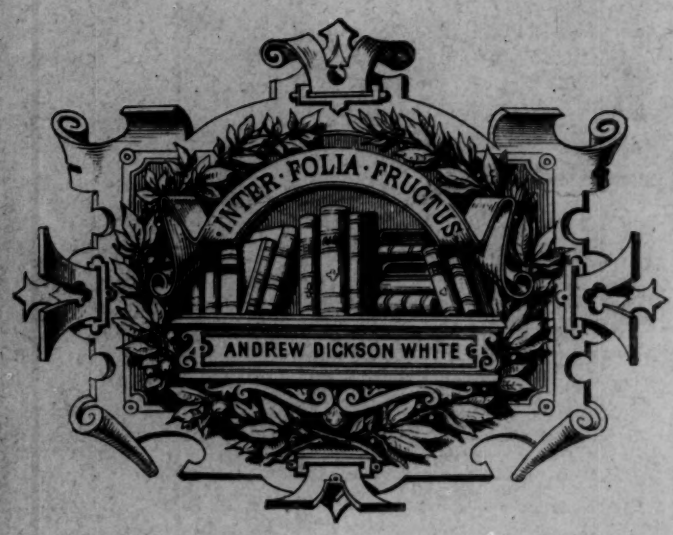
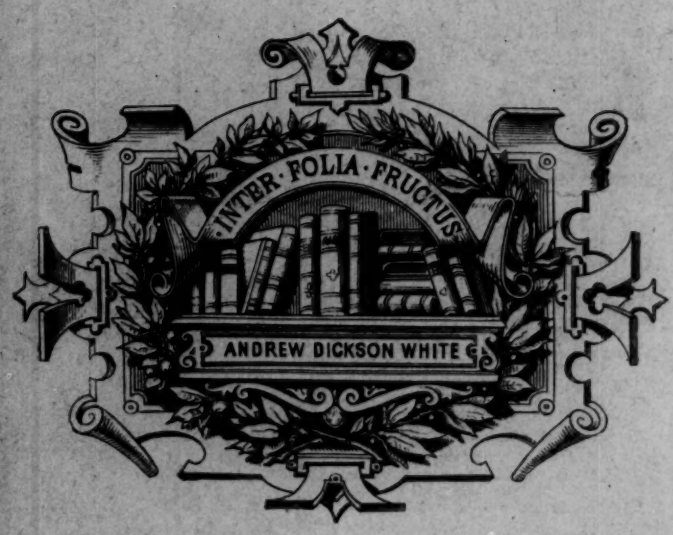
Rare
K
C287P8++
1658
v.1-3



Rare
K
C287P8++
1658
v.1-3



The date shows when this volume was taken.
To renew this book copy the call No. and give to
the librarian.

CORNELL
UNIVERSITY
LIBRARY

And D. White
Stuttgart
Feb. 1878

BENEDICTI CARPZOVII JC.
Practica Nova
IMPERIALIS SAXONICA
RERUM CRIMINALIUM
IN PARTES
III.
Divisa,

Georgii Sum Plarini.
Amstelodami

This is the renowned book of Carpzov. wch. had such a fearful influence in systematizing, perfecting & maintaining torture in legal procedure & especially in witchcraft trials.

Carpzov. was of a family wch. fled from Spain on account of religious views. He was renowned for his learning & piety. Received the Communion once every month. Read the Bible through 52 times & condemned to death 20.000 persons. after torture.

A.D.W.

III.

IN PARTES

RERUM GERMANICARUM

PRAECIPUI AUCTORES

BENEDICTI CARPZOVII

PRACTICÆ NOVÆ IMPERIALIS SAXONICÆ RERUM CRIMINALIUM

Pars I.

QVÆSTIONUM FERE UNIVERSARVM IN MATERIA CUJUSque generis Homicidiorum, Fractæ pacis publicæ, læsæ Majestatis, tàm humanæ quàm Divinæ, Falsificationis Monetarum, Blasphemiarum, Perjurii & Sortilegiorum.

EX JURE CIVILI ROMANO IMPEriali, Saxonico, Ordinat. & Constitut. Elector.

DECISIONES ABSOLVTAS, RESPONSIS SCABINORVM Lipsensium approbatas, & usu ac observantiâ Fori Saxonici confirmatas exhibens:

AUTORE

BENEDICTO CARPZOV, JCTO.

Consiliario Electorali Saxonico, supremi Appellationum Judicii Dresdensis & Curiæ provincialis Lipsiensis Assessore, Professore Publico, ac Facultatis Juridicæ in Academiâ Lipsiensi Ordinario, & Scabinatus Electoralis Seniore.

Editio Quarta correctior, cum Indice Rerum & Verborum priore multùm locupletiore.

FRANCOFURTI ET WITTEBERGÆ,

Sumptibus Hæredum D. TOBIÆ MEVII, & ELERDI SCHUMACHERI.

Typis Balthasari Christophori VVustij, Typogr. Francofurt.

ANNO M. DC. LVIII.

PRACTICA NOVA IMPERIALIS SAXONICA

Pars I.

CORNELL UNIVERSITY. The President White Library. RECEIVED 1891.

6072 G64

CRIMINALEM

Continens

QUÆSTIONUM ET RESPONSORUM

Per

UNIVERSAS MATERIAS CRIMINALES

Utilissimas,

Theoretice simul & Practice resolutionum,

Perpetuis Commentariis illustratam,

Et

DECISIONES CASUS CONSCIENTIALES, RESPONSIS SCABINORUM

Tam Electoralium quam Lipsiensium approbatas, & usu recepta confirmatas, Tum Sententias

AUCTORE

Carpzovio,

Consiliario & Facultatis Saxonicæ, Iuprematis Appellationum Iudicii Ordinario & Curiæ provincialis Lipsiensis Adiunctore,

Profectore Publico, ac Facultatis Iuridicæ in Academia Lipsiensi Ordinario, & Scabinatus Electoralis Assessore.

Editio Quarta correctior, cum Indice Rerum & Verborum

plurore multiplo locupletatore.

FRANCOFURTI ET WITTEBERGÆ,

Typis Matthæi Gerlachii, Typogr. Francofurt.

ANNO M. DC. LVIII.

PRÆFATIO AD LECTOREM.

Miraberis, Lector amiciſsime, quid cauſæ ſit, quod novum jam moliar opus, Practicam nempe Rerum Criminalium, de quibus quum ſatis ſuperq; tùm olim, tùm noſtrâ etiam ætate ſcripſerint Criminaliſtæ, materiemq; hanc ad amuſſim, ut dici ſolet, pertractârint, & illuſtrârint, haud fieri poſſe, exiſtimabis, quin ea, quæ jam ante dicta, multoties repetita, ac ſæpius inculcata fuêre, non abſque tædio ſingulari, denuo à me dicantur, & tanquam novæ merces in forum proferantur. Inficias certè ire nequeo, inſignium & Clariſſimorum JCtorũ Scripta Criminalia, hactenus benè multa fuiſſe edita, quibus evolvendis, hominis vita, quantũvis diuturna, vix ac ne vix quidem ſufficere poſſit, ut qui plura exoptet, ſoli lucernam, & teruncium Crœſi argento addere velle cenſeatur, quod primâ fronte quivis, vel ſolius Proſperi Farinacii Operibus Criminalibus convictus lubens fateri neceſſe habebit. Attamen vereor, ne variis variorum Auctorum commentationibus jura Criminalia, ceu tenebris quibuſdam, mirum in modum involuta & obſcurata, à pleriſq; etiam generalia duntaxat præcepta pertractata fuerint. Quin & ob creſcentem, & nuſquam non terrarum pullulantem hominum facinoroſorum malitiam & perverſitatem, peſſimo hoc ſeculo, novæ ſemper ac multifariæ naſcuntur quaſi delictorum qualitates & circumſtantiæ, quibus, ſi vetuſtorum Criminaliſtarum, exterorumq; Doctorum traditis, ac Regulis generalibus in tàm multiplici præſertim opinionum diverſitate ſtrictè inhærere velint, facilimè ſimpliciores falli poſſunt judices, nunquam ferè ſoliciti de æquabili ac juſto ſuppliciorum temperamento, quod exactiori ſemper judicii acumine, peritiores etiam ponderare oportet, qui non improbo planè ac miſerando judicantium fato, vulgi imperitiam ſectari, atq; conſcientiam onerare malunt: Nec enim brachio leviori aut ſuperficialiter ſaltem cauſæ criminales ſunt tractandæ, in quibus non de glande legenda, non de calce fodienda, non de partibus lucri ex ſocietatis contractu debiti, neque de tribus poſthumi capellis, ſed de ſanguine agitur humano, qui nec ullam pecuniarum æſtimationem recipit, nec ſemel fuſus Reſtitutionem in integrum à Prætore impetrare habet. Et cum pleriq; Criminaliſtæ ſcripta ſua ad cujusq; loci & provinciæ mores acomodârint, quibus etiam in Imperio Romano-Germanico per Nemeſin Karulinam nil quicquam detractum aut derogatum fuit, de conſuetudinibus verò noſtrarũ provinciarum, quę in cauſis etiam Criminalibus jura regunt Saxonica, hactenus vel nihil vel oppidò pauca tradita fuêre; Ecquis me hercle has ſcire non valde aveat? Sed inquies, Tune ſolus obſervantiam noſti juris Saxonici, de quâ in rebus ctiminalibus alios ſat informare, certamq; deciſionum pœnalium normam &

regulam præſcribere vales. Hoc ſi à me expectaveris, non mea arrogantia, ſed tua te opinio fefellit: Non enim id mihi tribuo, nec quid egomet ſolus ſenſerim, aut de rebus tàm arduis judicaverim, in vulgum emittere unquam animus fuit; Sed quid in antiquiſſimo illo. & à D. Auguſto Electore Saxoniæ in hâc urbe Lipſiâ inſtaurato Scabinorum, ut vocant, Collegio, frequentiſſimè de cauſis criminalibus quæſitum, dubitatum, ac præviâ deliberatione maturâ, ex jure pariter civili & ordinatione criminali Carolinâ, moribusq; Saxonicis tandem concluſum & judicatũ vel Conſulentibus reſponſum accepi, ac ipſemet bona ex parte memini, tecum fideliter communicare, inq; lucem dare, commodum viſum fuit, imò neceſſarium; Etenim veriorem, ac moribus & juribus Saxonicis æquabiliorem criminaliũ cauſarum deciſionem vix aliunde diſcere licet. Noſti ſiquidem, quo hac in parte, judiciis ac Reipublicæ valde utilis atq; decora eſſet juris æquabilitas, Sententiarumq; harmonia & conformitas, jamdudum ab illuſtriſſimo Saxoniæ Electore ſolis Scabinis Lipſenſibus de cauſis criminalibus in provinciis ſui Electoratus reſpondendi poteſtatem fuiſſe conceſſam, reliquis dicaſteriis eâdem facultate adempta. Fuêre hinc Scabini omni tempore ejuſmodi in materiis exercitatiſſimi, quippe quòd hujus farinæ negotia ac cauſę frequentius ad Scabinatum deferantur; Ceu ipſemet affirmare auſim, per integrum illud quindecim annorum ſpatium, quo in Collegio hoc munere Aſſeſſorio functus fui, nullum fere diem præteriiſſe, quo non caſus Criminales variis ex locis ad nos fuiſſẽt delati, ut quod alibi Henning Göden. de Scabinis Lipſenſibus ſcripſerit, Horum nempe Sententias jus facere in foro Saxonico, de Reſponſis in cauſis criminalibus, tuto aſſeri queat. Nil dicam de inſigni eruditione & experientiâ Anteceſſorum hujus Collegii, HARTMANNI, inquam ac MODESTINI PISTORIS, LVDOVICI FACHSII, JACOBI THOMINGII, DANIELIS MOLLERI, ANDREÆ GOLDBECCII, (lubet ſaltem eos referre, quorum fama ex ſcriptis eluceſcit,) qui uti extra controverſiam inter Germaniæ JCtos illuſtres & in Collegio Scabinatus præcipui fuerunt, ita & plurimum in decidendis cauſis criminalibus ſecundum jura imperialia, moresq; Saxonicos præſtitere, aliisque viam præmonſtravêre, à quorum veſtigiis Succeſſores illorum, quorum ipſe pars minima ſum, non temerè recedunt, utpote ea illis tribuentes, quæ excellens virtus, judiciumq; longo rerum uſu & experientia confirmatum jure omnino meretur. En horum deciſa atq; Reſponſa, amice Lector in forum profero; Quibus ſi fidem habere, eaq; in cauſis Criminalibus decidendis ſequi nolis, quam quæſo viam tutus ambulabis? Nullus ergo dubito, Operam meam Judicium tàm inferiorũ, quàm ſuperiorum ſubſelliis ac tribunalibus, nec non litium Criminalium Patronis & Advocatis utilem gratamq; fore, tantoq; gratiorem, quantò majori labore atque induſtria (Deum teſtor) inter multifaria & quodammodo continua Scabinatus negotia, quibus cottidie & ſingulis pene horis diſtineor, ex variis, ac fermè innumeris Sententiarum libris, qui in Scabinatu habentur, Reſponſa & præjudicia (ut ſolent vocari) Scabinorum colligere, nil quicquam aut valetudinis, aut temporis me impedire paſſus ſum; Non alio fine, quàm, quò in poſterum non ſolùm mihi, ſed aliis quoq; in eâdem harenâ verſantibus, quoties uſus incideret, & ut verum dixerim, BONO PVBLICO inſervirem. Scopum hunc ſi aliqua ex parte fuero conſecutus, ſatis uberes laborum fructus me percepiſſe exiſtimabo; Sin verò quod abominor, hæc me ſpes fallet, publicè tamen privatimq; omnibus bonis ac candidis (de aliis enim non manum verterim) prodeſſe voluiſſe, ſuſcepti laboris memoria ſemper recreabit. Vale.

BENEDICTVS CARPZOV. D.

PARS PRIMA.

INDEX QUÆSTIONUM, QUÆ IN PARTE PRIMA PRACTICÆ HUJUS CRIMINALIS HABENTUR.

Quæstio I.

De pœnâ Homicidii: An semper requiratur animus occidendi, ut ea locũ habeat?

Quæstio II.

In quâ demonstratur, nullam habendam esse differentiam atque respectum personarum, circa irrogationem pœnæ in crimine Homicidii.

Subquæstio.

1. *Quomodo Nobiles in delicto Homicidii sunt puniendi?* n. 34.
2. *An Clericus pœnam Homicidii incurrat.* n. 16.
3. *Quâ pœnâ plectendi, qui sibi ipsis mortem consciscunt?* n. 25.
4. *Improbatur consuetudo Carnificum querundam, bona Reorum ἀυτο χειρίας sibi arrogantium?* n. 32.
5. *Quâ pœnâ Conatus in Homicidio debeat coërceri?* n. 51.

Quæstio III.

Ex quibusnam armis Homicidium dolosum præsumendum sit: Et quâ pœnâ afficiendus, qui manu, alapâ vel ictu lapidis aliquem occidit?

Subquæstio.

1. *Quænam arma ad occidendum regulariter habeantur apta?* n. 6.
2. *An Homicidium baculo perpetratum morte vindicari debeat?* n. 19.
3. *Num pœnam Homicidii incurrat, qui pedibus calcando, aut suffocando in aquis hominem interficit?* n. 28.
4. *Utrum pœnâ homicidii teneatur, qui pugno aut alapa aliquem necat?* n. 34.
5. *An Homicidium ictu lapidis commissum pœnam gladii mereatur?* n. 46.

Quæstio IV.

Quæ sit pœna mandantis Homicidium, ut & ipsius mandatarij?

Subquæstio.

1. *An mandans ordinariâ Homicidii pœnâ teneatur?* n. 9.
2. *An mandatum de vulnerando, non autem de occidendo excuset mandantem, si mandatarius fines mandati excedat?* n. 19.
3. *Quid juris, si mandatarius aliàs quoq; mandato non interveniente, occisurus erat?* n. 27.

Quæstio V.

Quomodo debeat puniri, qui volens occidere Titium, ex errore occidit Sejum? Et de intellectu Constit. Elect. 6. part. 4.

Subquæstio.

1. *Quæ sit pœna Homicidii ex errore personæ commissi?* n. 12.
2. *Homicidium ex casu in personâ astante vel interveniente perpetratum, quâ pœnâ vindicari debeat?* n. 17.
3. *Quâ pœnâ afficiendus, qui mediatorem pacis cõservandæ causâ intervenientem occidit?* n. 32.
4. *Cades ex facto illicito proveniens quomodo puniri debeat?* n. 37.

Quæstio VI.

An Homicidium, in Rixa ex calore iracundiæ perpetratum, mortis supplicio puniri possit?

Quæstio VII.

De pœna Homicidii ex proposito & prævia animi deliberatione commissi.

Subquæstio.

1. *An non gravius puniendum sit Homicidium proditorie commissum?* n. 21.
2. *An judex pœnam deliberati Homicidii ex arbitrio quandoq; exasperare queat?* n. 33.

Quæstio VIII.

De crimine Parricidii, ejusque pœna, si in parentibus fuerit comissum.

Subquæstio.

1. *Cur quatuor bestiæ una cum parricidâ culeo insuantur?* n. 9.
2. *An pœna culei etiamnum hodiè sit in usu?* n. 11.
3. *Pœna liberorum necantium parentes suos.* n. 25.
4. *Quomodo puniendi sint liberi Naturales vel spurii occidentes suos parentes?* n. 28.
5. *Quâ pœnâ teneantur hi, qui socerum, socrum, vitricum aut Novercam occidunt?* n. 29.

Quæstio. IX.

De Pœna Infanticidii.

Subquæstio.

1. *Quâ pœnâ plectendi sint parentes spurios seu liberos naturales occidentes?* n. 5.
2. *Quid juris in occisore patre necante prolem ex publico scorto procreatum?* n. 9.
3. *Quomodo sint puniendi parentes, liberos incestuosos & adulterinos interficientes?* n. 11.
4. *An mater necans infantulum pœnâ culei plectatur?* n. 25.
5. *Meretrice infantulum suum necante quomodo impregnator puniri debeat?* n. 28.
6. *An Nobiles infanticidæ pœna culei aquè subjiciantur?* n. 38.
7. *Num & avus vel avia, cæteriq; ascendentes ob Infanticidium in nepotibus perpetratum pœnâ culei teneantur?* n. 42.
8. *Quænam sit pœna parentum occidentium Generum, Nurum, Privignum vel Privignam* n. 62.

regulam præſcribere vales. Hoc ſi à me expectaveris, non mea arrogantia, ſed tua te opinio fefellit: Non enim id mihi tribuo, nec quid egomet ſolus ſenſerim, aut de rebus tàm arduis judicaverim, in vulgum emittere unquam animus fuit; Sed quid in antiquiſſimo illo. & à D. Auguſto Electore Saxoniæ in hâc urbe Lipſiâ inſtaurato Scabinorum, ut vocant, Collegio, frequentiſſimè de cauſis criminalibus quæſitum, dubitatum, ac præviâ deliberatione maturâ, ex jure pariter civili & ordinatione criminali Carolinâ, moribusq; Saxonicis tandem concluſum & judicatũ vel Conſulentibus reſponſum accepi, ac ipſemet bona ex parte memini, tecum fideliter communicare, inq; lucem dare, commodum viſum fuit, imò neceſſarium; Etenim veriorem, ac moribus & juribus Saxonicis æquabiliorem criminaliũ cauſarum deciſionem vix aliunde diſcere licet. Noſti ſiquidem, quo hac in parte, judiciis ac Reipublicæ valde utilis atq; decora eſſet juris æquabilitas, Sententiarumq; harmonia & conformitas, jamdudum ab illuſtriſſimo Saxoniæ Electore ſolis Scabinis Lipſenſibus de cauſis criminalibus in provinciis ſui Electoratus reſpondendi poteſtatem fuiſſe conceſſam, reliquis dicaſteriis eâdem facultate adempta. Fuêre hinc Scabini omni tempore ejuſmodi in materiis exercitatiſſimi, quippe quòd hujus farinæ negotia ac cauſę frequentius ad Scabinatum deferantur; Ceu ipſemet affirmare auſim, per integrum illud quindecim annorum ſpatium, quo in Collegio hoc munere Aſſeſſorio functus fui, nullum fere diem præteriiſſe, quo non caſus Criminales variis ex locis ad nos fuiſſẽt delati, ut quod alibi Henning Göden. de Scabinis Lipſenſibus ſcripſerit, Horum nempe Sententias jus facere in foro Saxonico, de Reſponſis in cauſis criminalibus, tuto aſſeri queat. Nil dicam de inſigni eruditione & experientiâ Anteceſſorum hujus Collegii, HARTMANNI, inquam ac MODESTINI PISTORIS, LVDOVICI FACHSII, JACOBI THOMINGII, DANIELIS MOLLERI, ANDREÆ GOLDBECCII, (lubet ſaltem eos referre, quorum fama ex ſcriptis eluceſcit,) qui uti extra controverſiam inter Germaniæ JCtos illuſtres & in Collegio Scabinatus præcipui fuerunt, ita & plurimum in decidendis cauſis criminalibus ſecundum jura imperialia, moresq; Saxonicos præſtitere, aliisque viam præmonſtravêre, à quorum veſtigiis Succeſſores illorum, quorum ipſe pars minima ſum, non temerè recedunt, utpote ea illis tribuentes, quæ excellens virtus, judiciumq; longo rerum uſu & experientia confirmatum jure omnino meretur. En horum deciſa atq; Reſponſa, amice Lector in forum profero; Quibus ſi fidem habere, eaq; in cauſis Criminalibus decidendis ſequi nolis, quam quæſo viam tutus ambulabis? Nullus ergo dubito, Operam meam Judicium tàm inferiorũ, quàm ſuperiorum ſubſelliis ac tribunalibus, nec non litium Criminalium Patronis & Advocatis utilem gratamq; fore, tantoq; gratiorem, quantò majori labore atque induſtria (Deum teſtor) inter multifaria & quodammodo continua Scabinatus negotia, quibus cottidie & ſingulis pene horis diſtineor, ex variis, ac fermè innumeris Sententiarum libris, qui in Scabinatu habentur, Reſponſa & præjudicia (ut ſolent vocari) Scabinorum colligere, nil quicquam aut valetudinis, aut temporis me impedire paſſus ſum; Non alio fine, quàm, quò in poſterum non ſolùm mihi, ſed aliis quoq; in eâdem harenâ verſantibus, quoties uſus incideret, & ut verum dixerim, BONO PVBLICO inſervirem. Scopum hunc ſi aliqua ex parte fuero conſecutus, ſatis uberes laborum fructus me percepiſſe exiſtimabo; Sin verò quod abominor, hæc me ſpes fallet, publicè tamen privatimq; omnibus bonis ac candidis (de aliis enim non manum verterim) prodeſſe voluiſſe, ſuſcepti laboris memoria ſemper recreabit. Vale.

BENEDICTVS CARPZOV. D.

PARS PRIMA.

INDEX QUÆSTIONUM, QUÆ IN PARTE PRIMA PRACTICÆ HUJUS CRIMINALIS HABENTUR.

Quæstio I.

De pœnâ Homicidii: An semper requiratur animus occidendi, ut ea locũ habeat?

Quæstio II.

In quâ demonstratur, nullam habendam esse differentiam atque respectum personarum, circa irrogationem pœnæ in crimine Homicidii.

Subquæstio.

1. *Quomodo Nobiles in delicto Homicidii sunt puniendi?* n. 3.
2. *An Clericus pœnam Homicidii incurrat.* n. 16.
3. *Quâ pœnâ plectendi, qui sibi ipsis mortem consciscunt?* n. 25.
4. *Improbatur consuetudo Carnificum quorundam, bona Reorum αὐτο χειρίας sibi arrogantium?* n. 32.
5. *Quâ pœnâ Conatus in Homicidio debeat coërceri?* n. 51.

Quæstio III.

Ex quibusnam armis Homicidium dolosum præsumendum sit: Et quâ pœnâ afficiendus, qui manu, alapâ vel ictu lapidis aliquem occidit?

Subquæstio.

1. *Quænam arma ad occidendum regulariter habeantur apta?* n. 6.
2. *An Homicidium baculo perpetratum morte vindicari debeat?* n. 19.
3. *Num pœnam Homicidii incurrat, qui pedibus calcando, aut suffocando in aquis hominem interficit?* n. 28.
4. *Utrum pœnâ homicidii teneatur, qui pugno aut alapa aliquem necat?* n. 34.
5. *An Homicidium ictu lapidis commissum pœnam gladii mereatur?* n. 46.

Quæstio IV.

Quæ sit pœna mandantis Homicidium, ut & ipsius mandatarij?

Subquæstio.

1. *An mandans ordinariâ Homicidii pœnâ tenetur?* n. 9.
2. *An mandatum de vulnerando, non autem de occidendo excuset mandantem, si mandatarius fines mandati excedat?* n. 19.
3. *Quid juris, si mandatarius aliàs quoq; mandato non interveniente, occisurus erat?* n. 27.

Quæstio V.

Quomodo debeat puniri, qui volens occidere Titium, ex errore occidit Sejum? Et de intellectu Constit. Elect. 6. part. 4.

Subquæstio.

1. *Quæ sit pœna Homicidii ex errore personæ commissi?* n. 12.
2. *Homicidium ex casu in personâ astante vel interveniente perpetratum, quâ pœnâ vindicari debeat?* n. 17.
3. *Quâ pœnâ afficiendus, qui mediatorem pacis cõservandæ causâ intervenientem occidit?* n. 32.
4. *Cades ex facto illicito proveniens quomodo puniri debeat?* n. 37.

Quæstio VI.

An Homicidium, in Rixa ex calore iracundiæ perpetratum, mortis supplicio puniri possit?

Quæstio VII.

De pœna Homicidii ex proposito & prævia animi deliberatione commissi.

Subquæstio.

1. *An non gravius puniendum sit Homicidium proditorie commissum?* n. 21.
2. *An judex pœnam deliberati Homicidii ex arbitrio quandoq; exasperare queat?* n. 33.

Quæstio VIII.

De crimine Parricidii, ejusque pœna, si in parentibus fuerit comissum.

Subquæstio.

1. *Cur quatuor bestiæ una cum parricidâ culeo insuantur?* n. 9.
2. *An pœna culei etiamnum hodiè sit in usu?* n. 11.
3. *Pœna liberorum necantium parentes suos.* n. 25.
4. *Quomodo puniendi sint liberi Naturales vel spurii occidentes suos parentes?* n. 28.
5. *Quâ pœnâ teneantur hi, qui socerum, socrum, vitricum aut Novercam occidunt?* n. 29.

Quæstio. IX.

De Pœna Infanticidii.

Subquæstio.

1. *Quâ pœnâ plectendi sint parentes spurios seu liberos naturales occidentes?* n. 5.
2. *Quid juris in occisore patre necante prolem ex publico scorto procreatum?* n. 9.
3. *Quomodo sint puniendi parentes, liberos incestuosos & adulterinos interficientes?* n. 11.
4. *An mater necans infantulum pœnâ culei plectatur?* n. 25.
5. *Meretrice infantulum suum necante quomodo impregnator puniri debeat?* n. 28.
6. *An Nobiles infanticida pœna culei aquè subjiciantur?* n. 38.
7. *Num & avus vel avia, cæteriq; ascendentes ob Infanticidium in nepotibus perpetratum pœnâ culei teneantur?* n. 42.
8. *Quænam sit pœna parentum occidentium Generum, Nurum, Privignum vel Privignam?* n. 62.

Quæstio X.

De expositione infantum, ejusque pœnâ.

Subquæstio.

1. *Si infans eo fine exponatur, ut pereat, mortuo eo, quâ pœnâ expositor plecti debeat?* n.5.
2. *Quid si infans expositus prater intentionem exponentis moriatur?* n.10.
3. *Si infans expositus vivus incolumis reperiatur?* n.15.
4. *Cuinam judici incumbat onus alendi & educandi infantem repertum?* n.25.

Quæstio XI.

De pœnis procurantium abortus, necantium infantes præmaturos, vel adhuc in utero existentes, criminisque infanticidii consciorum.

Subquæstio.

1. *Quæ sit pœna procurantium abortum?* n.1.
2. *Quo tempore fœtus habeatur vitalis?* n.6.
3. *Quomodo punienda sit Mater vim utero inferendo partum necans?* n.12.
4. *Pœna matris, quæ infantem in stercore & squalore jacentem interire sinit?* n.28.
5. *Quâ pœnâ sit plectenda mater infantem in cloacam emittens?* n.34.
6. *Pœna parentum necantium liberos præmaturos & imperfectos.* n.37.
7. *Pœna conscriorum criminis infanticidii.* n.44.

Quæstio XII.

Quænam sit pœna Mariticidii & Vxoricidii seu criminis Parricidii in conjuge commissi?

Subquæstio.

1. *Quâ pœnâ plectendus sit Sponsus Sponsam suam interficiens?* n.23.
2. *An & quatenus marito liceat castigare uxorem?* n.48.
3. *Pœna mariti sævientis verberibus in uxorem?* n.51.
4. *An & quando ob sævitiam mariti permittendum sit divortium?* n.53.

Quæstio XIII.

De Parricidio in Fratribus, Sororibus, aliisque Consanguineis & Affinibus commisso, ejusq; supplicio.

Subquæstio.

1. *Quæ Persona hoc Parricidii crimen committant?* n.9.
2. *An occisor fratris ex uno tantummodo latere sibi conjuncti pœnâ fratricidii teneatur?* n.14.
3. *Ad quem usq; gradum consanguinei & affines se se necantes pœna parricidii teneantur?* n.31.
4. *Pœna occidentis consobrinum, consobrinamvè.* n.39.

Quæstio XII'.

Quando & quomodo Parricidij pœna ob ingentem criminis attrocitatem exasperari queat?

Subquæstio.

1. *Quoties Infanticidii Reus ob reiterationem criminis ferro candenti aduri debeat?* n.11.
2. *An cujusvis indifferenter Parricidij reiteratio ustulatione ferri candentis puniatur?* n.17.

Quæstio XV.

An, & quâ pœnâ afficiendus, qui præter intentionem & absque proposito occidendi Parricidium committit?

Subquæstio.

1. *Quomodo puniendæ mulier, quæ occultando graviditatem & puerperium causam dat mortis infantis?* n.39.
2. *An in Parricidio culposo occisor ad solutionem Vvergeldi condemnari debeat?* n.53.

Quæstio XVI.

An, & quâ pœnâ plecti debeat Reus Parricidii, si de corpore delicti certò non constet?

Subquæstio.

1. *Quando dicatur liquide & plenè constare de corpore delicti?* n.7.
2. *Quomodo constare possit de Parricidio, si cadaver suibus, aut canibus devorandum, vel in aquam profluentem projectum?* n.16.
3. *Quænam indicia ad probationem corporis delicti in crimine Parricidij sint sufficientia?* n.24.
4. *An, & quatenus per unicum testem corpus delicti probetur?* n.27.
5. *Num Secundina probent corpus delicti in crimine Infanticidy?* n.29.
6. *Quomodo Reus puniri debeat, sine quidem ex indiciis certus de Parricidio constet?* n.31.

Quæstio XVII.

Quomodo Conatus in crimine Parricidii puniri debeat?

Subquæstio.

1. *Quenam sit pœna attentati Parricidij, si ad actum proximum Reus devenerit, & damnum irrecuperabile dederit?* n.21.
2. *Pœna Parricidii attentati absq; damno irrecuperabili?* n.29.
3. *Pœna Conatus, si delinquens in actu remoto Parricidii subsistat?* n.36.

Quæstio XVIII.

In quâ referuntur quædam exceptiones & causæ Reum à Pœnâ Parricidii ordinariâ eximentes.

Vtpote.

1. *Offensio & justa ira præcedens.* n.5.
2. *Error personæ.* n.14.
3. *Pœnitentia in ipso actu Parricidii.* n.22.
4. *Ætas minorennis.* n.27.
5. *Melancholia.* n.33.
6. *Ebrietas.* n.42.
7. *Jussus parentum.* n.45.
8. *Metus ac timor.* n.49.
9. *Morbus Epilepticus.* n.45.

Quæstio XIX.

De crimine Assassinii, ejusq; pœnâ.

Subquæstio.

1. *Quâ pœnâ sit plectendus Assassinator parricida?* n.28.
2. *Num Assassinium committi queat absq; interveniente pecuniâ numeratâ?* n.35.

3. *An*

3. *An Assassinus pœnam Assassinii incurrat, etiamsi rem minimam acceperit?* n. 40.
4. *An perpetratum sit Assassinium, priusquam pecunia promissa solvatur?* n. 44.
5. *Quomodo conatus in Assassinio debeat puniri?* n. 52.

Quæstio XX.

De crimine Veneficij, & Pœnâ occidentis aliquem veneno.

Subquæstio.

1. *An vendens venena, Reus fiat Veneficii, & quâ pœnâ sit plectendus?* n. 4.
2. *Quo genere supplicii crimen Veneficii hisce in terris coërceatur?* n. 14.
3. *Quâ pœnâ sint puniendi, qui parentes, liberos, vel conjugem veneno necant?* n. 41.
4. *Nũ pœna Veneficii à judice mitigari queat?* n. 46
5. *Quãdo judex hanc pœnã debeat aggravare.* n. 48

Quæstio XXI.

Quibus in casibus pœna Veneficij sit mitiganda?

Subquæstio.

1. *Quomodo debeat constare de corpore delicti in veneficio ad hoc, ut pœna ordinaria tuto irrogari queat?* n. 5.
2. *Quæ sit pœna propinantis philtrum seu poculum amatorium?* n. 15.
3. *Quomodo puniendus, qui bruta animalia venena perimit?* n. 24.
4. *Quæ sit pœna venenantium pascua?* n. 29.
5. *Quomodo puniatur conatus in delicto Veneficii?* n. 33.

Quæstio XXII.

De Latrocinio, ejusq; pœnâ.

Subquæstio.

1. *Quomodo in Germania & foro Saxonico Latrônes puniantur?* n. 8.
2. *Num Latrocinium in viâ solùm publicâ, aut sylvâ, an verò in ædibus quoque committatur?* n. 19.
3. *Quâ pœnâ teneantur auxilium præstantes in Latrocinio, illud approbantes vel in excubiis stantes?* n. 30.
4. *An pœnâ Latrocinii sit plectendus, qui rem minimam lucratur?* n. 38.
5. *Quid si latro nihil prorsus lucretur ex Latrocinio?* n. 47.
6. *An Latrocinii pœnam incurrat, qui aliquem occidit eo fine, quo cum ipsius vidua matrimonium contrahere possit?* n. 52.
7. *Num pœna Latrocinii teneatur, qui in furto ab aliquo deprehensus eum occidit?* n. 63.
8. *Quomodo conatus in Latrocinio debeat puniri?* n. 69.

Quæstio XXIII.

Quando & quomodo pœna Latrocinij exasperari possit?

Subquæstio.

1. *Quot vicibus Latrocinii Reus ferro candenti lacerari debeat?* n. 18.
2. *An pœna ignis addi queat ustulatio ferri candentis?* n. 44.

Quæstio XXIV.

Quando & quatenus pœna Homicidii simplicis exasperari debeat?

Subquæstio.

1. *Quomodo puniendum Homicidium in fœminâ pragnante ab Impragnatore commissum?* n. 20.
2. *Quomodo puniri debeat minister Dominum suum occidens?* n. 29.
3. *Pœna occidentis infantem?* n. 33.
4. *Pœna occidentis aliquem in propria domo?* n. 39.
5. *Qua pœnâ plectendus sit occisor personæ Ecclesiasticæ, Sacra tractantis in templo?* n. 43.
6. *An graviori supplicio afficiendus, qui in via publica aliquem occidit?* n. 46.
7. *Pœna homicidij in diebus festis commissis?* n. 54.
8. *An reiteratio homicidii graviorem pœnam mereatur?* n. 65.

Quæstio XXV.

De Pœna plurium in Rixa aliquem occidentium?

Subquæstio.

1. *An non autor Rixæ morte puniendus sit, si de occisore in Rixa certò non constet?* n. 50.

Quæstio XXVI.

De Inspectione cadaveris occisi: Et quâ pœnâ occisor sit plectendus, si vel inspectio non ritè peracta, vel vulnus lethale non fuerit?

Subquæstio.

1. *Vnde constare possit de vulneris lethalitate? num.* 19.
2. *Qualis inspectio cadaveris esse debeat?* n. 30.
3. *An credendum Barbitonsoribus de lethalitate vulneris deponentibus?* n. 36.

Quæstio XXVII.

De Pœna Homicidij culposi & casualis.

Subquæstio.

1. *Quodnam Homicidium dicatur dolosum?* n. 5.
2. *Quodnam Homicidium sit culposum?* n. 8.
3. *Quodnam sit Homicidium casuale, & quomodo hoc à culposo homicidio differat?* n. 11.
4. *Pœna Homicidii culposi quænam?* n. 24.
5. *Num Reus Homicidii casualis à solutione VVergeldi sit immunis in foro Saxonico?* n. 51.

Quæstio XXVIII.

De Moderamine inculpatæ tutelę in quonam illud consistat, quisque ejus sit effectus?

Subquæstio.

1. *In quonam consistat moderamen tutelæ legitimæ, quæq; ejusdem sint requisita?* n. 19.
2. *An paritas armorum præcisè requiratur in moderamine inculpatæ tutelæ?* n. 27.
3. *An servato hoc moderamine occisor ab omni pœnâ sit exemptus?* n. 30.
4. *Num occisor hoc casu immunis quoq; sit à solutione VVergeldi & summa multa?* n. 34.

Qua-

Quæstio XXIX.

Quę sit pœna excessus ratione causæ, tam in defensione ipsâ, quàm moderamine inculpatæ tutelæ?

Subquæstio.

1. *Quomodo puniatur excessus moderaminis inculpatæ tutelæ?* n. 12.
2. *Num ob hunc excessum pœna corporis afflictiva quæ arrogari?* n. 20.
3. *An non excessus gravissimus pœnâ homicidij ordinariâ puniri debeat?* n. 26.
4. *Quâ pœnâ plectendus autor Rixæ, qui postea in discrimine vitæ constitutus, ad sui defensionem aliquem occidit?* n. 42.
5. *Num offensus ab aliquo, occidens alium veniam mereatur?* n. 50.
6. *An occidens minantem sibi eadem exceptione defensionis se tueri queat?* n. 56.
7. *Quomodo provocans aliquem ad duellum puniri debeat?* n. 73.
8. *Quæ sit pœna provocati occidentis provocantem in duello?* n. 75.
9. *Quomodo sit puniendus, qui absque contumeliosis verbis provocatus ad pugnam interficit provocantem?* n. 78.
10. *Quæ sit pœna provocantis occidentis provocatum in duello?* n. 91.

Quæstio XXX.

Quomodo puniatur Excessus defensionis & Moderaminis inculpatæ tutelæ circa modum defendendi commissus?

Subquæstio.

1. *Num exceptione defensionis se tueri queat, qui leviter offensus aliquem occidit?* n. 5.
2. *An offensio jocosa occisorem a pœna homicidij liberet?* n. 14.
3. *An defensionem pretendere queat, qui pugno vel baculo percussus aliquem occidit?* n. 19.
4. *An exulpiens tolahum percussorem impunè occidere possit?* n. 34.
5. *Quomodo puniendus sit, qui ab aliquo insultatus aggressorem fugientem necat?* n. 43.
6. *Num insultatus fugere teneatur?* n. 53.
7. *An convitijs lacessitus honoris tuendi causâ injuriantem impunè occidere queat?* n. 68.

Quæstio XXXI.

De pœnâ excessus ratione temporis in defensione & moderamine inculpatæ tutelæ.

Subquæstio.

1. *Quanam defensio dicatur fieri in continenti?* n. 8.
2. *Quomodo puniendus, qui ab aliquo insultatus, post breve temporis spatium effluxum, aggressorem necat?* n. 27.
3. *Quid, si longo tempore intervallo præterlapso insultatus aggressorem occidat?* n. 34.
4. *Quæ sit pœna occidentis aggressorem post rixam sedatam?* n. 45.

Quæstio XXXII.

An & quando vitam alterius, nec non bona sua internecione aggressoris defendere liceat?

Subquæstio.

1. *An pro extraneis etiam personis defensio suscipi possit?* n. 9.
2. *An pro defensione rerum impunè aliquem occidere liceat?* n. 14.
3. *An & quando furem nocturnum occidere liceat?* n. 37.

Quæstio XXXIII.

In qua agitur de probatione Necessariæ Defensionis, quæ & qualis ea esse debeat?

Subquæstio.

1. *An, & quando accusatori vel accusato onus probandi incumbat?* n. 3.
2. *Probatio defensionis qualis esse debeat: Et num sufficiat, probari solam aggressionem?* n. 17.
3. *An & quatenus defensio necessaria præsumptionibus probari queat?* n. 46.
4. *Quænam præsumptiones ad probandam defensionem sufficientes habeantur?* n. 49.
5. *Num exculpatio moribundi probet defensionem legitimam?* n. 56.
6. *Num defensio necessaria probetur per juramentum occisoris?* n. 61.
7. *An, & quando pro obtinendâ defensione ad torturam deveniri possit?* n. 63.

Quæstio XXXIV.

De Wergeldo juris Saxonici, ejusdemque præstatione.

Subquæstio.

1. *An Wergeldum solvatur ut interesse, an verò nomine alicujus pœnæ?* n. 3.
2. *Quanta pecunia summa sit Wergeldus?* n. 24.
3. *An pluribus existentibus occisoribus, quilibet integrum Wergeldum solvere teneatur?* n. 31.
4. *Quid juris, si Reus ob inopiam Wergeldum solvere nequeat?* n. 6.
5. *An solis Agnatis vel etiam cognatis occisi Wergeldum debeatur?*
6. *Num fisco cedat Wergeldum si hæredes occisi necem vindicare nolint?* n. 63.
7. *An hæredes necem occisi non vindicantes, hodiè sese indignos reddant ejusdem hæreditate?* n. 72.

Quæstio XXXV.

De crimine fractæ Pacis Publicæ ejusque pœnâ.

Subquæstio.

1. *An constitutio Imperij de fractâ pace ad privatos quoque homines pertineat?* n. 23.
2. *An ex constit. fractæ pacis puniri debeant adium expugnatores.* n. 31.
3. *Num effractores Carceris crimen fractæ pacis publicæ committant?* n. 39.

Quæstio XXXVI.

An præter Imperatorem & Cameram Imperialem, Status quoque Imperii turbatores pacis publicæ in Bannum declarare possint?

Subquæstio.

1. *An violatoribus pacis publicæ Salvum conductum concedi debeat?* n. 6.

Quæ-

Quæstio XXXVII.

De Diffidationibus & Minitationibus, Bevehdungen vnd Drawung/earumque pœnis.

Subquæstio.

1. *Num diffidatio sit species fractæ pacis publicæ?* n.5.
2. *Quænam sint requisita substantialia veræ Diffidationis?* n.19.
3. *An pro Diffidatore habendus, & pœnâ gladii plectendus sit, qui unius solum ex universitate incendium minitatur?* n.24.
4. *Num Diffidator gladio puniendus, etiamsi damnum non fuerit secutum?* n.26.
5. *Quid si Diffidator animum exequendi minas non habeat?* n.29.
6. *Quatenus pœnitentia in crimine Diffidationis excuset?* n.35.
7. *Num pœnam Diffidationis incurrat, qui literas diffidatorias alieno nomine emittit?* n.40.
8. *An pro Diffidatore habendus, qui ad alterius mandatum literas diffidatorias offert?* n.45.
9. *Num Diffidatio conditionalis veniam mereatur?* n.52.
10. *Quâ pœnâ affici debeat scriptor literarum diffidatoriarum?* n.58.
11. *Quæ differentia diffidationis & Minitationis?* n.65.
12. *Num & Minitationes gladii pœna puniantur?* n.79.
13. *An cautionem, & qualem minas proferens verbales debeat præstare?* n.79.
14. *Quid si Minitator cautionem præstare nequeat?* n.91.
15. *Cujusnam sumptibus Minitator in carcere alendus sit?* n.96.

Quæstio XXXVIII.

De crimine Incendii, ejusq; pœnis.

Subquæstio.

1. *Quæ sit pœna Incendiariorum in terris Saxonicis?* n.10.
2. *Quomodo fœmina in hoc delicto puniantur?* n.19.
3. *Quæ sit pœna Nobilium Reorum Incendii?* n.23.
4. *Num pœnâ ignis afficiendus, qui in villâ tugurium, horreum aut stabulum incendit?* n.33.
5. *Quid si per incendium damnum datum non fuerit?* n.38.
6. *An Reus audiendus, si damnum datum resarcire velit?* n.44.
7. *Num ædes proprias inflammantes, igne puniendi sint?* n.46.
8. *Quomodo Mandatarius in crimine incendii puniatur?* n.53.
9. *Num offensio præcedens, aut ira, à pœnâ incendii ordinariâ aliquem excuset?* n.58.
10. *An propter reiterationem Incendii pœna sit exasperanda?* n.67.

Quæstio XXXIX.

Quibusnam in casibus pœna Incendii ordinaria sit mitiganda?

Subquæstio.

1. *An pœnitentia in crimine Incendii à pœnâ ordinariâ aliquem liberet?*
2. *Num causa dolum excludens mitiget pœnam?* n.9.
3. *An minorennes in crimine Incendii mitius puniendi?* n.14.
4. *Quæ sit pœna Incendij culposi?* n.32.
5. *An & quando Reus incendij culposi in foro Saxonico ad damni restitutionem teneatur?* n.42.
6. *Quatenus paterfamil. de culpa & negligentia familiæ suæ teneatur?* n.51.
7. *Cuinam incumbat onus probandi culpam in casu incendij exorti?* n.58.

Quæstio. XL.

De pœnis commissæ Vis publicæ atque Privatæ.

Subquæstio.

1. *Quæ sit pœna violantium securitatem domus,* die den Haußfrieden brechen? n.11.
2. *Quomodo puniantur transcendentes murum vel portam civitatis?* n.20.
3. *Quonam supplicio coerceatur crimen Raptus?* n.26.
4. *Pœna percutientis aliquem in loco publico,* am gefreyten Ort? n.30.
5. *Quænam sit pœna obsessionis itinerum,* die Verwegelagerung? n.36.
6. *An pœna amputationis manus etiamnum hodiè sit in usu?* n.41.
7. *Num hanc pœnam incurrat, qui unam tantummodò manum habet?* n.47.

Quæstio XLI.

De crimine læsæ Majestatis, ejusq; supplicio.

Subquæstio.

1. *Quidnam sit, & in quo consistat Majestas Principis?* n.17.
2. *Num crimen læsæ Majestatis committitur adversus Pontificem Romanum?* n.39.
3. *Num Crimen Perduellionis committatur in Regem Romanorum?* n.74.
4. *An & quando adversus Consiliarios Imperatoris crimen læsæ Majestatis committatur?* n.55.
5. *Num etiam adversus Principes, & Status Imperii Romani crimen hoc committatur?* n.59.
6. *Quæ sit pœna crimen læsæ Majestatis?* n.89.
7. *Num Reus læsæ Majestatis bona sua ipso jure amittat?* n.100.
8. *An maledicens Principi committat crimen læsæ Majestatis?* n.109.
9. *Quæ sit pœna exercentis carcerem privatum, vel torturam privatam?* n.124.

Quæstio XLII.

De crimine falsificationis Monetæ quoad materiam, ejusque pœna.

Subquæstio.

1. *Num flammarum exustionibus sint mancipandi, qui falsam monetam fabricant, & non exponũt, vel ab alio fabricatam expendunt?* n.26.
2. *An pœnâ ignis sint afficiendi falsificantes monetam Principum inferiorum, aliorumq; Statuum Imperii?* n.35.
3. *Num pœna ignis supponantur falsificatores Specierum moneta minoris?* n.45.
4. *Quomodo puniendi falsificantes obulos vel nummos?* n.53.
5. *Quæ sit pœna falsificatorum monetæ alicujus peregrinæ?* n.71.
6. *Quomodo puniantur falsam monetam eudentes non exponentes?* n.91.

7. *Quâ*

7 *Quæ sit pœna exponentium falsam monetam ab alio fabricatam?* n.97.
8. *Pœna exponentium falsam monetam in dubio?* n.115.
9. *Quâ pœna plectendus, qui in domo suâ falsam monetam cudi patitur?* n.18.

Quæstio XLIII.

Quæ sit pœna Falsificationis Monetæ quoad formam.

Subquæstio.

1. *An Principes & Status Imperij pro vario jure vel ex specialis Imperatorij concessionis teneant facultatem monetandi.* n.8.
2. *Quæ sit pœna fabricantium justã ac ponderosam monetã, absq; specialium impetrato privilegio?* n.20.
3. *Quomodo puniantur imponentes signum alienum justæ moneta?* n.25
4. *Quæ sit pœna eorum qui justam monetam radunt ac mutilant?* n.32.
5. *Qua pœnâ sunt plectendi radentes pecuniam legitimum pondus excedentem, reducendo eam ad justum pondus?* n.33.
6. *Num pari pœna sit afficiendus, qui argenteum radit numisma, ac is qui nummos aureos mutilat.* n.43.

Quæstio XLIV.

De crimine Hæreseos, ejusq; pœna.

Subquæstio.

1. *Nũ Hæretici ultimo supplicio sint afficiendi?* n.20.
2. *Quæ sit pœna Hæreticorum seditiosorum vel blasphemorum in foro Saxonico?* n.45.
3. *Quomodo puniantur turbatores sacrorum?* n.51.

Quæstio XLV.

Quæ sit blasphemiæ pœna.

Subquæstio.

1. *Quomodo in terris Saxon. puniatur blasphemia immediatè in Deum commissa?* n.20.
2. *Quæ sit pœna maledicentium Deo?* n.32.
3. *Num mitius puniatur, qui semel tantummodo DEVM blasphemaverit?* n.36.
4. *Rusticitas an in crimine blasphemiæ aliquem excuset?* n.43.
5. *An Clerici pœna blasphemiæ sint subjugandi.* 48.
6. *Quid de Iudeis habendum?* n.52.
7. *Quatenus Ebrietas excuset blasphemantes.* n.57.
8. *Num mitius puniendus sit, qui irâ commotus lubrico linguæ blasphemat?* n.62.
9. *Quatenus pœnitentia excuset blasphemãtes?* n.66
10. *Quæ sit pœna blasphemantium Beatam Virginem, aliosvè Sanctos?* n.71.
11. *Quæ sit pœna maledicentium per Sacramenta, passionem & vulnera Christi in terris Sax.* n.81.
12. *Quomodo puniantur Nobiles maledicẽtes.* n.90
13. *Quæ sit pœna profanantium Sancta Sacramenta?* n.66.
14. *Cognitio de crimine blasphemiæ ad quemnam judicem spectet?* n.104.

Quæstio XLVI.

Quæ Pœna Perjurij.

Subquæstio.

1. *Num perjurium jure civili Romano fuerit punitum?* n.3.
2. *Quanam pœna hodiè Perjuri plectantur?* n.34.
3. *Quibusnam in casibus Perjurium amputatione digitorum puniatur?* n.52.

Quæstio XLVII.

Quomodo puniri debeat Perjurium Relegati revertentis?

Subquæstio.

1. *Pœna Relegati primâ vice contra præstitam Vrphedam, revertentis.* n.9.
2. *An relegatus ad tempus certum, eo nondum elapso reversus, in perpetuum relegari debeat?* n.4.
3. *Quomodo puniendus, qui una cum fustigatione relegatus revertitur?* n.25.
4. *Quid juris si Perjuro digiti jam antea abscissi fuere?* n.35.
5. *Quânam pœnâ affici debeat Relegatus, qui provinciâ ex quâ relegatus est, non excessit?* n.40.
6. *Quænam causa Perjurum à Pœnâ ordinariâ excuset?* n.48.
7. *Pœna Relegati secunda vice revertentis?* n.56.
8. *Quomodo puniri debeat Relegatus tertiâ vice reversus?* n.61.

Quæstio XLVIII.

De crimine sortilegii: Et num rectè Magistratus in sortilegos & Maleficos pœna mortis animadvertat?

Quæstio XLIX.

Quomodo puniantur Malefici ac Sagæ cum Dæmone paciscentes, seque ipsi mancipantes?

Subquæstio.

1. *Quæ sit pœna pactionis expressa cum diabolo inita.* n.13.
2. *Quomodo puniendi sint Magi cum Dæmone paciscentes, si nemini damnum intulerit.* n.23.
3. *An Malefici ac Sagæ cum Dæmonibus verè concumbant, ac Venerem exerceant.* n.30.
4. *Quæ sit pœna Sagarum ac Lamiarum cum Dæmone concumbentium?*
5. *An non infirmitas sexus muliebris delinquentem à pœnâ ignis in hoc crimine excuset?* n.49.
6. *Quando & quomodo hoc in crimine de corpore delicti debeat constare?* n.59.
7. *An & quatenus pœnitentia maleficos à pœna liberet.* n.71.

Quæstio L.

Quæ sit pœna Ariolorum atque maleficorum, qui citra pactionem expressam cum Dæmone, artes magicas exercent?

Subquæstio.

1. *Quomodo puniendi sint Malefici, absque fœdere cum Dæmone inito, hominibus pariter atque jumentis, damnum inferentes?* n.3.
2. *Quid juris hoc casu in fœminis Veneficis?* n.10.
3. *Pœna eorum, qui Veneficos conducunt ad damnum alij inferendum.* n.32.
4. *Quæ sit pœna Magorum in crystallo aut vitro cum Dæmone colloquia miscentium & conversantium.* n.37.
5. *Num Diabolus per Magos futura prædicere queat.* n.43.
6. *Quomodo sint puniendi Sortiarij vel sortilegi, Segensprecher oder kluge Frawen?* n.49.
7. *Pœna fœminarum juvenes in capro sibi advehi curantium.* n.61.
8. *Quomodo puniendi sint consulentes Magos, & sortilegos?* n.64.

FINIS.

Auſpice, quo nihil eſt infelix, Auſpice Chriſto.

PRACTICÆ NOVÆ

IMPERIALIS SAXONICÆ RERUM CRIMINALIVM,

PARS PRIMA,

QVÆSTIO I.

De Pœna Homicidii, an ſemper requiratur animus occidendi, ut ea locum habeat?

SVMMARIA.

1. *Homicidium eſt delictum frequens, horribile, grave & atrox, n. 2 3.4.*
5. *Athenienſes in rebus quoq; inanimatis homicidium vindicarunt.*
6. *Lex Moſaica bruta animalia hominem interficientia damnat.*
7. *Homicidium crimen gravius eſt adulterio.*
8. *Pœna homicidii eſt ultimum ſupplicium.*
9. *Explicatio l. 1. §. 1. ff. de his qui dejec. vel effud. l. 4 ff. de cuſtod. Reor. §. ob hominem Inſtit. de oblig. quæ ex quaſ. delict naſc.*
10. *Ius Divinum quoque morte puniri iubet Reos homicidii.*
11. *Nec non Ordinatio Criminalis Caroli V. Imp.*
12. *Et Ius Saxenicum.*
13. *Variæ atque diverſæ ſunt qualitates homicidii.*
14. *Quare & varia huius criminis conſtituta ſunt ſupplicia.*
15. *Status quæſtionis huius quinam propriè ſit?*
16. *Recenſentur argumenta ſententiæ Negativæ. n. 19.20.21.*
17. *In delictis animus & voluntas attendenda eſt, non exitus, n. 18. & quando hoc fallit, n. 54.*
19. *Intellectus l. . §. 3 ff Ad Leg. Corn. de Sicar. l. 1. & l. 5. C. eod. tit. n. 55.*
20. *Senſus & explicatio l. 3. §. 2. ff. Ad Leg. Corn. de ſicar. n. 56.*
21. *Explicatio art. 146. in pr. Ord. Crim. Carol. n 57*
22. *Apud Iſraelitas ſex erant Conſtituæ Civitates refugii in gratiam homicidarũ & quorũ, n. 58*
23. *Adducuntur Interpp. pro negativa ſententia.*
24. *Quomodo de animo occidendi conſtare poſſit. n. 25. 26. 27.*
28. *Verior eſt ſententia affirmativa, rationibus ac fundamentis firmata, n. 33. 34. 36. 37 39. 40. 41. 42.*
29. *Dans operãm illicitæ, tenetur de omni eo quod ſequitur præter intentionem etiam ac voluntatem; Quomodo hoc accipiendum, n. 64.*
30. *In delictis puniendis ſufficit dolus in genere.*
31. *Voluntas occidendi duplex, directa & indirecta, n. 32.*
35. *Nil intereſt, occidat quis, an cauſam mortis præbeat.*
38. *Explicatio art. 13. lib. 2. Landr. verſ. die einen Mañ ſchlagen, &c.*
43. *Sententiæ Scabinorum Lipſenſium pro affirmativa opinione n. 44. 45. 46. 47 48. 49. 50.*
51. *In delictis puniendis dolus præcisè requiritur, nec lata culpa dolo æquiparatur, n. 16.*
52. *Quodnam homicidium dicatur doloſum & voluntarium, n. 53.*
59. *Textibus & rationibus magis eſt inhærendum, quàm Autoritatibus Dd.*
60. *Ex præſumptionibus & coniecturis nemo ad pœnam mortis condemnari debet.*
61. *Iuramentum purgatorium Reo non eſt imponẽdum, quando præſumptio adverſus ipſum militat.*
62. *Duplex ponitur Limitatio huius ſententiæ, n. 63*

INter crimina multifaria Homicidium uti hoc noſtro ſeculo depravato frequens; ita & horribile, atque atrox eſt. Quid enim frequentius, quàm ut qui perpetuo quodam ſibi vinculo juncti ſunt homines, ſubinde mutuis ſeſe conflictationibus, verberibus ac vulneribus graviſſimè vexent, atque occidant? *Anton. Gomez. variar. reſolut. tom. 3. cap. 3. in pr. Iacob. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. par. 3. q 107. n. 10.* Quid horribilius, quàm hominẽ ad imaginem & ſimilitudinem Dei factum, occidere? *c. 2. ext. de homicid.* Quid deteſtabilius, quàm hominem interficiendo, Dei officium ſibi uſurpare, in cuius manu ſtat vita & mors hominum? *Deut. cap. 32. Iob. cap. 14. Auguſtin in c. quicunq; pertulit. 23 q. 8.* Quid atrocius, quàm Rempublicam, cuius intereſt, homines conſervari, hominibus privare? *l. eum ratio. 7. ff. de bon.*

bon. damnat. Bald. in l. f. sol. 2. vers. sed ponemus C. de negot. gest. Tiber. Decian. in tract. criminal. lib. 9. cap. 17. num. 4. Petr. à Plach. in epit. delict. lib 1. cap. 10. n. 2. in fin. & seqq. Covarr. var. resolut. lib. 2. cap. 9. Quid gravius, quàm sibi naturâ similem trucidare? *Roland. cons. 12. n. 20. & seqq. vol. 3.*

4 Vt hoc crimen non absq; causâ dicatur grave, atrox, horribile, ac detestabile, *Iacob. Boulen. in repet. l. capitalium. §. famosos. n. 62. ff. de pœnis socin. cons. 157. n. 11. lib. 2. Angel. cons. 217. Prosp. Farin. lib. 4. tit. 14. in pr. crim. q. 119. n. 1. Ant. Gomez. var. resolut. tom. 3. cap. 3. in pr. Decian. dict. lib. 9. c. 17. per tot. Petr. à Plach. in epit. delict. lib. 1. cap. 9. n. 4.*

5 Quod etiam apud Athenienses adeò fuit exosum, ut iuxta legem Draconis, non modò animalia bruta cæde humanâ polluta morte mulctabantur, sed & inanimata omnia puniebantur, si cædis causam præstitissent; sicuti de statua Niconis Thasii celebris pugilis refert Suidas, quam cum unus ex odio, quo vivum Niconem prosecutus fuerat, fustibus cæderet, eaq; statua, veluti eius quem referebat vindex, collapsa flagellantem extinxisset, ob idq; eius hæredes necis ream statuam accusassent, tandem condemnata iudicum sententiâ, iuxta legem Draconis in mare præcipitata fuit, ut refert ex Eusebio Tiber. Decian. *in tract. crim. dict. lib. 9. cap. 17. n. 11.*

6 Quinimò & Lege Mosaicâ animalia bruta damnabantur, si hominem interfecissent; Vt Bos, qui cornu aliquem occidisset, lapidibus ex Lege obruebatur, ut habetur Exod. 21. Neque eius carnes comedi poterant, tanquam carnes sanguine humano pollutæ: Et generaliter dicitur Genes. 9. *Sanguinem animarum vestrarum requiram de manu cunctarum bestiarum.*

7 Gravius quoq; crimen esse homicidium adulterio, tradit; *Socin. in cons. 157. n. 8. & seqq. l. 2.* eò, quod in præceptis primò dicatur: Non occides. Et postea demum: Non mœchaberis. Et in Decretalibus primò ponatur titulus de homicidio, secundò titulus de adulteriis.

Et licet quidam tenuerint, adulterium gravius esse homicidio, *per l. codicillis. §. matre. ff. de legat. 2. & per c. quod in omnibus. 32. q. 7.* Veritas tamen & communis opinio est in contrarium, inquit *Tiber. Decian. in tract. crim. dict. lib. 9. c. 17. n. 18. Hipp. de Marsil. in rubr. ad L. Cornel. de sicar. n. 3. Boer. decis. 317. n. 9. Decius in l. non debet ff. de Reg. iur.* A quâ opinione in iudicando non recedendum, iuxta *Farin. lib. 4. tit. 14. q. 119. n. 2.*

8 Quò igitur homines ab hoc crimine deterreantur, in homicidas pœna ultimi supplicii sive mortis naturalis constituta est, §. *item lex Cornel. Inst. de publ. jud. l. 3. § patiatur,* ibi: *Homicida, parricidaq; quod fecit, semper expectet. C. de Episc. audient. l. 9. §. qui alias personas. ff. de parricid. l. un. in pr. vers. & merito. C. de rapt. virg. l. 3. §. legis Cornelia, ff. ad l. Cornel. de sicar. l. quoniam multa facinora. C. ad L. Ful. de vi publ.* Per quæ & alia iura unanimiter concludunt Dd. Pœnam homicidii de iure civili esse pœnam mortis. *Anton. Gomez. de delict. cap. 3. de homicid. n. 1. Covarr. var. resolut. lib. 2. c. 9. n. 2. Petr. à Plach. in epit. delict. lib. 1. cap. 10. n. 2. vers. sic etiam humanâ lege. Hipp. de Marsil. in l. 1. n. 1. & in l. qui cædem. n. 1. ff. ad L. Corn. de sicar. Boss. in tit. de homicid. n. 107. Prosp Farin. de q. 119 n. 12. Socin. cons. 137. n. 10. inf. lib. 2. Dec. cons 66. n. 1. vers. sed pro homicidio. Inl. Clar. in § homicidium, n. 14. vers. sed quæro qua sit pœna, &c. Iacob. Airer. in repet. l. ut vim. p. 2. n. 13. 15. ff. de just. & jur. Roland. cons. 57. n. 1. lib. 4.*

9 Quamvis enim pro homicidio videatur imposita pœna pecuniaria, videlicet quinquaginta aureorum, in *l. 1. §. 1. ff. de his qui dejec. vel effud l. 4. ff. de cust. reor. §. ob hominẽ. Inst. de oblig. quæ ex quas. delict. nasc.* Attamen hoc solùm accipiendum de eo casu speciali, quando nimirũ agitur ex Edicto *de his qui dejec. vel effud.* secus quando agitur criminaliter *ex L. Cornelia de sicar.* tunc enim homicidii pœna sine dubio est pœna mortis, *per jura supra allegata.* Licet & Arerin. prædictos textus intelligat de homicidio non doloso, sed culposo, & per negligentiam commisso, *in § item 15. n. 4. in fin. Inst. de obligat. quæ ex quas. delict. nasc.*

10 Et in hoc convenit Ius Civile cum Iure Divino, quo æquè homicidæ morte mulctantur, secundum præceptum inter primas leges hominibus à Deo datas præciptum: *Quicunq; effuderit humanum sanguinem, effundetur sanguis eius, Genes. c. 9.* Quod postea tàm in Veteri quàm Novo Testamento sæpius repetitum fuit: Vt Levit. 24. ibi: *Qui percusserit & occiderit hominem, morte moriatur.* Exod. *c. 20. c. 21.* Deut *c. 5.* Matth. *c. 26.* ibi: *Omnes qui gladio ferierint, gladio peribunt.* Apoc *c. 13. Qui gladio occidit, oportet eum gladium occidi. Tib. Decian. in tract. crim. lib. 9. cap. 17. n. 8. Hippol de Marsil. in l. 1. n. 3. ff. ad L. Cornel. de sicar. Gomez. de delict. c. 3. n. 1. Covarr. var. resiolut. lib. 2. c. 9. n. 1. & 2. Petr. à Plach. in epit. delict. lib. 1. c. 10. Farin. dict. q. 119. n. 15. Iacob. Boulen. in repet. l. capitalium. § famosos. n. 27. & 60. ff. de pœn. Roland. cons. 12. n. 23. lib. 3. & cons. 57. n. 1. lib. 4.*

11 Quod ipsum etiam in Constitutione Criminali Imp. Caroli V. expressè sancitum, *art.* 137. ibi: **Ein jeder Mörder oder Todtschläger / wo Er deßhalben nicht rechtmässige Entschuldigung außführen kan / hat das Leben verwürcket.**

12 A quo non discrepat Ius Saxonicum, quod pro homicidio pœnam gladii constituit, **Landtrecht / lib. 2. art. 13.** ibi: **Die einen Mann schlagen** (*scilicet* **zu todt** / *secundum gloss. in lit. K.*) **und fahen oder berauben / oder brennen sonder Mordbrandt / oder Weib oder Mägde nothzögen / und den Friede brechen / und in Ehebrecherey begriffen werden / denen soll man die Häupter abschlagen** / *gloss. in dict. artic. 13. vers.* **Alle Mörder / vers. etlicher schlegt einen durch Zorn** / *gloss. in* **Weichbild** / *art. 38. n. 11. vers.* **Etlicher aber schlegt den andern zu todt.** *Rothschiz. in pract. part. 2. artic. 2. n. 1. vers.* **Wo nun solche That peinlich.** *Iacob Schult. in addit. ad Modest. Pist. p. 3. q. 107. n. 37.*

Hocq;

Hocq; genus ultimi ſupplicii etiamnum hodiè in crimen homicidii uſitatiſſimum eſt; Inq; hiſce terris homicidæ gladio puniuntur, & ita per truncationem capitis vita ipſis adimitur.

13 Etſi verò hoc extra controverſiam ſit, nec à quopiam facilè in dubium vocetur, ſæpè tamen pœna homicidii ordinaria aggravatur & exaſperatur, ſæpe etiam mitigatur, & vel in totum, vel ex parte remittitur. Non enim crimen homicidii unius generis eſt, ſed aliud doloſum, aliud culpoſum, aliud caſuale, aliud neceſſarium dicitur: Et doloſum rurſus vel ſimplex, vel Qualificatum eſt; quod vel ex propoſito, & animo deliberato: vel proditoriè; vel in Conſanguineis & Coniunctis perſonis, ut parricidium; vel pecunia interveniente ut aſſaſſinium; vel Veneno, ut Veneficium; vel lucri cauſa cum rapina, ut latrocinium committitur, *Clar. in §. homicidium. Farin. part. 5. oper. crimin. lib. 14. quæſt. 126. Gomez. var. reſolut. tom. 3 c. 3.*

14 Vnde fit, quod homicidæ non ſemper gladio ſolùm puniantur, ſed quandoq; ſimul trahę illigati ad locum ſupplicii raptentur: vel Rotæ ſupplicio afficiantur: vel unà cum cane, ſimiâ, vel eius loco fele, gallo gallinaceo, & angue culeo inſuti in fluvium coniecti ſuffocentur: quandoq; etiam pro numero necatorum ſimul forcipibus candentibus prehendantur & adurantur: quandoq; fuſtigatione, aut relegatione perpetua, aut temporali: quandoque etiam carcere, aut mulctâ pecuniariâ puniantur; Et hoc pro qualitate ac ratione homicidii perpetrati, & circumſtantiarum concurrentium: Quas iudex circumſpectus, vel alius, cui cognitio & poteſtas iudicandi ac ſententionandi in cauſis criminalibus commiſſa eſt, haud immemor iuramenti præſtiti & ſalutis æternæ, iuxta admonitionem Imp. Caroli V. in Conſt. Crimin. *art.* 150. diligentiſſimè & exactiſſimè ponderare & examinare debet.

De variis igitur homicidii qualitatibus, ut & diverſis generibus ſuppliciorum, & quando pœna homicidii ordinaria exaſperanda & aggravanda, vel etiam mitiganda veniat, ad informationē iudicis, quæſtionibus aliquot ſequentibus agere & tractare, quidq; in terris hiſce Electoratus Saxoniæ uſu & in praxi receptum ſit, diligenter adnotare operæ pretium duxi.

15 Ab initio autem non dubitandum eſt, pro homicidio ſimplici doloſo, quod in rixa committitur ex voluntate & animo occidendi, conſtitutam eſſe pœnam ordinariam gladij. *l. 1. §. 3. ff. ad L. Corn. de Sicar. Clar. in §. homicidium n. 7. Plach. in epitom. delict. lib. 1. cap. 10. in pr. & n. 5. Gomez dict. tom. 3. var. reſol. cap. 3.* Quid autem, ſi animus occidendi deſit; Veluti; ſi quis gladio, vel ligno, vel alio ſimili inſtrumento Sempronium percuſſerit pravo animo, volens ei iniuriam irrogare, eiusque faciem cicatrice ſignare, non occidere, nec tamen potuit manum ita temperare, quin graviter percuſſerit, ex eaque percuſſione præter intentionem vulnerantis, mors fuerit ſecuta; Anne delinquens pœnâ mortis ſive gladii puniri debeat? quæſtio valdè dubia eſt.

Stat. Quæſtionis.

Et primâ facie videtur dicendum, pœnam gladii hoc caſu non habere locum, ſed aliâ pœnâ mitiori extraordinariâ & arbitrariâ Reum eſſe puniendū, idq; propter ſequentes rationes.

16 Primò: Sicuti in aliis delictis, ita & in homicidio, quando de pœna mortis agitatur, dolus maximoperè requiritur, & lata culpa quoad pœnam mòrtis dolo non æquiparatur, *l. in lege Cornelia ubi gloſſ. Barthol. 7. & Hipp. de Marſil. ff. ad L. Cornel. de ſicar. Alciat. in l. magna n. 3. ff. de verb. ſignif. Cagnol. in l. contractus n. 9 verſ. item adverte, ff. de Reg. iur. Claud. Seyſell. in l. 1. n. 32. ff. de ll. Tiraquell. de pœn. temp. cauſ. 14. n. 5. Anton Gomez. de delict. tom. 3. cap. 3. n. 15. Clar. in pract. § fin. quæſt. 84. in pr. Cephal. conſil. 76. n. 71. lib. 1. Proſp. Farin. part. 3. oper. crim. q. 86. n. 22. Menoch. de arbitr. judic. quæſt. lib. 2. caſu 324. n. 11. Paul. de Caſtro in l. 1. n. 9. verſ. quoniam in corporalibus pœnis, ff. de ll. Salicet in l. 1 n. 6. C. de Sicar.* Is autem qui præter intentionem aliquē occidit, non habens animum occidendi, culpâ magis quam dolo occidere videtur; Siquidem doloſum iſtud dicitur homicidium, quod committitur ex animo occidendi, *Iul. Clar. in pract. § homicidium, n. 7. Farin. part. 5. oper. crim. quæſt. 126. n. 2. Carrer. in pract. crim. de homic. & aſſaſſ. § homicid. autem ſpecies, n. 2. Plach. in epit. delict. lib. 1. cap. 10, n. 5.*

Argumenta proſententia Negativa.

17 Secundò: Certum eſt, quod in delictis attendatur animus & voluntas, non autem exitus, *l. Divus Adrianus 14 ff. ad L. Cornel. de ſicar.* cuius verba hæc ſunt: *Divus Adrianus in hac verba reſcripſit, in maleficiis voluntas ſpectatur non exitus. Vbi gloſſ. Luc. de Penna, in l. quoties. n. 6. C. de exact. tribut. lib. 10. Tiraquell. de pœn. temper. cauſ. 51. n. 7. & 9.* ubi generalem ponit concluſionem: Quod actus hominum non eventu, ſed conſilio metiendi & æſtimandi ſint, *per l. verum, § ſciendum, ff. de minor. l. ſed an ul. io. § 1. ff. de negot. geſt. l. fraudis interpretatio, ff. de reg. jur.* Neque delictum abſq; voluntate committitur; malitia enim cuiusq; actus pravi à voluntate procedit, quæ præcipua eſt in omni peccato, cum prima cauſa peccati ſit in voluntate, quæ imperat omnes actus humanos. Peccatum autem ſive delictum nihil aliud eſt, quàm actus humanus malus, quemadmodum probatur *in cap. 1. 15. q. 1.* Idemq; docet *Ariſtot. 3. Ethicor. c. 1.* 18 Quo fit, ut maleficia, crimina & delicta voluntate diſtinguantur, ita ut voluntarium ſemper ſit delictum, involuntarium autem excuſetur, eò quod malitia ex voluntate procedat, igitur voluntas diſtinguit delictum à non delicto, & peccatum à non peccato diſcernit, *c. cum voluntate, de ſent. excom. l. qui iniuria, ff. de furt. l. verum in pr. ff. eod. l. quod Reipublicæ, ff. de iniur. Covarr. idem. ſi furioſus. 2 Part. relect. n. 2.* Hinc & in delictis regulariter tria conſiderantur: Animus, factum, & delictum. Animus, ut quis intendat delinquere. Factum, & ſequatur delictum. Delictum, ut per legem ſit punibile, *Gomez var. reſol. tom. 3. cap. 3. n. 30.*

Cum ergò is qui abſq; animo occidendi aliquem interficit, præter voluntatem peccet, utiq; nec propriè homicidium committit, nec pœna homicidii afficiendus eſt.

Tertiò: Non parum iuvant hanc opinionem textus Iuris Civilis: In *l.* 1. § 3. *ff. ad L. Cornel. de sicar.* ubi habentur hæc verba: *Divus Hadrianus rescripsit, eum qui hominem occidit, si non occidendi animo hoc admisit, absolvi posse.* Et paulò post: *Sed si clavi percussit aut cuccuma in rixa, quamvis ferro percusserit, tamen non occidendi animo, leniendam eius pœnam, &c.* In *l.* 1. *C. eod. tit.* ibi: *Quid si probaverit, non occidendi animo hominem à se percussum esse, remissâ homicidij pœna, secundum disciplinam militarem sententiam proferet, &c.* In *l. eum qui.* 5. *C. eodem tit:* *Eum qui asseverat homicidium se non voluntate, sed casu fortuito fecisse, si ho. ita est, neq; super hoc ambigi poterit, omni metu ac suspitione volumus liberari.* It: *in l. cum autem* 2. *§.* 2. *verſ. capitalem ff. de adil. edict. l. in L. Cornelia.* 7 *ff ad L. Cornel. de sicar.* In quibus textibus coercitionem L. Corneliæ de sicariis dolus expressè requiritur, culpa verò excluditur. 19

Quartò: Extat apud Marcianum in *l.* 3. § 2. *ff. ad L. Cornel. de sicar.* cuiusdam Senatusconsulti testimonium hisce verbis positum: *sed ex Senatusconsulto relegari iussa est ea, quæ non quidem malo animo, sed malo exemplo medicamentum ad conceptionem dedit, ex quo ea, quæ acceperat, decesserit.* Vnde sequitur, quod is, qui non animo occidendi vel præter voluntatem aliquem interficit, relegatione puniri debeat. 20

Quintò: Idemque innuere videtur constitutio criminalis Carolina, *art.* 146. *in princip.* **So einer ein ziemlich unverbotten Werck an einem Ende oder Orth / da solche Werck zu üben ziemlich ist / thut / und dadurch von ungeschickten gantz ungefehrlicher weiß / wider deß Thäters willen / jemand entleibet / derselbige wird in viel wege entschuldiget.** Homicidium ergò præter intentionem ac voluntatem perpetratum, excusationem meretur, nec pro eo pœna mortis imponenda est. 21

Sextò: Neq; ab hac opinione discrepat Ius Divinum, quo apud Israelitas, secundum Dei mandatum, sex erant constitutæ civitates refugij, ad quas fugiebat, qui nolens aliquem occiderat, ubi habitare cogebatur tantisper, donec Summo Sacerdote mortuo, in patriam urbem ipsi reverti liceret, Exod. *c.* 21. *verſ.* 12. & 13. ibi: *Qui percusserit hominem, volens occidere, & mortuus fuerit, morte moriatur. Qui autem non est insidiatus, sed Deus illum tradidit in manus ejus, casu, constituam tibi locum, in quem fugere debeat, &c.* Num. 35. *verſ.* 10. 11. & *seqq.* Deut. 19. *verſ.* 4. 5. 6. Ios. *cap* 20. *verſ.* 1. 2. 3. Vnde apparet, quod Deus ipsemet delicta ex causis interioribꝰ actionum (quæ sunt mens & voluntas) ab invicem discerni, voluntariasq; cædes ex insidiis factas capitali supplicio vindicari, fortuitas verò cædes & casu inopinato citra dolum malum perpetratas, impunitas esse velit. Chytræus *ad cap.* 35. *Num.* ubi & Andreas Osiander *in Biblijs & ad c.* 20. *Iosue.* 22

Septimò: Denique huic sententiæ adstipulantur Dd. communiter statuentes, homicidii pœnâ ordinariâ neminem afficiendum esse, nisi homicidium occidendi animo & dolosè cõmissum fuerit. *Iul. Clar. in pract. §. homicidiũ n.* 3. *verſ. culpa dicitur. & n.* 4. *verſ. dicitur etiam culposum. Iacob. Ayrer. in tract. de homicid. part.* 2. *n.* 103. *verſ. ratio limitationis est. Plach. in epit. delict. lib.* 1. *c.* 10. *n.* 5. 6. 10. *Belvis. in pract. lib.* 1. *cap.* 13. *in gloss. & ipsum interfeciſſet. n* 8. *infr. verſ. & hoc probato. Farin. part.* 5. *oper. tum quæst.* 126. *Hartman. Pistor. observat.* 108. *Det. cons* 9. *n.* 1. *lib.* 1. *Marsil. cons.* 7. *n.* 36. & *n.* 53. *Cœpoll. cons.* 33. *n.* 27. *Alexand. cons.* 140. *n.* 4. *lib.* 2. *Harpr. ad §. item lex Cornelia de sicarijs. Inst. de publ. judic. n.* 21. *Alciat. lib.* 1. *disput. c.* 17. *Mascard. de prob. concl.* 864 *n.* 4. & *alij quam plurimi, quos Mascard. allegat.* 23

Inter quos discordia est, quomodo de animo occidendi constari queat; Communiter tamen concludunt, animum occidendi exterioribus signis & coniecturis probandum esse: Marsil. *in l.* 1. *§. Divus n.* 36. *ff. ad L. Corn. de sicar. gloss. in l.* 1. *in pr. inverb. Non occidendi animo. C. de sicar. ubi etiam Cyn. n.* 2. *Salicet: n.* 4. *Cœpoll. cons.* 31. *n.* 3. *verſ. & quod istud sit verum. Carrer. in pract. de homicid. & assass. § homicidij autem species. n.* 57. & 76. *Plach. in epit. delict. lib* 1. *c.* 10. *n.* 7 *Menoch. de præsumption. lib.* 5. *præsumt.* 40. *n.* 3. *Farin. dict. quæst.* 126. *n.* 93. *Mascard. de probat. lib.* 2 *concl.* 864. *n.* 2 & *concl,* 1042 *n.* 10. & 11. *Iacob Ayrer. d. part.* 2. *n.* 100. *verſ. ergo dolus.* Quænam verò coniecturæ & signa sint sufficientia ad probandum hunc animum, latissimè tractant ac disputant Dd. non parum ab invicem dissentientes, ut videre licet apud Farin. *dict. q.* 126. *ubi* 53. *conclusiones hâc de re ponit.* 24

Econtra alii putant, animum occidendi in homicidio, utpote ex actu per se illicitè gesto, semper præsumi, atque sic ex ipso actu & facti atrocitate probari: *Albert. in l. §. Divus. n.* 3. *ff. adl. Cornel de sicar. Boss. in tit. de homicid. n.* 44. *verſ. sed si non sumus in rixa. Ant. Gomez. de delict. cap.* 3. *n* 17, *Hartm. Pistor. dict. observat.* 108. 25

ita tamen ut hæc præsumtio aliis coniecturis tolli, & ex eis animum occidendi quem non habuisse, doceri queat, in tantum, ut etiam dolus & occidendi animus per proprium iuramentum Rei quandoq; purgari debeat, *Alexand. cons.* 126. *in* 4. *vol. Marsil. cons.* 61. & *cons.* 69. *Ioan. de Arnano, sing.* 44. *ubi plures allegat.* Quod tamen *Hartm. Pistor. dict observat.* 108. tunc demum admittit, si aliquæ coniecturæ pro reo militent: Nisi enim ex coniecturis de innocentiâ Rei aliquo modo appareret, satis esset periculosum, causam iuramento ipsius committere; Cum quilibet ut vitam redimeret, perjurii pœnam subiret, *Bertaz consil.* 85 *n.* 23. *lib.* 1. & *cons.* 208. *n* 22. *Bursat. cons* 271. *n.* 16. *Mascard. d. prob de concl.* 864. *n.* 23. 26

Quandoq; etiam si de animo occidendi certò non constet, præcedentibus quibusdam indiciis & circumstantiis, homicidam torqueri posse, an occidendi animo vulneraverit, vel nõ, tradit *Burs. in cons* 271. *n.* 35. 37. & *seqq. Carrer. in pract in* 3. *tract de homicid & assass in* § *homicidij autem species n* 70 *Claud. à Bertaz. cons.* 85 *lit: b. lib.* 1. qui adhoc ut torturam devenni possit, tria coniunctim requirit; videlicet malam famam percutientis: indicia animi occidendi: & quod pro reo contraria non adsint indicia. 27

Verun-

Veruntamen hiſce non obſtantibus, contrarium, quod videlicet is, qui alterum gladio percutit, nolens ipſum occidere, præter intentionem verò ei vulnus lethale infligit, ex quo mors ſequitur, pœnâ ordinariâ æquè puniri debeat, ac ſi habeat animum occidendi, defendit *Anton. Gomez. tom. 3. var. reſolut. cap. 3. num. 17. & 18. ex Bald & Salicet. in l. cum mandati. circa fin. C. mandat. Ægid. Boſſius tit. de homicidio, n. 71. & ſeqq. Angelus in l. quoniam multa. C. ad L. Iul. de vi publica. Autor. Conſultat. Saxon. tom. 3. part. 4. q. 13. n. 25. & ſeqq. Toming. deciſ. 38. n. 9 & 25.*

Deciſio affirmativa.

Quorum ſententiam iuri ac veritati magis conſentaneam eſſe arbitror, eò quod percutiens gladio animo ſolum vulnerandi, æque in dolo eſt, & quia ſcit, aut ſaltem ſcire debeat, certo & deſtinato modo vulnus, præſertim gladio vel ſimili inſtrumento ad homicidium perpetrandum apto, dari non poſſe, in effectu negari nequit, quin talis habeat animum occidendi, ut cuius voluntas fertur in percuſſionem, & in omne id, quod ex percuſſione dolosâ immediatè contingit. Idque ut clarius fiat, pro confirmatione huius ſententiæ ſequentia adducam fundamenta:

29 PRIMÒ notum eſt, quod dans operam rei illicitæ, teneatur de omni eo, quod ſequitur præter illius intentionem & voluntatem, ſi nimirum cauſa ſit ordinata, & tendat ad ſubſequutum delictum, ita quod delicti autor veriſimiliter aut cogitavit, vel cogitare potuit, aut ſaltem cogitare debeat de eo, quod indè facilè ſucceſſurum erat, *l. quoniam multa C. ad L. Iul. de vi publ. ubi gloſſ. in verb. quoniam & in verb. continentur. Cuman. in l. 1. §. Divus, ff. ad Leg. Corn. de ſicar. & in conſ. 134. col. 2. ante finem, verſ. ad ſecundum. Aretin. conſ. 134. in fin. Marſ. conſ. 7. n. 5. & 8. Gozadi. conſ. 61. n. 3. Cœpoll. conſ. 33. n. 2. Andreas Gail. lib. 2. obſerv. 110. n. 38.* Vnde Dd. inferunt ad eum, qui propoſuit mittere incendium in unâ domo & immiſit, ſi ex dicto incendio aliæ fuerint combuſtæ domus, teneatur immittens de omnibus, quia veriſimiliter incendium tendebat ad comburendas vicinas ædes, *l. 1. §. ex incendio ff. de incend. ruin. naufrag. ubi gl. Cuman. in dict. §. Divus. n. 3. & 4. Farin. p. 5. oper. crim. q. 126. n. 77. Det. in l. contractus n. 47. verſ. & hoc procedit, ff. de reg. jur. ubi etiam Cagnol. n. 88. Salyc. in l. quod Nerva. ad finem. verſ. item Fallit. in l. quoniam multa Cod. depoſiti. Anton. Gomez. tom. 3. variar. reſol. c. 3. n. 17.*

Quis autem negabit, eum qui percutit gladio hac intentione ut vulneret, dare operam rei illicitæ, præſertim cùm ſciat, vulnera ad menſuram dari non poſſe, ex iisq; immediatè ut plurimum mortem ſequi, *Boſſ. in pract. tit. de homicid. n. 74. circa finem.* Quo reſpectu percutiens gladio, etiam verſatur in dolo in genere; Dolose namq; agit quod vulnerat, & ſic vulnerando dolosè cauſam mortis præbet. 30 In delictis autè puniendis ſufficere dolum in genere, tradunt Dd. comm *Bald in l. ſi quis n. 9. C. de Epiſc. & Cler. Tiraquell. de pœna temp. cauſ. 14. n. 3. in f. Petr. à Ptach. in epit. delict. lib. 1. c. 27. Farin. p. 3. oper. crim. quæſt 87. n. 57. Gomez. var. reſolut. tom. 3. c. 3. n. 34. in f. & alij quos allegat. Tiraquell. dicto loco.*

SECVNDÒ: voluntariè quoque occidere videtur non ſolùm is, qui animum habet occidendi, ſed & qui vulnerando cauſam præbet mortis. 31 Fertur enim voluntas quandoque in actum homicidii directè & per ſe; quandoq; indirectè & per accidens: Directè fertur voluntas in homicidium, quando quis animum habet occidendi, & hæc eſt perfecta, propriaq; homicidii malitia; *l. 1. C. de Sicar. l. 1. § Divus. ff. eod.* “ Indirectè autem & per accidens fertur voluntas in homicidium, quoties fertur in id, ex quo immediatè & per ſe non per accidens homicidium ſequitur: “ Nam in id, quod per accidens ſequitur, nullo modo fertur voluntas nec directè nec indirectè, *Covarr. ad Clem. V. conſt. de homicid. ſecund. part. relect. in pr. n. 2. ubi allegat. S.* Thom. *in l. 2. q. 76.* explicantem hoc exemplo: Quod ſcilicet cauſa peccati non ſit directè voluntaria, ſed indirectè & per accidens, quando quis vult bibere vinum immoderatè, fertur quidem voluntas tunc directè in potum immoderatum, indirectè autem & per accidens in ebrietatem, quæ fuit ſecuta directè & immediatè ex potione immoderatâ. Vnde ſequitur duplicem eſſe voluntatem committendi homicidii: 32 Directam, & indirectam; Illam habet, qui occidendi animo aliquem aggreditur; Hanc verò qui vulnus infligit, & quo immediatè ſequitur homicidium. Vtraq; autem voluntas in actum homicidii fertur. Ergò & utraque voluntas homicidio ſubſecuto pœnam pro eo impoſitam meretur.

Tertiò: Huc quoque facit textus *in c. f. de homicid. in 6.* 33 ubi quis mandavit aliquem verberari, ita tamen ne occidatur, vel membrum abſcindatur, & mandatarius exceſſit modum & fines mandati, & offenſus mortuus eſt, mandans tenetur de homicidio. Additur ratio: Cum mandando in culpa fuerit & hoc evenire poſſe, debuerit cogitare. Vnde concludit Gomez *dicto. c. 3. n. 18.* quando aliquot delictum vel factum eſt tale, quod non poteſt regulari & modificari animo & voluntate delinquentis, imò eſt tale factum, quod veriſimiliter poteſt extendi ultra intentionem eius, tunc delinquens efficaciter tenetur, & punitur ex delicto ſecuto; licet habuiſſet animum minus delinquendi *Gomez. d. loco.*

Quartò: Similis ferè textus eſt in *l. ſi quis aliquid 38. §. qui abortionis 5. ff. de pœnis,* ubi is, qui dedit mulieri poculum amatorium causâ amoris & libidinis, ex quo fuit ſecuta mors mulieris, tenetur pœna mortis. Cuius deciſi nulla alia ratio eſt, quàm quod is, qui homicidii vel alterius delicti cauſam dat, teneatur de cauſato homicidio vel delicto, *Farin. part. 5. oper. crim. quæſt. 126. n. 63. Gomez dict. c. 3. n. 17. Covarr. ad Clement. V. Conſtit. de homicid. ſecund. part. relect. in pr. n. 2.* Eaque ratio manifeſtè probatur ex *l. nihil intereſt ff. ad L. Cornel. de ſicar.* ubi dicitur: *Nihil interest, occidat quis, an cauſam mortis præbeat. & ibi gloſſ. Harpr. ad §. item lex Cornelia, numero 17. 18. Inſtit. de public. judic.*

Quintò: Notandum etiam, quod iis in lo-
36 cis & textibus, in quibus de pœnâ homicidii agitur, nullius prorsus distinctionis fiat mentio, an delinquens animum occidendi habuerit, vel non, sed pœna gladii simpliciter in homicidas constituitur; non autem præsumendum, Legislatores notabilem eiusmodi distinctionẽ (si locum haberet in delicto homicidii) in re tanta, ubi de hominis vitâ agitur, silentio præ-
37 teriisse. Imò contrarium ex *articulis* 137. & 148. *Carolinæ Const. Criminalis* colligi potest: In *art.* 137. enim hæc verba habentur: **Ein ieder Mörder oder Todtschläger / wo er deßhalben nicht rechtmässige Entschuldigung außführen kan/ hat das Leben verwircket/** &c. Quilibet ergò homicida, sive habuerit animum occidendi, sivè non, mortis pœnam luet, si non exceptione sese tueri poterit, tali nimirum, quæ iusta & probabilis est: veluti necessariæ defensionis aut casus fortuiti, de quibus solùm in subsequentibus articulis agitur, & quarum expressa ibi mentio fit. Sic etiam in *artic.* 148. manifestè constitutum: **So etliche Personen mit fürgesetztem und vereinigtem Willen und Muth jemand böslichen zu ermorden / einander Hülff und Beystand thun / dieselbe Thäter alle haben das Leben verwürcket. So aber etliche Personen ungeschickt in einem Schlagen oder Gefecht bey einander weren / einander helffen / und jemand also ohne gnugsame Ursache erschlagen würde / so man denn den rechten Thäter weiß / von deß Händen die Entleibung geschehen ist / der sol als ein Todtschläger mit dem Schwerd zum Todt gestrafft werden/** &c. Ecce hic manifestè ii, qui ex inopinato & de improviso (ita enim vocabulum **ungeschickt** accipiendum esse, patet ex præcedentibus) in rixâ sive tumultu aliquem percutiunt & occidunt, opponuntur iis qui ex proposito & deliberato animo occidendi aliquem interficiunt, & nihilominus, si de certo homicidâ constet, eum gladio puniendum esse disponitur. Vndè apparet manifestè, etiam eos qui ex inopinato & non animo occidendi aliquem percutiunt, & præter intentionem occidunt, pœnâ gladii affici debere.

38 Sextò: Eundemque sensum & explicationem habere videntur verba *artic.* 13. *lib.* 2 **Landtrecht: Die einen Menschen schlagen/ fahen/ oder berauben/ denen soll man allen die Häupter abschlagen /** &c. Non dicitur ibidem: **Die einen Mann tödten/** sed potius, **die einen Mann schlagen / scilicet zu tode /** *juxta gloss. sub lit. K.* Hoc enim subintelligi debet. Idque à Compilatore Iuris Saxonici, propterea verbis non expressum, quod satis visum fuit, homicidam habuisse animum percutiendi, si mors fuerit secuta, aliâs sanè si animus occidendi necessariò requireretur, eâdem facilitate vocabulum **tödten /** vel **zu tode schlagen/** exprimi potuisset.

39 Septimò: Convenit quoq; hæc opinio cum Iure Divino: I. *Genes. 9. vers. 6. Quicunque effuderit humanum sanguinem, fundetur sanguis illius.* Quæ verba generaliter loquuntur absq; ullâ modi aut animi specificâ determinatione, modò quis ex proposito percusserit, vel insidias struxerit, juxta *Exod 21. vers. 12. 13. Dn. Iohan. Gerhard. in loco de lege Dei cap. 4. Sect. 9. n. 152. II. Exod. 21. vers. 12. Qui percusserit hominem & mortuus fuerit, morte moriatur.* Vbi 40
benè notandum, quod dicitur, *Qui percusserit*, non qui occiderit, nempè quod sufficiat, homicidam habere animum percutiendi, si mors sequatur *III. Num. 35. vs. 16. Si quis ferro percusserit, & mortuus fuerit, qui percussus est, reus erit homi-* 41
cidij. vers. 18. *Si ligno quo interfici quis possit, percussus interierit, percussoris sanguine vindicabitur, &c.* Qui textus etiam de solâ percussione loquitur, hocque innuit, quod is, qui tali instrumento, quo quis interfici possit pœnæ mortis subijciatur, scilicet, quod percussit tali instrumento, quo communiter quis interficitur, licet desit animus occidendi.

Octavò: & sanè si aliud diceremus, res esset 42
pessimi exempli, & infinita homicidia remanerent impunita, *Ægid. Boss. de homicid. n. 71. in fin.* Quilibet enim homicida quò mortis pœnam effugeret, hâc exceptione sese tueri posset, dicens; se non habuisse animum occidendi, neque putasse, morte m exinde eventuram. Quod & postea leviusculis quibusdam præsumptionibus hinc inde congestis, ope & auxilio Advocatorum, quorum studium plerumq; est lites ac inquisitiones protrahere, tractu temporis præsertim colorare ac contra veritatem defendere, ipsi haud difficilè foret.

Et secundum hanc ceu veriorem opinionem in Scabinatu Electorali Lipsiensi quotidiè pronunciatur hisce formalibus.

Ob nun gleich *Inquisit* **zu seinem Behelff fürgewandt/ daß er solche Stiche nit der Meinung gethan/ihm gäntzlich zu entleiben/ sondern ihm nur sonsten ein Zeichen zu geben; Do er aber dennoch uff seinen gethanen Bekantnuß für Gericht freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen würde / so möchte er von wegen solcher begangenen und bekandten Entleibung seines gethanen Fürwendens ungeachtet / hinwiderum mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V. R. W.** 43
Ad requisitionem Quæstoris **in Freyburgk /** *M. Maio Anno* 1596.

Similiter hoc modo pronunciatum cum M. R. percusserat ligno G. K. ex qua percussione subsequenti 44
die mors fuerat subsequuta:

Ob nun wol der Gefangene zu seinem Schutz angeführet / daß es nicht fürsetzlichen von ihm geschehen/ in Gemüth und Meinung den Entleibeten umzubringen / sondern er hette ihm nur vorgesetzt / dem jenigen so ihme einen Stoß gegebẽ / widerum einen beyzubringẽ: Dieweil aber gleichwol G. K. darüber entleibet worden / &c. So mag der Gefangene / wofern er uff seinen gethanen Bekantnuß für öffentlichen Gehegten peinlichen Halßgerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen würde / hinwiderum mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft werden / V. R. W. *Ad petitionem Quæstoris Torgensis, M. Octob. Anno* 1614.

Pari ratione M. G. qui I. B. securi parva graviter 45
ferierat & occiderat, ad ultimum supplicium condemnatus, licet exciperet, se non existimasse, ex percussione istâ mortem secuturam, hisce formalibus:

So

So möchte Er wegen ſolcher begangenen und bekanten Entleibung ſeines fürwendens ungeachtet / daß er nemlichen keinen Groll zu dem Entleibten gehabt/ uñ nicht vermeinet/ daß der Schlag ſo übel gerathen ſolle/ weil der Schaden tödlich geweſen/ und darfür erkant worden/ mit dem Schwerdt vom Leben zum Tod gerichtet und geſtrafft werden / V R W. An Bürgermeiſter und Rathmanne zu Brünzelaw/ *M. Mart. Anno* 1625.

46 *Sic quoq; pœna gladii fuit dictata S.K. qui P. S. per inflictionem vulneris interfecerat, non habita ratione oppoſita exceptionis quod non habuiſſet animum occidendi, ſed ſolùm vulnerandi. Ad requiſitionem Præfecti VVeiſſenfelſenſis, M. Iun. Anno* 1624.

47 *Item, cum G. M. cultro C. H. vulnus infligendo cor ipſius perfodit, ad ultimum ſupplicium fuit condemnatus, non obſtante, quod non putaſſet, rem ita eventuram.* An Schöſſer zu Wolckenſtein/ *M. Iun. Anno* 1610.

48 *Simili modo pronunciatum ad requiſitionem Quæſtoris in VVeiſſenſee, quando K. Z. occidit L. C. eademq; exceptione, quod videlicet talem eventum non ſomniaſſet, ſeſe tueri voluit. M. Iul. Anno* 1602.

49 *Item Cum L. L. & M. S. inſidias ſtruxerant H. K. ipſumq; percuſſerant lignis, non animo occidendi, & tamen præter intentionem percuſſus exinde mortuus fuerat, ambobus pœna gladii fuit dictata. Ad conſultationem Quæſtoris* zu Sonnewalda. *M. Febr. Anno* 1607.

50 *Eadem Exceptione non obſtante, S. K. qui globulo A. P. occidit, ad mortem condemnatus fuit ad requiſitionem Prætoris Lipſenſis. Menſe Mart. Anno* 1624.

51 Neque huic ſententiæ adverſantur rationes & jura, pro confirmatione contrariæ opinionis ſupra adducta.

Reſponſio ad contraria argumenta pro negativa ſententia adducta.

Primum enim facilimè concedo, quod in homicidio puniendo perinde ac in cæteris delictis, in quibus pœna mortis obtinet, dolus requiratur, nec lata culpa dolo æquiparetur, *l. in l. Cornelia ff. ad L. Cornel. de ſicar. l.* 1. *C. eod l. qui iniuria, ff. de furt. l. quod Reipublicæ, ff. de iniur. l. cum*

52 *autem. §. excipiuntur ff. de adil. edict.* Sed eum qui pravo animo aliquem percutit gladio, vel alio ſimili inſtrumento, licet non animo occi-
» dendi, non verſari in dolo, ſimpliciter nego
» ac pernego: Dolosè ſiquidem agit, dum alium pravo animo percutit. Cum dolus juxta Baldum *in l. quæ fortuitus n.* 5. *C. de pignor. act. ſi ars nocendi contra naturam*, hoc eſt, contra amicitiam naturalem: dolosè quoque agit, quod percutit gladio vel ſimili inſtrumento, quo communiter ictus & vulnera lethalia infliguntur, ex quibus mors neceſſariò ſequitur; adeoq; homici-
„ dium hoc maximè doloſum eſt, non culpoſum. Licet enim in percutiente dolus non ſit direct⁹
„ in ipſummet homicidium, attamen ille actus
„ doloſus, ſcilicet percuſſio, quæ fit gladio vel ſimili inſtrumento, ex propria vi ac natura maximè tendit in periculum mortis. *Covar. ad Clem. V. conſt. de homicid. ſecund. part. relict. in pr ſub n.* 3. *Boſſ. de homic. n.* 71.

Et ita percutiens etiam ratione homicidii in dolo eſt, ut qui ex qualitate facti præcedentis & ſequentis arguitur, *l. dolus C. de reſcind. vendit.* juxta dictum Senecæ: *Nil prodeſt quo animo feceris, ſi quod feciſti vitioſum eſt, arg. l. un. in pr. C. de rapt. virg. Angel. Aretin. de malefic. ſub rubr. de homicid. n.* 8. *p.* 203. Et dolo malo delinquit, qui per nequitiam quid facit, propter quod capite puniendus eſt, *l. cum autem* 23. *§.* 2. *verſ. capitalem, ff. de adil. edict.*

Ex quo apparet, malè à Dd. animum doloſũ 53
in homicidio definiri per animum occidendi; Etſi enim is qui animum pravum occidendi habet, ſemper in dolo verſetur, non tamen contra is, qui in dolo verſatur ſemper animum occidendi habet, *iuxta ſupra dicta*, adeoq; hæc duo minimè ſunt confundenda, ſed potius ita ſtatuendum: In homicidio quo pœna gladii locum habeat, ſemper requiri animum doloſum, quẽ
» habet is qui vel animo pravo occidendi aliquem
» interficit, vel etiam dolosè (abſq; animo occidendi) percutit aut vulnerat, unde poſtea mors neceſſario ſequitur.

Secundò non obſtat, quod in delictis attendatur animus & voluntas, non autem exitus & 54
veritas, *per iura ſupra allegata*; Quia hoc verum eſt ſolùm in eo, qui omninò habet animum nõ delinquendi, talis enim non tenetur de omni eventu & exitu, quia contra eius voluntatem contigit; & iſto caſu non veritas actus, ſed agentis intentio inſpicitur: Secus autem in eo qui habet animum delinquendi, ſed non tantum, quantum poſtea ſubſequutum fuit, qualis tenetur de omni exitu & eventu, & ſic non voluntas, ſed veritas attenditur, prout hoc ita declarat Bar. *in l. Divus Adrianus ante nu.* 1. *ff. ad Leg. Cornel. de ſicar. Tiraquell. de revoc. donat. in verb. revertatur. n.* 353. ubi & hanc limitationem declarat, non procedere in pœnis impoſitis ipſo jure, in quibus etiam iſto caſu non magis inſpicitur opinio delinquentis, quàm veritas ſeu exitus, *Ang. Aretin. de malef. ſub rubr. de homicid. n.* 8.

Prætereà, eum quoque qui vulnerando vel percutiendo cauſam mortis præbet, voluntariè occidere, dictum *ſupra num.* 31. quod hîc repetendum, & præſertim id, quod voluntas feratur in homicidium etiam tunc, quando fertur in id, ex quo immediatè & per ſe, non per accidens homicidium ſequitur, ex *Covarr. ſupra allegato.*

Tertiò non refragantur textus in *l.* 1. *§.* 3. *ff.* 55
ad L. Cornel. de ſicar. l. 1. *l. eum qui* 5. *C. eod tit.* qui omnes loquuntur de homicidio caſu fortuito perpetrato, ubi nullus intervenit dolus, de quo hîc non agimus. Benè enim ab invicem ſunt diſtinguenda hæc tria: Animo occidendi percutere: Dolose percutere tali inſtrumento, quo homicidium communiter committi ſolet: Et ita percutere vel committere quid, unde homicidium culpoſum vel caſuale ſequitur. Caſibus autem ſolùm duobus prioribus pœna gladii pro homicidio imponitur, non etiam caſu poſteriori in homicidio culpoſo vel caſuali, de quo prædictos textus accipiendos eſſe, ipſiſſima verba legum innuunt, Etſi enim in *d. l.* 1. *§.* 3. *ff. ad L. Cornel. de ſicar.* ab initio ſimpliciter

dicatur, *eum qui hominem occidit, si non occidendi animo hoc admisit, absolvi posse*, postea tamen *in fine* §. hoc restringitur ad eum qui in rixa casu (ita enim legendum secundum *Gothofr. d. loco*) magis, quàm voluntate homicidium admisit. Sic etiam *l. 1. C. eod tit.* non nisi de homicidio casu perpetrato exaudiendam esse, expressissima verba textus suadent, quando in fine *d. l.* 1. dicitur: *Ceterùm ea, quæ ex improviso casu potius, quàm fraude accidunt, fato plerumq; non noxa imputantur.* Alium sensum esse *L. 5. C. eod. tit.* tantum abest, ut etiã *princ. d. l. 5.* expressissimis verbis de casu fortuito loquatur.

56 Quartò: Ad *L. 3. §. 2. ff. ad L. Corn. de sicar.* quod attinet, Respondet Covarr. *ad Clem. V. de homicid. secund. part. relect. in pr. n. 3.* agi ibidem de eo casu in quo poculum datur ad conceptionem, quod non periculosum est, quippè quod confici soleat ex his, quæ vires corporis augent, hominesq; & fœminas naturâ debiles medicamine ipso fortiores ad generationem reddit. Quâ ratione non ita tendit actus hic voluntate comprehensus in periculum mortis, ut tendit ille, quo quis dolosè percurrit vel vulnerat, sciens ex eiusmodi percussione aut vulnere mortem ut plurimum sequi: Quam Respons. confirmat *l. si quis aliquid. §. qui abortionis ff. de pœn.* ubi is, qui mulieri poculum amatorium dat, ultimo supplicio afficitur; Nimirum quod dare poculum amatorium res est per se illicita, quæ tendit in periculum mortis, perinde ut percussio dolosa, quæ fit gladio vel instrumento, quo plerumque homicidium committitur, licèt desit animus occidendi.

58 Quintò: Non adversatur *Const. Crimin. Carol. art. 146.* qui æquè ut textus suprà dicti Iuris Civilis *non de homicidio doloso*, de quo nobis sermo est, sed *casu fortuito* perpetrato loquitur; id quod non solùm ex verbis *d. art.* (von ungeschickten ganz ungefährlicher weise) appareat; verùm etiam ex subiectis exemplis: veluti barbitonsoris, qui tondendo aliquem ab alio vehementer concussus collum cultro tonsorio abscindit; & eius qui in loco solito sagittans ictu sclopeti pertranseuntem occidit, clarissimum est.

58 Sextò: Nihil quoque pro confirmandâ opinione contraria facit, quod de civitatibus refugij Israelitarum ex Bibliis adducitur; Quia civitates istæ non in gratiam homicidiarum, qui dolo aliquem percusserant, constituebantur, sed ut in illis commorarentur usq; ad mortem Summi Sacerdotis ij tantum, qui ex casu inopinato vel fortuito aliquem occidissent, prout de hisce sacri textus expresè loquuntur, ut Exod. 21. *vers.* 12. & 13. *Qui non est insidiatus, sed Deus illum tradidit in manus eius.* Casu. Numer. 35. *v.* 22. *Quod si fortuitò absq; odio & inimicitijs quicquam horum fecerit.* Deut. 19. *v.* 4. 5. 6. *Qui percusserit proximũ suum nesciens, & qui heri & nudius tertius nullum contra eum odium habuisse cõprobatur, sed abiisse cum eo in sylvam ad ligna cædenda, & succisione lignorum securis fugerit manum, ferrumq; lapsum de manubrio amicum eius percusserit, & occiderit, hic ad unam suprà dictarum urbium confugiet & vivet,* Ios. 20. *vers.* 5. *Quia ignorans percussit proximum suum.* Qui textus Biblici solùm loquuntur de eo, qui vel ignorans percussit, vel casu fortuito occidit, adeoque ad alios qui dolosè & ex proposito aliquem percutiunt, extendi non debent. *Dn. Ioh. Gerhard. in loco de lege Dei cap. 4. sect. 9. n.* 157.

Septimò: Quod denique de magno nu- 59
mero Dd. contrarium statuentium affertur, istud parum adversatur: Cum textibus & rationibus quibus nostra opinio innititur, magis inhærendum sit, quàm autoritatibus & ingenti numero Dd. Præsertim cum hæc nostra opinio etiam usu & in Scabinatu Electorali sit recepta, ut ex præiudiciis *supra adductis* constat. Contraria verò opinio vel exinde solùm periculosa est, quod Authores & Defensores istius discrepant, quomodo de animo occidendi constare poterit, si inquisitus hoc spontè non confiteatur. Alii enim coni[illegible]ris & præsumtionibus, de quib⁹ tamen & [illegible]iam illæ sint, ipsimet non conveniunt, multum ponderis tribuunt; Alii verò ad iuramentum purgatorium; Alii deniq; ad torturam hoc casu iudicem devenire posse existimant. Quorum tamen neutrum extra periculum esse videtur.

Non enim ex præsumptionib⁹ & coniectu- 60
ris criminaliter quis condemnari potest. *l. absentem, in pr. ff. de pœn. ubi gloss. & Bart. col. 1. & in l. quod Nerva, n. 15. in f. ff. depos. it. Bald. in l. milites. n. 5. C. de quæst. Boer decis. 164. n. 1. Gramm. cons. 13. n. 37. Decius cons. 189. n. 3. & 15. Boss. in tit. de convict. n. 16. Farin. p. 3. oper. crim.* 61
q. 86. n. 1. Et quid si præsumtiones pro utraq; parte adsint contrariæ, *Far. p. 5 oper. crim. q. 152 n. 99*

Non facilè etiam iuramentum purgatorium Reo vel inquisito imponendum, quia præsumptio iuris, quod videlicet animo occidendi percusserit, militat contra ipsum; quo casu non credendum assertioni iuratæ, *Bart. in l. inter omnes. §. rectè ff. de furt. Anton. Gomez. var resolut. tom. 3. c. 3. n. 26.* Præterea & hoc ipsum valdè periculosum est ob metum periurii, cuius pœnam ut vitam redimat; quilibet facilè subiret, *Mascard. de probat. lib. 2. concl. 864. n. 23. Hart. Pistor. obs.* 108. *Bursat. cons.* 271. *n.* 16.

Neque semper ad torturam hoc casu iudex 62
securè devenire potest, præsertim si pro utraq; parte adsint contrariæ præsumptiones, quo casu una aliam tollit. *Cæpoll. cons. 31. n. 8. & 9. Blanc. in pract. crim. §. iis si præmissis. n. 5. fol. 124. Bertaz. cons. 208. n. 10.* Et quid si coniecturæ ac præsumptiones sint æquales, *Bertaz. dict. cons. 208. n.* 10.

Verissima ergò manet hæc nostra sententia, 62
quod nimirum pœnâ gladii seu ultimo supplicio afficiendus sit non solùm ille, qui animo occidendi aliquem interfecit, sed & is qui doloso ac pravo animo percussit gladio, nolens ipsum occidere, si mors subsequuta fuerit

Quæ tamen sententia patitur limitationem: *Limitt.*
Primò: Si casus eveniat, in quo homicida non potuisset à principio necessariò cogitare mortem, quæ postea secuta fuit. *Boss. de homicid. sub. num.* 73. Veluti, si quis nolens occidere percutiat alium tali instrumento, vel tali modo,

modo, quo quis perraro interficitur, & tamen mors contingat, ut si quis alium ictu lapidis, vel alapâ occidat. Cum enim, ut supra dictum, homicida propterea dicatur in dolo versari, quod percutit gladio vel alio instrumento, quo communiter & necessariò quis interficitur, sequitur exinde, quod percutiens tali modo; quò rarissimè mors contingit, dolosè non occidat, adeoq; istud homicidium magis culposum quam dolosum habeatur, ita ut non solùm pœna extraordinaria locum obtineat. De quo casu, vid. plura *infra quæst.* 3.

63 *Secundò:* Fallit hæc opinio, quando ex per-
Limit. II. cussione dolosâ, quæ tamen fit absque animo occidendi, homicidium non per se, sed accidés sequitur. Veluti si quis aliquem percutiat gladio, vel ligno, & percussus cadens in terram frangat collum, vel si vulnus non est lethale, nihilominus tamen vulneratus, vel ob defectum curæ, vel ob alia symptomata accedentia moriatur: Quo casu homicida ordinariâ pœnâ non est afficiendus, *Boss. de homicid. sub. n. 75. Covarr. ad Clem. V. de homic. secund. part. relect. in* §. 1. *sub n.* 2. Supra dicta enim (quod nempè danti operam rei illicitæ imputari debeat, quicquid fuerit præter eius intentionem ex eo actu secutũ) procedunt tantùm, quantum ad subiectum, circa quod versatur ipsa malitia illicitè operantis, & quantum ad ea, quæ illi obiecto per se immediatè junguntur, aut necessariò sequuntur, non autem quoad illa, quæ per accidens oriuntur à re illa malâ, cui opera datur; quia illa quæ per accidens eveniunt, ex opere aliquo, & tanquam effectus remoti proveniunt ab illo, non imputantur agenti, nec ad malitiam, nec ad bonitatẽ, *Covarr. d. loco.* de quibus videantur plura *infra q.* 27, ubi de homicidio culposo & casuali agetur.

QVÆSTIO II.

In qua demonstratur, nullam habendam esse differentiam atq; respectum personarum circa irrogationem pœnæ in crimine homicidii.

SVMMARIA.

1. *Regula ponitur generalis de pœna homicidii Reis irrogandâ.*
2. *Pœna homicidij respectum personarum non admittit.*
3. *Nobiles mitius puniri debent, quàm ignobiles ac vilioris conditionis homines, n. 5. sed in pœnis tantummodo arbitrariis n. 12.*
4. *Maximè quando de pœna agitur corporali.*
6. *Deportationis pœna hodiè in desuetudinem abiit*
7. *In cuius locum successit pœna arbitraria.*
8. *Nobilitas à pœna homicidii neminem excusat.*
9. *Nec de Iure Divino Sanctione Carolinâ aut Iure Saxonico n. 10. 11.*
13. *Delinquentes in dignitate aliqua positi, graviorem pœnam merentur.*
14. *Explicatio L. 3. §. Legis Cornelia, & l. pen. ff. ad Leg. Corn. de sicar.*
15. *Quando pœna arbitraria ad mortem extendi possit.*
16. *Clericus de Iure Canonico ob commissum homicidium deponendus, & in monasterium detrudendus est. n. 17.*
18. *Clericus à judice Laico judicari nequit.*
19. *Ex transactione Passaviensi jurisdictio Pontificis Ecclesiastica apud Status Imperii protestantes est suspensa.*
20. *De quibus causis Clericorum Consistoriales judicant.*
21. *De Iure Divino Clerici à potestate Magistratus politici exempti non sunt.*
22. *Circa irrogationem pœnæ nullus habetur respectus quoad personam occisi.*
23. *Appellatione hominis veniunt etiam fœminæ atq; infantes.*
24. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
25. *Quanã sit pœna αὐτοχειρίας n. 29. 34. 35. 37. 38.*
26. *Omni iure αὐτοχειρία est prohibita. n. 28.*
27. *Explicatio L. 9. §. 7 ff. de peculio.*
30. *In cadaver occisi non animadvertendum. n. 33.*
31. *Canina sepultura habetur loco pœnæ.*
32. *Improbatur consuetudo carnificum quorundam, bona Rerum αὐτοχειρίας sibi arrogantium.*
36. *Reo de crimine confesso in carcere semetipsum interficiente, num in cadaver ipsius sæviendum sit?*
39 *Sententia Scabinorum Lipsiensium n. 40.*
41. *Ex causa probrosa semetipsum vulnerans pœna haud effugit n. 42. 44. 45. 46.*
47. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 48. 49.*
50. *Explicatio L. 38. §. 2. ff. de pœn. & l. omne delictum. §. 7. ff. de re militari.*
51. *Quomodo conatus in homicidio puniri debeat, effectu non subsequuto, n. 43. 52. 53. 54. 55.*
56. *Quid iuris in foro Saxonico.*
57. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 58.*

SAtis & luculenter, opinor, probatum fuit, quæstione præcedente, gladio puniendum quoque esse eum, qui dolosè aliquem occidit, etiamsi animum & propositum occidendi non habuerit, unde Regulam constituo generalem: Quod Pœnâ homicidii universaliter 1 teneantur omnes, qui dolosè aliquem percutiunt & occidunt.

Quæ Regula generaliter ita posita certis quibusdam Ampliationibus explicanda erit. Ac *Primò* quidem amplianda ea est in omnibus

bus indifferenter Reis homicidii dolosi, ita ut in pœna homicidii irroganda, nullus personæ tam occidentis quàm occisæ respectus haberi debeat, ob generalitatem textus *in l. 3. C. de Episcop. audient. Levit. 24. Matth. 26 & Apocal. 13.* Qui certè textus generaliter loquuntur, ac omnes indifferenter homicidas morte puniri jubent. Quò & verba manifesta *Ordin. Crimin. Carol. artic. 137.* respiciunt, ibi: **Ein jeder Mörder oder Todtschläger hat das Leben verwürcket.**

Hinc infertur: *Primò*: Nobiles & Illustres 3
personas pœnâ homicidii æquè teneri ac ignobiles atque plebeios. Quòd tamen primâ facie dubio non caret. Regula siquidem ab Interpp. juris communiter recepta est: Quod Nobiles, divites & digniores mitius puniantur, quàm ignobiles, pauperes, aliivè vilioris conditionis homines: Quam regulam probant, *l. Pedius 4. §. 1. ff. de incend. ruin. & naufr.* in verb. *Liberos quidem fustibus cæsos in triennium relegabis, aut si sordidiores erunt, in opus publicum eiusdem temporis dabis.* Et paulò post: *Et omninò ut in cæteris, ita in huiusmodi causis ex Personarum conditione & rerum qualitate diligenter pœna sunt æstimanda l. fin.* ibi: *si humiliore loco. ff. eod. l. annonam, §. pœna autem*, ibi: *humiliores ad opus publicum dati. ff. de sepulch. violat. l. aut damnum 8. §. in ministerium ff. de pœnis.* Vbi pro delicto, pro quo mulier potest in metallum damnari, si nobilis fuerit, talem pœnam pati non debet, *l. sacrilegii pœna, §. 1.* ibi: *aut si honestiori loco natus. ff. ad L. Iul. peculat. c. fin.* ibi: *volentes tamen Nobilitati favere ubi gloss. in verb. Nobilitati. Hostiens. n. 7. Abb. nu. 4 extr. de pœn. Felin. in c. Pastoralis, n. 1. vers. sed regula sit. de off. delegat. Tiraquell. de pœn. temp. caus. 31 n. 1. Salyc. in l. servos, n 4. in pr. iunct. vers. si autem dignitas non auget delictum. C. ad Leg. Iul. de vi public. Gramm. decis. 32. n. 2. Petr. de Bella Pert. in l. nemo, col. 1. vers. sed opponitur. C. de Summ. Trinit. & fide Cathol. & alii à Tiraquell. dicto loco allegati.*

Quod maximoperè verum, quando agitur 4
de pœna corporali, *Farin. par. 3 crim. quæst. 98. n. 102. Salycet. d. loco. Foller. in pract. crim. cap. 16. n. 11. Covarr. variar. resolut. lib. 2. cap. 9. n. 3. Capoll. cons. crim 39. n. 23. Clar. in pract. § fin. quæst. 90. vers. prodest. etiam Roland cons. 63. n 15. & seq. l. br. 3. Petr. à Plach. in epitom. delictor. lib. 1. cap. 1. n. 23.*

Idemq; obtinere in delicto homicidij, rex- 5
tus est expressus in *l 3 § legis Cornelii. ff. de sicar.* ibi: *Legis Cornelia de sicariis pœna, insula deportatio est, & omnium bonorum ademptio, sed solent hodiè adhuc puniri, nisi honestiore loco positi fuerint, ut legis pœnam sustineant, humiliores enim solent vel bestiis subijci, altiores verò deportantur in insulam.* Et in *l. qui eadem pen. ff. eod. tit.* ibi: *Qui eadem admiserunt sponte, dolove malo, in honore aliquo positi deportari solent, qui secundo gradu sunt, capite puniuntur, &c.* Ex quibus manifestè constat, in Nobilibus alijsq. personis in dignitate quâdam constitutis, pœnam homicidij nõ esse gladij seu ultimi supplicij, sed deportationis in Insulam.

Q. I. Quomodo Nobiles in Crimine homicidii sint puniendi.

Et quamvis deportationis pœna hodiè ab aula recessit, ut post alios, quos allegat, testatur 6
Iul. Clar. *in pract. §. fin. quæst. 67.* Non tamen illius loco successit decapitatio & sic pœna mortis, prout tradit Rom. *sing. 574.* Sed vel exilium, 7
vel alia pœna arbitraria. Iul. Clar. *d quæst. 67. Menoch. de arbitr. iud. quæst. lib. 2. cas. 330. num. 5. Petr. a Plach. in epitom. delict. c. 44. n. 1. vers. & primò huic rei, &c. Guido Papæ decis. 422. 423. Farin. p. 1. crim quæst. 19. n. 15. Corn lib. 3 cons. 175. col. 3 Rol. cons. 38. nu. 15. lib. 1.* adeoque Nobiles in crimine homicidii non pœna gladii ceu pœna homicidii ordinaria, sed vel Relegatione, sive exilio, veletiam aliâ pœnâ arbitrariâ afficiendi erunt, *Gomez. tom. 3 var resolut. c. 3. n. 2. Hyppol. de Marsil. ad l. 3. §. legis Cornelia. ff. adl. Corn. de sicar.*

At verius est, in crimine homicidii à pœna gladii nullam excusare dignitatem, sed Nobiles aliosve honestiore loco positos, perinde ac humiliores ultimo supplicio afficiendos esse. *Decisio quæstionis.*

Idque 1. ob textum in *l. Nemo de inceps 3. C. de Episcop. audient.* ubi expressis verbis dicunt 8
Impp. *Homicida, Parricidaque quod fecit semper expectet*, ubi maximè ponderandum verbum *(semper)* quod non admittit Personarum differentiam, *Iacob Boulen. in repet. l. capitalium. §. famosos, n 60 iunct. n. 73. & seqq. ff de pœn.* præsertim quando de delictis agitur, in quibus leges magis respiciunt commodum publicum, quàm Personarum qualitates; *Nihil enim refert*, inquit Aristot. *probusne vir malum, an malus probum suo privarit, neque probus an improbus adulterium cõmiserit, sed ad solam nocumenti differentiam lex spectat, perindeque personis utitur ac si æquales sint, si ille iniuriâ afficiat, hic afficiatur, hic ladat, ille ladatur. 5 Ethicor. 4.*

2. Cum quo convenit Ius Divinum, quod 9
inter Nobiles & ignobiles, divites ac pauperes, digniores & minus dignos sive humiliores, planè non distinguit, sed quibusvis homicidis absque omni respectu pœnam mortis pro commisso homicidio imponit: ut Gen. c. 9. *Quicunque effuderit sanguinem humanum, effundetur sanguis eius, &c.* Vbi notandum benè vocabulũ (*Quicunque*) quod neminem excludit, *Iac. Boulen. in d. l. capitalium, §. famosos. ff. de pœnis. Farin. part. 5. oper. crim. quæst 119. n. 17. Levit. 24.* ibi: *QVI percusserit & occiderit hominem, morte moriatur, &c.* It: *Si QVIS per industriam occiderit proximum suum, &c.* Matth. cap. 26. Ibi: *OMNES qui gladio ferierint gladio peribunt, &c.* Apoc. 13. *QVI gladio occidit, oportet eum gladio occidi, &c.* Sanè hi textus omnes generaliter loquuntur, omnemque respectum Personarum respuunt. præsertim cum & quintum Dei præceptum: *Non occides*, sit universale, & Nobiles æquè atque ignobiles obliget, *Dn. Gerhard. in loco de Lege Dei. c. 4 sect. 9. n. 152.* Hinc Davidi Regi ob homicidium in Vria commissum, gladii pœnâ annunciatur, *Non recedet*, inquit Nathan Propheta, *gladius de domo tua usq; in sempiternũ.* Reg. 2 c. 12. *n.* 10. Et licèt Ioab Nobilis atq; in Dignitate militari summâ constitutus erat, attamen occiditur à Salomone Rege, ob sanguinem innocentem ab ipso, tempore pacis effu-

sum,

sum. *Reddet* Dominus, inquit Salomon, *sanguinem eius super caput eius, quia interfecit duos viros iustos, meliores quæ se, & occidit eos gladio. Reg. 3. cap. 2. n. 31. 32.* Et Elias Propheta Regem Achabum ob homicidium in Nabotho commissum hisce verbis increpat: *Occidisti & possedisti, dicit Dominus, in hoc loco in quo lunxerunt canes sanguinem Nabothi, lambent quoq; sanguinem tuum. Reg. 3. c. 21. n. 19.*

10 3. Constitutio quoque Carolina Criminalis in homicidii pœna differentiam inter personas Nobiles & ignobiles, aliasque in dignitate illustri constitutas, planè non admittit, ita enim *art. 137. dict. const.* habet: **Ein jeder Mörder oder Todschläger / wo er deßhalben nicht rechtmessige Entschuldigung außführen kan / hat das Leben verwircket.** Vbi ponderandum vocabulum (**Ein jeder**) quod tàm generale est, ut omnes omninò, sive Nobiles, sive ignobiles, divites vel pauperes sint, absque dubio comprehendat.

11 4. Idemque disponit Ius Saxon. **Landrecht / lib. 2. art. 13.** ibi: **Die einen Mann schlagen / und faben oder berauben / oder brennen / &c. denen soll man allen die Häupter abschlagen.** Si ergò omnes ob commissum homicidium capite plectendi, utique Nobiles, qui sub vocabulo generali æquè comprehenduntur, ab hac pœna non sunt excepti. Maximè cum & aliàs pœnæ sint imponendæ sine delectu personarum, *c. ea quæ §. 1. de stat. Monach. ubi Hostiens. n. 8. & 9.* & in judiciis non habenda acceptio personarum, *c. in iudicijs de Reg. jur. in 6.*

12 Neque huic adversatur supra adducta Regula, quæ Nobiles mitius quàm ignobiles puniri vult; Ea enim solùm procedit in pœnis arbitrariis & non uniformibus, quæ scilicet ex qualitate personarum distinguendæ sunt per Iudicem: Secus autem in pœnis uniformibus & taxatis à Lege vel Statuto in quibus non est habenda distinctio personarum, *Bald. in l. nemo Clericus, n. 1. in 4. not at. C. de Summ. Trinit. & fide Cathol. Salycet. in l. servos, n. 4. C. ad L. Iul. de vi publ. Tiraquell. de pœn. temperand. caus. 31. n. 34. & 35. Foller. in pract. crim. c. 16. n. 18. Capoll. cons. crim. 39. sub n. 24.* In crimine autem homicidii pœnam uniformem tàm in Iure Divino, quam humano esse constitutam, videlicet ultimi supplicii, *ex antea dictis* luculenter patet.

13 Taceo, quod in dignitate positi, secundum quorundam opinionem, gravius sint puniendi quam alii, quia propter altitudinem dignitatis homo Christianus fortiter cadit in peccatum, *c. homo Christianus distinct. 40.* & tanto gravius judicandus, quanto maiori præeminuerit quis dignitate, eiusque exemplo facilius alii poterùt ad similia provocari, *c. cum quidam ubi gloss. & Felin. n. 1. de iureiur.* Quod & innuit *l. presbyteri. C. de Episc. & Cler.* ubi dicitur: *Multò magis enim pœna digni sunt, quibus plurimum honoris per nostram iussionem delatum est, si in occulto inveniantur crimine.*

14 Ad *L. 3. ff. ad L. Cornel. de sicar.* quod attinet, Respondet Iacob. Boulen. *in repetit. l. capitalium §. famosos ff. de pœnis.* Sanctionem istam procedere de iure Digestorum, non autem de iure Codicis, ubi aliud dispositum in *l. 3. C. de Episcop. audient.* Et cum deportationis loco successerit hodiè pœna arbitraria, uti *supra dictum, n. 7.* nil sanè obstat, quo minus Iudex in Nobilibus personis secundum Ius Divinum hoc arbitrium suũ ad pœnam usque mortis extendere queat; Arbitraria namque pœna ad mortem extendi potest quando in delicto aliquo consuetum est, mortis pœnam imponi. *Fel. in c. ex literis, n. 26. Dec. n.* 15
14. de const. Marsil. in pract. §. constante. num. 28. Boerius decis. 317. n. 3. Iul. Clar. in pract. §. in fin. q. 83. vers. scias etiam, Meno. h. de arbitr. jud. quæst. lib. 1. q. 26. n. 20. Paris de Synd. verbo arbitrium, n. 17. Quicquid etiam sit de Iure Civili: cùm Iure Divino pœna mortis pro homicidio cõmisso in homicidas indifferenter absq; ullo respectu personarum sit constituta, meritò jus humanũ Iuri Divino cedit, adeoq; deportationem in delicto homicidii cessare, & pœnam gladii tàm in Nobili committente homicidium, quàm plebeio locum habere, communis est opinio, teste Ægid. Boss. *de homicid. n. 109. Iul. Clar. in pract. §. homicidium. n. 18. Farin. p. 5. oper. crim. qu. 129. n. 17. Ioh. Harpr. in § item Lex Cornelia de sicar. n. 93. Inst. de publ. iud. Angel. in l. 3. §. Legis Cornelia, ubi & Hypp. de Marsi. ff. ad L. Corn. de sicar.*

Idq; usu quotidiano hodiè practicari tàm notum est ut nullâ prorsus indigeat probatione.

Secundò: Ex hac Ampliatione infertur quoque, circa irrogationem pœnæ homicidii, conditionem personæ & sexus qualitatem haud attendendam esse, sed quemvis homicidam hac pœna teneri, sive masculus sit, sive fæmina, sive etiam servus aut liber, *l. Cicero l. si mulierem. ff. de pœn. L. si fortè C. ad L. Cornel. de sicar. l. 1. §. præterea. ff. eod. tit. Angel. de malef. in verbo & ex intervallo. n. 1. Farin. p. 5. crim. quæst. 119. n. 19.*

Quid si autem Clericus homicidium commisit, an & is pœna gladii ordinaria tenebitur? De jure Pontificio hoc negandum est, in quo constitutum, quod Clericus ob commissum homicidium sit deponendus, *c. cum non ab homine §. consultationi tuæ extr. de iudic.* ibi: *Quod si Clericus in quocunque ordine constitutus in furto, vel homicidio, vel perjurio, seu alio crimine fuerit deprehensus legitimè, atque convictus, ab Ecclesiastico Iudice deponẽdus est. Iacob Boulen. in repet. l. capitalium §. famosos. num. 206. in fin. ff. de pœn. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 119. n. 46. Iul. Clar. in pract. §. homicidium n. 16. vers. de jur. autem Canon.* Et post depositionem in monasterium vel etiam in carcerem detrudendus, *Petr. à Plach. in epit. delict. l. 1. cap. 11. n. 13. 14.* Quia in quibus Iura Civilia pœnam mortis naturalis imponunt, Iura Canonica pro gravissimo etiam delicto pœnam carceris infligunt, *c. novimus de verbor. signif. c. pen. in f. de hæret. Iacob. Boulen. d. loco n. 206. Fab. Montell. in pract. p. 4. rubr. juris canonici sanctio contra homicidas n. 534.*

16 **Q. II. An Clericus pœnam homicidii incurrat?**

17

Hoc q; casu, sicut & in aliis delictis, Clericus à Iudice Laico iudicari non potest, sed ad judicem Ecclesiasticum remittidebet, *c. cum non ab homine c. at si clerici, c. clerici. c. qualiter. de iudic. c. si diligenti, c. significasti de foro competente. Gigas in tr. de crim. læsæ Majest. lib. 1. tit. quis de crim. læs. maj cognoscere possit n. 12. & seqq. Farin. in prax. crim. quæst.*

18

quæst. 8. n. 1. Roland. conſ. 12. n. 34. vol. 2. In tantum, quod Rex, nec Imperator poteſtatem judicandi clericos habeat, *Clar. in pract. quæſt. 36. in pr.* Et judex ſecularis remittens Clericum ad Iudicem Eccleſiaſticum non minus præmium acquirit, quàm ſacerdos ſacrificiũ offerens altari, opus miſericordiæ exercet, Deumq; habet retributorẽ, hîc & in alio ſeculo, *Far. dict. q. 8. n. 1.*

19 Sed *hodiè* apud Status Imperij proteſtantes, poſtquam ex Tranſactione Religiosâ Paſſavienſi omnis jurisdictio Pontificis Eccleſiaſtica ſuſpenſa, ac jura Epiſcopalia ad Principes & Dominos ditionum, qui Pontificiæ Religioni repudium miſerũt, jure quaſi poſtliminij redacta ſunt, cognitio & punitio tàm contra ſacerdotes & perſonas Eccleſiaſticas, quàm in reliquis cauſis ſpiritualibus jure territorij ad ſuperiorem ſpectat, quæ non in Cancellariâ aut alio ſeculari judicio, ſed in Conſiſtoriis Eccleſiaſticis expediri ſolet. *Laurent. Ohm, de jure Epiſcop. th. 18. Engelb. de jurisdict. Imper. theſ. 136. Hillig. in Don. enucl. 17. comm. 10. lit. cc. Dn. Gerhard. in loco de Magiſtratu politico. n. 440 Steph. de iuriſdict. lib. 3. cap. 15. Petr. Syring. de pace Relig. th. 29. lit. B.*

Deciſio Quæſtionis

20 Conſiſtoriales tamen non de omnibus Clericorum cauſis indiſtinctè, ſed ſolum de iis, quę Epiſcopalem jurisdictionem, officium, vocationem clericorum, &c. concernunt, ut & de cauſis civilibus eorundem, ut & levioribus delictis, certo ac limitato modo, iudicant; graviorum exceſſuum animadverſione commiſſâ Iudicibus locis Secularibus, qui abſq; reſpectu perſonarum, Clericos æquè atq; Laicos ob homicidium, aliudvè crimen commiſſum, pœnis pro eo conſtitutis ſubiiciunt. Idque receptum in *Ordinat. Electorali Eccleſiaſt.* **Kirchenordnung/** *tit.* **von beeden** *Conſiſtorijs* **zu Leiptzig und Wittenberg/** *art.* 10 **Was für Straffen das** *Conſiſtorium* **zu erkennen und zugebrauchen haben ſoll/** *verſ.* **Denn ob ſich wol ihr Erkäntnuß uff Leib und Leben nicht erſtrecket/ welches den Gerichten der weltlichen Obrigkeit vorbehalten/** *&c. & art.* 7. **Was ſachen in das** *Conſiſtorium* **gehörig/** *verſ.* **Alle ärgerliche Sünde und Laſter an den Lehrern und Zuhörern wider die erſte und ander Taffel der Gebott Gottes/ allein ſo viel die** gradus admonitionum **und nicht die weltliche Straffe belanget/** *&c.*

21 Quod ipſum quoque Iuri Divino conſentaneum eſt, quo perſonæ Eccleſiaſticæ à poteſtate Magiſtratus Politici non ſunt ſimpliciter exemptæ; Vt latè hoc probat contra Bellarm. *Dn. Gerhard. in d. loco de Magiſtratu Politico, n. 441. & Henning. Arniſ. de ſubiect. & exemt. cleric. cap. 2. & 3.* Idque vel ſolum apparet ex facto Salomonis, qui propter crimen læſæ Maieſtatis Abiatharem Pontificem non tantùm ſacerdotio exuit, ſed & morte mulctavit, quamvis gratiam ipſi fecerat propter merita, quibus parentem ſibi devincierat, 1. *Reg. 2. verſ. 26.*

Secundum quam ſententiam pronunciarunt Scabini, ad requiſitionem Prætoris Lipſienſis. Menſ. Iul. Anno 1597.

22 Tertiò: Sicuti reſpectu occidentis, ita etiam reſpectu occiſi nulla datur diſtinctio perſonarum, cum pari pœnâ puniatur occidens ſervum aut fœminam, ac liberum & maſculum, ſive in dignitate conſtitutum, ſive non, ſive divitem, ſive pauperem, *l. 1. §. præterea. ff. ad L. Cornel. de ſicar.* ibi; *Et qui hominẽ occidit, punitur, nullâ habitâ differentiâ, cuius conditionis hominẽ interemerit. ubi gloſſ. & in l. inde Neratius. § ſi dolo. ff. ad L. Aquil. Farin. part. 5. crim. quæſt. 119. n. 20.* Omnes enim ad imaginem Dei creati ſunt, qui omnibus communem vitam & naturã dedit. *l. hos accuſare. 12. inf. ff. de accuſat.* Geneſ. c. 9. Exod. 20. & 21. Num. 35. *circumcidere. §. 1. & 2. ff. ad L. Cornel. de ſicar.* Et appellatione hominis tàm fœminæ & infantes, quàm mares & adulti continentur, *l. pen. C. ad L. Cornel. de ſicar. l. 1. ubi Gœdd. n. 22. & ſeq. l. hominis.* 152 *l. pronunciatio. 195. ff. de verb. ſing. l. 3. §. 1. ff. de liber hom. exhib. l. 3. §. 1. ff. unde legitimi. l. 1. §. generaliter. ff. de legat. præſtand. l. omnes omnino. 6. C. de agricol. & cenſit.* Cuiac. *lib. 6. obſ. 21.* Harpr. *ad §. Idem lex Cornelia. n. 8. Inſt. de publ. judicijs. Hinc V. R. qui mendicum quendam cultro interfecerat, pœna gladij puniendum eſſe, pronunciaverunt Scabini, Senatui Sangerhuſano. M. April. Anno* 1619.

Eodemq; modo reſponderunt, adverſus Nobilem quempiam qui Ruſticum pauperem pugione interemerat, verſus Löbenſtein. *Menſe Februar. Anno* 1598.

23 24

Sed *quomodo puniendi ſunt ij, qui ſibiipſis, aut manus inferendo, aut ſe præcipites dando, in flumen vel puteum projiciendo, vel venenando, aut ſe etiã ſuſpendendo mortem conſciſcunt?* Hoc ſanè crimen horrendum ac deteſtabile eſſe, nemo eſt, qui negat; Imò magis peccare eum, qui ſeipſũ interficit, quàm qui alium occidit, exinde apparet, quod qui alium necat, corpus ipſius tantùm occidere dicitur, animam verò lædere nequit: at qui ſemetipſum interimit, certè & corpus & animam nefandè perdit, *Iodoc. Damhoud. in pract. c. 88. n. 1. verſ. ratio autem. Decian. in tract. crim. lib. 9. cap. 1.*

Q. III. Quomodo puniendi ſibi ipſis mortem conſciſcũt.

25

Optimo itaq; iure αὐτοχειρία prohibita eſt, *l. fin. §. ſic autem ff. de bon. eor. qui ſibi mort. conſc. l. cum autem. §. excipitur & § malus ſervus. ff. de adil. edict. l. ſi quis filio. §. eius qui ff. de inoff. test. rupt. & irrit. teſt. l. liber homo. ff. ad L. Aquil. l. nec ſi volens. C. de liberal. cauſ. Plach. in epit. delict. lib. 1. cap. 23. Corn. Conſ. 195. lib. 2. Roland. conſ. 20. n. 24. & ſeqq. lib. 3. Farin. part. 5. crim. q. 128. n. 3. Menoch. de arbitr. iudic. quæſtion. lib. 2. caſ. 284. Carrer. in pract. in 3. tract. de homicid. & aſſaſſ. §. modo hic. Peregr. de iur. fiſci, lib. 4. tit. 4. n. 5.* Neque contrarium ex *l. 9. §. 7. ff. de peculio,* probari poteſt, quando dicitur, quod etiam ſervis naturaliter in ſuum corpus ſævire liceat. Siquidem nil aliud inde inferendum eſt, quam quod ſervi hoc facere queant de facto, dum eorum membra propter dominicam poteſtatem ita non conſtringantur, quominus ſibi ipſis manus impias inferre poſſint, adeoque prædicta verba non ius naturæ ſignificant; ſed factum denotant, ſive id quod revera & naturaliter fit: perinde ut naturaliter ſolvere dicitur, qui verè & cum effectu ſolvit, *l. 49. ff. de ſolut.*

26

27

Quia

28 Quin non minus hoc crimen damnatur de Jure Divino, quo homo hominem adeoque seipsum occidere prohibetur, Genes *cap.9. Dn. Gerhard in loco de lege Dei, cap.4.nu.155. Iodoc.in pract.crim c.88.nu.4. vers.primum enim. Menoch. d.cas.284 num.38. Far.d.q.128.n.8. Plach in epit. delict. lib.1. cap. 23. Decian. in tract. crim. dict. lib.9.cap.1.num.1.8.& 12.* Hinc D. Augustin. *Hoc dicimus*, inquit, *hoc asserimus, hoc modo omnibus approbamus, neminem sponte aneam mortem sibi inferre debere, velut fugiendo molestias temporales, ne incidat in perpetuas: Neminem propter aliena peccata, ne hoc ipso incipiat habere gravissimum proprium, quem non polluebat alienum: Neminem pro ter sua peccata praterita, propter qua magis hâ vitâ opus est, ut possint pœnitendo sanari: Neminem velut desiderio vita melioris, qua post mortem speratur, quia reos sua mortis melior post mortẽ vita non suscipit.* Hactenus August. *de civitate Dei, cap.26.*

29 Insontes ideoque non sunt mortem sibi inferentes, sive hoc faciant conscientiâ perpetrati criminis, metuvè subituræ pœnæ, sive tædio vitæ, sive doloris impatientiâ, vel ex desperatione, furore, ebrietate, pudore contracti æris alieni, amore, vel etiam exjactatione, immortalitatisvè consequendæ causâ, vel ne secreta sibi commissa pandant, aut peccato consentiant, variisque aliis de causis, quarum fit mentio in *tot. tit ff & C. de bon eor. qui sibi mort consciv. lib.2. C. qui test. facere poss. ubi Dd. l. si quis aliquid. §. fin. ff de pœn. l. si quis filio. §. dies vers. quod si quis tædio. ff de injust. rupt. & irrit. l.1. §. si quis non metu. ff. ad Syllan. Iodoc. in pract. crim. lib.3. cap.18 rubr. de his qui sibi mortem consciv num.2. & 3. Plach. in epitom delict. dict. lib.1 cap.23.n.1.2. & 3.*

Decisio quæst. *Quâ verò pœnâ hi sunt plectendi, haud expeditum est?* Pro cuius quæstionis resolutione duo casu, ab invicem sunt distinguendi: Aut enim delictum perfectè perpetrarunt & mortem sibi consciverunt: Aut verò se occidere tentaverũt, sed ab aliis detenti seu impediti hoc perficere non potuerunt.

30 PRIMO CASU, si delictum perfectè consummatum, & mors secuta fuerit, in corpus occisum ulterius non animadvertendũ est, nec ulla etiam pœna sensitiva vel afflictiva corporis hoc casu infligi potest. Delinquentibus tamen ita (exceptis iis qui sine animo fraudulento, ex furore potius, melancholiâ, vel aliâ animi impotentiâ, sibi mortem consciverunt, qui potius commiseratione digni & sepeliendi sunt. *Petr. Heig l.2. q.36.n.74*) sepultura honesta denegatur, eorumque cadavera per fenestras dejecta, vel sub domus limine extracta, in locum infamem & cadaveribus destinatum projiciuntur, *Glossa in Landrecht / lib.2. artic.31. num.3. lit.B. Schneidevvin. in §. religiosum. num.9. Inst. de rer. divis. VVesembec. ad Schneidevvin. in §. juris præcepta, n.5. Inst. de Iust. & Iur.*

31 Idque moribus nostris observari, testatur experientia, *Heig. lib.2.q.36.n.64. & quæst.37 n.32. 33.* Qualis sepultura dicitur canina; & non pœna haberi potest pro eo, quod quis sibimet ipsi impias manus intulit, *Iacob. Boulen in repetit. l. capitalium, §. famosos, n.86. ff. de pœn. Carrer. in pract. crim. in 3. tract. de hom. & assass. §. modo hic n.5. Iodoc. in pract. crim. cap.88. num.5. Plach. in epitom. delict. libr.1. cap.23. num.14. Covarr. var, resolut. lib.2. cap.1. ad fin. vers. illud profectò. Menoch. de arbitr. jud. quæst. dict. lib.2. cap.184. num.35. Decian. in tract. crim. lib.9. cap.4. num.14. Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst.68 n.38. Peregr. de jur. fisci. lib.4. tit.4. num.10. in fin. Socin Iun. cons.91. n.2. lib.1.* Estq; introducta eo fine, quo alii, exemplo tam tristi deterreantur, iisque horror injiciatur, *arg. l. capitalium. 28. §. famosos. 15. ff. de pœnis. l.31. ff. depositi.*

32 Sunt ergò Carnifices, eorum qui sibi mortem consciverunt Vespillones, qui plerisque in locis, nescio quo titulo vel nomine, hoc juris sibi vendicant, ut omne id, quod in loco, ubi homicidium sui ipsius perpetratum & cadaver positum est, reperitur, quodque ipsi stantes juxta cadaver infra, supra, sursum ac deorsum in circumfetenti gladio attingere possunt, ceu lucrum retinean. Quod jus tamen nequaquam ipsis competere, nisi legitimâ consuetudine aliud introductum doceatur, *pronunciatum fuit à Scabin. Lipsens. ad requisitionem carnificis VVesenfelsensis. M. Mart. Anno 1622.*

Q. IV. Improbatur mala consuetudo Carnificum Reorũ ἀυτοχειρίας sibi arrogantium.

33 Præter denegationem autem Sepulturæ, alia pœna cadaveri non imponenda est. Quamvis enim Bald. *in l.2. num.2. C. qui testam. fac. possunt, quem refert Iason. in d.l.2. sub num.2. & seqq.* existimet, cadaver illius, qui seipsum occidit, suspendi posse, si nempè ita judici visum fuerit; quem sequi videtur Carrer. *in pract. crim. in 3. tract. de homicid. & assass. § octavò quæro:* Attamen quia 34 hæc opinio textu ac ratione probabili caret contrarium tenent DD communiter, *Anton. Gomez. de delict. cap.3. de homicid. num.13. Iohan. Sichard. in l.2. num.7. C. qui test. facer poss. Farinac. part.5. crim. quæst 128. num.11. Plach. in epit. delict. lib.1. cap.23 num.13. Decian. in tract. crim. lib.9. cap.4. num.14. Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst.68 n.38. Peregr. de jur. fisci. lib.4. tit.4. num.10.* Et licet pro *Baldi* opinione dici possit, cadaver illius, qui seipsum occidit propterea suspendendum esse, quò alii ab hoc crimine deterreantur, iisque horror injiciatur: hoc ipsum tamen efficere potest sepultura Canina, quæ fit per Carnificem in loco famoso & cadaveribus destinato, uti supra dictum. *Hotq; ita sæpius practicatum fuisse memini.*

35 Idque fortassis facilè conceditur si quis tædio vitæ, seu doloris impatientiâ, vel pudore contracti æris alieni, vel alia de causa mortem sibi intulit, maximè cum nec Const. Crim. Carol. *art.135.* hisce casibus aliquam pœnam exprimat, sed sese simpliciter referat ad Jus Civile, in quo tamen pœnæ alicuius cadaveri infligendæ non fit mentio.

36 At magis dubium est, *si Reus, de crimine confessus aut convictus, vel etiam condemnatus, in carcere ante executionem sibi manus intulerit, an Iudex nihilominus pœnam pro crimine perpetrato impositam exequi, & ita in cadaver sævire possit?* De quo vide infra *part.3. quæst.131. n.39. & seq.*

37 POSTERIORI verò CASU, quando quis sibi mortem inferre tentavit, hoc autem ab

aliis detentus vel impeditus efficere non potuit; Veluti si quis laqueo reperiatur suspensus & abscindatur antequam moriatur, vel si quis seipsũ vulneraverit animo occidendi, & tamen non occiderit, aut si quis ex puteo in quem seipsum præcipitavit, adhuc vivus extrahatur; delinquẽs ob ejusmodi conatum ab omni prorsus pœna immunis non erit.

38 Sanè si quis tædio vitæ, vel impatientia doloris, vel ex desperatione, furore, aut alia animi impatientia seipsum vulnerasset, tunc nulla pœna affici debet *l.f.§.si quis autem, in ff de bon. eor.* ibi: *Nisi tædio vitæ vel impatientiâ alicuius doloris coactus est hoc fecere. ubi gloss. l.38 §.12. ff de pœn. l.6 §. 7. de re militar.* Hinc Anton. Gomez *de del. ct. c.3. de homicid. n.*14. ad hoc, ut seipsum vulnerans puniatur, requirit: quod non solùm hoc fecerit ex conscientia patrati criminis, sed etiam ut crimen sit tale, pro quo imponatur pœna mortis & confiscationis bonorum, adeoque is qui percusserit vel manus sibi intulerit, tædio vitæ vel alia ex causa, nulla prorsus pœna plecti debet. *Plac. in epit. delictor. lib.1. cap.23. n.19. vers. quæ intelligenda esse existimo f.l.*409. *Farin part.5. crim. quæst.*128. *n.39. Decian. in tract. crim. lib.9. cap.3. n.4. vers. aut verò non metu pœnæ, &c.*

39 *Et in hunc modum vetetes Scabinos ante plurimos annos pronunciasse reperio, hisce verbis:*

Vnd da, auß seinem Bericht erfunden wird/ daß er auß Vngedult etwan einer Kranckheit/ grosser Bekümmerniß/ oder Schande/ oder daß jhme zu leben verdrossen/ oder sonsten auß Vnsinn oder Thorheit/ oder dergleichen Vrsach darzu kommen/ so were sein mit der Straff zu verschonen/ vnnd würden jhme billig auß mitleidung Gottfürchtige Prediger vnd andere Leute zugeordnet/ die jhn von solchem Vbel wenden: *Hæc sententia fuit lata, cum Pastor quidam se laqueo suspendens à coniuge adhuc vivus abscissus fuerat.*

40 *Similem sententiam concepit Modestinus Pistoris M. April. Anno* 1557.

Dieweil auß ewrer Frage zu befinden/ daß das Weib/ so nach besage ewrer Frage ins Wasser gesprungen/ zur selben Zeit entweder nicht bey Sinnen gewesen/ oder vom Teuffel betrogen worden; So mag sie derhalben mit keiner Sträff belegt werden/ Es wird aber billich achtung vff sie gegeben/ damit sie jhr kein Leid thue/ vnd von den Predigern mit Gottes Wort also vnterrichtet/ daß sie dem Teuffel nicht raum gebe/ noch sich denselbigen betriegen lasse. V. R. W.

41 At *si quis extra eiusmodi casus, fortassis nimiâ habendi libidine flagrans ac spe alienæ lucri frustratus, vel pudore eius affectus, ne decoctor ac deceptor audiretur, vitam sibi laqueo, ferro, aquâ vel quo alio modo finire velit, & in actu deprehensus à pravo ac maligno suo proposito impeditus fuerit?* Hunc eadem pœna ac si propositum suum perfecisset, afficiendum, ac capite plectendum esse, tradunt Dd *Gramm. decis.*44 *n.*5 *vers. & quod vulnerans seipsum. Iacob. Buleng. in repet. l. capitalium. §. famosos. n.*85. *in f. ff. de pœnis. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cas.*284. *n.*22. *Peregr. de jur. fisc. lib.4. tit.4. num.*4. *Decian. in tract. crim. lib.9. cap.3 num.*4.

42 Quæ opinio videtur probari in *l. si quis aliquid* 38. §.8. *miles* 12. *ff. de pœnis*, ibi: *Miles qui sibi manum intulit, nec effectum peregit, nisi impatientiâ doloris, aut morbi, luctusve alicuius, vel alia causa fecerit, capite puniendus est.* Et in *l. omne de actum §.7. ff. de re militari.* ibi: *qui se vulneravit, vel alias mortem sibi conscivit, &c. si nihil tale prætendat capite puniatur.*

Cui accedit, quod affectus seu conatus puniatur etiam effectu non secuto, *Iul. Clar. in pract. §. fin. q.*92. *in pr. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib.*2. *cas.*360. *n.*86. *Fe in. in c.*1. *n.*2. *in pr. de præsumpt. Cyn. in l. is qui cum teo, in* 1. *not. C. ad L. Corn. el de sicar.* præsertim in delicto homicidii, in quo solus occidendi animus ad aliquem actum perductus mortis pœnam meretur, etiam homicidio non secuto. *Farin part* 5. *crim. quæst.*124. *num.*22. *Paul. de Castro in l.*1. *§. hæc autem verba post num* 2. *vers. aliquando tamen ff quod quisq; juris.* 43

At, contrarium quod non eadem pœnâ, nec pœna capitis, sed mitiori arbitrio judicis puniri debeat is, qui seipsum occidere volens ab aliis impeditus non occidit, defendit Carrer. *in pract. crim. in* 3. *tract de homicid. & assass. §. oct. ve quæro, n.* 9 *& Dd. comm.* Anton. Gomez. *de delict. cap.*3. *n.* 14. *vers. sed advertendum*, ubi dicit; *justum & rationabile videri, quòd isto casu judex arbitrariam pœnam possit imponere*: Et ita apud eum servatum testatur in duobus casibus, in quorum uno fuit imposita pœna exilii, in altera pœna flagellorum *Plac. in epit. delict. lib.*1. *cap.*23. *n.*19. *Iul. Clar. in pract. § fin quæst.*68. *num.*28. *ve s. seipsum occidere volens. Ferrar part.*5. *crim. q.*128. *in* 37. *Iodoc. in pract. crim. cap.*88. *n.*14. 44

Quæ opinio de jure verissima est, *tùm* quod qui aliquem vulnerat, capite nõ plectendus, sed potius arbitrariâ pœnâ afficiendus est; At verò secundũ receptam Dd. opinionem semetipsum vulnerans eadem pœna afficiendus qua puniendus esset, si alterum vulnerasset, *Albert. Fulg & Castrens. in l.*2. *C. qui test. fac. poss. ubi & Iason. num.*4. *Gramm. decis* 44. *n.*4. 45

Tùm, quod dicitur in *l.*3. *§. si quis autem tædio ff. de bon. eor. qu. mort. sibi consc. Qui sibi non peperc.it, multò minus is alii parcet, &c.* Vnde ex ratione à fortiori desumpta sequitur, eum qui seipsum vulnerat, eadem pœna puniendum esse, ac si alterum vulnerasset.

Tùm quod juxta veriorem Dd. opinionem in delicto homicidii conatus effectu non secuto ordinaria pœna haud coerceri debet. *Ægid. Boss. de homicid. num.*39 *Anton. Gomez. de delict. c.*3. *n.*30. *Angel. Aretin. de malef. p.*203. *n.*9. *Hipp. de Marsil. in l. si mulierem. ff ad L. Corn. de sicar. Bartol. in l.*3. *§. Divus ff. eod. Iason. in l.*1. *§ f. ff. quod quisq; jur.* 46

Iuxta hanc quoq; opinionem à Veteribus Scabinis pronunciatum fuisse, apparet ex sententia hisce fere verbis concepta: 47

Hat sich ein Mann in ewrem Ampt selbsten erhencket/ vnnd ist doch ehe er erwürget/ abgeschnitten worden/ &c. So mag bemelter Mann darumb willkührlich vnd nach gelegenheit der Sachẽ wol gestrafft werden/ es were denn/ daß derselbige Mann auß schwachheit/ oder Betrübung/ oder andern dergleichen Zufällen/ die jhme nicht auffgelegt/ sich erhencket/ alsdenn vnd vff den fall bleibt er auch billich ohn alles entgeltniß/ vnd möchte darumb weder peinlich noch bürgerlichen gestrafft werden/ V. R. W.

Et

48 *Et cuidam semetipsum occidere volenti, sibiq; vulnus infligenti, dictavimus fustigationem cum perpetuâ relegatione: Ad requisitionem Henrici ab Alvpeck. Mens. Febr. Anno* 1630.

49 *Mitiorem verò carceris vel temporalis exilii pœnam in casu simili decernere non dubitavimus; ad consultationem Iudicis & Scabinorum Zvvikaviensium. Mens. Febr. Anno* 1629.

50 Non obstant huic opinioni *l. si quis aliquid* 38. §. 12. *ff. de pœn. l. omne delictum.* §. 7. *ff. de re militari.* Quia illi textus loquuntur tantùm de militibus, in quibus obtentatum homicidium gravius animadvertendum est, cùm etiam gravius delinquant, siquidem maiorem animi constantiam & intrepitationem atque fortitudinem ostendere debent, quàm cæteri homines. *Gramm. dict. decis.* 44. *n.* 4. *Menoch. de arbitr. judic. quæst. lib.* 2. *cas.* 284. *n.* 23. 24.

51 Nec quicquam etiam adversatur, quod conatus seu effectus pari pœna puniatur, etiam effectu non secuto. Etsi enim hoc ita doceant Dd. comm. secundum Iohann. de Ligano *cons.* 20. *n.* 15. *inter consil. crim. diversi lib.* 1. & verum etiam sit de jure communi; Attamen contrarium practicatur de generali consuetudine, qua non punitur conatus seu attentatum, nisi etiam sequatur effectus: de qua consuetudine attestantur *Boër. decis.* 316. *n.* 3. *Carrer. in pract. crim. fol.* 186. *num.* 8. *Bertran. cons.* 169. *n.* 1. *lib.* 3 *Gramm. decis.* 2. *num.* 8. *Gomes. in* § *item si quis post n.* 29. *Inst. de action. Foller. in pract. crim. canon. fol.* 235. *num.* 4. *Iul. Clar. in pract.* § *f. quæst.* 92. *num.* 1. *& alii quam plurimi ab ipso allegati.*

Q. V. Quâ pœnâ conatus in homicidio sit coercendum.

52 *Alii* conatum pari pœna, ac si effectus secutus esset, tunc demum puniunt, quando lex vel statutum hoc expresè ita disponit. Iul. Clar. *dict. q.* 92. *n.* 2.

53 *Alii* hoc solùm verum esse existimant in delictis atrocissimis. *Felin. in c.* 1. *post n.* 9. *vers. limita.* 2. *de offic. delegati Didac. Covarr. in Clement. si furiosus. fol.* 276. *n.* 6. *Alii* deniq; hoc judicis arbitrio committunt, *Vid. Iul. Clar. d. q.* 92. *n.* 2. *in fin.*

54 Quicquid sit in aliis criminibus, in delicto sanè homicidii, *L. is qui cum telo. C. ad L. Cornel. de sicar.* & omnes aliæ ll. punientes affectum, de consuetudine generali sunt sublatæ. Et ideò inferens vulnera etiam animo deliberato occidendi, non punitur pœna homicidii ordinaria, sed tantum de vulneribus, teste Iul. Clar. *in pract.* §. *homicidium. n.* 74. *Boss. de homicid. n.* 3. 9. *Anton. Gomez. de delict. c.* 3. *n.* 20. *Angel. Aretin. de malef. p.* 203. *n.* 9.

55 In genere quoque tradunt Practici Saxoniæ: Etsi lex civilis puniat conatum, tamen Ius Saxõ: solummodò punire eventũ. *Reinh. differ. pœn.* 6. *per c.* 39. Lehenrecht. Idemque statutum videmus in Constit. Crim. Carolin *art.* 178. Ubi, quando eventus delicti non est actum propinquam insecutus haud imponitur pœna ordinaria, sed permittitur res arbitrio Peritorum: Quoties verò pœna permittitur arbitrio judicantis, levior pœna imponenda est *VVesenb. part.* 3. *cons.* 114. *n.* 34.

56 Quod ipsum quotidiè in hisce terris practicari, & conatus ejusmodi si ad proximum actum fuerit deventum, fustigatione & perpetua relegatione coërceri solet.

57 *Quam pœnam dictavimus H. I. quum globulo aliquem transfixerat animo occidendi, qui tamen postea præter opinionem reconvaluerat. Versus Zittau, ad requisitionem Consulum & Senatus, M. Ian. Anno* 1626.

58 *Pariter pronunciavimus in casu attẽtati homicidii, Præfecto Pegavienſi Mens. Mart. Anno* 1627.

QUÆSTIO III.

Ex quibusnam armis homicidium dolosum præsumendum; Et quomodo puniendus, qui alterum manu, alapâ, vel ictu lapidis occidit?

SVMMARIA.

1. *Pœna mortis pro quovis homicidio irroganda est, sive hoc vulneratione, sive percussione perpetratum fuerit.*
2. *Quodnam homicidium propriè dicatur dolosum. n.* 3 8
4. *Qualitas armorum in homicidio probè est attendenda. n.* 5.
6. *Ex quibus armis dolus occidẽtis præsumatur. n.* 7.
9. *Referuntur arma ad occidendum apta unde dolus occisoris præsumendus. num.* 11. 13. 14. 15. 16. 17. 18.
10. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium. n.* 12.
19. *An homicidium baculo perpetratum morte sit puniendum. n.* 20.
21. *Ex percussione cum baculo grandiori in capite dolus conjecturatur.*
22. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
23. *Bombardis cades regulariter perpetratur.*
24. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium.*
25. *Homicidium armis ad occidendum verisimiliter aptis perpetratum, morte punitur, etiamsi animus occidendi desit.*
26. *Mortis supplicio supponendus homicida, quocunque etiam modo eadem perpetrarit, pungendo, pedibus calcando, suffocando in aquis, &c. n.* 28. 30. 34. 35.
27. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium. n.* 29. 31. 32. 33. 36. 37.
38. *Homicidium pugno commissum quam pœnam mereatur.*
39. *Pugnus sæpè plus nocet quàm gladius.*
40. *In homicidio pugno perpetrato, de lethalitate ictus seu vulneris constare debet.*
41. *Casus refertur specialis qui Lipsiæ accidit.*
42. *Quænam pœna sit occidentis aliquem alapâ.*
43. *Præjudicium Scabinorum Lipsensium.*

44. *Intellectus textus Biblici Numer.35. vers.21. n.45.*
46. *Quomodo puniendus qui ictu lapidis aliquem occidit.*
47. *Referuntur opiniones diversæ Interpp.num.48. 49.56.*
50. *Decisio vera huius Quæstionis.*
51. *Explicatio l.omne delictum.§ si quis ff.de re militar.*
52. *Sententia Scabinorum Lipsens.n.53.55.*
57. *Expli.l.un.C de emend.servor.*
58. *Intellectus textus Biblici Numer.35.v.17.*
59. *Fallit decisio in percussione, quæ fit cum lapide.*
60. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
61. *Quid iuris.si lapidem conjiciens, animum habeat occidendi.*
62. *Vnde animus occidendi hoc casu præsumendus.*
63. *Responsa Scabinorum Lipsensium.n.64 65.*

1 SECVNDO Ampliatur Regula *quæst. precedenti.num.1.* posita, ut locum habeat in quovis homicidio, qualicunque etiam modo, aut vulneratione, aut percussione, hoc perpetratum fuerit, modò de dolo occidentis constet. Certi namque juris est, gladii pœnam constitutam esse pro eo tantummodo homicidio, quod dolo committitur, *l.in Lege Cornel. ubi Bartol. & Hipp. de Marsil. ff. ad Leg. Corn. de sicar. Iul. Clar. in pract. §. ult. q.84. in pr. Anton. Gomez tom.3. var. resolut.c.3.n.15.*

2 Quamvis verò *Dd.* communiter dolosum homicidium istud solum appellitent, quod ex voluntate ac animo occidendi committitur, *Carrer in pract. crim. in 3. tract. de homicid. & assassin. §. homicidii autem species n.2. Plach. in epit. delictor. lib.1. cap.10. in pr. & n.5. Iul Clar. in pract. §. homicidium. n.5. vers. dolosum autem.* Hoc tamen falsum esse, & dolosum homicidium quandoq; absque voluntate & animo occidendi perpetrari, suprà *quæst* 1. *n.*28. demonstratum fuit: Nimirum, quando quis nolens occidere pravo ac doloso animo alterum percutit, ex qua percussione posteà mors sequitur. Percutiens namque animo vulnerandi, vel quovis modo lædendi, æquè in dolo est, ac si animum occidendi haberet: ut, qui scit, aut saltem scire deberet, certo & destinato modo vulnus dari non posse, ejusque voluntas fertur in percussionem, & in omne id, quod ex percussione dolosâ immediatè contingit.

3 Vt sic dolosum homicidium duplici modo committatur, 1. voluntate & animo occidendi. 2. animo solùm vulnerandi vel percutiendi, unde mors immediatè sequitur. Quod tamen restringendum ad eiusmodi vulnerationem seu percussionem, quæ tali modo & instrumento fit, quod ad cædem perpetrandam aptum est, & quo communiter ac sæpissimè mors inferri solet, ut ita percutiens à principio talem eventum necessariò cogitare potuerit: Prout hoc fuit latius deductum *supra q.1.n.28. & 29.*

4 Ad qualitatem ergò seu genus armorum, quibus homicidium committitur, necessariò respiciendum est, non quod ex iis animus occidendi semper & infallibiliter præsumendus ut volunt *Fulgos. ad l.1. §. Divus num.1. ff. ad L. Cornel. de sicar. Hyppol. de Marsil. num.1. & 20. Salycet. in l.1. num.4. vers. similiter. C. ad L. Cornel. de sicar. Farin. part.5. crim. quæst.116. num.117. Felin. in c. significasti. num.11. extr. de homicid. Capoll. cons.31.n.2.* sed quia exinde dolus percutientis colligi potest. Si enim vulnus aut percussio facta fuerit cum armis, ex quibus verisimiliter & ut plurimùm percussus mori solet, haud dubiè vulnerans vel percutiens dolosè interfeciss dicitur, ut cujus voluntas fertur in id, quod ex percussione seu vulnere immediatè & necessariò contingit.

Quam ob causam, differentiam armorum in 5
delicto homicidii probè ponderandam esse, convincitur ex *l.1. §. Divus. ff. ad L. Cornel. de sicar. & l.1. C de emendat. servor.* ibi: *Si virgis aut loris Dominus servum afflixerit, aut custodia causâ in vincula conjecerit, nullum criminis metum servo mortuo sustineat, sed tunc reus homicidii sit, si voluntate eum ictu fustis aut lapidis ceciderit, vel certè telo usus lethale vulnus inflixerit, aut suspendii laqueo perceperit, &c. l omne delictum 6. §. 6.* ibi: *si quis commilitonem vulneravit, si quidem lapide, militiâ rejicitur, si gladio, caput amittit ff. de re militari. Felin in c significasti. n.11 extr. de homicid. Belvis. in pract. lib.1. cap.13. in gloss & ipsum interfecisset n.6. Iodoc. in pract. cap.69. n.2. Capoll. cons.31. n.2.* Et clarior est textus in Iure Divino *Numer.35. v.18.* ibi: *Si ligno quo interfici quis possit, percussus interierit, percussoris sanguine vindicabitur, &c.* Quæ verba manifestè demonstrant, multum interesse in crimine homicidii, an telo vel ligno, quo regulariter interfici quis possit, aliquis percutiat, vel non; Scilicet, quod is qui armis ad occidendum regulariter & verisimiliter non aptis, aliquem interficit, hoc non dolosè feciss existimetur, adeoque nec pœnam homicidii ordinariam incurrat.

Sed *quænam sunt arma ad internecionem regu-* 6
lariter & verisimiliter apta? Armorum sanè appellatione comprehenduntur omnia tela, ut fustes, lapides, non solùm gladii, hastæ & frameæ, *l.3. §. armis dejectum. ff. de vi & vi armatâ.* Et armatos non tantùm eos accipere debemus, qui tela habuerint, sed & eos qui habent aliquid, quod nocere potest, *l. armatos. ff. ad L. Iul. de vi publ.* Telorum quoque appellatione omnia, quib⁹ homines nocere possunt, accipiuntur, *l hi qui edict. ff. ad L. Iul. de vi publica.* Et ICtus Cajus armorum appellatione non tantùm scuta, gladios & galeas significat, sed & fustes & lapides *in l. armor. ff. de verb. sign.* Gell. *lib.* 10 *cap.*25.

Q. I. Quænam arma ad occidendū regulariter apta habeātur?

Omnibusque hujus generis armis cædes per- 7
petrari potest: Et si quidem homicidium animo occidendi commissum fuerit, hoc simpliciter dolosum reputabitur. Quando verò animus occidendi abest; quænam arma hoc casu ad homicidium verisimiliter apta dicantur, ex quibus dolus occisoris conjecturari possit, regula certa definiri nequit, sed hæc res arbitrio Iudicis prudentis relinquenda, qui diligentis-

gentissimè & exactissimè genera armorum, uti & circumstantias quasvis minimas considerabit; Veluti, à quo, quomodo, & in qua parte occisi facta sit percussio, & ita quænam arma, quæcunque percussio sit habenda pro verisimiliter ac regulariter apta ad internecionẽ, & ex qua percutiens eventum talem tristissimum cogitare potuerit, facilè constabit.

8 In genere tamen notandum, quòd homicidium dicatur dolosum, non solùm quod gladio vel ense, sed & alio ferro seu armis ferreis committitur, §. *item L. Corn. 5. Inst. de publ jud.* Quamvis enim in *l. 1. §. Divus. ff. ad L. Corn. de sicar.* in verb. *Quamvis ferro percusserit, tamen leniendam esse pœnam, &c.* contrarium videatur dispositum; Attamen textus ille de peculiari instrumento, *Cucuma*, nimirum intelligi debet: *Cucumam* autem accipiunt pro vase coquinatorio ad calefaciendum aquam apto, ex ære & terra confecto, *Carrer. in pract. 3. tract. de homicid. n. 37. Plach. in Epit. delict. cap. 10. n. 6. Simon. Schard. in Lexic. in verb. cucuma. Menoch. de præsumt. lib. 5. præsumt. 40. n. 5.* Vel pro freni parte. *Schard. dict. loco, ubi allegat Bartol. & glossam. in l. un. C. nulli licere in fenis & equestribus. libr. 10.* Vt ita cucuma licet ferrea homicidium dolosum non perpetretur. Vel etiam dici potest, textum istum de homicidio agere casuali; si nempè casu fortuito cum

9 ferro homicidium perpetretur; Quod ipsum tamen ad eum qui voluntariè cum ferro percutit non extendendum. Homicidii igitur pœnam incurrit, qui ferro vel securi arboratia aliquem occidit.

Ferrũ aut securis arboraria.

10 *Veluti pronunciatum ab Elect. Sax Scabinis versus* Annabergk. *Ad Quæstorem* David Gorcken. *M. Mart. Anno 1582.*

It: nach Peitsch; *Ad consultationem* Georg Müllers. *M. Iun. Anno 1606.*

Nach Mausitz; *Ad judicem & Scabinos. M. Iul. Anno 1613.*

Ad nobiles fratres à Bünaw. *M. Maj Anno 1620.*

Arma ferrea minora, ut cultur, pugio, parva securis.

Quod & obtinet in ferro parvo seu armis ferreis minoribus, ut pugiõe, brevi gladio, malleo, cultro & parva securi vel securicula, quibus armis aliquem occidens æquè dolosum homicidium committit, & pœnâ gladii plectendus est:

11 Lex enim Cornelia quæ homicidas ultore ferro persequitur, de sicariis loquitur; *tot. tit. ff. & C. ad L. Cornel. de sicar.* Sicarii autem à Sica dicuntur, quod ferreum cultrum significat, §. *item Lex Cornelia, 5. Inst. de publ. jud.* Et propriè sicarii sunt, qui brevibus gladiis & pugionibus homines occidunt, *Quintil. lib. 10 cap. 1. Capoll. cons. 58. n. 7. Farin. part. 5. crim. quæst. 119. num. 11. & quæst. 126. n. 122.* præsertim quia genus hoc armorum, prout experientia docet, magis est aptum ad occidendum, quàm Ensis, aut aliud simile armorum genus.

12 *Sic ei qui parvâ securi aliquem trucidavit, pœna gladii à Scabinis fuit adjudicata,* Nach Dreßden/ an Richter vnd Schöppen / *M. Iun. Anno 1613.*

It: Nach Auma/ an Statrichter. *M. Febr. Anno 1617.*

Eadem pœna dictata ei, qui malleo alicui necem intulerat, Versus Sittichenbach / an Christoff Denharden. *M. Decemb. Anno 1601.*

Non solùm autem ferrum, sed & lignum, vel *Arma lignea.* arma lignea ad occidendum regulariter apta sunt; Nam Lex Cornelia de Sicariis pœna afficit eos, qui telo nocent, quo nomine etiam venit 13 lignum, §. *item Lex Cornelia 5. Inst. de pub. jud.* imò telorum appellatione continentur omnia, quibus homines nocere possunt. *l. 11. §. telorum. ff. ad L. Iul. de publ. Iodoc. in pract. cap. 69. n. 2.*

Gladio itaque puniendi, qui aliquem occidunt ligno ingente aut fulcro, *Vti pronunciatum.*

Carolo à Diskau. M. April. Anno 1602. 14

It. Nach Maschau / an Hans Maucken. *M. Octob. Anno 1619.*

Vel, cum Palo, *Ad consultationem* Hansen von 15 Lüttichau. *M. Iun. Anno 1582.*

It: *versus* Torgau / *Ad requisitionem quæstoris, M. Octob. Anno 1614.*

Vel, cum flagello frumentario, *ut pronunciatum* 16 *Senatus in Kembergk, Mens. Octobr. Anno 1605.*

Vel, cum Pedo, vulgò, Hirtenkeule. Nach Ele- 17 bergk an Christoff Braun. *Mens. Iun. Anno 1593.*

It: Nach Gommern / *Ad Quæstorem. M. Augusti Anno 1607.*

Vel, cum Ligone herbario, Krauthacken. Nach 18 Espenham / an Richter vnd Schöppen. *M. April. Anno 1618.*

Et hoc minus dubium habet ob textum etiam in Iure Divino expressum *Num. 35. vers.* 18. ibi: *Si ligno quo interfici quis possit, percussus interierit, percussoris sanguine vindicabitur, &c.*

At *quid de baculo habendum?* Certè quia ex 19 percussione cum baculo non facilè quis moritur, utique baculus inter arma quibus verisimiliter & regulariter homines interfici possunt, non connumerabitur; Neque homicidium baculo perpetratum, si animus occidendi desit, pro dolosо habendum, præsertim si percussio facta fuerit cum parvo baculo. *arg. l. 1. C. de emendat. servor Fulgos. in l. 1. §. Divus. ff. ad* L. *Cornel. de sicar. Decius cons. 9. num. 3. vers. & percutiens cum virgis. Mascard. de probat. lib. 1. concl. 97. num. 29. Farin. part. 5 crim. quæst. 125. n. 130. Bartol. in l. 1. § Divus. in f. ff. ad Leg. Cornel. de sicar. ubi Hyppol. de Marsil. n. 16. & 23. Felin. in cap. significasti. illat. 2. n. 11. de homicidio. Carrer. in pract. in 3. tract. de homicid. & assass. §. homicidii autem species. n. 45. 59. Boss. in tit. de homicid. n. 37. Iul. Clar. in. §. homicidium num. 4. vers. dicitur etiam culposum.*

Q. II. An homicidium baculo perpetratum morte vindicandum?

Quod tamen fallit, quando percussio in capi- 20 te baculo grandiori graviter, & reiteratis vicibus facta fuerit; quo casu percutiens à pœna gladii ordinariâ vix se liberare poterit. Et ita intelligendi textus omnes, qui de ictu fustium loquuntur, *l. 1. C. de emendat. serv. l. 3. §. armis. ff. de vi & vi armat.*

Quinimò ex percussione tali *Dd.* animum 21 occidendi præsumunt, *Bartol. in d. l. 1. §. Divus in fin. ff. ad L. Cornel. de sicar. Felin. in d. cap. significasti. num. 11. Boss. de homicid. n. 38. & seq. Anton.*

Gomez. de delict. c. 3. n. 17. & 18. Et pœnam ordinariam homicidii imponi posse, etiamsi bastonatæ non fuerint datæ in capite, existimat Menoch. *de præsumt. lib. 5. præsumt. 40. n. 11. Vulpell. in cons. 126. n. 119.*

22 *Hinc nobili cuipiam, qui puerum baculo caput ejus percutiendo necaverat, pœna gladii fuit dictata.* Nach Schlieben/ an Schösser. *M. Febr. Anno* 1597.

Pariter in simili casu pronunciatum fuit, Nach Torgau/ an Schösser. *M. Iun. Anno* 1602.

Bombarda seu Archibusia.

De bombardis seu Archibusiis, quin inter arma ad homicidiū regulariter apta referri debeant, vix dubitari potest: Tùm quod ictu Sclopeti vel Archibusii homines communiter vitâ priventur, nec vulnerati facilè reconvalescant. Tùm 23 quòd sagitta & telum in numero armorum ad necem aptorum, præcipuum obtineat locum, *§. 5. Inst. de publ. jud. l. armatos. ff. ad l. Iul. de vi publ.* multò magis ergò archibusium, quo vulnera solent infligi multùm periculosiora: prout tradit Menoch. *de præsumt. 40. nu 7. Farin. part. 5. crim. quæst. 126. n. 117. Carrer. in pract. in 3. tract. de homicid. & ass. § homicidii autem species n 58 Blanc. in tract. § ius sic pram ff. n. 60. fol. 126. Boss. de homicid. n. 37. Anton. Gomez. de delict. cap. 3. n. 17. Plach. in epit. delict. lib. 1. cap. 10. n. 6.*

Adeoque is qui exonerando sclopetum seu archibusium necem alicui infert, absque dubio dolosum dicitur perpetrasse homicidium, obq; id capite plectendus est.

24 *Veluti si pronunciatum versus Illenburgum. Ad consultationem Quæstoris. M. April. Anno* 1604.

Dominorum à Schönburgk. *M. April. Anno* 1604.

Versus Reichenbach/ *ad requisitionem Iudicis oppidani. M. Octob. Anno* 1604.

Nach Eckersberga/ *Ad consultationem Quæstoris. M. Maii,* 1607.

Senatus Sangerhusani, M. Iun. Anno 1609.

Nobilium à Beulvvitz. *M. Maii, Anno* 1611.

Ad Consultationem Sebastian von Schwartzen/ nach Dihren *M. Octob. Anno* 1612.

Versus Mülberg/ *ad petitionem Quæstoris. M. Iul. Anno* 1614.

25 Hisce itaque armis, qui aliquem vitâ privat, absque dubio pœnam homicidii ordinariam incurrit, etiamsi non habuerit animum occidendi: eò quod dolosè percussit aut vulneravit armis ad homicidium perpetrandum verisimiliter apris, eum eventum mortis cogitare facillimè potuerit.

26 Quod verum sive quis pungendo, sive percutiendo aliquem occidat. Quinimò si quis arma, veluti cultrum aut pugionem conjiciendo aliquem transfigat, pœna gladii æquè tenebitur; tùm quod hæc pœna pro homicidio absque determinatione alicujus modi imposita est, *tot. tit. ff. & C. ad L. Cornel. de sicar.* tùm quod homicidium dicatur perpetratum quocunque etiam modo quis sit occisus. *l. quâ actione. §. occisum. ff. ad L. Aquil. Farin. part. 5. crim. quæst. 119. n. 10. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 8. cap. 18.*

Ideoq; Elect. Sax. Scabini pœnam gladii imponere 27 *non dubitaverunt cuidam Reo, qui conjiciendo parvum gladium (eine Plötze) in A. L. ipsum necaverat, Ad consultationem Senatus Quedinburgensis. M. Novemb. Anno* 1602.

Eandemq; pœnam imposuerunt ei, qui proficiendo, in 28 *aliquem cultrum venatorium venas ipsi dissecuerat, eumq; occiderat,* an Joachim von Rodicke. *M. Octob. Anno* 1592.

Q. III. An pœnâ homicidii incurrat, qui pedib. calcando, aut suffocando in aquis hominem interficit?

Præterea quoq; homicidium dolosum reputatur istud, quòd absque armis committitur. Ita enim Lex Cornelia de Sicariis & Veneficiis punit eum, qui hominem occidit, absq; ullâ restrictione, modo homicida fuerit in dolo, *l. 1. in pr. ff. ad l. Corn. de sicar.* Adeoque & homicidii pœnam incurrit, qui hominem interficit, Pedibus 29 eum calcando, *l. necare. ff. de lib. agnosc. l. eum qui C. ad L. Corn. de sicar.*

Veluti sic pronunciatum, Versus VVeissenfels, An Amptsvoigt. *M. Octob. Anno* 1602.

Vel suffocando in aquis, *l. quâ actione. §. occi-* 30 *sum. ff. ad L. Aquil. Decian. in tract. crim. lib. 9. cap. 18. Farin part. 5. crim. quæst. 119. n. 9 Petr. Theodor. in Colleg. Crimin. disp. 7. th. 1. lit. F.*

Quod responsis suis approbarunt Scab. Lipsi. dictantes 31 *pœnam gladii B. S. qui ligno aliquem percutiendo in Elysterum fluvium præcipitavit, eumq; postea aquis submersit & suffocavit. Versus Martisburgam. M. Iun. Anno* 1599.

It: *Ad requisitionem Dn. Comitis à Mansfeld. M.* 32 *Iul. Anno* 1616. *Quando H. S. patris sui ancillam, à seipso prius impregnatam, in aquam projecit & suffocavit.*

It: *Ad consultationem Nobilium à* VVolffersdorff. 33 *Anno* 1620. *cum H. S fœminam à se impregnatam, manibus sub aquâ tamdiu continuit, usque dum ipsa animam exhalavit.*

In quibus duabus Sententiis posterioribus ob atrocitatem criminis, dum unà cum matribus partus quoq; in uteris maternis fuerunt interempti, pœna ordinaria exasperata, & delinquentibus supplicium Rotæ dictatum fuit.

Vel etiam manibus percutiendo, non adhibitis armis, aut aliis instrumentis, *l. 7. §. occisum. ff. ad L. Aquil.* ibi: *Occisum autem accipere debemus, sive gladio, sive etiam fuste vel alio telo, vel manibus, si forte strangulavit eum vel calce periit, vel capite, vel qualiter qualiter &c. Tib. Decian in tract. crim. lib. 9. cap. 18. Petr. Theod. dict. disp. 7. th. 1. lit. F. Iul. Clar. in pract. § homicidium n. 4. &* 8.

34 *Q. IV. Num pœna homicidij teneatur, qui pugno vel colapho aliquem necat?*

Quod tamen dubio non caret, cum enim manibus percussus ex solâ percussione non facilè moriatur, non videtur dolosè occidere is, qui aliquem verberibus coërcet, ut qui eventum mortis vix somniare potest. Pro resolutione itaque hujus dubii tres casus sunt distinguendi.

PRIMVS CASVS est, quando quis vehe- 35 *Primus casus.*
menter aliquem manibus ac pugnis contundit, miserrimè cõscindit, ac ferè exossat: hic certè, si ex vehementi istâ percussione mors subsequatur, dolosum comitrit homicidiū, adeoq; pœnâ homicidii ordinariâ afficiendus, & capite plectendus est, præsertim cùm ex percussione ejusmodi horribili & crudeli animus occidendi præsumendus sit, qui si deesset in percutiente, is haud

haud dubiè affectus suos temperando occisum ceu incudem non verberasset.

36 *Hinc quando M. M. aliquem in terram dejecit, unâ manu iugulum compressit, alterâ verò tam vehementer percussit, ut exinde percussus obierat, capite eum plectendum esse, pronunciarunt Scabini, Versus* Schmiedeberg. *Ad Consultationem Senatus, M Martio. Anno* 1605.

37 *Quam pœnam etiam dictaverunt H. S. qui C. T. vehementissimè percusserat, tot plagas, totq; ictus ipsi infigendo, usq; dum animam exspiraverat.* An Jacob Henrichen von Bendeleben. *Mens. Aug. Anno* 1612.

38 SECVNDVS CASVS est, si quis alteri colaphum infringat, manu tamē contractâ, sive pugno, mit voller Faust: hic, si percussus inde moriatur, à pœnâ ordinariâ homicidii nullatenus excusabitur, præsertim si percussio fiat in loco periculoso circa tempora capitis: Neque enim percutiens pugno caput extra dolum est, ut qui scit, aut saltem scire debet, necem pugno inferri posse, *l. si servus servum. § si mulier pugno. ff. ad L. Aquil. Blanc. in pract. crim. § ius sic præmissis. n.* 57. *fol.* 128. *in fin. Anton. Gomez. de delict. lib.* 1. *cap.* 3. *n.* 17. *Plach. in epitom. delict. cap.* 10 *n.* 6. *lib.* 1. *Mascard. de probat. lib.* 1 *concl.* 97. *n.* 29. *& lib.* 2. *concl.* 864. *n.* 4. *Brun. à Sol. quæst.* 43. *n.* 41. *Secũdus casus.*

39 Quinimò sæpè pugnus plus offendit propter fortitudinem corporis pugnum inferentis, quã gladius. *Odofred. in l. scientiam. § qui cum aliter. ff. ad L. Aquil. Hostiens. in c. significasti. n.* 10. *ext. de homicid. Iacob. Boulen. in rep. l. capitalium. § famosos. n.* 140. *vers. nisi sit ille multò major. ff. de pœn. Farin. part.* 5. *crim. quæst.* 43. *n.* 41.

40 Quo tamen casu ante omnia constare debet, ictum pugno illatum fuisse lethalem; nam si casus forsan alius supervenerit, veluti si pugno percussus in terram cadat, capite in lapidem illiso, Iudex ad pœnam homicidii ordinariã devenire nequit, ut qui semper dubius est, an percussus ex sola percussione, an verò aliis supervenientibus symptomatibus mortuus fuerit. *Carrer. in pract. in* 3. *tract. de homicid. & assass. §. homicidij autem species. n.* 46. 49. *Plach. in epitom. delict. lib.* 1. *c.* 10. *n.* 6. *Menoch. de arb. jud. quæst. lib.* 2. *cas.* 324. *n.* 6.

41 *Casus ejusmodi accidit Lipsiæ Anno* 1625. *quum P. H. rustico cuipiam Schönfeldensi in cellâ vinariâ manu contractâ sive pugno colaphos aliquot infregerat, ex quibus rusticus in terram prolapsus, subitò mortuus fuerat: Quamvis enim secundũ judicium Medicorum percussio sive ictus illatus pro lethali haberetur, adeoj; & quidam ex Dominus Scabinis pœnam gladii dictandam esse existimabant; Attamen quia percussus in fulcrum mensæ prolapsus erat, unde dubium oriebatur, an non magis ex capitis in lignum illisione, quam percussione rusticus animam exhalasset, relictâ sententiâ severiori tandem fuit conclusum, delinquentem hoc casu virgis cæsum in perpetuum relegandum esse. Ad requisitionem Prætoris Lipsensis. M. Aug. prædicti Anni.*

42 TERTIVS CASVS est, Quando quis alicui colaphum impingit manu vacua mit flacher Hand; tunc licet percussus mortuus fuerit, percutiens tamen ultimo supplicio non afficiendus, nec capite plectendus est. *Tertius casus.*

Tùm, quod hoc casu mors præter omnem intentionem & mentem percutientis supervenit, qui etiam in dolo neutiquam versatur, cum rarissimè vix accidere queat, ut ex alapâ quis moriatur.

Tùm, quod percussus ex aliis symptomatibus potius supervenientibus mortuus præsumatur, vid. quæ tradit Alexand. ad Bartol *in l.* 1. §. *Divus. licet. c. ff. ad Leg. Corn. de sicar.* Ideoque hoc casu aliam pœnam præter relegationem imponendã non esse, arbitratur *Decius. cons.* 9. *in* 3. *Blanc. in pract. crim. §. iys sic præmissis. n.* 36. *Menoch de præsumpt. lib.* 5. *præsumt.* 40. *n.* 10. *Foller in pract. crim. in verb. pœnis debitis feriantur. n.* 34.

Quam opinionem secuti sunt Dn. Scabini Lipsenses, 43
dictantes pœnam perpetuæ relegationis H. P. qui senem quendam bis manu vacuâ percutiendo, mortem ipsi intulerat. Nach Weissenfels / an Amptsvogt. *M. Iun. Anno* 1597.

Videtur tamen obstare Ius Divinum Num. 35. 44
vers. 21. ibi: *Si per odium quis hominem impulerit, aut cum esset inimicus manu percusserit, & ille mortuus fuerit, percussor homicidij Reus erit, cognatus occisi statim ut invenerit eum, jugulabit, &c.* Vnde sequitur, eum qui manu vel alapâ hominem occidit, Reum esse homicidii, adeoq; ultimo supplicio puniendum.

Sed *Resp.* 1. Textum illum Biblicum accipiendum esse de eo, qui vel animo occidendi, vel pugno aliquem vehementer percutit & occidit, non autem de eo, qui manu vacuâ alapam alicui infringit.

2. In prædicto textu Num. 35. *v.* 21. vocabulum 45
manus usurpatur pro robore, viribꝰ & potestate, perinde ut Deut. 32. *v.* 36. *recessit manus*, h. e. vires manuũ, robur ac facultas omnis. 2. *Sam.* 14. *v.* 19. *num manus Ioabi*, h. e. opera Ioabi. Num. 33. *v.* 1. *per manum Moysis & Aaronis*, h. e. opera Moysis & Aaronis. Iob. 5. *v.* 20. *à manibꝰ gladij*, h. e. potestate gladii. Dan. 6. *v.* 27. *de manu*, h. e. potestate leonũ. Vt sensus sit, eum qui datâ operâ & propriis viribus hominem occidit, homicidii reum esse.

Quæritur porrò, *Quid de homicidio lapide commisso habendum, Veluti si quis studio & operâ lapi-* 46
dem in aliquem conjiciat, eumq; occidat, (nam qui lapidem versus canem aut in aêrem proiicit, & transeuntem occidit, de culpâ solùm tenetur, & pœna arbitrariâ plectendus est, *Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib.* 2. *cas.* 324. *Farin. part.* 5. *crim. quæst.* 126. *n.* 17. 18.) *anne istud pro doloso reputandum, & homicida decapitandus sit?* *Q. V. Num homicidium ictu lapidis commissũ pœnam gladij meretur?*

Quod affirmare videtur Anton. Gomez. *de* 47
delict. cap. 3. *rubr. de homicid. n.* 17. 18. *Vulpell. in cons.* 126. *per totum. Iodoc. Damhoud. in pract. cap.* 69. *n.* 3. Vbi lapidem inter arma ad occidendum apta ponit. Idque probari potest per textum in *l. armorum.* 41. *ff. de verb. sign.* ibi: *Armorum appellatione non utiq; scuta, & gladios, & galeas significat, sed & fustes & lapides.* Clarior est textus in *l. un. C. de emendat servor.* ibi: *sed tunc Reus homicidij sit, si voluntate eum ictu fustis aut lapidis occiderit, &c.*

Et quis negabit, lepide præsertim magno & ingenti homines æquè occidi, ac gladio vel aliis armis, ut si clapide proiiciẽs dolosè agere & occidere necessariò dicatur.

Cum quo convenit Ius Divinum in Num. 35. 48

vers. 16. 17. ibi: *Si quis ferro percusserit, & mortuus fuerit qui percussus est, Reus erit homicidii & ipse morietur; si lapidem jecerit, quo interfici aliquis possit, & ictus occubuerit, similiter punietur, &c.*

49 Contrarium, quòd scilicet lapidem in aliquem conjiciens, quamvis eum interficiat, regulariter non ordinaria homicidii pœna, sed mitiori arbitraria puniendus sit, defendit Felin. *in cap. significasti. n.* 11. *extr. de homicid.* Carrer. *in pract. in* 3. *tract. de homicid & assass. §. homicidii autem speciei n.* 52. Foller *in pract. crim. in verb pœnis debitis feriantur.* 33. Blanc. *in pract. ordin. §. ils sic præmissis. n.* 62 *fol.* 129. Far. *part.* 5. *crim. quæst.* 125. *n.* 137. *Menoch. de præsumt lib.* 5. *præsumt.* 40. *n.* 5. Dan. Moller. 1. *semestr. cap.* 33. Ægid. Bosf. *in tract. crim. tit. de homicid. n.* 39.

Qui omnes pro stabilienda sua opinione hoc fundamentum adducunt, quòd proiiciens lapidem non præsumatur habere animum occidendi. Quod ipsum tamen ad hoc, ut locum habeat in occidente pœna ordinaria gladii, necessariò non requiri, demonstratum fuit suprà *quæst.* 1. *n.* 28. *& seqq.*

50 Missio itaque hoc fundamento, pro confirmatione hujus ceu verioris opinionis dici potest, projectione lapidis, præsertim si non sit gravis, homines rarò occidi; proinde licet quandoque contrarium eveniat, non tamen homicidium regulariter pro doloso habendum est, quia proiiciens lapidem ab initio eventum mortis, qui rarò exinde contingit, necessariò cogitare non potuit, adeoque nec regulariter pœna ordinaria gladii hôc casu obtinebit, *arg. c. significasti.* ibi: *ratione instrumenti, cum quo ipse percussit, &c. extr. de homicid. l.* 1. C. *de emendat. servor.*

Decisio quæst.

51 Accedit textus expressus in *l. omne delictum. §. si quis commilitonem ff. de re militari.* ubi expressè dicitur: *Si quis commilitonem vulneravit, si quidem lapide, militiâ reiicitur, si gladio caput amittit.* Quæ sanè verba manifestè differentiam inter homicidium gladio commissum, & id quod perpetratur lapide, constituunt, illudq; solùm morte puniri jubent.

52 *Quam opinionem Elect: Sax: Scabinos in respondendo secutos fuisse, Ad consultationem Præfecti Sangerhus. Mens. Octobr. Anno* 1583. *testatur Moller.* 1. *semestr.* 33.

53 *Et secundum eam etiamnum hodiè in Scabinatu pronunciari solet, Veluti ita responsum fuit, nach* Arnßhaug */ad requisitionem Quæstoris*, hilce verbis.

Ob nun wol inhalts der gerichtlichen Ruge / der Beschädigte alsobald sprachloß worden / vnd deß andern Tages hernach verstorben seyn soll / dieweil aber dennoch bewehrter Rechtsgelehrten Meinung nach / in dergleichen Fall der Vorsatz / einen vmbs Leben zu bringen / nicht zu vermuthen / noch auch sonsten die Todesstraffe statt hat / so verbleibt der gefangene P. T. gestalten Sachen nach damit verschonet / Er wird aber gleichwol mit Staupenschlägen deß Landes ewig billig verwiesen. V. R. W. *M. Iul. Anno* 1602.

54 *In simili quoq; casu fuit alicui adjudicata fustigatio cum perpetuâ relegatione, Ad consultationem Quæstoris Sangerhusani. M. Iul. Anno* 1621.

Pariter quoq; nuperrimè pronunciatum fuit Quæstori Ilenburgensi. M. Mart. Anno 1628.

Quandoq; etiam hoc casu fuit dictata perpetua relegatio absq; fustigatione, pro ratione circumstantiarum cujusvis casus pœnam delicti deminuentium Versus, Weimar / an Landrichter. *Mens. April. Anno* 1610. 55

It: *Versus Dresdam, Ad requisitionem Quæstoris. M. Iul. Anno* 1620.

Huic opinioni non adversantur, quæ suprà in contrarium fuêre adducta. Quantum enim ad hoc, quod *Iodoc. Damhoud. in pract. c.* 69. *n.* 3. lapides inter arma ad occidendum apta ponit; Istud quidem concedi potest, nego tamen projectione lapidis, perinde ut gladio vel aliis instrumentis, ut plurimũ homicidium committi: Cùm ergò perrarò hoc fiat, proiiciens lapidem, ut qui contrarium eventum tàm facilè cogitare non potuit, in dolo haud esse videtur, adeoque nec regulariter capite plectendus est. 56

Ad *l. un. C de emendat. servor.* quod attinet 57 benè ponderandum, quod ibidem expressè agatur de homicidio voluntario, in verb: *Si voluntate cum ictu fustis aut lapidis ceciderit, &c.* Is autem qui voluntariè & ex proposito lapide aliquem occidit, à pœna ordinaria excusandus nõ est, ut paulò post dicetur. *Vel Resp.* Nil aliud probari ex *d. l. un.* quàm quòd proiiciens lapidem sit Reus homicidii, quod non nego, exindè tamen non sequitur, eum ordinaria pœna afficiẽdum esse, cùm non omne homicidium sit dolosum, neque etiam quivis homicida gladio puniri debeat.

Similiter non adversatur textus Biblicus *Numer.* 35. *vers.* 17. Quia in hebraico textu, unde genuina interpretatio desumenda est, habetur vocabulum הכה *Hiccach*, quod teste *Ioh. Buxtorffio in lexic. hebraico, fol.* 463. idem est ac *percutere*; Vt sensus sit, si ladide percusserit, quo interfici quis possit, &c. jam verò longè diversa sunt, lapide aliquem percutere, & lapidem in aliquem coniicere: Qui enim lapide aliquem percutit, atque occidit, æquè in dolo est, ac is qui gladio hominem interficit, proinde & percutiens gladii pœna afficiendus est; Qui verò coniicit lapidem in aliquem, juxta *supra dicta* aliquo modo excusari potest. 58

Ex quibus apparet, prædictam opinionem, quòd scilicet conjiciens lapidem in aliquem, si occidat eum, non ordinaria, sed mitiori arbitraria pœna afficiendus sit, limitandam esse.

Primò, ut locum non habeat in eo, qui non 59 coniicit lapidem, sed lapide aliquem percutit, & *Limit.* 1. occidit, hic enim in dolo versatur non minus, ac ille, qui gladio alicui necem infert: vix enim fieri potest, ut quis lapide præsertim in capite percussus non moriatur, quod quia percutiens scit aut scire debet, utique percutiendo, homicidium dolosum committit, adeoque pœnam gladii effugere nequit. *Vulpell. cons.* 126. *Farin. part.* 5. *crim. quæst.* 125. *n.* 141. ubi expressè loquitur de eo qui lapide percutit aliquem.

Quod observarunt Scabini dictantes pœnam gladij 60 *VV. K. qui lapide faciem & frontem alicujus percutiendo, ipsum interfecerat. Versus* Senfftenbergk / *Ad requisitionem Quæstoris. M. Iun. Anno* 1605.

Limi-

61 Limitatur *secundò* hæc opinio, si constet, coniicientem lapidem habuisse animum occidendi, tunc absque dubio pœna gladii ordinaria occisori imponenda est. *Felin in c. significasti n. 11. extr. de homicid. Boss. de homicid. n. 39. Menoch. de præsumpt. lib. 5 præsumt. 40. n. 14. Plach in epit. delict. lib. 1. cap. 10. n. 6. in fin. Blanc. in pract. crim. §. iis sic præmissis. n. 62. in f. Carrer. in pract. in 3. tract. homicid. & assass. §. homicidij autem species. num. 54.*

Limit. 2.

62 Colligitur autem hoc casu animus occidendi ex variis circumstantiis; Vt si quis proiiciat lapidem admodum gravem & ponderosum. *Boss. de homicid. n. 39.* Vel si quis ad eum, in quem vult lapidem coniicere, propius accedat; quo sanè casu ictus est periculosior: Aut si proiectio fiat reiteratis vicibus in loco periculoso capitis, oculorum, &c. quæ omnia iudicis arbitrio committenda sunt.

Meritò itaq; pœna gladij à Scabinis adjudicata 63 *fuit A. H. qui M. F. reiteratis vicibus conjiciendo lapidem gravem in faciem & caput ejus, occiderat, Versus* Freyberg/ *Ad requisitionem Iudicis oppidani. Mense Aug. Anno* 1593.

Eâdem pœnâ afficiendum esse A. M. in casu simili 64 *pronunciatum fuit Præfecto in* Heldrungen. *Mens. Decembr. Anno* 1601.

Quam pœnam quoq; decernere nõ dubitavimus ei, 65 *qui ædes alicujus ingressus, lapidem ponderosum, cum quo propius accesserat, ipsi in caput conjecerat, eumq; hoc modo necaverat. Ad requisitionem Quæstoris Scendicensis. Mens. Iun. Anno* 628.

QVÆSTIO IV.

Quæ sit Pœna mandantis homicidium, ut & ipsius Mandatarii.

SVMMARIA.

1. *Nil refert an quis propriis manibus, an verò alterius ope aliquem occidat. n. 11.*
2. *Quomodo mandatum homicidii differt ab Assassinio.*
3. *Quomodo itidem differat à Consilio.*
4. *Mandans & mandatarius sunt correlata.*
5. *Delictum mandantis & mandatarij unum & idem est.*
6. *Mandatarius pœnam homicidij incurrit.*
7. *Mandatum Domini, servum in delictis non excusat.*
7. *Neq; mandatum Patris, aut jussus judicis.*
9. *Mandans homicidium tenetur pœnâ ordinariâ. n. 14.*
10. *Nil interest, an quis ipse occidat, an verò causam mortis præbeat.*
12. *Mandans plus delinquit, quam mandatarius in homicidij delicto.*
13. *Quatenus obligatio oritur ex mandato rei turpis*
15. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 16.*
17. *Mandans non tenetur, si mandatarius fines mandati excesserit. n. 18.*
19. *An mandans vulnerare solum, teneatur de homicidio mandatarij. n. 20. 21. 24. 25.*
21. *Animus occidendi non semper requiritur ad irrogationem pœnæ homicidij. n. 23.*
26. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
27. *Vtrum mandans puniendus ob homicidium, quod mandatarius etiam absq; mandato perpetraturus fuisset. n. 28. 29.*
30. *Vnde propositũ mandatarij conjecturãdũ. n. 31.*
22. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*

1 PArùm refert, an quis propriis manibus aliquem occidat, an verò per intermediam personam, ejusque auxilio & ope hoc efficiat, quum uterque occidat, Reusque fiat homicidii, Eaque
„ Tertia est Ampliatio Regulæ traditæ *supra q. 2.*
„ *n. 1.* scilicet, ut hæc in mandante quoque & jubente aliquem necari locum sibi vendicet.

2 Mandare autem propriè is dicitur, qui alicui sine mercede homicidium exequendum committit; quando enim pecunia intervenit non est propriè mandatum, sed assassinium. *Tib. Decian. in tract. crim. lib. 9. c. 31. n. 1.* Idque fieri debet in
3 gratiam mandantis. In quo differt à consilio, quod totum tendit in utilitatem consultantis, non consulentis, cùm contra mandatum tendat totum in utilitatem mandantis. *l. 1. ff. mandat. Bar. in l. non solùm. §. si mandato, in 1. q. vers. veniamus ad persuasionem. ff. de injur.* & plus est mandare quàm consulere.

4 Cumq; mandans & mandatarius procul dubio sint correlata, sicut Dominus & servus, pater & filius, uxor & maritus, actor & Reus, &c. ideò secundum naturam correlativorum, posito uno ex iis, necessariò ponitur & alterum, *l. fin. ff. de acceptilat. Bald. in l. nemo martyres, & in Auth. quas actiones C. de SS. Eccles. & in l. conventicula. C. de Episc. & Cler. Tib. Decian. in tr. crim. lib. 9. cap. 33. n. 1.*

Obque id homicidio secuto, delictum mandantis & mandatarii ferè unum & idem est, *Bartol. in l. sed si unius. §. servus meus. n. 5. de injur. Cyn. in l. non ideò minus. C. de accusat. Decian. dict. lib. 9. cap. 32. n. 5.* §

Vterq; igitur pœnâ homicidii tenetur. Quod 6 quidem in persona *Mandatarij* vix dubium habet, ut qui ob mandatum non excusatur. *Bartol. in l. non solùm. §. si mandato ff. de injur. Decian. dict. lib. 9 cap. 37. n. 1.* Turpis namque vel injustæ rei mandatum adeò non est obligatorium, ut ne juramento quidem confirmetur. *l. 9. §. 3. & 7. l. 12. §. 11. l. 23. §. 6. ff. mandat. c. non est obligatorium. de Reg. jur. in 6. Iul. Clar. in pract. §. f. quæst. 89. num. 1.*

Neque mandatum Domini regulariter ser- 7 vum in delictis excusat. *l. servus non in omnibus ff. de obligat. & action. l. 1. §. quoties. ff. quod vi aut clam.*

clam. l. deniq. §. fin. ff. de injur. l. non solùm. §. si mandato. ff. eod. l. non ideò minùs C. de accusat. Decian. in tract. crim. dict. lib. 9. cap. 37. n. 8.

Ac licet Judex vel pater iniustè quid iusserit, mandatarius tamen non excusabitur *Bartol. in l. prohibitum. C. de jur. fisci. lib. 10. & in l. Juste. ff. de acq. possess. Dd. in c. significavimus. de constit. & in c. constitutus. de rescript. ubi Felin. Decian. cons. 135. n. 3. & seq. Angel. Aret. de malef. in verb. Et Sempronium mandatorem. n. 10.*

Hinc pronunciarunt Nomini in Scabinatu Electior. B. S. gladio puniendum esse, propterea quod M. M. vulnus lethale influxerat eumq. occiderat, non obstante Soceri sui mandato, cui hac in re obtemperaverat, Nach Zeitz / an Landrichter. *M. Ianuar. Anno* 1586.

Et ita quotidiè pronunciare solemus.

9 Quoad personam verò *Mandantis* certò statuendum est, quòd is non minus ac mandatarius ultimo supplicio affici debeat, *Ægid. Bossius sub tit. de mandat. ad homicid. n. 7. & per totum. Iul. Clar lib. 5. sent. § fin quæst. 89 in pr. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. casu 353. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 9. cap. 39. n. 1. Farin. part. 5. crim. quæst. 135. n. 1. Angel. Aretin. de malefic in verb. Sempronium n. 32 & 33. Plach. in epit. delictor. lib. 1. cap. 15. n. 2. Marsil singul. 181. in pr.*

Q. I. An mandans ordinaria homicidij pœna tenetur.

10 *Tum*, quia nihil interest utrum occidat quis ipse, an verò causam mortis dolo malo præbeat, *l. nihil interest 15. § 1 ff ad Leg. Cornel. de sicar. l. non solùm 11. § si mandatum ff de injur. l. non ideò C. de accusation. Iul. Clar. in pract. § homicidium. n. 12. VVesemb. in parat. ff. ad L. Cornel. de sicar. n. 13. Harpr. in § item lex Cornelia. n. 29. Inst. de publ. jud.*

11 *Tum*, quod parum referat, an propriis manibus quis deiiciat vel per alium; Nam quod quis per alium facit, per seipsum facere cẽsetur. *c. qui facit. 72 de reg. jur. in 6. l. is damnum. 169. ubi Decius. ff. de reg. jur. Salycet. in l. non ideò minus. C. de accusat. q. 6. Tib. Decian. instr. crim. lib. 9. cap. 39. num. 1.*

12 *Tum*, quod mandans plus delinquat, quam mandatarius. *Primò* enim delinquit in seipsum. *Secundò* in mandatarium, quem corrumpit, ut occidat *Tertiò* in occisum. Mandatarius autem non delinquit, nisi in se & in interfectum. *Prosp. Farin. part. 5. crim quæst. 135. n. 6. ubi allegat. gloss. in l. athletas. §. Pomponius. in verb. in servitute. ff. de his qui not. infam. Gandin. in rubr. de transact. in ult. quæst. n. 26 Capoll. cons. 34. n. 48. Ægid. Bossius in tit. de mandat an homicid. n. 1. Mascard. de probat. lib. 2. concl. 1012. n. 1 Tib. Decian. in tract. crim lib. 9. cap. 32. n. 4.* ubi latissimè tractat quomodo mandatarius sit causa delicti secunda, sed proximior effectui.

13 Et licèt quis obiiciat, quod rei turpis nullum sit mandatum, nullus contractus, nullaque actio vel obligatio, *l. si remunerandi. §. si passus. ff. mãdati. l. a reo. §. ff. de fidejuss.* attamen hoc solùm intelligi debet quoad actionem pariendam inter mandantem & mandatarium, non etiam quoad actionem vel accusationem pariendam ei, in cuius præiudicium mandatum tendit, *Bartol. in l. non solùm. § si mandato. ff. de injur. Salicet. & Dd. comm. in l. non ideò minus. C. de accusat.* Quo respectu mandans tenetur ex ipso delicto propter mandatum, nõ tamen principaliter ex mandato, *Anton. Gomez. de delict. c. 3. n. 39 Boss. in tit. de foro comp. n. 109. Iul Clar. in pract. § fin. quæst. 89. n. 4. Prosp. Farin. dict. quæst. 135. n. 8. Decian in tract. crim. dict. lib. 9. c. 32. n. 4. Angel. Aretin. dict. verb. Et Sempronium mactatorem. n. 18.*

Ex quo sequitur, mandantem pœnâ homicidii ordinariâ tunc demum afficiendum esse, si delictum fuerit secutum: Quia enim (*ut modo dictum*) ex delicto obligatur, eo nondum perfectè existente neque obligatus neque ut homicida puniendus erit, *Decian. in dict. lib. 9 cap. 36. n. 2. Plach. in epit. delict. lib. 1 cap. 14. Boss sub tit. de mandat. n. 16. Salycet. in l. non ideò minus. in 3. quæst C. de accusat.* 14

Secundum prædicta, mandantem æquè ac mandatarium, homicidio subsecuto pœnâ gladij plectendum esse, pronunciarunt Scabin. Lipsens. 15

Hat der Gefangene *M. R.* als er auff vnser jüngst gesprochenes Vrtheil mit scharffer Frage angriffen wordẽ / bekandt daß er seinen Bruder *D. R.* zuerschiessen vnd vmbzubringen befohlen / welches auch darauff erfolget vnd geschehen. Da er nun auff seinen gethanen Bekantnuß vor Gericht freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen würde / so möchte er derowegen / daß solche Mordthat auff seinen Befehlich geschehen / mit dem Schwerdt vom Leben zum Todt gestrafft werden. V. R. W. *Senatui VVeidensi. M. Iun. Anno* 1599.

Pariter quoq. responderunt in casu prorsus simili 16 versus Anneburgk / an Hauptmann Georg Ludern / *Mens. Novembr. Anno* 1589.

Quod ipsum tamen multis modis limitatur, 17 ut videre est apud Menoch. *de arbitr. judic. quæstion. lib. 2. cent. 4. cas. 152. Farin. part. 5. crim. q. 135. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 9. cap. 36,*

Inprimis verò hoc fallit, quando mandatarius excessit fines mandati præter mandantis voluntatem, tunc enim ratione excessus mandans non tenetur. Menoch. *dict. cas. 352. n. 3. Decian. dict. cap. 36. n. 5.* Quod quidem indubitatè procedit, & nullum ferè habet contradicentem (ut putat *Decian. d. c. 36. n. 6.*) quando mandatum fuit quid fieri, ex quo verisimiliter & regulariter non solet sequi mors; Vt si quis mandaverit aliquem baculo parvo vel alapâ percutere, & tamen mandatarius ense occiderit: Certè hoc casu mandans de excessu mandati non tenetur; In potestate namque mandatarii fuit non excedere fines mandati, quod tamen præter voluntatem mandantis fecit. *Iul. Clar. recept. sent. lib. 5. §. fin. quæst. 89. n. 5. Plach. in epit. delict. lib. 1. cap. 15. n. 1. Ægid Bossius sub tit. de mandato. n. 10. Menoch. dict. cas. 352. n. 3. ubi plures allegat;* Ex quo fundamento Decianus defendit delinquentem, qui 19 aliquem jusserat meretricis faciem cultello par vulo ad aptandum pennas parato, cæsim signare, qui tamen cultellum illum punctim in iugulum impingendo mulierem occiderat, prout ipsemet refert. *dict. lib. 9. cap. 36. n. 6.*

Q. II. An mandatũ de vulnerando non autem de occidendo, excuset mandantem, si mandatarius fines mandati excesserit?

At quid, si mandatum fuit de vulnerando cum ense, seu de exonerando archibusium in aliquem, nõ etiam de occidendo, mandatarius verò occidat? Ne hoc quidem casu mandantem ordinariâ pœna homicidii afficiendum esse existimant

Covarr. in Clement. si furiosus. de homicid. part. 2. §. 1. n. 3 Johan. Harpr. ad § item lex Cornelia n. 32. Inst. de publ. jud. Romulejus de homicid. part. 2. n. 293. & seqq. Fach. lib. 1. controv. jur. cap. 36. Dec. cons. 234 & cons. 482. Hippol. de Marsil. cons. 7. n. 54. & cons. 67. & sing. 176.

20 Moti potissimùm hoc fundamento, quòd mandans in casu præsenti non habuit animum occidendi; Et quòd ipsi non imputandus dolus mandatarii qui fines mandati excessit.

21 Sed contrarium rectius asserunt *Iul. Clar. recept. sentent. lib. 5. § fin. quæst. 89. n. 5. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cent. 4. cas. 352. n. 2. Decian. in tract. crim. lib. 9. cap. 36. n. 11. Barthol. Veronensis cons. 34. Voltzius ad Leg. Cornel. de sicar. cap. 6 n. 28. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resol. cap. 3. num. 18.* Quam opinionem communem esse dicit Bossius *sub tit. de mandato n.* 10. secundum quam etiam consuluit Cœpolla *cons. criminal. 34.*

Decisio quæst.

22 Supra enim *quæst. 1.* fuit probatum, ad hoc, ut pœna gladii in crimine homicidii obtineat, necessariò animum occidendi nõ requiri, sed sufficere, homicidam versari in dòlo, & causam mortis dolosè præbere *juxta l 15 ff. ad L. Cornel. de sicar.* quod equidem facit is, qui mandat aliquem gladio vel ense vulnerari, præsertim cùm vulnera infligi nequeant ad mensuram, & locus sæpè lethale vulnus faciat, ac declinatione aut inflectione corporis facilè contingat, ut ictus accidat gravior.

23 Præterea, si hæc ratio, videlicet mandantem non habuisse animum occidendi alicujus esset ponderis sequeretur exinde, ne quidem mandatarium hoc casu de occiso teneri; quia in delictis mandantis & mandatarii eadem est ratio, & unũ ac idem utriusq; delictum. *Bar. ol. in l sed si unius. § servum meus. n 5 de injur. Decian. in tract criminal lib. 9. cap. 32 n. 5.* At qui mandatarium, licet is vulnerandi tantùm animo verberans aliquem occidat, ordinaria homicidii pœnâ plectendum esse, vix negabitur, quia sufficit adesse animum malitiosum ad id, ex quo proximè mors sequitur, *supr. quæst. 1. n 1 n. 28. & 29.*

24 Neque huic adversatur, quod vulgò tradi solet, mandatarium hoc casu fines mandati excedere non debuisse, & quia excessit, mandanti hoc nullatenus imputandum esse. *Quia* hæc cõsequentia solùm valet in mandato in contractibus, in quibus mandans non obligatur ex eo, quod mandatarius gessit, sed ex contractu mandati: In delictis verò mandans non ex contractu, ut qui de re turpi & in honestâ invalidꝰ est, sed ex subsecuto delicto obligatur, *Ant. Gomez. de delict. cap. 3. n. 39. Bossius de foro compet. n. 109. Decian. in tract. crim. dict. lib. 9. c. 32. n. 4. Alexand. cons 65. n. 3. lib 4. Angel. Aretin. de malef. in verb. & Sempronium mandatorem. n. 18.*

Deindè non fuit in potestate mandatarii, hoc
25 casu fines mandati custodire; *Jussus* namq; cum gladio vel ense vulnerare, ictus in potestate suâ non habet, ut vulnera secundum mensuram infligere queat, adeoque ea quæ ex mandato secuta sunt, mandati sunt imputanda.

26 *Hanc opinionem Iul. Clar. secuti sunt Scabini in pronunciando versus Crossen.* An Bürgermeister vnnd Rahtmanne. *Mens: Novembr. Anno 1595.*

27 Præterea, pœna homicidii ordinaria in mandante locum non habet, quando mandatarius erat absque mandato, suâ voluntate & causâ delictum perpetraturus, *Menoch. de arbitr. jud. quæst. cent, 4 caus. 352. n. 1: Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 9. cap 36 n. 14 Ægid. Bossius sub tit. de mandato. n 46. Hippol. de Marsil. in l 1. § Divus Antoninus n. 7 ff de quæstion Cæpoll. cons. 41. Socin Iun. cons 38. n. 18. lib. 2. Alciat. respons. 468. n. 4.* Vbi scribunt, hoc casu pœnam extraordinariam ex arbitrio judicis imponendam esse.

Q III. Quid juris si mãdatarius aliàs quoq; mandato non intervenien-te occi-surus e-rat.

Et quamvis opinionem hanc, quâ distinguitur, an mandatarius aliàs erat facturus delictum, an non, reprobet Iason. *in l. n. 22. C. de ser fugit.* quem sequitur Iul. Clar. *lib. 5. sentent. § in fin. quæst. 89. n. 1.* ubi pro suâ intentione allegat Bartol. *in l. non solum. § si mandato. n. 19. ff. de injur. Curt. Iun. cons. 237. n. 5. & alios multos,* contraque distinctionem prædictam Senatum Mediolanensem pronunciasse, testatur: Ea tamen magis 28
æqua est, postea quã facto mandantis reipsâ secutum non est delictum. Ac licèt mandatum fuerit iniquũ attamen illa iniquitas satis punitur Iudicis arbitrio, *Menoch. dict. cas. 352. n. 13.* Quin &Dd. à *Iul. Claro* allegatos in aliis terminis loqui latè probat. *Tib. Decian. dict. lib. 9 c. 36 num. 14.*

Sciendum tamen, mandantem delictum, si 29
mandatarius absque mandato etiam hoc perpetraturus erat, tunc demum à pœnâ ordinariâ „
homicidii excusari, quando certò credidit, mandatarium etiam sine mandato omnimodò occi- „
surum esse: si verò mandans ignoravit, aut credidit, quod mandatarius hoc facturus non esset, „
tunc indifferenter mandans tenebitur pœnâ ordinariâ, quia quoad ipsum satis est, quod putavit verè mandare ei, qui aliàs non esset facturus; Non enim potest istud mandatum transire in consilium, ut quod datur gratiâ eius, qui consilium petit, quod non fit, quando mandans ignorat, mandatarium occidere velle. *Tib. Decian. dict. c. 36. n. 14.*

Vnde verò hoc probandum sit, quod manda- 30
tarius aliàs facturus esset, etiamsi non mandatũ fuisset, tradit Decian. *dict cap. 36. n. 15. 16. 17. 18.* ponendo aliquot conclusiones: *Hypp. de Marsil. sing 218. Carrer. in pract. crim §. 5. Plach. in epit. delict. lib. 1. c. 15. n. 14 Bossius sub tit. de mandat. n 46.*

Potissimùm hoc colligendum est ex indiciis & 31
conjecturis; Veluti si inimicitia capitalis intercesserit inter occisum & mandatarium; Vel si minæ præcessissent de occidendo, vel præparationes ad occidendum, &c. *Felin. in c. sicut dignum. n. 9. vers. tertia conclusio in f. de homicid. Carrer. dict §. n. 75. Plach. in epit. delict. lib. 1. c. 27. n. 12.*

Et secundum hanc opinionem Scabini dicta verunt 32
pœnam fustigationis fœminæ cuidam M. S. quæ fratri suo vitricum propriâ sponte occisuro, & jam jam persecutienti, ipsum plane interficere mandaverat, hisce formalibus:

Hat die gefangene *M. S.* in guten bekandt vnd gestanden/ daß sie ihren Bruder Martin/ als derselbe den Stieffvatter allbereit mit der Krautstossen übel geschlagen/ daß er kaum sitzen können/ geheissen/ den Stieffvatter vollend todt zu schlagen/ denn sie vor ihme künfftig nicht sicher seyn würden/ nach mehren Inhalt jhres gethanen Bekäntniß. So wird sie gestalten Sachen nach mit Staupenschlägen deß Landes ewig billig verwiesen/ *Versus* Gruhna/ an Philip. Spiegeln. *M. Feb. Anno 1616.*

QVÆ-

QUÆSTIO V.

Quomodo debeat puniri, qui volens occidere Titium, ex errore occidit Sejum? Et de intellectu Constit. Elect. 6. part. 4.

SVMMARIA.

1. *Error in persona Reum homicidij non excusat a pœnâ.*
2. *Discrepant Interpp. de pœnâ hoc casu Reo irrogandâ, varia adducentes fundamenta. n. 3. 4. 5. 6.*
7. *In foro Saxonico gladij pœna obtinet in homicidio ex errore personæ occisæ commisso.*
8. *Explicat. Const. Elect. 6. part. 4. n. 9. 10.*
11. *Non semper requiritur animus occidendi ad hoc, ut pœna homicidij locum habeat.*
12. *Homicidium errore personæ commissum quodnam dicitur.*
13. *Ex rubro nigrum est explicandum.*
14. *Quando actum per errorem gestum noceat gerenti.*
15. *Sententia Scabinorum Lipsens. n. 16.*
17. *Homicidium ex casu in aliâ personâ commissum quomodo puniendum sit. num. 18. 19. 20. 21. 22. 28. 29.*
23. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 24. 25. 26. 27.*
30. *Quodnam homicidium casuale extraordinariâ pœnâ debeat coërceri.*
31. *Differt casus fortuitus à casu improviso.*
32. *Pœna occisoris, qui in rixâ mediatorem intervenientem necat. n. 35.*
33. *Sententiæ Scabin. Lipsens. n. 34. 36.*
37. *Cædes ex facto illicito exorta, quomodo coërceri debeat. n. 38.*
39. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
40. *Casus impunitus non est, si dolus eum præcedat.*

1 POrrò pœnâ homicidii ordinariâ quoq; plectend9 est, qui ex errore aliquem occidit, cùm vellet occidere alium; Veluti si ferire volés eum cum quo rixatur, alium occidat. Eaq; Quarta est Ampliatio Regulæ *supra q.* 2. traditæ.

2 Qua de re tamen interpretes omni ex parte nõ conveniunt. Equidem haud pauci arbitrantur, eum, qui Titium occidere volens, Cajum occidit non pœnâ homicidii ordinariâ, sed aliâ mitiori puniendum esse, *Wesemb. in § item lex Cornel. de sicar. 5. Inst. de publ. jud. n. 2. vers. & si data sit opera. Carrer. in prax. crim. de homicid. § 2. n. 57. Iacob. Damhouder. in prax. crim. cap. 85. n. 7. vers. ad hũc modum si quisquam, Francisc. Rspa in l. fin. q. 21. n. f. C. de revocand. donat. Bartol. Capoll. cons. 33. n. 5. lib. 3. Philipp. Matth. in l. semper in dubiis, 56. ff. de reg. jur. n. 23. & seq. Menoch. lib. 2. arbitr. jud. quæst. cent. 4. casu. 324. n. 10. Iason. in l. 1. ff. de LL.* ubi dicit hanc opinionem in judicando esse tenendam, *n. 18. in pr. & vers. verius est, quod cum iste sit, & in l. si pater tuus, 4. ff. de hered. inst. n. 9. Andr. Tiraquell. de pœn. temperand. caus. 14. n. 2. Prosper. Farinac. part. 5. crim. quæst. 125. n. 152. & 53. Mascard. de probation. lib. 2. concl. 864. n. 6. & seqq. Anton. Tessaur. decis. 243. in f.* ubi Senatum Pedemontanum 17. Decembr. Anno 1585. ita judicasse, testatur.

3 Qui pro confirmandâ suâ opinione communiter adducunt *L. illud. 3. § in fin. ff. de injur.* ubi qui voluit percutere servum proprium, & ex errore Titium hominem liberum, quem putabat servum suum esse, percussit, injuriarum non tenetur. *L. si cum servo. 4. ff. eod. tit.* Vbi injuriarum quoque non tenetur is, qui servum percutere volens, alium invitus percusserit. *L. Prospiciendum. 11. 5. delinquitur, 2. vers. casu verò ff. de pœn.* ubi casu perpetrasse homicidium dicitur, qui in venatione telam in feram missurus, hominem interficit; Homicidium autem casuale pœnâ mortis non est coërcendum.

Ex adverso, ordinariam mortis pœnam hoc casu Reo esse infligendam, alii numero etiam non pauci scribunt, *Bartol. in l. 11. § delinquunt. fff de pœn. n. 7.* ibi. *ultimò pone quod volebam percutere usque ad fin. Salycet in l. quoniam multa. C. ad L. Iul. de vi publ. n. 6. Anton. Gomez. tom. 3. var. resol. cap. 3. num. 34. 35. Petr. Plach. in Epit. delict. cap. 27. Iul. Clar. in § homicidium, num. 6. Iohan. Harpr. in § item lex Cornelia de sicariis. Inst. de publ. jud. n. 118. & seqq. Andr. Fachin. lib. 1. contr. cap. 37. Carol. Molin. in Consuetud. Parisiens. tit. 1. § 3. quæst. 41. n. 253. Nicol. Boer. decis. 83. num. 1. & seqq. Ferdin. Vasquius libr. 3. contr. illustr. cap. 96. n. 32.* 4

Hi pro stabiliendâ suâ sententiâ præcipuè allegant *l. enim qui nocentem. 18. § si injuria. ff. de injur.* ibi. *Si injuria mihi fiat ab eo, cum sim ignotus, aut si quis putet me Lucium Titium esse, cum sim Gajus Sejus, prævalet quod principale est, injuriam eum mihi facere velle: Nam certus ego sum, licet ille putet, me alium esse quàm sum, Et ideò injuriarum actionem habeo.* Item, *l. scientiam 46. § qui cum aliter 4. ff. ad L. Aquil. l. si quis servo 10 sub fin. Cod. de furt. l. 15. qui cum telo. 7. C. ad L. Cornel. de sicar.* quas latè explicat Harppr. *in d. § item lex Cornel. n. 218. seqq. Inst. de publ. jud.* ubi etiam diluit rationes & textus in contrarium adductos, quod & facit *Fachin. dict. cap. 37. & Iacob. Thomingius. decis. 38.* 5

Et secundum hanc posteriorem ceu veriorem sententiam iudicandum esse, non modò suadent textus pro confirmatione eius à Doctoribus adducti, sed & in foro Saxonico hoc minus dubii habet ob manifestam *Constitut. Elector. 6. part. 4.* in qua constitutum, Vt si quis occidere volens Titium, occidat alium, pœnâ gladii ordinaria puniatur, simulque additur decisionis ratio in verbis: **Dieweil aber darinnen wider Gottes Gebott auch ohne zweiffel gehandelt / vnnd nicht verneinet werden mag/daß es ein Todtschlag sey/&c.** 6 7

Quæ

8 Quæ sanè ratio teste Dan. Mollero *ad dict. const. 6. n. 2.* tam evidens & manifesta est, ut unicuiq; satisfacere meritò debeat: Et fortius stringit quàm textus ex Iure Civili à Doctoribus allegati, quorum *supra* mentio facta est.

9 Continent autem verba prædicta constitutionis duplex fundamentum quo nititur hæc decisio. *Prius* desumptum est ex Iure Divino in verbis: **Dieweil aber darinnen wider Gottes Gebot auch ohne zweiffel gehandelt.** Negari enim non potest, homicidium Iure Divino severè esse prohibitũ, sive quis occidat istum, quem interficere sibi proposuit, sive etiam alium: de hac distinctione etenim in Iure Divino nihil reperitur, sed præceptum Dei generaliter loquitur, *Non occides:* Exod. 24. v. 14. *Quicunque effuderit humanum sanguinem, effundetur sanguis eius*, Gen. cap. 9. *Qui percusserit & occiderit hominem, morte moriatur*, Lev. 24. *Omnes qui gladio ferierint, gladio peribunt.* Matth. 26. *Qui gladio occidit oportet eum gladio occidi.* Apocal. 13. Qui textus cum generaliter loquantur, generaliter quoq; intelligi debent, non habito respectu, num quis Titium vel Sempronium occidere voluerit, modò de animo & facto doloso occidentis cõstet, cædesque perpetrata fuerit.

10 *Posterius fundamentum* desumitur ex Iure Divino pariter & humano, in verbis: **Und nicht verneinet werden mag / daß es ein Todschlag sey.** Quo ipso diluitur ratio, quâ potissimum nititur opinio contraria; quod scilicet is qui volens occidere Titium, occidat Seium, respectu Seii nõ habuit animum occidendi: Etsi enim hoc concedendum, negari tamen nequit, homicidium fuisse commissum, & occidentem habuisse animum dolosum; etiam respectu Seij, si non in specie, tamen in genere, dum vult percutere seu occidere Titium, ex quo facto per sese illicito homicidium in Seium committitur, *l. quoniam multa facinora. C. ad L. Iul. de vi pub. l.* ex quo textu probari potest, si delictum aliquod tendat ad ea quæ sequuntur, facientem quoad omnia in dolo esse. Quis enim potest excusare à dolo invadentem cum exercitu in castrum alterius quoad homicidia, quæ hinc inde sequuntur? certè nemo. *Ægi. Boss. de homic. n. 74.* adeoq; negari non potest, homicidium in persona Seji commissum, dolosum esse, ut quod ex facto prohibito & doloso exoritur.

11 Neque etiam ad hoc ut in crimine homicidii pœna gladii ordinaria locum habeat, præcisè requiritur animus occidendi, sed sufficit adesse animum dolosum, scilicet, ut quis dolosè det operam rei illicitæ, ex qua subsequitur homicidium, ita ut delicti autor verisimiliter aut cogitavit, aut cogitare potuit; aut saltem cogitare debuit id, quod inde facilè successurum erat, prout demonstravi *supra q.* 1.

Quamvis autem prædicta Constitutio Elect. 6. *part.* 4. adeò sit clara, ut nullâ indigeat explicatione, attamen cum non uno eodemq; modo accidat, ut quis occidere volens aliquem, ex errore occidat alium, non immeritò dubitatur; An semper hæc Constitutio locum habeat; & occisor pœnâ gladii plectendus sit? Pro cuius resolutione tres potissimum casus ab invicem sunt distinguendi.

12 PRIMVS CASVS est, Quando error in persona committitur. Vt si quis nocturno vel alio etiam tempore volens occidere Titium, quem nocte vel etiam irâ commotus non benè cognoscere potest, aut planè illum non novit occidat Sejum, quem Titium esse putat. *Primus casus.*

De quo casu suprà allegati Doctores principaliter agunt, existimantes, absque dubio occidentẽ, qui in persona occisi erravit, gladio puniendum esse, ut qui certum subjectum percussit, Sejumque occidit ex proposito, licet existimaverit, eum fuisse Titium. Et de hoc casu Constitutionem Electoralem 6. p. 4. loqui, apparet ex rubrica: **Ob ein Thäter mit dem Schwerdt zustraffen / wann im Todschlag ein Irrthum an der Person begangen ꝛc.**

Per rubrum namque id quod in nigro habetur, ampliatur, & ex rubro nigrum explicandũ est. *Everh. in topic. in loco 92. à rubro n. 11. Gloss. & Bartol. in l. un. C. de capitatione civiũ censibus eximen. Paul. de Castro in cons. 388. Salyc. & Alex. in l. 1 ff. si certum petatur.*

13 Neq; obstat huic sententiæ generalis regula, quâ dicitur: Actum per errorem gestum gerenti non nocere, *l. si per errorem 15. ff. de instit.* *Ista* enim regula de actu licito & honesto intelligenda est, qui si error interveniat nocere nequit; secus quando quid illicitè & dolosè agitur ut in casu præsenti, quo licet error nil noceat, neq; prosit, delictum tamen per se subsistit, & efficit ut occisor ordinariâ pœnâ plectatur.

14 *Et hoc de casu Constitutionem Electoralem Scabinos Elect. intellexisse apparet ex eorundem responso, dato Quæstori in* Freyburg / *hisce formalibus:* Hat H. S. als er dem Scharffrichter vorgestellt worden / bekant / daß der entleibte Limpach in geringsten jhme nichts gethan / noch auch sein Gemüth gewesen / jhm einigen Schaden zuzufügen / sondern es hätte Sander Rulmannen / mit welchen er in der Stuben über den Spielen uneins worden / und jhn derselbe in die Augen geschlagen / gescholt und gegolte / Er auch nicht anders gedacht / bemelter Rulmann were es / so bald er aber erfahren / daß er Limpachen beschädigt / were es jhm leid gewesen / nach mehren Inhalt seines gethanen Bekentniß. So wird nunmehr die in vorigen Vrtheil jhme zuerkante Straffe deß Schwerts billich vollstrecket V. R. W.

Mens. Febr. Anno 1618.

15 *Eandemq; pœnam gladii dictavimus V. B. qui uxorem pictoris alicuius, in janua domus sibi obvenientem interfecerat, putans, se maritum pictorem, quem gladio persecutus fuerat, necasse. Versus* Radeburg / *Ad requisitionem Curatoris præfecturæ. Mens. Sept. An. 1625.*

16 SECVNDVS CASVS est: Si quis velit offendere vel occidere Titium, quem benè novit & in eius personâ non errat, sed casu quodã offendit vel occidit Sejum ibi proximè stantem vel prætereuntem. *Sejus dat Casus. Q. II. Homicidium ex casu in persona astante cõmissum, quomodo puniendũ*

17 Hoc casu ordinariam mortis pœnam locum non habere, sed homicidam extraordinem, adeoque mitiori pœnæ genere coërcendum esse, putat Menoch. *lib. 2. de arbitr. jud. quæst. cent. 4. cas. 324. n. 9. Alexan. de Imola in addit. ad Bart. in l. respiciendum §. fin. ff. de pœnis. Ias. in l. 1. ff. de l. & in l. clam possidere 6. §. qui ad nundinas. ff. de acq. possess. & in l. si per errorem 15. ff. de Iurisdict. Iohan. Harp. ad § item lex Cornel. de sicariis. n. 126. Inst. de publ. jud.*

18 Quorum argumenta præcipua hæc ſunt. *Primò*, quod tunc demum actioni injuriarũ locꝰ ſit, quando aliquis Titium voluit percutere, & ex propoſito percuſſit Sejum ſibi ignotum, quem Titium eſſe putavit; quia videlicet certũ eſt, eum hoc caſu perſonam Seji veluiſſe percutere, injuriaq; afficere. *l. eum qui nocentem. 18. §. ſi iniuria ff. de iniuriis.* Ergo, inquiunt, à contrario ſenſu non tenebitur injuriarum, qui omninò nullum propoſitum Seji perſonam injuriãdi habuit.

19 *Secundò* adducit Ioh. Harpp. *l. 3. §. f. & l. 4. ff. de iniur.* ubi is, qui ſervum ſuum percutere volens, alium proximè adſtantem invitus percuſſit, injuriarum non tenetur.

20 *Tertiò* negari non poteſt, quòd homicidium in Sejo perpetratum ſit caſuale; Homicidii autem caſu fortuito commiſſi pœna vel prorſus nulla, vel modica, & arbitraria eſt. *Farin. p. 5. oper. crim. quæſt. 126. n. 5. & 59.*

21 At rectius, meo judicio, defendunt contrarium Bartol. *in l. reſpiciendũ n. 11. §. fin. ff. de pœnis. Iul. Clar. in §. homicidium n. 6. Salicet in l. quoniã multa facinora 6. C. ad L. Iul. de vi public. Anton. Gomez. tom. 3. var. reſolut. cap. 3. n. 55. & alii ab ipſo allegati.*

22 Quorum opinio in foro Saxonico apprehẽdenda eſt, vel ſolum propter textum in Conſt. Elect. *6. part. 4.* quam de hoc caſu accipiendam eſſe, ipſiſſima verba Conſtitutionis ſuadent, ibi.

Ob einer ſo jhme fürgeſetzt auf den zuſchlagen / mit welchem er in Zwietracht gerathen / und in ſolchem Vorhaben einen andern erſchlägt / erſcheuſt und ermordet / am Leben zu ſtraffen ſey. Quæ verba expreſſiſſimè agunt de eo, qui volens ferire eum, cum quo rixatur, & quem benè novit, alium occidit: hunc autem gladio puniendum eſſe, manifeſtè ibidem diſponitur. Quo & ratio facit Conſtitutionis Electoralis, quod nempè contra legem Divinam peccetur, & homicidium committatur: Quis autem inficias ire velit, hoc caſu, de quo in præſenti agimus, contra Ius Divinum peccari & homicidium cõmitti, licet occidens alium voluerit percutere.

23 *Hanc q3 opinionem Bartoli & Iulii Clari ſequuntur Scabini Elect. in pronunciando; Velut ita reſponderunt Quæſtori Ienenſi:* **Hat N.N. in guten bekant / daß er mit ſeinem Brodmeſſer / welches er zu dem Ende auß dem Hoſen gezogen / daß er Wolff Rembden damit ſtechen wolle / C.H. Eheweibe / ſo ſchwangers Leibes geweſen / einen Stich im Leibe zugefüget / daß ſie am vierten Tage hernach / nach dem die unzeitige Leibesfrucht zuvor ohne Leben von jhr kommen / geſtorben ꝛc. Da nun N.N. uf ſeinem gethanen Bekentniß für offentlichen gehegten peinlichen Halßgerichte freywillig verharren / oder deß ſonſten / wie recht überwieſen würde / ſo möchte er von wegen ſolcher begangenen und bekanten Entleibung / ſeines gethanen fürwendens ungeachtet / in deme er fürgeben / daß ers nicht gerne gethan / ſondern obbenanten Rembden ſtechen wollen / weil er auch hierdurch eine Todſchlag begangen / hinwiderum mit dem Schwert vom Leben zum Tode geſtrafft werden V.R.W.** *Menſ. Aprl. Anno 1622.*

24 *Simili ferè modo pronũciatum fuit, verſus* **Salfeld / ſo möcht er ſeines Fürwendens ungeachtet / daß er nemlichen nicht gemeinet dem Entleibetẽ / ſondern C.O einem Spörer / ſo acht Tage zuvor jhn in einer Zeche bey Hanſen Weinern veriret und geſchlagen / einen Stich im Arm zugeben / ſeiner daran zugeden-**

cken / und jhn ferner mit veriren und ſchlagen zuverſchonen / von wegen ſolcher begangeneu und bekanten Entleibung mit dem Schwert vom Leben zum Todt geſtrafft werden / V.R.W. *Conſulibus & Senatui, M. Auguſt. Anno 1606.*

Pariter fuit dictata pœna gladii H.S. qui exonerando ſilopetum in B.G. cum quo inimicitiã agebat, ex caſu improviſo trajecit L.K. verſus **Dihren / an Sebaſtian von Schwartz.** *M. Octob. An. 1612.* 25

Eodemq3 modo reſponderunt Domini in caſu planè ſimili, Ad requiſitionem Iudicis oppidani **zu Auma.** *Menſ. Febr. Ann. 1617.* 26

It. *Ad conſultationem Quæſtoris* **in Hohenſtein /** *Menſ. Febr. Ann* 1623. 27

Neque obſtant argumenta ab *Harpp.* in contrariũ adducta. Quantum enim ad *Primum*, Reſp. argumentum à contrario ſenſu ex *l. 18. §. ſi iniuria, ff. de iniur.* deſumptum, cui aliàs in jure non ſemper firmum eſt, ita nec hoc caſu valet, maximè in foro Saxonico, propter textum expreſſe contrarium in Conſt. Elect. *6. part. 4.* 28

Secundò: Ad *l. 3. §. f. & l. 4. ff. de iniuriis*, quod attinet, Reſpondet ipſemet Harp. *in d. §. item lex Cornelia, Inſt. de publ. iudiciis. n. 122. & 123.* percutientem ibidem non habuiſſe animum iniuriãdi, nec operam dediſſe rei illicitæ, quia ſervum ſuum leviter percutere & caſtigare voluit, quod procul dubio ipſi fuit permiſſum, *l un. C. de emẽdat. ſervor.* In noſtro verò caſu percutientem & occidentem in dolo verſari, reiq; illicitæ operam dare, extra dubium eſt. 29

Tertiò: Non adverſatur quoq; quod homicidium caſu fortuitò commiſſum extraordinarie arbitrio judicis coercendum ſit. Diſtinguendũ enim eſt inter caſum fortuitum provenientem ex actu licito, & inter eum caſum qui ex dolo provenit. In caſu fortuito ex actu licito accidẽte, dicendum omninò, pœnam ordinariam locum non habere: Secus verò ſi quis agat & operetur quid dolose, cui ſuperveniat caſus, tunc ẽtenim agens dolose de omni etiã quod caſu ſubſequutum eſt, tenebitur: prout diſtinguitur in Conſt. Carol. Crim. *art. 146.* **von ungefehrlicher Entleibung / die wider eines Thäters willen geſchicht auſſerhalb einer Nothwehr.** Vel diſtinguẽdum eſt inter caſum fortuitũ, & caſum improviſum; In caſu fortuito nulla præcedit culpa, adeoq; nec pœna ordinaria locum habet: In caſu verò improviſo quandoq; procedit culpa, quãdoq; etiam dolus, qui ſi homicidium ſubſequatur, meretur pœnam ordinariam, *gl. & Salic. in l. 1. in verbo plerumq3 C. ad L. Cornel. de ſicar.* 30 31

Ampliatur quoq; hæc opinio in eo, qui cum aliquo rixatur, eumq; percutere volens, percutit & occidit mediatorem, qui pacis conſervandę causâ in rixa intervenit, quo caſu occiſor pariter pœna gladii ordinariâ puniendus eſt, ex ratione *dict. Conſt. 6. p. 4.* quæ nõ minus hîc locum habet, *Berl. ad dict. Conſt. 6 p. 4 n. 9. Thomin. dec. 38. n. 9. & ſeq. Matth. Steph. ad art. 145 Ord. Crim.* 32 *Ampliat. Q. III. qua pœna afficiendus qui mediatorem intervenientẽ occidit?* 33

Ideoq3 pœnâ gladii dictata fuit à Scabinis G.S. qui pugione aliquem ferire volens occiderat mediatorem, qui componendæ rixæ cauſa intervenerat, Verſus **Grätzſch.** *M. Aug. An. 1584.*

Simili quoq3 modo pronunciatum verſus **Hohẽſtein /** *cum B.S. in rixa matrem ſuam intervenientem interfecerat. Ad requiſitionem Quæſtoris. Menſ. Febr. An. 1594.* 34

Con-

Limitat.

Contra: fallit hæc opinio in eo, qui insultans
35 se voluit defendere, & mediatorem, qui pacis conservandæ causâ in rixa intervenit, interficit. Is enim pœna legis Corĕliæ de sicariis nõ tenẽtur, sed vel extraordinariè judicis arbitrio, vel planè non puniri debebit, maximè si mortis periculum evadere non potuit, *Iul. Clar. in §. homicidium. n.* 31. *Prosper. Farinac. in p.* 5. *oper. crim. q.* 125. *n.* 142. *Menoch. lib.* 2. *arbitr. iudic. quæst. cent.* 4. *cas.* 324. *n.* 9. *Berlich. part.* 4. *concl.* 10. *n.* 11. *Nicol Boer. decis.* 83.

Et hoc ita expresse dispositum in Carolin. Const. Crim. *art.* 145. **So einer in einer rechten erwiesenen Nothwehr wider seinen Willen einen unschuldigen mit Stichen/Streichen/Würffen/ oder Schiessen / so er den nöhtiger meinet / treffe und entleibet hätte /. der ist auch von peinlicher Straff entschuldiget.**

36 *Et iuxta hanc Constit. quotidiè pronunciatur in Scabinatu, prout etiam nuperrimè respondimus versus Kempniz, quùm quis ab alio insultatus aggressoris patrem intervenientem occiderat. M. Maii Anno* 1628.

37 TERTIVS CASVS est: Quando occisor neque errorem in persona occisi committit, neq; aliquem percutiendo ex casu superveniẽte alium occidit, sed solùm dolosè rem agit illicitam, & casu quodam accidente aliquem interficit. Veluti si quis grassetur ante fores Titii tempore nocturno, nesciens an Titius domi sit, vel non, & gladio pungat fenestram, vel exonerando archibusium globulum per januam trajiciat, eumq;, qui casu fortuito stat in limine domus, occidat. Quo sanè casu negari non potest, occidentem versari in dolo, & rem agere illicitam, adeoq; dolosum committere homicidium deque omni eo teneri, quod ex actu isto illicito dolosè peracto subsecutum est, juxta tradita supra *quæst.* 1. *n.* 28. 29.

Tertius casus.

Q. IV. Cades ex facto illicito proveniens, quomodo puniri debeat?

Haud itaq; vereor affirmare, occisorem hoc casu pariter gladio plectendum esse, ob rationẽ 38
in Const. Electorali 6. p. 4. expressam, quod scilicet contra Ius Divinum fuerit peccatum & homicidium dolosum commissum. Quicquid etiam dicat Ægid. Bossius *ne homicid. n.* 75. existimans, dolum, neq; directè neq; indirectè hoc casu accõmodari posse ad id, quod secutum est, ideoq; Iudicem admonet, ut consulat Principem, quâ pœnâ delinquentem afficere debeat.

Et sic ante annos aliquot pronunciasse Scabinos invenio / **Hat der gefangene** *M. S.* **in scharffer Fragen / damit er uff unser voriges Urthel angriffen worden / außgesagt und bekant / daß er in Adam Wolffens Hoff zu Friesen / als er nach der Hauß-thür gangen / und die Magd dieselbe vor jhme zugemacht / den Hahn auff seinem langen Rohr auffgezogen / solches auß Zorn und Frevel wissentlichen loß-gedrucket / und durch die Hauß-thür geschossen / die Leute im Hauß dadurch zu pochen / daß sie jhm desto mehr geben solten / davon Adam Wolffens Söhnlein troffen worden und gestorben n. m. l. S. vor Gericht / &c. Da nun der Gefangene auff seinen gethanẽ Bekentniß vor Gerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen würde / so möchte er von wegen deß an oberwehntes Adam Wolffens Söhnlein durch vorberürten Schuß begangene Entleibung / hinwider mit dem Schwert vom Leben zum Tode gestrafft werden V R W.**

39

Versus **Reichenbach.** *Ad requisitionem Iudicii oppidani. M. Octob. An.* 1604.

Neque obstat, quod homicidium casu magis
40 accidit, quàm dolo occidentis. Casus namque tunc demùm non nocet, quando quis licitis & permissis fungitur officiis, & fortè fortunâ lædit vel occidit quempiam, quam læsionem vel occisionem anteà non captaverat; ut loquitur Damhouder. *in prax. crim. c.* 85. *n.* 6. *seq.* secus si dolus casum præcedat, & quando quis rem agit illicitam, tunc casus superveniens non semper veniam meretur, *Auctor. consult. Saxon. tom.* 3. *part.* 4. *q.* 13. *n.* 2. 3.

QVÆSTIO VI.

An homicidium in rixa ex calore iracundiæ perpetratum, mortis supplicio puniri possit?

SVMMARIA.

1. *Referuntur Autores negativæ sententiæ.*
2. *Argumenta huius opinionis. n.* 2. & 3.
4. *Delictum ex iracundiæ calore perpetratum, regulariter debet mitius puniri.*
5. *Difficilius est iram continere, quàm miracula facere.*
6. *Homo ira commotus non est in plenitudine intellectus.*
7. *Decisio huius Quæstionis affirmativa. n.* 8, 9, 10.
11. *Dispositio Iuris Saxonici hac de re.*
12. *Iure Divino ira delinquentem à pœna homicidii non eximit.*
13. *Refutantur argumenta contrariæ opinionis. n.* 4.
15. *Quanam ira veniam mereatur. n.* 16.
17. *Sententia Scabinorum Lipsensium, num.* 18. 19. 20. 21.

QVintò: Ampliari quoque debet Regula, quæ homicidii Reos gladio puniri jubet, in iis qui irâ commoti aliquem occidunt. Sæpius namque accidit, ut in rixa, vel ex calore iracundiæ, vel iusto dolore, aliovè animi affectu homicidium committatur, *Quod, num pœnâ mortis coerceri debeat, dubitari solet?*

Etenim non desunt, qui arbitrantur pro homicidio in rixa calore iracundiæ commisso, non 1
pœnam ordinariam homicidii, sed aliam mitiorem arbitrio iudicantis imponendam esse, uti asserunt Alber *in l. si in rixa, post num.* 1. *ff. ad L. Cornel. de sicar. Cyn. in l. is qui cum telo, n.* 2. *vers. & hoc C. ad L. Corn. de sicar. Socin. in cons.* 178. *in fin. vers. primò quia, lib.* 1. *Menoch. de arbitr. iud.* *Referatur opinio negativa.*

quæst lib.3.caſ.362.poſt num.4.Iacob.Boulen in repet.l.capitalium §.famoſos,n.193 ff.de pœn. Novell.in tract.ad defenſam,nu.82.verſ.calor iracundia.

2 Pro qua ſententia Primò adduci poteſt,*l.1.§. Divus.in f.n.ff.ad L.Cornel.de ſicar.* in verb.*Leniendam eius pœnam, qui in rixa caſu magis quàm ex voluntate homicidium admiſerit, &c.* Vbi ſimul ratio exprimitur, quod ſcilicet ea quæ ex improviſo caſu potius, quàm fraude accidunt, fato plerumq; non noxæ imputanda ſunt juxta *l.1.in fin.C.ad L. Corn.de ſicar.* Vbi gloſſ. & Dd. comm. tradũt,caſum improviſum eſſe propriè caſum fortuitum,in quo nulla eſt culpa,ſed eſſe ſubitaneam rixam,in qua eſt culpa.

3 Secundò facit huc quoq;*l.1.§.quari.5.ff.ad SCt.Turpill.*ibi: *Quæri poſſit,ſi ita fuerit interlocutum,Lucius Titius temerè accuſaſſe videtur, an calumniatorem pronunciaſſe videatur: & Papinianus,temeritatem facilitatis veniam continere, & inconſultum calorem calumniæ vitio carere, & ob id hunc nullam pœnam ſubire oportere &c.* Vnde probatur, vitio carere id, quod inconſulto iracundiæ calore fit.

4 Tertiò convenit etiam huic regulæ iuris, quòd delictum irâ commiſſum mitius puniatur *l.2.*ibi:*ſeu calorem, &c.C.de abolit.l.aut facta, §. cauſa.* ibi: *Cum quis per iram ab extraneo pulſatus eſt.ff.de pœn.c.ſi quis iratus.ubi gloſſ.2.q.3.c.ira 11.q.3.* Per quæ & alia plura, additis autoritatibus Ariſtotelis, Platonis, Valerii Maximi, Plutarchi & Gellii, hanc regulam pluribus comprobat Tiraq.*de pœn.temper.cauſ.1.n.1. Felin.in c.ſicut num.2.& 4.de iureiur. Decius in l.quicquid num.7.8.ff.de reg.iur.ubi & Cagnol.num.6.& 7. Iaſon.in l.ſi filiam tuam.n.6.verſ.3.fallit. C.de inoff.teſtam. Iacob.Boulen.in rep l.capitalium. §.famoſos.nu.193.ff.de pœnis. Carrer.in pract.de homicid.§.7.num.1.& ſeqq. Petr.Plach.in epitom. delictor.lib.1.cap.2.n.19. Ægid.Boſſius de homicid.* 5 *n.6.* ubi ex D. Georgio dicit *difficilius eſſe iram continere,quàm miracula facere. Menoch. de arbitr.ind quæſt.lib.2.caſ.319.num.33.& de præſum. lib.5.præſumt.3.n.117.& lib.1.quæſt.14.nu.21.22. & 36.*

6 Et ſanè difficillimum eſt,juſtum dolorem & iracundiam temperare,cum homo intenſo dolore permotus, non ſit in plenitudine intellectus,*Felin.in c.dilecti filii n.12. & 13.in fin. de except.Iul.Clar.in pract.§.final.quæſt.60.verſ.ſed hic quæro. Dec.in l.quicquid poſt num.8.ff.de reg.iuris.* præſertim ſi ira ſit magna, & quis taliter concitatus,ut in totum à mente alienatus & ſuus non fuerit. *Proſp.Farin.part 3.oper.crim.q.91.nu.40. Carrer.in pract.de homicidio §.7.excuſat calor iracundiæ.6. Andr.Gail.lib.2.obſ.106.n.12.& obſerv.110.n.35.verſ.& neceſſe eſt.*

7 Quibus tamen non obſtantibus, contrarium verius eſſe exiſtimo, quòd ſcilicet homicidio in rixa calore iracundiæ commiſſo, occiſor, qui autor eſt rixæ æquè gladio puniendus ſit, neq; ob iracundiam quâ commotus fuit, à pœna homicidii ordinariâ ſe liberare queat, prout ſtatuunt Doctores comm.*Iul.Clar.in §.homicidiũ. verſ.ex propoſito.n.8.& §.fin.quæſt.60 n.9 Ægid. Boſſ.de homicid.num.60, Gramm.deciſ.17.num.4. Proſp. Farin. part. 5 crim. prax. quæſt.126. n. 49,* ubi refert, tempore Sixti V. capite obtruncatum fuiſſe Virgilium de Mantico nobilem Romanum, qui in rixâ ſubitaneâ alium nobilem occiderat.*Ioſeph.Ludov.deciſ. Lucenſ.62.n.18.& ſeqq.Vulpell.conſil.126.n.1,11.12.* Hæcq; opinio rationibus haud frivolis nititur. 8

Primò enim iis in locis, ubi de pœna homicidii agitur, ſimpliciter ac univerſaliter gladii pœna pro homicidio impoſita reperitur, non habitu reſpectu an iracundiæ calore perpetrata fuerit cædes, vel non; ideoq; nec noſtrum eſt diſtinguere. Et ſanè ſi aliud diceretur, nunquã punirentur delicta, cùm nullum ferè ſit homicidium, quod abſque ira committatur. *Farin. part.3.prax.crim.quæſt.91.n.2.*

Secundò haud obſcurè probari hoc poteſt 9 *ex l.ſi non convitii.C.de iniur.* ibi: *ſi autem in rixã inconſulto calore prolapſus homicidii convitium obieciſti,& ex eo die annus exceſſit,cùm iniuriarum actio annuo tempore præſcripta ſit, ob iniuria admiſſum conveniri non potes.* Vnde ſequitur, iniuriantem ſola exceptione iracundię ſeſe tueri nõ poſſe adverſus iniuriarũ actionem, niſi temporis præſcriptio acceſſerit. Et notat Bald.*in d.l. ſi non convitii nu.2.* quòd quædam ſint, quæ ſortiantur iuris effectum & repudium; Et iſta nihil operantur, ſi fiant calore iracundiæ, quia non procedunt ex animo, ſed potius ſecundumquãdam alterationem: Quædam verò ſunt, quæ non ſortiuntur effectum, ſicut ſunt maleficia: Et in illis non diſtinguitur, an emanaverint calore iracundiæ vel non, quoniam maleficia nũquam debent remanere impunita. *Felin.in c.dilecti filij n.15.in fin. verſ. de aliis geſtis. de except. ubi verba Baldi refert.*

Tertiò: Pro hac confirmanda opinione fa- 10 cit etiam textus expreſſus in Conſtit. Crimin. Caroli V. Imperat.*art.137.Verſ.* Aber nach ꝛc. ibi: **Aber nach Gewonheit etlicher Gegend / werden die fürſetzlichen Mörder und Todſchläger einander gleich mit dem Rade gerichtet / darinnen der Vnterſcheid zu halten / und alſo / daß der Gewonheit nach ein fürſetzlicher muthwilliger Mörder mit dem Rade / und ein ander / der ein Todtſchlag auß Zorn gethan / und ſonſten auch gemelte Entſchuldigung nicht hat / mit dem Schwert vom Leben zum Tode geſtrafft werden ſoll.**

Quamvis autem ibidem de conſuetudine quorundam locorum agatur, quâ homicidæ pœna Rotæ plectuntur; attamen hoc ipſum reſtringitur ad eos, qui prævia animi deliberatione ex propoſito homicidiũ committunt; Et ſimul lege publicâ diſponitur, ut etiam iis in locis, ubi prædicta conſuetudo viget homicidæ, qui irâ commoti cædem perpetrarunt, gladio puniantur.

Quartò: Neque diſcrepat Ius Saxon. quod diſpoſitum *art.13. Landrecht / lib.2.* **Daß allen** 11 **die einen Mann ſchlagen und fahen; die Häupter abgeſchlagen werden ſollen.** Quæ verba non ſolum indiſtinctè loquuntur, ſed etiam in genere homicidis omnibus, **Allen /** pœnam gladii imponunt; adeoq; & iis qui iracundiæ calore homicidiũ perpetrãt, prout hoc ita explicat gloſſa *in d.*

Deciſio affirmativa.

in d. art. 13. lit. K. ibi: **vernim zu Tode durch Feinde oder um Zorns willen und vorsetzlich.**

Quintò: Convenit quoque cum hoc Ius Di-
12 vinum, non saltem generaliter pro quovis homicidio absq; respectu caloris iracundiæ, pœnam mortis statuens, ut Genesis c. 9. *Quicunq; effuderit sanguinem humanum, effundetur sanguis eius.* Et Matth. 26. *Omnes qui gladio ferierint, gladio peribunt:* Sed & expressè disponens Numer. 35. v. 21. Vt, si per odium quis hominem impulerit, aut cum esset inimicus manupercusserit, & ille mortuus fuerit, percussor homicidii reus sit: Vbi per odium iram quoque subintelligi, ex præcedentibus & consequentibus verbis textus, quivis facilè animadvertere potest; ideoq; & Genes. cap. 4. Cain maledictus fuit à Domino, quòd fratrem suum iratus interfecerat, sicuti ipsemet Deus eum alloquitur: *Quare iratus es, & cur concidit facies tua? dict. cap. 4. Geneseos vers. 6.*

13 *Refutatio negativæ opinionis.* Contra hanc sententiam nihil faciunt argumenta in contrarium adducta; Primò enim facillimè concesserim, leniendam esse pœnam eius, qui in rixa casu magis, quàm voluntate hominem occidit. Et homicidium casu perpetratum non puniendum esse ut homicidium dolosum, certi iuris est. At, omne homicidium quod in rixa calore iracundiæ committitur, pro casuali haberi ex *l. 1. §. Divus Adrianus ff. ad* L. *Cornel. de sicar.* non evincitur: Agitur namque ibidem de homicidio, quod in rixa absque dolo commissum est; Vt si quis non habuerit animum occidendi, vel percusserit tali instrumento, quo rarissimè cædes perpetratur: quo certè casu homicida non versatur in dolo, adeoq; nec homicidium ceu dolosum puniendum est. Quod ipsum tamen ad casum præsentem, quo quis in rixa, irâ commotus animo occidendi veldolosè alterum interficit, neutiquam extendi debet.

Secundò: Non etiam obstat *l. 1. §. quæri possit*
14 *ff. ad SCtum Turpillianum*, cuius intellectus genuinus est, quòd is qui temerè accusat, non incurrat pœnam lege Remnia in calumniatores constitutam, sed ob inconsultum calorem, qui vitio calumniæ eo casu caret, ab omni pœnâ sit immunis; idque absque dubio propterea quòd accusare per se res sit licita, ideoque temerè accusans ob inconsultum calorem facilè excusatur à pœna calumniatorum. Atqui homicidium ut & aliud quodvis delictum res per se illicita & prohibita est, quæ tàm facilè veniam non meretur: Adeoque argumentum *in d. l. 1 §. quæri*, à re per sese licita, ad rem illicitam ceu maleficium non concludit.

Tertiò: Nihil quoque adversatur regula
15 adducta, quòd scilicet delictum irâ commissum mitius puniri soleat: Quia hæc regula de ira ex justa causa proveniente accipienda est, secundum Iul. Clar. *in pract. §. fin. quæst. 60. num. 9.*

16 Duplex etenim ira est: Alia ex justa causa provenit, quæ si non in totum, tamen ex parte excusat, ut delinquens mitius puniatur: Alia verò non provenit ex justa causa, quæ in nihilo excusat. Hæc distinctio communiter recepta est ab Interpretibus, prout testatur Menchia. *controv. illustr. cap. 18. n. 29. quem allegat Iul. Clar. d. n. 9. Farin. part. 3. crim. prax. quæst. 91. n. 13. Mascard. de probat. lib. 3 concl. 1157. n. 68.* Si ergò justa causa calorem iracundiæ præcedat, veluti si quis ab alio fuerit provocatus, aut alio modo offensus, tunc is qui irâ & intenso dolore permotus provocantem seu offendentem interficit, absque dubio à pœna ordinaria liberabitur. Secus verò, si quis absque justa & probabili causâ iratus aliquem occidat, de quo casu nos hic loquimur, qui pœnæ homicidii ordinariæ neutiquam est eximendus.

Hanc q; opinionem sequuntur in sententionando 17
quotidie Scabini Lipsienses veluti ita pronuntiarunt
versus Sachsenburg: Hat deß Heimbürgen Knecht Hansen Kehlen/als sich derselbe beym Tantze etwas ungebürlich erzeiget / mit einem Stäbichen auffn Rücken getlopffet/ und vermahnet daß er sich gebührlichen verhalten / und nicht vertröhen solle / Darauff Hanß Kehle nach Endung deß Tantzes demselben mit einem Brodmesser zween Stiche zugefüget/davon er alsbald niedergefallen und verstorben/und es hat sich *Inquisitus* zu solcher That freywillig bekant/ mit Fürwenden/ daß es auß Zorn geschehen/und ihme leid were/da er nun auff seinen gethanen Bekentniß vor Gerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen würde / so möchte er solcher begangenen und bekanten Entleibung halber/seines gethanen Fürwendens ungeachtet / hinwider mit dem Schwert vom Leben zum Tode gestraffet werden. V. R. W. An Levin von Gensau Hauptmann/ *M. Iun. Anno* 1587.

Item Hat Wolff Teche bekant und außgesagt/daß er 18
Wolffen Fester / wie derselbe jhme das Bier unter das Gesichte gegossen/und jhme sein Plötz/ so er über jhn gezogen gehabt/genommen und von sich geworffen / auß Zorn mit seinem Messer den Stich in die Brust / davon er gestorben / zugefügt / ꝛc. Da er nun auff diesen seinen Bekantniß vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß sonsten wie recht überwiesen würde/so möchte er von wegen solcher an Wolff Festern / begangenen und bekanten Entleibung / seines gethanen Fürwendens ungeachtet/ daß er nemlich auß Zorn solches gethan / hin wider mit dem Schwert vom Leben zum Tode gestrafft werden. V. R. W. *Quæstori Zvvickavienſi, Mens. Novemb. Anno* 1593.

Item: Dieweil G. B bekant / daß er dem Entleibten 19
mit seinem Hirtenstecken den Schlag davon er gestorben / zugefüget/ ꝛc. So wird er seines Fürwendens ungeachtet / daß er nemlichen von Zorn übereilet worden/jedoch wofern er auf seinen gethanen Bekentniß vor Gerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen wird/ wegen der begangenen Entleibung hinwider mit dem Schwert vom Leben zum Tode gestrafft. V. R. W. *Versus* Cleberg / An Christoff Braun/Starstedelischen Gerichtsverwalter. *Mens. Iun. Anno* 1593.

Pariter pronunciarunt Scabini in simili ferè casu, 20
Ad requisitionem Præfecti VVeissenfeldensis,
Mens. Iul. An. 1598.
Et in alio casu nach Reichenbach / an Stadt-Richter/ *M. Octob. An.* 1614.

QVÆSTIO VII.

De Pœna homicidii, ex Proposito prævia animi deliberatione commissi.

SVMMARIA.

1. Homicidium duplex est, simplex, & deliberatum seu præmeditatum.
2. Ponitur ratio dubitandi de pœna homicidii deliberatin. 3. 4.
5. Qui ex proposito aliquem occidit, Latro potius est, quam homicida.
6. Pœna Latronis.
7. Gravius delinquitur ex proposito, quàm ex improviso quodam animi impetu.
8. Pœnâ Legis Corneliæ tenetur, qui hominis necandi causâ venenum confecit, aut cum telo ambulat.
9. Definitio quæstionis, & quæ pœna sit homicidii deliberati.
10. Rationes & argumenta decisionis n. 13. 14. 15.
11. Absq; lege non bene temerè est asseverandum.
12. Quod lege non cavetur, in praxi non habetur.
16. Responsa Scabinorum Lipsiensium. num. 17. 18. 19. 20.
21. Pœna homicidii proditoriè commissi, n. 22.
23. Sententia Scabinor. Lipsiens. n. 24. 25. 26.
27. Explicatio art. 137. Ordin. Crimin. Carolinæ.
28. Intellectus art. 130, Ordin. Crimin. & art. 13. lib. 2. Landr.
29. Homicida improprie nuncupantur latrones.
30. Quidnam propriè sit Latrocinium.
31. Pecunia interventus pœnam auget.
32. Contra iura manifesta nil admittendum.
33. Augmentum pœnæ homicidii præmeditati, nu. 34. 35.
36. Iudicis arbitrium in pœnis dictandis, n. 37.
38. Sententiæ Scabinorum Lipsiensium. n. 39. 40. 41.

1 SExtò, Ampliatur Regula supra *quæst. 2. n. 1.* posita in homicidio deliberato & præmeditato: Duplex namque perhibetur homicidium: Vnum quod est simplex, & sæpissimè in rixa ex iracundiæ calore committitur; Alterum verò dicitur deliberatum seu præmeditatum, quod ex proposito seu prævia animi deliberatione perpetratur. Dubium itaq; hinc oritur. *An pœna gladii in homicidio hoc deliberato seu præmeditato aq; locum habeat, an verò pœna homicidii exasperari, & hoc casu Rota supplicium infligi debeat.*

2 Rationem dubitandi præbet Primò: *Constit. Crim. Caroli V. Imperat. art. 37. vers.* **Aber nach/** ubi hęc verba habentur: **Aber nach Gewonheit etlicher Gegend/ werden die fürsetzlichen Mörder und Todschläger/ einander gleich mit dem Rade gerichtet / darinnen soll Unterscheid gehalten werden/ und also / daß der Gewonheit nach ein fürsetzlicher muthwilliger Mörder mit dem Rade ꝛc. zum Tode gestrafft werden soll.** Quibus verbis supplicium Rotæ decernitur adversus eos, qui deliberato animo vel ex proposito quempiam occidunt.

3 Secundò: Idem ferè habetur in *art. 130. Constit. Crim.* in verbis: **Wer jemand durch Gifft oder Venen / an Leib oder Leben beschädiget/ ist es ein Mannsbild/ der soll einem fürgesetzten Mörder gleich mit dem Rade zum Tode gestrafft werden/ ꝛc.** Vnde patet, homicidas, qui ex proposito & prævia animi deliberatione aliquem occiderunt, supplicio Rotæ puniendos esse.

4 Tertiò: Huic convenit quoque textus manifestus in Iure Saxonico, *Landr. libr. 2. artic. 13. vers.* **Alle Mörder / und die den Pflug berauben oder Mühlen/ oder Kirchen / oder Kirchhöfe/ und Verrähter / und Mordbrenner / oder die jhres Herrn Botschafft werben zu jhrem frömen/ oder von eines andern wegē/ die sol man alle Radebrechen.** Rotæ igitur pœnam sustinent de Iure Saxonico Sicarij, qui Germanicè dicuntur **Mörder**, ij nimirum, qui prævia animi deliberatione cædem perpetrarunt, juxta *art. 137. Constit. Carolin.* in verbis: **Ein fürsetzlicher muthwilliger Mörder.** Neq; enim de iis, qui vel irâ, vel justo dolore, vel alio affectu commoti aliquem interficiunt, textus hic Iuris Saxonici accipi potest, ut qui pœnâ gladii ordinariâ puniendi sunt, secundum prædicta, & nimis rigorosum esset, eiusmodi homicidiis supplicium Rotæ dictare.

Quartò: Nemo facilè inficias ire poterit, quin 5
is, qui animo deliberato & ex proposito aliquē occidit, latro potius dicatur, quàm homicida. Ita enim solet definiri latrocinium: quòd sit, aliquem subdolè, occultè, & non aperto Marte, è tergo occidere, vel aliquem occidere in noctis silentio tacitè & non loquendo vel indicando, ut sese defenderet. Vid. Damhoud. *in prax. crim. rer. c. 86. n. 1.* Quod sanè faciunt ij, qui homicidium ex proposito committunt, locū & tempus sibi eligentes tale, quo insultatus se difficillimè tueri potest. Eiusmodi verò latronē seu aggressorem supplicio Rotæ puniendum esse, nihil 6
certius est prout quotidiana experientia testatur, & insuper luculenter probat Const. Elect. 35. *part. 4. in fin* ibi: **Und wo zu solchem Raub an jemands eine Mordthat mit begangen/ der sol mit dem Rade gestrafft und gerichtet werden.**

Quintò: In aperto præterea est, gravius de- 7
linquere eum, qui deliberato animo & ex proposito aliquem occidit, quàm qui ex impetu quodam animi improviso ad occidendum prorumpit; cessante namque tali impetu vel alio affectu, quo alioqui animus liber impeditur, ex iniquo & perverso animo quis dicitur delinquere, vel ex ratiocinatione, quæ à Cic. *lib. 2. de invent.* definitur diligens & considerata faciendi aliquid aut non faciendi excogitatio. Et multùm certè interest, utrùm perturbatione aliquâ animi, quæ plerumq; brevis est, & ad tempus;

an

an consulto, & cogitatè fiat iniuria, *Cicer. lib. 1. offic.* Leviora enim sunt ea, quæ repentino aliquo modo accidunt, quàm ea, quæ meditata, & præparata inferuntur. Adeoque etiam graviori ac severiori pœna afficiendus est is, qui præviâ animi deliberatione homicidium committit: gravius enim delictum graviorem pœnam meretur, iuxta *l. perspiciendum. 11. ff. de pœn. ubi Bartol.* Hæcque causa est, quòd pœna Legis Corneliæ teneatur, qui hominis necandi causa venenum confecit *l. 1. §. 1. l. 3. in pr. l. ff. ad L. Corn. de sicar.* vel qui cum telo ambulat hominis occidendi causa, licet non occiderit, *Lis qui cum telo 7. C. ad Leg. Corn. de sicar. Gloss. & Dd. in l. 1. §. 1. ff. ad L. Corn. de sicar. Blanc. in tract. de indic. num. 53. Bossius de homicid. num. 56.* nimirum quod eiusmodi præparationes & deliberationes, si præsertim ad actum deveniant, licet effectus non subsequatur, æquè pœna gladii coercendæ sint, graviori autem pœnâ si homicidium subsequatur, ne scilicet unâ eademq; pœna afficiatur is, qui præmeditato & deliberato animo occidit, graviusq; delinquit, & qui affectu quodam permotus cædem commirtit, quod delictum levius reputatur. 8

9 Decisio Quæstionis. Attamẽ rationes hę tanti ponderis non sunt, ut iis persuadere quis sibi patiatur, in homicidio prævia animi deliberatione vel ex proposito cõmisso à pœnâ gladii ordinaria recedendum, eamque exasperandam esse: Præterquam enim quòd nemo Doctorum, quantum ego animadvertere potui, statuat, supplicium Rotæ hoc casu delinquenti imponendum esse, certè ex prędictis argumentis hoc non evincitur, ut non dubitem asserere, homicidam qui deliberato animo ex proposito cædem perpetravit, pœnâ graviori haudquaquam puniri debere.

10 Primò: Etenim nullibi supplicium Rotæ, vel alia gravior pœna gladij supplicio reperitur statuta in eos, qui ex proposito & deliberato animo aliquem occidunt, sed omnes ii textus qui gladio in homicidas animadverti iubent, generaliter & indifferenter loquuntur, non distinguentes, an calore iracundiæ, vel iusto dolore, aliovè animi affectu quis sine cogitatione ad delinquendum cõmotus fuerit; an vero præmeditatè & ex proposito alterũ quis occiderit. *§. itẽ Lex Cornelia Instit. de publ. jud. l. 3. §. patiatur. C. de Episc. audien. l. un. in pr. vers. & merito. C. de rapt. virgi. l. 3. § legis Corneliæ ff. ad L. Corn. de sicar. Hippol. de Marsil. in l. 1. n. 1. & in l. qui cædem n. 1 ff. ad L. Corn. de sicar. Anton. Gomez. tom. 3. var. resolut. c. 3, n. 1. Petr. à Plach. in epit. delict. l. 1. c. 10.* Ideoq; iuris dispositioni strictè inhærẽdum, & gravior pœna hoc casu imponenda nõ est: absq; lege enim nil temerè asseverandum, *l. dissentiendis 5.* ibi: *nulla iuris præcipit constitutio &c. C. de repud.* nec sine certâ iuris autoritate quicquam facilè dicendum *c. is qui in Ecclesia, 18 in fin. pr. extr. de sent. excomm. in 6. Hartm. Pistor. quæst. 1. n. 100.* ibi: *cum absq; lege nihil &c. quæst. 13 n. 35.* ibi: *cum sine certa iuris autoritate &c. l. 2.* Et quod lege non cavetur, in practica non habetur, *Bald. in c. nihil. 44 n. 35. vers. item quod in lege non cavetur &c. extr. de elect. & elect. potest. Ias. in l. illã. 19. n. 8. vers. alibi. C. de collat. Hart. Pistor. dict. quæst. 13. n. 36. vers. alioqui locum habet illud vulgatum &c. lib. 2.*

Secundò: In Constit. Carolin. *art.* 148. pœna mortis absq; determinatione supplicij certi imponitur iis, qui adunato & deliberato animo ac voluntate cædem committunt, in verbis: **So etliche Personẽ mit fürgesetzten und vereinigten willen und muth jemand böszlichen zu ermorden/ einander hülff und beystand thun/ dieselbe Thäter alle haben das Leben verwircket** &c. Quæsanè verba homicidas, qui deliberato animo aliquem occiderunt; simpliciter morte puniri jubent; Atqui iuris indubitati est, certo supplicij genere non expresso, pœnam gladij ceu mitiorem subintelligi. 13

Tertiò: Pariter nec Ius Saxon. *in art. 13. Landr. lib. 2.* distinguit, an quis animi affectu permotus impetu quodam ad occidendum prorumpat: an verò præmeditato animo occidat: sed generaliter pœnam gladij omnib⁹ indifferenter homicidis dictitat, in verbis: **die einen Mann schlagẽ/** &c. **den sol man allen die Häupter abschlagen.** Quod ipsum quoq; *glossa* extendit ad eos, qui prævia animi deliberatione homicidium committunt; conjungens pariter homicidas, qui ex calore iracundiæ, & qui ex proposito delinquunt *in l. K.* ibi: **Vernim zu tode / durch Feide/ oder um Zorns willen und vorsetzlich** &c. 14

Quartò: Deniq; omne dubium tollit Const. Elect. 3 *part.* 4. quæ solummodò eos Rotæ supplicio affici vult, qui parentes, liberos vel conjugem ex proposito & dolo malo (**böszlichen üd freventlichen**) occidunt; Reliquos verò Parricidij in fratres vel sorores commissi Reos trahę illigatos, & ad locum supplicij raptatos, gladio puniri jubet etiãsi ex proposito deliquerint, ut patet ex verb. **Wann solcher Mord fürsetzlich geschehen.** Vnde sic argumentari licet: Si in Parricidio ex proposito commisso supplicij Rotæ non obtinet, *ut modo probatum fuit*, utiq; multo minus in leviori ac simplici homicidio deliberato pœna hæc rigorosa locum habebit, quum supplicia delictis correspondere debeant. *l. servos 8. C. ad Leg. Iul. de vi publ. l 3. C. de Episc. audient. l. 28. § solent. ff. de pœn. Hipp de Marsil. in l. 1. n. 256. C. de rapt. virg. Nic. Reusn. l. 2. decis. 20. n. 8.* 15

Hinc ob Homicidiũ deliberato animo & ex proposito commissum dictarunt Scabini Elect. Sax. pœnam gladij M. L. ad consultationẽ Rudolphi à Bũnavv. M. Aug. an. 1586. 16

Pariter & S. P. gladio puniendum esse pronunciarunt, propterea quod ancillam suam ex proposito & deliberato animo occidisset, An Hansen von Schlieben, *M. Mart. Anno* 1590. 17

Eodemq; modo responderunt in casu simili, versus Bornam. Ad requisitionem Questoris. Mens. Augusti. An. 1591. 18

Dölitzsch an die Gerichte. *M. Iul. An.* 1593.

Nach Bareuth/ An Häuptman Georgen von Radstock. *Mens. Sept. Anno* 1594.

An Richter und Schöppen zu Dölitzsch. *Mens. Jun Anno* 1594.

It. An Volckmar võ Heilingẽ *M. Feb. An.* 1619 19

It An Schösser zu Lauchstadt/ *M. Maj. An.* 1607

Et cum 5 personæ M. V. M. M. C. H. V. L. & T. G. coadunato consil. & præviâ animi deliberatione quempiam verberando & pungendo

miserrimè tractauerant & occiderant, omnibus coniunctim pœna gladij fuit adjudicata, Versus Augustusburgk / *Ad Quæstorem Tobiam* Buchbach / *Octobr. An.* 1588.

20 *Similiter pronunciatum versus* Rieben: Haben *L. K* uñ *I. P.* gestanden und bekandt / daß sie Bauerkleider angezogē / und Martin Duben einen Schneider vorwegelagert / denselben angefallen und *L. K.* uff *I. P.* befehl das Rohr / so mit 10. runten und langen Schroten geladen gewesen / uff jhn loß geschossen / ün jhn also entleibet / welches sie auß dieser Ursach gethan / daß der Entleibte jhnen beyden in die Arbeit gefallen / &c. Do sie nun uff jhren gethanen Bekäntnüß für gehegten peinlichen Halßgerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen würden / So möchten sie alle beyde von wegen solcher an Martin Duben begangener vorsetzlichen Mordthat und Entleibung / hinwiederum mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft werden / V. R. W.

Ad requisitionem Iudicis. Mens. April. Anno 1607.

21 Quæque hactenus dicta fuêre de pœnâ homicidii ex proposito & deliberato animo commissi, ea non solùm obtinent, quando inimicitia vel alia causa licet leviſſima intervenerit, cujus prætextu occisor consilium & propositum occidendi in effectum deduxerit, sed & si nulla prorsus causa vel inimicitia præcesserit, quod homicidium proditoriè dicitur committi: Puta si veniens cum Titio tanquam socius itineris, nulla interveniente causâ vel rixâ ipsum percutiat. *Iul. Clar. in §. homicidium, num.* 10. ubi dicit, hanc doctrinam esse Bartol. *in l. respiciendum. § delinquunt. n.* 1. *ff. de pœn.* quam omnes qui posteriores sunt, transcribant, allegans ad hoc Igne. in *l. si certus. § si unus ex Dominis. nu.* 14. *ad Syllan.*

22 Quamvis enim plus insit in proditione, quâ in solo animo deliberato, eaq; utrumque contineat, nempè animum deliberatum, & qualitatem proditionis, iuxta traditalacob. Menoch. *de arbitr. iud. quæstion. lib.* 2. *cent.* 4. *cas.* 361. *nu.* 25. attamen cùm & proditor animo præmeditato delinquat, & nullibi pro homicidio proditoriè commisso graviot & peculiaris pœna constituta sit, ordinariam gladii pœnam hoc quoque casu obtinere dixerim.

23 *Velut sic respondérunt Scabini, Ad consultationem V Vilhelmi* von Oyenhausen. Hat *I. K.* bekandt und gestanden / daß er *G. K.* ohne alle gegebene Ursach mit einem Brodmesser zween Stich zugefüget / davon er in einer halben Stunden verstorben / inmassen auch solches von Zeugen außgesagt worden / &c. So möchte er wegen solcher begangenen uñ bekanden Entleibung hinwieder mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft werden. V. R. W. *Mens. Decembr* 1586.

24 *It. Versus* Sonnewald: hat Hans Lehman einen Stich unter den lincken Arm bekommen / davon er alsobald todt blieben / und es hat *D. R.* in guten bekant / daß er jhme ohne allè gegebene Ursach auß eingeben deß bösen Feindes / böslichen erstochen / Do er nun uff seinen gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen würde / So möchte er von wegen solcher an Hansen Lehman begangenen und bekanden Entleibung mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft werden V. R. W. *Ad Capitaneum Henricum ab Etkersbergâ*, M. *Iul. An.* 1586.

25 *It.* Hat der gefangene *G. S.* in guten bekant und außgesagt / daß er Georg Brettigen zu Bornitz ohne alle gegebene Ursach mit einem Brodmesser einen Stich über der lincken Brust / eines fördern Fingers tieff zugefüget / davon er alsobald zur Erden gesuncken und Todt blieben &c. So möchte er wegen der angedachten Georg Brettigen begangenen und bekanten Entleibung / hinwiderum mit dem Schwerd vō Leben zum Tode gestrafft werden / V. R. W.

Ad Præfectum Ossitiensem, M. Iun. Anno 1596. 26

It. Versus Arnshaugk / hat der gefangene *N K.* in guten bekand und gestanden / daß er Lorentz Hellern einen Drescher von Wittigenstein / als er von Triptitz nach Schwartzbach gehen wollen / ohne alle gegebene Ursach entleibet / ūd gestochen &c. Do er nun vff seinen gethanen bekäntnüß &c. So möchte er von wegen solche an vorbemelden Lorentz Hellern begangnen ūd bekanten Entleibung hinwieder mit dē Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft werden. V. R. W.

Ad requisitionē Quæstoris. M. Aug. An. 1608.

Eodem modo pronunciatum fuit in casu simili. Præfect. Ossitiensi, M. Nov. Anno 1612.

It. An die Gebrüdere von Bünau / *Mens. May. Anno* 1620.

Hancque sententiam non infringunt argumenta supra adducta, quibus supplicium Rotæ probari videtur.

Quod enim Primò ad *art.* 137. *Constit. Crim.* 27
Imper. Caroli V. attinet, agitur ibidem de peculiari consuetudine quorundam locorum, cuius vigore quivis homicidæ supplicio Rotæ affici debent, quæ consuetudo restringitur ad homicidium præmediatum ita, ut in posterum prædicta pœna Rotæ cōsuetudinaria locum habeat solùm in homicidio deliberato, reliqui verò homicidæ gladio puniantur. Id quod manifestè apparet ex verbis: Aber nach gewonheit etlicher Gegent; ubi ergò locorum talis consuetudo nō viget, ibi dispositioni iuris communis, quo homicidæ indistinctè gladio puniuntur, strictè inhærēdum, nec consuetudo certorum locorum ad alia loca extēdenda est, *Decius cons.* 483. *n.* 22. *Alexan. cons.* 68. *n* 1. *lib.* 2. *& cons.* 25. *n. fin. lib.* 5. *Ioseph. Mascar. de prob. vol.* 1. *concl.* 423. *n.* 13. *Zasius ad l. de quibus n.* 46. *vers. circa vim extensivam ff. de legibus.*

Secundò & tertiò non obstant *art.* 130. 28
Constit. Carolin. & art. 13. Landrecht *lib.* 2. Uterq; n. textus expressissimè loquitur de Latronibus, qui Germanicè vocantur Mörder / quorum pœna est supplicium Rotæ. Sunt autem latrones, qui homines in domibus vel viis publicis rebus suis spoliant, & spoliis non contenti eos præterea occidunt, animoq; occidendi promptissimo adoriuntur. Iodoc. Damhoud. *in Enchir. rer. crim. c.* 86 *n.* 2. Et licet quandoq, homicidæ, qui 29
animo deliberato seu ex proposito cædes committunt, latrones appellitentur, ut in *art.* 137. *Constit. Crim.* in verbis: Ein Mörder oder Todtschläger &c. attamen hoc fit generaliter & minus propriè. In specie autem & propriè Latrones de quibus agitur in dict. *art.* 130. *Const. Crim. & art.* 13. *l.* 2. Landrecht, dicuntur ij, qui unà cum rapinâ homicidium perpetrant, prout hoc ita explicat *Gloss. germ. ad d. art.* 13. *vers.* Die einen Mann / ibi: Etliche ermorden die Leute um Geldes oder Gutes willen / und mit wohlbedachtem Muth / dieses sind rechte Mörder / und von denen sagt er hie / Etlicher schlägt einen durch Zorn oder Unfriedens willen zum Todte / dem schlägt man das Häupt ab / &c.

Idemque

Idemque respondendum est ad Quartum, 30 latrocinium nimirum esse homicidium deliberatum, quod cum spolio seu rapina coniunctum est, ut iam dictum, pro ea autem imposita est pœna Rotæ; *Tùm*, quod in latrocinio duplex crimen, ut Rapina & homicidium concurrat, adeoque hoc crimen horribilius ac gravius fit homicidio simplici, *Tib. Decian. in tract. crim. lib. 9. c. 30. n. 4.* *Tùm*, quod interventus pecu- 31 niæ, seu divitiarum, quarum gratiâ homicidiũ in latrocinio perpetratur, pœnam augeat, prout tradunt Bartol. *in l. non solum §. si mandato n. 14. ff. de iniur. Salicet in l. non ideò minus n. 36. vers. veruntamen inquiunt Doctores, C. de accusat. Farin. part. 5. crim. prax. quæst. 123. nu. 5. Carrer. in pract. crim. tract. de homicid. & assass. & circa igitur tertium, n. 36. Anton. Gomez. tom. 3. var. resolut. c. 3. n. 10.* Quæ ratio cum in homicidio deliberato simplici deficiat, à pœna latrocinij ad pœnam simplicis homicidii inferre non licet.

Quintò denique non adversatur, quòd gravius delinquat is, qui ex proposito & præviâ animi deliberatione occidit, quàm is qui affectu aliquo commotus quempiam interficit: Licet enim hoc facilè concedatur; attamen inde non evincitur, eum qui deliberato animo occidit & gravius delinquit, supplicio Rotæ puniendum esse; quia hoc genus pœnæ ceu gravissimum, & quod in atrocissimis solùm criminibus locum habet, delicto homicidii non correspondet, præsertim cum iura, quib⁹ pœna gladij pro homicidio imponitur, non distinguant, an deliberato animo, an verò calore iracundiæ, seu in rixâ cædes furerit perpetrata, quibus in criminalibus ceu odiosis strictè inhærendum, nec contra iura manifesta gravior pœna substituenda est, *arg. l. 5. C. de repud. c. is qui in Ecclesia. 18. in fin. pr.* 32 *extr. de sent. excomm. in 6. Bald. in c. nihil. 44. nn. 25. vers. item quod extr. de elect. potest. Iason. in l. illam 19. n. 8. vers. alibi, C de collat. Hart. Pistor. q. 1. n. 100. & q. 13. n. 34. lib. 2.*

Verum enimverò, etsi hæc verissima sint & 33 pro homicidio deliberato seu ex proposito cõmisso, supplicium Rotæ vel alia gravior, quàm gladii pœna nullibi constituta reperiatur; Attamen cùm variæ causæ ad circumstantiæ, quibus homicidium deliberatum magisatrox & odiosum redditur, accidere queant; Veluti si quis aliquem per industriam & insidias aut potius, ut loquitur Didac. Covarr. *lib. 2. var. resolut. cap. fin. n. 7.* allegans ad hanc rem Exod. *c. 21.* per insidiosam industriam, vel in viâ publicâ vel propriâ domo, quæ cuiusq; securum receptaculum esse debet, occidat, ita ut delictum hoc latrocinio ferè similius quàm simplici homicidio esse videatur; tunc iudex in terrotẽ aliorum pœnam ordinariam aliquâ ex parte exasperando, à tramitib⁹ justitiæ neutiquã aberrat.

Q. II. An non judex pœnã deliberati homicidij ex arbitrio exasperare queat?

Hinc arbitrati fuêre *Scabini Elect. Sax.* si ho- 34 micidium eiusmodi deliberatum per insidias fortassis in viâ publicâ, vel ædibus seu habitatione propria occisi, aliisvè modis, quibus delictum aggravatur, commissum fuerit, cadaver delinquentis post factam pœnæ gladii executionem non sepeliendum, sed Rotæ imponendum esse.

Quæ opinio sicuti hisce terris usu recepta est, ita ratione non destituitur. Certum namq; 35 est, quòd in pœnis dictandis non modò Reus puniendus, aut huius damnati corpus consideretur, sed & ipsum παράδειγμα, quo alii meliores reddantur, & à criminibus deterreantur *l. 6. §. p. l. 20 ff. de pœnis. Hering. de fideiuss. cap. 10. num. 144. Tiraquell. de pœn. cap. 1. Gilken ad tit. C. de Summ. Trin. n. 116. Petr. Heig. part. 2. q. 37. n. 27.* Et pœnarum fructus omnium maximus pertinet ad exemplum, *Iohann. Bodin. l. 7 de Republ. c. 4. n. 21.* Quò igitur omni tempore & in omnium oculis maneat spectaculum & recordatio pœnarũ, in hoc præsertim crimine reliquis atrociore, cadavera delinquentium in quopiam loco publico affigi debent. Ideoq; & cadavera suspensorum intuitu exempli & terroris aliis incutiendi, vel ad tẽpus, vel inperpetuum suspensa & insepulta relinqui posse, tradunt Covarr. 2. *var. resolut. 1. n.* 11. *Petr. Gregor. 31. syntagm. iur. 14. 8. Damhouder. in pract. crim. c. 153 n. 13. Farin. part. 1. crim. prax q. 20. n. 134 Menoch. de arbitr. jud. quæst. Cas. 387. n. 2* 36

Accedit iudicis arbitrium in pœnis augendis & minuendis pro ratione delicti delinquentium, & causæ sufficientis, *gloss. & Doct. in l. & si severior. C. ex quib. caus. infam. irrog. l. hodiè. ubi Bartol. ff. de pœn. Petr. à Plach. in epit. delict. cap. 33. n. 5. Menoch. de arbitr. iudic. quæst. lib. 2 qu. 96. n. 14. Mynsing. observat. 30. cent. 2. Blanch. in pract. crim. §. postquam vidimus. n. 77. & 96. Vasq. controv. Illustr. cap. 14. nn. 4. Gail. de pace publ. lib. 2 cap. 9. nu. 22.*

Quia enim delicta diversis circumstantijs & 37 qualitatibus perpetrantur, ex quibus crimen ipsum quandoq; fit excusabile, quandoque autem magis atrox & odiosum, *c. sicut dignum. in pr. extr. de homicid. l. Gracchus C. ad. L. Iul. de adult.* dictasq; omnes circumstantias & qualitates lex ipsa exprimere non potuerit, sed quasdam tantummodò expresserit; ideò judici dedit hanc facultatem & arbitrium ut secundum facti contingentiam pœnas ipsas arbitrio suo ex causa augeret, minueret vel mutaret *l. respiciendum. ff. de pœnis l. 1. l. militis ff. de custod. reorum.*

Secundum quæ Domini Scabini responderunt, 38 *hisce formalibus:* Hat E. C. gestanden / daß er jhme fürgesetzt / Heinrich Scheffern deß Abts Schreiber ümzubringen / weil er jhn einen Schelm und Dieb gescholten / darauff er jhn uff freyer Strassen verwegelagert / angefallen / und mit der Barten gehauen / und ob sich wol der Schreiber gegen jhm gewehret / hat er jhn doch überwältiget / und mit dem Messer in die 20. Stiche zugefüget / die beyde Augen außgestochen / jämmerlichen zerstümmelt üd umgebracht / &c. Do er nun uff seinen gethanen Bekäntnüß für offentlichen gehegten peinlichen Halsgerichte freywillig verharren / oder deß sonsten / wie recht überwiesen würde / So möchte er von wegen solcher muthwilligen und vorsetzlichen Entleibung / hinwiderum mit dem Schwerd vom Leben zum Todt gestrafft / und der Cörper nach vollstreckter *executione* andern dergleichen fürsetzlichen Todschlägern zum Abscheu und Exempel uff ein Rad geflochten und geleget / und die langstelichte Barte / und dz Messer / damit er solchen Todtschlag begangen / zugleich an das Rad genagelt üd gemacht werden. V. R. W. An Herrn Dietrichen / Abt deß Stiffts Corvey / *Mens. Septembr. An.* 1613.

It:

It. Hat H. E. in guten bekandt und gestanden/ daß er zu
39 Margreten/ Wolffen Perschmanns Wittiben/ in jhre Behausung kommen / und derselben anfänglichen einen guten Morgen gebotten / folgends sein Rappier außgezogen / und jhr einen Stich damit beybracht/ und als sie in den Hoff gelauffen / sey er nachgefolget/ und habe jhr die andere gefährliche Stiche zugefüget/ davon sie alsobald uff der Stette todt geblieben/ Darneben hat er ferner bekandt / daß er offtmals und lange in willens gehabt/ solche That an jhr zuverüben / derowegen daß sie jhme die Ehe zugesagt/ sich aber gestriges Tages mit einem andern verlobet / und were jhme nicht leid / daß ers gethan / Hätte auch in willens gehabt / der Entleibten Mutter und Schwester gleicher gestalt uff die Haut zu stechen/ weil sie jhn also genarret hätten / &c. So möchte er von wegen solches begangenen und bekandten fürsetzlichen Todschlages und Entleibung hinwiderum mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestraffet/ und der Cörper nach vollbrachter *execution* andern fürsetzlichen und muthwilligen Todtschlägern zum Abscheu und Exempeln uff ein Rath gelegt und geflochten werden. V. R. W.

Indic. oppidano Grimmensi, Mens. Mart. Anno 1613.

40 Item *versus* Leißnigk: Hat *H. L.* in scharffer Frage bekandt/ daß er benebens seinen Gesellen Hansen Schönbergen uff freyer Strassen verwartet/ nachgelauffen / und ums Leben bringen wollen / inmassen auch die Entleibung würcklichen darauff erfolget/ in dem er jhn mit einer Hellenparten sechs stiche zugefüget/ und übel gehauen &c. So möchte er von wegen solches an Hansen Schönbergen uff der Strassen fürsetzlichen und muthwilligen begangenē Todschlags und Entleibung (weil man der Erkündigung gewiß ist) mit dem Schwerd hinwiderum vom Leben zum Tode gerichtet und gestrafft/ uñ nach verrichter *execution* der Cörper andern dergleichen fürsetzlichen und muthwilligen Todtschlägern zum Exempel und Abscheu/ dieweil die That uff der Strasse geschehen/ und der Entleibete von dem Gefangenē und dessen Gesellen/ greulichen und abscheulichen gestochen / gehauen und zugerichtet worden / auff ein Rad geleget und geflochten werden. V. R. W.

Ad requisitionem Quæstoris, Mens. Mart. Anno 1615.

Simili modo in crimine homicidii ex proposito & præviâ animi deliberatione commissi, fuit pro- 41
nunciatum Senatui Sangerhusano, Mens. Iun. Anno 1609.

It. *Quæstori in Rhoda, Mens. Novembr. Anno* 1611.

It. *Quæstori in Bornstadt, Mens.* Maii *Anno* 1627.

QVÆSTIO VIII.

De Crimine Parricidii, eiusque Pœna, si in parentibus hoc fuerit commissum.

SVMMARIA.

1. *Homicidij pœna sæpius exasperatur.*
2. *Paricidium unde dicatur, & quodnam proprie sit delictum.*
3. *Parricidium crimen est & atrocissimum & immanissimum, n. 6.*
4. *Quare Solon de hoc delicto legem non tulit.*
5. *Parricidam impunè quondam occidere licuit.*
7. *Huius criminis pœna quanã apud Romanos fuit.*
8. *Ob quam causam pœna talis fuerit introducta, n. 9. 10.*
11. *Num hæc pœna etiamnum hodiè sit in usu, n. 12. 13. 14. 15. 16.*
17. *Qua pœna hodiè obtineat in foro Saxonico n. 23*
18. *Quatenus pœna paricidij à Romanis adinventa, hodiernis moribus fuerit immutata, nu. 19. 20. 21. 22.*
24. *Varijs modis & in diversis personis committitur parricidium.*
25. *Pœna eorum qui parentes necant, n. 26. 27.*
28. *Num pari pœna teneatur occisor filius naturalis vel spurius, ac legitimus.*
29. *Quomodo puniendus sit, qui socerum vel socrũ vitricum vel novercam occidit, num. 30. 31. 32.*
33. *Decisio huius quæstionis, n. 34. 35. 36. 37.*
38. *Socer, Socrus, Vitricus & Noverca sunt affines, Non cognati vel consanguinei.*
39. *Sententia Scabinorum Lipsensium, num. 40. 41. 42.*
43. *Explicatio. l. 1. ff. ad L. Pomp. de parricidis, & §. 8. Inst. de publ. judic. n. 44.*
45. *Socer & Socrus, Vitricus & Noverca improprie dicuntur parentes.*
46. *Quandoq; pœna necantium Vitricum, Novercam &c. exasperari potest.*
47. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*

1 DIctum supra *q. 2. n. 14.* homicidii pœnam ordinariam quandoque aggravari & exasperari, id quod fit in *Parricidio, Assassinio, Veneficio, Latrocinio*, aliisque casibus quibus crimen homicidii per se atrox, ex concurrentibus qualitatibus & circumstantiis redditur atrocissimum, in quo haud immeritò à Regula generali *q. 2. n. 1.* posità recedendum, pœnaq; atrociori ob criminis qualitatem Reo delinquenti irroganda est.

2 Patricidium (de quo hîc & quæstionibus aliquot sequentib. agemus) licèt in genere quodvis significet homicidium, quasi quod sit paris hominis occisio, juxta *l. 2. §. & quia 23. ff. de o-*
rig. iur. Didac. Covarr. in Clement. si furiosus part. 2. relect. in pr. num. 12. de homicid. Ioh. Harppr. ad §. alia deinde lex. num. 2. Instit. de publ. jud. Petr. à Plach. in epit. delict. libr. 1. cap. 22. num. 2. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 9. cap. 5. num. 1. Proprie tamen est cædes nefaria qualitercunq; cõtra pietatem & jus sanguinis, in ascendentes, descendentes, transversales & affines perpetrata. *l. 1. ff. ad Leg. Pomp. de parricid. Decian. dict. c. 5. n. 2. Harppr. dict. loco. Farin. part. 5. crim. prax. quæst. 120. n. 136.* 3

Estque hoc crimen asperrimum, immanissimum, atq; prorsus execrandum; Et sicuti inter delicta, quæ in hominem committuntur, nullum

lum gravi⁹ quàm homicidium, ita inter omnia
3 homicidia nullum, reputatur gravius, quàm parricidium, *Hoſtienſ. in ſummar. de his qui fil. occid. in pr.* de quo crimine Solon Athenienſium Legislator legem non tulit, quòd non ſperavit, tantæ immanitatis quempiam fore, qui tàm fœdum & horrendum facinus perpetraturus eſſet, ut refert Cicero *in orat. pro Roſcio Amerino*.
4 Cuius exemplum ſecutus Romulus, ſimiliter nullum ſupplicium in parricidas conſtituit, quòd etiam exiſtimaverit, impoſſibile eſſe, ut quis tam dirum & impium ſcelus committere auderet, *Plutarch. in vitâ Romuli*.

Tantæ quoque atrocitatis hoc crimen fuit exiſtimatum, ut parricidam qui occiderit, impunitus non modò, ſed & laudatus remaneret.
5 Nam cùm duo à Nicete miſſi Timoleonem in Eccleſia exiſtentem interficere vellent, alter eorum ſocium Timoleoni aſtantem incautè occidit, & aufugit, ſed captus, Timoleone ſalvo, ſe excuſavit, & indulgentiâ obtinuit, quòd is qui interfectus eſſet apud Leontinos, patrem necaſſet. Tanto enim odio dignum putarunt hoc tàm inhumanum facinus, ut vel ipſo, quem occidere volebat, judice impunitus foret, quòd hoc medio putaretur Deus voluiſſe parricidium vindicare, referente ex Plutarch. in vitâ Timoleonis, Tib. Decia. *in tract. crim. l. 9 c. 6. n. 17.*

Quid enim ipſi naturæ horribilius, quàm eſſe aliquem humanâ ſpecie & figurâ, qui tamen immanitate beſtias (quæ non modo fœtus, ſed etiam parentes ſuos amant) & feritate ſuperaret, ut propter quos hanc ſuaviſſimam lucem
6 aſpexerit, eos indigniſſimè luce privaret, ſuaq; propria viſcera & pignora nefariè trucidaret?

Ob immanitatem igitur huius criminis Majores Romanorum & Imperatores ſingulare
7 ſupplicium in parricidas excogitarunt, ut quos natura ipſa retinere in officio non poſſet, ij magnitudine pœnę maleficio ſubmoverentur. Nimirum inſui voluerunt in culeum ſive ſaccum ex corio factum vivos parricidij damnatos unà cum cane, vipera, ſimiâ, & gallo gallinaceo, atq; ita in mare vel flumen præcipitari, aut ſi mare vel flumen propinquum non ſit, adeoq; nec commode hæc pœna exerceri queat, beſtiis ſubijci *l. pœn. ff. ad. L. Pompeiæ de parricid. l. un. C. de his qui par. vel lib. occid. §. alia deinde Inſtit. de publ. judic.*

Cuius pœnæ ratio ſingularis redditur in *d. l. an. & d. §. alia deinde. Inſt. de publ. jud.* Vt ſcilicet
8 omnium elementorum uſu vivus carere incipiat, & ei cœlum ſuperſtiti, & terra mortuo auferatur. Quam rationẽ etiam pulcherrimè deſcripſit *M. Tull. pro Roſcio Amerino*, inquiens: *O ſingularem ſapientiam judices! Nonne videntur hunc hominem ex rerum naturâ juſtuliſſe & eripuiſſe, uti repentè cœlum, aquam, terramq; ademerunt, ut qui eum necaſſet, unde ipſe natus eſſet, careret ijs rebus omnibus, ex quibus omnia nata eſſe dicuntur? Noluerunt feris corpus obijcere, ne beſtiis quoq;, quæ tantum ſcelus attigiſſent, immanioribus uteremur. Non ſic nudos in flumen dejicere, ne, cùm delati eſſent in mare ipſum polluerent, quo cætera, quæ violata ſunt, expiari putantur. Denicq; nihil tam vile, neq; tàm vulgare eſt, cuius partẽ ullam reliquerint. Etenim quid tàm eſt commune quàm ſpiritus vivis, terra mortuis, mare fluctuantibus, littus ejectis? Ita vivunt, dum poſſunt, ut ducere animam de cœlo non queant: Ita moriuntur, ut eorũ oſſa terra non tangat: Ita jactantur fluctibus, ut nunquam abluantur: Ita poſtremo ejiciuntur, ut ne ad ſaxa quidem mortui conquieſcant*: Hæc Cicero. Idemq; expreſſit Ovidius *lib. 8. metamorphoſ.*

Dij te ſummoveant, ô noſtri infamia ſecli.
Orbe ſuo, telluſque tibi, pontusq; negetur.

Vnde manifeſtum, cur Imperatores ac Majores noſtri parricidas culeo inſutos in mare ſive flumen, proijci & præcipitati voluerint. Iohan. Harppr. *in §. alia deinde, 6. n. 16. Inſt. de publ jud. Domin. Cardin. Tuſch. tom. 6. pract. concluſ. lib. P. concl. 90. n. 8. & ſeq. Tib. Decian in tract. crim. lib. 9. cap. 16. n. 8. 9. Virgil. Pingitz. quæſt. 44. n. 6. Dan. Moller. in comm. ad Conſtit. Saxon. part. 4. cap. 3. num. 2. 3. 4. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. jud. quæſt. cent. 4. caſ. 356. n. 6. Gothof. in l. pœna. verba deinde. lit. B. ff. ad L. Pompej. de parricid. VVeſemb. in parat. ff. eod. n. 4.*

Neque etiam ſine cauſa prægnante quatuor 9
Beſtiæ unà cum parricida culeo inſuuntur.

Canis nimirum, ut ſceleratum oſtendat hominem & immundum, qui parentem occiderit: Vel ad arguendam infidelitatem, quia canis homini fideliſſimum animal eſt: Vel quod fame rabidâ percitus canis parricidæ corpore & cadavere paſcatur.

Gallus gallinaceus, quòd pugnax ſit & viperæ inimicus, quæ cum eo inſuta eſt: Vel quòd gallus vigil cantu ſuo non permittat, parricidam ſomno cruciatum lenire. Vel ut cantu interclu-ſo auditò à navibus prætereuntibus quilibet invitetur ad conſpiciendum atrociſſimum ſcelerati parricidæ ſupplicium.

Vipera, quod ſimili ſit obnoxia delicto, cùm & ipſa exeſo parentis utero prodeat in lucem: Vel quòd vipera & anguis maximum ſemper homini horrorem ac timorem incutiant:

Simia, quòd præter humanam quandam ſimilitudinẽ nil habeat hominis, ut & parricida. *Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 9 cap. 16. n. 11. 12. 13. 14. Ioh. Harppr. in d. §. 6. Inſt. de publ. jud. n. 18. & ſeqq. Gothof. ad l. pœna. verb. vipera, lit. A. ff. ad Leg. Pomp. de parricid. Covarr. in relect. Clem furioſus 2. part. 2. n. 12. verſ. culeo autem inſuitur, & ſeq. Rhodigin. lib. 6. lect. antiq. cap. 13.*

Harum rationum quaſdam exprimit quoque Gloſſ. in Landr. *lib. 2. artic. 14. Verſ.* Nun 10
möchſtu ſagen &c. ibi: Der Hund zeiget an/ daß ein ſolcher Menſch ſeine Eltern / nie mit Ehren erkant hat/ wie der Hund thut/ welcher die erſten neun Tage blind iſt. Der Hahn bedeutet deß Menſchen Frevel und durſtigen Hochmuth/ den er an ſeinem Vatter oder Kind begangen hat. Die Nater bedeutet ſolcher Eltern Unglück/ dann von dieſer Geberung ſagt man alſo / daß wenn ſie ſich gatten wollen/ ſo ſtecket das Männlein ſein Häupt in deß Weibleins Mund/ darvon empfähet ſie / und allda beiſſet ſie dem Männlein vor Wolluſt das Häupt abe / darnach wenn ſie die Jungen gebühret / muß ſie von jhnen wider ſterben: Denn/ als dieſelben ſollen geborenwerdẽ/ beiſſen ſie ſich auß der Mutter Leib/ davon ſie dann

von

9. *I. Cur quatuor beſtiæ unà cũ paricida culeo inſuãtur? Canis*

Gallus gallinaceus.

Vipera.

Simia.

von stund an stirbet. Der Aff bezeichnet eines Menschen Gleichnuß oder Todes Ebenbilde ohne Wercken / denn wie der Aff in vielen Dingen einem Menschen gleich ist / und ist aber doch kein Mensch / Also ist dieser Mörder einem Menschen ähnlich gewesen / ist aber mit der That und Hertzen kein Mensch gewesen / weil er so Vnmenschlichen hat an seinem eigenem Blute thun dörffen.

11 Pro crimine igitur crudeli pœna hæc crudelissima imposita est. Quæ, num adhuc hodiè in usu sit, dubitari potest ob autoritates Dd. quorundam insignium. *Bald. & Salic. in l. un. C. de his qui par. & lib. occid. Alexand. ad Bartol. in l. 3. in 1. addit. in fin. ff. ad leg. Pom. de parricid. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 9. cap. 16. n. 18. Angel. Aretin. de malefic. verb. & ex intervallo nu. 16. sub fin. vers. talis pœna non est hodiè in usu pag. 376. Dō. Cardin. Tusc. tom. 6. pract. concl. lit. P. conclus. 90. n. 9. Iohan. Harppr. ad §. alia deinde lex, 6. Inst. de publ. jud. n. 30. & seq. ubi & VVesemb. ad Schneidvvin. n. 3. vers. ideoq; pœna illa Ethnica. Prosper. Farin. part. 5. crim. prax. quæst. 120. n. 1. 2.* Qui omnes docent, pœnam hanc propter crudelitatem totius pènè mundi consuetudine abolitam esse, & aliquo alio genere pœnæ, secundum qualitatem cuiusvis regionis; Veluti, ut parricidæ gladio feriantur, vel vivi defodiantur, vel in quatuor partes dissecētur, vel canibus lacerandi tradantur, vel strāgulentur.

Q. II. An pœna culei etiamnum hodiè sit in usu?

12 Quibus assentitur Iodoc. Damhauder. *in prax crim. cap. 87. n. 3.* dicens, quòd apud eum parricidæ ad caudam equi, aut ad quodvis vehiculorum genus affixi, cratique vimineæ insidentes aut asseri, dedecorosè pertrahantur ad supplicii locum, ubi decollentur, & corpora truncata rotæ in altum erigendæ affigantur, & tandem simul omnium bonorum proscriptione aut confiscatione plectantur.

13 In Hispaniâ quoq; criminis parricidii Reos non alio supplicii genere, quàm strangulationis pœnâ affectos; ac postea dolio inclusos & in flumen proiectos fuisse, testatur Iul. Clarus *lib. 5. sentent. §. parricidium nu. 5. vers. dum essem in Hispaniâ*, ubi & refert Mediolanenses parricidas prout alios homicidas quandoq; decapitari, quandoq; etiam furcis suspendi, & ita pluries se vidisse observatum in mulieribus proprios infantes occidentibus vel suffocantibus.

14 Et quòd parricidis interdum pœna gladii, interdum Rotæ imponantur, quandoq; etiam forcipes addantur, prout hanc pœnam circumstantiæ Patricidii commissi postulaverint, tradit insignis Germaniæ ICtus Hermannus Vultejus *in §. alia deinde lex 6. Instit. de publ. jud. nu. 5.* ibi: *sed hac pœna hodiè.*

15 Hisce tamen autoritatib⁹ non obstantibus, prædictam pœnam Culei cum quatuor animalibus in crimine parricidii adhuc vigere, nec per consuetudinem abrogatam esse, afferre haud vereor cum Virgil. Pingitz. *quæst. 44. n. 6. & seq. Petr. Heigio; part. 2. quæst. 33. n. 55. Matth. Coler. decis. 157. n. 1. part 1. Anton Gomez. tom. 3. cap. 3. n. 3. Matth. Berl. part. 4. concl. 6. nu. 6. Dan. Moller. ad Const. Elect. 3. part. 4. n. 11.*

Decisio. Quæstionis.

Quandoquidem pœna hac lege constituta 16
est *l. un. C. de his qui par. vel. lib. occid.* quæ semper adhuc loquitur & in dubio usu recepta. Et licēt tacito consensu omnium, leges per desuetudinem abrogentur, *l. de quibus ff. de legibus.* hoc tamen quia facti est, luculenter & manifestè probari debet. *Bartol. in l. in illa, de Verb. obl. Natta cons. 340. n. 11.* Nec sufficit ad probationem huius Dd. quorundam testificatio, etsi sint celeberrimi, maximè quando est contra Iura scripta, aliique Dd. contrarium testantur, *Heig. dict. quæst. 33. n. 53.*

Idque eo verius est, quòd nec in Iure Saxonico, nec Const. Imp. Crim. de abolitione huius pœnæ alteriusq; substitutione quicquam reperiatur, tantumque abest, Imp. Carolum V. ab hâc pœnâ Culei recedere voluisse, ut potius eandem approbare videatur, dum art. 131. fœminas liberos suos necantes, eo loco, ubi hæc pœna commodè exerci potest, aquis suffocari, expressè disponit, quamvis ibidem bestiarum, quæ ex lege Pompeja unà cum parricidis culeo immittuntur, nulla fiat mentio.

Et hoc minus dubium habet in terris Elec- 17
toratus Saxonici, ob Const. Elect. 3. *part. 4.* „
ubi manifestè sancitum: ut si vel parentes liberos „
suos, vel liberi parentes, vel deniq; conjux „
conjugem occidat, parricida unâ cum Cane, si- „
miâ, gallo gallinaceo, & angue culeo instus in
fluvium conjectus suffocetur. &c.

Neutiquam tamen hoc silentio prætereun- 18
dum est, pœnam culei, prout hæc à Romanis cōstituta erat, paululum hodie fuisse immutatam eiusque acerbitatem aliquâ ex parte mitigatam.

PRIMÒ enim iure Romano culeus sive sac- 19
cus, cui damnati insuebantur ex corio factus erat, in quo haud dubie aliquandiu vivere oportuit parricidas, eò quòd aqua in eum penetrare facilè non potuerit. *Mynsinger. in §. alia deinde lex. nu. 11. Inst. de publ. iud. ubi & Iohan. Harppr. nu. 17.* At hodiè usu receptum, ut parricidæ insuantur lineo sacco, in quo confestim in flumen deiecti suffocantur. *Daniel. Moller. ad Const. Elect. 3. part. 4. num. 12. Matth. Berl. part. 4. concl. 6. nu. 13.*

Secundò: Quia hisce in terris simiæ magno 20
in pretio habentur, loco simiæ felis adhiberi solet. juxta dict. *Const. Elect. 3. part. 4.* in verb. **Sampt einem Affen / der an statt desselbigen einer Katzen / &c.**

Tertiò: Vsu quoque receptum est, ut loco 21
vipetarum in chartâ seu linteo depingantur serpentes, & ita pictura cum parricida sacco inseratur. *Moller. dict. loco n. 12. & Berl. dict. concl. 6. n. 15.* quod tunc demum obtinet, si serpentes vivi habere nequeant, aliàs hoc casu à modo iure præscripto non recedendū: Veluti etiā quotidiè in sententiis Scabinorum serpentū fit mentio.

Quartò deniq; cùm hæc pœna Culei com- 22
modè exerceri nequeat, nisi mare vel flumen propinquum sit, constitutum est de Iure Civili, ut iis in locis, ubi commoditas aquæ deficit, parricidæ ferisanimalibus devorandi objiciantur. *l. pœna parricidij. 9. vers. hoc ita si mare*

proxi-

proximum sit. ff. ad L. Pomp. de parric. Ioh. Harppr. ad §. alia deinde lex, 6. Inst. de publ. judic. num. 15. Prosp Farin part. 5. prax. crim. quæst. 120. num. 7. Iodoc. Damhoud. in prax. crim cap. 87. num. 2. vers. vel alioquin huiusmodi parricida &c.

Sed quia hæc pœna hodiè in desuetudinem abiit, parricidæ iis in locis ubi mare vel flumen propinquum non est, pœna Rotæ afficiuntur, juxta Sanctionem Electoralem in *dict. Constit 3. part. 4. verb.* **Würde aber die Gelegenheit deß Wassers der Oerter nicht verhanden seyn / so soll solcher Missethäter mit dem Rad vom Leben zum Tod gerichtet vnd gestrafft werden.**

23 Quibus hic observatis, pœnam culei etiamnum hodiè adversus parricidas decerni notius est, quàm ut probatione indigeas, Dominis Scabinis in hunc modum quotidiè pronuncianti-bus:

Da nun der gefangene N. N. vff seinen gethanen Bekändtniß für offentlichen gehägten peinlichen Hals-Gerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen würde / So möchte er von wegen solcher an seinem leiblichen Vatter / Kinde / Eheweibe / ꝛc. begangenen vnd bekanten Mordthat / sampt einem Hunde / Hahn / Schlangen / vnd einer Katzen / an statt eines Affen / in einem Sack gesteckt / ins Wasser geworffen / vnnd ertrancket / oder da die Gelegenheit deß Wassers deß Orts nicht verhanden / mit dem Rade vom Leben zum Tode gerichtet vnd gestrafft werden / V R W.

Quando autem de copia aquæ aut flumine alicujus loci certò constat, tum verba finalia **oder da die Gelegenheit deß Wassers deß Orts nicht vorhanden / mit dem Rade vom Leben zum Tode gerichtet vnd gestrafft)** non apponuntur, sed pœna culei simpliciter adjudicari solet. Veteres quoque Scabinos quandoque hisce verbis **(in einen Sack vernehet)** in sententiis usos fuisse reperio.

24 Cæterùm, quia non solùm hi qui parentes vel liberos interficiunt, sed & ii, qui conjugem, fratres, sorores, cognatos, affines, vitricum, novercam, socerum, socrum, privignum & privignam occidunt, parricidæ sunt, & Lege Pompeiâ de parricidis tenentur, *l. 1. & l. p. §. 1. ff. ad Leg. Pomp. de parricid. §. alia deinde lex. 6. Instit. de publ judic. ubi Ioh. Harppr. n. 23. Tiber Decian. in tract crim. lib. 9 cap. 5. n. 3.* dubium oritur; *An omnes indifferenter hujus criminis Rei prædictâ pœnâ culei, vel aquæ copiâ deficiente, suppliciorotæ affici debeant?* Pro cujus resolutione exactiori quatuor casus ab invicem sunt distinguendi.

25 PRIMVS CASVS est: Si liberi parentes occidant; Quæ cædes uti omnium crudelissima ac horribilissima est, vitâ scilicet privare eos, à quibus vitam quis habet, ita & propriissimè parricidium dicitur, quasi parentum cædes, *Decian. in tract. crim. lib. 9 cap. 9. num. 1.* ut nullum prorsus dubium sit, liberos hosce pessimos, qui non nisi nomine se liberos profitentur, pœnâ prædictâ Parricidii teneri *l un. C. de his qui par. vel lib. occid. §. alia deinde. 6. Institut. de publ. judic.*

Q. III. Pœna liberorum necantium parentes suos.

26 Quod non solùm procedit in hisce, qui patrem, avum, proavum, vel alium ex ascendentibus in infinitum masculini generis interficiunt, quod & dubium ferè nullum habet. *Iodoc. Damhouder. in prax. crim. cap. 87. n. 1. 2. Iul Clar lib. 5. sentent. §. parricidium. num. 3. Berlich part. 4. concl. 6. num. 24. 25. Prosper. Farinac. part. 5. crim prax. quæst. 120. n. 108.*

Parentes masculini generis.

Sicuti Responsum fuit Hermanno à **Weißbach** / *M. Maii Anno 1583.*

Quæstori in **Tunzenhausen** / *Mens. Decemb. Anno 1598.*

Günthero à **Bünaw** / *M. Majo, Anno 1617.*

Sed & ii pœnæ huic subiiciuntur, qui matrem, aviam, reliquasq; ascendentes sexus fœminini occidunt, quippe quæ æquè nomine parentum veniunt *l. 1. ff. ad Leg. Pomp. de parricid. l. un. C. de his qui parent. vel liber. occidunt. §. alia deinde Inst. de publ. judic. Constit. Elect. 3. part. 4. Farin. part. 5. prax. crim. quæst. 120. n. 105. Menoch. de arbitr. judic. quæst. lib 2. cas. 356. n 3. 4. & seqq. Iul. Clar. in pract. §. parricidium. n. 1.* 27

Parentes fœminini generis.

Veluti & pronunciatum Senatui in **Mügeln** / *M. Octobr. Anno 1588.*

Senatui in **Aschersleben** / *M. Octob. Anno 1602.*

Henrico à **Bünaw** / *M. August Anno 1614. in casu quo quis patrem & matrem simul veneno necaverat.*

Nec refert, an liberi occidentes sint naturales tantùm, an verò spurii, vel etiam ex coitu incestuoso & adulterino nati: quicunque enim illi sunt, pœnam parricidii ordinariam non effugient; quia hoc casu substantia parentum & liberorum consideratur, non qualitas, omnesq; isti secundum naturam & sanguinem liberi sunt, adeoque parentibus eandem debent reverentiam, quam liberi legitimi præstant parentibus legitimis. *l. parentes 6. ff. de in jus vocando. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. parricidium. n. 2. Daniel Moller. ad Const. 3. part 4. n. 18. Matth Berlich. dict. concl. 6 n. 33. 34. 35. Menoch. l br. 2. arbitr. judic quæst on. cent. 4. casu. 356. num. 15. Schneidewin. ad § pœnales. Inst. de action. num 38. Fe. in. in. c. in præsentia extra de probat. col 9. num 22.* 28

Q. IV. Quid juris in liberis naturalibus & spuriis parentes suos occidentibus.

Quæritur hic, *quid de iis statuendum, qui non quidem parentes, sed eos qui loco parentum sunt, veluti Soc rum. So rum, Vitricum novercam, aliosve similes trucidant, an & hi asperrimâ istâ parricidii sive culei pœ â affi iend sint?* *Q. V. Qua pœna afficiendi necantes Socerum Socrum, Vitricum vel Novercam?*

Quod affirmant *Prosp. Farin. part. 5. crim. prax. quæst. 120. n. 111. & 117. Autor. Consul. Saxon. tom. 2. part. 4. quæst. 46. num 3. vers.* **Deßgleichen die Personen / so wegen Schwägerschafft.** *Dom Cardin. Tusch. tom. 6. pract. concl. lit. P. concl 9. num. 3. Gloss. in §. alia deinde lex. 6. Instit. de publ. judic. verb. continetur. versitem affines quidam. Anton. Gomez. tom. 3. resol var. cap. 3. num. 3. Decian. in tract. crim. lib. 9. cap 8. num. 5. Iodoc. Damhoud. in pract. crim. cap. 87. num. 1. Matth Berlich. part. 4. concl. 6. num. 51. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæstion. libr. 2. cent. 4. cas. 356. n 39. & seqq. Hippol. de Marsil. ad l. 1. n. 7. ff. ad Leg. Pomp. de parricid. Bonifac. ad Vitalin. in tit. de publ. judic. §. 7. n. 1.*

Pro cujus sententiæ confirmatione adducunt. 30 Primò, *l. 1. & l 3 ff. ad Leg. Pomp. de parricid.* in quibus dicitur, quòd Lege Pompeiâ de parricidiis teneantur etiam ii, qui socrum, vitricum, & novercam interficiunt.

Secundò, expressior est textus in *§. alia deinde lex*

de lex 6. Inst. de publ. judic. ubi manifestè disponitur; Vt si quis parentis aut filii, aut omninò affinitatis ejus quæ nuncupatione parentum continetur, fata præparaverit &c. pœnâ parricidii teneatur, & neque gladio, neque ignibus neque ulli alii solenni pœnæ subjiciatur, sed insutus culeo cum cane, & gallo gallinaceo, viperâ & simiâ, vel in vicinum mare, vel in amnem projiciatur &c. Vbi propriè notanda sunt verba hæc (*Affinitatis ejus, quæ nuncupatione parentum continetur.*) Quæ de aliis personis quàm Vitrico, Novercâ, Socero, & Socru intelligi nequeunt.

32 Tertiò: Huc quoque facit, quòd Vitricus, Noverca, Socer, & Socrus sint loco parentum, eorumque appellatione contineantur. *l. cum pater. 4. ff. ad Leg. Pomp. de parricid. § socrum 7. verb. quia matris loco Instit. de nuptiis. § affinitatis 6. vers. quia utrique filii loco, Instit. eod tit.* Unde sequitur, hasce personas occidentes eandem pœnam incurrere, qua ii qui parentes necant, affici solent, quæ nulla alia est, quàm pœna culei, vel flumine deficiente, supplicium Rotæ.

33 Hisce fortitan fundamentis moti, *Veteres Scabini* pœnam culei adjudicarunt quondam ei, qui Vitricum occidit, ad consultationem Quæstoris Coldicensis. Vt & huic qui Novercam necaverat, Versus Rosla, ad consultationem M. M Mens. Januar. anno 1571 quarum sententiarum meminit Daniel Moller. *ad Constit. Elector. 3. part 4 num. 15.* Qui tamen postea re penitus inspecta nimis durum hoc arbitrari fuêre, dictantes in casu simili parricidis pœnam gladii, addito tamen quandoque severioris alicujus reatus judicio; nimirum ut Reus parricidii antequam gladii pœnam luat trahæ illigatus ad locum supplicii raptetur, *ut apparet ex sententiis paulo post subjectis.*

Vera decisio Quæstionis.

34 Quæ opinio quoque non displicet Moller. *dict. Constit. 3. num. 15.* Eamque ceu veriorem ac mitiorem tuentur Matth. Wesemb. *In parat. ff. ad Leg. Pomp. de parricid. n. 9. vers. sed cum hoc tantum sit ex interpretatione. & in § alia deinde lex. 6. Instit. de publ. judic. n 3 vers. profectò nimis durum est & in supplement. ad Schneidwin ibid. n. 3. post pr. Iohann. Harpp. ad § alia deinde lex. 6 Inst tut. de publ jud. n. 24. & seqq.* Et quoad socerum ac socrum, Jacob. Menoch. *libr. 2. arbit. jud. quæst. cent. 4 cas. 356 n. 70* ibi: *ita etiam socer* &c. ubi miror, præclarum Iureconsultum distinguere inter eum qui socrum vel socerum, & qui Vitricum aut Novercam ocidit, cùm tamen utriusq; eadem ratio sit, eodem quoque gradu affinitatis Vitricus ac Noverca, quo Socer ac Socrus ab occidente distent.

35 Neque hæc opinio fundamentis destituitur: Primò enim in *l. p. § 1. ff. ad Leg. Pomp. de parricid.* quoad irrogationem pœnæ culei solummodò patris & matris, avi & aviæ, non pariter soceri, socrus, vitrici & novercæ fit mentio, adeoque nec ad eas personas hæc pœna extendenda est: erubescimus namque sine lege loqui, *Novell. 18. cap. 5. in princ.* Imò expressè *in d. § 1.* Imperator eos, qui alias personas præter matrem & patrem avum & aviam occiderint, capitis pœna plecti, aut ultimô supplicio mactari jubet.

Secundò benè ponderanda sunt verba *l.* 36 *un. C. de his qui parent. vel libr. occid.* ibi: *aut omninò affectionis ejus, quæ nuncupatione parricidii continetur, fata præparaverit &c.* Quæ verba haud obscurè innuunt, acerrimam illam Culei pœnam tunc demum imponendam esse, si quis ejus affectionis fata præparaverit, quæ nuncupatione parricidii continetur: Affectionem autem inter Socerum & Generum, Vitricũ & Privignum nuncupatione parricidii propriè non contineri, in aperto est; quandoquidem personę istæ propriè ac verè parentes non sunt. Idemque ferè habetur in Constit. Elect. 3. *part.* 4. quæ pœnam Culei tunc demum irrogari jubet, **Wenn die Eltern jhre Kinder / oder die Kinder jhre Eltern / oder aber durch die Eheleuthe eines das ander böslich thut ermorden oder ümbbringen.** Vbi sanè nihil prorsus habetur de occidentibus vitricum, socerum vel novercam &c. Et quis negabit, majorem affectionem esse inter patrem & filium, quàm inter vitricum & privignum, seu etiam inter socerum & generum; adeoq; ad hosce, pœna ista culei crudelissima neutiquam extendenda erit, ne scilicet eâdem pœnâ, quæ pro majori delicto constituta est, minus delictum coërceatur: præsertim cùm in pœnalibus semper mitior via sit eligenda.

Tertiò: Nullum hac de re dubium re- 37 stat diligenter perpendenti Constit. Elect. 3. *part. 4. in fin.* in verb. **Oder nahen Verwandten / Schwägern / vnter welchen vermöge Göttlicher Schrifft wegen der Blutsfreundschafft oder Schwägerschafft keine Ehe vollzogen werden kan** &c. Ibi expressè disponitur, quod parricidio commisso in affines, Reus non pœna culei afficiendus, sed trahæ illigatus & ad locum supplicii raptatus, gladio puniendus sit. Atqui is qui 38 Socerum vel Socrum, Vitricum vel Novercam occidit, parricidium in affines committit, sunt etenim hi affines, non agnati nec consanguinei *§. affinitatis. 6. & § socrum. 7. Instit. de nupt. l. 4. § 3. 6. 7 ff de gradib. & affinit l. 10. § 8. & seq. eod.* Adeoq; qui Vitricum, Socerum, vel Novercam occidit non culei supplicio, sed gladio puniri debet, ita tamen, ut si quandoque judex severius in eum animadvertere velit, trahæ illigatus ad locum supplicii raptetur,

Quam opinionem in sententionando sequuntur 39 *Scabini; Veluti ita pronunciarunt Quæstori Dresdensi.*

Hat der gefangene G. N in guten bekant vnd außgesagt / daß er Günter Petzschen seinen Schweher / als er mit jhme durch den Thonantischen Wald ins Ampt gehen wollē hinterwerts mit einer Büchse / so mit zweyen Kugeln geladen gewesen / erschossen / vnd deß keine andere vrsach gehabt / denn daß gemelter sein Schweher / wegen seines verkaufften Guts / Geld von jhme haben wollen / Da jhr euch nun allbereits erkundigt hettet / oder nochmals erkundigen würdet / daß solche Entleibung gewiß vnd in warheit geschehen / vnd der Gefangene würde uff seinen gethanen Bekäntniß vor Gerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen / So möchte er wegen solcher an obbemelten seinen Schweher begangenen vnd bekanten Entleibung zur Feimstatt geschleiffet / vnd folgends mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gestrafft werden / V R W. *Mens. Octobr. 1592.*

Pariter dictata fuit pœna gladii VV. H. Diaco- 40 *no Brambacensi, qui socerum suum gladio occiderat;*

derat; *versus* Volgstbergk / *Ad requisitionem Quæstoris. Mense Septembr. Anno* 1605.

41 *Et quando G. H. interfecerat socrum suam, fœminam septuagenariam, capite eum propterea plectendum esse, pronunciarunt Domini, versus* Pausam / *Ad requisitionem Præfecti. Mens. Iul. Anno* 1607.

42 *Quæ pœna etiam indicta fuit H. T. qui vitricum suum cultro transfoderat. Ad consultationem Senatus Sangerhusani, M. Decembr. Anno* 1595.

43 Neque contrarium evincitur ex argumentis suppra adductis. Quantum enim ad *l. 1. ff. ad Leg. Pompei de parricid.* nihil aliud ex ea probatur, quàm quod Vitricum, Novercam, Socerum & Socrum occidens parricidii crimen committat, cui tamen propterea non statim culei pœna imponenda erit, quod neutiquam ibidem asseritur, nisi quis dicere vellet, eadem pariter pœna plectendum esse eum, qui fratrem, sororem, patruum, avunculum &c. necat, cujus etiam mentio fit in *d. l. 1.* quod tamen absurdum esset, & contra *l. p. §. 1. ff. eod. tit. Constitut. Elect 3. in fin. part. 4.* Imò occidentem Vitricum, Socrum &c. pœna teneri Legis Corneliæ de sicariis, expressissimè dicitur in *d. l. 1. ff. ad Leg. Pomp. de parricid.*

44 Similiter non obest §. *alia deinde lex. 6. Instit. de publ. judic.* Iste siquidem textus ad verbum ferè descriptus & transpositus est, ex *l. un. C. de his qui par. vel lib. occid.* in qua non vox affinitatis, sed affectionis habetur, unde manifestum redditur; deleto ibidem verbo *affinitatis*, substituendam esse voculam *affectionis*: ut sensus sit, eum tantummodò gravissimo illo parricidii supplicio teneri, qui verum parentem occiderit, non etiam hunc, qui parentis loco habetur.

Deniq; concedi potest, Vitricum, Novercam, 45
Socerum & Socrum loco parentum esse, eorũq; nomine contineri, sed hoc fit, minus propriè: verè enim parentes non sunt, sed solùm affines *l. 4. §. 5. & seqq. l. 10. §. 8. & seq. ff. de grad. & affin.* & loco parentum habentur; In atrocissimis autem pœnis extra proprietatem verborum extensio facienda non est, *l. interpretatione. 42. ff. de pœnis l. 1. §. 20. vers. in re igitur dubia. ff. de exerc. act. cap. odia. de Regul. jur. in 6to.*

Hæc autem licèt regulariter & per se verissi- 46
ma sint, si tamen qualitates & circumstantiæ occurrerent, quibus judex commotus graviorem pœnam ob parricidium in vitricum, socerum, vel socrum commissum adjudicandam existimet, certè non valdè repugnarem: Ob enormitatem enim delicti judex pro suo arbitrio pœnam aggravare potest. *l. hodiè ubi Bartol. ff. de pœn. Petr. à Plach. in epit. delict. cap. 33. n. 5. Blanc. in pra. crim. §. postquam vidimus. n. 77. Gail. de pac. publ. lib. 2. cap. 9. n. 22.*

Quemadmodum etiam Scabini Rotæ supplicium 47
decernere non dubitaverunt cum M. S. unà cum fratre vitricum suum horribili modo trucidaverat. An Philip Spiegeln zu Grunhain / *Mens. Feb. Anno* 1610.

QUÆSTIO IX.

De pœnâ infanticidii.

SVMMARIA.

1. *Quondam parentes jus vitæ necisq; in filios habebant.*
2. *Patria potestas in pietate, non atrocitate consistere debet.*
3. *Pœna infanticidii quanam. n. 4.*
5. *An hæc irroganda sit parentibus spurios seu liberos naturales occidentibus. n. 6.*
7. *Proles naturalis quoad naturale fœdus pro legitima habetur.*
8. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
9. *Quâ pœnâ plectendus parens prolem ex scorto publico procreatam occidens.*
10. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
11. *Pœna infanticidii in liberis adulterinis vel incestuosis commissi. n.* 12. 14. 15. 16. 18. 20.
13. *Pœnales sanctiones non sunt extendendæ.*
17. *Inter patrem & filium adulterinum naturale vinculum extat. n.* 18. 19.
21. *Sententia Scabinorum Lipsensium. numer.* 22. 23 24.
25. *An matres quoque liberos occidentes pœnâ culei plectendæ sint. n.* 26. 27.
28. *Quomodo hoc casu impregnator puniendus.*
29. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n.* 30. 31. 33.
34. *Pater & mater simul infantem occidentes.*
35. *Delinquentes plures tenentur in solidum.*
36. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n.* 37.
38. *Nobiles an huic pœnæ exemti sint. n.* 39. 40.
41. *Sententia Scabinor. Lipsensium*
42. *Avus & avia Culei quoq; pœnam incurrunt ob infanticidium in nepotibus commissum, num.* 43. 44.
45. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
46. *Varii referũtur modi, quibus hoc seculo nefando meretrices infantulos necare solent, adjectis semper præiudiciis Scabinor. Lipsens. n.* 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61.
62. *Quæ sit pœna parentum occidentium Generum, Nurum, Privignum, vel Privignam, num.* 63. 65. 67.
64. *Parentum & liberorum appellatione Vitricus, Noverca, & Privigni, propriè non comprehenduntur.*
66. *Absq; lege nil temerè est asseverandum.*
10. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n.* 69. 70.

SECVNDVS CASVS EST, quando parentes liberos occidunt: Quamvis enim parentibus quondam in filios non minus quàm dominis in servos jus vitæ, necisque competit *l. in suis in fin. ff. de liber. & posth. l. fin. C. de patr. potest.* Vnde fortassis motus *Iacob. Menoch.* existimat, pœna ordinaria parricidii parentes liberos necantes non teneri, sed gla-

dio ſolum modo plecti debere, *lib.2.arbitr.judic. queſtion.cent.4.caſ.356.n.48.*

2 Attamen, quia patria poteſtas non in atrocitate ſed pietate conſiſtere debet, ut inquit Martian. in *l.divusff.ad L.Pompei. de parricid.* ideò jus iſtud ſummum eſt ſublatum, & indicta pœ-
3 na parentibus qui filios necant, *l.1.ff.eod.* Nimirum hæc, ut cum quatuor animalibus culeo inſuantur & in flumen projiciantur, vel ſi regionis qualitas non tulerit, ut quod mare aut flumen proximum deſit, ſupplicio Rotæ afficiantur. *l. un.C.de his qui parent. vel liber. occid.§ alia deinde lex,6. Inſtitut. de publ.jud.Tiber.Decian.in. tract.crim,lib.9.cap.8.num.2.Petr.à Plach.in epit. delict.lib.1.cap.22.num 3.& 24.Iodoc.Damhouder. in prax.crim.cap.87.num.1. Proſper.Farinac.part. 5.prax.crim.queſt.120.n.106. Iul.Clar.libr.5.ſent. §.parricidium,n.1. Anton.Gomez.de delictis cap. 3.num.3.*

4 Idque etiam clarè diſpoſitum in Conſt. Elector. 3. *part.4.* in verbis, **Da es ſich hinfüro begebe/daß die Eltern jhre Kinder** &c. ubi *Daniel. Moller. & Berlich.part.4.concl.7.n.69. Gloſſ. in* **Landrecht** *lib.2.art.14.num.6.verb.***bringet man aber/***verſ.* **oder jhre eygene Kinder tödten.** *Auth. Conſult. Conſtitut. Saxon.tom.1.part.4. queſt.17. num.1. & ſeq.& tom.2.part.4.queſt.46.* Secundum quam conſtitutionem quotidiè pronunciari, & nefandis parentibus liberos ſuos necantibus pœnam Culei dictari, compertum habemus.

Quod ipſum multis modis ampliatur, ut videre eſt apud Farinac. *dict.queſt.120.part.5.prax. crim.Matth.Berlich. dict.concl.6.num.72.& ſeqq. Part.4.Tiber.Decian dict.lib.9.cap.8.aliosque Dd. ſupra allegatos.* Præcipuæ tamen hujus aſſertionis ampliationes, quæ in dubium vocare ſolent, hæ ſunt:

5 Prima eſt: Vt pœnâ culei ceu parricidii ordinariâ afficiantur quoque parentes occidentes liberos naturales ſeu ſpurios, inter quos hodiè hiſce in terris, ubi concubinatus non toleratur, nulla ferè differentia eſt, *Salycet. in l.un.C.qui par.vel liber.occid. Iohan.Faber. in §.alia,num.1. verſ.ſed nunquid. Inſtit. de publ.judic. Angel.de malef in verb.& ex intervallo.num.17. Carrer.in pract.crim.in 3.tract.de homicid. & aſſaſſin.§.9.n. 13.& 14. Anton.Gomez.de delict.cap 3.rubr.de homicid.n.3. Petr.à Plach.in epitom delictor.lib.1.cap. 22.n.4.& 12. Farin.dict.queſt.120.n.110. Berlich. dict.concl.6.n.75.76.Virgil.Pingitz.quaſt.44.n.13. Iul.Clar.in dict.§.parricidium,n.2. Decian.dict.lib. 9.cap.8.n.8.*

Q.I. Quâ pœnâ plectendi ſunt parentes ſpurios ſeu liberos naturales necantes.

6 Hæc opinio à Doctoribus communiter recepta eſt, teſte Petro à Plach. *dict. cap.22.num.12.* & præcipuè hâc nititur ratione, quod in crimine parricidii violetur quaſi ipſa natura vel potius amor parentum naturalis erga liberos; Natura autem inter liberos legitimos & naturales non diſtinguit. *§.ſi.quis vero non habens, in Auth.quib. mod.nat.eff.legit. l.adoptivus. § ſerviles. verſ.unde nec vulgo ff.de rit.nuptiar. Decian.dict. cap.8. num.8.*

7 Hinc prolem naturalem quoad naturale fœdus haberi pro legitima, dicit Petr. de Anchara. *conſ.225.col.pen.* & ſicut natura non diſtinguit legitimum à naturali, pariter neque amorem patris debere diſtinguere, tradit *Bald. in cap. qua in Eccleſiarum.col.f. de Conſtitut. & in l.cum acutiſſimi.col.2.verſ.quaro quid ſi per ſtatutum.C.de fideicom.*

Eamq; opinionem quotidiè ſequuntur Scabini Elect.in pronunciando; Prout reſponderũt VVolffgango Alberto à Schleinitz in Dahlen / *Menſ. Febr. Anno* 1583. 8

Quæſtori in Seida / *Menſ.Maii, Anno* 1592.

Iudici oppidano Bornenſi, Menſ.April. Anno 1623.

Quod tamen eatenus verum eſſe arbitror, ſi certò conſtet, interfectorem fuiſſe patrem occiſi. Quando verò de hoc dubitatur, veluti ſi mater ſit ſcortum publicum, quæ pluribus copiam ſui fecit, isq; qui parens perhibetur, & infantem occidit, hoc ipſum neget, dicens, ſe quidem meretricem carnaliter cognoviſſe. eam tamen ab aliis, qui cum ipſa pariter concubuerunt, imprægnatam fuiſſe, aut certè ipſemet ignoret an ſit parens; Hoc ſanè caſu ceu in dubio parricidii pœna locum non habet, ſed occiſor pœnâ gladii plectendus eſt. Etenim quia incertus eſt pater, parricidium quoque incertum eſt, adeoque & pœna parricidii ceſſat, neque ſpurius videtur occiſus à patre, ſed ab extraneo, juxta tradita Iacob. Menoch. *de arbitr.judiç.queſtion.libr. 2.cent.4.caſ.356.n.16.in addit.* 9

Q.II. Quid juris in occiſore patre necante prolem ex publico ſcorto procreatam?

Et ita pronunciarunt Scabini in caſu, quo O.L. infantem ex ſcorto publico procreatum occiderat: **So möchte er wegen begangenen Ehebruchs vnnd Mordthat/ nach Gelegenheit dißfalls / vnd in Anſehung / daß ſie B.W. eine gemeine Bettel / vnd alſo vngewiß / ob er der Vatter zum Kinde ſey / mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode geſtrafft werden/** *Verſus* Grunhain / An Schöſſer / *Menſ.Iul.Anno* 1593. 10

Secundò ampliatur in patre filium inceſtuoſum vel ex adulterino & damnato coitu natum interficiente; quod tamen primo intuitu extra dubium non eſt, Eiuſmodi enim parentem, qui partum adulterinum vel inceſtuoſum necat, non pœna culei, ſed amputatione capitis plectendum eſſe arbitratur Virgil. Pingitz. *queſt.44.n. 18 & ſeqq.* ubi refert. Ienenſes pœnam gladii adjudicaſſe alicui Sacerdoti pagano, qui ancillam cum infante ſuo adulterino recens nato in flumen præcipitaverat, matre quidem evadente ſalva & incolumi, infante verò aquis ſubmerſo. Eamque ſententiam Iuri conſentaneam fuiſſe, duplici argumento probare conatur. 11

Q.III. Quomodo puniendi parentes liberos inceſtuoſos & adulterinos occidentes?

Primò inquit, parricidium tantum committitur in iis perſonis, quæ conſanguinitate & neceſſitudine ſunt invicem conjunctæ *l.1.l.3.l. p.& tot.tit.ff. ad Leg. Pompei. de Parricid. l.un.C. de his qui par.vel liber.occid.* Atqui ſecundum Doctorum ſententiam communem, in liberis natis ex damnato coitu, nulla coniunctionis ratio habetur, nec ullum jus neceſſitudinis, quod de Iure Civili ſortiatur effectum, attenditur, ſed prorſus hi alieni habentur. *Auth.ex complexu.C. de inceſt.nupt.* Hinc Iure Civili ſpurii ne Naturalium quidem liberorum nomine digni judicantur, *de Auth.ex complexu, & Nov.89.cap.ult.* neque alendi ſunt, neque ad ſacros ordines admitten- 12

mittendi sed simpliciter repellendi, tanquam infames & integritatis nota laborantes, *Hartman. Pistor. lib. 1. quæst. 42.* Si ergò nomen parricidii in spurio & adulterino filio non cadit, neque pœnam parricidii merebitur, parens occidens talem detestabilem nothum *l. 1. §. 1. ff. ad Senatusconsult. Turpill.*

13 Secundò: Pœnales sanctiones in iis tantummodò casibus recipiendæ sunt, quorum expressa in legibus fit mentio; neque enim pœna gravior alicui inponi debet, nisi in casibus Iure expressis *l. at si quis vers. Divus autem Marcus ff. de relig. & sumt. funer.* Cum ergò nulla Constitutio, neque lex reperiatur, quæ pœnam parricidii imposuerit occidenti spurium suum proprium adulterinum, Iudici certè extra fines & tramites sine autoritate legis evagari non licet, sed pœnis legibus contentus is esse debet, *l. si ita stipulando. 19. ff. de verb. obl gat.* Eaque propter & pœnæ persecutio sit non judicis voluntati mandata, sed legis autoritati reservata. *l. 1. §. sed non utique vers. & quamvis. ff. ad SCtum Turpill. l. aliud fraus est. 131. vers. & mulcta quidem. ff. de verb. sign.*

14 Prætereà hæc opinio magno Doctorum calculo recepta est. *Iason. in l pœnales n. 6. Instit. de action. Imol. in l. Lucius § fin. ff. de legat. 2. Prosper. Farin. part. 5. crim. prax. quæst. 120. n. 159. 160 161. Tiber. Decian. in tract. crim. lib 9. c. 15. n. 30. Iacob. Menoch. de arbit. judic. quæst. libr. 2. cent. 4. cas. 356. n. 23. vers. altera fuit opinio in addit. Carrer. in practic. crim. in 3. tract. de homicid. & assass. §. 9. quæro, n. 29. Conrad. in pract. rubr de parricid. n. 6.*

15 Rectius tamen meo judicio existimat Daniel. Moller. ad *Constit. Elector. 3. part. 4. nu. 20.* parentem ex adulterino & damnato coitu filium procreatum necantem, pœna culei ordinariâ æquè plectendum esse, ac eum qui filium naturalem & legitimum occidit. Idemque asserunt Alexand. *in l. ex facto. §. si quis rogatus. n. 43. ff. ad Trebell & ibidem Rita in fin. Fortun. Garz. in tract. de ult. fin. Iur. Civil. Canon. n. 121. Didac. Covarr. in epit. desponsal. in 2. part. cap. 8. §. 2. Matth. Berlich. dict. concl. 6 n 77.*

Vera decisio.

16 Cujus assertionis ratio hæc est, quod in pœnâ parricidii consideretur tantùm substantia parentum & liberorum seu filiationis, non qualitas, *Iul. Clar in §. parricidium, num. 2.* Filii autem adulterini & ex coitu nefando ac incestuoso procreati naturaliter æquè liberi sunt, & ita appellantur in libro *Sapient. Salom. cap. 3. vers. 16.*

17 *cap. 4. vers 6,* Neq; enim natura inter liberos differentiam facit, *Nov. 74. cap. 1. Nov. 89. cap. 9.* extatq; inter patrem & filium adulterinum naturale vinculum, quod sanguinis & cognationis dicitur, ut inquit gloss. *ult §. final. Instit. de legit. agnat. succes.* quam secuti sunt ibidem Interpp. *Ruin. cons. 9. n. 3 lib. 4.*

18 Quinimò, semen ipsum ex quocunq; homine sit, Dei opus esse perhibetur, & undecunque homines nascantur, si parentum vitia non sectẽtur & Deum rectè colant, honesti sunt, *cap. undecunq; dist. 56.* Unde erga spurios quosvis omne officii & charitatis genus exercendum esse videtur, *cap. pasce cap. non satis cap. est probanda. distinct. 86.* Hinc monialem quandam, quæ filium suum occiderat, combustam fuisse, ex Bald. *in cap. naturales. 12. si de feudo fuer. contr.* refert. Iul. Clar. *in §. parricidium. n. 3.*

Ex quibus apparet argumenta *Pingizeri*, tanti ponderis non esse, ut hanc opinionẽ evertere queant. Ad *primum* namque respondeo, negando liberos ex coitu nefando & adulterino procreatos sanguine & cognatione parentibus suis conjunctos non esse; Contrarium namque demonstratum est ex gloss. *§. f. Instit. de legit. agn. succes. & Ruin. cons. 9. n 3. lib. 4.* Et quamvis liberi adulterini & incestuosi neque pro naturalibus habeantur, nec ad sacros ordines admittantur, sed prorsus alieni & infames reputentur, hoc tamen solummodò verum esse quoad effectum Juris Civilis, *de Novell. 89. cap f. Novell 74. cap. f. Auth ex complexu. C. de incest. nupt.* secundum naturam autem & sanguinem, qui solùm in parricidii pœnâ considerator, revera sunt liberi *c. undecunq; dist. 56.* 19

Pariter nec obstat *alterum Pingitz: argumentum* Quamvis enim pœna parricidii in parentes liberos adulterinos occidentes, nullibi expressis verbis constituta reperiatur, haud obscurè tamen hoc supplicium probatur ex *l unC de his qui parent. vel lib. occider. Constit. Elector. 3. part. 4.* qui textus generaliter loquuntur de liberis, adeoque & de liberis adulterinis & incestuosis, qui secundum naturam & sanguinem, qui in crimine parricidii cõsideratur, non minus liberi sunt ac naturales & legitimi. Alias sanè nec parentes filios naturales necantes pœna culei tenerentur, nam nec de hisce pœnales sanctiones expressis verbis loquuntur, quod tamen ipsemet Pingitz. asserit *dict. quæst. 44. n. 13.* 20

Et juxta praedictam Molleri sententiam Scabini Elector. pronunciare solent. Respondentes ita Quæstori Torgensi: Dan um C. a S. vff seinen gethanen bekäntnüß für offentlichen gehägten peinlichen Hälsgerichte freywillig verharten oder deß sonsten wie recht überwiesen würde / So möchte er von wegen der an seinem Kinde / so er mit N. N. in Ehebruch erzeüget / begangnen vnd bekandten Mordthat / zusampt einem Hunde / Hahn / Schlangen / vnd einer Katzen / an statt eines Affen / in einen Sack gesteckt / ins Wasser geworffen vnd ertrencket werden D. N. W. *Mens. Mart. Anno 1617.* 21

Et in casu simili Quæstori Sangerhusano, Mens. Octob. Anno 1598. 22

Quæstori in Rottenburgk / *M. Mart. An. 1624.* 23

Sic & pœna culei, vel Rotæ, deficiente flumine, dictata fuit G. E. à V V. qui infantem ex incestu cum patris sui filiâ procreatum in cloacam projecerat. 24

Quæstori V V eidensi, M. Octob. Anno 1597.

Tertiò: Ampliatur supradicta assertio in Matre infantulum seu partum occidente. Quãvis enim Nonnulli existiment, quod matres infantes proprios post partum occidentes vel suffocantes, solùm decapitari, aut furcis suspendi vel concremari debeant. *Iul. Clar. libr. 5. sentent. in § parricidium, num f. Ludov. Carrer. in pra: prax. crim. §. homicidium, n. 134.* Alii quoque asserant, consuetudine longæva in Romano Imperio introductum esse, ut tales mulieres vivæ defodiantur, & stipite peracuto transfigantur. Wesemb. *in parat. ff. ad Leg. Pompei. de parricid. n. 5. vers. hodie tamen.* In quam sententiam incli- 25

Q. IV. An mater necans infantulum pœnâ culei sit exemenda.

nare videtur Imper. Carolus V. *in Constitut. crim. art.* 131. *in pr.* Brthel *post* Weichbild. *tit.* von *Incest.* mit dem Ehebruch *col* 3. *vers.* ertrencken oder lebendig begraben / *col.* 4. *vers.* vnd also nach Art vnd Gebrauch dieser Lande / *fol.* 150. *col.* 2. *Aut. Consul. Saxon. tom.* 1. *part.* 4. *quæst.* 17. *n.* 3. *quæst.* 76. *sub fin. princ. Dan. Moller. ad Constit. Elector.* 3. *part.* 4. *num.* 16.

26 Nil tamen verius est, quàm quòd matres ob parricidium in propriam sobolem commissum cum quatuor supra dictis animalibus, videlicet cum cane, simia, vel ejus loco fele, gallo gallinaceo & serpente culeo insuantur, & in aquâ suffocentur, vel si flumen propinquum non sit, supplicio Rotæ puniantur. *l* 1. *vers. sed & mater. ff. ad Leg. Pompei. de parricid. l. un. C de his qui par. vel lib. occider. Constit. Elect.* 3 *part.* 4. in verb. Die Eltern jhre Kinder: Quam Scabini omni tempore secundum generalitatem verborum etiam de matribus liberos suos necantibus interpretati fuêre. *Auth. Consul. Saxon. tom* 1. *part.* 4 *quæst.* 17. *n.* 1. *vers.* denn etliche sprechen / *n* 2. *& n.* 5. *vers* wir sprechen.

27 Idque teste praxi quotidianâ certo certius est. Neque hîc veniam aut commiserationem ullam meretur imbecillitas sexus muliebris, quippè quòd delicto pœna semper debeat correspondere: Hæc enim si unquam aggravanda; certè gravissimum supplicium pro infanticidio imponendum erit, quod uti crudelissimum, ita & pessimo ac nefando hoc seculo frequêtissimum est. Quid namque crudelius, quàm ad evitandum vituperium ex crimine leviori fornicationis contractum, gravius crimen parricidii committere! quid horribilius, quàm contra affectionem, amorem naturalem, & jura sanguinis liberis suis impias manus inferre! Nihilominus tamen, quod dictu horrendum, nullum ferè aliud crimẽ hoc seculo nefando frequentius committitur, ut totis illis duodecim annis, quibus Elector. Saxon. Scabinatus Lipsens. Assessor fui, ex variis actis criminalibus ad Collegium illud transmissis. colligere potui.

28 Notandum tamen, quod hoc casu, quo mater ob infanticidium perpetratum pœna culei vel rotæ, deficiente flumine, plectitur, impræg-

Q. V. Meretrice infantulũ suum necante, quomodo impregnator puniri debeat?

nator solùm propter fornicationem pro arbitrio judicantis carcere puniri, neque hæc pœna ob infanticidium subsequutum, ut quod nec ipse commisit; neque auxilium ad hoc præstitit, in persona ipsius aggravari debeat.

Veluti ita pronunciatum. Versus Altenbergk.

29 So viel aber den gefangenen H. K. anlanget/ob wol derselbe bekannt vnd gestanden/daß er mit der gefangenen Christinen etlich mahl fleischliche Vnzucht vnd Hurerey begangen / Dieweil aber dennoch auß den vbersandten *Inquisition acten* nicht zu befinden / daß er an obbemelter beyder Kinder Mordthat schüldig/ So mag auch derentwegen wieder jhn nichts fürgenommen/ noch er über das allbereit erlittene Gefängnüß/vor angezogener seiner Vnzucht halber mit ferner Straff belegt werden / sondern er wird der gefänglichen Hafft vff einen gewöhnlichen Vhrfrieden/ dißlich entlediget/V. R. W.

Ad requisitionem præfecti, M. Iulii, Anno 1606.

30 Jt: An Andreas Pflugen zu Entern: So viel aber P. V. vnd H. M. anlangt / wofern sie der Bezüchtigung / daß sie nemblichen mit der Gefangenen fleischliche Vnzucht begangen/geständig / werden sie beyde gestalten Sachen nach/ weil sie bey diesem Kindermord nichts gethan/ noch darzu gerathen vnd geholffen/inmassen sie denn von der Gefangenen selber dißfalls entschüldigt werden / derowegen vff 14. Tage oder 3. Wochen mit der Straff der Gefängnüß belegt V. R. W. *M. Sept. Anno* 1613.

It. Nach Plauen/An Schösser/ *M. Mart. Anno* 1588.
It. An Statt-Richter zu Leipzig/ *M. April. An.* 1596.
It. Nach Zadel/An Friederich Reschken / *Mens. Jun. Anno* 1631.

Additum tamen quandoq;, ut Impregnator ob 31 *scandalum datum extra districtum juris d. Elionis aliunde ob tempus se conferat,* So wird er 3. Wochen lang mit Gefängnüß gestrafft / vnnd jhme darneben vntersagt / sich ewret Gerichte wegen deß gegeben Ergernüß / eine Zeitlang zu enthalten. An Rath zu Freyburgk/ *M. Mart. Anno* 1613.

Quod si tamen constet, Imprægnatorem mu- 32 lierem à se imprægnatam infantem occidere, & sic infanticidium perpetrare jussisse, vel etiam opem ac auxilium huic delicto præstitisse, & parricidium promovisse, isque hoc ipsum confessus fuerit, nullum est dubium, quin & ipsemet ut socius criminis pœnâ ordinariâ culei afficiendus sit: *Tùm*, quod hic ceu parens infanticidium matri persuadendo crimen parricidii commiserit: *Tùm*, quod hâc pœnâ etiam teneatur qui auxilium & opem crimini huic præbet §. *alia dein'e lex.* 6. *Instit. de publ. judic. utrum* 6. *ff. ad Leg. Pomp. de parricid. Tiber. Decian. in tract crim. lib.* 9 *cap.* 13. *n* 6. 10. *Prosp. Farinac. part.* 5. *crim. prax. quæst.* 120. *n.* 139. *Petr. Plach. in epit. delictor. l. b.* 1. *cap.* 22. *n.* 16. *Menoch. de arbitr. jud. quæst. l. b.* 2. *cas.* 356. *n.* 117. *in addit. Bajar. ad Clar. in* §. *parricidium. n.* 17. *in fin. & num.* 21.

Hinc pœna culei dictata fuit M. M. qui mulieri 33 *à se impregnata infanticidium persuadendo, ac postea occisum infantem sepeliendo ipsemet sese delicti compotem fecerat,* An Statt-Richter zu Borna/ *Mens. April. Anno* 1623.

Quarta Ampliatio est, ut pater & mater 34 simul hac pœna afficiantur, si nempè communi voto in hoc crimen consenserint, istudque conjunctim commiserint. Etenim si verum, uti verissimum est, quod plures ob unicum homicidium, cui voluntate & proposito occidendi interfuerunt, pœnâ gladii puniantur, sive interemptus unum tantum sive etiam plura vulnera habuerit. *Didac. Covarr. in rep. Clem si furioso. 2. part. relect* §. 2. *num.* 3. *de homicid. Jul. Clar. libr.* §. *sentent. in* §. *homicidium. num* 37. *Hippol. de Marsil. sing.* 217. *ad fin. Bartol. & Angel in l. fin ff. ad Leg. Corn. de sicar. Ludov. Carrer. in prax crim. de homicid.* §. 2. *num.* 68. *&* 75. *Blanc de judic. num.* 225. *Gandin. in tract. malefic. it. de homicid. num.* 12. quid obstat, quo minus etiam plures ob unicum infanticidium pœna culei plectendi sint, si constet, ipsorum voluntate & opera istud fuisse perpetratum, præsertim cum rubrica *l. un. C. de his qui par. vel lib. occid.* ut & Constit. Elect. 3. *part.* 4. de parentibus conjunctim in plurali numero loquantur.

Et aliàs Iuris notissimi est, quòd plures delin- 35 quentes contra unum teneantur omnes in solidum. *l. si plures.* 34. *ff. de injur. Natta. cons.* 79. *n.* 10. *Jul. Clar. lib.* 5. *sent.* §. *fin. quæst.* 84. *n.* 7. *Bald. in l. & si crimine C. de adult.*

Et

36 *Et sic utrosq; parentes patrem scilicet & matrem simul ob infanticidium commissum pœnâ culei ordinariâ plectendos esse pronunciarunt Scabini* VVolffg. *Abrahamo à* Schleinitz in Dahlen/ *Mens. Febr. Anno* 1583.

It: *Præfecto in* Seida, *M. Majo, Anno* 1592.

37 *Sic quando mater adjuvante aviâ infantem occiderat, utriusq; pœna culei fuit dictata.* An Hansen von Bißnitz/ *Mens. Iul. Anno* 1595.

38 Quintò ampliatur prædicta assertio, ut nemo cujuscunque sit status & conditionis ab hâc pœnâ culei accipiatur, sed nobiles pariter ac ignobiles eâ sunt afficiendi; *Tum*, quòd textus qui pœnam culei pro delicto parricidii imponunt, *l. un. C. de his qui par. vel lib. occid. §. alia deinde lex, 6. Instit. de publ. judic. Const. Elect. 3. part.* 4. generaliter & indistinctè loquantur, adeoque nec ullam prorsus distinctionem aut respectum personarum admittant, nec quempiam excludant, *arg. cap. si Romanorum 1. circa medium. vers. dicendo verò omnia. dist.* 19. *l. Iulianus.* 68. *in pr. ubi Bartol. ff. de legat. 3. gloss. fin. in c. solita 6. extr. de major. & obedient. Panorm. in cap. quoniam, fin. n.* 15. *extr. de præscript. Tiber. Decian. cons.* 57. *nu.* 12. *vers. quis enim. lib.* 1. *Iason. in Auth. præterea nu.* 15. *vers. & isto casu, C. unde vir & uxor.*

Q. 6. An Nobiles infanticidii hujus pœnæ aquè subjaceant.

39 *Tum*, quòd constituti in dignitate quâdam peccando gravius delinquant, adeoque & gravius puniendi sint, nec quicquam atrocitatis pœnarum ipsis remittendum, *c homo Christianus distinct.* 40. tantoque gravius iudicandi, quantò maiori præeminuerint dignitate, quorumq; exemplo facilius alii poterunt ad similia provocari. *c. cum quidam, ubi gloss. & Felin. n.* 1. *de jurejur. l. presbyteri. C. de Episc. & Cler.*

40 Et quàmvis usu aliàs receptum sit, ut Nobiles divites, & digniores mitius puniantur, quàm ignobiles & pauperes, id quod nec iustitiæ adversari videtur, *l. Pedius. §.* 1. *ff. de incend. ruin. & naufrag. l. annonam. § pœna ff. de sepulch. violat. l. aut damnum. §. in ministerium. ff. de pœn. l. sacrilegij pœna §.* 1. *ff. ad Leg Iul. peculatus, Tiraquell. de pœn temper. causs.* 31. *n.* 1. *Salycet. in l. servos. num.* 4 *in pr. juncto vers. Si autem dubitas. C. ad Leg. Iul. de vi publ. Gramm. decis.* 32. *n.* 2. Attamen id solum in pœnis arbitrariis verum est, non etiam in pœnis uniformibus & taxatis à Lege vel Statuto, in quibus non est habenda distinctio personarum. *Bald. in l. nemo Clericus. n.* 1. *in* 4. *not. C. de Summ. Trin. & fid. Cathol. Salycet. in l. servos num.* 4. *C. ad Leg. Iul. de vi publ. Tiraquel. dict. caus.* 31. *n.* 34. 35. *Foller. in pract. crim. cap.* 16. *n.* 18. *Capoll. cons. crim.* 39. *sub. n.* 24.

41 *Adeoq; nec nobiles acerbitatem pœnæ infanticidij effugere posse, delicto hoc ab ipsis perpetrato, apparet ex Sententiis Scabinorum. Ad Consultationem Consiliariorum Aulicorum Dessavienssium, M. Iulio Anno* 1582.

It: *Ad requisitionem Quæstoris Bitterfeldensis, Mens. Mart. Anno* 1585.

Quæstoris VVeidensis, Mens. Octob. Anno 1597.

It: *Ad consultationem Quæstoris Torgensis, M. Majo, Anno* 1617.

42 Sextò ampliatur prædicta assertio in Avo & Aviâ, aliisque ascendentibus, qui æquè paricridii pœnâ nempè culei tenentur, si unum ex descendentibus in infinitum interficiant, prout sentiunt omnes in *l.* 1. *ff. ad Leg. Pompei de parricid. & in l. un. C. de his qui par. vel lib. occid.* teste Menoch. *lib.* 2. *arbitr. judic. quæst. cent.* 4. *cas.* 356. *n.* 51. *Tiber. Decian. in tract. crim. lib.* 9. *cap.* 8. *nu.* 3 & 4. *Iul. Clar. in § parricidium. n.* 3. *vers. scias etiam. Emanuel. Soaretz. in comm. opin lit. P. n.* 17. *gloss. in §. alia deinde lex. 6. in verb parentis. Instit. de publ. judic. Bonifac. de Vitalin. in tit. de parricid. num.* 1. *Prosper. Farinac. part.* 5. *prax. crim. quæst.* 120. *num.* 109. *Carrer. in pract. crim. in* 3. *tract. de homicid. & assassin. §.* 9. *n.* 1. *Anton. Gomez. tom.* 3. *var. resolut. cap.* 3. *num.* 3. *vers. & licet nulla. Daniel. Moller. ad Constit. Elector.* 3 *part.* 4. *n.* 17. *Matth. Berl part.* 4. *concl.* 6. *n.* 74. *VVesemb. in parat. ff. de lege Pompei. de parricid. nu.* 6. *Iodoc. Damhouder. in prax. crim. cap.* 87. *nu.* 1. *Petr. à Plac. in epit. delict. lib.* 1 *cap.* 12. *num.* 3.

Q. 7. Num & avus

vel Avia cæteriq; ascendentes ob infanticidium in nepotibus perpetratum hac pœna afficiuntur.

Hoc ipso enim, quòd *l un. C. de his qui par. vel* 43
libr occid. §. alia deinde. 6. Institut. de publ. jud. & Const. Elect 3 *part.* 4. pœna culei in parentes liberos vel filios necantes constituitur, avus & avia aliique ascendentes qui nepotes, reliquosq; descendentes occidunt, manifestè comprehenduntur, cum liberorum appellatione veniant, nepotes & reliqui omnes descendentes, cujuscunq; sunt sexus. *l. liberos* 10 *ff. de Senat. l. idem erit.* 3. *§. liberos autem. 6 ff de assig. liber. l. liberorum* 220. *ff. de verb. sign. Vdalr. Zas. in tract. subst. cap. 6. sub rubr. conditio sine liberis. in pr. vers. & primo non est ignotum. Iacob. Menoch. lib. 4. præsumt.* 189. *n.* 14. *& cons.* 1. *n.* 198. ibi: *quia appellatione liberorum & n. seq. lib.* 1. *Iacob. Schultz. in addit. ad Modest. Pist. part.* 3. *quæst* 118. *n.* 11. 12. 13. *Corn. cons.* 230. *n.* 6. *lib.* 2. *Dec. cons.* 248. *nu.* 2. *& cons.* 253. *n.* 4. *Curt. Iun. cons.* 149. *Alciat. respons.* 563. *nu.* 1. *Eman. Costa in c. si pater. in verb. si absq; liberis. n.* 22. *extr. de testam. in* 6to.

Et benè notanda sunt verba (*aut omninò affe-* 44
ctionis ejus &c.) *in d. l. un. C. de his qui par vel lib. occid.* Quibus nepotes significari videntur: ut quos solent avi adeò singulari quadam affectione prosequi, ut eos appellent filios, *dict. l. liberorum* 220 *ff. de verb. signif. Menoch. dict. cas.* 356. *nu.* 52. Si ergò eadem vel etiam maior sit affectio avorum erga nepotes reliquosq; descendentes, quæ est parentum erga liberos, utique & eadem tenebuntur, avi & aviæ si contra eiusmodi affectionem peccent, & nepotes occidant. Præterea manifestissimus hac de re est textus in *l.* 1. *ff. ad Leg. Pom. de parricid.* in verb. *Et avus qui nepotem occiderit.*

Hanc q; sententiâ in pronunciando omni tempore observarunt Scabini respondentes ita Senatui 45
Dresdensi, Mens. Iun. An. 1582.

It. An Hansen von Bisnitz/ *M. Iul. An.* 1595.

An die Stattgerichte zu Wurtzen/ *M. Mart. Anno* 1600.

Ad requisitionem Præfecti VVeissenfeldensis, quum avus nepotem ex stupro filia procreatũ, interfecerat, M. Decemb. Anno 1630.

It: *Versus* Kindelbrück/ *ad Senatum Mens. Iun. Anno* 1613.

Liebenwerde/ an Rahtt/ *Mens. Nov. An.* 1615.

Mügeln/ *Ad consultationem Quæstoris, Mens. Majo, Anno* 1620.

46 SEPTIMA AMPLIAT. Parentes denique pœnâ parricidii ordinaria, culei nimirum vel Rotæ deficiente copiâ fluminis, afficiendi sunt, sive palam sive etiam clàm & quocunque modo liberos occiderint. *l. un. C. de his qui par. vel. lib. occid. §. alia deinde. 6. Instit. de publ. judic. Decian. in tr. crim. lib. 9. cap. 8. n. 7. 8.*

Etenim quò immanes ac barbari parentes cõtra ipsum naturæ instinctum & plusquam feraciter agant, mille tanè media ipsis non desunt, & quidem crudelissima, quæ infanticidii crimen per se atrocissimum graviori atrocitate aggravant. Quibuscunque igitur modis mortem liberorum procuraverint parentes, parricidii pœnam ordinariam incurrũt. Sive liberos suffocaverint, manu, supparo, aliavè re os sive nasum cooperiendo, eoque modo ipsos aere privando.

47 *Veluti in tali casu pronũciatũ versus* Freyburgk/ *Ad Senatum. Mens. Majo, An.* 1592.

Sckeuditz/ *Ad Quæstorem M. April. An.* 1597.

Dölitzsch/ *Ad Quæstorem, M. Aug. An.* 1603.

It. *Ad eundem, M. Febr. An.* 1617.

Oßnitz / *Ad consultationem M. Nicolai* Schnauders/ *Mens Febr. An.* 1618.

Wurtzen/ *Ad Quæstorẽ. Mens. Majo, An.* 1621.

48 Sive digitum, linteum, lignum, cineres aliasvè res in os infantis immittendo.

Vti responsum, Ad consultationem Iosephi Alnpeckens in Großhartmansdorff/ *Mens. Octob. An.* 1595.

Versus Greiffstädt/ *Ad Gerhardum* Steinhausen/ *Mens. Octob.* 1599.

Dresdam, Ad Quæstorem, M Iul. An. 1606.

Ad consultationem Alexandri à Miltitz / *Mens. Mart. An.* 1609.

Weissenfelß/ *ad Prefectum, M. Nov. An.* 1610.

Freyburgk/ *Ad Senatum, M. Mart. An.* 1612.

Stolpen / *Ad Præfectum Paulum* Pein / *Mens. Mart. An.* 1613.

Bünzlaw/ *Ad Consules & Senatum Mens. Majo, An.* 1619.

Versus Augustusburgk/ *Ad Quæstorem, M. Augst. An.* 1628.

49 Aut etiam infantem lecto vel stramini supponendo.

Ad requisitionem Præfecti Pegavienſis, Mens. Sept. An. 1582.

Quæstoris Bitterfeldenſis, M. Mart. An. 1585.

Iosephi à Chelers in Potschappel / *Mens. Iulio, Anno* 1588.

Quæstoris Ilenburgenſis, M. Augst. An. 1597.

Ad consultationem Iohan. VVolffgangi à Ponickavv. Mens. Febr. An. 1599.

H. *ab* E. *Mens Novemb. An.* 1618.

Prætoris Lipsenſis. Mens. Ianuar. An. 1620.

50 Aut si parentes liberos necaverint, cultro eos mactando vel collum abscindendo.

Veluti responsum versus VVittenbergam ad Quæstorem. Mens. Iul. An. 1600.

Freyburgk/ *Ad Quæstorem Mens. Majo, Anno* 1601.

Liebenvverdam, Ad Senatum Mens. April. An. 1617.

51 Vel manibus crudelissimè discerpendo, iugulando, cerebrum excutiendo, & contrucidãdo:

Vti pron. Præfecto in Leinungk/ *M. Sept. An.* 1584.

Quæstori in Eckartsberga. Mens. Aug. An. 1585.

Quæstori in Libenvverda, M. Octob. An. 1594.

Prætori Lipsenſi. Mens. April. Anno 1596.

Senatui in Hain. M. Novemb. Anno 1598.

Quæstori in Schlieben/ *M. Majo, An.* 1599.

Quæstori in Lauchstädt / *Mens. Febr. An.* 1601.

Quæstori in Augustusburgk/ *M. Iul. An.* 1602.

Eidem Mens. Iun. An. 1608.

Præfecto in Wendelstein/ *M. Iun. An.* 1610.

Præfecto VVeisenfelsenſi, Mens. Ian. An. 1613.

Ioachimo à Schleinitz/ *Mens. Febr. An.* 1616.

Ioachimo Bosen/ *M. Junio, An.* 1618.

Senatui Chemnicenſi, Mens. Ian. Anno. 1627.

Aut infanti insidendo eumque totis viribus 52
comprimendo.

Versus Hohenstein/ *Ad Quæstorem Mens. Iul. Anno* 1515.

Bitterfeld/ *Ad Quæstorem M. Nov. An.* 1616.

Sangerhausen/ an Rath/ *Mens. Iul. An.* 1619.

Vel pedibus infantem calcando & compri- 53
mendo.

Vti responsum ad requisitionem Quæstoris in Beichlingen/ *Mens. April.* 1591.

Quæstoris in Hartenstein/ *M. Iun. An.* 1598.

Præfecti VVeissenfelsenſis, M. Mart. An. 1600.

Præfecti in Oelsnitz/ *M. Decemb. An.* 1606.

Quæstoris Coldicenſis, M. Augusti An. 1609.

Præfecti in Harttenstein/ *M. Nov. An.* 1627.

Consulum & Senatus in Radebergk/ *Mens. Iun. Ann.* 1628.

Vel infantem dum adhuc vivit in aquam, flu- 54
vium, vel puteum proiiciendo.

Quæstori Sceudicenſi, M. Iunio, Anno 1583.

Præfecto Ossitienſi, Mens. Iun. An. 1599.

Nobilibus à Wurm/ *M. Majo, An.* 1602.

Præfecto Mülbergenſi, M. Septemb. An. 1608.

Prætori & Scabinis in Reichenbach *Mens. Aug. Anno* 1612.

VVolffgango Theodorico Trutschlern/ *M. Ian. An.* 1612.

Præfecto in Endorff/ *M. Mart. An.* 1618.

Prætori & Scabinis Dresdẽsib. *M. April. A.* 1626.

Vel manibus, lignis sive lapidib9 percutiẽdo. 55

Ad consultationem Præfecti in Sittichenbach/ *Mens. Augst. An.* 1584.

Georgii à Schleinitz in Rodegast/ *Mens. Octobr. Anno* 1600.

Consulum & Senatus in Zsopaw/ *Mens. Ian. An.* 1622.

Quæstoris in Rossen/ *M. Octob. An.* 1625.

Quæstoris in Ostra. Mens Iun. An. 1626.

Senatus Bitterfeldenſis, M. Augst. An. 1591.

Vel etiam infantis collum seu cervicem in- 56
fringendo.

Veluti pronunciarunt Domini Senatui Hertzbergenſi, Mens. Ian. An. 1582.

Præfecto Lutzenſi, M. Febr. An. 1582.

Friderico Rudolpho in Alstädt/ *M. Oct. An.* 1599.

Sculteto in Eythern/ *M. Novembr. An.* 1606.

Sculteto in Gröbitz/ *Mens. Septemb. An.* 1606.

Sculteto in Mausitz/ *M. Mart. An.* 1607.

Quæstori Coldicenſi. M. Augst. An. 1609.

Quæstori in Weissensee *M. Ianuar. An.* 1611.

Senatui in Kindelbrügk/ *M. Iun. An.* 1613.

Vel proiiciendo vivum infantem in cloacã. 57

Senatui Annebergenſi, M. Iulii Anno 1601.

Prætori

Prætori Lipſenſi. Menſ. Mart. An. 1605.
Quæſtori VVeidenſi. M. Octob. An. 1597.
Aut ejiciendo per feneſtram.

58 **An Caſpar von Miltitzen zu Gläucha** / *Menſ. Ianuar. An.* 1606.

59 Vel proiiciendo vivum infantem in fornacem igneum.

Ad conſultationem Prætoris & Scabinorum Iudicij Electoralis in **Züllichaw** / *M. Ian. An.* 1600.

60 Et quod horribile, vivum infantem terra obruendo & ſepeliendo.

Ad requiſitionem Quæſtoris in **Seida** / *Menſ. Majo. An* 1592.
Quæſtoris VVittebergenſis, M. Febr. An. 1607.
Præfecto VVeiſſenfelſenſi, M. Octob. An. 1591.

61 Imò quod horribiliſſimum, canibus vel ſuibus vivum infantem ad devorandum obiiciendo.

Verſus **Lotbus an Richter vnd Schöppen** / *M. Majo Anno* 1614.
Ad conſultationem **Wentzel Neiwegkens in Zörbigk** / *Menſ. April. Anno* 1595. *In quâ tamen ſententia adjudicata fuit delinquenti pœna gladij, eò quod non certò conſtitut de corpore delicti.*

Certè horrenda ſunt hæc facinora, quæ unumquemque obſtupeſcere poſſent. Ego ſanè mallem hîc conticeſcere, quàm talia & tàm deteſtanda crimina proferre, ſed cum barbari parentes hæc facere non erubeſcant, quis mihi vitio vertet, eiuſmodi facta horrenda, quæ pœnam parricidii ordinariam meruerunt, referre quò horror incutiatur huiuſmodi facinora audientibus.

62 Notandum tamen, ea quæ hactenus dicta fuerunt de pœna Culei in parentes liberos necantes conſtituta, ſolùm obtinere eo caſu, quo parentes occidunt liberos propriè ſic dictos, non etiam ſi Privignum, Privignam, Generum vel Nurum interficiant, qui impropriè liberi vocantur.

Q. 8. Quænam ſit pœna parentum occidentium Generum, Nurum, privignũ, vel privignam?

Quamvis enim non deſint, qui pœnam culei quoque ad hunc caſum extendere velint, *Tib. Decian. in tract. crim. lib. 9. cap. 8. n. 6 Iac. Menoch. lib. 2. arbit. quæſt. cent. 4. caſu. 356. n. 68. Proſper. Farinac. part. 5. prax. crim. quæſt. 129. nu. 111. Matth. Berlich part. 4. concl. 6. n. 78. Matth. Coler. deciſ. 157. part. 1. & ibi Iacob. Schult. in addit. n. 7. Daniel. Moller ad Conſt. Elector. 3. part. 4. n. 13.*

63 Illis tamen nequaquam aſſentiri poſſum; Ne ſcilicet durior pœna ſit Vitrici vel Novercæ, necantis privignum aut privignam, quàm ſi hæc vel ille vitricum vel novercam occidat; quo caſu pœnam Culei ceſſare, dictum *quæſtione præcedenti.* Quod enim juris quoad pœnam in Privigno, Privigna vel Genero occidente Vitricum, Novercam, aut Socerum, idem juris quoq; obtinet in hiſce necantibus privignum, privignam, generum & nurum, ob naturam correlativorum *l. fin. ff. de acceptilat. Bald. in l. nemo Martyr. & in Auth. quas actiones, C. de SS. Eccleſ.* Ideoq; & argumenta quæſtione præcedenti pro confirmanda hac aſſertione prolata hîc repetenda ſunt.

64 Imprimis verò ponderandum hoc, quòd parentum & liberorũ appellatione, Vitricus, Noverca, & Privigni, propriè loquendo, non comprehendantur, multò minus verò Socer, Gener, Nurus &c. hoc nomine veniunt, qui omnes invicem affinitate ſunt conjuncti, & affines quoq; appellantur. §. *item amitam, & affinitatis, & ſeqq. Inſtit. de nupt. l. 4. §. 5. & ſeqq. l. 10. §. ſunt & ex lateribus. 8. & ſeqq. ff. de gradib. & affin.*

Arbitratur quidem Decian. *dict. cap. 8. num. 6.* 65 Vitricum & Novercam occidentem privignum & privignam pœnâ culei propterea teneri, quo ipſis præripiatur occaſio lædiendi in privignos: odio namq; privignos habere præſumuntur Vitricus & Noverca *l. 4. ff. de inoff. teſtam. l. 1. ubi gloſ. C. ubi pupil. educ deb. Crav. conſ. 142. n.* 18. Sed un- 66 de probabitur hoc, quod in jure nullibi fundatum, adeoque nec abſque lege temerè aſſe verandum eſt. *l. diſſentientis. 5.* ibi: *nulla juris præcipit conſtitutio &c. C. de repud. captis qui in Eccleſia. 18. in fin. pr. ext. de ſent. excom. in 6to. Hartm. Piſtor. quæſt. 1. n. 100. q. 13. n. 35. lib. 2.*

Ceſſante itaque pœna culei aſpertima in Vi- 67
trico, Noverca & Socero occidente privignum »
vel generum &c. exiſtimo haſce perſonas ob *Deciſio.*
parricidium commiſſum pœna gladii plectendas eſſe, ita tamen, ut in exemplum aliorum Iudici aliquo modo gravius animadvertere liceat; »
veluti ut cadaver poſt executionem Rotæ affigatur, vel parricidii Reus, antequam gladio puniatur, trahæ illigatus ad locum ſupplicii raptetur, quo ſupplicii genere parricidium in affinibus (quorum nomine etiam veniunt privignus, gener & nurus) commiſſum coërceri iubet Conſtit. Elect. 3. *in fin. part.* 4. Idemque aſſerit Iohan. Harpr. *in §. alia deinde, 6. num. 24. Inſtit. de publ. jud.*

Eamq; pœnam dictarunt Scabini A. R. qua privignam ſuam necaverat, hiſce formalibus. 68
So möchte ſie wegen ſolcher an jhrer Stieff-Tochter begangnen und bekandten Mißhandlung / weil ſie ſelbſten geſtanden / daß ſie jhrer Stieff-Tochter / als dieſelbe allbereit von dem Tresten und Stöſſen / ſo ſie von jhr in Rücken bekommen / drey Stuffen hinab ins Hauß gefallen / und liegen blieben / noch einmahl mit dem Fuſſe in die Seiten getretten / drauß dann / daß ſie böſßlichen und vorſetzlichen daſſelbe verübet und gethan / gnugſam abzunehmen und zuvermuthen / Weil ſonderlich die vereydete Zeugen von jhr der Gefangnen auch dieſes berichten / daß ſie jhre Stieff-kinder mit Eſſen unnd ſonſten übel gehalten / und ſehr pflegen zuſchlagen / zur Richtſtadt geſchleiffet / und folgens mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte geſtrafft werden. V. R. W.

Ad requiſitionem Senatus Sangerhuſani, Menſ. Iun. An. 1616.

Eadem pœna dicta fuit O. K. qui privignam 69
ſuam veneno interfecerat: So möchte er derowegen / daß er gedachten ſeinem Stieff-Kinde mit Gifft vergeben / zur Feimſtadt geſchleiffet / und alsdaß mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte geſtrafft werden V. R. W.

Ad conſultationem Georgij à **Schleinitz in Radegaſt** *M. Aug. An.* 1602.

Sic & noverca cuidam privignum ſuum occiden- 70
ti pœna gladij fuit adjudicata cum impoſitione cadaveris in Rotam: So möchte ſie von wegen ſolcher an jhrem Stieff-Kinde begangnen und bekanten Mißhandelung / mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gerichtet und der Cörper nachmals andern dergleichen zum Abſcheu auff ein Rad geleget / unnd geflochten werden V. R. W. *Verſus* Arnſtadt / An die Gräffliche Schwartzburgiſche Befehlichhabere / *Menſ. Auguſt. An.* 1597.

QVAE-

QVÆSTIO X.

De infantum expositione ejusque pœnâ.

SVMMARIA.

1. *Infanticidii pœnâ plectuntur solummodo parentes liberos manibus suis interficientes.*
2. *Expositio infantum pœnam quoq; meretur.*
3. *Quænam sit pœnâ expositionis infantum, n. 4.*
5. *Quandoq; infans animo occidendi exponitur, Et qua hujus delicti pœna, si infans moriatur, n. 68.*
7. *Sententia Scabinorum Lipsensium n. 9.*
10. *Si infans expositus prater intentionem exponentis moriatur. n. 11.*
12. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
13. *Dans operam rei illicita, quando de omni eventu teneantur. n. 14.*
15. *Quæ sit pœna exponentis, si infans vivus & incolumis reperiatur, n. 16. 17. 18.*
19. *In dubio mitior est in pœnalibus eligenda via.*
20. *Sententia Scabinorũ Lipsensium, n. 21. 22. 23. 24.*
25. *Cuinam judici incumbat educatio infantis, matrem non habentis. n. 26. 27.*
28. *Sententia Scabinor. Lipsensium.*

1 SEverâ ac rigorosâ illâ infanticidii pœnâ, *de qua hactenus diximus*, tenentur absque dubio parentes, qui liberis suis impias manus inferunt, eosque dolosè & ex proposito occidunt, haud absque insigni atrocitate, à qua tamen alii, in quibus adhuc scintillula affectionis & amoris erga liberos supereſt, abhorrent, non manibus liberos trucidantes, sed alio modo eos perimentes, causamq; morti præbentes, quos pari pœna plecti admodum rigorosum esset, licet & hi impuniti haudquaquam remanere debeant.

2 Accidit hoc si parentes partus à se progenitos exponant, vel abiiciant, qui non minus adversus ipsum naturæ instinctum agere videntur: cùm brutis hoc ineſſe videamus, ut quanquam feræ sint, non tamen prolem suam negligant, haneq; inhumanitatem tantò quovis homicidio pejorem esse, quantò miserioribus ea inferatur, inquit Imper. Iustinianus in *l. f. C. de infant. exposit.* Quocirca parentes ejusmodi liberos suos exponentes, eos non modò amittunt, sed etiam pœnam incurrunt. *l. 2. l. f. C. eod. tit. Menoch. de arbit. jud. quæst. lib. 2. cent. 4. casu 396.*

3 Quæ tamen pœna uniformis non est, Etenim quandoque liberi exponuntur, eo animo ac proposito quo pereant, quandoque verò conciliandæ potius à prætereuntibus misericordiæ casu, & quò parentes pœnam & vituperium fornicationis seu adulterii effugiant: interdum etiam liberi expositi moriuntur: interdum verò reperiuntur a baliis & vivi conservantur, ac educantur. Quæ circumstantiæ delicti ipsam quoq; variant pœnam.

4 Neque etiam Doctores in hac omni ex parte conveniunt. Alii enim relegationem, vel fustigationem: Alii etiam mortis pœnam pro delicto hoc constitutam esse arbitrantur: Alij denique rem totam Iudicis arbitrio committunt, ut videre licet apud Wesembec. *in parat ff. ad Leg. Cornel. de sicariis n. 14. Iul. Clar. libr. 5. sentent. §. 5. quæst. 83 n. 7. Matth. Berlich. part. 4. concl. 7. n. 32. & seqq. Daniel. Moller. libr. 4. semest. 45. Matth. Coler. part. 1. decis. 58. Ludovic. Gilhaus. in arbor. jud. crim. cap. 2. tit. 15. n. 1. & seq. Ægid. Boss. de homicid. n. 7.* ita ut difficile sit, certi quid statuere. Ne tamen hæreamus in dubio, ad planiorem hujus rei explicationem tres casus ab invicem distinguere lubet.

PRIMVS CASVS EST, Quando infantes in locum solitarium, & à conspectu hominum remotum, abiiciuntur ea intétione & proposito, quo inedia consumantur & moriantur, tunc eventu subsequuto exponentes pœna legis Corneliæ de sicariis, nempè gladio puniendi sunt. *Bartol. in l. 4. in fin ff. de agnosc. & alend. liber. Iob. Harppr. in § item lex Cornel de sicar. n. 42. Instit. de publ. judic. Vesemb. in parat. ff. ad Leg. Cornel. de sicar. n. 14. Ægid. Boss. de homicid. 7.* *Primus casus.* *§ Q. I. Si infans eo fine exponatur ut pereat, mortuo eo, qua pœna expositor puniendus?*

6 Etsi enim ipsimet manu sua non interficiant liberos, attamen cùm causam mortis præbeant animo occidendi, utique morte subsecuta gladio plectendi sunt, cùm parùm referat, an quis occidat, an verò causam mortis præbeat, *l. nihil interest. 15. ff. ad Leg Cornel. de sicar.* Cũ quo convenit etiam Ordin. Crim. Carol. V. *in art. 132. in f.* ibi: **Stirbt aber das Kind von solchen hinlegen/ so soll man die Mutter nach Gelegenheit deß gefährlichen Hinlegens an Leib oder Leben straffen.**

7 *Hinc gladii pœna dictata fuit H S. qui prolem suã ex fornicatione procreatam in campum solitarium penes fluvium abjecerat, surculis spinosis eam cooperiendo, ubi omni ope & auxilio destituta perierat. Versus* **Rochlitz** / *Ad consultationem Præfecti Mens. Iun. Anno* 1582.

8 Quamvis &, meo judicio, Iudex delinquenti hoc casu pœnam ordinariam Culei dictando neutiquam à tramite justitiæ aberret, cùm unum idemque ferè sit, infantem manu necare, & in talem locum exponere, ubi fame & inedia eum perire oportet.

9 *Veluti sic quoq; responderunt Scabini ad consultationem Gregorii Adolphi à Hartitz:* **So möchte A. T. deßwegen / daß sie jhr Kind also** *dolosè* **unnd fürsetzlich umbkommen vnd verschmachten lassen/ und es eben dafür zu halten/ als weñ sie es ermordet unnd umbbracht/ und sollichen Hand angeleget hätte / mit einem Hunde / Hahn / Schlangen / und Katzen an statt eines Affen in Sack gesteckt / ins Wasser geworffen und ertrencket / oder da die Gelegenheit deß Wassers nicht verhanden / mit dem Rade vom Leben zum Tode gestraffet werden V. R. W.**
Mens. Mart. Anno 1617.

Eadem pœna dictata fuit in casu simili, versus **Mülbergk/ an Schöffer/** *Mens. Octob. An.* 1599.
Ad requisitionem Questoris **zur Moritzburgk /** *Mens. April. Anno* 1591.
Ad consultationem Ottonis à **Dißkaw** / *Mens. Novemb. Anno* 1599.

SECVN-

Altur Cas. SECVNDVS CASVS EST, Si parens
10 infantem non quidem animo occidendi, neque
Q. II. Si infans expositus præter intentionem exponentis moriatur? in locum solitarium, sed in eiusmodi locum, quo homines frequenter ambulant, ut in plateã ad ædes alicuius, exponunt, eo fine & proposito, quò is, qui pater ipsius perhibetur, vel etiam alii misericordiâ ducti eum recipiant & alant, eoque modo exponentes vituperium & pœnam fornicationis vel adulterii effugiant. Quo casu, si infans præter intentionem exponentium, vel nimis serò, vel etiam planè non repertus, inediâ consumatur aut frigore pereat, quin exponẽtes pœnam fustigationis cum perpetuâ relegatione incurrant dubium non est:

11 Etsi enim hic animus occidendi defit, attamen cùm per expositionem sobolis morti ipsi9 causa præbeatur, quæ si non fuisset exposita, absque dubio viva conservari ac educari potuisset, & sic exponens infantem in dolo versatur, mortemque causatur, non immeritò pœna corporis afflictiva, fustigatio scilicet cum perpetuâ relegatione obtinebit, iuxta Ordinat. Crim. Carol. V. *in dict. art* 132. in verb. **Nach Gelegenheit deß gefährlichen hinlegens an Leib oder Leben** *Wesembec. dict. loco, n.* 14. *Matth. Berl. dict. concl.* 7. *n.* 34.

12 *Et tali casu fustigatio cum perpetua relegatione dictata fuit à Scabinis versus* **Rochlitz** / *Ad requisitionem Præfecti, Mens. Iun. Anno* 1582.

It. **An die Landherrn über deß Rahts Rittergüter zu Leipzig** / *Mens. August. Anno* 1609.

13 Neque hisce obstat, quòd dans operam rei illicitæ teneatur de omni eo, quod sequitur præter illius intentionem & voluntatem; *l quoniam multa. C. ad Leg. Iul. de vi publ. ubi gloss. n verb. quoniam. Cuman. in l.* 1. §. *divus ff. ad Leg. Corn. de sicar. & in consil.* 134 *col.* 2. *Marsil. cons.* 7 *n.* 5. *&* 8. *Gozadin. cons.* 61, *n.* 3. *Capolla cons.* 33. *n.* 2. unde videtur sequi, exponentem hoc casu de morte infantis expositi teneri, adeoque pœnâ gladii plectendum esse, eò quod expositio infantis res per se illicita sit, & mors inde evenerit.

14 Hoc inquam, non obstat, quia dans operam rei illicitæ tunc demum de omni causâ tenetur, si nempè eventus ex opere illicito per se immediatè & necessariò sequatur, non etiam si hoc fiat per accidens, & causa non sit ordinata ad subsecutum eventum; nam quæ per accidens eveniunt ex opere aliquo, non imputantur agenti, *Covarr. ad l. em V. de homicid. secund. part. relict. in* §. 1. *sub. n.* 1. *Boss. de homicid. sub. num.* 75. Quia ergè mors infantis ex ipsa expositione necessariò non provenit, sed infans propterea, quòd nimis serò aut planè non repertus fuerit, vel inediâ vel frigore, & sic per accidens periit, utique necexponens pœnâ mortis tenebitur, propter expositionem tamen dolosam fustigatione plectendus est.

15 TERTIVS CASVS EST: Quando in-
Tert. Cas. Q. III. Si infans expositus vivus & incolumis reperiatur fans expositus vivus ac incolumis reperitur. Tunc exponentem æquè ac casu secundo, fustigatione & perpetuâ relegatione puniendum esse, tradit Dan. Moller. *lib.* 4. *semest.* 45. *numer.* 7. *Matth. Coler part.* 1 *decis.* 58. *n.* 2. *Matth. Berl. part.* 4. *concl.* 7. *n* 36. *Petr. Theodor. in Colleg. crim. disput.* 7 *th.* 6. *lit. H.*

Quæ tamen sententia tàm quoad intentio- 16
nem exponentis, quàm quoad ipsum delictum expositionis mihi nimis dura videtur. Exponentis namque intentio alia non est, quàm ut onus alendi & educandi infantem vel in patrem infantis, vel etiam in alium transferatur; & ne delictum fornicationis vel adulterii manifestetur, (de hoc enim casu hîc solùm agitur, non etiam si infans exponatur in locum solitarium ut pereat, quo casu licet infans vivus reperiatur, fustigationem obtinere, facilè concesserim.) Hanc verò intentionem fustigatione coerceri, admodum durum esset. Neque etiam ipsa expositio pœnam corporis afflictivam meretur, ut quam non impietas causari solet, sed proprius honor, qui non modò filiis, sed & vitæ propriæ antefertur. *l. isti quidem.* §. *p. ff. quod met causâ. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib.* 2. *cent.* 4. *cas.* 396. *n.* 7. *Cravet. cons.* 168. *n.* 3. *Socin. Iun. cons.* 38. *n.* 40. *lib.* 2 Ideoq; & Senatum Mediolanensem puellam, quæ ad infamiam evitandam partũ exponi jusserat, absolvisse, refert Iul. Clar. §. *f. quæst.* 83. *n.* 7. quam sententiam laudat Menoch. *dict. cas.* 396. *n.* 6.

Rectiùs meo judicio existimat Wesembec. 17
in parat ff ad Leg. Cornel. de sicar. n. 14. Exponentem hoc casu si infans incolumis repert9 fuerit, » relegatione solùm puniri debere: *Tum*, quod » & Iure Civili mulier exponens partum puniatur extraordinariè, *l. unusquisq;* 2. *C. de infant. expos. Nov.* 153. *cap.* 1. *Iul. Clar. in dict.* §. *fin. quæst.* 83. *n.* 7. *Menoch. dict. cas.* 396. *n.* 2. *Ludov. Gilhaus. in arbor jud. crim. cap.* 2. *tit.* 15. *n.* 1. *& seq.*

Tùm, quòd hæc sententia haud obscurè con- 18
veniat *art.* 132. *Const. Crim. Carol. V.* ubi dicitur: **Stirbt aber das Kind von solchen Hinlegen / so soll man die Mutter nach Gelegenheit deß gefährlichen Hinlegens an Leib oder Leben straffen.** Ergò à contrario sensu, quando infans non moritur, sed incolumis reperitur, mater quæ ipsum exposuit, neque ultimo supplicio, neque pœnâ aliquâ corporis afflictiva (qualis fustigatio quoque est) coërceri, sed pro arbitrio Iudicis puniri debet, secundum verba præcedentia *dict. art.* 132. **Nach gelegenheit der Sache vnd Raht der Verständigen.**

Tùm, quòd in dubio, quando certa pœna le- 19
gibus non est expressa, mitior semper eligenda est sententia *l. hæ enim causæ* 4. §. *decreto.* 1. ubi gloss. *in verb. & verum est. ff de susp. tutor. L. si præses* 32 *sn f. & l. interpretatione.* 42. *ff. de pœn. l. factum cuique.* 155. §. *fin. ff. de reg juris. cap in pœnis. ext. eod. in sexto. Iac. Schult in addit ad Modest. Pistor. part.* 4. *q.* 133. *nu.* 26. *Menoch. de præsumpt. libr.* 5. *præsumt. fin nu.* 2. *Ludolph. Schrad. de feud.* 2. *part non part. princ. sect.* 8 *n.* 16. *Prosper. Farin. in prax. crim. lib.* 1. *quæst.* 19 *n* 3.

Quam opinionem VVesemb. ceu veriorem in 20
pronunciando quoq; sequuntur Scabini Elect. dictantes exponenti hoc casu, quo infans vivus ac incolumis repertus fuit pro ratione circumstantiarum relegationem temporalem vel perpetuam, quandoque etiam pœnam arbitrariam carceris vel temporalis relegationis.

Sic pœnam temporalis relegationis adjudicarunt 21
C. K hisce formalibus.

Ob sie nun wol darneben vorgewendet/daß sie bemeltes Kind nicht der meinung hinweg gelegt/daß es umbkommen oder Schaden nehmen solte/sondern weil sie gesehen/daß es auffgehoben worden/were sie davon gangen/&c. So wird sie doch solches gethanes Fürwendens ungeachtet/derowegen auch zeitlicher Lands Verweisung in Straff genommen V. R. W.

Ad consultationem Sculteti zu Eytern / *Mens. Septembr. Anno* 1600.

22 *Et cum M.B. partum suum ad ædes impragnatoris exponere alicui mandaverat, utriq; tam mandatrici, quàm mandatario temporalis relegatio fuit indicta.*

So werden sie deßwegen beyde gestalten Sachen nach/weil gleichwol dem Kinde nichts widerfahren/auf etliche Jahr deß Landes verwiesen/man wolle denn der verhafften *M. B.* in Ansehung daß sie sich selbsten angegeben/vnd ihr Bekäntniß freywillig gethan/Gnade erzeigen/auf den fall möchte sie mit der Lands Verweisung verschonet/und ein zeitlang mit Gefängnüß gestrafft werden V. R. W *Versus* Lauchstädt/ *Ad requisitionem Præfecti, Mens. Iul. Anno* 1614.

Pariter temporalis relegatio dictata fuit A. D. Nach Salza/an Schöffer / *Mens. Iun. Anno* 1597.

In casu simili fuit cuidam fœmina indicta relegatio ad biennium, Ad requisitionem Quæstoris Zwickavienſis, M Novembr Anno 1630.

23 *Perpetua verò relegatio alicui adjudicata fuit in casu simili, versus* Rochlitz an die Statt Gerichte/ *Mens. Aug. Anno* 1606.

24 *Arbitraria pœna Carceris vel temporalis relegationis fuit imposita hoc casu exponenti* an Richter zu Crimmitzschaw/ *M. Decembr. Anno* 1594.

It. *Ad consultationem Joachimi* Reibolden in Vnter Rawendorff *Mens. Febr. Anno* 1583.

It. *Ad requisitionem Quæstoris in* Zörbigk / *Mense Septembr. Anno* 1629. *in qua sententiâ fuit indicta pœna carceris etiam mandatario exponenti sobolem ad mandatum & jussum alterius.*

Quæritur hîc, *si infans cujus mater ignoratur, in* 25
loco, in quo unimerum imperium vel alta jurisdictio Q 4 Cui
die Obergerichte / *alteri inferiori jurisdictio* Erbgerichte *competit, repertus fuerit, utri illorum, si hospitalia desint, curatio & educatio ejus incumbat?* nam judicii incumbat onus alendi & educandi infantem repertũ?

Nobiles quidem hoc onus rusticis & toti cõmunitati obtrudere solent, sed quo titulo? Nullo certo alio, quàm quòd cõmuniter homines onera ex quibus nihil commodi sperandum, in alios transferant; cùm tamen onera debeat ferre is qui sentit commoda, adeoque ad magistratum qui reditus jurisdictionis habet, curatio & educatio liberorum expositorum pertinet. *Iacob. de S. Georg. in l. ff de jur. & fact. ignor.* 26

Et quamvis *Tessaur. decis.* 118. contrarium velit probare ex *Novell.* 153. educationem nimirum horum infantum spectare ad communitatem ejus loci, in quo reperti sunt infantes: Fruſtra tamen laborat prout luculenter demonstrat Daniel Moller. *Lib. 4. sem.* 45. ubi asserit, Educationem ejusmodi infantum incumbere iudici, qui eo in loco iurisdictionem superiorem habet, die Obergerichte/*n. 6.* Quod etiam verissimum est: Licet enim causa curationis & educationis infantis expositi per se criminalis non sit, à crimine tamen expositionis oritur, quod iudex superior der Oberrichter/regulariter solet punire, iuxta *Ordin. Provinc. Elector. Saxon.* was zu Ober- vnd Nieder- oder Erbgerichten gehöret/ *Moll. dict. cap. 54. n. 7.* 27

Et Secundum Molleri sententiam pronunciavimus 28
gegen Schönsfels / *Ad Consultationem actuarij judicialis, M. Majo, Anno* 1621.

Item *Ad requisitionem Quæstoris* in Arnshaug / *Mens. Sept. Anno* 1629.

QUÆSTIO XI.

De Pœnis procurantium abortus infantes præmaturos necantium, vel adhuc in utero existentes, criminisque infanticidii consciorum.

SVMMARIA.

1. *Quæ sit pœna procurantium abortus. n. 2. 3. 4.*
5. *Quo tempore fœtus in utero materno vivere incipiat. n. 6.*
7. *Sententia Scabinor. Lipsensium.*
8. *Pœnâ matris haustâ potione partum abigentis.*
9. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
10. *Quomodo puniendus pater sive impragnator partum abigens.*
11. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
12. *Pœna matris vim utero inferentis & partum necantis. n. 13. 15. 16.*
14. *Fœtus in utero pro jam nato homine habetur, licet verè homo non dicatur. n. 18.*
17. *Explicatio Const. Elect. 4. part. 4. n. 19.*
20. *Argumentum ex ratione legis desumptum firmum est.*
21. *Sententia Scabinor. Lipsensium. n. 22. 23. 24.*
25. *Abortus non dolosè procuratus, mitius punitur.*
26. *Antequam pœna decernatur, constare debet de efficacia medicamenti adhibiti ad procurandum abortum.*
27. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
28. *Pœna matris, quæ infantem in squalore perire sinit. n. 29.*
30. *In dubio mitior pœna Reo est imponenda.*
31. *Sententia Scabinorum Lipsensium, n. 32. 33.*
34. *Quâ pœna plectenda mater infantem in cloacam emittens n. 36.*
35. *Responsum Scabinor. Lipsensium.*
37. *Pœna parentum necantium liberos præmaturos & imperfectos. n. 38. 39. 40.*
41. *Sententia Scabinorum Lipsensium, n. 42. 43.*
44. *Pœna consciorum criminis infanticidii. n. 45. 48. 49. 50.*
46. *Intellectus l. utrum ff. ad Leg. Pompei de parricid. & §. 6. Instit. de publ. judic. n. 47. 54.*
51. *Refertur opinio Scabinorum Lipsensium additis præjudiciis. n. 52. 53.*
55. *Conscius criminis in jure duplici modo dicitur.*
56. *Infanticidium non dolosè commissum mitius puniri debet.*

PRÆTER

PRæter Expositionem infantum, *de qua dictum quæst. præced.* quatuor adhuc modi alii existunt, quibus perpetratum infanticidium rigorosâ illâ culei pœnâ coercendum non est, quos hâc quæstione referre fert animus.

Primò autem ab ordinaria parricidii pœnâ eximuntur, qui partum in utero materno perimunt, veluti sunt abortum procurantes, vel partum abigentes.

1 Quâ verò pœna hi afficiendi sint, Doctores non conveniunt: *Alii* enim pro delicto hoc, non pœnam mortis, sed solùm fustigationem seu relegationem imponendam esse existimant *Anton. Tessaur. decis. 12. n. 3. Iacob. Menoch. libr. 2. arbitr. iudic. quæst. cent. 4. cas. 357. n. 9. Fulgos. in l. si mulierem ff. ad Leg. Cornel. de sicar. num. 1. ubi & Hippol. de Marsil. n 5. Dec. cons. 535. n. 3. & seq. Alii* verò partum abigentes sive abortui causam dantes pœna capitali indistinctè plectendos esse arbitrantur. *Tertul. in apolog. c. 9. Iacob. Cuiac. lib. 19. observ. c. 9.*

Q. I. quæ sit pœna procurantium abortum.

2 *Alii* & quidem communiter Dd. distinguunt inter partum animatum, & inanimatum: Ita ut qui partum animatum abigit, pœnâ ordinariâ legis Cornelię de sicariis; partum verò nondum animatum abigens pœna extraordinaria veluti relegatione, fustigatione, vel etiam mitiori pro arbitrio judicis afficiatur, *glossa in l. divus ff. de extraord. crim. verb. exilium, Iodoc. Damhoud. in prax. crim. cap. 74. num. 9. Ang. Aretin. de mal. fi. verb & ex intervallo, n. 10. Iohan. Harppr. in tract. crim. §. item lex Cornelia de sicar. 5. Instit. de publ. jud. n 33. Petrus Plac. in epit. delict. lib. 1. cap. 26. n. 8. Anton. Gomez. de relict. tom. 3. cap. 3. nu. 32. Iul. Clar. lib. 5. sent. §. fin. quæst. 68. n. 2. Ludov. Gilhaus. in arb. iudic crim c. 2. tit. de homicid. 12. num. 19. Matth. Berlich. part. 4. concl. 8. n 8. Tiber. Dec. in tract. crim. lib. 9. cap. 8. n. 13. VVesemb. in parat. ff. ad L. Corn. de sicar. n 7. Prosp. Farin. part 5. oper. crim. quæst. 122. Claud. Battan. in prax. caus crim. reg. 85. n. 1. & 2.*

Quæ opinio sicuti verissima & in jure tàm Civili, quàm Divino fundata, *l. divus. 4 ff. de extraord. crim. l. si mulierem. 8 ff. ad Leg. Corn. de sicar. l. Cicero 39. ff. de pœnis Exod. c. 21. v. 22. & seqq.* Ita quoq; ab Imperatore Carolo V. *in Ordin. Crim. art. 133.* **Straff der jenigen/ so schwangern Weibesbildern Kinder abtreiben/** recepta est.

3

Eamque expresse confirmavit D. Augustus Elector. Saxo. *part. 4. Const. 4* sanciendo, ut abigens partum si in utero vivat, gladio puniatur, si verò nondum vitalis fuerit, pro arbitrio judicantis vel fustigatione, vel relegatione, aut carcere mulier mulctetur. *Dan. Moller. ad dict. Const Elect. 4. part. 4. VVesemb. in parat ff. ad Leg. Corn. de sicar. n. 7. vers. quàm Constitutio provinc. Aut. Consult. Saxon. Const. tom. 2. part. 4. quæst. 47.*

4

5 Pro declaratione huius constitutionis notãdum Primò: Illustriss. Electorem non solum confirmasse distinctionem fœtus animati & inanimati, sed etiam simul sanxisse, ut fœtus post dimidium uterum gerentium tempus pro animato habeatur, in verb. **Da aber die Frucht nit gelebet/ und welches noch unter der Helffte nach der Empfängniß geschehen/ &c.**

Notabile 1.

Etenim haud fugiebant Electorem variæ disputationes Dd. quo scilicet tempore fœtus sit vitalis seu animatus. *Alii* namq; tempus constituunt in masculo post diem 40. in fœmina verò 30. à die conceptionis. *Plin. lib. 7. de natur. hist. c. 6. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr jud. quæstion cent. 4. cas 357. n. 3. Alii* post diem 30. in masculo, 40. in fœmina, ex sententia Hippocr. *Anton. Tessaur. decis. 12. n. 12. Alii* post diem 35. indifferenter, *Damhoud. c. 74. n 5. Alii* aliter sentiunt, ut videre est apud Bartol. *in l. 4. ff. de extraordin. crim. n. 1. Claud. Battand. in prax caus. crim. reg 85. n. 6. Farin. dict quæst. 122. n 139. & 143.* Quibus omnibus Elector in foro Saxonico hac sanctione occurrere voluit, ne judices pœnam dictantes in dubio hærerent, & vel nocens mitiori, vel innocens durioripœna afficeretur.

6 *Q. II. quo tempore fœtus habeatur vitalis*

7 *Hocq; tempus Scabini, pœnam dictantes procurantibus abortum, accuratissimè, uti fas est & prædicta constitutio requirit, observant. Veluti constat ex ipsorum sententiis. Versus Bergam, Ad requisitionem Præfecti. M. Iun. A. 1584.*
Ad Quæstorem in Mülberg/ *M. Iun. A. 1584.*
Ad consultationem Quæstoris Dippoldisvvaldensis, Mens. Sept. An. 1623.
It. *Ad requisitionem Iudicis & Scabinorum Torgensium M Febr. Anno 1631.*

8 Secundò notandum, Constitutionem Electoralem comprehendere quoq: ipsam matrẽ, partum sive hausta potione, sive etiam alio modo abigentem, ita, ut & hæc si fœtus vitalis pœna gladii, si verò adhuc inanimatus fuerit, arbitrariâ pœnâ vel fustigatione vel relegatione plectatur, *dict. Const. 4.* in verb. **So soll die Mißthäterin am Leben,** quæ verba de ipsâ matre intelligẽda esse, innuunt sequentia, **und die so darzu geholffen/** *Daniel. Moller. addict. Const. num. 1. in fin. VVesemb. in parat. ff. ad Leg. Cornel. de sicar. nu. 7. Matth. Berlich. dict. part. 4. concl. 8, n. 27.* Idq; non solùm convenit Iuri Civili *in l. Divus ff. de extr. crim. l. si mulierem. 8. ff. ad Leg. Corn. de sicar. l. Cicero 39 in fi. ff. de pœn.* sed & Ordi. Crim. Carolin. V. *in art. 132.* in verb. **und die Frau so sie es auch an jhr selbsten thäte.**

Notabile 2.

9 *Ita fuit pronunciatum in casu, quo ipsamet mater hausta potione partum abegerat.* **Nach Weissenfelß/ an Johann Trillern/** *M. Maio. A. 1595.* **Lißnigk/ an Schösser/** *M. Ian. An. 1608.*
Ad consultationem Iudicis & Scabinorum Torgensium, M. Febr. An. 1631.
It. *Ad consultationem Quæstoris Bornensis, An. 1582.*

10 Tertiò: Eadem pœna in *Constitutione 4. part. 4.* expressa tenetur quoque ipsemet parens abigens partum; veluti si is qui mulierem imprægnavit, jubeat eam fœtum abigere, abortionis poculum præparando, ipsique præbendo. Etsi enim de parte abigente Constitutio expressè non loquatur, nihilominus tamen de eo quoq; intelligenda est; Quod etiam dubio videtur carere: si enim mater ipsamet, ut & extraneus fœtum abigentes secundum distinctionem in *Constit prædicta 4. p. 4* expressam puniantur; quantò magis tali pœna pater plectendus erit. Si quis enim putet hancce pœnam, respectu patris nimis duram esse; is consideret, extraneum quévis

Notabile 3.

ita puniri. Quod ſi contrà quis arbitretur, patrē
39 propter jus ſanguinis graviora pœna affici debere; is cogitet, matrē abigentem fœtum, quē ipſamet ſub pectore habet, graviùs non puniri.

11 *Eandemq; pœnam dictaverunt Scabini impregnatori, qui poculum abortionis præbēao mulieri à ſe impregnata partum abegerat. Ad requiſitionem Quæſtoris Leiſnicenſis, M. Ian. An* 1608.

12 *Notabile.* Quartò: Notandum quoque, Matrem non ſolum puniri ſecundum ſanctionem huius Cōſtitutionis, ſi poculum abortionis ſumſerit, ſed & ſi aliis modis partum in utero interemerit, & cauſam abortui dederit; veluti ſi vim propriis viſceribus intulerit, uterum manibus comprimendo vel lapide aut ligno percutiendo, aut fortiter cingendo, vel ſeſe in terram proijciēdo aut de loco altiori in terram ſe præcipitando: quæ & alia media abortum promoventia, meretricibus impregnatis hoc nefando ſeculo, proh dolor! notiſſima ſunt. Nam & hoc caſu, ſi partus vitalis in utero perimatur, pœna Legis Corneliæ, gladij ſcilicet obtinebit. Si verò fœtꝰ nondum fuerit animatus, telegatio, fuſtigatio, aut etiam carceris pœna, pro ratione delicti matri irroganda erit. *Hoſtienſ. in ſumm. ext. de homicid. n. 1. §. 1. poſt med. verſ. in hoc etiam caſu intelligo Proſp. Farin. part. 5. prax. crim. quæſt. 122. n. 144. 146. Dumhoud. in prax. cauſar. crim. c. 74. n. 12.*

13 *Claud Battand. in prax. cauſar. crim. reg. 85. n 4.*

4 *Q. Quomodo punienda ſit Mater vim utero inferendo partum necans.*

Quod quidem primo intuitu dubio non careret; prēterquam enim, quòd hâc de re Conſt. Elector. 4. *part.* 4. expreſsè non loquatur, negari nequit, matrem æquè infanticidium committere ſi partum vitalem in utero materno interficiat, ac ſi partum iam natum occidat. Neq; intereſt, an natum enecet: vel non editum perimat: Audacior enim illa eſt quidem, quæ jam vivum vidit & amplexata eſt, eiq; præſentem ademit vitam? Crudelior autem quæ lucem invidet naſcituro, & antequam ei Solem conſpiciendum tribuat, aufert; Impium ſiquidem eſt, eum qui ſperatur ante vitam necare *l. 1. §. ſed & ſi quis, ff. de ventr. in poſſ. mitt. Tiber. Decian. in*
14 *tract. crim. lib. 9. c. 8. n. 14.* Idq; tanto verius eſt, quantò certius fœtus pro jam nato & homine habetur, ſi de eius commodo agatur. *l. qui in utero ff. de ſtatu hom. l. 2. §. 6. ff. de excuſ. tutor.* Hic autem agi de commodo partus nondum nati, iuxta dubium eſt: cum multum referat, alicuius mortem & necem vindicari *tot. tit. ff. de his quib. ut indign. tot. tit. ff. ad SCT. Syllan.*

15 Quare ergò non aſſeramus, matrem hoc caſu ob infanticidium commiſſum, pœna parricidii ordinariâ, Culei videlicet, vel Rotæ deficiente copia fluminis, plectendam eſſe. Quam pœnam etiam Veteres Scabinos, proculdubio hoc fundamēto motos, quondam dictaſſe reperio:

Verſus Ilenburgum ad requiſitionem Præfecti, Menſ. Sept. An. 1584.

It. præfecti Rochlicenſis, Menſ. April. An. 1588.

16 Verum enim verò, ſi rem diligentius penſitaverimus, manifeſtè deprehendemus, pœnam Legis Corneliæ de ſicariis iuxta Conſt. Elect. 4. *part.* 4. hoc quoque caſu ſibi locum vendicare, eamq; quæ fœtū in utero materno quovis modo necat, non pœna parricidii ordinaria, ſed gladio puniendam eſſe. Quis enim non animadvertit, ſi robur aliquod prædicto argumento ineſſet, ex eo quoque contra *dict. Conſt. Elect.* 4. concludendum, & pœnam parricidij ordinariam ad eum caſum quo mater partum ſumpto poculo abortionis abigit, extendendam eſſe: quippe quod per eiusmodi abortionis poculum partus vitalis in utero æquè interficiatur.

Ideoq, in rationes Conſt. Elect. 4 *part.* 4. in- 17
quirendum eſt. Exiſtimo autem, D. Auguſtum Electorem, in crimine procuratæ abortionis à pœna parricidii ordinariâ receſſiſſe, pœnamq; gladij hoc caſu ſubſtituiſſe. 1. Quia parricidii pœna atrociſſima & crudeliſſima eſt, adeò ut ob atrocitatem nimiam plæriſq; in locis ab aula receſſerit, teſte Iul. Clar. lib. *5. ſent. §. parricidium n. 5. Iodoc. Damhoud. in prax. crim. c. 87. v.*
3. *Farin. prax. crim part. 5 quæſt. 150. n. 12. Deci-* 18
an. in tract. crim. l. 9. c. 16. n 18. Cùm autem infans nondum natus adhuc in utero exiſtens, verè homo dici nequeat, *l. 9. §. f. ff. ad Leg. Falcid.* Sed tantū pro iam nato & homine habeatur, *l. 38. §. 5. ff. de pœn. l. qui in utero. ff. de ſtat. hom.* pœn. Leg. Corn. de ſicar. huic delicto ſat ſuffi ciens Illuſtr. Elect. viſa fuit, neq; is pœnā parricidii atrociſſimā huc extendere voluit; cum & alias pœnas odioſas ſtrictè interpretari debeamus, *c. ſtatutum, 22. ext. de elect. in 6to Corn. conſ. 114. col. 2. ſub lit. H. Menoch de præſumt. l. 6. præſumpt. 4 n. 33*

2. Penſitandum quoque, culei pœnam rigo- 19
roſam tùm demùm irrogandam eſſe, ſi infans vivus occiſus fuerit: quod de nece poculo abortionis procurata, nunquam certè aſſerendū, cum mille modis fieri poſſit, ut partus in utero mortuus fuerit, quem tamen ipſamet mater adhuc vivere exiſtimet.

Quibus forſitan rationibus commotꝰ D. Elector Auguſtus pœnam gladii in matres hauſtâ potione partum abigentes conſtituit, *dict. Conſt* 20
4. *part.* 4. Jam verò ſi ex ratione legis argumentari licet, uti argumentum exindè deſumptum ſat firmum eſt, *arg. l. reg. § fin. ubi Bartol. & Bald. ff. de jur. & fact. ignor. Everh. in topic. loc. 79. n. 1.* haud obſcurè pateſcit ob prædictas rationes matrem quoq; eam, qui viſceribus ſuis vim inferendo partum in utero necat, pœnâ gladii plectendam eſſe: præſertim cum Conſt. Electit. hunc, aliosve caſus, quibꝰ fœtus in utero materno perimitur, non excludat, ſed potius ſubintelligat in verbis: **Wañ vorſetzlichen durch Getränckē / oder ſonſten Leibesfrucht abgetrieben werden /** &c.

Hinc ſæpiſſimè matribus vim propriis viſceribus 21
inferendo, partum in utero necantibus, pœna ſolummodò gladij à Scabinis fuit adjudicata. Quā pœnam etiamnum hodiè dictare conſueverunt, pronunciantes in hunc modum Danieli à Waſſ-
dorff: Hat's. P. in ſcharffer Frage bekand / daß als ſie ſchwangers Leibes geweſen / ſie jhren Bauch zu unterſchiedenen malen an die Tiſchecken / mit gantzer Gewalt getruckt / der meinung / daß ſie jhre Leibesfrucht dadurch ümkommen ſollen / damit ſie der zeitlichen ſchande entgehen möchte / und als ſich das Kind im Leibe noch gereget / hat ſie es widerum ſo lang getruckt / biß ſie vermeinet / daß es Todt ſey / darauff hernach das Kind von jhr kommen / und die Füßlein an jhme gar welck geweſen &c. So mag ſie derowegen nach gelegenheit diſſfals mit dem Schwert vom Leben zum Todt geſtrafft werden V. R. W. *M. Iul.* 1613.

It. Gegen Crossen: Hat *V.V.* bekant/daß sie wol gefühlet/daß eine lebendige Leibesfrucht bey jhr verhäret/und nichts destoweniger sich im Grase hin und wider gewältzet / auch den Leib mit beyden Händen hart zusammen gedrücket/ und geknippen/ daß das Kind deß Todes davon seyn müssen/ ꝛc. So wird sie nach Gelegenheit dißfalls mit dem Schwert vom Leben zum Tode billich gestrafft und hingerichtet. *V. R. W. Mens. Aug. Anno* 1694. 22

It. Quæstor. in Freyberg: Hat *V.H.* bekant/daß als sie jhr Gärtlein am Hause umgraben wollen / sie jhren Leib mit einem Gürtel über den Nabel fest gegürtet / und solches zu dem Ende gethan/damit sie jhr Kind/ so sich im Leibe gereget/ersticken möchte/welches auch also erfolget/und sie hernach das Kind Tod zur Welt gebracht/ꝛc. So möchte sie gestalten Sachen nach mit dem Schwert vom Leben zum Tode gerichtet und gestrafft werden. *V. R. W. Sept. An.* 160. 23

Quandoque etiam additum ut factâ executione cadaver in terrorem Rotæ affigatur, Veluti sic responderunt gegen Freyburg: Hat *C.B.* bekant / daß sie 9. Tage vor der Geburt / im Kuhstalle sich mit dem Leibe auff das Südefaß gelegt und hart nieder gedrücket / im Gemüth und Meinung die Leibsfrucht/ so sich etlich mal in Mutter Leibe gereget/ welches sie eigentlich gefühlet/hierdurch von sich zu treiben/und daß auch nach solchen drücken sie sich übel befunden/ auch die letzten 3. Tage gar eben gefühlet/daß jhr das Kindlein in der rechten Seiten wie ein Stein gelegē/ und sich ferner nicht gereget/ꝛc. So wird sie von wegen solcher an jhren eignen Kinde begangenen und bekanten Verbrechung / nach Gelegenheit dißfalls mit dem Schwert vom Leben zum Tode gestrafft/ und auff ein Rad geleget/ *V. R. W. Ad consultationem Præfecti M Iun. An.* 1598. 24

Quintò: In prædicta quoq; Const. Elect. 4. *part* 4. benè ponderanda sunt verba: **Wenn fürsetzlichen Leibesfrücht abgetrieben werden ꝛc.** 25 *Notabile*

5. Vnde sequitur si quis mulierem prægnantem, ignorans eam gravidam esse, vel absque animo & intentione procurandi abortum, percusserit & sic partum abegerit, eum nequaquam pœnâ gladii plectendum esse, licet fœtus fuerit vitalis, sed hoc casu delinquens pœnâ arbitrariâ vel relegationis, carceris, vel etiam pecuniaria pœna mulctabitur, *Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. iudic. quæstion. cent. 4 cas. 357. n. 18. Matth. Berlich part. 4. concl. 8. n. 47. & seqq. Farin. part. 4. prax. crim. quæst. 122. n. 153.*

Prout in Scabinatu sæpissimè pronunciatum memini.

Sextò: Denique & hoc observandum, quòd pœna Constitutionis irroganda non sit, nisi prius cōstet de efficacia medicamenti, quo mulier partum abegisse fertur. Quod si enim medicamentum tàm efficax non fuisset, atque abortus aliunde, casu fortè fortuito provenisset, pœna hæc nullatenus infligi poterit. Id quod satis manifestè apparet ex verb. Const. **durch Getränckе oder sonsten. Jt. Da aber das was zum abtreiben genommen/keine Wirckung gehabt/ ꝛc.** 26 *Notabile* 6.

Quare & hoc casu ita interlocuti fuimus: So wird vor allen Dingen/ehe man zur gewissen Straffe gelangen kan/von nöhten seyn/die Gefangene hierüber zuvernehmen/wo sie die Wurtzel habe/ und wo sie dieselbe hingethan/und wenn man die Wurtzel von jhr bekömt/wird dieselbe einem erfahrnen *Medico* untergeben/die Krafft und Wirckung solcher Wurtzel sich zuerkündigen/was er davon halte/und ob er meine/das Krafft derselben eine Leibesfrucht getödet und abgetrieben werden möchte. Wann nun deß *Medici judicium* hierüber eingeholet / und uns nebenst den *acten* wider zugesendet wird/ ergehet so dann der Vettel Person und Straff halber ferner was recht ist *V. R. W. Ad consultationem Matthæi* Franckens in Seeburg/ *M. Majo. An.* 1630. *Idemq; observavimus pronunciantes* gegen Sittigenbach/an Verwalter Donat Zimerman/ *M. Iun. Anno* 1631. 27

Secundò: Infanticidii quoque pœna cessat, quando mater infanti jam jam nato auxilium & opem debitam non præstat, sed eum in stercore ac squalore jacentem, interire ac mori sinit, eo animo, quo vituperium fornicationis effugiat, ne famâ periclitetur. Etsi enim negari nequeat, hoc casu matrem pariter infantem necare, ac infanticidium committere, cùm & is qui per negligentiam causam mortis dat, à parricidio immunis non sit, uti ex Plutarch. in vita Romuli refert Tiber Decian. *in tract. crim. lib. 9. c. 15. n. 35.* 28

Attamen pœna parricidii ordinaria, culei nimirum, vel deficiente copiâ fluminis Rotæ, neutiquam hoc casu imponenda, sed mater quæ infantem, quem vivum conservare posset, deserit, ac studiosè mori sinit, gladio puniенda est. *Tum* quòd manu infantem non occidit, sed solùm auxilium & opem denegando eum mori patitur: Inter hæc duo autem (*occidere & opem denegare*) cùm aliqua diversitas sit, utiq; etiam diversa pœna obtinebit. *Tùm*, quòd hoc casu semper in dubio versemur, an infans ob desertionem & culpam matris, an verò ex aliis symptomatibus, ex debilitate vel aliunde superveniētibus, mortuus fuerit. In dubio autem mitior pœna eligenda est. *l. 32. in f. & l. 42. ff. de pœn. Menoc. de præsum. lib. 5. præsumpt. fin. n. 2. Raphael Camanus cons.* 134. *col fin. vers. non autem, Iacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part. 3 quæst.* 133. *n.* 25. 29 30

Secundum ea responderunt Scabini ad consultationem Adami Bernardi Mordorffs: Hat *G.T.* bekant/daß sie jhr Kind/nach dem sie es mit einē Messer abgelöset/fürsetzlicher weise im Kothe liegen / ersticken und ums Leben kommē lassen/und daß sie daßselbe wol errettet haben wolte / wann sie es nur thun wollen/und also schuldig an deß Kindes Tode/ꝛc. So möchte sie wegen deß an jhrem Kinde vorsetzlicher weise verursachten Todes/ gestalten Sachen nach / mit dem Schwerte vom Leben zum Tode gestrafft werden/ *V R W. Mens. April. An.* 1608. 31

It. Gegen Döbeln. Hat Christoff Rademans Magd bekant/daß sie ein lebendig Kind zur Welt gebohren daßselbe aber unterm Kothe liegen und erstücken lassen/ꝛc. So möchte sie ꝛc. in Ansehung daß sie nicht Hand an das Kind geleget / mit dem Schwert vom Leben zum Tode gestrafft werden. *Ad iudicem & Scabinos Mens. Febr. Anno* 1587. 32

Et in casu simili, Ad consultationem Senatus Torgensis Mens. Octob. Anno 1590. 33

Iudicis præfectura in Arnshaucke/ *M. Februar. Anno* 1583.

Ad requisitionem Ottonis ab Hacken / *Mens. Iulio. Anno* 1630.

Quæstoris Salt Zensis, Mens. Sept. Anno 1630.

Abrahami à Schönbergs in Frauenstein/ *M. Ian. Anno* 1632.

Ad consultationem VVolffg. Henrici Preussers zu Leipzig/ *M. Mart. Anno* 1627.

Ex hisce quoque apparet, mulierem eam, quæ sentiens dolores puerperii latrinā accessit, & infantem voluntariè & dolosè in cloacā emisit, 34 *Q. 5. Qua pœna plectenda mater infans*

tem in cloacam mittens?

sit, non pœnâ parricidii ordinatiâ, sed solummodo gladio plectendam esse. Quamvis enim & hæc causam morti infantis præbuit, adeoque dolosum infanticidium commisit, *arg. l. nihil interest 15. ff. ad Leg. Cornel. de sicar.* Attamen cum hoc casu vix certò constare possit, fœtum vivētem ex utero matris prodiisse, vel etiam ex ejectione in latrinā & non aliis de causis obiisse, utiq; potius in dubio mitiori pœna gladii quàm crudelissimo supplicio culei mater affici debet.

35 *Veluti etiam responderunt Scabini hisce formalibus:* Hat *R.E.* bekant/daß sie sich fürsetzlichen auffs heimliche Gemach zu dem Ende gesetzt / auch darzu getrucket/daß jhr Kind ins Gemach fallen sollen/und also jhr Gemüth/ Meinung/ und Vorsatz gewesen / daß es an bemeltem Ort ersticken und umkommen sollen/welches dann auch erfolget/ ꝛc. Da nun die Gefangene auff solchen jhren gethanen Bekentniß für offentlichen gehegten peinlichen Halßgerichte freywillig verharren/oder deß sonsten wie recht überwiesen würde/so möchte sie von wegen solcher jhrer Verbrechung /auch andern dergleichen leichtfertigen Vetteln/welche mit jren Leibesfrüchtē also leichtfertig und bößlichen umgehen/gestalten Sachen nach/ mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft werden. V.R.W. *Ad consultationem Prætoris Lipsensis, Mens. Iul. Anno* 1615.

36 Nisi mater ignoraverit, se fuisse prægnantem aut eo animo latrinam accesserit, quo ventrem exoneraret; Tum si præter intentionem partus in latrinam cecidit, mulier solùm ob culpam pœna arbitrariâ; ut puta carceris, relegatione, vel etiam si graviditatem dolosè occultarit, fustigatione puniri debet, prout de eo casu loquūtur Iacob. Menoch. *lib. 2. arbit. iud. quæst. cent. 4. cas. 357. n. 23. Prosp. Farin. part. 3. prax. crim. quæst. 92. n. 136. Matth. Berlich. concl. 7. n. 25. Ant. Thesaur. decis. 13. n. 3.*

37 *Q. 6. Pœna parentum necantium liberos prematuros & imperfectos.*

Tertiò: Infanticidii pœnâ ordinariâ non afficiuntur parentes necantes liberos præmaturos & imperfectos, eos nimirum, qui quarto vel sexto mense nascuntur, & in vita conservari ac educari nequeunt, sed quàm primùm nati fuerint, rursus moriuntur. Quo casu pœna Legis Corneliæ de sicariis obtinet, & matres liberos eiusmodi præmaturos occidentes gladio puniuntur.

Et quamvis hoc ita decisum in terminis apud Doctores, præterquam Antonium Tessaurum *decis. 13. num. 2.* (qui tamen de partu planè non vitali loquitur) non repererim, haud tamen rationibus hæc assertio destituitur.

38 Primò enim certum est, quòd interficiens partum brevi moriturum non adeò delinquat, ac is, qui omnibus modis perfectum fœtum, qui vivus conservari ac benè educari potest, occidit adeoque nec pœna parricidii ceu crudelissima ac odiosissima in necantes perfectum fœtum constituta, ad hunc casum extendenda est, *arg. c. statutum. 22. extr. de elect. in 6. Cornæus cons. 114. col. 3. vers. cum pœna sint restringenda &c. Iacob. Schult. ad Modest. Pistor. part. 4. quæst. 136. nu. 17. Menoch. de præsumpt. lib. 6. præsumpt. 4. n. 33.*

39 Secundò: Idemque videtur innuére Carolus V. Imp. in *Ordinat. Crim. artic.* 131. in verb. Welches Weib jhr Kind / das Leben oder Gliedmaß empfangen hätte. Et posteà: So aber ein Weibsbild/als obstehet/ein lebendig/gliedmässig Kindlein ꝛc. Vnde sequitur, tunc demum matrem pœna parricidii ordinaria plectendam esse si partum vitalem & quoad membra singula maturum ac perfectum occiderit. Ergò minùs punienda, quæ fœtum præmaturum & imperfectum necat.

Tertiò: Quia hoc casu de corpore delicti, 40
infantem nempè vitalem occisum fuisse certò constare nequit. Quis enim tutò asserere aut credere potest, fœtum lucem unquam vidisse, si præmaturus & imperfectus fuerit? Ad pœnam parricidii verò ordinariam tunc demum perveniri potest, quando de corpore delicti constat: hoc est, si obstetrices, facta inspectione cadaveris fœtum occisum maturum & perfectum fuisse, & ex vulnere, contusione, livore, vel cicatrice occisionem præsumendam esse, juratò deponant, uti sæpius practicatum memini.

Hancque sententiam Scabini in pronunciando quotidiè sequuntur: Ita respondentes gegen Dö. 41
litzsch: So möchte *M.VV.* wegen solcher an jhrem eigenen Kinde begangenen und bekanten Mordthat gestalten sachen nach/weil sonderlich die Gefangene dieses außgesagt/daß jhr Kind um 11. Wochen unzeitig/und zu früh zur Welt gebohren worden / welchem die abgehörte Weiber denn auch etlicher massen beyfall geben/mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft werden/V.R.W. *Ad requisitionem Quæstoris. Mens. Mart. An.* 1611.

Ita: Gegen Endorff. So möchte *M.M.* wegen solcher 42
begangenen und bekanten Mordthat/gestalten Sachen nach / weil sonderlich die Kinder Mutter und noch 2. andere Weiber/so bey der Besichtigung gewesen/auff fürgehende Eidesleistung außgesagt/ daß die Tode Leibesfrucht/nit allerdings zeitlich uñ vollkommen gewesen/welches sie an den Nägeln/Haren und andern Kēnzeichen befunden/mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft werden / V. R. W. An Verwalter/ *M. Aug. An.* 1611.

Ita: So möchte *V.B.* gestalten Sachen nach / weil die 43
geschworne Wehmüttere einmüticlichen berichtet / daß das Kind noch nicht recht zeitig/und an demselben die Nägel noch nicht gantz vollkommen gewesen also daß die Mutter noch 6: Wochen zuwarten gehabt/mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gerichtet und gestrafft werden/V.R.W. An Stadtrichter zu Leipzig/ *M. Iul. An.* 1625.

Quartò: Præterea cessat infanticidii pœna 44
sicuti & mortis naturalis in conscii infanticidii qui solam scientiam habent parricidii commit tendi vel jam commissi, istudq; non impediunt neque revelant.

Q. 7: Pœna conscii criminis infanticidii.

De quo tamen Doctores non conveniunt: 45
Conscios etenim huius criminis, etiam extraneos ordinariâ parricidii pœna afficiendos esse, tradit Bartol. *in l. utrum 6. ff. ad Leg. Pomp. de paric. n. 2. sub fin. vers. item dicitur quod hic. & nu. 3. Bald. in c. 1. n. 5. de off. deleg.* Quos sequuntur Cæpolla *in cons. 5. n. 30. Ant. Gomez. to. 3. variar. resolut. c. 3. n. 4. Petr. Plach. in epit. delict. c. 22. nu. 16. Iod. Damh. in pract. crim. c. 80. n. 10. Matth. Berlic. par. 4. concl. 6. n. 40. Iac. Menoch. lib. 2. cent. 4. cas. 356. n. 24.* ubi scribit veriorem & probabiliorē esse opinionem hanc, & ob criminis huius atrocitatem sufficere solam scientiam, tam in extraneo, quàm in parente aut filio. Idemq; asserunt Tiber. Dec. *in tract. crim. lib. 9. c. 13. & Bolog. in repet. l. ut vim. n. 82. ff. de iust. & iur.*

Qui omnes pro confirmanda hac sententia 46
adducunt *l. utrum. ff. ad Leg. Pompei. de parricid.*

cid, cuius verba hæc sunt: *Vtrum qui occiderint parentes, an etiam conscii pœna parricidii afficiantur, quæri potest? Et ait Martianus, etiam conscios eadem pœna afficiendos, non solum parricidas.*

Idemq; ferè dicitur *in §. alia deinde lex, 6. Instit. de publ. jud.* ibi: 47 *Nec non is cuius dolo malo id factum est, vel conscius criminis existit, licet extraneus sit, pœnâ parricidii puniatur.*

Econtra, quòd sola scientia absque præstito 48 auxilio, non faciat scientem & non revelantem incurrere pœnam mortis naturalis, arbitrantur *Accurs. Ang. Fulgos. Hippol. de Marsil. in l. 2. & l. utrum 6. ff. ad Leg. Pompei. de parric. ubi & Alber. n. 1. Iacob. Boulen. in repet. l. capitalium. §. famosos, n. 93. ff. de pœnis. Alciat. in l. bona fides, nu. 4. ff. de reg. iur. Prosp. Farin. part. 5. prax. crim quæst. 120. n. 154. 120. in summ. de his qui par. vel lib. occid. n. 1. Ioan. Berber. in pract. part. 1. de parric. rub. 7. nu. 4. Bonfac. de Vitalin. de parricid. n. 1. Roland. cons. 38. n. 6. lib. 2. Anton. Tessaur. decis. 80. n. 6. & seq. Cyrill. in summ. crim. part. 2. rubl. de publ. iudic. §. 7. n. 2. in fin.* existimantes, conscium huius criminis arbitrariè, vel relegatione, vel carcere, aut etiam mulctâ pecuniaria puniri debere.

49 Quæ opinio sicuti à Doctoribus communi- *Vera de-* terapprobata, teste Farin. *d. quæst. 120. n. 158.* ita *cisio.* etiam verissima est 1. Quia nemo regulariter tenetur delictum revelare *cap. placuit, 6. quæst. 2. l. pen. ff. de furt. l. 6. ubi Iason. C. de serv. fugit. l. culpa. cum ibi notat à Bartol. Dec. Cagnolo & aliis. de reg. iur.* Imò licet tempore delicti quis sit præsēs & possit juvare & obviare, & non fecit, non tenetur, *Bartol. Alber. & comm. Dd. in l. 3. §. sed licet ff. quod met. caus. Salyc. in l. quisquis, §. id quod C. ad leg. Iul. maiest.* Et quamvis Anton. Gometz. *tom. 3. var. resol. cap. 3. n. 4.* ab hac regula communi excipiat filium vel personam subiectam ei, contra quem delictum erat committendum, ita ut nunc parens teneatur ex sola scientia delicti, si non monuit, vel revelavit, vel non juvit, & obviavit, quando fuit præsens *l. 1. §. sed in eo. & §. occisorum. ff. ad Syllan.* attamen non statim exindè sequitur, parentem ob eiusmodi scientiam & occultationem criminis pœna mortis afficiendum esse, sed sufficit, si arbitrariè puniatur.

50 2. Ob textum hâc de re expressum in *l. 2. ff. ad Leg. Pomp. de parricid.* ubi dicitur, *Frater autem eius, qui cognoverat tantùm, nec patri indicaverat, relegatus est &c.* Ecce hîc conscius criminis relegatione solùm punitur, quòd parricidium committendum (de hoc enim *d. l.* 2. loqui, patet ex fine *l. præcedentis*) non manifestaverit.

51 *Et iuxta hanc opinionem conscius infanticidii à Scabinis quandoq; relegatio perpetua vel temporalis, quandoq; etiam pœna carceris vel pecuniaria fuit adiudicata pro ratione circumstantiarum, & qualitate criminis. Sic fœminam quæ infanticidii à nuru sua perpetrati conscia istud occultaverat, perpetuò relegandam esse pronunciarunt, vers.* Lauchstedt: So viel aber ihres Ehemannes Mutter anlangt / weil dieselbe um solche Mordthat gewust/und sie verschwiegen/wird sie derhalben deß Landes ewig billich verwiesen/ V. R. W.

52 *Ad consultationem Quæstoris M. Feb. An. 1601. Temporalem relegationem dictaverunt I. S. quæ præsens infanticidium à sorore committendum non impedivit, sed commissum occultavit & cadaver infantis occisi sepelivit:* Dieweil sie bekant/daß sie nicht allein bey gedachter jhrer Schwester/wie sie jhres Kindes genesen/gewesen/ und daß sie das Kind/als es noch gelebt/in Händen gehabt/ sondern daß sie noch mit angesehen / wie jhre mitgefangene Schwester dem Kinde zween Finger in Halß gesteckt/und es auf diese masse erstickt/ und doch jhrer Schwester nicht zugeredet/sie davon abgehalten/ und also diese Mordthat wehren und verhüten helffen/darneben auch nach vollbrachter Mordthat das tode Kind in Keller verscharret und begraben &c. So wird sie derowegen mit zeitlicher Landsverweisung in Straff genommen/man wolle jhr denn / weil dadurch nicht allein die Gefangne/sondern der Mann zugleich mit gestrafft wird / die Landsverweisung/ wann sie es vor eine Gnade erkennet/und selbsten neben dem Mann dafür bitten würde/erlassen/auff den fall würde sie auff etliche Wochen mit der Straff deß Gefängniß belegt. V. R. W. An Rath zu Freyburg/M. Mart. Anno 1613.

Pœna verò arbitraria carceris ad tres septimanas, 53 *vel pecuniaria mulcta dicta fuit M. L. eiusq; coniugi conscius & non revelantibus infanticidium à filia commissum. Vers.* Wildenborn, *ad cōsultationem Iohannis* Könzens, *M. Maio, An. 1620. Pari modo pœna carceris adiudicata fuit cuidam fœminæ, quæ infanticidium à filia commissum occultaverat, Ad consultationem Bernardi à* Starschedels/ *Mens. Maio. An. 1614.*

Neq; contrarium probatur ex *l. utrum ff. ad* 54 *Leg. Pomp. de parricid. & §. alia deinde 6. Instit. de publ. iud.* Quod enim ibidem dicitur, conscios criminis parricidii pœna puniri, istud exaudiendum est de conscius participibus, id est, de iis qui simul criminis participes sunt, adeoque opem præstiterunt.

Conscius namq; in Iure duplici modo acci- 55 pitur; uno, quando simul particeps est delicti; quo sensu reperitur hoc vocabulum *in l. 7. C. de pag. l. 16. in pr. ff. de pœn. l. 2. C. qui testam. fac. Natt. cons. 595. n. 12. in fin. & 597. n. 4.* Et tali quoq; sensu vocula hæc intelligenda *in l. d. utrū, & d. §. alia 6. Instit. de publ. iudic.* Alio modo dicitur conscius qui absq; ulla participatione solum modò scivit delictum; quo sensu accipi debet in *l. 2. ff. ad Leg. Pomp. de Parri id.* & de conscius istis qui absque omni participatione solam notitiam infanticidii habent, istudque non relevarunt, hac quæstione agitur, deq; iis verissimum est, quod pœna parricidii aut ultimo supplicio puniendi non sint, Ita conciliant supra allegatos textus cum *l. 2. ff ad Leg. Pompei. de parricid. Alciat. in l. bona fides n. 4 ff. de reg. iur. & in repet. l. 4. §. Cato. n. 24. ff. de verb oblig Hostien. in sum de his qui fil. occid. n. 1. vers. sed & si quis, Berber. in pract. part. 1. de parric. n. 1. in fin. vers. item non solum. Carrer. in pract. de hom. & assass. §. 9. n. 7. & alii quam plurimi.*

Denique infanticidii pœnà ordinaria locum 56 nō habet, si infanticidiū non ex proposito, neq; dolosè commissum fuerit, juxta Const. Elect. 3. *part. 4. in pr. in verb.* da eins das andere böslichē thut ermorden/oder umbringen. Verū, quia hæc limitatio communis est parricidio in parentes, coniuges, & consanguineos commisso, ideoq; ea quæ hîc tractanda essent, reservabo ad explicationem casuum, quibus pœna parricidii in genere mitiganda venit, de quib. *infra q. 15. & seqq.*

QVÆSTIO XII.

Quænam sit pœna Mariticidii, & Vxoricidii sive criminis parricidii in coniuge commissi.

SVMMARIA.

1. *Coniunx coniugem occidendo parricidium committit.*
2. *Quænam huius delicti pœna n.3.4.6.7.8.9.10.*
11. *Maior affectio coniugalis est, quam parentum erga liberos.*
12. *Vir & uxor una sunt caro.*
13. *Pœna huius criminis in foro Saxonico quænam? num.18.*
14. *Pro expresso etiam habetur, quod in genere dicitur.*
15. *Rationis identitas eandem facit juris dispositionem.*
16. *In pœnis infligendis sexus ratio habenda est solùm in casibus à iure expressis.*
17. *Sententia Scabinor. Lipsens.n 19.20.21.22.*
23. *Pœna sponsi sponsam interficientis.nu.24.25 28. 29.30 31.33.34.44.*
26. *Solus consensus nuptias facit.*
27. *Sponsus & sponsa nomine mariti & uxoris veniunt.*
32. *Pœna Saxon. Iure non expressa, in foro Saxonico haud imponenda est.*
35. *De Iure Saxon. matrimonium per copulam Sacerdotalem consummatur.*
36. *Ius Saxon. ad matrimonii consummationem requirit etiam consensionem thori.*
37. *Differunt sponsalia & matrimonium, persona desponsata & coniuges, n.38.*
39. *Non quodvis parricidium culei supplicio punitur.*
40. *Matrimonium consensu perficitur, copula verò sacerdotali consummatur.*
41. *In favorabilibus nomine coniugum veniunt etiam persona desponsata.*
42. *Sponsus ac sponsa nomine mariti & uxoris propriè non continentur.*
43. *Explicatio artic 45. lib.3. Landr.*
45. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
46. *Quid si sponsus sponsam impregnatam occidat.*
47. *Sententia Scabinor. Lipsensium.*
48. *Marito licitum est uxorem verberibus castigare, n.50.*
49. *Vxores etiam quandoq; verberant maritos.*
51. *Pœna mariti sævientis in conjugem.*
52. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
53. *An ob sævitiam mariti divortium sit permittendum.*
54. *Sententia Scabinorum Lipsensium.n.55.56.*

TErtius Casus Mariticidium & Vxoricidium concernit, si nempè conjunx conjugem
1 occidat. Quam eædem parricidium æque appellari, ac si pater filium vel filius patrem interficiat, extra dubium est. Quæ verò pœna pro hoc parricidio coniugum imponenda sit, ex *l.1.ff.ad Leg. Pompei. de parricid.* decidendum esse, vulgò asseritur. Attamen sicut huius legis non uniformis Doctorum explicatio: ita nec una eademque sententia, quoad genus supplicii in hoc delicti genere ab omnibus recepta est.

Quidam enim verba hæc *dict. l.1. Vt pœna ea*
2 *teneatur, qua est Legis Cornelia de sicariis*, ponderanda esse autumant: Quibus si conjungantur præcedentia (*uxorem virum &c.*) sequitur, conjuges se invicem occidentes non pœna ordinaria, sed tantùm pœnâ Legis Corneliæ de sicariis quæ est gladii, plectendos esse.

Quod ipsum quoque ICtus Modestinus vi-
3 detur asserere in *l. pœna parricidii*, 9 §.1. *ff. eod. tit.* quando inquit: *Qui alias personas occiderint, praeter matrem & patrem & avum & aviam, quos more Maiorum puniri, supra diximus, capitis pœna plectuntur, &c.*

Hinc pœnam gladii pro parricidio in conjuge commisso imponendam esse, tradunt Nicol.
4 Boer. *decis.262.nu.2. vers. nam verum est si uxor. Prosper. Farinac. part.5. crim quæst.120. num.131. vers. ego tamen &c. Iacob. Menoch, libr. 2. arbitr. iudic. quæst. cent.4. cas.356. n.79. & seqq. Matth. VVesemb. in parat. ff. ad Leg. Pompei, de parricid. n.7. vers. ego tamen malim &c.*

Quod tamen alii restringunt ad uxorem maritum necantem, ita ut maritus interficiens uxorem pœna parricidii teneatur. *Gloss. in §. alia 6. Inst. de publ. jud. verb. continetur. verb. Item affines. Decian. tract. crim. lib. 9. cap.11. nu.2. Capoll. cons. crim. 5. n.33.* 5

Contra ex *h.l.* 1. evincere conantur alii conjuges se invicem occidentes pœnâ parricidii ordinariâ teneri, eo quod cum filio patrem necâte sub una classe & verborum contextu ponantur; unde videtur sequi, eâdem pœnâ, quâ filius patrem occidens tenetur, parricidium quoq; in coniugem perpetratum vindicari: Prout sic inferunt *Hostiens. in summ. de his qui fil. occid. nu.1. vers. scilicet uxore viro Matth. Berlic. part.4. concl. 7. n.43. Iodoc. Damhoud. in prax. crim. c.87. nu.1. post pr. Petr. Plach. in epit. delict lib.1. cap.22. n.30. Azo in summ. C. de his qui par. occid. Decian. in tract. crim. lib.9. c.11. n.12. & seqq. Anton. Gomez. de delict. c.3 n.3.* 6

Etsi verò horum sententia verissima sit, neutiquam tamen ea ex *d.l.1. ff. ad L. Pomp. de parricid.* probari potest. Etenim si exinde, quod sub uno verborum contextu ponantur coniuges invicem se occidentes cum filio necante patrè, argumentari liceret, omnes istas personas parricidii pœna ordinaria teneri, sequeretur exinde etiam hoc, quod fratrem, sororem, patruelem, consobrinum, privignum, &c. omnesq; illas personas, quarum ibidem fit mentio, occidens indifferenter simili pœna plectendus sit, quod tamen falsum esse quivis facillimè concesserit. 7

Minus

Minùs verò *hâc. l.* 1. ſententia *Boer. Farinac. & Weſemb.* & aliorum exiſtimantium coniuges ſe invicem necantes pœnâ gladii puniendos eſſe, fulcita eſt. Cùm JCti Marciani mens ſolummodò fuerit definire, à quibus & in quos parricidium committatur, ſimulque innuere, parricidium ultimo ſupplicio puniri, ac pœnâ utramq; Legis Pompeiæ de parricid. & Legis Cornel. de ſicar. eſſe mortis naturalis, licet diverſo ſupplicii genere ac modo irrogetur. Hùcq; ſenſũ genuinũ *d. l.* 1. eſſe, teſtatur Gloſs. *in verb. pœn. Hoſtienſ. in ſummar. de his qui fil occid.* 2

9 Neq; etiam ipſis ſuffragatur *l. pen* §. 1. *ff. eod. tit.* Quia ibidem perſonæ quędam exempli cauſâ ſolummodò referuntur, alias verò perſonas, in quib⁹ par ratio eſt, excludi, tantum abeſt, ut potius cædem ſententia legis comprehenſæ videantur, prout ſentit Accurſ. *in d. l pen* §. 1. *verb. & aviam.*

10 Exiſtimo itaque poſteriorem ceu veriorem ſententiam, quod nempe pro parricidio in cõiuge commiſſo pœna parricidii ordinaria imponenda ſit, probari poſſe ex *l. un. C. de his qui par. vel liber. occid.* ubi regula ponitur, omnes nimirum parricidii pœna puniendos eſſe, qui parentis, aut filii, aut omninò affectionis eius, quæ nuncupatione parricidii continetur, fata præparaverunt: Cùm ergò affectio coniugalis nũcupatione parricidii quoq; contineatur, juxta *l. 1. ff. ad Leg. Pompei. de parricid.* neq; hoc parricidium ab hâc regula ullibi exceptum reperiatur, utiq; & eadem pœna coercendum erit.

11 Præſertim cùm maior ſit affectio coniugalis, quàm parentum erga liberos & vice versâ, iuxta *cap. admonere* 33. *q.* 2. Vir namq; & uxor adeò

12 cõiuncti ſunt, ut una caro cenſeantur, & os ex oſſibus, ut dicitur *Geneſ.* 2. & *Matth.* 19. ideò iam non ſunt duo, ſed una caro, Inquit Salvator, *Marci* 10. & Paulus *ad Epheſ. cap.* 5. Dicuntur quoque coniuges ſocii humanæ & divinæ domus *l. adverſus. C. de crim expil. hæredit. Anton. Gomez. tom.* 3. *variar. reſolut. cap.* 3. *nu.* 3. *Tiber. Decian. dict. cap.* 11. *num* 5. Quid igitur mirum, coniuges ſe invicem dolosè necantes eâdem pœnâ teneri, quâ puniuntur parentes occidentes liberos & vice versâ, inter quos tamen minor eſt affectio,

13 Ideoque & hæc opinio placuit D. Auguſto Electori Saxoniæ conſtituenti, ut coniunx coniugem interficiens, cum cane, ſimiâ vel eius loco fele, gallo, & ſerpente, culeo inſutus in aquâ coniectus ſuffocetur, *part.* 4. *Conſt.* in verb. **Oder aber auch die Eheleute eines das ander böſßlichen thäte ermorden und umbringen** &c.

Quæ Conſtitutio de conjugibus indiſtinctè accipienda, ſive maritus uxorem, ſive contra hæc illum occidat. Etſi enim ut antea dictum, Cæpoll. *in conſ.* 5. *n.* 33. exiſtimaverit, non æquè parricidium committi ab uxore in maritum, ſicut à marito in uxorem, allegando gloſſam in §. *alia, in verb. continetur. Inſtit. de publ. iudic.* cui conſentit Decian. *in tract. crim. lib.* 9. *cap.* 11. *n.* 2. Contrarium tamen, quod & ab uxore in maritum parricidium (quod in ſpecie mariticidium appellatur) committatur, & pœna culei ordinaria coerceatur, longè verius eſt.

Tum, quia prædicta Conſtitutio Elect. 3. *part.* 4. generaliter de coniugibus loquitur in verbis: **Die Eheleute eines das ander**, adeoque etiam de 14
uxore interficiente maritum: cùm certum ſit, etiam id haberi pro expreſſo, quod in genere dicitur, *gloſſ. in l. fin. verb. ſpecialiter, C. quod cum eo qui in ali. pot, Bartol. in l. hæredes* 1. *n.* 7. *verſ. ego dixi & ideo dico circa hoc. & c. ff. de vulg. & pupill. ſubſt. Alex. cõſ.* 75. *n.* 11. *verſ. ſed Iudæus & c. & paulo poſt n.* 13. *verſ. aliud eſt enim omninò ommiſſum eſſe & c. lib.* 5. *& conſ.* 201. *n* 10. *ibi: confirmantur prædicta quia poſito & c. lib.* 6. *Andr. Tiraquell. in legib. connub. gloſſ.* 7. *in verb. expreſſ. n.* 87. *& ſeqq.*

Tum, quòd eadem ſit ratio in uxore occidẽte maritum, quæ eſt in marito interficiente uxorem, utroque enim caſu contra affectionem coniugalem peccatur; identitas autem rationis eandem facit iuris diſpoſitionem, *l. illud* 32. *ad* 15
leg. Aquil. his ſolis. 7. §. *actionem.* 2. *C. de revoc. donat. c. inter corporalia* 2. *verſ. unde cum non ſit. extr. de translat. Epiſcop. gloſſa in l. cum certum.* 19. *in verb. æquitatis ratio C. ad leg. Falcid. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part.* 4. *cap.* 1. *n.* 38. *verſ. & eſt in promptu ratio & c. Andr. Tiraquel. in reg. ceſſante cauſâ. part.* 1. *num.* 156. *ibi: idq; eſt quod vulgò dicimus & c. Modeſt. Piſtor. conſ.* 16. *n.* 13. *ibi: vulgatiſſima enim eſt iuris regula & c. lib.* 1. Neq; imbecillitas ſexus muliebris hoc caſu ob atrocitatem delicti veniam meretur, cum nil quicquam hac de re in iure expreſſum ſit; In pœnis 16
autem infligendis ſexus ratio habenda ſolùm in caſibus à iure expreſſis. *l. fin. C. de inr. & fact. ignor. Alex. in l. ſi quis id, n.* 10. *verſ. & ibi dicit, ff. de iurisdict. ubi & Dec. c.* 34. *verſ. ultimo notandum. Tiraquell. de pœn. temp. cauſ.* 9. *n.* 5. *in fin. iunctis iis quæ ſcripſit in cauſ.* 11. *n.* 23. *Bero in cap. ſuper literis, in repet. nu.* 64. *de reſcriptis. Ripa in tract. de peſtet. de remed. præſervat. cont. peſt. n.* 245. Et ſic Conſt. Elect. generaliter quoque intellexerunt Scabini dictantes pœnam culei, vel deficiente copiâ fluminis, ſupplicium Rotæ, non ſolùm vitis, qui uxores occiderunt, quod crimen in ſpecie vocatur Vxoricidium, quo caſu hanc pœnam obtinere nemo hodiè dubitat.

Veluti reſponderunt **Nach Lauchſtädt / An** 17
Schöſſer / *M. Iul. An.* 1584.
Mügeln / an Richter und Schöppen / *Menſ. Mart. An.* 1598.
Kempnitz / An Richter und Schöppen / *Menſ. Aug. An.* 1599.
Arnshaugk / An Schöſſer / *Menſ. Iul. An.* 1603.
Grimm / An Schulenverwalter / *Menſ. Octob. Anno* 1603.
Sckeuditz / An Schöſſer / *M. Iun. An.* 1606.
Leipzig / An Schöſſer / *M. Novembr. An.* 1615.
Colditz / An Schöſſer / *M. Aug. Anno* 1619.
***It. Verſus* Wieſenburgk / *Ad conſultationem* Pauli Schöſſers / *M. Majo, Anno* 1619.**
***Ad conſultationem Melchioris à Löven / Menſ. Ianuar. Anno* 1622.**
***Verſus* Walbach / *Ad conſultationem Sculteti, Menſ. Iun. Anno* 1621.**
Meiſſen / *Ad conſultationem Quæſtoris, Menſ. Aug. Anno* 1622.
Wurtzen / An Schöſſer / *Menſ. Majo, Anno* 1623.

Sed & uxoribus necantibus ſuos maritos
18 abſq; diſcrimine, an ſolæ, an verò ſuaſu & auxilio aliorum (cum quibus antea Venerem illicitam ſub ſpe matrimonii poſt obitum maritorum contrahendi, exercuerunt, quod haud raro accidit) parricidium hoc, quod vulgo Maricidium appellari ſolet, perpetraverint.

Pronunciantibus in hunc modum Dominis:
19 Hat *V. A.* in ſcharffer Frage bekant/ daß ſie 14. Tage nach einander in willens gehabt jhren Mann umzubringen/ jhn auch hernach an einem Sontag/ wie er im Bette geſeſſen/ mit einem Waſchbkeul/ damit ſie gemandelt/ in den Nacken geſchlagen/ daß er ins Bette geſuncken/ und daß ſie jhme den Halß vollend umgedrehet/ und es hat ſich an dem todten Cörper/ als derſelbe wieder auß dem Grabe/ darin er vorhin gelaſſen/ gezogen und beſichtiget worden/befunden/ daß der Kopff daran gewackelt und geſchlappet/ So möchte ſie wegen ſolches an jhren Ehemann begangenē Mort hat zuſamt einem Hunde/ Hahn/ Schlangen/ und Katzen an ſtatt eines Affen/ in einen Sack geſtecket/ ins Waſſer geworffen und ertrancket werden. V. R. W. *Ad Conſultationē Iudicis oppidani Grimmenſis, Menſ. Iun. Anno* 1612.

20 *It:* hat *C. B.* bekant/ daß ſie mit *P. A.* einem ledigen Geſellē geehbruchet/ darauff ſie ſich beyde verglichen jhren Ehemann umzubringen/ und hernach einander zu ehlichen/ und als *A.* jhren Ehemann im Bette erwörget/ iſt ſie darbey geweſen/ hat auch nachmals den todten Cörper wegſchaffen helffen/ &c. So möchte ſie ſamt einem Hunde/ Hahn/ Schlangen/ auch einer Katzen an ſtadt eines Affen in einen Sack geſteckt/ ins Waſſer geworffen und ertrancket werdē V. R. W *Ad Conſultationem Præfecti Rochlicenſis. M. April. Anno* 1624.

21 *Eadem pœna dictata fuit M. K. ſuaſu & ope alterius maritum ſuum necanti. Verſus* Hain/ *Ad Senatum, Menſ. Iul.* 1594.

Pariter pronunciatum in caſu ſimili verſus
22 Voigtsberg/ An Schöſſer/ *Menſ. Iun. An.* 1625.

23 Idq; minus dubium habet in coniugibus ſe invicem necantibus. ſed *quid iuris in ſponſo ſponſavè ſi nempe Sponſus Sponſam, vel contra hæc illum occidat, anne & pœna parricidij ordinaria, Culei nimirum vel Rotæ, deficiente copiâ fluminis ad hunc caſum extendenda erit?*

Q. I. Quâ pœna plectendus ſit ſponſus ſponſam ſuâ interficiens.?

Rationem dubitandi movet 1. *l. 3. ff. ad Leg.*
24 *Pompei. de parricid.* ubi JCtus Marcianus dicit *ſed & noverca & ſponſa perſona omiſſa ſunt, ſententiâ tamen legis continentur.* Et *l. 4. ſeq.* hæc verba habentur: *Cum pater & mater ſponſi, ſponſa, ſocerorum, ut liberorum ſponſi, generorum appellatione continentur,* unde concludit gloſſa in verb. *qui pari.* Sponſum ſponſamve hoc caſu non minus ac coniuges pœnæ parricidij ordinatiæ ſubjacere.

25 2. Præſertim cum inter ſponſum & ſponſam verum ſit matrimonium ſive conjugium contractum, quia de conſenſu per verba de præſenti conſtat, licet deductio in domum, benedictio ſacerdotalis, copula carnalis, aliaque pompa & nuptiarum celebritas non fuerit ſubſecuta; ſolus enim conſenſus nuptias facit *l. nuptias*
26 *30. ff. de reg. iur. l. cum hic ſtatus* 32. § *ſi mulier.* 13. *ff. de donat. int. vir. & uxor. l. ſi donationum* 22. *C. de nupt.*

27 3. Hinc & appellatione uxoris venit ſponſa, quemadmodum & ſponſus mariti nomine cōtinetur: iuraque in uno loquentia locum quoque habent in altero. *l. ſi ſponſa ff. de iur. dot. l. Lex Iulia. ff. de fundo dotal. l. item apud* § *ſponſum ff. de iniur. l. ſi uxor.* §. *divus &* §. *ſi minor. ff. Ad Leg. Iul. de adult. l. non ſine, C. de bon. quæ liber. l. aſſiduis.* §. 1. *C. qui pot. in pign. hab. l.* 2. § *ſi ſponſa. C. de priv. creditor.* Et quod diſponitur de nuptiis habet & locum in ſponſalib⁹, ut eſt textus in *l. tutor.* §. 1 *l. oratio. ff. de ſponſal. l. in ſponſalibus* §. 1. *ff. eod. l. cui fuerit ff. de condit. & demonſtrat. gloſſ. in l. ea quæ ff. ad municipal & l. eum qui duas C. de adult. Bartol. in l. cum pater. ff. ad Leg. Pompei. de parricid. & in l. nihil intereſt. ff. rer. amotar. Bald. in l. de nobis* 42. *C. de Epiſcop. & Cler. col.* 3. *num.* 7. *verſ. ſed iuxta hoc pone. Dom. Cardinal. Tuſch. tom.* 7. *pract. concl. lit. S. concl.* 511 *n.* 58. *Anton Natta conſ.* 282. *n.* 1. *ſeqq. Nicol. Boer. deciſ.* 22. *nu.* 33. *& ſeqq. Alber, Genit. tract. de nup. lib.* 2. *cap.* 23. *poſt pr.*

4. Idemq; ferè habetur in Jure Saxon. Landr. 18
lib. 3. *art.* 45. *poſt pr.* in verb. **Der Mann iſt auch Vormundt ſeines Weibes zuhandals ſie jhm getrauet wird.** Vbi expreſſè infertur, quod ad matrimonium non requiratur benedictio ſacerdotalis aliavè feſtivitas aut ſolennitas, ſed ſufficiat deſponſatio. Quia ergo parricidii pœna in coniuges ſeſe invicem occidentes conſtituta eſt, eandem quoq; in ſponſo & ſponſa, qui quævè nomine coniugum veniunt, & inter quos matrimonium ſeu conjugium contractum eſt, obtinere dicendum videtur.

Et ita communiter ſtatuunt Doctores, *Pro-* 29
ſper. Farinac. part. 4. *crim. prax. quæſt.* 120. *nu.* 132. *ibi: amplia* 19. *Matth. Berlich. part.* 4. *concl.* 7. *n.* 51. *Iacob. Menoch. lib.* 2. *arbitr. quæſt. cent.* 4. *caſ.* 356. *n.* 85. *ibi: extenditur primò. Bartol. in l. cum pater,* 4. *ff. ad Leg. Pompei. de parricid. nu.* 1. *Tiber. Decian. in tract. crim. lib.* 9. *cap.* 11. *nu.* 1. *Petr. Plach. in epit. delict. lib.* 1. *cap.* 22. *n.* 31. Juxta hanc quoque ſententiam Veteres Scabinos ſponſo cuipiam H.S. qui ſponſam à ſe priùs impregnatam brevi ante nuptias, poſt factam proclamationem occiderat, pœnam culei dictaſſe reperio *Verſus Vvittebergam ad conſultationem Præfecti. Menſ. Mart. Anno* 1583.

Verum enim verò ab hac opinione divorti- 30
um facit Matth. Weſemb. *in parat. ff. ad Leg.* *Vera deciſio.*
Pompei. de parricid. l. 9. *verſ. ſed cum hoc tantum ſit &c.* exiſtimans, hoc in caſu non ordinariam ”
parricidii, ſed legis tantum Corneliæ pœnam ”
obtinere. Cuj⁹ ſententiam licet opinioni com- ”
muni contrariam, ut mitiorem, ita & veriorem ac juris magis conſentaneam eſſe, aſſerere haud vereor.

Primò, namque indubitati juris eſt, hancce pœnam parricidii crudeliſſimam ac atrociſſimam eſſe, adeoque ad caſus in iure non expreſſos neutiquam extendendam, *cap. ſtatutum* 22. *extr. de elect. in 6to Cornæus conſ.* 114. *col.* 2. *ſub lit. H. verſ. cum pœnæ ſint reſtringendæ &c. lib.* 1. *Iacob Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. part.* 4. *quæſt.* 136. *n.* 17. *Iacob. Menoch, de præſumpt. lib.* 6. *præſumpt.* 4. *nu.* 33 *ibi: idem in pœnalibus &c.*

Præſertim in ditionibus Saxonicis, ubi pœ- 32
nam, quæ Saxonum Jure expreſſa non ſit, alicui imponi poſſe aut debere, negat Gloſſa in Landr. *lib.* 3. *artic.* 84. in verb. **Tödtet ein Mann ſeinen**

hen Herrn/ nu. 3. verſ. Es ſagen aber andere &c. Jam verò hoc caſu, quo ſponſus ſponſam, aut contra hæc illum necat, pœna parricidii delinquentem puniri debere, nulli in Jure, nec Civili, nec Saxonico expreſſum reperitur, adeoque nec temerè hoc aſſerendum, nec pœna illa rigoroſa ad hunc caſum extendenda eſt.

33 Quod ſi quis obſtet, pœnam parricidii hac ratione ne quidem in conjugibus ſeſe invicem necantibus obtinere, cum in *l. un C. de his qui par. vel liber. occid. & §. alia deinde lex. 6 inſtit. de publ. judic.* in quibus textibus de pœna parricidii ex profeſſo agitur, tantùm parentum & liberorum, non etiam coniugum fiat mentio; Huic *reſpondeo*, præterquam in ditionibus Saxonicis in coniuges ſe invicem occidentes pœna parricidii expreſſiſſima ſit conſtituta in Conſtit. Elect. 3. *part.* 4. etiam in *d. l. un. & §. 6. Inſtitut. de publ. judic.* vix negari poterit, coniuges comprehendi ſub verbis: *Aut omninò affectionis eius, quæ nuncupatione parricidii continetur &c.* iã eſt, ubi ſimilis eſt affectio: Inter conjuges autem maiorem affectionem eſſe, quàm inter parentes & liberos, eò quod facta benedictione ſacerdo tali & conſummato ſic matrimonio una ſint caro, anteà dictum & etiam veriſſimum eſt. *Decian. tract. crim. lib. 9. cap. 11. nu. 5. Anton. Gomez. de delict. cap. 3. n. 3. verſ. item etiam &c.*

34 Secundò: Bene notandum, quòd in Conſtit. Elect. 3. *part.* 4. (ad quam in terris hiſce Electoratus Saxon. quoad pœnam parricidii infligendam unicè reſpiciendum eſt) tantum parentũ, liberorum, & coniugum mentio fiat, in verb. **Da es ſich hinfüro begebe / daß die Eltern jhrẽ Kinder / oder die Kinder Jhre Eltern / oder aber auch die Eheleute eines das ander böſßlichen thäte**
35 **ermorden** &c. Sponſus autem & ſponſa coniũges non ſunt, neq; inter eos coniugium ſeu matrimonium revera contractum eſt; Jure namq; Saxonico matrimonium per copulam Sacerdotalem conſummatur, ita ut ſolâ deſponſatione ante ſacerdotalem benedictionem conſummatum coniugium ſeu matrimonium non ſit, prout hoc probatur expreſſis verbis in Cõſt. Elect. 2. *part.* 2. ibi: **Daß von Zeit der vollzogenen Ehe / und alſo wenn der Kirchgang geſchehen &c.** Quæ verba etiam repetuntur in Novo proceſſ. iudic. *tit.* 43. *verſ.* **welch der Weiber Recht.** &c.

36 Imò ad conſummationem coniugii ultra copulam & benedictionem ſacerdotalem, etiã conceſſionem thori videtur requirere Jus Saxon. in **Landrecht/** *lib.* 1. *art.* 45. *verſ.* **Und tritt in ſein Recht / wenn ſie in ſein Bette tritt /** *& verſ.* **Das Weib iſt auch jhres Manns Genoſſen/** *Art.* 76. *verſ.* **Hat aber die Frau einen andern Mann:** *Gloſſ. lat. ad text. german. Landr. lib.* 3. *dict. art.* 45. *lit. E. Benſt. ad l* 1. *ff. de iureiur. n.* 166. *& in l. admonendi* 31. *ff. eod. n.* 957. *Auth. conſult. Conſtit. Saxon. tom.* 1. *part.* 2. *queſt.* 34. *num.* 5. *& ſeq. tom.* 2. *part.* 2. *queſt.* 25. *n.* 1. *& ſeqq Zobel. part.* 3. *diff.* 11. *n.* 3. *& ſeqq.*

Hinc receptum, ſi ſponſus vel ſponſa moriatur ante conceſſionem thalami, ex bonis eius ſuperſtitem nihil lucrari, ſcilicet, quòd nondũ ſit conſummatum matrimonium. *Conſtit. Elect.* 19. *part.* 3. *ubi Daniel Moller. Schneidwin. in §. fuerat, nu.* 109. *Inſtit. de action. Matth Coler. deciſ.* 286. *n.* 24. *part.* 2.

Tertiò de Jure quoque Civili, aliud eſſe ma 37
trimonium & aliud ſponſalia, neque Conſtitutionem loquentem in matrimonio habere locum in ſponſalibus, probatur ex *l. in eo jure. §. hoc cap. ff. de rit. nuptiar. Panorm. in cap.* 1. *col. pen. de poſt prælat. Iaſon. in l. cum quidam col.* 3. *verſ.* 4. *ff. de liber. & poſthum. & in l.* 2. *ff. de iuriſd. Hipp. de Marſil. in l. is qui cum telo. n.* 39. *C. de ſicar.*

Aliud idem maritus eſt, aliud ſponſus *l.* 1. *§.* 38
primum. ff. pro dote, aliud quoq; uxor, aliud ſpõſa *l. ſancimus. C. de nupt.* nec venit altera appellatione alterius. *cap. tertio loco, extr. de præſumpt.* Et in ſponſa non eſt matrimonium. *l. quod Servius ff. de condit. ob cauſ.* Nam & ſponſus eſt maritus futurus, & ſponſa uxor futura. *l.* 1. *cum ſeq. ff. de ſponſ.* At quod eſt futurum, nondum eſt, *l. & quæ nondum ff. de pignor. Bald. in lib.* 1. *in* 2. *queſtion. C. unde vir. & uxor. ubi etiam Paul. Caſtr. Corn. & alij. Andr. Tiraq. in legib. connub gloſſ.* 2. *verb. en pouvoir de ſon mary,* 8. *n.* 9. *Hartvvig. Daſſel in conſuet. Luneb. art.* 8. *n.* 9 *Nicol. de Vbald. in tractat. de ſucceſſ. ab inteſt. part.* 4 *n.* 4. *Conrad. Mauſer. in tract. de nuptiis poſt. pr. verſ. unum tamen debitis &c. pag.* 305. *Salycet in l. cum in te,* 6. *C. de donat. ant. nupt. n.* 4. ubi longè lateque & ſubtiliter hanc rem tractat. 39

Neque argumenta ſuprà adducta tanti ponderis ſunt, ut ſententiam hanc *VVeſembecii* evertere queant. 1. Etenim ex *l.* 3. *&* 4. *ff. ad Leg. Pomp. de parricid.* nil aliud probari poteſt, quàm quòd ſponſus & ſponſa ſub Lege Pompeiâ de parricidis contineantur, & parricidium ab ipſis committatur, ſi ſponſus ſponſam, vel contra hæc illum interficiat, id quod procul dubio veriſſimum eſt; Exinde tamen non ſequitur, quòd ſtatim pœna parricidij ordinaria eo caſu obtineat, etenim non quodvis parricidium hac pœna coercendum eſt, niſi quis occiſorem quoq; fratris, ſororis, aliorumvè conſanguineorum huic ſupplicio ſupponere velit, quippe qui parricidium æquè commiſit, *l.* 1. *& ll. ſeqq. ff. ad Leg. Pompei. de parricid.* quod tamen abſq; vitio abſurdi aſſeri nequit. 40

Ad 2. *argumentum Reſp.* Etſi inter ſponſum & ſponſam matrimonium contractum ſit, juxta *l.* 30 *ff. de reg iur.* nõ tamen iſtud ante copulam ſacerdotalem conſummatum eſt; perinde ut emptio venditio nudo conſenſu perficitur, traditione demum conſummatur, veluti Doctores triplicem perfectionẽ venditionis faciunt, *vid. VVeſemb. ad tit. Inſt. de contr. empt.* Et quicquid etiam ſit de Jure Civili, matrimonium Jur. Sax. in ditionib⁹ præſertim Elect. Sax. copulâ ſacerdotali conſummari antè probatum eſt, ex Conſt. Elect. 4. *p* 2. *& Nov. proceſſ. jud. tit.* 43. 41

Neque obſtat, quòd ſponſus nomine mariti, & ſponſa vocabulo uxoris quandoq; comprehendatur. *Quia* hoc tum demum obtinet, quãdo de favore ſponſi vel ſponſæ agitur *l. non ſine C. de bon. quæ lib Petr. Heig. part.* 2. *q.* 28. *n.* 35. *Dan. Moller. ad Conſtit. Elect.* 19. *n.* 7. *part.* 3. adeoq; in præiudicium vel odium ſponſi & ſponſæ præſertim in pœnalibus hoc neutiquam eſt trahendum *Bald. in conſ.* 184. *lib.* 3. *Tiraq. d. gloſſ.* 2. *n.* 23.

Dein-

Deinde appellatione mariti & uxoris non
42 propriè continetur sponsus & sponsa, sed ex quâdam interpretatione. *l. oratio* ibi: *Vt suppleatur, quod orationi deest, & ibi Bald ff. de sponsal.* Propriè enim loquendo sponsus à marito, & sponsa ab uxore maximoperè differt, ut probatum *supra fundam. tertiò.* In poenis autem atrocissimis extra proprietatem verborum extensio fieri non debet *l. interpretatione 42. ff. de pœn. l. 1. §. 20. versiure igitur dubia. ff. de exert. act. cap. odia de Regul. iur. in 6to.*

43 4. Nihil denique obest text. in Landr. *lib. 3. art. 45. in verb.* **Der Mann ist auch Vormundt seines Weibes.** Quia ibidem agitur de tutela, quod nempè mulier statim, ubi viro desponsata est, transeat in eius tutelam ad hoc, ut vir eam contra iniurias defendere queat. Imò contrarium probatur ex textu, in verbis: **Zuhand als sie jhm getrauet wird/** quod accipi potest de copulatione sacerdotali, quæ fit in templo.

44 Adeoq; secundum Wesembec. *dict. num. 9. vers. sed cum hoc &c.* in casu quo sponsus sponsam, vel contra hæc illum occidit, non ordinaria parricidii, sed tantum Legis Cornelię pœna, quę est gladii, obtinebit. Quam sententiam longè verissimam esse arbitror, addito tamen in exẽplum & terrorem aliorum majoris alicuius reatus judicio; veluti ut Cadaver Rotæ affigatur: vel etiam delinquens trahæ illigatus ad locum supplicij raptetur, juxta Constit. Elect. 3. *part. 4. in fine.*

45 *Hantq; sententiam sequuntur Scabini in respondendo; Veluti sic pronunciarunt Quæstori Coldicensi in casu, quo C. K. sponsa facta jam in templo proclamatione tertiâ vice, sponsum suum veneno necaverat:* **So möchte sie wegen solcher begangenen und bekandten Morthat / mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft/ und nach vollbrachter execution andern zum Exempel der Cörper auff ein Rad gelegt und geflochten werden. V. R. W.** *Mens. Aug. Anno 1612.*

46 Hoc in tantum verum est, ut ne quidem in casu, quo sponsus sponsam ante copulationem ecclesiasticam à se impręgnatam occidit, ordinariam parricidij poenam locum habere, existimem;

Tùm, quòd ante copulationem ecclesiasticam revera matrimonium in ditionibus Saxonicis nõ sit consummatũ, *Const. Elect. 24. part. 2.*

Tùm quòd sponsa, licet eam sponsus non expectatâ ecclesiastica copulatione cognoverit, ante copulam sacerdotalem pro conjuge reverâ non habeatur, neq; iure uxoris in successione sponsi defũcti gaudeat. *Reinh. in add. ad Dan. Moller. Const. Elect. 19. n. 6. part. 3. Frider. Pensold. in addit. ad Coler. decis. 286. n. 234. part. 2.*

47 *Pronunciarunt ita Domini Scabini ad consultationem Nobilium à* **Wolffersdorff/** *quùm H. S. sponsam à se impragnatam aquis submergendo suffocaverat:* **So möchte er von wegen solches an seiner Braut / so von jhm schwanger und der Geburt nahe gewesen/ (also daß sie der Wehemutter Bericht nach nur 8. Wochen zur Geburt/ auch bereit Milch in Brũsten gehabt/) begangenen und bekanten Mords/ anfänglichen zur Feymstadt geschleifft/ und folgends drauff mit dem Rade vom Leben zum Tode gestrafft/ und gerichtet werden. V. R. W.**

M. Majo, An. 1620. Quâ in sententiâ pœna exasperata & supplicium Rotâ dictatum fuit propterea q; una cum matre partus vitalis interierat.

48 Cæterum, quę de pœna parricidii ordinariâ, in maritos uxoribus impias manus inferentes constituta modo diximus; hęc non eò extendẽda sunt, ut mariti uxores nullatenus verberare ac castigare queant. Quamvis enim ut Cato dicebat, *teste Plutarcho in ejus vitâ* uxores & filios verberantes dicantur quasi in Deorum templa manus inferre, atque ideò pro impiis habendi; maioriq; laude putet Cato eum, qui se bonum maritum exhibet, quàm qui in ordine Senatorum magnus habetur.

Q. 2. an & quatenus marito licitum sit uxorem castigare?

49 Attamen cum & uxores non desint quæ maritos verberant & viris dominantur, ut inquit Cyn. *in l. 2. C. de testib.* & Hostiens. *in summ. tit. de jurejur. §. quomodo censeatur, vers. sed cum metus &c.* certè si hoc imperium, hancq; iniuriam mariti verberibꝰ non repellerent ac referrent, vecordes & viles atque hominis nomine indigni essent, ut loquitur Alexand. *Cons. 156. col. 3. vers. quos etiam deridet Cynus. post. Petr. de Bellapert.* Eosque maritellos vocat Bald. *in l. Curatorem C. de interdict. matr.*

50 Ideoque maritus ex potestate quam habet in uxorẽ, eam optimo iure castigare potest. Gloss. *in l. sed & si quem cunq;. § fin. in fin. ff. ad Leg. Aquil.* ubi allegat ad hanc rem *l. si constante matrimonio 24. §. si maritus 5. ff. solut. matrim. gloss. in vers. sufficere, in §. quia verò quadam mulieres. in Auth. ut lic. mat. & avi. gloss. & Dd. in c. quemadmodum, de jurejur. Gandi. in tract. malef. in tit. de pœn. reor. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 9. cap. 11. n. 14. Bald. in l. filius. C. de patr. potest. & in l. nec patronis C. de oper. liber.*

Quod tamen de moderata castigatione accipi velim, iuxta *l. 24. §. 5. ff. solut. matr.* sciant namque mariti, quòd sicut horrendum & ignominiosum est uxorẽ occidere, ita & vile, eam absq; causa sufficienri verberare, *Gloss. & Panorm. in c. quẽadmodum de jure jur. Decian. dict. c. 11. nn. 14.*

51 Quinimò si in excessu peccent mariti, non solùm carcere relegatione, quandoq; etiam fustigatione pro arbitrio iudicis & ratione excessus ac sævitiæ puniuntur.

Q. 3. quæ sit pœna mariti sævientis in uxorẽ suã?

Quemadmodum pœna arbitraria Carceris, vel pecuniaria ob sævitiam marito dictata fuit, Ad
52 *Senatum Pegaviẽsem, Mens. Decemb. An. 1565. It versu Halam,* **An Rathmanne/ Meister der Innunge/ und Gemeine/** *M. Decemb. An. 1596*

53 Sed & divortium quoad thorum & mensam probatâ sævitiâ hoc casu concedi potest, *Ioach. à Beust. de spons & matr. part. 2. cap. 9.* Non enim, solum præterita sævitia, sed etiam timor futurę sævitiæ attendi debet, ut notant. Canon. *in cap. literas, de rest. spol.*

54 Antequam verò iudex ad divortium hoc casu perveniat, omnibus modis laborandum, an mulier remedio cautionis provideri possit; nec facilè ad separationem properandum est, *Panorm. in d. c. literas Beust. dict. loco.* Ubi duo potissimum consideranda veniunt: 1. An maritus cautionem sufficientem præstare possit. 2. An uxor cautioni de nõ offendendo stare velit.

Q. 4. An & quando ob mariti sævitiam divortiũ supermittendum?

Sie-

Si enim alterutrum deest, ita ut vel maritus cautionem præstare nequeat, vel etiam uxor non persuaderi sibi patiatur ut cautioni fidat, & ad maritum revertatur, judex eam cogere nequit, sed divortium omninò permittendum est.

54 *Velut ii ita pronunciarunt Scabini versus* Gräitz: So ist gemelder *P.S.* seinem Weibe gnugsame *cautiõ* daß er derselben hinfüro mit Vernunfft und gebührender Bescheidenheit beywohnen wolle/ und daß sie sich nichts thätliches von jhm zubefahren haben sol/ zubestellen schuldig / und uffn fall solche *caution* gebürlichen zubestellen / und auffzubringen nicht vermöchte/ oder das Weib über alles vermahnen und zureden damit nicht zufrieden seyn wolte / würde sie zu Bett und Tisch von jhm billich geschieden und abgesondert. *Ad requisitionem Dominorum Consistorialium. Mens. Iul. Anno* 1626.

55 It. Nach Kelbra: *in casu quo marito ob sævitiã fuit dictata fustigatio cum perpetua relegatione, addita clausula*: Es wolte dann sein Eheweib jhme solchen an jhr gübten Frevel verzeihen/ und auff Bestellung gnugsamer *caution* und gerichtlicher Zusagung/ daß er sich gegen jhr forthin friedlich erzeigen und verhalten wolle / ferner Ehelichen beywohnen / auff den fall bliebe er dem heiligen Ehestand zu Ehrẽ/ mit vorberührter Straffe billich verschonet / und möchte noch einen Monatlang mit Gefängniß gestraffet werden/ V. R. W. *Ad requisitionem quæstoris, Mens. Octob. Anno* 1606.

Simili modo respondimus Præfecto Gymnasii Electoral. Misnens. So wird *H.R* solcher Begünstigung wegen/ 56
wofern er derselben geständig / oder überführet / 12. Tage lang mit Gefängniß gestraffet / und ist nachmals seinem Eheweibe gnugsame *caution*/ daß er hinfüro derselben mit Vernunfft/ und gebührender Bescheidenheit beywohnen wolle / und sie nichts thätliches von jhme zubefahren habe/ zubestellen schuldig / darneben jhme untersagt wird/ von solchen Ubeln beginnen und *sævitiis* gegen seinem Weibe abzustehẽ/ damit er nicht im widrigen fall mit gebührender auch wol einer Leibes Straff beleget werde / und auffn fall er gebührlichen *caution* zubestellen / und auffzubringen nicht vermöchte/ oder aber das Weib über vermahnen und zureden damit nicht zufrieden seyn wolte/ würde sie zu Bett und Tische von jhme abgesondert / und were er den also nichts weniger dem Weibe gebührenden Unterhalt zu reichen pflichtig / in Verbleibung dessen würde sie in die Gütere jhres nothdürfftigen Unterhalts sich darauß zuerholen / *immittiret* und darbey billich geschützet/ *M. Mart. An.* 1629.

Simili ferè modo fuit pronunciatum Prætori Lipsiensi, Mens. Iul. An. 1606.

QVÆSTIO XIII.

De Parricidio in fratribus, sororibus, aliisque consanguineis & affinibus commisso, eiusque supplicio.

SVMMARIA.

1. *Parricidium quoq; in Collateralibus, consanguineis, & affinibus committitur.*
2. *Qua sit pœna huius delicti, n. 3. 4. 5. 6. 7.*
8. *Pœna huius criminis in foro Saxonico.*
9. *Quænam personæ hac pœna teneantur, num. 11. 12.*
10. *Quanto arctiori vinculo fratres coniuncti sunt, tanto gravius odium quandoque inter eos exoritur.*
13. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
14. *Quid iuris in occisore fratris ex uno tantummodo latere sibi coniuncti, n. 16.*
15. *Diversitas inter fratres utrinq; & ex uno tantum latere coniunctos.*
17. *Frater ex uno latere coniunctus in successione hereditatis patruum excludit.*
18. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
19. *Pœna occidentis consanguineos in gradu remotiori.*
20. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
21. *Occidens patruum, avunculum, amitam vel materteram, quo supplicio puniatur?*
22. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
23. *Pœna eius, qui fratris, sororisve filium filiamve necat.*
24. *Correlativorum eadem est natura & ratio.*
25. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
26. *Pœna interficientis affinem, n. 29.*
27. *Quinam propriè dicantur affines, n. 28.*
30. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
31. *Ad quem usq; gradum consanguinei & affines sese necantes pœnâ tenentur parricidii, n. 32.*
33. *Explicatio Const. Elect. 3. §. ult. p. 4. n. 34. 35. 36.*
37. *Odiosa restringenda potius sunt, quam extendenda.*
38. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
39. *Pœna occidentis consobrinum, consobrinamve.*
40. *Cõsobrinã de Iure Divino in uxorẽ ducere licet.*
41. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
42. *Pœna hæc parricidii non obtinet, nisi occisor habuerit animum & propositum occidendi, n. 44.*
43. *Responsa Scabinorum Lipsensium, n. 46.*
45. *Causa etiam iniusta à dolo & pœna ordinaria aliquem excusat.*

1 QVartus denique casus, quo parricidium committitur, hic est, si fratres, vel reliqui consanguinei & affines se invicem occidant; Hi etenim omnes parricidium committunt, & sub Lege Pompeia de parricidiis continentur. *Ac quomodo & qua pœna plectendi sint, Doctores non minus ac priori casu discrepant.*

Existimant enim nonnulli parricidium hoc 2
æquè pœna ordinaria, Culei nimirum, vel Rotæ, deficiente copia fluminis, coerceri, *Gloss. in §. alia deinde lex. 6. Instit. de publ. jud. verb. continetur. vers. item collaterales, & vers. item affines. Hostiens. in summ. de his qui fil. occid. n. 1. vers. & in proximioribus eius. Iodoc. Damhouder. in prax. crimin. c. 87, n. 1. Dom. Card. Tusch. tom. 6. pract. conci.*

concl. lit. P. concl. 90. nu. 4. Ludovic. Gilhaus. in arbor. crim. cap. 2. tit. 14. n. 2. Iul. Clar. lib. 5. sent. § parricid. n. 4. ibi: sed quid dicēdum. Anton. Gomez. 3. variar. resolut. c. 3. n. 3. vers. item etiam istud delictum &c. Bonifac. de Vitalin. in tit. de parricid. n. 1. Hancq; pœnam frequentius receptam esse, dicit Petr. Plach. *in epit. delict. cap. 22. lib. 1. nu. 4. &* quondam Scabinos Lipsenses hanc pœnam dictasse refert Dan. Moller. *ad Const. Elect. 3. part. 4. num. 24.*

3 *Alij* verò dicunt, prædictas personas ob parricidium commissum teneri quidem lege Pompeiâ de parricidis, sed coërceri tantùm pœnâ Legis Corneliæ de sicarijs. *Ioh. Harppr. in §. alia deinde lex, 6. nu. 23. Instit. de publ. judic. Petr. Gregor. 36. syntag. cap. 24. n. 4. Tiber. Deciã. in tract. crim. lib. 9. cap. 10. num. 7. Prosper Farinac. part. 5. oper. crim. quæst. 120. num. 11. vers. in cæteris vero casibus. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæst. cent. 4. cas. 356. n. 72 & seqq.*

Et pro confirmandâ utraque opinione allegari solet *l. 1. in pr. ff. ad Leg. Pompei. de parricid.* Ex qua tamen neutra probari potest, Qualis enim genuinus sensus & intellectus *d. l. 1.* sit, & quod neque ex contextu verborum & conjunctione parentum, aliorumq; consanguineorũ, pœna parricidij ordinaria, neque ex verbis finalibus *dict. pr.* pœna gladij evinci queat, dictum & probatum ex Gloss. & Hostiens. *quæst. preced. n. 7. & 8.*

Neque Ictus Modestinus *in l. 9. §. 1. ff. eod. tit.* posteriori opinioni suffragari videtur; dum capitis pœnã in eos, qui alias personas præter matrem & patrem, avum & aviam necant, constituit. *Cùm* ex sequentibus verbis satis superque constet, per pœnam capitis ultimum suppliciũ intelligendum esse, quo verò genere supplicij parricidæ plectendi ipsisque vita adimenda sit, de hoc nihil prorsus dicitur.

Minus verò Imper. Iustinianus pœnam ordinariam Culei in affines se invicem necantes 4 constituere voluit *in §. alia deinde lex. 6. Inst. de publ. jud.* qui textus etiam pro confirmandâ opinione priori communiter allegari solet. *Rectè* enim si hic textus inspiciatur, patescit, eum ad verbum ferè descriptum & transpositum esse ex *l. un. de his qui par. vel lib. occid.* in qua non vox (*affinitatis*) sed vocula (*affectionis*) habetur, adeoque & in *d. §. 6.* pro verbo (*affinitatis*) legendum erit verbum (*affectionis*) & sic lectio corrigenda, uti ex Franc. Hottom. refert Harppr *d. §. 6. num. 26. VVesemb. in d. §. 6. Inst. de publ. judic. nu. 3. vers. nec movetur hoc textu. & in supplem. ad Schneidvv. n. 3. vers. post pr.*

Neutra quoq; opinio, si ad veritatis & iustiæ trutinam revocetur, subsistere potest. Non 5 prior, quia nimis durum, una eademque pœna afficere eum, qui patrem, & qui consanguineum vel affinem interficit, cùm tamen longe major sit affectio inter liberos & parẽtes, quàm inter consanguineos, adeoq; & parricidium, ꝙ in parentes committitur atrocius & pœna atrociori coercendum erit. Non etiam posterior, quia gravius quis peccat occidendo fratrem & consanguineum, quàm extraneum, quare & meritò graviori supplicio coercendus; cum pœ- semper debeat correspondere delicto *l. 8. C. ad Leg. Iul. de vi publ. l. 3. C. de Episc. audient. l. 28. §. fotent. §. grassatores. ff. de pœn.*

Igitur quò fratres, consanguinei & affines 6 sese invicem necantes propter nimiam propinquitatem & delicti atrocitatem asperiori pœna afficiantur; placuit quibusdam pœnæ Legis Corneliæ de sicariis addere majoris alicuius reatus signum, ut nempe delinquentes, antequã gladio feriantur, vel trahæ impositi ad locum supplicii trahantur, vel ignitis forcipib⁹ discerpantur, vel caput amputatum Rotæ imponantur vel cadavera facta executione in quatuor partes scindantur. *Matth. VVesemb. in §. alia deinde lex 6. Instit. de publ. jud. nu. 3 post med. vers. quamobrẽ glossa hic &c. & in supplem. ad Schneidvvin. d. §. 6. n. 3. post med.* Et sic Romæ quendam, qui fratrem veneno necaverat, capite obtruncatum & postea in frusta scissum fuisse, refert Farin. *d. quæst. 120 part. 5. oper crim. n. 13. vers. & alia vice. Auth. consult. Constit. Saxon. tom. 1 part. 4. quæst. 76. nu. 3. & tom. 2. part. 4. quæst. 46. n. 3.*

Quæ opinio ceu inter utramq; priorem in- 7 termedia verissima est. Etenim cum certus supplicij modus neque in *l. un C. de his qui par. vel liber occid.* neque in *§. alia deinde lex 6. Instit. de publ. judic* nec alibi in iure pro parricidio in cõsanguineos & affines perpetrato constitutus reperiatur, æquum sane est in hoc genere delicti, quod parricidio in parentes commisso levius, homicidio verò simplici gravius & atrocius est intermediam quandam pœnam, quoad parricidii supplicium mitiorem, quoad legem Cornel. verò de sicariis duriorem, apprehendere, & sic delictum intermedium intermedia pœna coercere.

Quod ipsum quoq; placuit D. Augusto Ele- 8 ctori, ita tamen, ut variatio judicij majoris reatus arbitrio iudicis non relinqueretur, sed certa lege definiatur: Sancivit enim, ut Reus trahę illigatus & ad locum supplicii raptatus gladio puniatur, in *Constit. Elect. 3. § f part. 4.* cuius verba hæc sunt; **Wenn aber an Brüdern / Schwestern oder auch andern nahen Blutsfreünden / oder nahen verwandten Schwägern / unter welchen vermöge Göttlicher Schrifft / wegen der Blutfreundschafft oder Schwägerschafft / keine Ehe kan vollzogen werden / solcher Mord fürsetzlichen geschehen So soll der Thäter zu der Feymstadt geschleifft / und folgends mit der Schwerd vom Leben zum Tode / wegen solcher seiner Mißhandlung / gerichtet werden.** Hinc regulam ponere licet, generalem: *Quod nempe in foro Saxonico Reus parricidij in consanguineis vel affinibus commissi, trahæ illigatus & ad locum supplicij raptatus, gladio puniri debeat.* *Notabile. 1.*

Pro cuius regulæ declaratione exactiori notandum primò: In quibus personis hæc pœna 9 propriè locum habeat: quod satis manifestè exprimitur in verbis: **An Brüdern / Schwestern / oder auch andern nahen Blutsfreunden / oder nahen verwanden Schwägern** / &c. *Qu. 1. Quæ persona hac pœna constitutioni teneantur?*

Primo loco ponuntur fratres & sorores. 10 Quamvis enim natura fratres arctissimo vinculo coniunxerit, adeò, ut Aristot. *lib. 3. cap. 16. Rhetor.* dicat, fratrẽ cariorem habendum, quàm *Fratres & sorores.*

uxorem

matrem aut filios, eò quòd & conjunx & alii filii haberi possint, non item fratres mortuis parentibus; Attamen non rarò inventa sunt fratricidia, cum & ab ipsa mundi infantia humanæ naturæ hostis fratricidium induxerit, cum ante nullum homicidium auditum fuisset. *Tib. Decian. in tract. crim. lib. 9. cap. 10. n. 2.* Ita enim Cain filius Adami primi parentis interfecit Abel fratrem suum, *Genes. cap. 4.* Fratres Josephi fecerunt tractatum de eo interficiendo, illumque postea in puteum dejecerunt, & demum pro servo vendiderũt, *Genes. cap. 37.* & Absolon fratrem Amnon occidit, *2. Sam. 13.* Atque in ipsius Romæ cunabulis Romulus Remum fratrem interfecit: Ut verissimum sit istud Lucani: *Fraterno primi maduerunt sanguine muri.* Quem citat glossa in *§ sanctæ quoque res inst. de rer. div. l. fin. ff. de rer. divis. Liv. lib. 2.*

11 Et si in, tanta sanguinis conjunctione odium inter fratres gliscere ceperit, majus profectò exardescit, quàm inter alios quoscunque, ideoque Aristot. *Polit. 7.* acerba vocat bella fratrum & inexpiabilia: cujus rei causam affert, quia, qui supra modum amant, iidem & supra modum odio habent: Et sicut altiori loco cadens graviori ruinâ, sic & discedens ab intimâ amicitiâ, gravius concipit odium. *Plutarch. in problemat.*

12 Meritò ergò fratricidium sub parricidio comprehenditur, cùm ferè par sit amoris & conjunctionis ratio, quæ ne inter fratres & sorores violenter, & in odium inexpiabile transeat, severiori supplicio, quàm pœna legis Corneliæ de sicariis puniendum est hoc delictum. *Tiber. Decian. dict. cap. 10. n. 6. Menoch. de arbitr. judic. quæst. libr. 2. cas. 356. n. 92. & seqq. Iohan. Berber. in pract. part. 1. de parricid. rubr. 7. n. 1. Cyrill. in summ. crim. part. 2. rubr. de publ. jud. §. 7. n. 1.*

13 *Quemadmodum & in fratricidio & sororicidio Scabini secundum Constit. Elect. quotidiè pronunciare solent:* So möchte N. N. von wegen solcher an seinem Bruder (Schwester) begangnen vnd bekandten Entleibung zur Feymstatt geschleiffet/ vnd folgends hiuwiderumb mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft werden V. R. W. Weissenfels/ *Ad requisitionem Prafecti, Mens. Mart. Anno* 1587.

Schwartzenbergk/ *Ad Quæstorem, Mens. Septemb. Anno* 1587.

Arnßhaugk/ *Ad consultationem* Hansen Eberts/ *M. Mart. Anno* 1590.

Pirnam, *Ad requisitionem Rudolphi à* Bünaw/ *Mens. Ian. Anno* 1590.

Radebergk/ *Ad requisitionem Quæstoris, M. Iul. Anno* 1603.

14 Idque verum est non solùm in fratribus & sororibus utrinque conjunctis, sed & in consanguineis & uterinis, sive ex uno latere tantùm conjunctis, *l. 1. ff. ad Leg. Pompei. de parricid. ubi glossa Hostiens. in summar. de his qui fil. occid. §. 1. n. 1. Bonfac. de Vitalin. in tit. de parricid. n. 1. Prosp. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 110. num. 125. Azo in summa. de his qui parentes occid. n. 1.*

Q. II. An occisor fratris ex uno tantummodo latere sibi conjuncti hâc regulâ contineatur?

15 Etsi enim diversitas quædam sit inter fratres utrinque, & ex uno tantùm latere conjunctos, tum ob pluralitatem vinculorum de Iure Civili; tum ob imparitatem graduum de Iure Saxon. *Landr. lib. 1. art. 3. sub fin.* Hæc tamen effectum solùm sortitur in successionibus, in quibus utrinque conjuncti uterinis vel consanguineis præferuntur. *Auth. post fratres C. de legit. hared. Landr. lib. 1. art. 20.* Secus verò in casu hoc præsenti, ubi tantùm jus sanguinis & affectio naturalis consideratur, cujus respectu nulla inter eos ferè differentia est, & de jure etiam civili pari gradu hi invicem habentur. *Coler. decis. 49. n. 24. part. 1. Roland. Passag. in tract. de succ. ab intest. n. 17. Didac. Covarr. in tract. de succes. n. 9.*

Ac si pœnâ *Constit. Elect.* plectendus ille, 16
qui patruum, hoc est, patris fratrem occidit, uti extra dubium est, multò magis huic pœnæ subjiciendus is, qui sororem vel fratrem consanguineum seu uterinum necat, ut qui ratione sanguinis est proximior patruo: frater enim uterinus ex uno corpore matris, consanguineus verò ex ejusdem patris sanguine procreatus est, quod neutrum de patruo dici potest.

Vnde & in successione de Iure Civili frater 17
ex uno latere conjunctus patruum excludit, *Auth. post fratres. vers. hi autem fratrum filii. C. de legit. hared.* sicut etiam in terris Elect. Saxon. secundum Const. Elect. 18. *part. 3. Matth. Coler. de proces. execut. part. 1. cap 3. n 38.*

Et hanc pœnam in Constit. Elector. expressam Scabini dictaverunt H. M. qui fratrem ex uno tantum latere sibi conjunctũ occiderat. Versus Sonderhausen/ *ad requisitionem DD. Consiliariorũ Comitis Schwartzburg. Mens. Febr. Anno* 1583. 18

Secundò: prædicta pœna locum quoque 19
habet in reliquis consanguineis se invicem occidentibus, *d. §. f. Const. 3.* in verb. Oder auch andern nahen Blutsfreunden/ &c. Hi namq; simili pœnâ afficiuntur, quâ fratres se necantes tenentur, ob eandem nimirum affectionem idemque jus sanguinis, quo consanguinei invicem sunt conjuncti. *Hostiens. in summ. de his qui fil. occid §. 1. num. 1. Anton. Gomez. de delict. cap. 3. num. 3. Prosp. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 120. n. 126. Iul. Clar. in §. parricidium, n. 4.* 20

Reliqui consanguinei.

Ita pron. versus Cottbus: So möchte F. H. von wegen solcher an seinem nahen Blutsfreunde begangnen vnd bekañten Mordthat zur Feymstatt geschleifft/ vnd folgends mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V. R. W.

Ad Consules & Senatum, *Mens. Iul. Anno* 1598. 21

In specie autem tenetur hac pœna, qui patruum, avunculum, amitam vel materteram occidit. *l. 1. ff ad Leg. Pompei. de parricid. ubi Marsil. num. 56. Decian. in Tr. crim. lib. 9. cap. 10. n. 1. Iacob. lib. 2. arbitr. judic. quæst. cas. 356. num. 98. Iodoc. Damhoud. in pract. crim cap. 87. rubr. de parricid. n. 1. Bonifac. de Vital. in tit. de parricid. n. 1.*

Patruus, Avunculus Amita materteram

Tùm, quòd hæ personæ in tertio & sic proximo gradu post fratrem & sororem sunt conjunctæ. *§. 3. Instit. de grad. cognat. l. 10. § 14. vers. patruus & seq. ff. eod.* adeoq; non ferè minor cognatio inter eos est, ac inter fratres & sorores.

Tùm, quòd hæ personæ loco parentum habentur *§. item amitam. 5. Inst. de nupt.*

Secundum ea pœna in Constit. Elect. denominata adjudicata fuit à Scabinis H. VV. qui fratrem patris sive patruum interfecerat, Ad requisitionem Quæstoris in Sonnewalda/ *Mens. Septembr. Anno* 1595. 22 23

Fratris sororumq;

Simili ratione hac pœna plectendus est il-

filius filiavè.

le, qui fratris sororisque filium filiamvè occidit. *Decian. d. cap. 10. Dd. in l. 1. ff. ad Leg. Pompei. de parricid.*

24 Ob naturam enim correlativorum eadem ratio est in hisce personis ac in patruo, avunculo, amita, & matertera; non solùm enim pari gradu, tertiò nimirum, & sic proximo gradu post fratrem & sororem conjunctæ, sed & loco filiorum filiarumvè sunt. §. 3. & 5. *Inst. de nupt. d. l. 10. 14. ff. de grad. & affin.*

25 *Quare & pœnam eandem decreverunt Domini adversus M. L. qui fratris filium necaverat, Ad consultationem* Dieterichs von Schleintz/ *Mens. Iul. Anno* 1601.

26 *Affines.*

Tertiò: quoque hæc pœna ad affines extendenda est, ita ut & hi se occidentes, priusquam gladio feriantur, trahæ allegati ad locum supplicii raptari debeant. Id quod probatur ex verbis manifestis, *dict. Constitut. Elect. 3.* **oder nahen verwandten Schwägern.** In affines enim parricidium æquè committitur, ac in ipsos consanguineos juxta *l. 1. ff. ad Leg. Pompei. de parricid. ubi Marsil. n. 7. Azo in summ. de his qui par. occid. n. 1. Iodoc. Damhouder. in pract. crim. c. 78. rubr. de parricid. Decian. dict. lib. 9. cap. 8. n. 6. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæstion. c. 356. n. 54 & 56. in addit. Petr. à Plach. in epit. delict. lib. 1. cap. 22. n. 23. Bonifac. de Vital. in tit. de parricid. n. 1. Cyrill. in summ. crimin. part. 2. rubr. de publ. judic. §. 7. n. 1.*

27 Quod tamen solùm accipiendum de affinibus propriè dictis; Affinitas enim tantùm contrahitur inter maritum & consanguineos uxoris, & econtrà, adeoque consanguinei uxoris fiunt affines marito, & consanguinei mariti fiunt affines uxori; Hicque se invicem necantes subjacent pœnæ Constit. Elector. *Tùm* quòd eadem ferè sit affectio & cognatio inter eos, quæ inter consanguineos est, cùm maritus & uxor sint una caro. *cap. porro, 35. quæst. 5. Tùm,* quòd consanguinei uxoris quoto gradu sint ipsi uxori jure consanguinitatis, eodem gradu sint ipsi marito jure affinitatis & econtra: persona enim addita personæ per carnis copulam mutat attinentiæ & non gradum. *gloss. in cap. non debet ext. de cons. & affin. Schneidvvin. Instit. de nupt. sub tit. de arbor. affin. n. 8.*

28 Inter consanguineos autem mariti, & consanguineos uxoris, nulla est affinitas, adeoque consanguinei uxoris non fiunt affines consanguineis mariti nec vice versâ *cap. quod super his ext. de nupt.* licet impropriè affines appellentur; igitur nec pœnæ Constit. hæ personæ se invicem necantes sunt subjugandæ.

29 Huc ergò referendi sunt affines propriè sic dicti, non solùm in linea ascendenti & descendenti; Vt, vitricus, noverca, socer, socrus, privignus, privigna, gener, nurus, de quibus dictum *quæst. 8. n. 28. & quæst. 9. n. 62.* sed & linea transversali; ut fratris & sororis uxor & maritus, &c.

30 *Ita Scabini dixerunt hanc pœnam G. L. qui sororis maritum, affinem suum occiderat:* So möchte er solcher seiner Mißhandlung/ vnd sonderlich der an seinem Schwager Martin Waguitzen begangnen vnnd bekandten Ermordung halber zur Feimstatt geschleifft/ vnd alsdann mit dem Schwerdt vom Leben zum Todt gestrafft werden. V. R. W. *Versus* Meissen/ *Ad requisitionem Nicolai Hahns/ Mens. Iul. Anno* 1583.

Sed cùm sanguinitas pariter & affinitas se- 31
se in infinitum extendat, quæritur *ad quem usque gradum collaterales & affines huic pœnæ subjiciantur?* Ad quod *Dd. communiter* respondent, pœnam hancce ad quartum usque gradum inclusivè extendendam esse, ita ut ea teneantur collaterales & affines ei, qui matrimonium invicem contrahere nequeunt, *Iul. Clar. in dict. §. parricidium. n. 4. Dom. Card. Tusch. tom. 6. pract. concl. lit. P. concl. 90. num. 4. Prosper. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 120. num. 116. Gossan. l. 1. ff. ad Leg. Pomp. de parricid. verb. consobrinam & verb. pœna.*

Q. III. Ad quem usque gradum consanguinei & affines se necantes pœnâ parricidii teneantur?

Quod quidem de Iure Civili concedi po- 32
test, sed D. Augustus Elector Saxon. in supradictâ *Constit. 4. part. 4.* expressis verbis sancivit, ut pœna parricidii ibidem constituta (videlicet quod Reus trahæ illigatus & ad locum supplicii raptatus gladio puniri debeat) teneantur solummodò consanguinei & affines illi, qui lege Divinâ prohibente, matrimonio jungi non possunt: *in verb. dict. Constit. Elect.* **Vnter welchen vermöge Göttlicher Schrifft wegen der Blutsfreundschafft oder Schwägerschafft keine Ehe kan vollzogen werden/** &c. Quæ verba Matth. Berlich. *part. 4. concl. 7. n. 28.* ita interpretatur, ut per Ius Divinum jus Canonicum intelligi debeat, propterea quòd generaliter loquendo Ius Divinum etiam Canonicum vocetur.

Sed non video quare hoc loco à communi intellectu & sensu verborum recedendum sit, 33
præsertim cum inter Ius Divinum & Canonicum quoad permissionem matrimonii magna sit diversitas, hocque matrimonium prohibeat in gradu quarto; Iure verò Divino consobrini in secundo gradu conjuncti nuptias contrahere queant. *Iacob. à Beust. de spons. c. 12. Schneidvvin. ad tit. Instit. de nupt. sub tit. de arb. canon. n. 8.*

Existimo potius, hæc verba Const. Elect. 34
de Iure Divino, quod in sacris Bibliis extat, intelligi debere; ut mens fuerit procul dubio illustrissimi Constituentis; Eos saltem consanguineos & affines pœnæ parricidii ibidem expressæ subjicere, qui jure Mosaico *Levit. cap. 18. & 20.* matrimonium contrahere prohibentur, quæ prohibitio non solùm de personis *dict. c. 18. & 20.* enumeratis intelligenda, sed etiam ad omnes alios consanguineos, & affines, qui in pari sunt gradu cum personis à Moise ibidem expressis extendenda est, ita ut de Iure Divino matrimonium in primo gradu lineæ æqualis, & in secundo lineæ inæqualis & inter omnes ascendentes & descendentes non subsistat, idque tàm ratione consanguinitatis, quàm affinitatis. *Beust. dict. cap. 12. Schneidevvin. dict. tit. Instit. de nupt. sub tit. in quib. grad. jus div. prohibet matrimonium, n. 15. & seqq.* Præter hosce itaq; consanguineos & affines, alii remotiores vix pœnâ in Constit. Elect. expressâ tenebuntur.

Huncque verum ac genuinum esse intel- 35
lectum *dict. Constit. 3.* patet exinde: 1. Quod eadem ferè verba habeantur in *Constit. Elect. 24. part. 4.* ibi; **Welche Personen vermöge Göttlicher**

licher Schrifft miteinander die Ehe nicht vollnziehen können/ &c. Quibus tamen non jus Canonicum, sed Divinum ac Mosaicum, quod in sacro Codice habetur, denotari, praxis istius Constitutionis docet, *ut suo loco demonstrabitur.* Quemadmodum & hæc ipsa verba in *Constit. Elect. 2. part. 4.* De jure Divino accipienda sunt.

36 2. Neminem ferè latet, Ius Pontificum seu Canonicum, Divinum non esse, nec omnia quæ in Iure Canonico habentur Iuri Divino convenire, neque etiam Ius istud immediatè autoritatem habet à Deo ut codex Biblicus, qui propriè & unicè Ius Divinum appellatur, ideoq; nec verba *Constit. 3.* quæ manifestè de Iure Divino loquuntur, de Iure Pontificio accipi debent: cum proprietati verborum omninò inhærendum sit. *l. ea lege ff. de testam. l. non aliter ff. de legat. 3. l. nepos procul. ff. de verb. sign.*

37 3. Quia pœna in *Constit. 3.* expressa ceu dura ac odiosa potius restringenda quàm extendenda est, *cap. statutum, 22. ext. de elect in 6. Menoch. de præsūpt. lib. 6. præsūpt. 4. n. 33. Iacob. Schult. ad Modest. Pistor. part. 4 quæst. 136. n. 17.* Restringitur autem, si per Ius Divinum in *dict. Const. 3.* leges Mosaicæ intelligantur, quibus matrimonium etiam permittitur in gradu secundo lineæ æqualis; quod tamen jus Canonicum in quarto etiam gradu prohibet. *cap. non debet ext. de consanguin. & affin. Borch. in tract. de gradib. cap. in quib. casib. matrim. permitt. sub fin. pag. 107. Cunrad Mauser. in §. inter eas quoque. 2. in med. Instit. de nupt.*

38 *Neque etiam pœnam in Constit. Elector. expressam, ob parricidium à consanguineis & affinibus in lineâ transversali commissum ultra gradum primum æqualis, & secundum lineæ inæqualis à Scabinis unquam dictatam fuisse memini.*

39 Ex hisce facillimè decidenda quæstio; *quomodo puniri debeat qui consobrinum, hoc est, patrui sui filium occidit?* Quamvis enim Tiber. Decian. *in tract. crim. lib. 9. c. 10. n. 1. Menoch. de arbitr. judic. quæst. libr. 2. cas. 356. num. 98. in addit. Bonifac. de Vitalin. in tit. de parricid. num 1. Hostiens. in summ. de his qui fil. occid. §. 1. num. 1.* aliique Dd. communiter arbitrentur, & ex *l. 1. verb. consobrinum, consobrinam &c. ff. ad Leg. Pompei. de parricid.* (cujus tamen longè alium sensum esse suprà demonstravi) probare velint, etiam in hisce personis parricidii pœnam obtinere; Attamen, quia probatum, supra dicta pœna constitutionis Elect. 3. *part.* 4. illos demum consanguineos se invicem occidentes teneri, qui de Iure Divino matrimonio conjungi nequeant.

Pœna occidentis consobrinum consobrinam vè.

40 Inter Consobrinos verò nuptiæ lege divina prohibitæ non sint, velut ex Patriarchæ Iacobi ducentis avunculi filias Rachaelem & Leam, *Genes. 29. vers. 18.* Amram accipientis uxorem Iochabed patruelem suam, *Exod. 6. vers. 20.* filiarum Selaphehad Maalæ, Tersæ, Heglah, &c. nubentium filiis patruorum suorum, *Num. 36. vers. 11.* Othonielis ducentis Axam patrui sui filiam, *Ios. 15. vers. 17.* & Salvatoris nostri Domini Iesu Christi, matris virginis Mariæ, quæ Iosepho patrui sui Iacobi filio desponsata fuit, exemplis apparet, *D. Gerhard. in loco de conjug. part. 1. sect. 2. n. 326. in fin. Beust. de sponsal. cap. 12. Schneidvvin. ad tit. Instit. de nupt. sub rubr. in quib. grad. jus div. prob. matrim.* sequitur exinde, consobrinos se invicem occidentes secundum hanc Constit. non puniendos esse. Quamvis non negem hoc casu pœnam gladii exasperari posse, præsertim in homicidio ex proposito, quo casu etiam ob homicidium in extraneâ personâ perpetratum judici severiorem pœnam dictare fas esse dixi supra *quæst. 7. n. 33.* ita ut cadaver delinquentis in terrorem & exemplum Rotæ imponatur.

Ità responsum fuit à Stabinis Quæstori Dippoldisvvaldensi: So möchte M. B. mit dem Schwerdt vom Leben zum Todt gestrafft/ vnnd so gends nach vollstreckter *Execution* andern zum Abscheu vnnd Exempel/ weil der Gefangene gleichwol solche Entleibung an einer nahen Blutsfreundin/ seiner Mutter Schwester Tochter begangen/ auch auß etlichen Vmbständen zu vermuthen/ als wann dieselbe vorsetzlichen möchte geschehen seyn/ welches aber doch der Gefangene in seinem Bekäntnüß nicht geständig/ dessen Cörper auff ein Rad gelegt werden/ V. R. W. *Mens. Iunio, Anno 1612.* 41

Secundò: Pro declaratione Regulæ antèa positæ benè ponderanda sunt quoque verba hæc Constit. Elect. 3. §. *ult. p.* 4. Wann solcher Mordt fürsetzlichen geschehen/ &c. Ex quibus apparet, Reum antequam gladio feriatur, tunc demum trahæ illigatum ad locum supplicii raptandum esse, si parricidium in fratribus, consanguineis, vel affinibus ex proposito & animo occidendi deliberato perpetratum fuerit. Vnde concludendum est, hanc pœnam cessare, si parricidia fratrem, consanguineum vel affinem injuriis forsitan provocatus aliovè modo verbis aut factis ab ipsis offensus occiderit. 42 *Notabile 2.*

Quemadmodum Scabini tali casu pœnam gladii solummodò dictaverunt, ad requisitionem der Gevettern von Krombsdorff/ *M. Sept. An. 1613.* 43

It. *Ad consultationem Bernhardi à* Schönberg. *Mens. April. Anno 1620.*

It *Versus* Gesick/ *Ad requisitionem Marci* Hillers/ *Mens. Iulio, Anno 1626.*

Quod & verum est, siquidem nulla offensio præcesserit, in rixa tamen inter fratres, consanguineos vel affines exortâ parricidium perpetratum fuerit: Nam & hoc casu pœna Constitutionis cessat, & Reus solùm gladio puniendus est; quia non ex proposito sive animo occidendi, sed ex improviso irâ commotus fratrem, consanguineum vel affinem occidisse præsumitur. 44

Nam & aliàs quoq; causa quælibet etiam injusta & bestialis delinquentem à proposito doloso & pœna ordinaria excusat. *l. igitur. 12. §. generaliter 3. ff. de liberal. causa l. 47. §. 7. ff. de furt. Alexand. cons. 37. n. 5. l. 1. Guid Papa cons. 31. n. 24. Curt. Iun. cons. 19. n. 5. lib. 1. Philip Dec. cons. 170 n. 2. Nicol. Boër. decis. 168. n. 11. Cravett. cōs. 6. n. 89. l. 1.* 45

Veluti & hoc casu Scabini pœnam gladii dictaverunt versus Vffhoffen/ *Ad requisitionem Iudicis, Mens. Majo, Anno 1603.* 46

Ad consultationem Quæstoris in Gommern/ *M. Mart. Anno 1610.*

Quæstoris in Voigtsberg/ *M. August. Anno 1611.*

Ad requisitionem Quæstoris Ilenburgensis, Mens. August. Anno 1630.

QUÆSTIO XIV.

Quando & Quomodo parricidii pœna ob ingentem criminis atrocitatem exasperari debeat?

SVMMARIA.

1. *Parricidii crimen quandoque aggravatur.*
2. *Quare & tùm pœna quoque exasperari debet, num.9.*
3. *Omnes hodiè in arbitrio judicantis sunt, num.4.*
5. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n.6.7.*
8. *Responsum Ienensium.*
10. *Pœna parricidii ob criminis reiterationem exasperari debet.*
11. *Quoties infanticida ob delicti reiterationem ferro candenti ustulandus.n.12.*
13. *Aggravatio pœna debet correspondere aggravationi delicti.*
14. *Sententia Scabinorum Lipsensium.n.15.16.*
17. *An cuiuvis indifferenter parricidii reiteratio ustulatione ferri candentis puniatur? n.18. 19.21.*
20. *Identitas rationis idem jus facit.*
22. *Sententia Scabinorum Lipsensium,n.23.*

1 QVibus Casibus parricidium committatur, quaque pœnâ istud coërceatur, dixi *quæstion. præcedentibus.*

Cum autem tanta sit hominum petulantia, ut delictis delicta cumulent, & criminum atrocitatem horribilissimè ea perpetrando multum augeant, quandoq; etiam quo pœnam benè meritam aut saltem graviorem effugiant, varias exceptiones opponendo judicem dubium reddant, eumque in sententiam benigniorem trahant, evenit hinc sæpissimè, ut pœna parricidii ob delicti enormitatem augenda & aggravanda, quandoque etiam ob causas probabiles mitiganda veniat.

2 Quamvis enim, ut luculenter *quæst. præcedentibus* demonstratum, certa pœna in parricidas constituta sit, eam tamen judex si res & ratio ista postulat, propter enormitatem delicti pro suo arbitrio aggravare potest. *Iodoc. Damhoud. in prax. crim. cap.* 87. *n.*4. Caussâ namq; existente, hodiè omnes ferè pœnæ juxta facti & perso-
3 narum qualitates in arbitrio judicantis sunt. *l. & si severior. ubi gloss. & Dd. C. ex quib. caus. infam. irrog. l. hodiè. ubi Bartol. ff. de pœn. l. quid ergo §. pœna gravior. ubi gloss. ff. de his qui not. infam. Aug. Aret. in tract. malef. verb. quas si non solverit. Felin. in c. inquisitio. col.5. de accusat. Iason. in l. omnes populi. ff. de just. & jur. Hippol. de Marsil. sing.*182. *& in l.*1. *§. sed & si quis. col.*2. *ff. ad Leg. Corn. de fals. Petr. Plach. in epit. delictor. cap.*33 *n.*5. *Mynsing. obs.*30. *cent.*2. *Menoch. de arbitr. judic. quæstion. lib.*2. *quæst.*96. *n.*14. *Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst.*85. *vers. ulterius quæro. Andr. Gail de pace publ. lib.*2. *cap.*9. *n.*22.

4 Quod verum est non solùm in pœnis extraordinariis, verùm etiam in ordinariis & à lege expresè constitutis. *gloss. in l. hodiè ff. de pœnis. Bartol. ibid. Bald. & Saly. et. dict. l. & si severior. Chirlan. de relaxat. carc. tit. de sent. & pœn. execut. quæst.* 6. *n.*6.

5 *Hinc Scabini M. S. qui vitricum suum miserrimè trucidaverat, dictaverunt pœnam Rotæ, licet aliàs trahæ illigatus & ad locum supplicii raptatus solùm gladio puniendus fuisset juxta Constit. Elect.*3. *part.*4. *Versus* Gruhnaw/ *Ad requisitionem Philippi* Spiegels / *Mens. Febr. Anno* 1610.

Similiter Rota supplicium fuit dictatum C. S. qui patruum suum in ædibus suis, quas vi ingenti 6 *aperuerat, occidit:* So möchte er von wegen solcher an seines Vattern Brudern begangnen vnd bekandten Mordthat / auch verübter selbthätigen grossen Gewalt / andern dergleichen muthwilligen Gesellen/ zum Beyspiel vnd Exempel mit dem Rade vom Leben zum Tode gerichtet vnd gestrafft werden/ V. R. W. *Ad consultationem Christophori Theodorici à* Liechtenstein / *Mens. April. Anno* 1625.

Eadem pœna fuit adjudicata H. K. qui cognatam suam à se impragnatam miserrimè interfecerat, versus Sachsengruhn/ An Friederich Rehmingen/ *Mens. Febr. Anno* 1614. 7

Pariter Ienenses in quendam parricidam qui 8 *matrem, sororem, & puerum trivialem occiderat, hanc pœnam dictasse, ut primò candenti ferro bis ustuletur in corpore, deinde corpus in quatuor partes dissecetur, & partes suspendantur ad portas civitatis in quotuor locis diversis, refert Virg. Pingitz. in quæst. Saxon. quæst.*44.

Idque minus dubii habet ob Constit. Ca- 9 rol. crim. in *art.* 137. *in fin.* ubi potestas judici datur, ob circumstantias concurrentes pœnam homicidii & parricidii pro arbitrio aggravare, in verb: Vnd mag man in fürgesetztem Mord / so er an den hohen trefflichen Personen/ deß Thäters eygen Herrn / zwischen Eheleuten oder nahend gesipten Freunden geschicht / durch etliche Leibesstraffe / als mit Zangenreissen, oder Außschleiffung / vor der endlichen Tödtung ümb grösser Furcht willen die Straffe mehren.

In specie autem notandum, si quis hoc 10 crimen parricidii sæpius commiserit, pœnam ita aggravandum esse, ut Reus dum ad supplicium ducitur, forcipibus candentibus prehendatur & aduratur, juxta expressam sanctionem D. Augusti Elector. in *Constit.* 3. *part.* 4. vers. Vnd wofern das Kinder ümbbringen mehr dann einmahl von der vorbrechenden Person geschehen/so sollen derselbigen so viel Zangenriß/als viel sie Kinder ümbbracht/ neben obgedachter Straffe zuerkandt werden/&c. 11

Vbi duplex moveri potest quæstio: Pri- *Q. I.* mò, *quomodo verba hæc* (So viel Zangenriß/ so viel Kinder ümbbracht) *accipienda sint, an scilicet Reus pro numero infantum necatorum tot vicibus, quot infantes occidit, forcipibus candenti-* *Quoties infanticidii Reus ob reiterationem criminis,*

bus aduri & nihilominus pœnâ parricidii ordinaria affici debeat, ita ut infanticida trium liberorum ante executionem pœnæ ter ferro candenti in corpore uſtuletur; An verò ſenſus prædictorum verborum hic ſit, Reum nempè pro uno infanticidio, pœnâ parricidii plectendum, pro reliquis autem tot vicibus, quot infantes ultra unum occidit, uſtulandum, adeoq; Reum infanticidii trium liberorum bis ignitis forcipibus lacerandum & poſtea culeo cum quatuor beſtiis inſutum in aquis ſuffocandum eſſe?

ferro candenti aduri debeat?

Et licet prior ſenſus ipſis verbis Conſtitutionis (**So viel Zangenriß/ als viel ſie Kinder ümbgebracht/neben obgedachter Straffe**) convenientior videatur, poſterior tamen intellectus & verior, & æquior eſt.

12 *Tùm*, quod Conſt. Carol. Crim. *in art.* 131. unde & D. Elector hanc pœnam deſumpſit, certum numerum forcipum candentium non ponit, ſed indefinitè hoc pœnæ augmentum probat, numerumque forcipum candentium, arbitrio judicis committit, in verbis: **Mit glüenden Zangen geriſſen/alles nach Recht der Rechtsverſtändigen** &c. Atqui judicis arbitrium in mitiorem ſententiam inclinare debet. *l.* 32. 42. *ff. de pœn. Iacob. Menoch. de præſumpt. lib.* 5. *præſumpt. ult. n.* 2.

13 *Tùm* quòd aggravatio pœnæ debet correſpondere aggravationi delicti, infanticidium autem aggravatur ſolùm ex reiteratione delicti. Ergò etiam infanticidii pœna ex reiteratione criminis aggravari adeoque infanticida tot vicibus ignitis forcipibus aduri debet, quot vicibus infanticidium reiteravit. Cùm ergò infanticida trium liberorum infanticidium perpetratum, non niſi bis reiteravit, utique etiam ante executionem pœnæ non niſi bis forticipibus candentibus aduri debebit.

14 *Veluti ſic etiam prædicta verba Conſtit. Elect. intelligunt Scabini, prout apparet ex eorundem reſponſo hiſce formalibus concepto, verſus* Frenberg: So möchte ſie von wegen ſolcher an jhren dreyen Kindern begangenen vnd bekanten Ermordung mit zweyen glüenden Zangengrieffen geriſſen / vnnd alsdann ſampt einem Hunde/ Hahn/ Schlangen/ vnd Katzen an ſtatt eines Affen in einen Sack geſtecket/ ins Waſſer geworffen vnd ertrencket/ oder da die Gelegenheit deß Waſſers deß Orts nicht verhanden/ mit dem Rade vom Leben zum Tode geſtrafft werden/ V. R. W. *Ad conſultationem Iudicis oppidani. Menſ. Decembr. Anno* 1583.

15 *Eodem modo pronunciatum verſus* Lauterſtein/ *ad conſultationem Chriſtophori à* Berbißdorff/ *M. Sept. Anno* 1587.

16 *Similiter in infanticidio duorum liberorum Scabini pronunciare ſolent, ut Reus antequam inſutus culeo in aquam proiicitur, non niſi unica vice ferro candenti uſtuletur: Reſpondentes in hunc modum verſus* Altenbergk: So möchte ſie von wegen ſolcher an jhren eigenen beyden Kindern begangenen vnd bekandten Mordthat / Erſtlichen mit einem glüenden Zangengriff geriſſen / vnd hernacher mit einer Schlangen/ Hunde/ Hahnen/ vnd Katzen an ſtatt eines Affen/ in einen Sack geſtecket/ ins Waſſer geworffen vnd ertrencket/ oder da die Gelegenheit deß Waſſers deß Orts nicht verhanden/ mit dem Rade vom Leben zum Tode geſtrafft werden/ V. R. W. An Ambtsverwalter/ *Menſ. Iul. Anno* 1606.

I. Ad Iudicem & Scabinos Pegavienſes, Menſ. Ian. Anno 1590.

Dölitzſch/ *ad conſultationem Quæſtoris, Menſ. Iun. Anno* 1615.

Rottenburg/ an Chriſtoff Lauerwalden/ Fürſtl. Magdeburgiſchen Ambtſchöſſern/ *Menſ. Mart. Anno* 1624.

Secundò quæritur: *An Sanctio Electoralis de adustione ferri candentis ad reiterationem quoque parricidii in parentes, conjuges, vel collaterales commiſſi, extendenda ſit?* 17

Qu. 2. An cuiusvis indifferenter parricidii reiteratio uſtulatione ferri candentis puniatur?

Rationem dubitandi præbent verba Conſtit. Elect. quæ tantùm de infanticidio loquuntur (**wofern das Kinder ümbbringen** &c. Item, **als vil ſie Kinder ümbgebracht** &c.

Sed verius eſt, quòd Reus etiam ab reiterationem parricidii in parentes, conjuges, & collaterales perpetrati, ante executionem pœnæ ordinariæ ferro candenti uti debeat, toties nempè, quoties delictum fuerit reiteratum, *juxta antèà dicta, n.* 13. 18 19

Tùm, ob rationis identitatem: æquè enim graviter peccat, qui parricidium, fratricidium, aut ſororicidium ſæpius reiterat, ac is qui infanticidium duplex vel triplex committit; eadem autem ratio idemque quoq; jus facit, *l.* 32. *ff ad Leg. Aquil l his ſolis.* 7. *§. actionem,* 2. *ibi: ſatis enim tacitè cautum &c. C. de revoc. donat. c, inter corporalia.* 2. *verſ. unde cum non ſit, extr. de translat. Epiſc. gloſſa in l. cum certũ.* 19. *in verb. æquitatis ratio. C. ad Leg. Falcid. gloſſa in cap. fraternitatis* 17. *verſ. ubi eſt eadem ratio, &c. ext. de teſtib.* 20

Tùm, propter textum in Conſt. Carol. Crim. *art.* 137. *in fine*, ibi: Vnnd mag man in ſolchem Mord/ ſo zwiſchen Eheleuten oder nahend geſippten Freunden geſchicht/ durch etliche Leibesſtraffe/ als mit Zangenreiſſen oder Außſchleiffung vor der endlichen Tödtung ümb gröſſer Furcht willen die Straffe mehren. 21

Hancque ſententiam in reſpondendo ſecuti fuerunt Scabini in caſu, quo quis uxorem prioris matrimonii, & poſtea in ſecundo matrimonio adjuvante uxore binos liberos cum ipsâ extra matrimonium procreatos necaverat: So möchte ſie wegen der an den Kindern/ ſo wohl an ſeinen deß Gefangenen erſten Weibe begangenen Ermordung mit glüenden Zangengrieffen/ Er P. N. zwey mahl/ Sie die mitgefangene A aber einmahl geriſſen / vnd folgendes alsbald ſampt einem Hunde / Hahnen/ Schlangen/ auch einer Katzen an ſtatt eines Affen/ ein jegliches in einen ſonderbahren Sack geſtecket/ ins Waſſer geworffen vnd ertrencket werden/ V. R. W. *Verſus* Rottenbürgk / An Chriſtoff Lauerwalden Fürſtl. Magdeburgiſchen Amptſchöſſern / *M. Mart. Anno* 1624. 22

Eadem pœna dictata fœmina cuipiam A. H. qua liberos binos & maritum necaverat, Nach Thalwitz/ An Richter/ *Menſ. Decemb. Anno* 1609. 23

QUÆSTIO XV.

An & quâ pœnâ afficiendus, qui præter intentionem & absque proposito occidendi parricidium committit?

SVMMARIA.

1. Pœna parricidii quandoq; mitiganda est.
2. Pœna ordinaria parricidii cessat quoties in occidente deest propositum necandi. num. 3. 4. 5. 7.
6. Pœna odiosa strictè interpretanda.
8. Vbi pœna certa definita non est, arbitraria est animadversio.
9. Pœna parricidii dolosi absq; animo tamen occidendi perpetrati. n. 10 11.
12. Dans operam rei illicitæ de omni causa tenetur. n. 25.
13. In omnibus delictis animus & voluntas est attendenda.
14. Pœna mortis locum non habet, nisi dolus intervenerit. n. 15. 23.
16. Sententiæ Scabinorum Lipsensium. n. 17. 18. 19. 20. 21.
22. Pœna parricidii absq; dolo perpetrati. n. 24.
26. Sententia Scabinorum Lipsensium. num. 27. 28. 29. 30. 31. 32.
33. Quomodo culpa levis in parricidio sit coercenda n. 34.
35. Pro levi culpâ pœna extraordinaria imponenda est.
36. Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 37. 38.
39. Qua pœna plectenda sit mulier, quæ puerperium occultando causam dat morti infantis, num. 40. 42. 43. 48.
41. Persistens in tortura melior reputatur, quàm ante accusationem.
44. Sententia Scabinorum Lipsensium. num. 45. 46 47.
49. Ex præsumptionibus pœna corporis afflictiva nemini est irroganda.
50. Ex præsumptionibus arbitrariè quis potest puniri.
51. Ex actu clandestino dolus agentis præsumitur.
52. Responsa Scabinorum Lipsensium.
54. An ob parricidium dolosum in VVergeldum occisor condemnari debeat? num. 54. 55. 57. 58.
56. Parricidium venit etiam nomine homicidii.
59. Sententia veterum Scabinorum.

1 NOn solùm autem pœna parricidii ordinaria, Culei nimirum, vel Rotæ copiâ fluminis deficiente, exasperari, sed & quandoque pro ratione circumstantiarum; mitigari potest & debet. Quid enim si parricidium non occidendi animo & proposito, vel non perfectè fuerit perpetratum, nec conatus in actum perfectum deductus; vel si de corpore delicti certò non constet; vel parricidium etiam taliter qualificatum sit, ut aliquâ ex parte veniam mereatur? Certè si judex indistinctè pœnam parricidii imponere vellet, à tramitibus justitiæ & æquitatis multum aberraret, nec conscientiæ suæ satis consuleret.

Ideoque ut certò constet quando ordinaria parricidii pœna mitiganda, quodque supplicium pro ratione qualitatis ipsum delictum deminuentis imponendum sit, Casus quosdam hac & sequentibus tribus quæstionibus subjungam.

2 Primus Casus est: Quando parricidium committimus absque animo & proposito occidendi & parricidium perpetrandi. Quo casu pœnam parricidii ordinariam sibi locum non vendicare, tradunt Dd. ferè unanimiter. *Tober. Decian. in tract. crim. lib. 9 cap. 15. num. 1. Bald in l. fin. C. de hæred. Instit. & in l. un. C. de emendat. servor. Salycet. in l. 1. ubi etiam Hippol. C. de sicar. Carrer. in pract. crim. § homicidii. num. 153. Petr. à Plach. in epitom. delictor. lib. 1. cap. 22. num. 34. Prosper. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 120. num. 182. Bonif. de Vital. in rubr. de parricid. n. 5. in fin. vers. item in talibus desideratur dolus &c.*

Idque haud obscurè probatur Primò ex *l. 1. ff. ad Leg. Pompei. de parricid.* ibi: *Cujusvè dolo malo id factum erit &c.* Item in §. *alia deinde lex, 6. Instit. de publ. judic.* ibi: *Nec non is, cujus dolo malo id factum est &c.* Quibus verbis animum & propositum perpetrandi parricidii denotari, apparet tùm ex contextu verborum. *d.* §. 6. maximè si conjugatur cum *l. un. C. de his qui par. vel lib. occid.* tùm, quòd dolus in criminalibus sæpissimè sumatur pro animi destinatione & proposito ad certum delictum quoquo modo perpetrandum. *Decian. in tract. crim. lib. 1, cap. 4. n. 6. & n. 9.*

Secundò: Ex Constit. Elect. *part. 4. in pr.* 4
ibi: **So an ihren Kindern/ Eltern/ oder andern nehesten Freunden einen freventlichen bösen Mord begangen** &c. Et postea: **Oder aber auch die Eheleute eines das ander böslich thäte ermorden oder umbbringen** &c. Et clariùs in §. *fin.* ibi, **Wann solcher Mord fürsetzlichen geschehen.** Unde constat, pœnam ordinariam parricidii, de quâ *dict. Constit. Elect.* agitur, tunc demum imponendam esse, si ex proposito parricidium fuerit perpetratum.

Tertiò: Idem verè probatur per *Const. Carol. crim. art.* 131. *in pr.* ibi: **Welches Weib ihr Kind/ daß das Leben oder Gliedtmaß empfangen hätte/ heimlicher/ hoßhaffter/ williger weise ertödet** &c. Et in §. 1. *circa medium*, ibi: **Denn daß dieselbige Mutter durch boßhafftigen vorsatz vermeinet/ mit Tödtung deß vnschuldigen Kindleins.** 5

Quartò: Quin & aliàs pœnæ atrociores & 6
odiosæ strictè sunt interpretandæ & non ex-

ten-

tendendæ, *cap. statutum 22. extr. de elect. in 6. Corn cons.114.col.2.lib.1. Iacob. Menoch. de præsumpt. lib.6.præsumpt.4.n.33.*

Quâ ergo pœnâ afficiendi erunt, qui parricidium præter intentionem & animum occidendi committunt? Hoc sanè expediti iuris non est, neque etiam Interpp. hâc de re certi quid statuunt, neq; ob facti & delicti cuiusvis circumstantias varias certa regula construi potest, ut si iudicis potiùs arbitrio relinquendum hoc, quàm universaliter quid decidendum sit? Vbi enim pœnæ neque ex legibus, neque ex statuto aut consuetu-
8 dine aliquâ certò definitæ sunt, arbitraria est animadversio. *Iason. in l. jubere. 4. num. 17.* ibi: *licet aliàs ubi pœna est expresè determinata. ff. de jurisdict. om. jud. Andr. Tiraquell. de pœn. temperand. caus. 31. num. 34. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæstion. lib. 1. quæst. 86. n. 8. Iacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part. 3. quæst. 104. nu. 9. Ludolph. Schrader in tract. de feud part. 10. sect. 10. num. 122. vers. eam ob causam, quia in omnibus &c.*

Ad informandum tamen iudicis arbitrium tres casus potissimùm sunt notandi, ad quos ferè omnes circumstantiæ & qualitates parricidii absq; proposito commissi, referri possunt, hasce si probè iudex observarit, meo iudicio à vero & æquo vix aberrasse videbitur.

9 PRIMVS CASVS EST: Quando parricidium non quidem ex proposito & animo deliberato occidendi committitur, ex actu tamen doloso immediatè sequitur; Veluti si quis liberos, vel coniugem dolosè, hoc est, modum castigationis excedendo tàm vehementer, talibusq; armis, quibus communiter homicidium solet perpetrari, percutit, verberat, aut vulnerat, ut vulneratos vel percussos inde mortem obire oporteat: Quo casu pœnam Legis Corneliæ de sicariis, hoc est, gladii locum habere intrepidè affirmo.

Primus casus.

10 PRIMO: Quando enim aliquod delictum vel factum est tale, quod non potest regulari & modificari animo & voluntate delinquentis, imò est tale factum, quod verisimiliter potest extendi ultra intentionem eius, tunc delinquens efficaciter tenetur & punitur ex delicto secuto, licet habuisset animum minus delinquendi, prout tradit Gomez. *tom. 3. var. resol. cap. 3. num. 18. c. fin. de homicid. in 6to.* Iam verò vehemens percussio aut vulneratio quæ fit gladio, cultro, similibusque armis, tale factum est, quod voluntate & animo delinquentis regulari & modificari nequit. Ergò & delinquens ex subsequuto homicidio tenebitur. Licet enim hoc casu pœna parricidii ordinaria cesset ob deficientem animum occidendi, attamen pœna homicidii propter dolum intervenientem locum habebit.

11 SECVNDO: Dictum & probatum *supra quæst.* 1. pœnam Legis Corneliæ de sicariis imponendam esse quoque ei, qui præter animum occidendi aliquem interficit, gladio nimirum alisvè armis, quibus communiter homicidium perpetrari solet, eum vulnerando, aut percutiendo, quemadmodum etiam hoc statuunt *Bald. & Salycet. in l. cum mandati. circa fin. C. mandat. Ægyd. Boss. de homicid. n. 71. & seqq. Ang. in l. quoniam multa, C. ad Leg. Iul. de vi publ. Thoming. decis. 38. n. 9. & 25.* percutiens namque gladio animo solùm vulnerandi æquè in dolo est, ac is, qui animum occidendi habet, & quia scit aut saltem scire debet, vulnera præsertim gladio similivè instrumento ad homicidium perpetrandum apto, certo & destinato modo dari non posse, in effectu dici nequit, quin talis non habeat animum occidendi. Si ergò pœnâ gladii quis puniendus ob homicidium dolosum, præter intentionem tamen & animum occidendi commissum, multò magis eadem pœna obtinebit hoc casu, quo quis præter intentionem & propositum parricidium perpetravit, cum gladio vel simili telo vulnerans scivit, vel saltem scire debuit, vulnera ad mensuram dari non posse.

Tertiò: Certi juris est, quòd dans operam rei 12
illicitæ teneatur de omni eo, quod sequitur præter illius intentionem & voluntatem, si causa sit ordinata ad subsecutum delictum, ita, ut eventus subsecutus facilimè cogitari potuit. *l. quoniã multa. C. ad Leg. Iul. de vi publ. ubi gloss. in verb. quoniam Gozadin. cons. 61. n. 3. Capoll. cons. 33. n. 2. Marsil. cons. 7. n. 5. & 8. Salycet. in l. quod Nerva, ad fin. vers. item fallit in l. Quoniã multa. C. depositi. Dec. in l. contractus n. 47. vers. & hoc procedit. ff. de reg. jur. ubi & Cagnol. n. 88.* Quia ergò percutiens aut vulnerans liberos, vel conjugem, aut consãguineos, operam dat rei illicitæ, atque dolosè agit, benè sciens ex vulneribus gladio, similivè telo inflictis immediatè ut plurimũ mortẽ sequi, *Boss. de homicid. n. 74. circa fin.* utique non immerito de subsecuto delicto ac parricidio tenebitur adeoque quia ordinaria parricidii pœna hoc casu cessat, pœnâ Legis Corneliæ de sicariis, gladio nimirum Reus erit plectendus.

Neq; hisce obstat, quòd sicut in aliis delictis, 13
ita quoq; in parricidio & homicidio attendatur animus & voluntas delinquendi, non exitus *l. divus Adrianus ff. ad L. Cornel. de sicar. Tiraquell. de pœn. temp. caus. 51. n. 7. & 9. Luc. de penn. l. quoties. n. 6. C. de exact. tribut. Farin part. 3. oper. crim. quæst. 86. n. 7. Respondeo* enim, Animum & voluntatem, non etiam exitum attendi in eo solùm, qui omninò habet animum non delinquendi, talis enim non tenetur de eventu & exitu; sed qui animum aliqualem delinquendi habet, licet non tantum, quantum postea secutum fuerit, is tenetur de omni exitu. *Bartol. in l. Divus Adrianus. ante num. 1. ff. ad L. Corn. de sicar.* Cùm autem percutiens vel vulnerans liberos aut coniugem gladio animum aliqualem delinquendi habeat, atque delinquat modum castigationis excedendo, igitur & de omni exitu & parricidio subsecuto tenebitur, licet parricidii pœna ob defectum animi occidendi mitiganda sit.

Præterea non obstat, quòd pœna mortis lo- 14
cum non habeat, nisi dolus intervenerit *l. in Lege Cornelia. ubi gloss. Bartol. & Hippol. de Marsil. ff. ad L. Corn. de sicar. Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 84. in pr. Alciat. in l. magna. n. 3. ff. de verb. signif. Paul. de Castro in l. n. 9. vers. quoniam in corporal. pœn. ff. de legib.* Nego enim in dolo non versari eum, qui

liberos, coniugem, aliasvè personas, in quibus parricidium committitur, gladio vulnerat, aut supra modum percutit, dolosè siquidem agit modum castigationis excedendo, dolosè quoq; agit percutiendo gladio, ligno ingenti, aliovè instrumento, quo communiter ictus & vulnera infliguntur lethalia, ex quibus mors necessariò sequitur: Adeoq; parricidium hoc maximè dolosum est, licet enim in percutiente dolosq; non sit directus in ipsummet parricidium, quo fit, quod parricidii pœna ordinaria hoc casu cessat, attamen ille actus dolosus, percussio nimirum supra modum, quæ fit gladio, vel simili instrumento ex propria vi ac natura maximè tendit in periculum mortis & sic in homicidium, unde & pœna homicidii obtinet.

16 *Secundum hanc sententiam pronunciarunt sæpissimè Scabini. Veluti etiam ita responderunt versus* Freyburg: Hat V. K. gestanden / daß er sein Weib beym Armen genommen / niedergerissen / vnd etlich mahl mit Füssen gestossen / auch mit einem Hirtenstecken vnd einen Sprügel / so er von des Kindes Wiege genommen / vnnd eines Fingers dicke gewesen / dermassen geschlagen / daß der Stecken in zwey stücken zerbrochen / vnd ist die dritte Woche darnach darvon verstorben etc. Da jhr euch nun erkundiget hättet / oder nachmahls erkundigen würdet / daß das Weib von solchen schlägen vnd Stössen gewiß / vnd nicht von andern Zufällen verstorben / vnd der Gefangene auff seinem gethanen Bekändtnüß für Gerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen würde / So möchte Er derowegen mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gerichtet vnd gestraft werden V. R. W. *Ad requisitionem Quæstoris, Mens. Aug. Anno* 1594.

17 *Pœna quoq; gladij dictata fuit H. T. qui uxori sua in capillos involando, eam proiiciendo in terram, pedibus calcando, & flagello percutiendo causam mortis præbuerat, Ad consultationem V. Wolffgangi Löser / M. Febr. Anno* 1600.

18 *In casu simili, quo maritus uxorem fustibus & flagellis verberando occidit, dictata fuit pœna gladii, Ad consultationem Senatus Coldicensis, Mense Novembr. Anno* 1559.

19 *Pariter responderunt Scabini in casu, quo quis uxorem suam, graviter eam percutiendo, & pedibus calcando, interfecerat: Versus* Lauchstädt / an Amptschösser / *M. April. An.* 1588.

20 *Et in casu ferè simili versus* Freyburgt: *Ad consultationem Quæstoris, Mens. Ianuar. Anno* 1620.

21 *Idemq; fuit observatum in liberis non quidem ex proposito parentes suos necantibus, dolosè tamen causam mortis præbentibus. Sicuti responsum versus* Rochlitz: Ob wol J. B. in scharffer Frage erhalten / daß er seiner Mutter den Kopff nicht eingeschlagen / dieweil er aber deßhoch gestanden / daß er sie von deß Richters Stalle / allda sie kranck gelegen / nebenst deß Richters Sohne die Stiegen herunter biß auffn Viehweg schleppen helffen / vnd daß sie damahls noch geathmet vnd gelebet / nach dem sie aber alsbald darauff verstorben / hat er sie auff Christoff Rudels Güter geschleiffet / damit Rubel vmb 1. Mß auffhebe Geld gebracht würde / vnd sie begraben lassē müsse etc. Da er nun auff seinem gethanen Bekändtnüß vor Gerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen würde / so möchte er derowegen mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gerichtet vnd gestrafft werden V. R. W. *Ad Præfectum, Mens. Majo, Anno* 1585.

SECVNDVS CASVS EST: Quando parricidium neque ex proposito committitur, neq; etiam ex actu quopiam doloso immediate provenit, ex deviatione tamen incircumspecta, imprudentia, & stultitia, actuque illicito causa parricidio præbetur. Veluti si quis agendo illicitè alioque fine ex imprudentia & imperitia mortem causetur; qualis est puerpera occultans puerperium & auxilio omni destituta partum negligendo, ipsique non debito modo sub veniendo causam infanticidii præbens, quæ propriè dicitur versari in culpa lata vel latiori. Quo casu ne quidem pœna gladii obtinet, sed taliter delinquens fustigatione, vel ad minimum perpetua relegatione puniri debet. 22 *Secundus casus.*

Tùm, quod pro homicidio pœna mortis non imponenda sit, nisi Reus in dolo fuerit versatus; lata culpa autem quoad pœnam mortis dolo nō æquiparatur. *l. in lege Cornelia, ubi gloss. & Hypol. de Marsil. ff. ad L. Cornel. de sicar. Tiraquell. de pœn. temper. caus. 14. num. 5. Anton. Gomez. tom. 3. var. resol. cap. 3. 15. Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 84. in princip. Ce, hal. cons. 76. n. 71. lib. 1. Salycet. in l. 1. n. 6. C. de sicar. Jac. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. caus. 324. n. 11. Alciat. in l. magna. num. 3. ff. de verb. signif.* 23

Tùm, quòd fustigatione vel relegatione pro iudicis arbitrio puniendus ille, qui præterintentionem exponendo sobolem, vel medicinam minus convenientem & salutarem ex imperitia præbendo, mortem causatur. *Constit. Carol. crim. art. 132. in fin.* ibi: So soll man die Mutter nach Gelegenheit deß gefährlichen Hinlegens an Leib oder Leben straffen. Et *art.* 134. in verb. vnd damit einem zum Tode Vrsach gegeben / der soll nach Gestalt vnd Gelgenheit der Sachen / vnd nach Rath der Verständigen gestrafft werden &c. Cur igitur non pari pœna plectendus esset, qui illicitum quid agendo, vel ex imperitia, vel per accidens parricidium causatur. 24

Neque hisce adversatur, quòd, *uti modo dictum. nu.* 12. operam dans rei illicitæ, teneatur de omni eo, quod præter eius intentionem ex actu isto sequitur, iuxta *l. quoniam multa. C. ad Leg. Iul. de vi publ. Goz. ad. cons.* 61. *n.* 3. *Capoll. cons.* 33. *n.* 2. *Marsil. cons.* 7. *num.* 5. & 8. adeoque & de homicidio vel parricidio exinde secuto. *Quia* istud tantùm verum est, quantùm ad subiectum circa quod versatur ipsa malitia illicitè operantis, & quantum ad ea, quæ illi obiecto per se & immediatè iunguntur, aut necessariò sequuntur, non autem quoad illa, quæ per accidens oriuntur à re illa mala cui opera datur; quia illa quæ per accidens eveniunt ex opere aliquo, tanquam effectus remoti non imputantur agenti. *Covarr. de Clem. V. de homicid. secund. part. relect. in §. 1. sub. n.* 2. Ita etiam in casu quo puerpera puerperium occultando & partum negligendo, causam dat parricidio, mors infantis non immediatè ex occultatione & negligentia provenit. sed potiùs ex aliis supervenientibus symptomatibus nimia effusione sanguinis, frigore &c. quæ puerpera adiuta aliorum auxilio avertere potuisset; Ipsa itaque non tam principaliter de morte infantis, quàm de sua negligentia & culpa enormi, mortem tamen causante tenetur. 25

26 *Ideoque fustigationem cum perpetuâ relegatione dictare solent Scabini cõmuniter in casu, quo fœmina puerperium occultantes vel cingulum umbilicâ infantis ex imperitiâ abrumpunt, vel justo modo non resecant, vel aliter partui nõ subveniunt, & per id causam præbent, ut infans ex nimiâ sanguinis effusione moriatur. Prout responderunt versus* Wendelstein: ob wol E. F. in scharffer Frage erhalten/daß sie ihr Kind vorsetzlichẽ nicht vmbgebracht/dieweil sie aber dennoch bekandt/ daß sie bey der Geburt/die Nabelschnure dem Kinde zu kurtz abgerissen/also daß es geplatzet/ vnd sich hernach das Kindlein verblutet/ daß es gestorben/ etc. So wird die Gefangene/wenn sie jhre Sechswochen gehalten / derowegen daß sie das Kind heimlicher weise zur Welt gebohren/vnd dasselbe verwahrloset/ mit Staupenschlägen deß Landes ewig billich verwiesen V. R. W. *Ad Quæstorem, Mens. Majo, Anno* 1601.

27 *Eodem modo pronunciatum in casu simili, ad consultationem Prætoris Lipsiensis, M. Mart. Anno* 1606.

28 *It. ad eundem:* Ob wohl V. H. in scharffer Frage erhalten/daß sie jhr Kind fürsetzlichen nicht ermordet/ dieweil sie aber dennoch darneben bekant/ daß sie zur Geburthzeit gar allein gewesen/ ein Messer genommen/ vnnd dem Kinde die Nabelschnur damit abgelöset/sie hätte nicht gewust/daß sie es verbinden müssen/habe es auch zu dem Ende nicht ligẽ lassen/daß es sich verbluten solte/etc. Als wird sie wegen solcher an jhrem eigenen Kinde beschehener Verwahrlosung öffentlich billich zur Staupen geschlagen/vnd deß Landes ewig verwiesen/V. R. W. *M. Mart. Anno* 1627.

29 *Eandem pœnam dictarunt in casu simillimo cuidam fœminæ E. F. ad requisitionem* Ioh. Joachimi à Coßpot/*M. Octob. Anno* 1606.

30 *Relegationem verò perpetuam absque fustigatione dictarunt hoc casu Scabini D. N. ad consultationem Quæsteris* Dippoldiswaldensis, *Mense Febr. Anno* 1625.

31 *Ob latam quoque culpam fustigatio cum perpetua relegatione fuit indicta M. N. fœminæ cuipiam, quæ infantem suum stramini imposuerat, quo die sequenti impregnatori eum afferre posset, infans autem alimentis destitutus vires amiserat, & repertus brevi post baptismum animam exhalaverat.* Nach Dresden/an Richter vnd Schöppen/ *M. August. Anno* 1582.

32 *Simili modo pœna fustigationis ac perpetuæ Relegationis fuit adjudicata P. N. qui sobolem extra conjugium procreatam occultando, & in horreum ponendo causam mortis præbuerat, versus* Stolpen/an Schösser/ *M. Iul. Anno* 1610.

33 TERTIVS CASVS EST: Quando quis
Tem. Cas. neque in dolo, neque in culpâ latâ versatur, incircumspectè tamen agendo,& faciendo, aut omittendo id, quod diligens & perspectus homo quisvis nec facere nec omittere solet, aliquomodo causam parricidio præbet; veluti si infans in lecto ex incuriâ & negligentiâ parentum suffocetur; vel si parentes modum castigationis aliquo modo excedant, aut aliud quid agendo, quod in culpam levem incidit, parricidium causentur. Quo casu pœnam solùm arbitrariam relegationis, vel Carceris, vel etiam mulctam pecuniariam obtinere, existimo.

34 *Tùm*, ob textum in *c. f. ext. de his qui fil. occid.* ubi dicitur, parentes non effugere omnem pœnam, si infans mortuus in ipsorum lecto reperiatur, licet non ipsis fuerit occisus. Vnde gloss. aliique Dd. statuunt, hoc casu pœnam solùm arbitrariam, veluti carceris, aut relegationis imponendam esse. *Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. jud. quæstion. cas.* 356. *num.* 61. *Prosp. Farin. part.* 5. *oper. crim. quæst.* 120. *n.* 178. *Hostiens. in summ. de his qui fil. occid.* §. *quando & qualiu n.* 3. *Tiber. Decian. in tract. crim. lib.* 9 *cap.* 8. *n.* 20. *Petr. Plach. in epit. delict. lib.* 1. *cap.* 22. *n.* 29. *Anton. Gomez. var. resolut. tom.* 3. *cap.* 3. *n.* 19. *Bonif. de Vitalin. in tit. de parricid. n.* 5.

Tùm, quòd pro culpâ levi mitior & extraor- 35
dinaria pœna imponenda sit. *gloss. in l. respiciendum.* §. *delinquunt, in verb. aut casu. in pr. vers. aliquando culpâ levi ff. de pœn. & ibi Bartol. n.* 3. *& seq. Alber. in l. is qui cum telo, n.* 4. *vers. si culpa, C. ad Leg. Corn. de sicar, Prosp. Farinac. part.* 5. *oper. crim. quæst.* 125. *n.* 11. Et quòd culpa levis nullo modo debeat puniri criminaliter, tradit Iul. Clar. *pract.* §. *homicidium. n.* 3. *vers. culpa dicitur, circa med.*

Et ita pron. in casu, quo parens ebrius infantem 36
unius anni in lecto suo suffocaverat; versus Weissensee: Hat H. B. sein Kind nur eines Jahrs alt in trunckener weise zu sich ins Bette genommen/ dahero erfolget/ daß er es im Schlaffe trucket vnnd erstícket/daran auch die Magd/so deß Kindes halben gemietet/ etlicher massen schuld gehabt/ daß sie jhme als einem trunckenem Manne das Kind folgen lassen/etc. So werden sie beyde wegen solcher Verwahrlosung 8. Tage lang mit leidlichen Gefängnüß billich in Straff genommen V. R. W. *Ad requisitionem Senatus Mens. Mart. Anno* 1603.

Pœna quoq; temporalis relegationis fuit dictata 37
matri, quæ infantem lavando aquâ nimis calidâ causam mortis præbuerat, accedente patris castigatione immoderatâ: Versus Kempnitz: Hat M. R. bekandt/ daß sie das Kind in das warme Wasser gesetzt/ vnd ein Topff voll heiß Wasser auß dem Ofentopff genommen/ vnd dasselbe dem Kinde zwischen die Beine gegossen/vnd solches zu dem ende gethan/ daß sie jhm die Vnreinigkeit abbringen vnnd abgewehnen möchte/etc. So wird die verhaffte M. R. derowegen/daß sie jhr Stieff Kind übel gehalten/ vnd mit heissem Wasser verbrand/ auff 5. Jahr deß Landes billich verwiesen/darauß jhr Ehemañ/weil er dem Weibe nicht vntersagt / wie sie sich gegen dem Kinde bezeugen sollen/vnd gleichsam geschehen lassẽ/ daß das Kind also verderbet worden/daß es endlichẽ darüber deß Todes seyn müssen / er auch selbsten es wieder den Ofen geworffen/mit wesentlicher Wohnung zu folgen schuldig/V. R. W. An Richter vnd Schöppen/ *Mens. Febr. Anno* 1624.

Perpetua autem relegatio fuit indicta cuidam 38
marito, qui ex iracundia uxorem retrò pede calcando occiderat, Versus Ilenburgum, Mens. Sept. Anno 1620.

Quæritur hîc, *quâ pœna afficienda sit mulier,* 39
quæ infantem se non interfecisse in tortura obtinuit, confessa tamen, se graviditatem & partum celantem, solamq; remotis aliis mulieribus in puerperio laborantem, vel fœtum mortuum peperisse? De quo Dominos Scabinos sæpius dubitasse memini. *Q. I. Quomodo puniendam mulier, quæ occultãdo gravitatẽ & puerperium, causam infanticidij præbet?*

Ex Constitutione enim Crim. Caroli V. Imper. *art.* 131. §. *fin.* apparet mulierem, quæ infantem mortuum se peperisse dicit, hoc sufficienter probare debere, aut si probare id nequeat, 40
in assertione tamen suâ perseveret, torturæ subjiciendam & ad confessionem veritatis cogendam, atque si crimen fatetur, pœnâ infanticidii ordina-

ordinaria plectendam esse. Vnde sequitur, si in tortura innocentiam obtinuerit, eam nulla prorsus pœna ratione infanticidii affici debere; quia per torturam indicia sunt purgata contra
41 tortam, & persistens in tortura melior reputatur quàm ante accusationem. *Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 64. vers. illata vero tortura. Covarr. pract. quæstion. cap. 23. n. 5. vers. nam & verberibus torti. Capoll. consil. crim. 32. n. 18. vers. sed tamen Prosp. Farin. part. 2. oper. crim. quæst. 40. n. 1. & 2. Carrer. in pract. in 2. tract. de indit. & tortur. § viso igitur. de indiciis n. 20. Cephal. cons. 621. n. 1. lib. 5. Bertaz. cons. 150. n. 12. vol. 1. & cons. 427. n. 1. vol. 2. cons. 528. n. 1. fol. 2. Magon. decis. 89. n. 12.*

42 Econtra tamen dici potest, mulierem in tortura solùm hoc obtinuisse, quòd infanti impias manus non intulerit, neque eum occiderit; quod licèt verum sit, exinde tamen à muliere torta non omnis dolus neque culpa removetur, quoad causam morti præbitam. Dum enim fatetur, se graviditatem & partum occultasse, solámque remotis aliis mulieribus in puerperio laborasse, (unde forsitan factum, ut infans in ipsó puerperio mortuus fuerit, qui ope & auxilio aliarum mulierum vivus cõservari ac educari potuisset) certè culpam non negat, ob quam, licet manibus infantem non occidit, æquè punienda erit, præsertim cum hoc casu infans culpa matris mortuus præsumatur. *Jacob. Menoch. lib. 3. arbit. jud. quæstion. cent. 4. casu 357. n. 5. Prosp. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 122. n. 156.* Ideoque & tum mulierem fustigatione seu relegatione afficiendam esse, arbitratur Anton. Tessaur. *decis. 13. n. 4. vers. quartò limita.*

43 *Quid igitur hoc casu dicendum?* Existimo, distinguendum esse; An certò constet de culpa mulieris, qua infans periit; an verò de hac certo non constet. *Priori casu*, quando constat de culpa, ut si ipsamet mulier culpam fateatur, quod nempè in puerperio ex imperitia aut negligentia quid agendo, & partui debito modo nõ subveniendo, causam mortis præbuit, vel hoc ipsũ ex inspectione cadaveris appareat, quod certè obstetrices facilimè animadvertere possũt: hoc casu non dubito, quin mulier eiusmodi ultratorturam adhuc fustigatione vel ad minimum perpetua relegatione affici possit.

Detisio quæst.

Tùm, ob culpam mulieris intervenientem; quod occultando graviditatem & partum, seque aliarum mulier in auxilio in puerperio subtrahendo, & imperitè ac negligenter agendo causam mortis dedit, ut dictum *suprà casu 2.*

Tùm, quod iuxta Constit. Carol. Crim. *art. 132. in fin.* pœna corporis afflictiva puniri potest ille, qui sobolem exponendo præter intentionem mortem causatur.

44 *Secundum hanc sententiam dicta runt Sabini fustigationem cum perpetuâ relegatione mulieribus, quarum negligentiâ & culpâ infantes periisse, vel ex earum confessione, vel aliundè constitit: veluti apparet ex eorundem responsis versus* Schweinitz: Dieweil auß den übersandten *inquisition Acten* zubefinden / daß die Gefangene M. G. jhre Schwängerung heimlich gehalten / vnd als sie eines Kindes genesen / dasselbe in einen alten Kasten geleget und verborgen / folgends aber auff jhrer Frauen und anderer Weiber anhalten solches wieder herauß genommen / vnd jhnen zugestalt / welches nach empfangener Tauff ungefehr eine Stunde gelebt / vnd dann gestorben / vnd daß berührts Kind auch umb den Halß / so wohl an seiner Stirn / Nasen und Backen / braun und blaw gewesen / darauß abzunehmen / daß sie dasselbe in der Geburth verwahrloset / So wird sie derowegen nach gehaltenen Sechswochen mit Staupenschlägen deß Landes ewiglich verwiesen / V. R. W.

Ad requisitionem Quæstoris. M. Aug. An. 1604.

It. *Et in casu simili, ad requisitionem Quæstoris Chemnicensis. M. Mart. Anno* 1623.

It. Dieweil C. H. Tochter in der scharffen Frage erhalten daß sie jhr Kind vorsetzlichen nicht ermordet und umbgebracht / etc. So mag sie auch mit der Todesstraff nicht beleget werden / Sie wird aber gleichwol deßwegen / daß sie die Geburth verborgen gehalten / und niemand darzu fordern lassen / auch hernach das Kind heimlich ins Holtz getragen / mit Staupen-Schlägen deß Landes ewig verwiesen / V. R. W. *de culpâ namque exinde constitit, quod infans non solum juxta propriam matris cõfessionem ab initio vixerat, sed & habitâ inspectione cadaveris circa os infantis signum quoddam violentia adhibita apparuerat.* An Schösser zu Pirna / *Mens. Iul. Anno* 1588.

Et in casu simili: Dieweil D. T. in scharffer Frage erhalten / daß sie jhr Kind nicht ümbgebracht / noch jhme einig Leid zugefüget / etc. So verbleibet sie mit der ordentlichen Todes-Straffe verschonet / Sie wird aber gleichwol von deßwegen / daß sie die Schwängerung / so wol die Geburt deß Kindes verneinet / mit Staupen-Schlägen und ewiger Landes-Verweisung billich in Straff genommen V. R. W. *Etsi enim culpa matris in hâc sententiâ verbis non exprimatur, de eâ tamen certò constitisse ex antecedentibus dicti nullus dubito.* An Schösser zu Leipzig / *Mens. Septemb. Anno* 1591.

Perpetua autẽ relegatio fuit indicta M. B. versus Meissen: Oh wohl M. B. in zimlicher scharffer Frage erhalten / daß sie jhr Kind nicht ermordet / dieweil sie aber dennoch bey wehrender *Tortur* außgesagt / sie wüste nicht / ob sie jhr Kind lebendig zur Welt gebracht / sondern todt habe sie es gesehen / vnd wie sie sich besonnen / habe sie das todte Kind in die Schürtz gewickelt / und ins Bette geleget / daraus abzunehmen / daß sie so gar richtig mit dem Kinde nicht ümbgangen seyn müsse / insonderheit weil sie beydes die Schwängerung und Geburt heimlich gehalten / vnd man an dem Kinde befunden / daß jhm das Blätlein auff m Häupt eingedruckt gewesen / etc. So wird die Gefangene über die außgestandene *Tortur* gestalten Sachen nach / andern dergleichen Vetteln zu Abschew und Beyspiel mit Landes-Verweisung in Straff genommen V. R. W. An Schösser / *M. Sept. Anno* 1623.

Posteriori verò casu, quando de culpa mulieris neque ex ejusdem confessione, neque ex inspectione cadaveris, aut aliis signis infallibilibus constat, tùm judicem ad fustigationem seu relegationèm perpetuam tutò pervenire non posse dixerim, ut maximè graviditatem, nec non ipsum puerperium mulier celaverit.

Etsi enim hoc casu, quo mulier sola remotis 48
aliis mulieribus in puerperio laboravit, infans culpa matris mortuus præsumatur, iuxta ea quæ tradit Tessaur. *decis. 13. n. 4. & Menoch. lib. 2. arbitr. jud. quæst. cas. 357. in fin.* ex sola tamen hac præsumptione pœna corporis afflictiva imponé da non est. *Paul. de Castr. in l. fin. n. 4. & seqq. C. de probat. Aret. in c. tertio loco. sub. n. 16. de probat. Felin. in c. afferte. n. 6. de præsumpt. Gandin. in tit. de præsumpt. & indic. in dub. n. 2. Boss. in tit. de cõvict. n. 84. & seqq. Alciat. de præsũpt. reg. 2. præsũpt. 9. n. 4.*

Ideoque

Ideoque puto hoc casu pœnam temporalis religionis sufficere, eamq; iudicem mulieri quæ graviditatem occultans in puerperio sola laboravit, tutò indicere posse.

50 *Tùm*, quòd poena arbitraria, pecuniaria vel relegationis ex præsumptionibus dictari queat. *Gandin. dict. tit. de præsumpt. n. 2. Prosper. Farin. part. 3. oper. crim. quæst. 86. n. 82. Capoll. cons. crim. 32. n. 16. Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 63. vers. tu scis, &c.*

51 *Tùm*, quòd occultatio imprægnationis & partus per sese pœnam arbitrariam mereatur: ex actu enim clandestino dolus & malus animus agentis præsumitur. *l. non existimo. ff. de rit. nupt. l. palam. ff. eod. tit. Alex. cons. 103. col 4. vers. non obstat vol. 1. Bald cons. 427. in 5. vol.*

52 *Quemadmodum etiam hoc casu pronunciarunt Scabini versus Dresdam*: Ob wol die Gefangene D. E. in zimlicher scharffer Frage erhalten/ daß sie ihrem Kinde kein Leid gethan / dieweil sie aber dennoch sich schwängern lassen/ vnd beydes die Schwängerung vnd Geburtszeit heimlich gehalten / etc. So wird die Gefangene vber die allbereit außgestandene *Tortur* noch auff 3. oder 4. Jahr deß Landes verwiesen/ Vi. R. W. An Richter vnd Schöppen. *Mens. Decembr. Anno* 1625.

Pariter fuit pronunciatum in casu simili, an Schöffer zu Leipzig/ *M. Mart. Anno* 1596.

It. *Ad consultationem Wolfgangi Adami à* Geßnitz/ *Mens. Mart. Anno.* 1610.

Iudicis & Scabinorum in Reichenbach/ *Mens. Febr. Anno* 1630.

Q. 2. An in parricidio culposo occisor, ad VVergeldi solutionem condemnari debeat?

It. An die Gerichte zu Leipzig/ *Mens. Iul. An.* 1630.

Cæterùm, quia de Jure Saxonico constitutum est, ut is qui ob culpam aliumvè excessum in homicidio commissum, solâ relegatione carcerevè punitur, Wergeldum quoq; interempti agnatis solvere teneatur; Landr: *lib. 2. art. 38. Constit. Elect. 11. part. 4. ubi Daniel Moller. num. 1 Zobel.*

53 *part. 4. different. 28. Reinhard. part. 5. differ. 15. Coler. de processib execut. part. 1. cap. 9. n. 52.* non immeritò quæritur: *An idem obtineat quoque in parricidio ex culpâ commisso?*

54 Equidem si in linea ascendente vel descendente à patre aut liberis culposum parricidium fuerit perpetratum, dispositionem hanc Juris Saxonici cessare, nemò facilè negabit; eò, quod Wergeldus interfecti conjunctis proximioribus & sic ipsimet delinquenti, quo sanè in lineâ ascendente vel descendente nullus existit proximior, debeatur, nemo autem sui ipsius debitor esse potest. *l. nemo. 87. ff. de verbo obligat. §. item nemo 21. ubi Dd. Instit. de Inutil. stipulat.*

Sed, *quid si ex culpâ à fratre consanguineo vel* 55 *affine parricidium fuerit commissum?* Quamvis Constit. Elect. 11. *part.* 4. ubi de solutione Wergeldi agitur, tantum de homicidio loqui videatur, in verb. Jn Fällen den Todschlag belangende. Idem tamen de parricidio culposo dicendũ, & hoc quoque casu à consanguineo vel affine Wergeldum solvendum esse existimaverim.

Tùm, quòd parricidium quoque veniat no- 56 mine homicidii in genere, & ex lege Corneliâ de sicariis coêrceatur, *l. 1. ubi Hippol. de Marsil. & Dd. comm. ff. ad Leg. Pomp. de parricid.*

Tùm, quia Jus Saxonicum de solutione 57 VVergeldi disponens loquitur in genere, Landrecht/ *lib 2. artic. 38.* ibi: Ob ein Mann scheust oder wirfft einen Mann, & postea: Ob der Mann wohl stirbet/ &c. quia autem generaliter quid affirmat & constituit, is nihil prorsus excludit. *Iason. in Auth. præterea, n. 15. vers. & isto casu. C. unde vir & uxor. Panorm. in cap. quoniam sin. n. 15. extr. de præscript. Tiber. Decian. Cons. 57. n. 12. lib. 1.*

Tùm, quia VVergeldus in solatium agna- 58 torum occisi solvitur: quæ ratio æquè obtinet in parricidio, ac in homicidio quovis ubi autem eadem ratio ibi quoque idem jus est. *l. illud. 32. ff. ad Leg. Aquil. his solis. 7. §. actionem 2. ibi: satis etiam tacitè cautum &c. C. de revocand. donat. Andr. Tiraq. in reg. cessante causa part. 1 num. 156. Modest. Pistor. cons. 16. n. 13. lib. 1. Panorm. in c. quoniam frequenter. 5. in 1. resp. nu. 6. extr. ut lit. non contest.*

Et sic etiam veteres Scabinos pronunciâsse reperio: 59 Wo der Stieffvatter/ davon ewre Frage meldet/ sein Stieff-Kind durch scin streichen vnd schlagen zum Tode verursachet / so were er solche That gegen deß Kindes Freunden mit einem Wehrgeld zuverbüssen verpflichtet / vnd möchte hierüber auß rechtlichem Ampt verwiesen werden Vi. R. W. *Mens. Ianuar. Anno* 1562.

QUÆSTIO XVI.

An & quâ pœna plecti debeat Reus parricidii, si de corpore delicti certò non constet?

SVMMARIA.

1. *Ad solam Rei confessionem pœna parricidii irroganda haud est, priusquàm de corpore delicti constet. n. 7.*
2. *In potestate delinquentis non est, suâ confessione facere delictum, ubi delictum non est.*
3. *Nemo suorum membrorum est Dominus.*
4. *Delicta facti transeuntis indiciis & conjecturis validis probantur. n. 18. 19.*
5. *Non etiam delicta facti permanentis. n. 6.*
8. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.*
9. *De corpore delicti Reus quandoque tormentis interrogari potest. n. 10.*
11. *Territio propriè tortura non est.*
12. *Quomodo de corpore delicti certò constet in crimine parricidii. n. 13. 14.*
15. *Responsum Scabinorum Lipsiensium.*
16. *Quomodo constare possit de parricidio, si cadaver canibus devorandum, vel in aquam profluentem fuerit projectum. n. 17. 22. 23.*
20. *Indicia valida semiplenam faciunt probationem.*

21. *In de-*

21. *In delictis difficilis probationis semiplena probatio pro concludenti habetur. n. 32.*
24. *Non quævis indicia tribuunt plenam fidem.*
25. *Quodnam indicium probet corpus delicti, si cadaver hominis occisi in mare fuerit projectum.*
26. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
27. *Num per unicum testem corpus delicti queat probari.*
28. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
29. *An secundina probent corpus delicti in crimine infanticidii.*
30. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
31. *Quomodo Reus puniri debeat, sine quidem tam certis indiciis de parricidio constet, num. 33.*
34. *Indicium sufficiens ad irrogandam pœnam gladii.*
35. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium. n. 36. 37. 38. 39. 40.*
41. *Ad nudam Rei confessionem delinquenti pœna mortis irroganda haud sufficit.*
42. *Sed solùm fustigatio ac perpetua relegatio.*
43. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*

1 SECVNDVS CASVS, quo pœna parricidii ordinaria, Culei nimirum vel Rotæ cessat, hic est, Quando de corpore delicti non constat.

2 Non enim sufficit confessio delinquentis, sed priusquam judex eum punit, certus esse debet de delicto; ut uno ferè ore tradunt Doctores, & est communis hæc sententia. *l. 1. §. item illud ff. ad Syllan. l. si per alium, 5. docere ff. ne quis eum qui in l. inde Neratius, §. fin. ff. ad Leg. Aquil. l. 1. §. si quis ultro ff. de quæstion. l. divus Trajan ff. de mil. testam. l. si is, §. tu Titium ff. de furt. l. si quis legatum. vers. cæterum, ff. ad Leg. Cornel. de falsis. Anton. Gomez. de captur. reor. n. 1 Ægid. Bossius in pract. crim. tit. 1. in pr. Foller. in pract. crim. in verb capiat informat. n. 3. Anton. Gabriel. lib. 7. t. t. de crim. concl. 17. n. 4. Blanch. in pract. in prin. n. 1. Dan. Moller. 2. semestr. 37. & 3. semestr. 40. Bertrand. cons. 257. col. 1. vol. 3. & cons. 258. col. 3. vol. 1. Roland. cons. 51. n. 9. & seqq. vol. 1 Modest. Pistor. part. 3. Quæst. 117. Iacob. Schult. in addit. ad process. Rotscitz. part. 2. art. 11. sect. 1. n. 9 Gandin. de præsumpt. col. 2. vers. aliud etiam notâ dignum. Hippol. de Marsil. in l. 1. ff. de quæst. n. 3.*

3 Non enim in potestate alicujus est suâ confessione facere delictum, ubi delictum non est. *Gigas de crim. læs. majest. lib. 2. tit. quomodo & per quos crim. læs. majest. prob. quæst. 1. num. 5. Brun. à Sol. in cons. crim. n. 200.* quia nemo est Dominus membrorum suorum *l. liber homo, ff. ad Leg. Aquil. non tantum ff. de pœn.* unde nec inquisitio contra aliquem formanda est, nisi de corpore delicti constet. *Prosper. Farin. part. 1. oper. crim. quæst. 2. num. 1. Boss. de loc. num. 1. Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 4.* Regulare namq; est in qualibet materiâ, quod ubi lex disponit aliquid respectu certæ rei, debet prius de illâ re constare, *l. divus ff. de testam. milit g'oss. in cap. ad dissolvendum, vers. accusar. de desponsat. impuber.* Et qui vult probare, qualitatem debet prius probare substantiam, in quâ illa qualitas fundatur. *gloss. in l. si arbiter. ff. de probat. Brun. à Sol. in cons. crim. n. 13. n. 139. 141. 143. Anton. Gomez. dict. tit. de capt. reor. n. 1.*

4 Et quamvis in delictis facti transeuntis, cujus scilicet nulla solent remanere vestigia; utputa adulterio, Sodomiâ, stupro, &c. ut in delictis, quæ solo animo perficiuntur; veluti hæresi & similibus, sola etiam confessio, concurrentibus tamen conjecturis validis & à jure approbatis, sufficens sit ad condemnādum, ut putat *Boss. dict. tit. 1. num. 20. Farin. dict. quæst. 2. n. 12. Foller. in pract. crim. verb. capiat informationem. n. 78. vers. fallit tamen. Paris. cons. 75. num. 18. lib. 1. Dec. inc. licet causam. n. 12. in fin. de probat. Boër. dec. 164. n. 4. Alex. cons. 24. col. fin. libr. 2.* Aliud tamen certè statuendum est in delictis facti permanentis, quod scilicet oculis subiici poteſt, & cujus remanere solent vestigia; ut homicidio, incendio, parricidio & similibus. Tunc enim nisi per inspectionem seu visitationem factam appareat delictum fuisse commissum, non poterit Reus ex solâ confessione condemnari, *Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 55. n. 11.*

5 Quod ipsum quoque convenit Iuri Divino, *Deut. cap. 17.* ubi qui populo nunciatus fuerit, contra legem Domini alienis Diis serviisse, & eos adorasse, tum demum lapidibus obrui jubetur, si habita diligenti inquisitione verum populus repererit, quòd nunciatum fuit, & factam fuisse abominationem in Israel.

7 Quia ergò parricidium delictum est facti permanentis, utique judex pœnam ordinariam pro crimine hoc jure constitutam, dictare nequit, nisi plenè & liquidè constet de corpore delicti. *Reinh. Rosa ad Dan. Moller. Const. Elect. 3. part. 4. n. 16 Iacob. Schultz. ad Matth. Coler. de 158. n. 7. part. 1. Anton. Tessaur. decis. 13. circa fin. Petr. Theod. in coll. crim. disp. 7 th. 8. lit. G.*

Q. I. Quando dicatur liquidò & plenè constare de corpore delicti in crimine parricidii.

Liquidè autem & plenè dicitur constare de corpore delicti in parricidio, quando hoc probatur per aspectum cadaveris. *Gandin. in tit. de præsumpt. & indic. indub. col. 2. n. 6. vers. aliud etiam notatu dignum.* Vt si iudex vel curia illi 9 cadaver occisum oculis subiiciat. *Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 4. vers. quando verò Blanc. in pract. in pr. num. 3* Ideoque cautus iudex solet perquiri facere cadavera eorum qui occisi sunt, eaque si fuerint sepulta, exhumari, ut certus fiat ante omnia de corpore delicti. *Iul. Clar. dict. §. fin. quæst. 55. n. 1.*

8 *Quod ipsum quoquè in practicâ quotidie observatur, dum Reus ante omnia examinari solet, ubinam locorum cadaver sepeliit vel projecit & confessione factâ ad locum denominatum ipsemet Reus quandoque deducitur, ut praciſè eum demonstret, ubi postea cadaver diligentissimè perquiritur, ac in terrâ defossum exhumatur, quo certum fiat judex de corpore parricidii.*

9 Imò si Reus crimen confessus & in confessione perseverans locum, in quem cadaver proiecit, indicare nolit, vel etiam dubitativè respondeat, aut dicat se locum non recordari, sub tormentis interrogari poterit. Etsi enim tortura regulariter locum non habeat, nisi constet de corpore delicti, *l. 1. §. item illud. ff. ad Syllan. Bartol.*

*Bartol.in l.fin.col.1.in fin.verſ.& ad evidentiam.ff. de quæſtion.Angel.de malef.in verb.quod fama publican.108.Farin.part.1.oper.crim.quæſt.38 nu.2. Ægid Boſſius ſub tit.de indi.n.14.Plotus inter conſ. crim.diverſ.conſ.132.n.22.*Illud tamen ſolùm verum eſt, quando reus interrogari debet ſuper ipſo delicto an ſcilicet hoc commiſerit vel non; ſecus verò quando delictum præcedentibus indiciis ſponte confeſſus, & in confeſſione illa perſeverat, circumſtantias autem & locum ubi delictum, homicidium, vel parricidium perpetravit, vel corpus hominis occiſi projecit, indicare nolit: quo caſu non dubito, Reum, licet nõ ſemper torturæ ſubjiciatur, terreri tamen, ad locum tormentorum duci, ac quandoque ligari
11 poſſe. Territio enim maximè ſi fiat abſque ligaturâ, propriè tortura non eſt. *Gand.in rubr.de quæſt.& torm.n.36.Tiraquell.in tract.de reb.exig.pag.34.verſ.*11 *Boſſius in tit.de tortura num.*15. *Marſil conſ.*80 *n.*27 *& conſ.*103.*n.*28.

Et ita à Scabinis ſæpiſſimè pronunciatum memini.

Neque ſilentio prætereundum eſt, quòd in
12 parricidio dicatur conſtare de corpore delicti, modò cadaver hominis occiſi oculis ſubjiciatur, licet non vulnus, cicatrix, aliudvè ſignum in cadavere appareat, ex quo colligi poſſit, impias manus ipſi illatas fuiſſe, quamvis multò certior reddatur judex, ſi etiam de ictu aut vulnere lethali conſtet. Etſi enim Conſt. Crim. Carol. *art.* 149. inſpectionem vulneris neceſſariò requirere videatur in tantum, ut judicis officium ſit, deſcribere ſeu deſcribi facere omnia vulnera particulariter cum omnibus qualitatibus ſuis, & cum quo genere armorum, an punctim vel cæſim illata videantur: *Angel.in l.ſi in rixam nu. 2.ff.ad Leg.Cornel.de ſicar.Iul.Clar.in pract.§ fin. quæſt.4.n.4.Proſper.Farin.par.1.oper.crim.quæſt. 2.num.5.Iodoc.Damhoud.in pract.titul de inſpect. occiſ.cap.75.num* 1. Verum tamen iſtud ſolum-
13 modò eſt in homicidio, *de quo etiam d.Ct.Conſt. Crimin.ut & Dd. allegati loquuntur*, ubi inſpectio vulneris propterea neceſſariò requiritur, quod uti dictum *ſupra quæſt* 1; pœnâ homicidii teneatur is quoq;, qui non habuit animum occidendi, vulnus tamen lethale dolosè inflixit: priusquam ergò pœnâ gladii in homicidio Reº afficiatur, de vulnere lethali & quod exinde occiſus reverâ mortuus fuerit, conſtare debet; Quæ ratio deficit in crimine parricidii, quippè quod pœnâ ordinaria non vindicatur, niſi delinquens parricidium ex propoſito & animo occidendi commiſerit, *Conſtit.Elect.3.part.*4. ſufficit ergò hîc, ſi Reus confiteatur, ſe ex propoſito & animo deliberato parricidium perpetraſſe, occiſumque corpus oculis judicis ſubjiciatur.

14 Et certè ſi aliud diceretur, infinita infanticidia impunita remanerent, cùm ſæpiſſimè meretrices infantes necantes digitum vel linteum in os infantis immittendo, eum ſuffocant; quo caſu in corpore occiſi infantis neque vulnus, nec cicatrix, neq; concuſſio aliqua, aliudvè ſignum apparet. Vnde quoq; iſtud evenit, quòd judex in parricidii crimine pœnam ordinariam tutò dictare queat, ſiquidem totum corpus occiſi infantis oculis non ſubjiciatur, oſſa tamen vel lucranium infantis, eo in loco, quem reus ſignificavit, reperta fuerint.

Veluti ſic verſus Dõlitzſch, *ad conſultationem* 15
Quæſtoris Menſ.Aug.Anno 1603. *& aliàs ſæpiſſimè pronunciatum ſcio.*

Sed: *Quid ſi Reus confiteatur, ſe cadaver homi-* 16
nis occiſi in mare aut aquam profluentem, aut etiã canibus vel ſuibus devorãdum projeciſſe, ita ut præter omnem diligentiam adhibitam, iſtud reperiri non potuerit, anne ſemper pœna ordinaria Culei, vel Rotæ, deficiente flumine, remittenda erit.

Q.Quomodo conſtare poſſit de parricidio, ſi cadaver ſuibus aut canibus devorãdum vel in aquam profluentem fuerit projectum.

Quod quidem ex ſupra dictis ſequitur: deficiente enim corpore delicti. Reum nequaquã pœnâ ordinariâ afficiendum eſſe, antea probatum fuit; Et in terminis terminantibus, ſi Reus confiteatur ſe occidiſſe hominem propè littus maris, & illum in mare projeciſſe, niſi de corpore delicti conſtet, pœnam ordinariam non obtinere tradunt Bald. *in addit. ad Specul. in tit de ſent.col pen.verſ. Titius fuit confeſſus, & in l. cum probatio, in addit ff.de probat. Angel.in l centum, in pr.in verſ.in textu ff.de confeſſ. Alex con.*19 *col.* 2.*vol.*2.*Boſſ.in tit.de delict.n.*15.*Foller.in pract crimin.verb.& ſi confitebuntur.n.*34 *Igne: in l.*1.§.*uẽ illud n.*4 *ff ad Syllan Brun de indic.part.*2.*quæſt* 6. *n.*11.*Rolan.conſil* 51.*n.*13 *vol* 1.*& conſ.*17.*num.* 26. *vol.*3.

Verùm cùm evidentia facti ſive delicti per- 17
petrati ex conjecturis ferè infallibilibus & indiciis urgentiſſimis quandoq; appareat, puto judicem à vero neutiquam aberrare, ſi concurrẽtibus eiuſmodi indiciis prægnantibus cum cõfeſſione Rei conſtante ac reiteratâ pœnam ordinariam parricidii dictitet.

Deciſio Quæſtion.

Primò enim certum eſt, quòd in delictis oc- 18
cultis & difficilis probationis ſufficiat, conſtare de corpore delicti per coniecturas validas & jure approbatas, *Boſſius in tit.de delict. n.*20. *Foller. in pract crim. verb. capiat informationem nu.*78. *verſ fallit tamen Gabriel. concl.*17 *n.*14. *lib.*7. *Iul. Clar.in pract.§.fin.quæſt.*66.*in pr.*

Quamvis autem Doctores hoc ipſum re- 19
ſtringant ad delicta facti tranſeuntis cuius nulla ſolent remanere veſtigia; ut ſunt Sodomia, adulterium, & ſtuprum &c. prout de hiſce ſupra dicti Doctores loquuntur, *Farin.part.*1.*oper crim. quæſt.*2.*n.*12.*Paris conſ* 75 *n.*18.*lib* 1. *Dec.in c.licet cauſam num.*12.*in fin.de probat. Boer.deciſ.*164 *n.* 4.*Alex.conſ.*24,*col fin.lib.*2. Non tamen video, cur hoc ipſum ad delicta facti permanentis, de quo tamen nullatenus conſtare poteſt, extendi nequeat. Etenim non nego in delictis facti permanentis, quale etiam eſt parricidium, regulariter pœnam ordinariam ſibi haud locum vendicare, priusquam ex inſpectione cadaveris de corpore delicti conſtet, adeoque judici incumbere, omnib. modis laborare, quo cadaver hominis occiſi producatur & oculis ſubjiciatur. At ſi præter omnem adhibitam diligentiam hoc fieri nequeat, veluti in caſu quo cadaver in mare fuerit proiectum, aut à ſuibus vel canibus devoratum adſint tamen indicia indubitata & in delictis facti tranſeuntis ad condemnandũ ſufficientia certè quò parricidiũ debito modo puniatur, meo judicio judex pœnam ordinariam dictitans neutiquam à vero & æquo aberrat, aut

certè ratio diversitatis danda est, quare in delictis facti transeuntis sufficiant conjecturæ validæ & approbatæ ad condemnandum, quæ tamen sufficientes non sunt ad pœnam in delicto facti regulariter quidem permanentis eò tamè redacti, ut nullo modo haberi ac oculis conspici queat. Quod & voluisse videtur Carolus V. Imp. in *Constit. Crim. art.* 6. hoc ipsum, an scilicet delictum probatum fuerit, necne, arbitrio iudicis relinquens, *in verb.* **Darzu soll auch ein jeder Richter in dieser grossen Sachen vor der peinlichen Frage/ so viel müglich und nach Gestalt uñ Gelegenheit einer jeden Sachen beschehen kan/ sich erkundigen und fleissig nachfragens haben/ ob die Missethat beschehen sey oder nicht** ꝛc.

20 *Secundò*: Negari non potest, conjecturas atque indicia valida & in jure approbata semiplenam facere probationem. *Mascard. de probat. lib. 1. quæst. 15. n. 4. Anton. Gomez. var. resolut. tom. 3. cap. 12. n. 2. vers. advertendum &c. Iul. Clar. in pract. §. fin quæst. 20 in pr. ibi: & hoc ego credo &c.*

21 In delictis autem, quæ difficilis sunt probationis, semiplena & conjecturata probatio accedente confessione Rei pro plenâ & concludenti probatione habetur, *Bald. in l. quicunque col. 6. vers. octavo nota. C. de serv. fugit. Dec. in c. licet causam n. 12. in fin. de probat. Boër. decis. 164. n. 4. Prosper. Farinac. d. quæst. 2. num. 12. ubi plures*

22 *allegat.*

Tertiò: Suffragatur quoq; hisce Const. Crim. Carol. *art.* 60. ibi: **So auff erfundene redliche Anzeigung/ einer Missethat halben/ peinliche Frage fürgen ommen/ auch auff Bekentniß deß Gefragten/ fleissige/ mügliche Erkundigung und Nachfrage beschicht und in derselben benannter That halben solche Warheit befunden würde/ die kein Unschuldiger also sagen und wissen könte/ alsdenn ist derselben Bekentniß unzweiffelicher bestendiger Weise zuglauben/ und nach gestalt der Sachen peinliche Straffe darauf zu urtheilen/** ꝛc. Ex quibus haud obscurè apparet, ex conjecturis probabilibus & circumstantiis concurrentibus confessioni plenam & indubitatam fidem adhibendam esse.

23 Et ita sentit Gandin. *in tit. de præsumpt. col. 2. vers. aliud etiam notatu dignum; &c.* à cuius opinione temerarium est recedere, juxta Paul. de Castro, *consil. 196. col fin. eumq; principem haberi in maleficiis testatur Fulgos. cons. 107. col. 2. & Gandin. assentitur Bossius in tit. de delict. nu. 17. & Iul. Clar. in pract §. fin. quæst. 55. n. 11. circa fin.*

24 Non tamen quævis conjecturæ & indicia sufficiunt ad hoc ut iudex confessioni plenam fidem adhibere, ordinariamque pœnam dictare queat, sed solùm ea, quæ validissima, urgentissima, & jure approbata sunt, ideoque judex priusquam certi quid statuat, pœnamque ordinariam imponat, omnia ac singula indicia exactissimè considerare atq; examinare debet.

Q. 3. Quænam indicia ad probationem corporis delicti in parricidio sint sufficientia?

25 In specie autem videtur indicium sufficiens in casu supradicto, quo cadaver hominis occisi in mare fuit projectum, si Reus confiteatur, se occidisse hominem cognitum & certum, de cuius vita facilè liquere potest, qui tamen non reperitur: igitur ex necessaria consequentia dicitur liquere de eius morte, & propterea sequi potest condemnatio confitentis se illum occidisse, & in mare proiecisse, iuncto tamen adhuc alio adminiculo, veluti famæ aut sanguinis reperti in loco perpetrati delicti, *Iul. Clar. dict. qu. 55. n. 11. Boss. dict tit. de delict. n. 15. Prosper. Farinac. dict. quæst. 2. n 9.*

Et iuxta hanc doctrinam Scabini Rota supplicium dictaverunt M. S. qui vitricum suum necaverat, & in flumen proiecerat. Etsi enim de corpore delicti hoc casu non constitit, istud tamen revera perpetratum fuisse, certò conjecturarunt Domini exinde, quod occisus repertus non fuit, cui accessit fama communis de parricidio commisso, quod & socii criminis confessi fuerunt; Neque fefellit eos hac conjectura, quia post factam executionem, spatio unius ferè mensis effluxo, cadaver occisi vitrici à Piscatoribus in aqua repertum fuit. Formalia istius sententiæ fuerunt hæc **Ob nun wol desselben todtee Cörper bißhero uff fleissige Nachforschung im Wasser nicht gefunden werden können. So haben doch vier abgehörte Personen vermittels ihres leiblichen Eydes berichtet/ daß sie P. S. den Stieffvater denselben Abend wie Er ümkommen/ von Eulenberg frisch und gesund ins Dorff kommen gesehen/ welcher aber hernach und biß dahero von ihnen und andern ferner nicht gesehen worden &c. Do nun der Gefangene auff seinem gethanen bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß sonsten wie recht überwiesen würde/ So möchte er von wegen solcher an seinem Stieffvater begangenen und bekanten vorsetzlichen Mordthat mit dem Rade vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V. R. W.** *Versu* **Gruhnau/** *ad consultationem Philippi* **Spiegels/** *Mens. Febr. Anno* 1610. 62

Indicium quoque sufficiens est ad condemnationem, si testis unicus iurato deponat, se corpus delicti, cadaver scilicet occisi hominis vidisse; nam & unicus testis omni exceptione maior de visu deponens indicium facit ad torturam, *l. maritus ff. de quæstion Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 21. vers. unus testis, ubi multos alleg. Prosper. Farinac. quæst. 36. n. 225. Brun. à Sol. in cons. crim. n. 39. & seqq. Mascard. de probat. l 2. concl. 89. 4. n. 5. & lib 3 concl. 360. n. 5.* Et unum testem de visu regulariter facere semiplenam probationem, asserit & probat Anton. Gomez. *var. resol. tom. 3. cap. 12. n. 2.* Cum quâ semiplenâ probatione si concurrat aliud adhuc adminiculum, veluti famæ aut sanguinis reperti &c. puto confessionem Rei, hoc casu sufficienter indiciis vestiram esse, ita ut ordinaria pœna à iudice tutò dictari queat. 27

Q. 4. An & quatenus per unicum testē corpus delicti quo ad probari?

Veluti sic etiam pronûciarunt Scabini: **Ob man nun gleich das Kind/ weil es unter das Eyß kommen im Wasser nicht finden können/ Do aber dennoch Eva Georg Tizschels Tochter unnd Thomas Dölschen Weib ihre Aussage daß sie nemblichen das Geblüt als Anzeigung der Geburt im Hause/ und insonderheit Eva Tizschels/ daß sie auch das Kind uffm Mist mit Aschen biß uffs Köpfflein zugescharret gewesen/ unnd die Gefangene dasselbe wiederum hinweg tragen sehen/ auff vorgehenden gewöhnlichen Zeugen Eyd wiederholen/ und die Gefangene auff ihrem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß sonsten wie recht überwiesen würde/ So möchte sie von wegen solcher an ihren Kinde begangenen Mordthat/ zusambt einem Hunde/ Hahn/** 28

Schlan-

Schlangen/und Katzen an statt eines Affen / in einen Sack gestecket/ins Wasser geworffen und ertrencket/ oder da die Gelegenheit deß Wassers nicht vorhanden/ mit dem Rade vom Leben zum Tode gerichtet und gestrafft werden/V.R.W. An Richter und Schöppen zu Pegau / *M. April. An.* 1600.

29 Arbitrati quoque fuêre Scabini, indicium sufficiens esse ad dictandam pœnam ordinariam in puncto infanticidii, de cuius veritate & corpore non constat, si nempè testes viderint secundinas, & vestes mulieris sanguine cõspersas, adminiculis adhuc quibusdam aliis concurrentibus.

Q. 5. Num secundinæ probent corpus delicti in crimine infanticidij?

30 *Quemadmodum ita responderunt ad requisitionem Bernhardi à* Starschedels: Dieweil aber gleichwol neben der Gefangenen gütlichen und peinlichen zu unterschiedenen mahlen gethanen Bekäntnüß allerley Vermuthungen in den *acten* und von euch angeführet werden / und unter andern dieses / daß der Gefangenen Mutter unterschiedlich bekandt unnd außgesagt / daß jhre Tochter jhr die Affergeburt zugestellet/ welche Sie genommen und ins Wasser geworffen / und daß sie auch die blutige Lumpen/so jhre Tochter in der Geburt gebraucht/gewaschen/welches dann die abgehörte Zeugen und Nachbarn gleichfals gesehen und die Gefangene es auch gestanden/daß sie jhrer Mutter die Affergeburt zwey Tage nach der Geburt gegeben unnd zugestellet/unnd daß der Wehemutter Bericht nach / vorberührete Affergeburth ohne das Kind nicht von jhrem Leibe kommen/ darauß dann abzunehmen und zuschliessen / daß ein Kind gewißlich vorhanden gewesen/ und von jhr zur Welt gebohren seyn muß/ und auß gemeinen Wahn und Schluß der Rechtsgelehrten dafür gehalten wird / daß man neben dem Bekäntnüß solche *indicia* und Vermuthungen von einem ermordeten und umgebrachten Menschen vorhanden/welche auff ein gewisses *corpus delicti* gerichtet / wie in diesem gegenwertigen Fall / daß auch also dann / wenn gleich der todte Cörper nicht gefunden und angetroffen / eine solche am Leben gestrafft werdẽ könne *&c.* So möchte die Gefangene *V.F.* wofern sie auff jhrem gethanen Bekäntnüß für Gerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen würde / wegen solcher an jhrem Kinde begangenen unnd bekandten Mordthat/sambt einem Hunde/Hahn/einer Schlangen / unnd Katzen an statt eines Affen / in einen Sack gestecket ins Wasser geworffen unnd ertrencket/ oder do die Gelegenheit deß Wassers deß Orts nicht verhanden / mit dem Rade vom Leben zum Tode gestrafft werden V. R. W. *Mense Maio, Anno* 1614.

Hæcque verissima sunt, quando ex indiciis urgentissimis ac sufficientissimis constat, crimen parricidii perpetratum fuisse. Quod si verò indicia & argumenta talia non sint, ut ex iis factum certò colligi possit, aut si judex saltem dubitet an indicia sint sufficientia & clara ad pœnam ordinariam infligendam, nollem suasor esse, ut hoc casu severius agat, & pœnam ordinariam parricidii decernat, ne forsan per id macula conscientiæ inureretur.

31 Quid ergo, *Annè tùm Reus crimen parricidij confessus ab omni pœnâ erit immunis?* Neutiquam sanè. Absurdum enim esset, eum qui delictum & quidem tàm atrox, quale parricidium est, confitetur, & in confessione reiteratâ perseverat, prorsus absolvere, & nescio, ex quâ clementiâ vel commiseratione non affectata & intempestivâ judex hoc facere posset. Ideoq; puto, distinguendum esse, An cum confessione Rei concurrant quędam indicia & coniecturæ, ita ut confessio iisdem aliquo modo vestita sit;

Q. 5. Quomodo Reus puniri debeat, si ne quidem ex certis & indubitatis indiciis de parricidio cõstet?

An verò confessio adsit Rei nuda, omnib. argumentis, notis & conjecturis probabilibus destituta.

Priori casu, si ultra confessionem Rei indicia licet non urgentissima & sufficientia ad pœnam ordinariã, probabilia tamen & per sese urgentia adsint, ex quib⁹ aliquomodo judex conjecturare potest, parricidium fuisse commissum, pœnam Legis Corneliæ de sicariis, gladii nimirum, Reo dictandam esse existimo.

Nam, uti supra dictum, etiam in delictis quandoq; probatio coniecturata pro plena & 32
concludenti habetur. *Prosper Farinac. part. 1. oper crimin. quæstion. 2. numer. 12. Boer decis. 164. numer 4. Dec. in cap. licet causam. num. 12. in fin. de probat.* Licet ergò parricidium ex coniecturis & indiciis sese offerentibus plenè probatum non fuerit, ut pœna ordinaria imponi possit, concludendum tamen ex iisdem ad minimum præsumptivè parricidium fuisse perpetratum, ita ut pœna mortis dictari queat. *Ægid. Boss. de delict. numer. 19. Hartman. Pistor. observat. 33. numer. 41. ubi allegat. Iason. in l. iurisiurandum quod ex conventione, §. procurator. numer. 23. de iureiur. & Chassan. in consuetud. Burgund. tit. 1. §. 5. numer. 40.*

Non tamen quævis indistinctè coniecturæ 33
& indicia sufficientia sunt ad dictandam pœnam gladii, sed solùm probabilia & verisimilia, ex quibus aliquo modo concludi potest, parricidium fuisse commissum, quæ res fere tota arbitrio iudicis prudentis committenda est.

In infanticidio certè Scabini coniecturam probabilem atq; verisimilem iudicant, si con- 34
stet, mulierem quæ infanticidium fassa est, peperisse, idque vel ex inspectione obstetricum iuratarum, vel ex graviditate mulieris, quæ repentè rursus cessavit; Quo casu mulieri infanticidium confessæ pœnam gladii dictare solent, aliis præsertim adminiculis concurrentibus.

Etsi enim per eiusmodi indicium infanticidium non sufficienter probatum sit, fieri enim potuit, ut mulier infantem vivum exposuerit, vel mortuum pepererit; Attamen quia certò constat mulierem infantem, & (ut in dubio præsumitur) vivum procreasse, qui tamen non reperitur, utique confessioni fides adhibenda est, vel solum ad hoc ut pœna gladii infligatur, siquidem & hoc casu ad torturam deveniri potest iuxta Sanctionem Carolinam Crimin. in *art.* 35. Vide infrà *part. 3. quæst. 122. n. 19.*

Quemadmodum Scabini sæpissimè pronun- 35
ciarunt, utpote versus Meissen / *in casu quo A. P. infantem occisum suibus devorandum projecerat:* Ob man nun wol das ermordete Kind bey solchen Zustande nicht erlangen können/dieweil man aber gewisse Nachrichtung erlanget/ daß die Gefangene schwangers Leibes gewesen / hernach aber die Frucht von jhr heimlich hinweg kommen/unnd sich verlohren / dahero dann gar wol zuvermuthen / daß ein Kind vorhanden gewesen / und sie bekandter massen dasselbe ümgebracht / *&c.* So mag sie gestalten Sachen nach und auß ob angezogener Vermuthung / an statt der Erkundigung in dieser bösen That gehalten wird / wofern sie auff jhrem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren/

oder deß sonsten wie recht überwiesen würde/ mit dem Schwert vom Leben zum Tode gestrafft und gerichtet werden/ V. R. W. An Stiffts *Syndicum*, *Mens. Nov. An.* 1617.

36 *Simili modo pronunciatum, quando A. N. infantem vivum humaverat, cuius cadaver tamen in loco designato non potuerat reperiri*: Dieweil aber dennoch durch der vormittels Eydes abgehörter Zeugen Außsage/ gewisse Nachrichtung vorhanden/ daß die Gefangene schwangers Leibes gewesen/ hernach aber die Frucht von jhr heimlich hinweg kommen/ und sich verlohren/ dahero dann gar wol zuvermuthen/ daß sie eines Kindes genesen/ und damit jhren Bekäntniß nach umgangen/ und solches ermordet/ ꝛc. So möchte sie von wegen solcher begangenen unnd bekandten Mißhandlung und Verbrechung/ gestalten Sachen nach/ und auß ob angeführten Vermuhtungen/ so an statt der Erkündigung in dieser bösen That zuhalten/ mit dem Schwert vom Leben zum Tode gestrafft und hingerichtet werden/ V. R. W. *Ad requisitionem Præfecti Gymnasii Elect. Misnensis Mens. Mart. Anno* 1621.

37 It. *Ad consultationem Theodorici à* Schleinitz/ *in casu, quo sues infantem devoraverant*: So möchte sie wegen jhrer begangenen Mißhandlung gestalten Sachen nach/ weil man den Cörper deß ermordeten Kindes nit haben können/ und doch gleichwol gewisse Nachrichtung vorhanden/ daß sie schwängers Leibes gewesen/ mit dem Schwert vom Leben zum Tode gestrafft und hingerichtet werden/ V. R. W. *M. April. Anno* 1620.

38 *Et in casu simili versus Bornam, ad Iudicem Oppidanum, M. Febr. Anno* 1623.

Versus Augustusburg/ *ad Quæstorem, M. Maji, Anno* 1624.

39 *Eadem pœna dictata meretrici cuipiam, quæ infantem cani devorandum obiecerat, versus* Zörbigk/ an Wentzel Nauwegken/ *M. April Anno* 1595.

40 *Pariter responsum ad consultationem Theodorici à* Schleinitz, *quum A. H. infantem occisum in aquam projecerat, quo casu etiam sanguis in loco à Rea denominato fuerat repertus, Mens. Aug. Anno* 1628.

It. *Ad consultationem Quæstoris Dippoldis vvaldensis, M. Aug. Anno* 1605.

It. Ad Iudicem & Scabinos Pegavienses, M. Iul. Anno 1621.

41 At *casu posteriori*, quando præter confessionem inquisiti nulla prorsus indicia & argumenta occurrunt, vel saltem leviuscula, ex quibus parricidium perpetratum nullo modo conjecturari potest, pœna mortis Reus affici non debet. Ex sola & nuda confessione enim ad mortem nemo condemnandus est. *Paris. de Puteo in tract. de Syndic. verb confessio Alex. cons.* 19. *vol.* 7. *Hyppol. cons.* 8. *n.* 2 *& cons.* 14. *n.* 18. *& cons.* 22. *n.* 9. *& cons.* 40. *n.* 6. *cons* 49. *n.* 11. *& cons.* 53. *n.* 13. *Tho. Grammat, decis.* 1. *n* 38. *& decis.* 38. *& cons.* 16. *n.* 4. *Guid. Pap. Quæst.* 339. *in fin. Cravet cons.* 48. *n.* 7. *& cons.* 244. *in pr. & cons.* 260 *Iaso in l. iusiurandum quod ex conventione* § *procurator n.* 23. *de iureiur. Chassan. in cons. Burgund. tit.* 1. §. 5. *n.* 40. *Hartm. Pistor. observ* 33. *n.* 40. *Boer. decis.* 164. *n.* 9. *Foller. in pract. crim. in verb. etsi confitebantur, n.* 33.

Arbitraria tamen pœnâ fustigationis nimirum, vel ad minimum relegationis perpetuæ, Reum hoc casu plectendum esse, puto. Siquidem & in aliis criminibus, ut adulterio & furto, ad nudam Rei confessionem, quando de corpore delicti non constat, fustigatio cum perpetua relegatione dictari solet, uti notissimum est ex Constit. Elect. 33. *part.* 4. *Hartm. Pistor. observat.* 33. *&* 34. 42

Quam sententiam in pronunciando sequuntur quotidiè Scabini, prout responderunt versus 43 Lauchstädt: Obwol die Gefangene sich zum Kindermord bekant/ ꝛc. Dieweil aber dennoch das Kind von niemands gesehen noch auch im Saalstrom gefunden worden ꝛc. So mag auch die Gefangene auff jhr bloßes Bekentniß am Leben nicht gestrafft werden; Sie wird aber gleichwol mit Staupenschlagen deß Landes ewig verwiesen/ V. R. W. *M. Nov. Anno* 1603.

Versus Wittembergam, *ad requisitionem Quæstoris, Mens. Decemb. An.* 1603.

It. An Amtsvoigt zu Oschatz/ *Mens Sept. Anno* 1624.

Perpetua autem relegatio dictata fuit V. VV. bis 44 *tortæ ob crimen infanticidii*: Obwol *V. VV.* sich darzu bekant/ dieweil man aber dennoch im Stalle/ dahin die Gefangene jhr Kind vergraben haben wil/ ungeachtet man sie an den Ort geführet/ und derselbe durch den Todengräber auffgraben worden/ kein Kind gefunden/ und man also gar keine Nachrichtung vom Kinde oder desselben Gebeinen erlangen können/ ꝛc. So mag auch die Gefangene gestalten sachen nach/ weil man deß ermordeten Kindes halber keine gewisse Erkündigung haben kan/ an Leib oder Leben nicht gestrafft werden/ sie wird aber gleichwol über die zum andern mal erlittene *tortur* und Gefängnüß mit ewiger Landesverweisung billich in Straff genommen/ V. R. W. An Schösser zu Saltza/ *M. April. An.* 1608.

QVÆSTIO XVII.

Quomodo Conatus in crimine parricidii puniri debeat?

SVMMARIA.

1. *Refertur opinio eorum, qui pro attentato parricidii ordinariam pœnam irrogandam esse, arbitrantur. num.* 3. 4.
2. *Maximè si veneno parricidium sit attentatum.*
5. *Contrarium sentientium opinio. n.* 7, 8. 9.
6. *De consuetudine generali conatus non punitur pœnâ ordinariâ. n.* 14.
10. *Vera decisio, n.* 11. 12. 13.
15. *Dispositio Iuris Saxonici hâc de re, n.* 17.
16. *Ordinationis criminalis Caroli V. Imper.*
18. *Quanam pœna pro attentato parricidii infligenda sit? n.* 19. 20.
21. *Si delinquens ad actum proximum devenerit & damnum irrecuperabile datum fuerit, n.* 22. 23. 24.
25. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium n.* 26. 27. 28.
29. *Attentatum parricidii absque damno dato irrecuperabili, n.* 30.
31. *Mitior pœna semper est eligenda.*
35. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium, numer.* 33. 34. 35.
36. *Conatus parricidij in actu remoto subsistens, numer* 37.
38. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*

Tertius

TErtius Casus, quô pœna parricidii ordinaria cessat, conatum huius delicti concernit; Si nimirum crimen parricidii attentatum & in actum quoq; deductum, sed non plenè consummatum fuerit.

1 Quod ipsum tamen omni dubio non caret; Sunt enim quamplurimi qui audacter asseverant, in parricidio ceu atrocissimo delicto pœnam ordinariam obtinere, etiamsi crimen hoc solùm attentatum, non etiam consummatum fuerit, & sic conatum puniri supplicio ordinario, effectu non secuto, *Hyppol. de Marsil. ad l. 1. in fin. n. 8. ff. ad Leg. Pompei. de Parricid gloss. in §. alia deinde lex, 6. in verb. praparaverit, Instit. de publ. iudic. Hostiens. in summar. de his qui fil. occid. §. 1. n. 1. vers. sed & si quis &c. Bonifac. de Vital. in tit. de parricid. & assass. §. 9. num. 2. & numer. 41. Matth. Berlich. part. 4. conclus. 6. n. 45. Iodo. Damhouder. in pract. crimin. cap. 87. nu. 5. Prosper. Farinac. part. 5. oper. crim. quæst. 120. num. 147. & 152. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. iudic. quæst. cent. 4. cas. 356. n. 21. Ludov. Gilhaus. in arbor. iud. crim. cap. 2. tit. 14. num. 6. Dom. Cardin. Tusch. tom. 6. pract. concl. lit. P. concl. 90. num. 22. & seqq. Ioh. Harppr. in §. alia deinde lex. 6. numer. 11. Instit. de publ. jud. Iacob. Cuiac. lib. 15. observat. 25. Nicol. Boer. decis. 316. num. 2. Gail. lib. 1. de pac. publ. cap. 14. num. 19. & 20.*

Idque eò magis obtinere autumant in casu, 2 quo parricidium cum veneno fuit attentatum, quum *l. 1. ff. ad Leg. Pompei. de parricid.* loquatur expresè de filio, qui emerit venenum ut patri daret, quamvis non potuerit dare. *Angel. ad dict. l. 1. n. 1. Salycet. in l. un. C. de his qui par. vel lib. occid. Iodoc. Damhouder. dict. cap. 87. num. 5. Petr. à Plach. in epitom. delict. libr. 1. cap. 22. num. 19. & numer. 32. Baiard. ad Iul. Clar. §. parricidium. post num. 16.*

3 Hoc ipsum velle videtur Imper. Iustinianus in *§. alia deinde lex, 6. Instit. de publ. iud.* in verb. *Si quis parentis aut filii, aut omninò affectionis eius, quæ nuncupatione parentum continetur, fata præparaverit, sive clam sive palam id ausus fuerit &c.* Quæ verba etiam habentur *in l. un. C. de his qui par. vel liber. occid.* Vnde sequitur pœnâ parricidii teneri non solùm eum qui parentes vel liberos occidit, sed & qui eosdem occidere ausus fuerit, seu attentaverit.

4 Maximè cum juxta communem ferè Doctorum opinionem pro delictis præsertim atrocissimis attentatis eadem pœna imponenda sit, quæ pro delictis consummatis solet imponi. *Albert. & Dd. in l. si quis non dicam rapere. C. de Episcop. & Cler. Salyc. & Hyppol. de Marsil. in l. is qui cum telo. C. ad Leg. Cornel. de sicar. Prosper. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 124. n. 8. & 11. Nicol. Boer. decis. 316. nn. 4. Claud. ad Bertaz. cons. 123. lit. A. Bald. in l. si fugitivi n. 2. in fin. vers. sed in atrocissimis, C. de serv. fugit. Covarr. in Clem. si furiosus part. 2. §. initium n. 6. vers. contraria tamen sententia, de homic. Petr. à Plach. in epitom. delict. lib. 1. c. 21. n. 4. vers. quare in hoc gravissimo crimine Brun. à Sol. quæst. 34. n. 34. in fin.*

5 Econtrà arbitrantur alii, pœnam ordinariam parricidii non imponendam esse pro conatu, licet is etiam ad actum parricidii proximum pervenerit, *Matth. VVesemb. in §. alia deinde lex 6. Instit. de publ. iudic. n. 4. vers. caterum cum hoc in Lege Cornelia, & in supplem. ad Schneidvvin. ibid. n. 4. vers. caterùm cum hoc & seq. August. in add. ad Angel. tract. malefic. verb. & ex intervallo n. 16. post med. vers. item adde &c. Carrer. in pract. crim. in 3. tract. de homic. & assass. §. 9. n. 5.*

Quorum sententia fundata est in consuetu- 6 dine generali, quæ attentatum seu conatum nõ puniri permittit ordinariâ criminis pœnâ, nisi sequatur effectus, de qua attestantur Doctores ferè omnes. *Specul. in tit. de accusat. §. 1. n. 7. in fin. Alexand. cons. 15. post n. 2. lib. 1. & cons. 140. n. 2. lib. 2. Iason. in l. 1. §. fin. in fin. ff. quod quisq; iur. Gand. de malef. in titul. de reb. non portand. Bertram. consil. 169. n. 1. lib. 3. Nicol. Boer. dec. 316. n. 3. Ant. Gomez. var. resolut. tom. 3. c. 3. n. 30. Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 92. n. 1. Prosp. Farin. part. 5. oper. crim. qu. 124. n. 78. Andr. Tiraquell. de pœn. temp. cauſ. 37. n. 3. Hippol. de Marsil. in l. qui falsam n. 14. in fin. & n. 24. ff. ad Leg. Cornel. de fals. Ægid. Boss. in tit. de homicid. n. 12. Iacob. Menoch. de arbitr. iud. quæst. lib. 2. cas. 360. n. 92.* & alii quamplurimi quos refert Iul. Clar. & Farin. dd. locis.

Licet ergò fortassis contrarium quoad cri- 7 men parricidii ex Iure Civili deduci posset; attamen istud nequaquam attendendum, sed potius generali totius mundi consuetudini inhærendum esset.

Neque etiam ex *l. 1 ad Leg. Pompei. de parri-* 8 *cid.* uti vulgò putant, probari potest, filium ementem venenum ut patri daret, quamvis non potuerit dare, pœnâ parricidii ordinaria afficiendum esse. Vti enim sæpius dictum fuit, non agitur principaliter in *d. l. 1.* de pœna Culei vel Rotæ deficiente copia fluminis, sed de pœna mortis in genere, qua omnes afficiendi sunt, qui parricidium committunt, & quorum ibidem fit mentio; Quo genere & modo supplicii autẽ umus vel alter plectendus non exprimitur, & si aliud diceretur, sequeretur exinde, pari pœna puniri filium occidentem parentes, ac eum qui fratrem aut consobrinum occidit, quod tamen dictu absurdum, prout sentit gloss. *in d. l. 1. & Hostiens. in summ de his qui fil.* Imò si quis verbis *d. l. 1.* strictissimè vellet inhærere, is sanè nihil aliud evincere posset, quàm quod filius emens venenum ut patri daret, licet non potuerit dare, teneatur pœna Legis Corneliæ de sicarijs, de qua verba finalia *d. l. 1.* manifestissimè loquuntur: quàm multum verò differat hæc pœna legis Corneliæ à pœna parricidii, omnibus notum est.

Maioris momenti quoque non est argu- 9 mentum desumptum ex *§. alia deinde lex 6. Instit. de publ. indic. & l. un. C. de his qui par. vel liber. occid.* præterquam enim quod verba hæc (*sive clam, sive palàm id ausus fuerit*) cum effectu sint accipienda, Impp. ibidem eximere voluerunt à pœna ordinaria culei eos qui parricidium cõmittunt, præter ipsorum voluntatem & intentionem, neq; id facere unquam ausi fuerunt.

10 In hac ergò Doctorum atq; Interpp. contrarietate, ſicuti in aliis delictis, ita etiam in crimine parricidii nonnulli varias & diverſas tradunt diſtinctiones, quibus opiniones invicem contrarias conciliare conantur. Diſtinguunt enim alii inter pœnam ordinariam & extraordinariã. Vel conſtituunt differentiam inter pœnam ſpiritualem ſeu eccleſiaſticam & temporalem. Itẽ an fuerit deventum ad actum proximum, vel remotum; Alii atrocia, ſeu atrociora, vel etiam atrociſſima crimina à levibus diſtinguunt; Alii denique ultra quam plures alias diſtinctiones, an civiliter, ſeu criminaliter agatur, & an pœna ipſo jure vel facto à lege vel ſtatuto infligatur, probè ponderandum arbitrantur: ut videre eſt apud Proſper. Farinac. *part. 5 oper. crimin. quæſt.* 124. Quarum diſtinctionum tamen neutra dubium omne tollit, neque ex iisdem quæſtio hæc clara & expedita, ſed multò intricatior & obſcurior redditur.

11 Multum autem in quæſtione hâc, quomodo nempe Conatus tàm in crimine quovis alio, quàm parricidio puniendus ſit, judicio & autoritati magni ICti Julii Clari tribuendum eſſe puto, qui in *pract. §. fin. quæſt. 92. n. 2.* quæſtionem hanc longè intricatam breviſſimis verbis ita decidit: Ego autem dico ſic, *aut* lex vel ſtatutum in huiusmodi atrociſſimis expreſsè punit ſolùm conatum & ſervanda eſt; *aut* non punit expreſſè conatum & ſtandum eſt generali conſuetudine, ut conatus non puniatur, niſi ſequatur effectus: Et hæc opinio judicio meo tutior eſt. Nihilominus, quia pluries vidi, in his caſibus diverſimodè judicari, quandoque puniendo Conatum in atrociſſimis pœna ordinaria, & quandoque pœnâ extraordinariâ, crederem in practica poſſe judicem adhærere cui opinioni maluerit, inſpecta facti & perſonarum qualitate, conſulo tamen, ut ſemper in mitiorem partem inclinet. In his verò quæ atrociſſima non ſunt, nullo modo debet judex pro ſolo conatu pœnam mortis imponere, niſi id expreſſè (ut dixi) ſtatuto vel lege caveatur, & eo etiam caſu, non niſi deventum fuerit ad actum proximum, & immediatum ipſi maleficio. *Hactenus ille.*

Vera deciſio.

12 Hæc opinio Julii Clari ſicuti meo judicio veriſſima eſt; ita etiam Dn. Scabinis & imprimis Iohanni Rosbachio ICto excellentiſſimo & Anteceſſori Scabinatus Electoralis eminentiſſimo, uti ex eiusdem manuſcriptis advertere potui, complacuit.

Quamvis autem verba *Iulii Clari* per ſe clara & manifeſta ſint, & ab omnibus facilimè intelligi queant, melioris tamen explicationis gratia

13 ex iis Regula talis formari Poteſt: Quòd *ſcilicet in omnibus & quibuvis delictis ſive ſint atrociſſima ſive non, Conatus quantumvis ad actum proximũ fuerit deventum, ordinaria cuiusvis delicti pœna non debeat puniri.*

Regula.

Cuius Regulæ duæ exceptiones ponuntur 1. ſi lex ipſa vel ſtatutum conatum pœna ordinaria puniat. Quo caſu attentatum delicti pœna conſtituta coercendum eſt tunc demum, quando deventum fuit ad actum proximum & immediatum ipſi maleficio. 2. Altera exceptio hæc eſt

Exceptio 1.

Excep. 2

judicem in delictis atrociſſimis inſpecta facti & perſonarum qualitate conatum pœnâ ordinariâ quandoque pro arbitrio punire poſſe, quamvis conſcientiæ magis conſulat in mitiorem partem ſemper inclinando.

Hancce regulam ſi judex in pronunciando ſequatur, eum nequaquam errare exiſtimo, ut enim hac vice exceptiones, de quibus ſuo loco etiam dicetur, omittam, ipſa certè regula à Iulio Claro tradita, conſuetudine & Iure Saxonico recepta & Conſt. Crim. Carolina approbata eſt.

Primò enim de conſuetudine generali, non puniri affectum, neq; conatum ſive attentatum 14
alicuius delicti pœna ordinaria, niſi ſequatur effectus, dictum antea, & de hac conſuetudine atteſtantur Doctores communiter, quos magno agmine allegat Iul. Clar. *dict. quæſt. 92. n. 1.* & Proſp. Farin *dict. quæſt. 124. n. 78. & ſeq.* hancque conſuetudinem generalem eſſe & non indigere probatione, dicit Bald. *in l. ſi fugitivi n. 3. in fin. C. de ſerv. fugitiv. Tiraq. de pœn. temper. cauſ. 37. n. 3. Schneidvvin. in §. eadem leg. Inſtit. de publ. iudic. Nicol. Reuſn. lib. 2. deciſ. 21.* eamque niti æquitate quæ ubiq; ſervanda eſt, teſtatur Covar. *in Clem. ſi furioſus part. 2. §. initium, num. 6. verſ. tertio eſt omnino conſiderandum, de homicid. Anton. Gomez. tom. 3. var. reſolut. c. 3 n. 30.*

Secundò. Hæcq; conſuetudo Iure Saxonico 15
maximè probata eſt in *c. 39* **Lehenrecht**/ubi dicitur: **Es geſchicht an Willen noch an ſchlechten Worten keine Gewalt/wenn keine That darnach folget.** Hinc in genere tradunt Practici Iuris Saxonici; Etſi lex civilis puniat conatum, tamen Ius Saxonicum ſolummodo punire eventum, *Reinhard. differ. 6. part. 5. Matth. VVeſembec. part. 5. conſil. 114. n. 33. in parat. ff. ad L. Iul. de adult. n. 5. & ad Leg. Pompei. de parricid. n. 7. Petr. Theod. in colleg. crim. diſput. 7. th. 6. lit. B.*

Tertiò: idemq; diſpoſitum in Conſtit. Crim. 16
Caroli V. Imp. *art. 178.* **So jemand einer Miſſethat mit ehrlichen ſcheinlichen Wercken / die zu Vollbringung derſelbẽ Miſſethat dienſtlich ſeyn mögen/ſich unterſtehet/und doch an Vollbringũg derſelben Miſſethat durch andere Mittel / wider ſeinen Willen verhindert wird/ſolcher böſer Wille/darauß etliche Werck als obſtehet / folgen / iſt peinlich zuſtraffen/aber in einen Fall härter denn in den andern/angeſehen Gelegenheit und Geſtalt der Sachen/ darum ſollen ſolcher Straff halber die Urtheiler/wie hernach ſtehet/ Raths pflegen / wie die am Leib oder Leben zuthun gebühret.** Vnde apparet, quando eventus delicti actum propinquum inſecutus non eſt, pœnam ordinariam haud imponendam, ſed arbitrio peritorum coercitionem relinquendam eſſe, quoties autem pœna permittitur arbitrio iudicantis, non debet ordinaria ſed levior pœna imponi, *Matth. VVeſemb. dict. conſ. 114 n. 34.*

Quartò: Denique in ſpecie quoad crimen 17
parricidii benè ponderanda ſunt verba *Conſtit. Elect. 3 part. 4.* ibi: **Da eines das andere böſslich theete ermorden oder umbringen.** Et poſtea: **Und woferne das Kinder umbringen mehr denn einmal geſchehen.** Et iterum: **Wann ſolcher Mord fürſetzlichen geſchehen/** ꝛc. Singula certè

certè hęc verba denotant ipsum effectum, quibus pœna culei constituitur in eos qui parricidium perfecerunt, adeoque ipsis strictè inhærendum, nec pœna parricidii ceu odiosissima ad conatum extendenda est. *Menoch de præsumpt. lib. 6. præsumpt 4. nu. 33. Iacob. Schult. in addit. ad Modestin. Pistor. part. 4. quæst. 136. n. 17. Corn cons. 114. col. 2. lib. 1.*

18 Iuxta prædictam itaq; regulam conatus sive attentatum parricidij non secuto effectu, nequaquam pœnâ ordinariâ coërceri debet. At, *quænam pœna, quodve supplicium pro crimine parricidij attentato erit infligendum?* Certè propositum delinquendi in animo solùm subsistat, Reus ab omni prorsus supplicio procul dubio erit immunis, quia cogitationis pœnam nemo patitur. *l. cogitationis. 18. ff. de pœn. Schrad. de feud. part. 9. cap. 2. n. 74. vers. quia clari juris est, &c. Tiber. Decian. cons. 18. n. 325. l. 1 Iac Schuld. ad Modest. Pistor. part. 3. quæst. 130. n. 69.* Si verò propositum hoc in actum prorumpat, quod propriè attentatum vocatur & nullo modo impunitum esse debet, tunc judex pro arbitrio & ratione attentati, an nempè ad actum proximum vel remotum delinquens pervenerit, quandoq; severius, quandoque mitius hoc attentatum punire debet. *Iul. clar. dict. § fin. quæst. 92. numer. 2. circa fin.*

19 Hocq; ipsum, quâ pœnâ scilicet attentatum delicti puniendum sit, Const. Crim. Carol. in *art.* 178. arbitrio judicis & peritorum expresè committit, in verb. **Aber in einen Fall härter deñ in dem andern/ Ansehen Gelegenheit und Gestalt der Sachen/ darum sollen solcher Straff halben die Urtheiler Raths pflegen** &c.

20 Quia verò judici incumbit, arbitrium suum regulare & gubernare secundum terminos & tramites juris ac æquitatis, *l. 1. ff. de Vsur. c. judicet. 3. q. 7. gloss. in l. eas causas. ff. de condit. & demonstr. Bald. in l. 2. in 4. notab. C. de fideicommiss. & in l. fin. C. de pœn. jud. qui mal. jud. Felin. in cap. quoniam frequenter. § porrò numer. 14. ut lit. non contestat. Gandin. tit. de quæst. & torm. n. 41. vers.* « *nam secundum jura &c.* Ideò cautus & perspe- « ctus hâc in re debet esse judex ac diligentissimè & exactissimè considerare circumstantias & « qualitates attentati, an istud ad proximum, an « verò remotum actum parricidii pervenerit, ne mitiorem aut severiorem pœnam, quàm jus requirit & permittit, dictiret: in dubio tamen semper in mitiorem partem inclinabit, prout etiam monet Iul. Clar. *dict. quæst. 92. numer. 2. vers. consulo tamen &c.*

Primus Casus.

In genere tamen ad demonstrandas diversitates attentati quæ pœnam in crimine parricidij variare solent, potissimùm tres casus ab invicem sunt distinguendi.

21 *Q. 1. Quænâ sit pœna attentati parricidii si ad actum proximè Rei devenerit & damnum irrecuperabile dederit?*

Primus Casus est, quando delinquens non solùm ad actum proximum & immediatum ipsi patricidio pervenit, & sic à suâ parte & quantũ in ipso est, delictum consumavit, sed etiam per damnum ingens vel adversæ valetudinis, vel etiam mortis citius procuratæ, ei, adversus quem delictum fuit directum, intulit, vel attentatum ejusmodi sæpius reiteravit &c. Non dubito certè, hoc casu iudicem ultimum supplicium, pœnam nempè gladii tutò dictare posse, quod & sentit Daniel. Moller. *ad Const. Elect. 3. numero 26. part. 4.*

22 *Primò*: Propter textum in Const. Crim. Carol. *art.* 178. in verb. **Wie die an Leib oder Leben zu thun gebührt.** Ex quibus verbis colligitur, judicem in puniendo attentato ad pœnam mortis pervenire posse; Et sanè si aliquando mortis pœna dictanda est ob attentatum delicti, hoc fieri debet in casu præsenti, quo crimen à parte delinquentis consummatum & damnum simul ingens illatum fuerit.

23 *Secundò*: Quia respectu delinquentis delictum reverâ consummatum est, ipse enim studio & animo deliberato fecit & peregit id, unde mors & parricidium sequitur necessariò, quod etiam fuisset secutum, nisi per gratiam Dei omnipotentis eiusq; singulari providentiâ effectus fuisset impeditus: Quid ergo obstat, quo minus delinquens (remisâ ipsi pœnâ ordinariâ ob non secutum effectum) pœnâ mortis plectend⁹ sit, præsertim quia per id damnum ingens proximo allatum fuit.

24 *Tertiò:* Idque eò magis verum est, quando perejusmodi attentatum mors alicuius citius fuit procurata: si enim dans operam rei illicitæ tenetur de omni eo, quod sequitur præter illius intentionem & voluntatem, si eventus facillimè cogitare potuerit, *l. quoniam multa. C. ad Leg. Iul. de vi publ. gloss. in verb. quoniam. Saycet. in l quod Nerva, ad fin. vers. item fallit. C. depositi. Cagnol. in l. contractus numer. 88. ff. de reg. jur.* utique multò magis de eventu omni tenebitur is qui animo deliberato occidendi deliquit.

25 *Hancque sententiam Scabini in pronunciando fuerint secuti, quùm M. B. infantem in latrinam proiecerat, qui adhuc vivus ibidem repertus & baptizatus postea sexta die morte obierat:* So möchte sie von wegen solcher Mißhandlung und Verbrechung gestalten Sachen nach weil sie zu dem Ende das Kind in das heimliche Gemach geworfen/ daß es darinnen umkommen/ sterben und verderben solte/ und also der *conatus* bey ihr *ad actum proximum* kommen und ihre Vorbrechung *inter atrocissima delicta referiret* wird/ Andern dergleichen leichtfertigen Vetteln zum Exempel und Beyspiel/ welche mit ihren Leibesfrüchten also bößlichen umbgehen/ und damit zu ihrer Kinder Tode Ursach geben/ mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft werden V. R. W. *Ad requisitionem Iudicis & Scabinorum Dresdensium, M. Febr. Anno 1617.*

26 *Eadem pœna dictata M. S. qua infantem jam jam morturum in aquam projecerat simulque fossa fuerat, se propositum occidendi partum semper habuisse:* So möchte sie von wegen solcher ihrer begangenen und bekanten Vorbrechung/ weil man allhier in den *terminis versiren* thut/ da nicht allein ein bloßer *conatus* vorhanden gewesen/ sondern daß auch der *effectus* darauff erfolget ist/ ungeachtet es doch auß gemeinen Wahn etlicher Rechtsgelehrten dafür gehalten wird/ daß *in delictis atrocissimis*, darunter auch diese Verbrechung zurechnen/ der *conatus* allein *pro effectu* zu straffen/ mit dem Schmerdt vom Leben zum Tode gestrafft und hingerichtet werden V. R. W. *Versus* Crossen/ *Ad Consules & Senatum, Mense Septembr. Anno* 1619

27 *Simili modo pronunciatum versus* Torgaw/ *in casu, quo A. K. infantem vivum humaverat, qui tamen adhuc vivus inventus, & baptizatus, quarta die mortuus fuerit:* So möchte sie wegen solcher Verbrechung gestalten Sachen nach/ weil die Verhaffte zu dem Ende das Kind in die Gruben verscharret/ daß es nicht offenbahr werden solte/ und sie noch vor eine Jungfrau gehalten werden möchte/ also daß jhr Gemüth und Meynung gewesen/ durch dieses hochsträffliche Mittel jhr Kind zu tödten/ und ums Leben zubringen/ auch der *effectus* und *conatus* bey jhr *ad actum proximum* kommen/ zu deme diese Verbrechung *inter atrocissima delicta referiret* wird/ und damit andere Vetteln dergleichen böse Thaten/ wieder jhre leibliche Kinder vorzunehmen/ durch dieses Exempel gleichsam geschrecket/ und abgehalten
28 werden/ mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft und hingerichtet werden/ V. R. W. *ad consultationem Quæstoris, Mens. Aug. Anno* 1619.

Pariter fuit adjudicata pœna gladij M. H. qui uxori suæ tribus distinctis vicibus venenum præbendo, morum & dolores capitis atque ventriculi ingentes causatus fuerat: So möchte er von wegen solcher Mißhandlung und Verbrechung/ gestalten Sachen nach/ weil er der Gefangene zu dreyen mahlen seinem Weibe Gifft und Mäusepulver fürsetzlichen und böslichen/ in Gemüth und Meinung/ sie durch dieses hochsträffliche Mittel zu tödten/ und ums Leben zu bringen/ eingegeben und beygebracht/ und also der *effectus* und *conatus* bey jhme *ad actum proximum* kommen/ auch diese Verbrechung *inter atrocissima delicta referiret* wird/ und damit andere dergleichen böse Thaten wieder jhre Ehegatten für zunehmen/ durch dieses Exempel gleichsam geschrecket/ und abgehalten werden/ mit dem Schwert vom Leben zum Tode gestrafft und hingerichtet werden V. R. W. *Ad Iudicem & Scabinos Zwickavienses Mens. August. An* 1616.

29 Secundus Casus est in attentato parricidii, quandoquidem ad proximum et am actum delicti perventum fuit, nec per Reum sterit, quo minus delictum consummaretur, non tamen effectus secutus, neque etiam damnum irrecuperabile alicui illatum fuit, sed is cuius mors appetebatur, vel planè in morbum non incidit, aut statim reconvaluit & pristinę valetudini restitutus est. Quo casu pœnam mortis cessare, & ad summum iustigationem cum perpetuâ relegatione Infligi posse existimo; Veluti etiam sic statuunt *Nicol. Reusn. decis. 21. n. 24. Virgil. Pingitzer. in quæst. Saxon. 14. nn. 1. Petr. Theod. in colleg. crim. disput. 7. th. 6. lit. B.*

Alter Casus Quæst. 2. Pœna parricidij attentati abs q; damno irrecuperabili.

30 *Tùm*, quòd attentatum parricidii pro arbitrio iudicis puniendum est, iuxta Constit. Crim. Carol. *art.* 178. In delicto autem nondum perfectè consummato, iudex arbitrium usque ad mortẽ non nisi ex causâ urgentissimâ & lege expressâ probata extendere solet. *Fel. in c. exhibitus. col. pen. vers. secunda declaratio. & ibi etiam Dec. n. 14. vers. tertio modo. de const. Prosper. Farin. part. 1. oper. crim. quæst. 17. nu. 48. Jacob. Menoch. arbitr. iud. quæst. l. 1. quæst. l. 1. quæst. 86. n. 4. & 5.*

Tùm, quòd semper mitior pœna eligi, & iu- 31
dex in mitiorem partem inclinare debeat. *Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 92. n. 2. Farinac. dict. part. 1. quæst. 19. n. 3. Iacob. Sculr. ad Modest. Pist. part. 4. quæst 133. n. 26 Menoch de præsumpt. lib. 5. præsumpt. fin. n. 2. Alexand. cons. 09 n. 5. lib. 4.*

Et ita Scabini pronunciarunt: So mag sie wegen sol- 32
cher jhrer begangenen und bekanten Verbrechung/ in Ansehung/ daß bemeldter jhr Ehemann von dem beygebrachten Gifft nicht gestorben/ am Leben nicht gestrafft werden. Sie wird aber mit Staupenschlägen deß Landes ewig billich verwiesen V. R. W. *Ad consultationem Præfecti Nobil. à* Perlepßh/ *zu* Quetz/ *Mens April. Anno* 1596.

Similis modo responsum, quando sponsa quædam 33
venenum abdendo in potione sponsum necare voluit. Ad requisitionem Quæstoris in Kempnitz/ *Mens. Decemb. Anno* 160[illegible].

Eandẽ pœnam fustigationis cum perpetua rele- 34
gatione dictavimus. M. E. quæ maritũ suũ malleo percusserat, quo moreretur; Ad requisitionẽ Quæstoris Wurzensis, *Mense Majo, An.* 1624.

Similis pœna à nobis fuit adiudicata M. R. qua 35
toxicum præbendo, maritum interficere tentaverat. Ad consultationem Quæstoris Saltzensis, M. Sept. Anno 1626.

Tertius denique casus est, quando parricidium quidem attentatum fuerit, sed conatus ad actum solùm remotum devenerit; Veluti si quis leviter aliquem percussit, aut emit venenum, sed non propinavit vel impeditus, vel pœnitentiâ ductus. Is sanè extra ordinem pro arbitrio iudicis & ratione attentati, vel relegatione, vel carcere, aut etiam mulcta pecuniaria plectendus est; Quoniam qui ad actum remotum saltem processit, tàm severè non puniendus est, ac is qui ad actum ipsi parricidio proximum & immediatum pervenit. 36

Tertius Casus. Quæst. 3. Pœna conatus, si delinquens in actu remoto parricidij subsistat.

Ita statuunt *Angel. in l. 1. §. sit iniuria. ff. de extraord. crim. Bald. cons. 443 Gramm. decis. 2. n. 7. & cons. 36. n. 19 Paris. cons. 567. n. 13. l. 4. Didac. Covarr. in Clem. si furiosus part. 2. in pr. n. 11. de homic.* 37

Veluti sic Scabini dicta runt perpetuam relega- 38
tionẽ N. S. qui privignam infantem sesquianni circa umbilicum & pectus digitis & unguibus constringendo occidere tentaverat, quo postea ipsius hæreditatem lucraretur; Ad consultationẽ Quæstoris in Rachsburgk/ *M. Octob. An.* 1586.

QVÆSTIO XVII.

In quare feruntur Quædam Exceptiones & causæ, Reum pœnæ parricidij ordinariæ eximentes

SVMMARIA.

1. *Pœna parricidij perinde ut alia supplicia arbitrio judicis est subjecta.*
2. *Quænam causæ Reum à pœnâ ordinariâ parricidij eximant. n. 4.*
3. *Causa etiam injustæ & bestialis delinquentem à dolo excusat. n. 51.*
5. *Offensio præcedens, & justæ iracundiæ calor Reum liberat à pœnâ ordinariâ.*
6. *Difficillimum est justum dolorem temperare.*
7. *Ira ex justa causa proveniens minuit delictum.*

8. *Ign-*

8. *Ignoscendum est ei, qui se ulciſci voluit.*
9 *Sententia Scabinorum Lipſenſium*, 10. 11. 12. 13.
14. *Parricidium ex errore commiſſum veniam meretur n.* 15. 16. 18.
17. *In delictis culpa non æquiparatur dolo.*
19. *Reſponſa Scabinorum Lipſenſium. n.* 20. 21.
22. *Pœnitentia ante conſummationem parricidii quatenus delinquentem excuſet. n.* 25.
23. *Pœnitentia ſuffragatur re adhuc integra n.* 24.
26. *Reſponſum Scabinorum Lipſenſium.*
27. *Ætas minorennis in parricidii crimine veniam meretur. n.* 30.
28. *Minores regulariter puniuntur mitius.*
29. *Etiam in criminibus atrocibus.*
31. *Reſponſa Scabinorum Lipſenſium.*
33. *Melancholici qua pœna plectendi. n.* 34. 35. 36. 37
38. *Sententia Scabinorum Lipſenſium. n.* 39. 40. 41.
42. *Quatenus Ebrietas in delicto parricidii delinquentem excuſet. n.* 43.
44. *Reſponſa Scabinorum Lipſenſium.*
45. *Mandatum & iuſſus parentum num Reum excuſet. n.* 46.
47. *Reſponſa Scabinorum Lipſenſium.*
49. *Metus & timor an veniam mereatur. n.* 50.
52. *Sententia Scabinorum Lipſenſium, n.* 53.
54. *Morbus Epilepticus in quantum à pœna Reum liberat.*

PRæter cauſas, quæſtionibus præcedentibus relatas, quæ pœnâ ordinariâ Culei Reum liberant, variæ adhuc circumſtantiæ in parricidio occurrere ſolent, ob quas judex pœnam ordinariam remittere, aliamque mitiorem, gladii nimirum ſubſtituere poteſt. Eæque circumſtantiæ ad *Quartum Caſum*, quo pœna parricidii ordinaria ceſſat, referri debent.

1 Certum namque eſt, quod, uti aliæ pœnæ ſic quoq; ſupplicium parricidii in arbitrio judicis ſit, ita ut id juxta facti & perſonarum qualitates non ſolùm pro arbitrio exaſperari, ſed & deminui queat, *l. ſed & ſi ſeverior. ubi gloſſ. & Dd. C. ex quib. cauſ. infam. irrog. l. hodiè ubi Bartol. & Dd. ff. de pœn. l. quid ergo §. pœna gravior. ubi gloſſ. de iis, qui not. infam. Felin. in c. inquiſitio, col. 5. de accuſat. Iaſon. in l. omnes populi. de juſt. & jur. Andr. Tiraq. in tract. de pœn. in præfat. n.* 16. *Petr. à Plach. in epit. delictor. cap.* 33. *num.* 5. *Iul. Clar in pract. §. fin. quæſt.* 85. *verſ. ulterius quæro. Andr. Gail. de pace publ. lib.* 2. *cap.* 9. *n.* 22. *Blanc in pract. crim. § poſtquam vidimus, &c. num.* 77. *&* 96. *Mynſ. obſerv.* 30. *cent.* 2.

2 At, *quænam ſunt iſta qualitates & cauſæ, ob quas pœna culei ordinaria remitti, aliaq; mitior, gladii nimirum, ſubſtitui poteſt?* Certa ſanè regulâ hę comprehendi ac definiri non poſſunt: notum ſiquidem eſt, quod in crimine parricidii dolus & animus deliberatus maximopere requiratur, *l.* 1. *ff. ad Leg. Pompei. de parricid. l un. C de his qui parent. vel liber occid. § a in quoq; Inſt. de publ ind. Bald. in l. fin. C. de her. inſt. Salycet. in l.* 1. *ubi etiam Hyppol. C. ad Leg. Corn. de ſicar.*

3 At cauſa etiam iniuſta & beſtialis à dolo excuſat delinquentem, *l. igitur* 12. *§ & generaliter.* 3. *ff. de liber. cauſ. l inter omnes* 47. *§. rectè dictum eſt* 7. *ff. de furt. Iaſon. in l.* 1. *§. hoc iudicium* 4. *verſ. facit trita regula, quòd qualibet cauſa &c. ff. ſi quis ius dic. non obtemp. Ludolph. Schader. in miſcell. c.* 16. *ti. iniuſta cauſa an à pœnis excuſet. verſ. aut probatur illam cauſam ext tiſſe &c. Iacob. Sthult. ad Modeſt. Piſtor. part.* 3. *quæſt.* 104 *n.* 8. *Cravett. conſ.* 6 *n.* 89. *lib.* 1. *Paris. conſil.* 149. *n.* 18. *lib.* 4. *Iul. Clar. lib.* 5. *ſentent. §. fin. quæſt.* 60. *n.* 22. *Ægid. Boſſ. in prax. crim. tit. de decret. Mediol. n.* 19. *Andr. Tiraquell. in tract. de pœn. leg. temp. cauſ.* 43. *nu.* 1. *Nicol. Boer. deciſ.* 168. *n.* 11.

4 Quis ergo omnes ac ſingulas cauſas à dolo & pœna parricidii ordinariâ excuſantes referre poterit? Ideoq; hoc caſu pœnæ deminutio optimo jure judicis arbitrio relinquenda eſt, quipro diſcretione legali facilimè arbitrabitur, quando & quibus ex cauſis pœna mitior pro crimine parricidii imponi debeat. Exempli tamen gratia certas quaſdam circumſtantias, ob quas pœna gladii huic crimini ſufficiens eſſe poteſt, referã.

Primò autem mitigari poteſt pœna parricidii ordinaria, ſi quis verbis aut factis offenſus, ex iracundiæ calore & juſto dolore, commotus in coniugem aut liberos ſæviat & parricidium cõmittat. Etſi enim iracundia ab homicidio parẽtes & conjuges hoc caſu neutiquam excuſet; attamen à pœna ordinaria ceu feveriore ac duriore Reus liberari poteſt, ſubſtituta pœna gladii. 5 1. *Offenſio precedens.*

Tum, quòd difficilimum ſit juſtum dolorem temperare: adeoque intenſo dolore homo permotus ob delictum perpetratum mitius puniri debeat. *l. ſi adulterium §. Imperatores. ff. ad Leg. Iul. de adult. l. Gracchus ff. eod. Bald. in c.* 1. *in verbo: vitam ſuam defendendo de pac. tenend. Felin. in ca. delicti filii, n.* 12. *&* 13. *de except. Tiraquell. in tract. de pœn. temper. cauſ. l. ubi exemplis & autoritatibus quam plurimis hoc confirmat. Petr. à Plach. in epit. delict. lib.* 1. *c.* 2. *n.* 19. *Boſſ. in tit. de homicid. n.* 60. *in fin. Carrer in pract. crim. de homicid. verſ. ſexto igitur excuſat. &c. n.* 1. *& ſeq.* Jul. Clar. *in pract. §. fin. quæſt.* 60 *n* 19 *verſ. ſed hic quæro &c.* ubi ponit exemplum in marito occidente uxorem deprehenſam in adulterio. 6

Tùm, quia ira ex iuſta cauſa proveniens minuit delictum, adeoq; & pœnam, quæ ſemper debet correſpondere ipſi delicto, *l.* 2. ibi: *ſeu calorem &c. C. de abolit. l. aut facta §. cauſas.* ibi: *Cum quis per iram ab extraneo pulſatus eſt. ff. de pœn. Felin. in c ſicut n.* 2 *&* 4. *de iureiur. Dec. in l. quicquid. n.* 7. *&* 8. *ff. de reg. iur. Cagn. ibid n.* 6. 7. *Jacob. Boulen. in rep. l. capitalium. §. famoſos n.* 193. *ff. de pœn. Menoch. de arbitr. iudic. quæſt. lib.* 2. *caſ.* 319. *n.* 33. *& depræſumpt. lib.* 5. *præſum.* 3. *n.* 117. *Iul. Clar. dict. quæſt* 60 *n.* 9. *Petr. à Plach dict. c.* 2. *n.* 19. 7

Tùm, quòd aliquo modo ignoſcendum ſit ei, qui ſe ulciſci voluit, *l. qui cum maior. §. libertus. ff. de bon. libertor. Fel. in c. ſignificaſti, n.* 14. *de homic. & in c. dilecti filii, n.* 12. *de exception. Iaſon. in l. ut vim, n.* 11. *ff. de iuſt. & iur. Iacob. Boul. d. loco, n.* 195. *verſ. pro hoc facit, Tiraquell. de pœn. temper. cauſ.* 1. *n.* 5. *& ſeqq. Anton. Gomez, de delict. in tit. homicid. n* 24. *in fin.* 8

Iuxta hæc Scabini dixerunt pœnam gladii S. M. qui ab uxore ſua verbis & verberibus offenſus 9

eam

eam occiderat. Nach Dreßden an Richter und Schöppen/ *M. Maio, Anno* 1585.

10 It: *Quum B. C. filium suum puerum* 20 *annorum suspenderat, commota ad tantum facinus partim inobedientiâ ipsius filij, partim severitate mariti qui propterea eam sæpius miserrimè tractaverat adjudicaverunt Scabini ipsi pœnâ ordinariam cum appendice:* Ihr wollet jhr dann in Ansehung deß Knabens Vngehorsam/ und jhres Mannes darzu gegebenen Vrsach/ Gnade erzeigen uff den Fall würde sie mit dem Schwert vom Leben zum Tode gestrafft und uff ein Radt gelegt/ V. R. W. *Ad requisitionem Indicis & Scabinorum Numburgens. Mens. April. An.* 1584.

11 *Pœna gladii quoq; fuit adjudicata H.S. qui conjugem suam de mendacio se arguentem, calore iracundiæ commotus, baculo percusserat & occiderat. Versus* Heldrungen/ *ad consultationem Præfecti, Mens. Sept. An.* 1597.

12 *Eadem pœna fuit dictata P. H. occidenti uxorẽ suam, eo, quod famulum ab ipso dimissum ex servitiis, denuò conduxerat, eumq; revertì jusserat. Versus* Weissensee/ *Ad requisitionem Quæstoris, Mens. Mart. Anno* 1608.

13 *Simili modo pronũciarunt Domini, quum M. L. interfecerat uxorem, quæ ad ipsius mandatum candelam accendere noluerat, Ad consultationem Quæstoris Lipsiensis Mens. Mart. An.* 1616.

14 Secundò: remittendum est supplicium Culei eo casu, quo quis volens percutere Mœvium, percutit & occidit Titium parentem suum, vel ex errore personæ, vel casu quodam proximè ibi astantem aut prætereuntem, vel etiam in rixâ pacis conservandæ causâ ceu mediatorem intervenientem. Sufficere enim hoc casu pœnam gladii ad coërcendum parricidium errore commissum nullus dubito, veluti etiam sic statuit *Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 9. cap. 15. n. 7. ubi allegat gloss. & Bald. in cap. 1. quib. mod feud. amitt.*

Error personæ.

15 1. Quia parricidii pœna ordinaria tunc solùm locum habet, quando ex proposito parricidium fuit perpetratum. *l. 1. ff. ad Leg. Pompei. de parricid.* ibi: *cuiusvè dolo malo id factum erit &c. Constit. Elect. 3. part. 4. in pr.* ibi: Einen freventlichen bösen Mordt *&c. §. fin. &* ibi: Wann solcher Mord fürsetzlichen geschehen *&c. Salycet. ad l. 1. ubi etiam Hyppol. C. ad Leg. Cornel. de sicar. Petr. à Plach. in epit. delict. lib. 1. cap. 22. nn. 34. Carrer. in pract. crim. §. homicidii. n. 153. Bonifac. d. Vitalin. in rubr. de parricid. n. 5. in fin. vers. item in talibus. Tib. Decian. in tract. crim. lib. 9. cap. 15. n. 1.* Is verò qui ex errore delinquit, vel volens percutere alium, percutit ac occidit parentem casu ibi astantem vel intervenientem, certè non ex proposito, sed præter intentionem parricidium perpetrat, adeoque neque pœnam parricidii ordinariam meretur.

16 2. Qui vult occidere Titium, ex errore autem & casu parentem, fratrem, vel filium &c. intervenientem interficit, respectu parentis, fratris, & filii &c. magis in culpâ quam dolo

17 versatur: In delictis autẽ culpa non æquiparatur dolo, *l. in lege Cornelia, ubi Hyppol. de Marsil. ff. ad Leg. Cornel. de sicar. Alciat. in l. magna. n. 3. vers. quod ego verum. ff. de verb. signific. Cagnol. in l. contractus. n. 9. vers. item adverte. ff. de reg. jur. Dec. in c. 2. n. 30. de Constit. Tiraquell. de pœn. temp. cauſ. 14. n. 5. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. cap. 3. num. 15. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cas. 324. n. 11. Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 84. in pr.* neque culpa ordinariâ delicti pœnâ coërceri debet. *Marant. in specul. part. 4. in pr. num. 58 Hyppol. de Marsil. ad d. l. lege Cornelia. §. cum quidam n. 3. ff. ad Leg. Cornel. de sicar. Tib. Decian. in tract. crim. lib. 1. cap. 4. n. 9.*

Neque obstat, quòd homicidium ex errore 18
in personâ commissum nõ excusabile, nec pœna homicidii mitiganda. Constit. Elect. 6. *part. 4. Bartol. in l. 11. §. delinquunt. fin ff. de pœn. n. 7. Ægid. Boss. in tit. de homicid. n. 73. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. c. 3 n. 34. Petr. à Plach. in epit. delict. c. 27. Iul. Clar. in §. homicidium. n. 6. Iohan. Harppr. in §. item lex Cornelia de sicar. Instit. de publ. judic. nn. 118. & seqq. Toming. decis. 38. Nicol. Boer. decis. 83. n. 1. & seqq. Istud* enim in homicidio absq; dubio verum est, ubi sufficit hominem habere animum dolosum vel propositum occidendi, si effect⁹ sequatur, nec interest, an hunc vel illum occidere voluerit: Pariter enim delinquit necando Mœvium, vel Titium, qui habuit animum dolosum. In crimine autem parricidii res longè aliter se habet. Vti enim suprà demonstratum est, pœna parricidii ordinaria tunc demum obtinet, si ex proposito fuerit parricidium perpetratum; quia verò propositum hoc deficit in eo qui volens occidere Titium, casu vel errore parentem interficit, utique neque pœna parricidii hoc casu locum habere potest: substituenda est autem pœna gladii, quæ aliàs pro homicidio quovis doloso irrogari solet.

Ideoque Scabini dictaverunt pœnam gladij B. S. 19
qui in rixa sive pugnâ quam cum alio habebat, matrem suam pacis causâ intervenientem occiderat. Nach Hohenstein An Schösser/ *Mens. Februar. Anno* 1594.

It: *Quum H. C. petens gladio adversarium W.* 20
B. patrem suũ casu ibi astantem vulneraverat & occiderat, solùm gladii pœnam ipsi indicere non dubitaverunt Scabini, Ad consultationem Quæstoris in Belchlingẽ/ *Mens. Maio. An.* 1595

Simili modo pronũciavimus versus Hohenstein/ 21
quùm M. B. volens vulnerare H. H. occiderat coniugem suam: So möchte er von wegẽ solcher an seinem eigenem Weibe begangenen und bekanten Entleibung gestalten sachen nach mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gerichtet und gestrafft werden V. R. W. *Ad Requisitionem Quæstoris, Mense Febr. Anno* 1623.

Tertiò: mitigari potest pœna parricidii 22
ordinaria, si quem in ipso actu parricidii nondum consummato facti pœniteat, effectus tamen ex actu præcedenti subsequatur; Veluti si mulier interficiens infantem in ipso actu percussionis pœniteat, & desinat percutere infante adhuc vivo, qui tamen postea ex percussione moriatur. Qualis casus Anno 1625. ad collegium nostrum fuit transmissus, ubi fœmina quædam Nobilis sibi proposuerat infantem suum necare, eoque fine eum tibiis compresserat, in ipso verò actu compressionis pœnitentiâ quamvis serâ ducta infantem adhuc vivum ejulan-

3. Pœnitentia antecedens consummationem parricidij.

tem

tem receperat, exoptans ut vivus remaneret, qui tamen confeſtim mortuus fuerat.

23 Quamvis enim pœnitentia tunc demum dicatur ſuffragari, quando delictum nondum conſummatum eſt, *Hoſtienſ. in cap. pro humani, n. 22. verſ. ſi verò perficere potuiſſet. de homicid. in 6to. Cyn. in l. is qui cum telo. nu. 1. C. ad Leg. Cornel. de ſicar. ubi etiam Salycet. numer 3. in fin. Felin. in capit. 1. num. 4. ext. de præſumpt. Iul. Clar. in pract. §. fin. quæſt. 60. n. 21. Farin. part. 5. oper. crimin. quæſt. 124. nu. 150.* poſt delictum autem perfectum & conſummatum non poſſit; *qui ea mente. ff. de furt. ubi gloſſ. & Bartol. Hier. de Mont. quæſt. 16. numer. 26.*

24 Attamen hoc eatenus verum eſt, quatenus delinquens ab omni pœnâ vult eſſe immunis; delicto autem conſummato pœnitentia prodeſt ad hoc, ut pœna ordinaria mitigetur, quemadmodum in crimine furti à D. Electore Auguſt. *Conſtit. 23. §. fin. part 4.* expreſsè ſancitum eſt, ut fures, qui, conſummato etiam furto, pœnitentiâ ducti res furtivas antequam deprehenſi in carcerem conijciantur, vel accuſentur, reſtituunt, vel illarum nomine Domino ſatisfaciunt, mitius puniantur.

Facit huc, quod pulchrè decidit Alberic. *in ult. part. tract. ſtat. quæſt. 69.* Si quis Bannitum receptaverit duobus vel tribus diebus, & poſtea pœnitens eum prodiderit, præſentaveritq; poteſtati, licet puniendus ſit ex formâ Statuti, huiusmodi receptionem prohibentis, pœnam tamen illi mitigandam eſſe, *arg. §. ſed etiam ſuſcipientes in Auth. de mandat. princ. Novell. 17.* quâ opinionem Alberici refert & ſequitur Tiraquel. *in tractat. de pœn. temper. quæſt. 60.*

25 Prętera in caſu prędicto, quando fœminam delinquentem delicti pœnitebat, infanticidium nondum perfectè & ex omni parte conſummatum fuerat; pœnitentia namq; mortem infantis præceſſerat.

26 *Quare hoc caſu pœnam gladij fœmina delinquenti ob commiſſum infanticidium indicere haud dubitavimus. Ad Conſultationem Dn. D. à. F. in T. Menſ. Febr. Anno 1625.*

27 Quartò: Ob ætatem quoque minorennem pœna ordinaria parricidii mitigari poteſt, ita ut delinquens minorennis ob commiſſum parricidium gladio ſolùm puniatur.

4. Ætas minorennium.

28 Etſi enim minor ætas delinquentem in totum neutiquam excuſet, *Hartman. Piſtor. obſ 58.* pœnam tamen mitigat, ita ut minores regulariter puniantur mitius, *l. ferè in omnibus ff. de reg. iuris. l. aut facta. § perſonam ff. de pœn. gloſſ. in l. impunitas. verſ. mitius tamen. C. de pœn. Proſper. Farin. part. 3. oper. crimin. quæſt. 92. n. 41. Tiraquell. de pœn. temper. cauſ. 7. num. 1. Feller. in pract. crim. in verb. pœnis debitis feriantur, nu. 17. Petr. à Plaeh. in epit. delict. cap. 32. n. 11. Iul. Clar. in pract. § fin. quæſt. 60. Tiber. Decian. conſil. 24. n. 4. lib. 3. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæſtion. lib. 2. caſ. 329. n. 1.* Idque minus dubium habet, ſi delinquens nondum ſit maior ſedecim annorum, ut tradit Vinc. de Franch. *in deciſ. 230.* Et teſtatur Farinac. *d. q. 92. n. 108.* in Vrbe nunquam minores 20. annorum fuiſſe morti traditos, niſi ipſo Principe conſulto.

Quod & verum eſt in criminibus gravibus, & atrocibus, *gloſſ. in d. l. ferè in omnibus, verſ. ſi criminaliter. ff. de reg. iur.* imò etiam in atrociſſimis ob ætatem minorem pœnam mitigandam eſſe, tradit Proſper. Farin. *dict. quæſt. 92. n. 106. Aretin. in tractat. malefic. in verb. ſcienter & doloſè. n. 12. Gandin. de pœn. Reor. n. 30.* 29

Refert quoque Menoch. condemnatum fuiſſe ad perpetuas triremes quendam Roggerium, adoleſcentem ſexdecim annorum qui patrem occiderat, *de arbitr. indic. quæſt. lib. 2, caſ. 356. n. 43.* Et quendam Nobilem juvenem, qui nondum 18. compleverat annum, fuiſſe capite obtruncatum, eò, quod patrem veneno necaverat, meminit *Vincent. de Franch. dict. deciſ 230* 30

Hinc pœna gladii fuit indicta M. L. puella quindecim annorum ob commiſſum infanticidium. Verſus Arnshaugk / An Landrichter / *Menſ. Febr. Anno 1583.* 31

Simili modo meretricem quandam 17. annorũ, eò quòd infantem ſuum ſuffocaverat, gladio puniendam eſſe, reſponderunt Scabini ad requiſitionẽ Senatus in Kempnitz / *Menſ. Mart. An. 1585.* 32

Quinto: Mitiori quoque pœnâ in crimine parricidii afficiendi ſunt Melancholici, homines nimirum deſperatæ & amotæ mentis, abſurda & triſtia ſibi fingentes atq; dicentes. Melancholicas namq; affectiones in criminibus à pœnâ excuſationem aliquam præbere, teſtis locuples eſt *Cland. Bertaz Zol. in addit. ad Bartol. Bertaz. conſil. 228. verſ. 5. ſi quis erit naturâ melancholicus &c. & poſt eum Sfort. Odd. conſil. 93. numer. 25.* 33 *Melancholia.*

Quorum tamen appellatione non comprehenduntur furioſi, qui ſicuti in aliis delictis, ita etiam in parricidio ab omni pœnâ ſunt immunes. *l. fin. §. fin. ff. ad Leg. Pompei. de Parricid. Igne, in l. 3. §. ignoſcitur. n. 78. & 83. ff. ad Syllan. Iodoc. Damhoud. in pract. crimin. cap. 84. n. 6. verſ. etiamſi matrem occidiſſent. Petr. à Plach. in epitom. delict. lib. 1. cap. 29. numer. 1. Iul. Clar. in pract. §. fin. queſt 60. n. 7.* Quamvis non dimittantur, ſed cuſtodiantur à ſuis in carceribus, ac etiam ſi opº fuerit in vinculis & compedibus, non in pœnam delicti commiſſi, ſed ne quid perniciosius in ſeipſos, aut in alios moliantur. *l. divus Marcus ff. de offic. Præſid. Bonifac. de Vitalin. in Clem. 1. n. 7. de homicid. Ripa in l. ex facto. n. 74. verſ. fallit. 3. ff. de vulg. & pupill. Ang. de malef. in verb. ſcienter & doloſè. n. 9.* 34

Neque etiam per melancholicos hic intellectos velim, qui præter modum timidi, cupidi, avari, & iracundi ſunt, quos ob melancholiam temperatam à pœnâ ordinariâ immunes eſſe, nemo facilè dixerit.

Sed accidit quandoq; ut melancholicus humor ſalubriter humano corpori datus in atram bilem & venenum peſtiferum degeneret, indeq; morbus, quem melancholiam primariam vocant Medici, procreetur. ubi cerebrum primariò afficitur, ſive peculiari, ſive totius corporis vitio; Quâ mentis alienatione laborantes vel cogitant, vel loquuntur, vel efficiunt abſurda, longèque à ratione & conſilio abhorrentia, eaq; omnia cum metu & mæſtitiâ. *Petr. Heig. part. 2 queſt. 38. n. 36.* 35

Hoc

Hoc igitur casu iudex arbitrium suum tem-
36 perare debet, ut intelligat: an delictum in ipso delirio fuerit commissum, & tunc non facilè ad pœnam mortis sive ultimum supplicij pervenire poterit. Prout hoc casu mulieri melancholicæ ob infanticidium perpetratum, fustigationem cum perpetuâ relegatione dictatam fuisse à Wittebergensibus, meminit Heig. *dict q* 38. *n.* 55.

37 Si verò tempore delicti perpetrati melancholia fuerit remissior, & delinquentes tristes ac desperati animi reperiãtur, gladii pœna tum irroganda erit. Non enim melancholia, etiamsi in summo gradu fuerit, facit, ut homines perpetuò insaniant, vel delirent, sed quietius plerumque agunt & per intervalla levius delirant, adeoq; & affectionis pravæ signa se aliâs minus, aliàs magis produnt.

Ita responderunt Scabini, quùm G.S. duo lex in-
38 *fanticidium commiserat & coniugem graviter vulneraverat:* Ob er nun wol dardurch verwircket/ daß er mit einem glüenden Zangengriff gerissen und zusamt einem Hunde/ Hahn/ Schlangen/ und Katzen/ an statt eines Affen/ in einen Sack gesteckt/ins Wasser geworffen/ und ertränckt werden solte: Die weil aber dennoch auß etlichen Umständen zuvernehmen / daß er durch gefährliche Melancholey und Einbildung in solchen Unfall gerahten/ er selbsten auch saget/ daß er nicht zuberichten wüste/ wie jhme gewesen er hette vor der That mit seinem Weibe in die drey Stunden gebetet/ aber was hülffe es/ es were auch zum selben mahl nicht recht um jhn gestanden/ und wolte Gott/ daß nimmermehr keinem Menschen also were/ gleich wie jhme gewesen / und also diese von dem Gefangenen verübete That allerdinge für einen freventlichen bößlichen Mord nicht zu halten: So mag der Gefangene auß ob angeregten *motiven*, und andern angeführten Umständen/ derowegen daß er seine beyde Kinder entleibet und umgebracht/ gestalten Sachen nach/ jedoch wofern er uff seinen gethanen Bekäntnüß vor gehegtem peinlichen Halsgerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen würde/ mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft werden V. R. W. *Ad consultationem Quæstoris Delciani, Mens. Iun. Anno* 1615.

39 *Similiter pronunciatum versus* Augustusburgk: So möchte *S. A.* von wegen solcher an jhrem eigenen Kinde begangenen und bekandten Mordthat/ wofern jhr die hohe Obrigkeit derowegen/ daß sie laut jhrer Außsage beym 4. und 14. *artic.* es durch eingeben eines schwartzen Mannes gethan / welcher jhr im Traum fürkommen/ daher sichs ansehen lesset/ daß es von jhr auß Traurigkeit/ Melancholey und Schwermütigkeit geschehen sey / auß sonderlichen Gnaden/ die ordentliche Straffe der Kindermörder nicht lindern und mindern wolte/ sampt einem Hunde Hahn/ Schlangen/ und Katzen an stat eines Affen/ in einen Sack gesteckt/ ins Wasser geworffen und ertrencket/ oder do die Gelegenheit deß Wassers deß Orts nicht vorhanden/ mit dem Rade vom Leben zum Tode gestrafft werden V. R. W. *Ad consultationem Quæstoris, Mens Iunio, Anno* 1608.

In casu simili pœna gladij fuit dictata, G. S.
40 Ob nun wohl keine Vernunfft an jhme zu mercken gewesen/ man auch die Zeit seiner gefänglichen Hafft keine Unsinnigkeit oder unvernünfftige Reden von jhme gehöret: Dieweil jhr aber dennoch in euren vorigen Fragen vermeldet/ daß er den Sommer siech und kranck gewesen/ und sein Weib 14. Tage vor der Mordthat den Pfarherrn/ welcher jhn den Tag zuvor das hochwürdige Sacrament gereichet / wieder geholet und gebeten/ jhme zu zusprechen und zu trösten/ denn er gar irre worden: So bleibet er mit der ordentlichen Straffe der Weibermörder verschonet/ Er wird aber gleichwol/ wofern er uff seinen gethanen bekäntnüß vor gehegtem peinlichen Halßgerichte freywillig verharren/ oder deß sonsten wie recht überwiesen würde/ mit dem Schwert vom Leben zum Tode billich gestrafft V. R. W.

Ad consultationem Laurentij à Schönberg/ *Mens. Octob Anno* 1585.

Pariter pronunciavimus adversus H.W. qui 41
ex animo desperato infantem tenellum occiderat persuasum sibi habens, se tantum labore consequi non posse, unde ad alimenta sibi & infanti satu esset, simulque ultimo supplicio unius exaptans. Ad Iudicem & Scabinos Schnebergenses, Mens Febr. Anno 1629.

Sexto: Ob Ebrietatem quoque delin- 42
quentis pœna parricidii mitigari solet. Vnde *Ebrietas*
Alexaner. Raudens. *libr.* 1. *de analog capit.* 22. *allegatus à Daniel. Moller. ad Constit. Elect.* 3. *part.* 4. *numer.* 28. refert, in Ducatu Mediolanensi, Nobilem quendam, qui per ebrietatem uxorem suam interfecerat, cùm eam probasset, & remissionem à socru impetrasset, a Senatu absolutum fuisse.

Quamvis autem id apud nos vix quisquam
obtineret, ac immunitatem ab omni pœna im- 43
petraret, teste Moller. *dict. nu.* 28. mitiori tamen pœnâ veluti gladio, si per ebrietatem etiã levem (nam graviter ebrius delinquens nequaquam ultimo supplicio afficiend⁹ est, *Tiraquell. de pœnis temp. caus.* 6. *n.* 11. 12. *Prosper. Farinac. part.* 3 *oper. crimin. quæst.* 193. *n.* 18. 19.) quis parricidium committeret, plectendus esset, modo delinquens non fuerit ebriosus, hoc est, solitus & consuetus se inebriare, qui duplicem maledictionem meretur tàm propter ebrietatem ipsam, quàm propter delictum in ebrietate cõmissum, secundum Arist. 3. *Ethic. capit.* 5. *Andr. Tiraquell dict. caus* 6. *n.* 9. *Socin. in cap. ad audientiam n.* 55. *vers. aliter tamen, de homicid. Andr. Gail. libr.* 2. *observat.* 10. *n.* 26. *Blanch. in pract. crim.* §. *ebrius n.* 7. 8. At ebrio delinquenti, qui aliàs à vini immodica potatione abstinet, aliquo modo ignoscendum est. *c sane ubi gloss. in verb. venia, &c. ebriaverunt* 15. *quæst* 1. *l. omne delictum.* §. *per vinum. ff. de re milit. Salycet. in l. fin. in fin. C. ad Leg. Cornel. de sicar Tiraquell. dict. caus.* 6. *nu.* 1. *Gig. de crim. læs Maiest. lib.* 1. *tit. qualiter & à quibus crim. læs Maiest quæst* 52. *n.* 7. *Carrer in pract. in* 3. *tract. in homicid* §. *tertio n.* 7. *Anton. Gomez. tom.* 3. *variar. resol. c.* 1. *n* 73. *Petr. à Plach. in epit. delict. c* 30. *n.* 1. *in fin. Iul. Clar. in pract.* § *fin quæst.* 6. *n.* 2. *Iacob. Menoch. de arbitr. judic quæst. lib.* 2. *cas.* 326. *n.* 1. *& seq. Andr. Gail. l.* 2. *obs.* 110. *n.* 24. *Bertaz. cons.* 26. *n.* 2. *& seq. Mascard. de probat lib.* 2. *concl.* 579. *n.* 3.

Et sic pœnam gladii dictaverunt alicui Reo Sca- 44
bini, ob uxoricidium per ebrietatem commissum Ad consultationem Henrici ab Einsiedels/ *Mense Maio,* 1586.

Eodem modo pronunciarunt in casu simili, versus Weißenfels / *Ad requisitionem Prafecti, Octobr. Anno* 1587.

It Versus Heldrungen/ *Ad consultationem Prafecti, M. Sept. Anno* 1597.

Septimò

45 Septimò: Remitti etiam potest parricidii pœ-
7. Iussu parentum. na ordinaria in casu, quo quis persuasione aut jussu patris sive matris deliquit & parricidium commisit, ita enim filius delinquendo de mandato patris excusatur, *arg. l. liber homo. ff. ad Leg. Aquil. & l. velle non creditur. ff. de reg. jur. ubi gloss. & Dec. n. 1. & n. 7. Carrer. in pract. in tract. de homicid. & assassin. §. sequitur ex quibus causis. n. 1.* Quod & verũ in liberis delinquentib⁹ jussu matris. *Menoch. de arbitr. judic. qu. lib. 2. cas. 354. n. 41.*

46 Quamvis autem in delictis atrocioribus & atrocissimis, quale parricidium est, aliud statuendum sit, ita ut in iisdem jussus seu persuasio parentum nequaquam delinquentes excuset; *Dec. in d. l. velle non creditur n. 7. vers. secus est in gravibus. ff. de reg. jur. ubi etiam Cagn. n. 5. 6. 8. Tiraquell. de pœn. temper. caus. 34. n. 1. Anton. Gomez. dict. c. 3. n. 42. Petr. à Plach. in epitom. delict. c. 15. n. 24. Prosper. Farin. part. 3. o er. crim. quæst. 92. n. 254. Carrer. in 3. tract. de homicid. & assassin. §. sequitur ex quibus caus. n. 1.* Hoc tamen eatenus verum est, ut liberi jussu parentum delinquentes in atrocioribus non liberentur in totum, ex parte tamen excusantur, & sic à pœnâ ordinariâ, secundum *Salycet. in l. non ideò minus. n. 9. in fin. vers. mitius tamen puniretur. C. de accusat. Gomez. dict. c. 3. n. 42. in fin. pr. vers. unum tamen est &c. Tiraquell. dict. caus. 34. n. 3.* Decius *lib. 4. cons. 535. n. 3. & 4.* ubi dicit, in levibus jussum matris excusare in totum, in gravibus verò à pœnâ ordinariâ.

Existimo itaque, si filia ex persuasione matris infantem occidat, pœnam ordinariam ipsi remitti posse, substitutâ pœnâ gladii.

Quemadmodum in tali casu pronunciaverunt
47 *Scabini versus* Böhlen / *Ad requisitionem VVolffgangi* Siegfrieds / *M. Aug. An. 1628.*
Et quando M. D. jussu matris sua infantem occi-
48 *dit, adjudicata ipsi fuit pœna ordinaria culei cum appendice:* Man wolte jhr dann in Ansehung/ daß es sie jhre Mutter geheissen/ Gnade erzeigen/ vff dem Fall möchte sie mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft vnd hingerichtet werdẽ V. R. W. *Ad Consultationem Quæstorii Plaviensis Mens. Mar. Anno 1588.*

Octavò: Huc etiam referri potest parri-
49 cidium ex metu seu timore commissum; veluti si
8. Metus. filia metuens iram & justam indignationem parentum infantem occidat.

50 *Tùm*, quòd ii, qui minis seu metu coacti delinquunt, aliquo modo excusentur, *Jul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 60. n. 17. Bertaz. cons. 173. n. 8. lib. 1. & cons. 166. n. 3. lib. 2.* nam propter metum delinquentes videntur coactè relinquere: coacta autem voluntas non est voluntas. *l. velle non creditur. ubi gloss. & Dec. n. 1 ff. de reg jur.* Et coactus magis pati quam agere dicitur. *l. scientiam. §. quicum aliter. ff. de liber. caus.*

Tùm, quòd quælibet justa credulitas, imò et- 51
iam causa injusta à pœnâ ordinariâ excuset. *Jul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 60. n. 22. Nicol. Boer. decis. 168. n. 11. Socin. Jun. cons. 45. num. 16. B. a. c. in pract. crim. fol. 138 n. 6. Boss. in tit. de decret. Mediol. n. 19. & quamplurimi allegati à Iacob. Schult. ad Modest. Pistor. part. 3. quæst. 104. n. 8.*

Ideoq; pœnam gladii dictaverunt Scabini fœmine 52
cuidam P. W., qua ab alio impragnata, infantem brevi post nuptias cum marito suo contractas natum, occiderat, metuens increpationem socrus sua: So möchte sie wegen dero an jhrem eigenen Kinde begangenen vnnd bekandten Mordthat nach Gelegenheit dißfalß/ weil sie in grosser Angst gewesen/ vnd was sie gethan/ were auß grosser Furcht vor deß Mannes Mutter geschehen/ wegen der Beysorge/ die Mutter hette doch hernacher dem Sohn jhrem Ehemanne angezeiget/ daß er von jhr entlauffen were/ vnnd da sie kranck worden/ hette sie mit diesen Wörten die Mutter ümb Gottes willen gebeten/ Mütterichen/ Mütterichen/ holet mir die Wehemutter/ aber solches nicht erlangen/ noch die Mutter erbitten können/ mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gerichtet/ oder gestrafft werden/ V. R. W. *Ad consultationem Senatus VVurzensis, Mens. Iul. Anno 1628.*

Aliquando etiam in casu simili dictavimus pœ- 53
nam culei, adjectâ clausulâ: Es wolte dann die hohe Obrigkeit in Ansehung/ daß sie sich jhrem anzeigen nach/ vor jhrem Vater gewaltig gefürchtet/ Gnade erweisen/ vff den Fall möchte sie mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gerichtet vnnd gestrafft werden/ V. R. W. *Ad requisitionem Iudicis præfecturæ Pegavensis, Mens. Aug. Anno 1630.*

Nonò: Ob morbum quoque Epilepticum, 54
quo infanticida laborat, pœnam culei in gladii 9. Morbus.
pœnam commutatam fuisse, memini; Ne scilicet Reus in executione pœnæ in epilepsiam incidens duplici affligeretur pœnâ.

Ad consultationem Henrici à Bünaw / in Weissenstein / *Mens. Aug. Anno 1630.*

Hisce ergò casibus in crimine parricidii pœna ordinaria culei remitti potest, quos exempli gratiâ hîc recensuisse sufficiat. Præter hosce adhuc causæ & circumstantiæ aliæ occurrere solent, ob quas pœna parricidii æquè mitigari potest, quæ discretioni & prudentiæ judicis committuntur.

QUÆSTIO XIX.

De crimine Assassinii, ejusque pœnâ:

SVMMARIA.

1. *Assassinium unde dicatur. n. 2.*
3. *Quidnam sit Assassinium. n. 4. 5.*
6. *Crimen hoc crudele & horrendum est. n. 9.*
7. *Assassinium species homicidii est.*
8. *Interventus pecuniæ delictum facit atrocius.*
10. *Quanam sit pœna hujus delicti. n. 11. 12.*
13. *Hæc pœna diversa est, pro more cujusvis regionis.*
14. *In ditionibus Saxonicis illud supplicium irrogari debet, quod moribus Saxonicis est receptum.*
15. *Pœna Assassinatoris seu conductoris.*

16. *Sententia Scabinorum Lipsensium n.17.18.*
15. *Pœna Assassini, sive Locatoris.n.20.21.22.*
23. *Correlatorum eadem est ratio & disciplina. numer.24.*
25. *Sententia Scabinorum Lipsensium.n.26.*
27. *Quænam sint requisita criminis assassinii.*
28. *Quâ pœnâ plectendus Assassinator parricida. n. 29 30.*
31. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n.32.33.*
34. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
35. *An semper pecunia numerata intervenire debeat in crimine Assassinii.n 36.38.*
57. *Assassinium equiparatur Latrocinio.*
39. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
40. *Quid si Assassinus rem minimam acceperit. n.42.*
41. *Latrocinium in re minimâ perpetratur.*
43. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
44. *Num assassinium so â pecunia promissione committatur.n.45.46.*
47. *Responsa Scabinorum Lipsensium. n 49.51.*
48. *Quid si pretium certum non fuerit expressum. n.50.*
52. *Quomodo conatus in Assassinio puniendus. n.53. 54.55.56.57.58.59.60 61.*
62. *Sententia Scabinorum Lipsensium n.63.64.*

HActenus dictum de parricidio, ob cujus immanitatem durior ac severior pœna, quàm pro simplici homicidio constituta est. Jam agendum quoque est de crimine Assassinii, in quo pœna homicidii æquè aggravatur, quando nempè quis occidit alium ad instantiam alterius, corruptus precio vel pecunia, quo casu dicitur committi crimen Assassinii.

1 Hoc autem non dicitur à scindendo, quòd scilicet scindat animam à corpore, prout sentit Gemin. in *cap. [illegible] cum icitur. de homicid. in 6to.* allegatus in Carrer. *in pract. crim. § 5. num. 3.* Convenit enim hæc derivatio cuicunque homicidæ non tantùm assassino. Sed nomen ac originem habet hoc delictum ab Assassinis incolis Asiæ regionis seu Populis Parthicis, qui & Asacidæ dicti, de quibus scribit Paul. Æmil *lib. 5. de reb. gest. Francor.* Assassinos fuisse colluviem quandam gentis obscuræ & perfidæ circa 60. virorum millia, quæ in regione Essenorum decem omninò incolebant oppida circa Phæniciam. Hi recepta Mahumetis persuasione, sanctissimi omnium à Barbaris existimabantur nulla ambitione honorum, sed ipsi inter se maximè unanimes, quem virum optimũ putabant, illum sibi præficiebant, illumque Seniorem aut Arsacidam vocabant; nihilque sanctius aut glorioſius, quo & immortalitatem consequi possent, judicabant, quàm pro patria, Arsacida seu Domino, ac pro Religione ac secta ei Infensos, adeóque homines Christianos interimere, ejusque nomine mortem oppetere. Unde Christianorum doctrinam edocti, seque Christianos simulantes, proditoriè quosque ac proceres Christianos inopinantes ex mandato Senioris accepto trucidabant, quantumvis certò scirent, se illicò deprehẽsos gravos vicissim daturos pœnas, quas etiam mira animi alacritate perpessi fuêre. *Duar. libr. 2. disputat. cap. 12. circa fin. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 9 cap. 30. num. 1. Iacob. Menoch de arbitr. judic. quæst. lib. 2. cent. 4. cas 360. numer. 41. Petr. Gregor. 36. Syntagm. 15 n. 16. Didac. Covarr. lib. 2. variar. resolut. cap 20. num. 10.* Et refert Innocent. IV. Pontifex in *cap. 1. de homicid. in 6to.* assassinos istos suo tempore maximè fuisse grassaros, adeò ut nonnulli Magnates timentes ab illis interfici, coacti fuerint securitatem impetrare ab eorundem Assassinorum Domino.

2 Horum populorum mores cùm subsequentibus imitari cepissent Christiani, Bannitos aliosvè audaces conducendo & præmiis invitando, ut sibi inimicos & infensos è medio tollerent (quemadmodum etiamnum in Italiâ hoc facinus frequentissimum est) istud homicidium conductitium Assassinium vocari consuevit. *Duar. dict. disput. 12. Petr. Theodor. in colleg. crimin. disp. 7. th. 4. lit. A.*

Est ergò hodiè Assassinium homicidium ab 3 aliquo ad hoc mercede conducto ad alterius mandatum commissum. *cap. 1. de homocid. in 6to. ubi Dd. Anton Gomez. tom. 3 variar. resolut. cap 3. n.10.* Licet enim textus in *d. cap. 1.* loqui videatur de populo Assassinorum infideli, de quo antea dictum, & propterea aliqui senserint, eum non extendendum esse ad Christianos occidentes seu occidere facientes mediante pecuniâ, *gloss. in dict. cap. 1. ubi etiam Hostiens. num. 8. & 18. in fin. Covarr. variar. resolut. libr. 2. numer. 9. & 10.* Communiter tamen Doctores contrarium statuunt, existimantes decisionem *dict. cap. 1.* etiam extendi debere ad Christianos, qui pecunia Christianum conducunt, ad occidendum etiam Christianum, juxta *l. non possunt. 12. ff. de legib. Tiber. Decian. in tract. crimin. dict. cap. 30. numer. 4. Prosper. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 123. n. 22. Iul. Clar. in pract. §. Ass. ff. n. 1. Ægid. Bossius in tit. de mandato ad homicid. n. 16. Petr. à Plach. in epitom. delictor. cap. 19. n. 2. Brun. à Sol. quæst. 34 n. 5. & seqq.*

Negari quidem non potest, genus illud homi- 4 num Assassinorum, quorum antea mentio facta est, dedisse occasionem Decretali conficiendæ *in dict. cap. 1. de homicid. in 6to.* Attamen cùm illi, qui pecunia accepta occidunt homines, à quibus plerunq; nullam unquam injuriam acceperunt, similes sint in omnibus Assassinis illis veris, qui pariter se amicos simulantes incautos per insidias occidebant; quid mirum, si ex interpp. opinione communi prædicta decisio etiam ad Christianos sit extensa. Nam si grave est per infidelem pecunia conductum occidi Christianum, multò certè gravius erit, per Christianum conductum occidi Christianum, sicut gravius est fratrem à fratre occidi quàm ab extraneo: cum & Christiani omnes fratres simus, ne, à quo sperari deberet auxilium, inde mors proveniat. *Covarr. in pract. crimin. §. 5. num. 3. Decian. dict. lib. 9 cap 30. num. 4.*

Et dicitur Assassinus non solùm ille qui 5 aliquem occidi precio mandat alteri, sed & is qui suscepta ab aliquo pecunia mediante mandato

dato alterum occidit, adeoque mandans & mandatarius, sive conductor & locator Assassinus dicitur, licet à quibusdam mandans Assassinator, mandatarius autem in specie assassinus vocetur, *Iod. Damhoud. in pract. crimin. capit. 83. in fin.* Quamvis enim textus in *cap. 1. de homicid. in 6to.* non de mandatario sive locatore interficiente, sed de mandante & conductore loqui videatur; communi tamen interpretatione receptum est, ut & ad mandatarium & interfectorem extendatur. *gloss. in dict. cap. 1. in verb. pro humani. in fin. de homicid. in 6to. ubi & Hostiens. num. 21. Bartol. in l. non solùm. §. si mandato num. 14. ff. de injur.* Salycet. *in l. non ideò minus. numer. 36. ad med. vers. & assassini. C. de accusat.* ubi tradit, Assassinos etiam vocari vulgò, qui pecuniâ receptâ vel promissâ homicidia committunt. *Angel. de malefic. in verb. & Sempronium numer. 1. vers. si autem datâ pecuniâ. Carrer. in pract. in 3. tractat. de homicid. & assass. §. circa igitur tertium. num. 11. Iodoc. Damhouder. in pract. crim. cap. 83. rubr. de assass. numer. 1. Anton. Gomez tom. 3. variar. resol. capit. 3. numer. 10. Petr. à Plach. in epitom. delict. libr. 1. capit. 10 numer. 2. & 3. Tiber. Decian. in tractat. crimin. libr. 9. cap. 30 num. 9. Roland. consil. 14. numer. 13. libr. 4. Mascard. de probat. libr. 1. concl. 138. n. 1.*

6 Crimen autem Assassinii non modo atrocissimum, sed & crudele, execrabile, & horrendum esse, extra dubium est, & expressè id probat *cap. pro humani. 1. §. cum igitur*, in verb. *horrenda inhumanitate detestandaque sævitiâ mortem sitiunt aliorum. Et §. sacri in fin.* ibi: *Scelus tam execrabile; de homicid. in 6to. ubi Hostiens. in pr. verb. assassinorum crudelitas. Corrad. in pract. rubr. de assass. num. Covarr. variar. resolut. lib. 2. cap. 20. num. 10. Tiber. decian. dict. cap 30. n. 4. Roland consil. 14. n. 14 lib. 4.*

7 Et quamvis Assassinium species homicidii dicatur, longè tamen gravius est simplici homicidio, idque propter pecuniam intervenientem, quæ regulariter facit delictum atrocius & pœnam auget. *Bartol. in l. non solùm. §. si mandato. numer. 14. ff. de injur. Salycet. in l. non ideò minus. numer. 36. vers. veruntamen inquiunt Doctores. C. de accusat. Carrer. in pract. in 3. tract. de homicid. & assass. §. circa igitur tertium num 36. Anton. Gomez. dict. cap. 3. numer. 10. Gabr. libr. 7 concl. 1. num. 30. Jacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. lib. 2. cas. 357. num. 14. Decian. dict. cap. 30. n. 4.* Hocque manifestè probat textus in *l. Cicero ff. de pœn.* ubi mulier quæ fecit abortum propter pecunias sibi datas ab aliis heredibus, tenetur pœna mortis; si verò fecerit abortum non pecuniis, sed odio mariti vel ex aliâ causâ, mitius punitur, pœna nempe exilii &c. Vnde constat crimen homicidii gravius reddi si pecunia interveniat, prout notat *Bartol. ad istum textum*, eumque ad hoc reputat singularem Felin. *in cap. si aliquis. de homicid.*

8 Accedit & alia ratio, quòd nempè ei qui prætendit propriam vindictam ex injuria sibi facta, vel ira, vel odio, videatur magis parcendum; quia vix potest quis dolorem proprium temperare, & homo incensus ira vel propria offensa non dicitur in plenitudine intellectus; sed iste qui delinquit corruptus pecunia, non est propriè inimicus, nec habet excusationem aliquam sui delicti. *Anton. Gomez. dict. capit. 3. numer. 10.*

Cùm ergò crimen Assassinii gravius & atrocius sit homicidio simplici, utique etiam ob gravitatem & atrocitatē gravius coërcendum erit, quod ferè nullum dubium habet. *Iodoc. Damhouder in Pract. crim. cap. 83. num. 4. Qua verò pœnâ Assassini affici debeant?* Difficilè est definire & 10
certi quid statuere, cùm neque in Iure Civili, neque Constitutione Crim. Carolina, neque etiam in Iure Saxonico, certa pœna pro crimine Assassini constituta reperiatur; Neque etiam de Assassinis textum habemus in Iure Civili, neque vocabulum hoc ibidem reperiendum est, cùm eo jure appellentur generali nomine locatoris & conductoris operarum, in *l. non solum § mandato ff. de injur.*

In Iure quidem Canonico ab Innocentio 11
IV. Pontifice sancitum est decreto generali: ut quilibet Assassinus, sive clericus, sive secularis, excommunicationis & depositionis à dignitate, honore, ordine, officio, & beneficio, incurrat sententias ipso facto, & una cum bonis suis omnibus tanquam Christianæ religionis æmulus à toto Christiano populo perpetuò diffidatus sit, *in cap pro humani. 1. de homicid. in 6to.* Vnde assassinus seu diffidatus ab omnibus impunè occidi potest *Hostiens. in dict. cap. 1. num. 32. Carrer. in pract. crimin. §. circa igitur tertium. num. 13. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 4. cap. 9. post num. 78.* ubi generalem facit conclusionem, paria esse, quòd statutum reputet aliquem diffidatum, vel quòd mandet eum occidi, *& lib. 9 cap. 30 num. 7. Bajard. ad Jul. Clar. in §. homicidium. num. 190. & n. 272.*

Sed præterquam quòd *d. cap. 1. de homicid. in* 12
6to propriè & specialiter loquatur de iis, qui Assassinos propriè sic dictos, infideles scilicet, ad perpetrandum homicidium conducunt, adeoque etiam solùm de assassino conductore sive Assassinatore, non certè colligendum exindè, quo genere supplicii magistratus in assassinos, locatores pariter ac conductores animadvertere debeat.

Ideoque non unica, eademque Assassinii pœ- 13
na ubivis locorum obtinet, sed pro more cujusvis regionis ea multùm variatur. Vel enim hujus delicti Rei ultra gladii pœnam prius ad locum supplicii pertrahuntur per caudam equi, si exilioris conditionis homo per Assassinium peremptus fuerit; vel Rota tunduntur, honestiore scilicet occiso; Vel etiam huic Rotæ pœnæ additur præter tractionem illam ustulatio, quæ fit ignitis forcipibus, si cum hoc delicto via publica concurrat; Vel Reus in frusta scinditur, postquam furca suspensus, aut malleo in capite confossus fuit. *Jul. Clar. in pract. § assassin. num. 4. Petr. Thedor. in colleg. crimin. disput. 7. th. 6. lit. D. Carrer. in pract. in 3. tract. de homicid & assassin. §. circa igitur tertium. num. 47. Covar. variar. resolut. lib. 2. cap. 20. n. 10. sub vers. quarto eâdem ratione &c. Petr. à Plach. in epitom. delict. libr. 7. capit. 19. numer. 5. Decian. in tract. crimin. libr. 9. capit 30. numer. 31.*

14 Quarum tamen pœnarum neutra imponenda Assassinis in ditionibus Saxonicis, ut in quibus illud demum supplicium dictandum, quod Saxonum Jure & moribus receptum atque expressum est, juxta gloss. Landrecht *lib 3. art.* 84. in verb. Tödtet ein Mann seinen Herren *n.* 3. ibi. Es sagen aber andere. *Iacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part. 4. quæst. 133. n. 15.*

Quapropter in crimine hoc coërcendo ad consuetudinem hujus regionis maximoperè respiciendum est, secundum quam alio supplicii genere conductor sive Assassinator, aliter quoq; Locator Assassinus puniri solet.

15 Quoad illum enim, moribus receptum est, ut Assassinator, qui pecunia promissa mandat committi homicidium, vel aliquem certa pecuniæ summa ad hoc delictum conducit, gladio puniatur, & postea cadaver ipsius Rotæ in altum erectæ affigatur. Quod certè haud sine ratione introductum, supra enim *quæst. 7. n. 33.* demonstravi, pœnam homicidii deliberato animo & ex proposito commissi in tantum exasperari debere, ut cadaver delinquentis non sepeliatur, sed Rotæ imponatur; idque propterea, quo homines pœnæ hujus omni tempore recordentur, & ab ejusmodi facinore deterreantur, qui sanè fructus pœnarum non minimus est. *l. 6. § pen. l. 20. ff. de pœn. Bodin. libr. 7. de Republ. capit. 4. num. 21. Petr. Heig. part. 2. quæstion. 39. numer. 27. Hering. de fidejussor. cap. 10. n. 344.* Jam verò Assassinator, qui pecunia mediante mandat committi homicidium, deliberato animo & ex proposito delinquit, & si unquam homicidiũ per insidias industriamvè comitti potest, istud certè ab eo, qui alium ad occidendum certa mercede conducit, perpetratur: ut mirum non sit, conducentem tali pœna affici, qua aliàs homicidium ex proposito & per insidias commissum coërceri solet.

16 *Quemadmodum etiam Scalini Assassinatori pœnam gladii dictare so ent, ita ut cadaver post factam executionem Rotæ imponatur; Veluti sic responderunt, quando A. l Assassinos duos* 400. *florenis conduxerat ad occidendum T. M. qui etiam postea ab ipsis fuerat interfectus*: So möchte er wegen solcher seiner Mißhandlung/ welche vor ein *Assassinium* zu halten mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft/ vnd nach vollbrachter *execution* andern dergleichen Mißhändlern zum Exempel vnd Abschew/ der Cörper vff ein Radt geleget vnnd geflochten werden/ V. R. W. *Ad consultationem Quæstoris Torgensis, Mense Octobr. Anno* 1617.

17 *Eadem pœna fuit indicta C. W. & L. S. duobus Assassinatoribus*: So möchten sie von wegen solcher jhrer begangenen vnd bekandten Verbrechung beyde mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft vñ hernach eines jeden Cörper vff ein Radt geleget vnd geflochten werden V. R. W. An Bürgermeistere vnd Rath zu Lübeck/ *Mens. Ian. Anno* 1601.

18 *Simili modo fuit pronunciatum versus* Schweinitz / *Ad Quæstionem, Mense April. Anno* 1589.

It: *Versus* Hohenstein/ *quando crimen hoc assassinii à quibusdam Nobilibus perpetratum & assassino* 2000. *floreni promissi ab eoq; G. ab H. occisus fuerat, Mens. Sept. Anno* 1625.

19 Assassinus autem qui operam suam ad delictum hoc locat, & suscepta ab aliquo pecunia mediante mandato alterum occidit, secundum consuetudinem hujus regionis (quam etiam Scabini Electorales in pronunciando sequuntur) Rotæ supplicio afficitur. Quæ consuetudo videtur exinde promanasse.

Primò: Quia Constit. Crim. Carolina *art.* 130. *& art.* 13. Landrecht *lib.* 2. pœnâ Rotæ Latrones affici jubet, qui homines spoliant, & spoliis non cõtenti eos occidunt: propterea, quòd in latrocinio interventus pecuniæ seu divitiarum, quarum gratiâ homicidium perpetratur, pœnam augeat, *Bartol in l. non solùm § si mandato. n* 14. *ff. de injur. Salycet. in l. non ideò minus. n. 36. vers. veruntamen inquiunt Doctores. C. de accusat.* quam rationem quoq; adducit gloss. germ. *ad dict. art.* 13. Landrecht *lib.* 2. in verb. Etliche ermorden die Leute vmb Geldes oder Gutes willen / vnnd mit wohlbedachtem Muthe / dieses seyn rechte Mörder/ vnnd von denen sagt er hie &c. Atqui Assassini spe lucri hominem occidentes, si non latrones ipsi, hisce tamen æquales ac per omnia similes sunt, ut mirum haud sit, eosdem quoque pari pœnâ affici.

Secundò: Videtur idem innuere *Constit. Elect.* 5. *part.* 4. ubi vespillones aliivè, qui tempore pestis lue illa infectos in extremis laborantes interimunt, tumque obvia quæque furantur Rotæ supplicio affici: ii verò qui homines tantùm necant, nec quid furantur, gladio puniri jubentur. Cujus constitutionis ratio alia non est, quàm quòd posteriores simpliciter occidant, priores autem lucri causa homicidium committant, & pro latronibus habendi sint: prout ipsa Const. hoc exprimit, *in verb.* Als Räuber &c. Quum igitur hæc ratio in Assassinis locum quoque habeat, utique & eosdem supplicio huic subjugandos esse, nemo inficias ibit. 20

Tertiò: Negari non potest, graviùs delinquere 21
Assassinum, qui spe lucri ad occidendum invitatur, quàm qui calore iracundiæ vel alia de causa aliquem necat: auget enim interventus pecuniæ delictum, *arg l. Cicero ff. de pœn. Tiber. Decian in tract. crim lib 9. cap. 30. n. 13. Anton. Gomez de delict. cap. 3. n. 10. Carrer. in pract. crimin. tract de homicid & assassin. § circa igitur tertium. n. 36.* Quid ergò mirum ut Assassinus graviori pœna afficiatur; Gravius enim delictum graviorem pœnam meretur, juxta *l. perspiciendum. 11. ff. de pœn. ubi Bartol.*

Neque hisce obstat quòd Assassinator, qui 22
pecunia ad necandum aliquem conducit, mitiori supplicio, pœna nimirum gladii cum impositione cadaveris in Rotam affici soleat; unde videtur evinci idem supplicium in Assassinum statuendum esse, cùm uterque committat Assassinium, & correlata sint Assassinator & Assassinus; correlatorum autem eadem sit disciplina, *l legem* 23
Iuliam in pr. ubi Bartol. & Iason. C. de indict. viduit. toll. Everhard. in locis legal. in loc. à correlat. n. 3. Nicol. Boer. decis. 84. num. 3. Ludolph. Schrader. de feud. part. 10. sect. 5. rubr. de par. cur. n. 228. vers. & certum est, &c. Alexand. consil. 131. num. 2. lib. 5. Ripa in l. si plagii 123. num 11. ibi: tu autem considera 24
&c. ff. de verb. obligat. Argumentum enim à correlatis tunc demum firmum est, quando correlativo-

lativorum eadem est ratio; quæ diversissima est in Assassinatore mandante, & Assassino mandatario; Etsi enim uterq; Assassinium committat, Assassinus tamen eo quod lucri causâ & spe pecuniæ occidit, longè graviùs peccat Assassinatore, qui ex homicidio nullum prorsus lucrum sperat; unde fit, quòd Assassinus pro latrone habetur, pœnamquem latronum meretur.

25 *Quemadmodum Scabini quotidiè pronunciare solent*: So möchte N.N. von wegen solcher begangenen vnnd bekandten vorsetzlichen vnnd gefliessenen Mordthat/darzu er sich mit Gelde dingen lassen/mit dem Rade vom Leben zum Tode gerichtet vnnd gestrafft werden B.R.W. *Versus* Weissenfels/ *Ad consultationem Iohannis* Meißners / *Mense Mart. Anno* 1601.

Hain / *Ad requisitionem Quæstoris, Mense Augusti. Anno* 1618.

Martisburgum, Ad requisitionem Quæstoris Sceudicensis, Mense Mart. Anno 1628.

26 *Eadem pœna Rotæ fuit dictata tribus Assassinis, qui ab A.P certâ mercede conducti ipsius patrem dormientem interfecerant, in tribus distinctis sententiis*, An Landrichter zu Zeitz/ *Mense Octobr. Anno* 1620.

27 Cæterum, ut crimen assassinii tàm ex parte Assassinatoris quàm Assassini commissum dicatur, adeoque pœna prædicta obtineat, Doctores tria copulativè requirunt: Mandatum ad occidendum, non verò solùm ad vulnerandum, prout sentit Alexand. *consil. 116. num 5. lib 2.* Est enim assassinium homicidium ex proposito previâ animi deliberatione per insidias commissum; adeoque constare debet omninò de voluntate, animo, & mandato occidendi. 2. Ut interveniat pecunia, vel alia merces data vel promissa; Ideoque non sufficit, si committatur animo alteri complacendi, sicut opinatur Iohan. Andr. *in cap. pen. de Cler. non resid. Grammat. vot. 9. numer. 3.* Vt hujus præmii dati intuitu, aut ejusdem saltem certâ spe Assassinus mandatum exequatur, aut ad minimum deveniat ad actum effectui proximum. *Petr. Theodor. in Colleg. crimin. disput. 7. thes. 4. lit. A. Carrer. in tract. crim. §. circa igitur tertium, numer. 5. Tiber. Decian. in dict. lib. 9 cap. 30. num. 41. Mascard. de probat. concl. 138. num. 10. & seqq. Berta Zol. consil. crimin. 341. n. 38.*

28 Hinc quæstiones aliquot decidendæ sunt: Primò: *Quâ pœnâ afficiendus sit Assassinator parricida, qui conducit aliquem certâ pecuniâ ad necandum patrem, liberos, conjugem, aliosvè personas, in quas parricidium committitur?*

Q. I. *Quæ pœna sit plectendus Assassinator parricida?*

Et quamvis, jùxta supra dicta, Assassinatoris pœna alia non sit, quàm ut gladio plectatur, ejusque cadaver Rotæ in altum erectæ affigatur; Attamen si Assassinator sit parricida & conducat Assassinum ad occidendum parentem, filium, vel conjugem, hoc casu pœnam illam assassinii non sufficere, sed Assassinatorem pœnâ ordinariâ parricidii, Culei nimirum, vel Rotæ deficiente copiâ fluminis plectendum esse, puto.

29 *Primò*: Quia hoc casu duplex delictum concurrit, Particidium nimirum, & Assassinium: quando autem delicta diversi generis eodem tempore committuntur, & ad eundem finem tendunt, tunc delinquês punitur pœnâ majoris delicti, & pœna major minorem absorbet. *Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 84. n. 4. Hyppol de Marsil. in l. si in rixa n. 15. ff. ad Leg. Cornel. de sicar. gloss. in l. qui de crimine. in verb. plurima. C. de accusat. Vivius in lib. comm. opin. fol. 196. vers. statutum puniens &c.* Majorem & graviorem autem esse pœnam parricidii, quàm assassinii, nemini ignotum esse potest. Quare & pœnam hanc parricidii ceu graviorem hoc casu obtinere quivis facillimè cesserit.

Secundò: Si Assassinator hoc casu pœnâ Assassinii plecteretur, sequeretur inde, melioris conditionis esse particidam, qui mediante assassinio parricidium cõmittit, quàm qui parentes, liberos, vel conjugem ipsemet occidit, vel occidere mandat, quod tamen absurdum esset, cum gravius videatur delinquere qui ad occidendum mercede aliquem conducit, quàm qui ipsemet occidit aut occidere mandat alteri, id quod ex pœnâ assassinii, quæ durior est homicidii pœnâ, luculenter apparet. 30

31 *Veluti etiam Scabini dictarunt pœnam parricidii fœminæ cuidam A.P. quæ tribus assassinis promissâ mercede mandaverat, interficere suũ parentẽ, qui postea ab ipsis occisus fuerat*: So möchte sie wegen solcher jhrer Verbrechung vnd Mißhandlung/ daß sie jhren eigenen Vatter Korn-Vrban ermorden vnd vmbbringen lassen: Weil alles vor jhr *dolosè* vnd vorsetzlichen geschehen/ vnd es dafür zu achten vnnd zu halten/ als wann sie selbsten an jhren Vatter Hand angelegt/ sambt einem Hunde/ Hahnen/ einer Schlangen/ vnd Katzen an statt eines Affen/ in einen Sack gesteckt/ ins Wasser geworffen/ vnd ertrenckt werden B.R.W. *Ad consultationem Quæstoris Cizensis Mense Sept. Anno* 1618.

32 *Et cum A.W. Assassinum conduxerat ad necandam uxorem suam, homicidio subsecuto, pronunciarunt Scabini in hunc modum*: So möchte er wegen solches vff seinẽ Befehl beschehenen Mords/ sambt einem Hunde/ Hahnen/ Schlangen/ vnd Katzen an statt eines Affen/ in einen Sack gesteckt/ ins Wasser geworffen/ vnd ertrenckt werden/ B.R.W. *Ad consultationem Quæstoris Wittebergensis, Mense Aug. Anno* 1597.

33 *Eodem modo fuit pronunciatum ad requisitionem, O. à D quùm M.K. mediante assassinio maritum suum veneno necari curaverat*: So möchte sie von wegen solcher an jhrem Mann begangenen vnd bekandten böslichen vnd vorsetzlichen Mordthat/ darein sie selbsten gewilliget/ vnnd der Kirschbachin diese Mordthat zu begehen vffgetragen/ befohlen/ vnd sie darzu *conduciret* vnnd angenommen/ sampt einem Hunde/ Hahnen/ Schlangen/ vnnd Katzen an statt eines Affen/ in einen Sack gesteckt/ ins Wasser geworffen vnnd ertrencket/ oder da die Gelegenheit deß Wassers deß Orts nicht vorhanden/ mit dem Rade vom Leben zum Tode gestrafft werden B. R. W. *Mens. April. Anno* 1615.

34 *Pariter responsum in casu simili versus* Ostraw/ An Johann Henningen/ *Mens. Iunio, An.* 1584. *Cum H.I. Assassinum conducendo uxorem interficere procuraverat; Ad Iudicem & Scabinos Schnebergenses, Mens. Aprili, Anno* 1600. *Et in casu simili versus Martisburgum; ad requisitionem Quæstoris Scendicensis, Mense Mart. Anno* 1628. *It: Ad requisitionem Quæstoris Torgensis, Mens. Octobr. Anno* 1617.

Secundò quæritur: *An pecunia numerata*

Q. II. Num assassinium committi queat absque promissione pecuniæ numeratæ?

necessariò requiratur ad hoc, ut assassinium committatur, an verò pœna assassinii quoque locum habeat, si res qualibet alia fuerit data?

Posterius placet *Tiber. Decian. in tract. crimin. lib. 9. cap 30. n. 16. Iodoc. Damhouder. in pract. crim. cap. 83. num. 1, Gram. vot. 9, num. 3.* Idque verissimum est.

36 *Tùm*, quòd *cap. pro humani 1. de homicid. in 6to.* In quo de assassinio ex professo agitur, non requirat pecuniam numeratam, neque istius mentionem faciat, sed pœnam constituat simpliciter in eos qui mortem alicujus per assassinos procurant. Neque etiam ullibi dicitur, quòd in assassinio pecunia numerata necessariò debeat intervenire.

37 *Tùm*, quòd assassinium æquiparetur latrocinio, & pœna quoque latrocinii imponatur assassinio, eò, quod lucrum sperat ex homicidio commisso. Latrocinium autem homicidium est cum spolio cujusvis rei non tantum pecuniæ numeratæ, uti expeditum est, & apparet ex *Constit. Carol. Crim. art. 130. & Constit. Elect. 5. part. 4.* Et lucri causa is quoque occidit, qui ob spem alterius rei quàm pecuniæ numeratæ aliquem necat: Lucrum enim nomen generale est, & denotat omnem accessionem. *l. coiri. & l. seq. ff. pro socio l. actionum genera. §. actionum autem. ff. de obl. & act. l. si cum dotem. §. si patr. ff. solut. matr. l. Mutius ff. pro socio.*

38 *Tùm*, quòd appellatione pecuniæ veniant omnia, quæ in patrimonio nostro sunt, sive sint res corporales, sive mobiles, sive soli, sive jura. *l. 4. l. 5. l. 178. l. 122. ff. de verb. signif. l. 50. ff. de verb obligat. l. 36. ff. de pecul. l. 20. §. 1. ff. de stipul. servor. l. 93 ff. de legat. 3. l. 96. ff. de verb. signif. Connan. lib. 10. c. 5. n. 1.*

39 *Hinc Scabini pœnam Assassinii dictare solent, etiamsi assassini non pecuniam numeratam, sed quasvis res alias, veluti vestes, indusia, farinam &c. acceperint, pro operâ suâ nefariâ præstitâ & facinore commisso: veluti sic pron.* An Ambts-voigt zu Weissenfels/ *M. Mart. Anno 1601.*
It. An Schösser zum Hain/ *M. Aug. Anno 1618.*
An Johann Henningen zu Ostraw/ *Mens. Iunio Anno 1584.*
An Schösser zu Schweinitz/ *M. April. Anno 1589.*

40 Ne refert, *an præmium aliave res data ei, qui operam suam ad alicujus occisionem alteri addixit, magni, aut minoris pretii sit.* Nam ob minimam etiam mercedem, qui aliquem necat assassinium committit, pœnamque hujus criminis incurrit.

Q. III. An Assassinus pœnam assassinii incurrat, etiamsi rem minimam acceperit?

Tum, quòd latrocinium, cui assassinium æquiparatur, simili que pœna coërcetur, in re etiam minima perpetratur, si homicidium spolii causa commissum fuerit, 41 *art. 130. Constit. Carol. Crim. art. 13. lib. 2.* Landrecht/ *Constit. Elect. 5. part. 4.* qui textus indefinitè loquuntur, pœnamque Rotæ latronibus indifferenter decernunt, non habito respectu, an res ablatæ, quarum gratia homicidium perpetratum est, magni vel minimi pretii fuerint.

42 *Tùm*, quòd in assassinio, respectus solùm debeat haberi ad ipsum homicidium lucri gratia commissum, non etiam ad quantitatem lucri vel præmii. Æquè enim pecuniæ & lucri gratia occidit, qui ob grossum, quem sperat, aliquem necat, ac si mille floreni ipsi soluti fuissent. Et pecunia seu præmium hoc delictum enorme reddit, non etiam quantitas pecuniæ aut qualitas præmii. *Bald. in l. non ideò. in pr. de accusat. Panorm. in c. at si Clerici, extr. de judic. Iod. Damhoud. in pract. crim. c. 83. n. 4.*

Tùm, quòd gravius peccat qui ob pretium leve & minimum lucrum tantum facinus perpetrare ausus fuerit, quàm si ingens commodum ex operâ ejusmodi illicitâ ipsi accessisset.

Ita dictaverunt Scabini pœnam Rotæ H. T. qui ob modicum farinæ operam suam ad occidendum aliquem locaverat. Versus Hayn/ *Ad requisitionem Quæstoris, Mens. Aug. Anno 1618.* 43

Idemque asserit Grammat. *vot. 9. in pr.* ubi ponit exemplum in Assassino, qui corruptus munere parvæ rei, utputa unius paris caligarum mandatum ad occidendum susceperat. *Prosper. Farin. part. 5. oper. crimin. quæstion. 123. numer. 43.*

Tertiò quæritur: *An etiam dicatur Assassinium perpetratum, si merces vel pecunia Assassino fuerit solùm promissa, nondum tradita?* 44

Q. IV. An perpetratum sit Assassinium si pecunia solùm promissa, non autem data fuerit?

Quod affirmat Salycet. *in l. non ideò minus ad fin. numer. 36. vers. & assassini vocantur C. de accusat. Gram. vot 9. numer. 2.* Carrer. *in pract. in 3. tract. de homicid. & Assass §. circa igitur tertium. n. 4. Iodoc. Damhoud. in pract. crim. cap. 83. num. 6. Petr. à Plach. in epit. delict. lib 1. cap. 19. n. 10. Mascard. de probat. lib. 1, concl. 138. num. 1. Gabriel. lib. 7. concl. 1. n. 2.*

Si enim effectus fuerit secutus & homicidium 45 ab Assassino sub spe accipiendi pecuniam promissam perpetratum, certè delictum Assassinii consummatum est, nec quicquam obstat, quo minus pœna assassinii dictari queat. Dicitur namque assassinium homicidium à delinquente ad hoc conducto perpetratum; is autem qui promissionem acceperat, æquè conducitur & operam suam locat, ac si præmium ipsi solutum fuisset.

Accedit, quòd & is lucri gratiâ dicatur occi- 46 dere, qui homicidium committit ob lucrum futurum, quod promissum certò sperat; Atqui homicidium lucri causa commissum latrocinium esse, vel saltem latrocinio æquiparari, eandemque pœnam mereri, dictum antea, & etiam verissimum est.

Et quamvis differant dare & promittere, 47 perinde sicuti vendere & promittere de vendendo; eundem tamen ferè effectum sortitur promissio, si fuerit acceptata. Perpetrato verò hoc casu homicidio, certum est, quòd ex causa promissionis acceptatæ fuerit secutum, *argum. l. tutor datur. ff. de fideiuss. l. si id quod in pr. ff. de donat. l. 2. §. parvique refert. ff. de privil. cred. l. si filiusfam. in fin. ff. ad SCt. Macedon. Paris de Puteo in tractat. synd. in verb. barataria. numer. 4. in fin. Tiber. Decian. in tract. crimin. libr. 9. capit. 30. numer. 17.*

Et juxta ea dictarunt Scabini pœnam Assassinij, 48 *licet promissio de solvendo præmio solùm facta esset, versus* Weissenfels/ *ad consultationem Præfecti, Mens. Mart. Anno 1601.*
Ad eundem, Mens. April. Anno 1601.

Versus

Versus Haitt / Ad requisitionem Quæstoris Mense Aug. Anno 1618.

48 Quod & verum arbitratur Tiber. Decian. *in d. libr. 9. capit.* 30. *numer.* 16. eo casu, quo quis sine præmio certo, apparenti & denominato aliquem occidit, solum propterea, quòd ipsi remuneratio aliqua promissa fuerit, ubi ad hoc allegat Gramm. *vot.* 9. *& Iohan. Andr. in capit. pen. de Cler. non resid.* & secundum ea explicat mentem Carrer. *in pract. crimin.* §. 5. *nu.* 4. *&* 5. qui tradit committi assassinium, etiam si quis occiderit sine præmio apparenti, sed ut rem gratam faceret amico.

49 *Quemadmodum etiam responderunt Scabini in casu quo Assassino remuneratio quædam in genere absque denominatione certa rei vel pecuniæ promissa fuerat. Ad consultationem Quæstoris Cizensis, Mens. Septembr. Anno* 1620.

50 Et docet Aretin. *cons.* 63. *n.* 6. *in fin.* Archiepiscopum quendam Florent. commisisse Assassinium, eò quod mandaverat occidi Laurentium de Medicis cum promissione concedendi homicidiæ direptionem & deprædationem domus dicti Laurentii. Super quo casu etiam consulit idem tenens Curt. Sen. *cons.* 20. *num.* 43. *in fin. & Gram. vot.* 9. *n.* 3.

51 *Quam doctrinam Aretini secuti sunt Scabini dicentes pœnam Assassinii duobus Assassinatoribus, qui conduxerant militem ad occidendum aliquem, concessa ipsi potestate, occisum postmodum spoliandi, & res penes ipsum repertas auferendi.* Nach Lübeck. An Bürgermeister unnd Rath / *Mens. Ian. Anno* 1601.

52 Quartò denique quæritur: *Quomodo Conatus in Crimine Assassinii puniendus sit?* Et Respondent Doctores ferè unanimiter, ob delicti hujus atrocitatem pœnam ordinariam pro solo affectu seu conatu imponendam esse, etiamsi homicidium non fuerit secutum *gloss. in cap. pro humani: in figuratione casus. in fin. vers. & sic punitur affectus de homicid. in* 6to. *Prosper. Farin. part.* 5. *oper. crimin quæst.* 223. *num.* 77. *Curt. Sen. cons.* 20. *num.* 43. *in fin. vers. nec obstat quod non fuerit secuta mors &c. Hyppol. de Marsil. in l. ejusdem. in pr. num.* 9 *ff. ad Leg. Cornel. de sicar. Gram. vot.* 9. *numer.* 5. *&* 8 *Carrer. in pract. crimin. in* 3. *tractat. de homicid. & assassin* §. *circa igitur tertium. num.* 7. *Didac. Covarr. in Clem. si furiosus part.* 2 *in pr. num.* 9. *de homicid. Iul. Clar. in* §. *assassinium. num.* 7. *Tiber. Decian. in tract. crimin. lib.* 9. *cap.* 30. *numer.* 13. *Roland consil.* 14. *numer.* 18. *lib.* 4. *Mascardus de probat. lib.* 1. *concl.* 138. *num.* 2. *in pr.* Hancque opinionem frequentissimam, omniumq; consensu receptam esse testatur Petr. à Plach. *in epitom. delict. libr.* 1. *cap.* 19. *num.* 9. *Gabr. lib.* 7. *concl.* 1. *numer.* 7. *&* 8. *Brun à Sole quæst. legalib. quæst.* 34. *n.* 1. *& n.* 7.

Q. 5. *Quomodo conatus in crimine Assassinii debeat puniri?*

53 Etsi enim in aliis delictis, ex consuetudine generali, affectus regulariter non puniatur ordinariâ pœna, nisi sequatur effectus; aliud tamen dicendum in crimine Assassinii, ubi etiam conatus puniendus est, ob expressam juris dispositionem *in c. pro humani*, in verb. *quicunque Princeps, Prælatus, seu quavis alia Ecclesiastica secularisve persona quempiam Christianorum per præditos Assassinos interfici fecerit, vel etiam mandaverit, quanquam mors ex hoc forsitan non sequatur &c. de homicid. in sexto.*

Idq; generaliter verum esse quidam arbitran- 54
tur, sive assassinus ad actum proximum, sive remotum saltem pervenerit, modò non steterit in nudis terminis cogitationis, prout sentit Baldus *in l. non ideò minus in* 6. *quæst. C. de accusat. Iodoc. Damhoud. in prax. crimin. capit.* 83. *in pr. Felin. in tract. de conat. in* 3. *limit. & in cap.* 1. *coll.* 2. *in* 3. *&* 5. *fallent. de præsumpt. & alii allegati à Farin. dict. qu.* 123. *n.* 77. *& Decian. dict. cap.* 30. *n.* 38. *Tùm*, quòd *dict. cap.* 1. *de homicid.* loquatur generaliter de eo qui saltem mandavit aliquem interfici. *Tùm*, quòd nuda & turpis conventio faciat Assassinium, hocque delictum ex ipsa conductione nomen sortiatur.

Quod tamen nimis durum videtur: Præter- 55
quam enim quòd pœna atrocior & odiosa non facilè ad solum conatum extendenda est, etiam eo casu, quo lex seu statutum expressè conatum punit, pœnam ordinariam tunc demum imponi posse, si deventum fuerit ad actum proximum & immediatum ipsi maleficio, scribit Jul. Clar. *in pract. §. fin quæst.* 92. *num.* 2. *circa fin.* Extra quem casum assassinium attentatum non pœnâ ordinariâ, sed extraordinariè pro arbitrio iudicis puniendum esse tradunt *Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæstion libr.* 2. *cas.* 360 *numer.* 45. *Carrer. in* §. *sequitur de mandatario. n.* 6. *Covarr. in Clem. si furiosus. part.* 2. *in pr. n.* 9. *de homicid. Gabr. lib.* 7. *concl.* 1. *num.* 11. *Tiber. Decian. in tract. crim. lib.* 9. *cap.* 30. *n.* 13. *&* 14.

Neque hisce adversatur dispositio *capit. pro* 56
humani 1. *de homicid. in* 6to. quod nudum etiam mãdatum punit, licet ad actum proximum non sit deventum, quodque assassinum appellat eum, qui ad occidendum conductus est, quantumvis etiam nihil amplius fecerit, unde assassinium sola conventione contrahi, existimari potest. *Hoc* enim obtinet solùm in Assassino vero, quando scilicet infidelis ad fidelem occidendum conductus fuit, sicuti & illa qualitas expressè *in dict. capit.* 1. requiritur, *Carrer. pract. crim.* 5. 5. *numero decimo quinto.* Aliud autem dicendum in Assassinio ficto & improprio, ex interpretatione sic dicto, de quo hic agitur, quando scilicet Christianus ad occidendum Christianum conductus fuit; tunc enim conductio nuda & turpis conventio Assassinium non facit, nisi illa ad affectum, aut saltem ad actum ei proximum fuerit producta. Non enim in hoc crimine conductionem seu conventionem de homine occidendo respicimus, sed ipsum homicidium; neque assassinium conductio est ad perpetrandum homicidium, sed potius homicidium ab aliquo ad hoc mercede conducto commissum, sicuti communiter definiri solet. *Tiber. Decian. dict. capit.* 30. *numero decimo. & sequentib. Petr. Theodor. in colleg. crimin. disp.* 7. *th.* 4. *lit. A.*

Arbitratur quidem Dan. Moll. *ad Constit.* 57
Elector. 17. *part.* 4. gladii pœnam obtinere in assassino, qui mercede conduci se patitur ad necem alterius, etiamsi nil amplius fecerit, ob verba *dict. Constit.* 17. *part.* 4. *in fin.* Daß die jenigen / welche sich mit Geld oder in andere Wege

zu Mord oder Brennen bestellen und annehmen lassen/mit dem Schwerd sollen gerichtet werden/ wann auch gleich darauff nichts ferners erfolget. Sed verbis probè inspectis ac diligenter perpensis in aperto est, non agi ibidem de crimine Assassinii, sed solùm de incendio, pœnamq; gladii indici eis, qui ad incendium se conduci patiuntur, sive istud incendium sit simplex, sive seditiosum, aut famosum, hoc est, tale quod non modo certæ personæ, sed universitati, pago, vel oppido ruinam ac damnum infert, quod vulgò dicitur **Mordbrandt**, quia simile est latrocinio, quo non modò ædes ac oppida comburuntur, sed & inhabitantibus hominibus quoad vitam & corpus insidiæ struuntur, ut sensus sit verborum genuinus (**die sich zu Mordbrennen oder Brennen bestellen lassen**) utrosque enim obid, quod ad incendium se conduci passi fuerint, gladio puniri facilè concesserim propter specialem sanctionem *dict. Constit. 17. part. 4.* quæ utpote à jure ac consuetudine communi exorbitans ad Assassinos nequaquam extendenda est.

58 Aliud autem statuendum, quando Assassinus ad actum proximum & immediatum ipsi homicidio pervenit; Actus verò proximus in assassinio dicitur, quando fuit deventum ad insultum vel offensionem, prout latè explicat Proper. Farin. *part. 5. oper. crimin quæstion. 123. num. 106. & sequentib.* Non enim sufficit, quòd actus sit simpliciter propinquus delicto, sed proximus esse debet ipsi consummationi & perfectioni delicti, ita ut sit ultimus actus, qui à delinquente agendo est ad criminis perfectionem, *Covarr. in Clem. si furiosus in pr. numer. 10. de homicid. Petr. à Plach. in epitom. delict. libr. 1. capit. 10. numer. 10.* qui quidem ultimus actus non potest verificari nisi in offensione aut saltem in insultu. Idque clarius explicat Decianus *dict. cap. 30. numer. 13.* ubi dicit; tria requiri ad hoc, ut assassinus pœnâ mortis puniri possit; *Primò*, quòd fuerit deventum ad actum morti proximum. *Secundò*, quòd non steterit per assassinum, quin consummaretur delictum. *Tertiò*, quòd occidendus fortuito casu evaserit. Quamvis etiam alii actum proximum dicant eum, quando ultra tractatum deventum est ad actum aliquem ordinatum, ad ipsum factum; veluti si Assassinus perveniat ad locum destinatum homicidio, ibique expectet, ut occidendus transeat, veluti sic statuit Bald. *in l. non ideò minus in 6. quæstion. numer. 13. in fin. vers. & si dicas. C. de accusat. Felin. in capit. 1. numero sexto. de præsumpt. Decian. dict. capit. 30. numer. 38. Bajard ad Clar. in §. assassinum, post numero vigesimo quarto Brun. à Sol. in quæst. legal. quæst. 34. n. 33.*

59 Hoc igitur casu juxta dispositionem *capit. 1. de homicid. in 6to.* conatus in crimine assassinii pœnâ ordinariâ erit puniendus: Quod tamen Scabini Electorales eatenus solùm admittunt, ut pœna in Assassinatores constituta, gladii nimirum cum impositione cadaveris in Rotam indistinctè tàm Assassinatori, quàm ipsi Assassino, ob conatum & attentatum Assassinii imponatur.

Tùm, quòd *in dict. c. 1. de homicid. in 6to.* certum genus supplicii in Assassinos, sive delictum ab ipsis consummatum, sive solum attentatum fuerit, non constitutum reperiatur; adeoque nimis durum sit, pœnam Rotæ ceu atrociss imam & odiosissimam ad solum conatum Assassinii extendere, præsertim cum eo ipso quod cadaver Rotæ affigitur, recordatio & terror aliis incutiatur.

Tùm, quia pœna statutaria seu consuetudinaria, qualis est in crimine Assassinii pœna Rotæ, quoad personam Assassini non obtinet, nisi delicto consummato. *Bald. consil. 430. incip. qui voluit alium facere. vers. non quoad pœnam lib. 2.* 60

Tùm, quòd judicis arbitrio relictum sit, an iuxta facti & personarum qualitatem & diversitatem pœnam ordinariam assassinii, an verò mitiorem imponere velit, ut communiter sentiunt Doctores. *Iul. Clar. in §. assassinium. vers. scias etiam. in fin. Tiber. Decian. in tr. crimin. lib. 9. cap. 30. num. 13. Prosper. Farin. dict. quæst. 123 num. 132. Gabr. lib. 7. concl. 51. nu. 15. Carrer. in pract. in 3. tract. de homicid. & assass. §. circa igitur tertium numer. 9.* 61

Secundum ea Scabini dictaverunt pœnam gladii cum impositione cadaveris in Rotam utrique tam Assassinatori, quàm assassino, in casu, quo quis conductus ab alio certa mercede ad interficiendum M. M. senem quendam 60. annorum, ingenti ligno ipsum percusserat, ab ancilla autem, Domino suo M. M. suppetias ferente, impeditus eum non prorsus occiderat: So möchten Sie wegen solcher begangenen und bekandten Mißhandlung/welche für ein *Assassinium* zuhalten/gestalten Sachen nach/weil der *affectus* und *conatus* bey jhnen *ad actum proximum* kommen/ auch diese Verbrechung *inter atrocissima delicta* gezehlet wird/vnnd damit andere dergleichen böse Thaten fürzunehmen/ durch jhr Exempel geschrecket und abgehalten/vngeachtet der alte M. M. nicht gar ermordet und umbbracht worden/beyde nach Scherffe der Rechte mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft und hingerichtet/vnd nach ergangener und erfolgten wircklichen *execution* jhre Cörper andern zum Exempel und Abschew auff ein Radt geleget und geflochten werdē B.R.W. *Versus* Stolpen/*ad Consultationem Quæstoris, Mens. Iulio, Anno* 1617. 62

Eandem pœnam dictaverunt Scabini sex Assassinis, qui pecunia conducti ad interficiendum Illustriss. ac Seren iss. Principem Franciscum Ducem Saxon. Angariæ & VVestphaliæ assassinium attentaverant expectando Principem in viâ publicâ: hoc autem perficere non potuerant: Haben die 6. Gefangene H.S.J.H.J.E.H.G.H.T und J.T in guten bekandt/daß sie im verschienen 97. Jahre vor Michaelis sich von B.M ümb Geld darzu bestellen lassen/ und jhme zugesagt/ Ewer Fürstlich Gnaden erschiessen zu helffen/vnnd daß sie auch auff solche Bestallung vnnd Verpflichtung etlich Geld auff die Hand bekommen/ vnnd darauff außgangen/Ew. Fürstliche Gnaden zuverkundschaffen/und zuverwarten/ auch auff dieselbige in Lagersbruch im welchen Orth bey der newen Säge-Mühle mit langen Röhren gewartet/ in Gemüth vnnd Vorsatz Ew. Fürstl. Gnad. Daselbsten vom Leben zum Tode zu bringen/solches aber zu Wercke nicht richten können noch dörffen/ dieweil Ew. Fürstl. Gn. jhnen einmahl zu starck/ daß andermahl aber gar zu nahe als sie geschlaffen und erwachet auff den Halß kommen/ dadurch sie verschüchert wordē und von einander gelauffen 63

lauffen etc. Da nun die Gefangene auff ihrem gethanen Bekäntnuß der offentlichen gehegten peinlichen Halßgerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen würden / so möchten sie alle sechs nach Scherffe der Rechte mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft / und andern zum abscheulichen Exempel auffs Radt geleget werden V. R. W.

Versus Lawenburg / An Hertzog Frantzen von Sachsen / Engern und Westphalen / *Mens. Augusto Anno* 1598.

Simili ferè modo pronunciatum in casu attentati assassinii ad requisitionem Erasmi Pfeiffers zu Ponitz / *Mens. Junio, Anno* 1596.

QVÆSTIO XX.

De crimine Veneficij, & pœna occidentis aliquem veneno.

SVMMARIA.

1. *Veneficium generale nomen est, & accipitur quandoq; pro sortilegio & incantatione.*
2. *Parum refert, an quis præbeat venena simpliciter mala, an quæ alterius materiæ adjectione salubria fieri possunt.*
3. *Non est indifferenter prohibitum, venena comparare & habere.*
4. *Quando vendens venena Reus fiat veneficii. num.* 5. 6. 7.
8. *Quâ pœnâ vendens indifferenter venenum, plecti debeat. n.* 9.
10. *Crimen Veneficii atrocissimum & gravissimum est n.* 11.
12. *Reus Veneficii crimen proditionis committit.*
14. *Quapropter pœna hujus delicti exasperanda est.*
14. *Quo genere supplicii hisce in terris Reus Veneficii sit plectendus. numer.* 21. 22. 23. 24. 25. 31. 32. 34.
15. *Pœna hujus delicti, de Iure Civili est capitis truncatio. n.* 16.
17. *Explicatio Constit. Elect.* 3 *p.* 4. *in §. ult. n.* 35.
18. *Pœna Veneficij de Iure Saxonico. n.* 19.
20. *Pœna occidentis aliquem veneno, quænam sit secundum Ordin. Crimin. Carolin.*
26. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium. n.* 27. 28. 29.
30. *Responsa Scabinorum Lipsensium jus & consuetudinem faciunt.*
33. *Statuta iis in locis, ubi vigent, jus faciunt civile.*
36. *Intellectus art.* 13. *vers.* Welcher Christenmann / *&c. n.* 37.
38. *Ius Saxonicum autoritatem habet in foro Saxonico quatenus usu & observantia est receptum.*
39. *Explicatio Constit. Elector.* 18. *p.* 4. *n.* 40.
41. *Quomodo puniendi sint, qui parentes, liberos, vel conjugem veneno necant.*
42. *In delictis concurrentibus pœna gravioris delicti irroganda est.*
43. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium. n.* 44. 45.
46 *Iudex ex circumstantiis delicti pœnam pro arbitrio mitigare potest.*
47. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
48. *Quando pœna Veneficii sit exsperanda. num.* 49. 50.
51. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium. n.* 52.

AGgravatur quoque Pœna homicidii in crimine VENEFICII, quando quis alium veneno occidit. *Anton. Gomez. tom* 3 *variar. resolut. capit.* 3. *numer.* 7. *Bald. in capit.* 1 *quibus mod. feud. amitt. col.* 4. *Salycet. in l.* 1 *C. ad Leg. Cornel. de sicar. col.* 2. *Hyppol. de Marsil. in rubr. ff. eod. titul. num.* 4. *Ancha. in capit.* 1. *de homicid.*

1 Quamvis enim vocabulum hoc apud Doctores generaliter etiã pro Sortilegio & Incantatione sumatur, ut & qui quæve illam nefariam artem exercent, Venefici & Veneficæ vocentur, propterea quod ea quæ adhibent, venena esse putentur, & tanquam venena essent, propinentur; Quandoque etiam venenis aut venenatis "rebus utantur, de quo genere Veneficii suo loco etiam dicetur; Attamen Veneficium hîc tantum accipitur pro homicidio, quod veneno dolosè committitur, *l.* 3. *in pr.* ibi: *Qui venenum necandi hominis causâ fecerit, vel vendiderit, vel habuerit. ff. ad Leg. Corn. de sicar.* adeoque ut Veneficium dicatur commissum, animus dolosus necandi maximoperè requiritur.

2 Vnde sequitur Primò, parum referre in hoc crimine, an quis præbeat venena simpliciter mala, quæ scilicet nullo modo alterius materiæ adjectione salubria fiunt, & usu nobis esse possunt, quemadmodum de serpentum veneno exploratum est, qualia venena absolutè sunt prohibita, eò, quod nullus eorum sit usus, nisi ad nocendum & necandum; An verò quis utatur iis venenis, quæ aliis mixta materiis adeò nocendi naturam deponunt, ut ex hisce antidoti & alia quædam salubria medicamenta conficiantur, *l.* 35. *§* 2. *de contr. emt.* Veluti sunt Cicuta, Salamandra, Aconitum, Pituocampæ, Mandragora &c. *l.* 3 *§.* 3 *ff. ad Leg. Corn. de sicar. Gædd. ad l* 236. *num.* 2. *ff. de verb signif. Alb. Gentil. ad l.* 1. *C. de malef & Math. pag.* 18. Quæ eatenus solùm prohibita sunt, quatenus nempè quis hominis necandi gratia temerè ea tractet, *d. l.* 3. *in pr. §.* 1 *&* 3. Si etiim præbens venena animum habeat necandi, & occidat aliquem, hoc crimen incurrit, non obstante qualitate & varietate venorum, modò illa per sese fuerint mala venena & notica.

3 SECVNDO: Neque prohibitum est simpliciter venena comparare & habere, ut quæ ratione finis tantùm illicita sunt. Etsi enim quidam opinentur. Pigmentariis tantùm & Medicis venena habere & tractare permissum esse, extra hos præterea nemini, hoc tamen nullo textu probatur. Non enim *d. l.* 3. *ff. ad Leg. Corn. de sicar.* nec ulla alia, inter personas distinguit, sed generaliter prohibet venena tractare & habere, dolosè scilicet, temerè, vel necandi causâ, & eatenus etiam Pigmentarii Rei veneficii

ficii dicúntur *in d. l. 3. §. 3.* Ad bonum autem finem, puta ad tollenda animalia detrimentosa, & ad occidendum mures, venena comparare & habere nemini certè prohibitum est. *Decian. in tract. crim. lib. 9 c. 23. n. 5. Pet. Theod. in Coll. Crim. disp. 7. th. 3. lit. A.* Imò contrarium demonstrari potest ex Constitutione Carol. Crim. *art. 37. in pr.* ibi: **Er könte dann mit gläublichen Schein anzeigen / das er solche Gifft zu andern vnsträfflichen Sachen gebrauchet hätte / oder brauchen wollen.**

4 Tertiò: Sequitur etiam exinde hoc, Quòd vendens venena non semper & indistinctè fiat Reus Veneficii, sed tunc demum, si venenosa medicamenta vendat hominis necandi causâ, prout dicitur *in dict. l. 3. in pr. ff. ad Leg. Cornel. de sicar.* Secus si vendat ignoranter, sine dolo & non animo necandi. *Prosper. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 122. 48. Paul. de Castr. cons. 299. col. 3. post. n. 3. lib. 2. Paris. cons. 267. n. 4. & seqq. lib. 4.* In dubio autem ignorantia præsumitur, & dolum animumque necandi allegans, eum probare debet, præsertim, quando venenum ab aliquo publicè & palàm venditur. *Bertaz. cons. 138. n. 3 lib. 1. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 9. cap. 23. n. 11. & cap. 26. n. 16.*

Q. 1. An vendens venena Reus fiat veneficij, & qua pœna plectendus sit?

5 Quod eatenus verum esse puto, ut veneficii pœnâ ordinariâ is solùm teneatur, qui vendit venena hominis necandi causâ; Aliàs, sanè, Veneficii quoque crimen incurrunt, qui temerario ausu, nimiâ incogitantiâ & imprudentiâ venena tractant, præparant, ac vendunt. Quæ temeritas redargui potest non solùm in patribus familiàs & aliis, qui non sunt pigmentarii & Medici, si videlicet temerario ausu illius artis cujus gnari vel penitus, vel satis non sunt, scientiam sibi arrogando, hæc periculosa venena ipsi præparare & aliis dare non vereantur; verùm etiam in ipsis pigmentariis, Pharmacopolis, medicamentorum venditoribus, & Aromatariis, si vel suæ professionis terminos egrediendo ad morbos depellendos ipsi per se insolenti ausu aliis venena præbeant, quæ tamen ab ipsis Medicis non nisi rarissimè, & summâ circumspectione prævià adhibentur; Vel venena nocitura vendant imperitis, fatuis, servis meretricibus, aliisque personis, in quas suspicio cadit, quòd illa ad damnum & perniciem alterius sint adhibituræ: *Ang. & Hypp. de Marsil. addict. l. 3. §. 2. ff. ad Leg. Cornel. de sicar. Iodoc. Damhoud. in pract. crim. ca. 74. n. 9. Pet. Theodor. in Colleg. crim. disp. 7. th. 3. lit. D. Petr. à Plach. in epitom. delict. lib. 1. cap. 20. num.* 6 *9. vers. quod intelligendum &c.* (quod tamen Farin. *dict. quæst. 123. num. 49.* quoad meretricem limitat in veneno tali, quo mulieres & meretrices uti soleant in poliendo visum, prout est Sublimatum, tunc enim aromatarius hujusmodi venenum illi vendens verisimiliter credere poterat, quod non in alium usum illud esset operatura) vix enim venditores hoc casu dolo carere videntur, tanquam opem præstantes delicto perpetrando.

7 Eoque magis peccant vendentes venena ejusmodi emptoribus suspectis, quia Pharmacopolæ, aliique venenorum venditores ac institores juramento de non temerè vendendo & dando veneno sine cognitione & permissu Magistratus sunt adstricti, *Constit. Carolin. Crim. artic. 37. §. fin.* ibi: **Es sollen auch alle Obrigkeit an jeden Orten die Apotecker vnd andere / so Gifft verkauffen / oder damit hantieren / in Gelübd vnnd Eydt nehmen / daß sie niemand einig Gifft verkauffen noch zustellen / ohne Anzeigung / Vorwissen / vnnd Erlaubung derselbigen Obrigkeit.** Vt sic nullum dubium sit, contra hanc constitutionem & juramentum præstitum agentes, & venena absque permissu Magistratus, præsertim personis suspectis vendentes, Veneficii crimen incurrere.

8 Quamvis hoc modo delinquentis pœnâ Veneficii ordinariâ non plectendi sint. Non enim participes sunt venenationis futuræ, neque necandi causâ venena dederunt, licet dolosè contra prohibitionem eadem vendiderint. *Anton. Gomez. variar. resolut. tom. 3 cap. 3. nu 9. vers. item etiam infertur. Petr. à Plach. dict. cap. 20. n. 9. in fin. vers. tametsi priori casu &c.*

9 Licèt enim teneantur pœnâ Legis Corneliæ de sicariis, si mors alicujus exinde secuta fuerit, *l. 3. §. alio Senatusconsulto. ff. ad Leg. Cornel. de sicar.* Attamen quia pœnæ ex illâ Lege Cornelia variæ sunt, *dict. l. 3. §. pen.* hodiè pœnam venena vendentium arbitrariam & extraordinariam esse rectè tradit. Anton. Gomez. *dict. cap. 3. num. 9. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæstion. libr. 2. cas. 359. numer. 1. Petr. à Plach. dict. capit. 20. numer. 9.*

10 Est autem crimen Veneficii absque dubio gravissimum & atrocissimum. *Gloss. in l. 1. verb. plus est. C. de malef. & math. & in §. eadem lege. in verb. Venefici. Inst. de publ. judic. Iodoc. Damhoud. pract. crim. c. 74. n. 2. Anton Gomez variar. resolut. tom. 3. cap. 3. n. 7. Petr. à Plach. in epitom. delict. libr. 1. cap. 20. in pr. Tiber. Decian. in tractat. crim. lib. 9. c. 22. n. 1.*

11 Non solùm propterea, quòd plus sit hominem extinguere veneno; quàm gladio occidere, ut loquitur Imperator Antonius in *l. 1. C. de Malefic. & Mathem. gloss. in §. eâdem. Instit. de publ. judic.* Vnde & Iudex Reum, quem propter delictum ad pœnam mortis condemnare potest, veneno interficere prohibetur. *l. aut damnum. §. 1. vers. proinde ff. de pœn.* Sed & quia Reus Veneficii simul crimen proditionis & alevosiæ cõmittit. *Bald. in l. nemo Clericus. C. de summ. Trin. & fid. cath & in l cum fratrem. C. de his quib. ut indig. Anton Gomez dict. cap. 3. num. 7. Prosper. Farin. part. 5. oper. crim quæst. 122. n. 4. Damhouder. dict. c. 74. n. 1. Foller. in pract. crim. in verb. item quod sororem venenarit. n. 3.* Venenare enim species proditionis est. *Tiber. Decian. dict. lib. 9. cap. 22. n. 1.* Et venena ut plurimùm propinantur occultè & per insidias, ita ut difficilimè evitari queant. *l. consensu, §. si qua igitur & §. vir quoq; C. de repud. Ægid. Boss. in tit. de homicid. n. 14.* Hinc omnia dispositia in homicidio vel delicto proditorio procedere etiam in homicidio per venenum commisso, tradit Petr. à Plach. *in epitom. delict. cap. 20. in pr. & n. 1.*

12 Meritò igitur in crimine hoc Veneficii ob eius atrocitatem pœna homicidii exasperanda & aggravanda est. Velut etiam in Perside Venefici

13

sici ita plectebantur, ut in amplo lapide caput impingerent, rursusque alio superinducto confringerent & collliderent, teste Alexand. *Genial. libr. 3. capit. 5.* Et de Galba refert Sueton. *in vitâ ejus cap. 9.* quòd in provincia cum tutorem quendam, qui pupillum, cui substitutus erat heres veneno necasset, cruci affigendum damnavit, implorante autem eo leges, & civem se Romanum clamante, quasi solatio & honore aliquo pœnam levaturus, mutari pœnam jussit, multoque præter cæteras altiorem & dealbatam statui crucem jussit, cui affigeretur. Romanos quoque ob Veneficium commissum sepulchro majorum privatos fuisse, colligitur ex oratione *Tul. pro Cluen.* Dum Cluentio futurum ait, ut si Veneficii Reus damnetur, patris sepulchro privetur.

14 *Sed quo genere supplicij Veneficij Rei hisce in terris afficiendi?* Certè veneno aliquem occidentem pœnâ mortis naturalis plectêdum esse, non minus ac si propriis manibus occidisset, vix dubitare licet secundum gloss. *in l. 1. in verb. plus est, C. de malefic. & mathem.* At quo genere pœnæ talis è medio tollendus sit, adeò clarum & expeditũ non est, cùm triplex ferè pœna constituta reperiatur, qua Veneficii Reus puniri potest.

Qu. 2. Quo genere supplicij Rei Veneficij hisce in terris plectendi sint.

15 Prima est Iuris Civilis, Poena nimirum Legis Corneliæ de sicariis, quæ est gladii, *l. 1. in pr.* ibi: *Lege Corneliâ de sicarijs & Veneficiis tenetur qui hominem occiderit &c.* Et §. 1. ibi: *Praterea, qui hominis necandi causâ venenum confecerit, dederit &c.* Et *l. 3. in pr.* ibi: *Ejusdem Legis Corneliæ de sicariis & Veneficiis capite quinto, qui venenum necandi hominis causâ fecerit, vel vendiderit, vel habuerit, plectitur &c. ff. ad Leg. Cornel. de sicar. & Venefic.* in quibus textibus Veneficii Rei non solùm cum sicariis conjunguntur, iisdemque æquiparantur, sed & poena Legis Corneliæ de sicariis, quæ est capitis truncatio, *dict. l. 3. §. 5.* adversus eosdem expresè decernitur. Et clarior est text9 in *§. eadem lege.* ibi: *Eâdem lege & Venefici capite damnantur, qui artibus od osis, iam venenis, quàm susurris magicis homines occiderint, vel mala medicamenta publicè vendiderint. Instit. de publ. jud.* Et in *l. 28. §. 9.* ibi: *Venenarij capite puniendi sunt. ff. de pœn.*

Pœna Iuris Civilis.

16 Quibus textibus commoti Doctores tradunt ferè unanimiter, venena dantem poenâ capitis puniendum esse, hancq; sententiam communi consensu receptam, testatur Petr. à Plach. *in Epit. delict. lib 1. cap. 20. nu. 1. Gloss in §. eadem lege, in verb. Veneficii. Instit. de publ. judic. Iodoc. Damhouder. in pract. crim. cap. 74. num. 1. Prosper. Farin. part. 5. oper. crim quæst. 122. num. 1.* Jul. Clar. *in §. homicidium nu. 13.* ubi tradit, à Senatu in causa cuiusdam Medici, qui uxori venenum dederat, ita iudicatum, eique caput amputatum fuisse. *Schneidvvin ad §. eâdem lege Instit. de publ. judic. Petr. Theodor. in Colleg. Crim. disput. 7. th. 6. lit. B. Anton. Gomez. tom. 3. var. resolut. cap 3 n. 7. Tib. Decian. in tract crimin. lib. 9. cap. 21. num. 1. & cap. 25. n. 1.*

17 Eandem poenam videtur approbare *Constitut. Elect. 3. part. 4. in §. fin.* ubi pœna gladii constituta adversus eum, qui fratrem, consanguineum, vel affinem veneno necat, (de parricidio enim veneno perpetrato ibidem agi, apparet ex verbis præcedentibus *dict. Constit. Elect. in pr.* ibi: **Es geschehe mit Gifft oder in andere Wege &c.** ad quæ sese referunt verba *§. fin.* ibi: **Solcher Mord** &c.) addito tamen majoris reatus judicio, ut nempè Reus trahæ injectus ad locum supplicii rapiatur. Vnde sic argumentari licet: si pœna hæc constituta est in occidẽtem veneno fratrem, consanguineum, & affinem, certè mitiori pœna, adeoque pœna gladii absque pertractione in traha ad locum supplicii, afficiendus erit is, qui personam extraneam veneno interficit, magis enim delinquit qui fratrem, aliumvè consanguineum necat, quàm qui personam prorsus extraneam, licet eodem modo occiderit.

Altera pœna est Iuris Saxonici: Pœna scilicet 18
ignis, Landr. *lib. 2. art. 13. post. Med. vers.* **Welcher Christenmann/** ibi: **Welcher Christenmann oder Weib ungläubig ist/ oder mit Zauberey umbgehet/ oder mit vergifftniß/ und der überwunden wird/ die soll man auff einer Hörden brennen.** Adeoque de Iure Saxonico Venefici, qui venenum alicui ministraverunt, igneis flammis in craticulam exuruntur & concremantur. *Matth. Coler. parr. 1. decis. 180. n. 11. Aut. consult. Saxon. tom. part. 4. quæst. 34. Reinhard. part. 5. differ. 40. vers. secus de Iur. Saxon. Matth. Berlich. part. 4. concl. 26. n. 7. 11. & 12.*

Pœna Iuris Saxonici.

Cum quo convenit *Constit. Elect. 18. part. 8.* 19
quæ igne puniri jubet eos, qui pascua veneno inficiunt, *in verb.* **Die jenigen so die Weide vergifften/ sollen nach Sächsischen Rechten mit dem Fewer gestrafft werden &c.** Si ergò pœna ignis ille puniendus, qui pascua unde pecora petire possunt, venenat, multò magis tali pœna dignus erit, qui hominem veneno necat.

Tertia pœna est Rotæ in Veneficis masculini 20
sexus; suffocatio verò in aquis vel alia pœna in fœminis ex Constit. Carolin. Crimin. *artic. 130.* ibi: **Wer jemand durch Gifft oder venen an Leib oder Leben beschädiget/ ist es ein Mannsbild/ der soll einem fürgesetzten Mörder gleich mit dem Rade zum Tode gestrafft werden/ thäte aber eine solche Missethat ein Weibesbild/ die sol man ertrancken/ oder in ander Wege nach Gelegenheit/ vom Leben zum Tode richten &c.** Iuxta Constitutionem igitur Criminalem Carolinam, Venefici qui citra artes magicas, potionibus & venenis aliquem clàm interficiunt, veluti latrones puniri solent, Mares Rota, Fœminæ aqua. *VVesemb. in parat. ff. ad Leg. Cornel. de sicar. n. 30.*

Pœna ordin. Criminalis Carolina.

Apparet ex hisce, Pœnam in crimine Venefi- 21
cii non omni tempore ac jure uniformem fuisse. Quemadmodum etiam *Veteres Scabinos* in dictandis pœnis Veneficii admodùm variasse reperio: non solùm enim pœnam Rotæ secundum *Constit. Carol. Crimin.* Reis Veneficii adjudicarunt, sed quandoque eos gladio puniendos, & cadavera postmodùm Rotæ affigenda, esse responderunt.

Vt Iudici & Scabinis Pegavienſibus, Mens. Ianuar: Anno 1605.

Quæstori Coldicensi, Mense Auguſt. An. 1612.

Quando-

Quandoque etiam Veneficii Reos secundum rigorem Iuris Saxonici igne comburendos & concremandos esse pronunciarunt:

Ad consultationem Senatus Sangerhusani Mense Novembr. Anno 1585.

Iudicii & Scabinorum Civensium, Mense April. Anno 1587.

Caspari & Iohannis Theodorici à Schönbergk/ *Mens. Iunio, Anno* 1595.

22 Verùm, hoderno tempore posterior pœna, *Vera decisio.* scilicet Rotæ, usu communiter recepta est. ita tamen ut hisce in terris Rei huius criminis indistinctè sive Venefici masculi, sive Veneficæ fœminæ fuerint, Rotæ supplicio puniantur. Vt sic Regulam generalem haud verear:

« Quod scilicet Reus veneno aliquem necans « Rotâ contundi debeat.

Tùm, ob Constit. Criminal. Carolin. in *dict. artic.* 130. quæ expressè pœnam Rotæ decernit. Cuius Constitutionis sanè autoritas in Imperio Romano, adeoque etiam hisce in terris summa est.

23 *Tùm*, quòd nec pœna gladii, neque ignis supplicium huic crimini correspondere videatur; Non certè illa, utpote mitior delicto, quam etiam meretur qui simplex homicidium committit, graviori ergò pœnâ plectendus ille, qui veneno aliquem necat, cùm plus sit hominem extinguere veneno, quàm gladio occidere, *l. 2. C. de malific. & math.* Neq, hæc, ceu nimium dura, quâ propriè tenétur Venefici ii, qui artibus diabolicis nocent. Tertia igitur ceu media pœna, nempè Rotæ eligenda est, quæ etiam obtinet in Latrocinio, cui æquiparatur Veneficium. *dict. artic.* 130. *Ordinat. Crim.* in verb. Einem Fürgesetzten Mörder gleich &c.

24 *Tùm*, quia in Constit. Elect. 3. *part.* 4. expressè dispositum est, Vt ij, qui liberos, parentes vèl conjugem veneno necant, pœnâ parricidii ordinariâ. Culei nimirum, vel copiâ fluminis deficiente, Rotæ pœnâ plectantur, quod supplicium mitius est pœnâ ignis. Si ergo Venifici, qui extraneas etiam personas veneno perimunt, juxta rigorē Iuris Saxonici flammis igneis concremandi essent, certè pœnâ severiori punirétur, quàm qui parentes, liberos, vel conjuges veneno necant, qui tamen ob duplex delictum concurrens Veneficii & Parricidii gravius supplicium sustinere deberent.

25 *Tùm*, quòd pœna ignis in Const. Elect. 18. *part.* 4. decernatur solùm adversus eos, qui pascua veneno inficiunt: quâ Constitutione opus non fuisset, si in genere Venefici igne concremandi essent. Quia ergò constitutio illa, solùm eos, qui pascua veneno inficiunt, secundum rigorem Iuris Saxonici vivos comburi vult, utique eo ipso alios Veneficos pœnæ ignis eximit, cum unius inclusio sit alterius exclusio.

26 *Hanc pœnam S. abini hodiè Veneficij Reis tàm masculini quàm fœminini sexus dictare solent. Veluti responderunt,* Nach Freyburgk: So möchte er von wegen solcher Verbrechung/ und daß er zu C. H. Mordthat selbsten geholffen/ auch Rath und Anleitung darzu geben/ daß derselbe von seinem Weibe/ mit welcher er zugehalten/ Ehebruch und Ober-Hurerey getrieben/ durch Gifft/ nemlichen Mäusepulver/ so er selber zu Hall zu dem Ende gekaufft/ daß er damit getödtet werden sollen/ ermordet und umbbracht worden/ mit dem Rade vom Leben zum Tode gestrafft werden V. R. W. *Ad requisitionem Quæstoris, Mense Aug. Anno* 1610.

Eadem pœna dictata quoq; fuit cuidam fœminæ 27
B. S. quæ cibũ veneno infectum quatuor personis dederat, ex quo tres ægrotare ceperant, quarta autem prorsus perierat: So möchte B. S. von wegen solcher ihrer begangenen und bekandten Verbrechung/ auch andern dergleichen Mißhändlern und Vbelthätern/ so Leuten mit Gifft nach dem Leben stehen/ dieselbe dadurch zu ermorden unnd umbzubringen/ zum Abschew und Exempel mit dem Rade vom Leben zum Tode gestrafft werden V. R. W. An Richter und Schöppen zu Langefeld / *Mense Iulio Anno* 1615.

Simili modo pronunciatum versus Ehrenfrie- 28
dersdorff, *quum ancilla M. R. veneno sartorem quendam necaverat,* an Richter vnd Schöppen/ *Mens. Mart. Anno* 1617.

Pariter fuit dictata pœna Rotæ Veneficis, ad con- 29
sultationem Caroli à Dißkaw / *Mens. Aug. Anno* 1582.

Ad requisitionem Iudicii Lipsiensis, Mens. Sept. Anno 1582.

Quæstoris Bornensis, Mense Octobr. Anno 1614 30

Ex hisce Scabinorum sententiis apparet, pœnam Rotæ in Ordinat. Carol. Criminali in Veneficos constitutam hisce in terris usu & consuetudine receptam esse, siquidem Scabini Lipsenses frequenter pronunciando consuetudinem introducunt, teste Hen. Goden. *cons. 47. tit. de legitima, n. 5. vers. prout Scabini Lipsenses &c. Iacob. Schult. ad Modest. part. 3. quæst. 122. n. 15.* præsertim cùm ejusmodi Responsa non solùm ad notitiam populi pervenerint, sed & transmissa ad Aulam illustrissimi ac Serenissimi Dn. Electoris nostri Saxon. approbata, & executioni mãdata fuerint.

Contra hanc pœnam nihil faciunt textus ex 31
Iure Civili suprà adducti, *l. 1. in pr. & §. 1. l. 3. in pr. ff. ad Leg. Corn. de sicar. §. eadem lege. Instit. de publ. judic. l. 28. §. 9. ff. de pœn.* quibus probatur, Veneficii Reos capite plectendos esse. *Non* enim nego, de Iure Civili, Veneficos pariter atq; alios sicarios teneri pœnâ Legis Corneliæ de sicariis, quæ est truncatio capitis. At pœnam hanc Iuris Civilis hodiè, præsertim in provinciis Electoratus regulariter obtinere in crimine Veneficii, pernego, non solùm ob Constit. Carolin. Crim. *art.* 130. sed & quia consuetudine pœna Rotæ in delicto Veneficii recepta est.

Et certè in delictis atque pœnis dictandis ma- 32
gis ad Ordinationem Carolinam Criminalem, quàm ad dispositionem Iuris Civilis respiciendum est. Prædicta enim Ordinatio consensu omnium Statuum Imperii sancita atque promulgata juri communi derogat, & in Imperio Romano Ius Civile est, omnesque Imperio subiectos obligat. Si enim hæc vis est statutorum, ut iis in locis ubi vigent, Ius Civile sint, *c. Ius Civile, distinct. 1. Alexand. consil. 81. n. 1. vers. quia statutum est Ius Civile &c. lib. 2. Panormit. in cap. pastoralis. 8. n. 2. vers. hinc est quod appellentur Ius Civile &c. extr. de fid. instrum. Bartol. in l. omnes populi num. 60. vers. nam statuta sunt Ius civile &c. ff. de just. & jur. Felin. in cap. cum non liceat, 12. num. 10. col. 4. vers. unde sua statuta possunt dici, extr. de* 33

præscript:

præscript. Franc. Vivium decis. 221. *n.* 1. atq; iuris communis autoritatem habeant, *Panormit. in dict. cap. pastoralis* 8. *n.* 2. *vers. nam statuta loci habentur. extr. de fide instrum. Iacob. Schult. ad Modest. Pistor. part.* 2. *q.* 78. *n.* 7. *Alexand. dict. cons.* 81. *n.* 1. *vers. quia statutum lib.* 2. *Iason. in l. præscriptione. n.* 13. *vers. quia talia iura statutaria &c. C. si contra ius vel util. publ.* utique eadem & multò maior autoritas Ordinat. Criminal. aliisq; Recessibus in Comitiis Imperialibus promulgatis tribuenda erit.

34 Maximè cùm ab Imper. Carolo V. expressè dispositum reperiatur, ut in materiis pœnalib⁹ ad Jus Civile commune tunc demum recurrendum sit, si certa pœna in Ordin. Crimin. non definita extet, in *artic.* 105. **Ferner ist zu mercken in was peinlichen Fällen oder Verklagungen die peinliche Straff in diese nachfolgenden Artickuln nit gesetzet / oder gnugsam erkläret / oder verständig were / sollen Richter und Urtheiler / so er zu schulden komt / raths pflegen / wie in solchen zufälligen oder unverständlichen Fällen unser Käyserlichen Rechten / unnd dieser unser Ordnung am gemässigsten gehandelt und geurtheilet werden sol / und alsdann jhre Erkäntnüß darnach thun** &c.

35 Neque etiam ex *Constit. Elector.* 3. §. *fin. part.* 4. gladij pœna evinci potest. *Qua* enim in *dict.* §. *in fin.* de parricidio in fratres, consanguineos, vel affines perpetrato constituta sunt, ea tunc demum obtinent, si parricidium alio modo quàm veneno fuerit commissum: Ne scilicet Veneficus parricida mitiori pœnâ afficiatur, quàm alius Veneficus extraneam personam veneno occidens. Et benè advertendum in *dict.* §. *fin.* agi solùm de parricidio simplici, non etiam de parricidio unà cum Veneficio perpetrato. Neque etiam ex verbis initialibus *dict. Constit.* 3. quæ expressè de parricidio veneno perpetrato loquuntur, certum quid probari potest. Cùm in §. *in fin.* verba hæc: **Solcher Mord /** non tàm modum parricidii commissi, quàm qualitatem & animum parricidæ denotare videantur, ita ut sensus hic sit: Fratres aliosvè consanguineos pœnâ parricidii tunc demum teneri, si parricidium ab ipsis dolosè & ex proposito fuerit perpetratum. Non secus atque de parricidio parentum & liberorum in *pr. dict. Constit.* sancitum est, *verb.* **einen freventlichen Mord** &c.

36 Quod ad pœnam verò ignis attinet, neutiquam ex iure Saxonico *lib.* 2. **Landrecht.** *artic.* 13. vers. **Welcher Christenmann** *&c.* evinci potest, Veneficos qui toxico aut veneno homines necant, igne concremandos esse. *Primò* enim notandum, in *dict. artic.* 13. **Landr.** *lib.* 2. agi de iis Veneficis, qui artibus diabolicis hominibus nocent, adeoque *de Sortilegio & Incantatione*, quæ pœnam ignis meretur: Sicuti enim Venefici ac Veneficæ vocantur, incantatores & incantatrices, qui quævè sortilegium ac magicas incantationes exercent, eò quod non solùm venenis aut venenaris rebus sæpissimè utantur, sed & ea quæ adhibent, venena esse putentur, & tanquã venena essent propinentur, ita & Veneficium, Germanicè **Vergifftnuß** / apud Doctores generaliter pro sortilegio & incantatione sumitur, *Th. Erast. in rep. disp. de Lamijs p.* 37. Vt sic *dict. art* 13. *vers.* **Welcher Christenmann** *&c.* de sortilegio ac incantatione tantùm exaudiendus, & verba hæc (**mit Zauberey umgehet / oder mit Vergifftnüß**) coniungenda, atq; unum per alterum explicandum sit, quasi diceretur: Igne comburendi sunt, qui artem magicam exercẽt, se diabolo devoventes, & veneno aliisvè rebus jussu ac mandato Diaboli nocentes. Quæ responsio liquet non solùm ex verbis initialibus *dict. vers.* **Welcher Christenmann ungläubig ist** *&c.* Vnde constat, agi ibidem de iis qui cultum divinum & fidem Christianam abnegando, diabolo operam & obsequium pollicentur; sed & ex particula *vel*, quæ non semper disiunctiva, sed quandoq; etiam explicativa est. *l. pen. ff. de fide instr. Zas. in l. si famil. in fin. de iurisdict.*

37 Hæcque explicatio *dict. art.* 13. eò magis subsistere potest, quod in dubio verba iuris municipalis etiam ad significationem minus propriam redigere liceat, saltem quo in concordiâ cũ iure communi ius municipale conservetur, & non multum ab eodem discrepet, *Panorm. in c. cum dilectus.* 8. *nu.* 21. *ibi, in glosiâ, in verb. nec juri &c. ext. de consuetud. & consil.* 111. *incip. in causa Catharinæ Monialis. numer.* 3. *vers. quinimò debet impropriari &c. lib.* 2. *Alexand. consil.* 85. *nu.* 21. *ibi: quod ne inducatur repugnantia &c. lib.* 4. Nam & aliàs, statuta ac iura municipalia interpretationem declaratoriam & passivam, ut vocant à jure communi accipiunt. *Ludov. Roma consil.* 144. *nu.* 3. *vers. quia statuta intellectum &c. Iason in Auth. præterea, n.* 14. *ibi: adde quod ipsa pro sententia &c. C. unde vir & uxor. Corne. consil.* 202. *incip. licet in hac consultatione. col. fin. vers. & quia statuta recipiunt interpretationem &c. l.* 1. *Andr. Gail. libr.* 1. *observat.* 50. *num.* 8. *ibi: regulariter enim omnia statuta &c. Hartm. Pistor. quæstion.* 31. *numer.* 29. *vers. nam etsi statuta regulariter. &c. lib.* 1.

38 *Deinde*, posito sed non concesso, quòd in *dict. art.* 13. vers. **Welcher Christenmann** *&c. libr.* 2. **Landr.** in Veneficos pœna ignis sit constituta, negari certè nequit, Leges Saxonicas in iudiciis eatenus duntaxat iuris auctoritatem obtinere, quatenus observantiâ ac usu sint receptæ, quippè cum multa usu reperiantur introducta, quæ cum verbis Juris Saxonici minimè conveniunt; contrà verò Jure Saxonico multa constituta reperiantur, quæ usu non sint recepta, atque adeò aliter non valeant, quàm si consuetudine approbata fuerint, ut testatur Hartm. Pistor. *l.* 1. *quæst.* 16. *n.* 11. ubi tradit, falli eos, qui cognitionem Juris Saxonici magis ex verbis, quàm ex usu sibi parare student. *Et libr.* 2. *quæst.* 25. *num.* 35. *& quæst.* 26. *num.* 17. *Matth. Coler. de process. execut. in præfat. Andr. Scheffer. part.* 2. *quæst.* 13. frustrà reclamante Andr. Knichen *in comm. de Saxon. non prov. iur. in verb. ius, capit.* 3. *numer.* 19. Vt ita textum aliquem Juris Saxonici pro se allegans, si quidem ille notoriè non esset practicabilis, probare debeat, illum usu receptum & observatum esse; Cùm autẽ suprà luculenter demonstratum fuerit, secundum Constit. Crimin. & consuetudinem hodiernam,

diernam, Veneficos supplicio Rotæ puniri, utique de verbis & mente Iuris Saxonici in *dict. artic. 13. Landr. lib. 2.* non adeò solliciti esse debemus.

39 Magni quoque ponderis non est argumentum desumptum ex Constit. Elect. 18. *part.* 4. quæ expressè loquitur de iis, qui pascua veneno inficiunt, eosque vivos comburi iubet, adeoq; hæc dispositio ad alios Veneficos non extendenda est. *Tum*, quòd in correctoriis & pœnalibus extensio non facienda *gloss. in Clement. 2. in verb. in eiusdem. de stat. & qualit. Rom. consil. 129. Roland. cons. 29. n. 19. & 21. lib. 1. Everh. in loco à ratione legis stricta, n. 24. Prosper. Farin. in fragm. crim. arg. extensio quando facienda ex identitate rationis n. 77.* Ne quidem ex Identitate rationis *Roland. cons. 47. n. 17. & 18. lib. 1. Honde.*
40 *cons. 95. n. 118. l. 1. Tum*, quòd ratio istius Constit. minus ritè ad casum præsentem applicari queat, quæ in eo potissimum versatur, quod pascua veneno inficiens non solùm plurima pecora perimat, sed & hominibus innumeris noceat, qui ex aëre infecto atq; esu carnis venenatæ si non prorsus pereant ac moriantur, in varios tamen morbos incidunt; quod certè de occisore hominis unius asseri nequit, adeoq; veneno interficientes gravius delinquunt, quàm reliqui Venefici qui unum vel alterum hominem è medio tollunt. Et, si robur aliquod huic argumento inesset, sequeretur, solùm eos igne concremandos esse, qui fontes, cerevisiam vel similia veneno inficiunt, undè homines quàm plurimi & in magnâ copiâ necari possunt, quemadmodum ita concludit post Matth. Coler. *part. 1. decis. 108. n. 6. &* 11. Matth. Berlich. *part. 4. concl. 26. nu. 11.* allegans ad hoc sententiam quandam
41 Scabinorum Lipsensium.

Q. 3. Quomodo puniendi sint qui parentes, liberos vel coniugem veneno necant?

At, *quid dicendum in casu, quo parricidium unà cum Veneficio concurrit; veluti si quis parentes, liberos, vel coniugẽ veneno occidat?* Certè, quamvis supplicium Rotæ æquè grave videatur ac parricidii pœna, Culei nimirum, imò etiam parricidæ copiâ fluminis deficiente Rotâ puniri debeant, secundum *Const. Elect. 3. part. 4.* Attamẽ hoc casu parricidam Veneficũ si aqua haberi queat; pœnâ Culei plectendũ esse arbitror.

1 Propter *Constitutionem Electoral. 3. part. 4. in pr.* ubi expressis verbis pœna Culei statuitur in eos, qui liberos, parentes, vel coniuges, sive veneno sive alio modo ex proposito & dolo malo occidunt *in verb.* **Do es sich hinfüro begebe / daß die Eltern jhre Kinder / oder die Kinder jhre Eltern / oder aber auch die Eheleute eines das ander böslich thät ermorden oder umbringen / es**
42 **geschehe mit Gifft oder in andere Wege** &c.

2. In delictis concurrentibus pœna gravior & atrocior semper adiudicari debet Reo, *Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 84. n. 4. Hyppol. de Marsil. in l. qui de crimine. in verb. plurima. C. de accusat.* gravior autem habetur pœna Culei supplicio Rotæ, quippè quòd hoc, in casu deficientis aquæ, demum parricidis imponatur, *Constit. Elect. 3. part. 4.* igitur & hoc casu quo parricidium cum Veneficio concurrit, pœnâ Culei Reus affici debet.

Quam pœnam dictaverunt Scabini H. I. qui patrem & matrem veneno necaverat: So möchte 43
Er gestalten Sachen nach / wegen solcher an seinen leiblichen und natürlichen Eltern begangenen unnd bekandten Mordthat / sammt einem Hunde / Hahnen / einer Schlangen / und Katzen / an statt eines Affen / in einen Sack gestecket / ins Wasser geworffen und ertränckret / oder do die Gelegenheit deß Wassers / deß Orts nicht verhanden / mit dem Rade vom Leben zum Tode gerichtet und gestrafft werden / Und mag solche Straff / weil die That an jhr selbsten greulich und abscheulich / auch andern zum Abscheu unnd Exempel / damit sie dergleichen Vbelthat an jhren Eltern zubegehn dadurch geschrecket und abgehalten werden / in eine andere Todesstraffe / als da ist / deß Schwerds / nicht verwandelt werden / V. R. W.

Ad consultationem H. à B. M. August. Anno 1614.

Eadem pœna dictata A. S. quæ nepotem suum 44
veneno occiderat, An die Stadtgerichte zu Wurtzen. *Mens. Mart. Anno* 1600.

Similiter pronunciatum, Ad requisitionem Prætoris Lipsensis, quando R. T. marito suo venenum dederat eumq; occiderat: 45
Hat *R. T.* in scharffer Frage bekandt / daß sie jhrer Magd befohlen / jhren Ehemann mit Gifft zuvergeben / und daß sie hernacher den Gifft auch selbsten neben der Magd geschabet / und erstlich in eine Kanne Bier / das ander mahl in Wein und letzlichen in eine Wassersuppen gethan / und daß er von dem Bier und Wein getruncken / und also deß Giffts theilhafftig worden / davon er denn auch hernach verstorben &c. So möchte sie von deßwegen / daß sie jhren Ehemann mit Gifft vergeben / und jhn dadurch ermordet / mit einem Hunde / Hahn / Schlangen / und Katzen an statt eines Affen / in einen Sack gestecket / und im Wasser ertrencket / oder da die Gelegenheit deß Wassers nicht verhanden / mit dem Rade vom Leben zum Tode gerichtet und gestrafft werden V. R. W. *Mens. Iunio Anno* 1583.

Cæterum, quemadmodum iudex in aliis de- 46
lictis iuxta circumstantias & qualitates facti cuiusvis pœnam ordinariam temperare ac mitigare potest, *Bart. in l. quid ergò. § pœna gravior. in fin. ff. de his qui not. infam. & in l. fin. ff. de recep. Andr. Tiraquell. de pœn. in præf. n. 22. Blanch. in pr. crimin. § postquam vidimus quæ iudicia sint civilia. n. 71. Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 85. Ægid. Boss. in tit. de pœn. n. 10. Iacob. Menoch. de arbitr. iud. quæst. 99. n. 16.* ita etiam in crimine Veneficii hanc licentiam ipsi competere, eumque relicto iuris rigore, certis ex causis mitiorem pœnam quandoq; dictantem nequaquam à tramite iustitiæ aberrare puto. Quemadmodum etiam reperio, Dn. Scabinos ob certas, quandoq, etiam leviusculas causas pro arbitrio à pœna ordinariâ Rotæ recessisse, & Veneficii Reis secundum dispositionem Iuris Civilis pœnam gladii adiudicasse, ita tamen ut pro ratione delicti Reus trahæ injectus ad locum supplicii raperetur, vel ipsi cadaver post capitis truncationem Rotæ affigeretur.

Qu. 4. Ne pœna Veneficij à iudice mitigari queat?

Veluti sic responderunt. Ad requisitionem Quæ- 47
storis Coldicensis, Mens. Aug. Anno 1612.
Theodorici à Schleinitz / *Mens. Iulio An.* 1601.
Prætoris Lipsensis, Mens. Iun. Anno 1583.
Georgii à Schleinitz in Radegast / *M. Aug. An.* 1602.

Econtra etiam, ob enormitatem ac immani- 48
tatem delicti pœnam Veneficii, si res ita postu-

Q. 5. Quòd do iudex.

hanc pœnâ exasperare debeat?

postulat, aggravare judici fas est. Non solum enim, is pœnas pro arbitrio temperare ac mitigare, sed etiam ex causa justa easdem exasperare & aggravare potest, *l. & si severior. ubi gloss. & Dd. C. ex quib. caus. infam. irrog. Angel. Aretin. in tract. malefic. verb. quasi non solverit. Felin. in capit. inquisitio, col. 5. de accusat. Iason. in l. omnes populi. ff. de iust. & iur. Hyppol. de Marsil. sing. 182. & in l. 1. §. sed & si quis, col. 2. ff. ad Leg. Cornel. de fals. Vasq. contr. illustr. cap. 14. n. 4. Andr. Gail. de pac. public. lib. 2. c. 9. n. 22.*

Inprimis autem, pœna aggravanda est in crimine Veneficii, *Quando delictum hoc aliquoties*
49 *» reiteratum, & homines plures distinctis vicibus*
» veneno necati fuerint. Quo casu Reus veneficii, antequam Rotę supplicio punitur, candentibus forcipibus aduri debet, perinde atq; in crimine parricidii ob reiterationem delicti Reum ferro candenti lacerandum esse, supra dictum fuit, *qu. 14. n. 10.*

50 Idque propter textum expressum in Const. Crim. Carol. *art.* 130. ibi: **Doch zu mehrer Furcht andern/ sollen solche boßhafftige mißthätige Personen/ vor der endlichen Todesstraffe geschleiffet/ oder etliche Grieff in jhren Leib mit glüendẽ Zangen gegeben werden/ viel oder wenig/ nach Ermessigung der Person und Tödung/ wie von Mordes deßhalben gesetzt ist.**

51 *Quod & observarunt Scabini Lipsenses, pronunciantes in hunc modum:* Ad *consultationem Prætoris Lipsensis:* Haben beyde Gefangene und erstlichen C. M. bekant/ daß er drey Gifftpulver/ derer eines schwartz/ das ander gelb/ uñ das dritte roth von Krötten/ Schlangen und Molchen gemacht/ und dem Todengräber zu Groß Zschocher und seinem Knechte B. M. davon gegeben/ welche es den Leuten hin und wider zu Dölitz/ Groß Zschocher/ Golitz/ Albrechtshain und allhier beybracht/ und in die zwey und zwantzig Personen damit getödet und umgebracht/ alles der Meynung/ wann die Häuser außstürben/ daß sie viel zubegraben und zustelen hetten. Daß er auch mit seinem jetzigen Eheweibe/ bey Leben seines ersten Weibes in die drey Jahr zugehalten/ geehebrachet und sie geschwängert/ und als sein erstes Weib in die Wochen kommen/ hätte er sein jetziges Weib zu sich ins Hauß genommen/ und mit jhr verlassen/ sein erstes Weib mit Gifft zu tödten/ jhr auch einmal 6. Pfenn. zu Fliegenpulver geben/ welches sie jhme gebracht/ und es folgends dem ersten Weibe in Suppen und Essen eingeben/ weil sie aber davon nit sterben wollen/ hette er sie in Wochenliegend mit einem Küssen erstücket/ und hernach sein jetziges Weib zur Ehe genommen.

Hat auch B. M. bekant/ daß er das Gifftpulver/ so jhm sein Meister C. M. gegeben/ sechs Kindern im Kovent beygebracht/ davon sie alle sechs gestorben/ und daß sein Meister jhm gesagt hätte/ daß es Gifft were/ jhme auch befohlen/ den Leuten solches beyzubringen/ damit sie sterben/ und sie hernach alles nehmen und sich darauß theilen möchten/ wie sie daß auch auß den Sterbhäusern viel Sachen gestolen ꝛc. Da jhr euch nun allbereit erkundiget hättet/ oder nochmals erkundigen würdet/ daß obgedachte Personen alle/ oder eins Theils gewiß und in Warheit umkommen/ und beyde Gefangene C. M. und B. M. würden auff jhrem gethanen Bekäntniß vor Gericht freywillig verharrẽ/ oder deß sonsten wie recht überwiesen/ so möchten sie beyde von wegen solcher jhrer begangenen und bekanten Mißhandlung C. M. mit fünff/ B. M. aber mit drey glüenden Zangeugrieffen gerissen: und mit dem Rade vom Leben zum Tode gestrafft werden/ D. N. W. *Mens. Sept. An.* 1582.

Simili modo pronunciaverunt Scabini, ad con- 52
sultationem C. à D. quando duo Vespillones G. VV. & G. P. partim pulvere venenato, partim manibus agrotos necaverant, & decem personas occiderant, ut nempe uterq; candenti forcipe ter à carnifice prebensus adureretur, & postea Rota supplicio è medio tolleretur. Mense Augusti. An. 1582.

QVÆSTIO XXI.

Quibus in casibus pœna Veneficii ordinaria sit mitiganda?

SVMMARIA.

1. *Plures accidere possunt casus, in quibus pœna Veneficii debet mitigari.*
2. *Imprimis quando non constat ex veneno propinato mortem fuisse secutam.*
3. *Ex quibus indiciis præsumendum, quod ex veneno quis sit absumptus, n. 4. 5. 6.*
7. *Indicio Medicorum hac in re fides habenda est, n. 8. 9.*
10. *Sententia Scabinorum Lipsensium, n. 11. 12.*
13. *Cessat quoque pœna Veneficii, si prabens venenum non habuerit animum occidendi, numer. 14.*
15. *Qua sit pœna propinantis philtrum seu poculum amatorium, n. 16. 18. 20. 21.*
17. *In delictis propositum & intentio delinquentis spectanda est.*
19. *Explicatio l. si quis aliquid, §. qui abortionis. ff. de pœn.*
22. *Responsa Scabinorum Lipsensium n. 23.*
24. *Quomodo sit puniendus, qui bruta animalia veneno perimit, n. 26.*
25. *Erubescimus sine lege loqui.*
27. *Responsa Scabinorum Lipsensium, n. 28.*
29. *Pœna venenantium pascua, n. 30.*
31. *Responsa Scabinorum Lipsensium, n. 32.*
33. *Quomodo puniatur Conatus in Veneficio, n. 34. 35. 36. 37. 38 39.*
40. *Intellectus l. 1, in fin. ff. ad Leg. Pomp. de parricid. l. 1. §. 1. l. 3. in princ. ff. ad Leg. Cornel. de sicar.*
41. *De consuetudine generali conatus non punitur mortis pœna, effectu non secuto.*
42. *Explicatio art. 130. Ordin. Crim. Carol.*
43. *Vocula (vel) in jure quandoque est coniunctiva.*
44. *Sententia Scabinorum Lipsensium, n. 45.*

1 QVæ de pœna Veneficii *quæstione precedenti* dicta fuerunt ea quidem regulariter obtinent, quando constat, hominem à venefico veneno fuisse necatum; At, quia non rarò dubium de hac re incidit, vel, quòd non certò constet, occisum fuisse venenatum, vel, animo occidendi venenum fuisse datum, vel, quia non homines, sed animalia fuerint veneno peremta, aut etiam mors hominis non sit subsecuta, quibus casibus pœnam prædictam Veneficii dictare nimis rigorosum esset, ideò necessarium duxi subjicere *quasdam exceptiones*, quibus pœna ordinaria Veneficii meritò cessare, aliaque pœna extraordinaria adjudicari debet. Etsi autem pro ratione qualitatum & circumstantiarum plurimi casus accidere queant, in quibus Iudex pro arbitrio suo pœnam ordinariam mitigare potest, uti dictum *quæstione precedenti, n. 46.* Attamẽ hac quæstione solùm principaliores referre lubet, in quibus neutiquam ad pœnam ordinariã perveniri potest.

2 Primò autem, locum non habet pœna Veneficii ordinaria, quando certò non constat, ex veneno propinato mortẽm fuisse secutam.

Cum enim in cognitione cujuslibet delicti opus sit, ut primò constet de delicto, paritet & in hoc oportebit constare, quòd is qui mortuus apparet, veneno sit absumptus, quia aliàs non constaret de delicto Veneficii, de quo tamen constare debet, *l. 1. §. illud autem, ff. ad Syllan. Bartol. in l. fin. col. 1. ff. de quæstion. Tiber. Decian. in tractat. criminal. libro nono. cap. 24. num. 4.* Nec sufficit de veneno alicui dato propria confessio Rei, hunc namque ceu idiotam cum lateat interiorum operatio, talis confessio impossibilis est, ac proinde nec ipsi cõfitenti præjudicare debet. *Hyppol. de Marsil. ad l. 1. §. 1. numer. 37. ff. ad l. Corn. de sicar. Alexand. consi. 215. numer. 2. lib. 3. Petr. Theodor. in Colleg. crimin. disput. 7 th. 6. lit. B. Ægid. Bossi. in tit. de delicto nu. 4. Foller. in pract. verb. item quod sororem venenavit, num. 15 & 27. in fin. Prosper. Farin. part. 1 oper. crimin. quæst. 2. n. 35. Anton. Gomez. var. resol. tom. 3. c. 3. num. 8.*

3 An autem ex veneno propinato quis sit absumptus, ex indiciis & signis exterioribus hominis venenati colligendum; Qualia potissimum sunt livores in corpore, spumæ per os fluentes, & cor inustum, cuius ea natura existimatur, ut veneno tinctum igne confici nequeat. Quibus signis convincebatur Cn. Piso, quod Germanicum jussu Tiberii veneno necasset, cũ tamen ipse se excusaret, quòd morbo defunctus esset, *Sueton. in Caligula. Plin. libr. 10. capit. 37.* Hinc ortum illum morem, putandum est, apud Romanos, ut circum cadavera tubis canerent, & amici convocarentur testandi gratia, eum neque veneno, neque gladio interiisse, ut refert ex *Hygin. in libr. fab. capit. 47. in fin. Decian. dict. cap. 24. n. 4.*

4 Vomitum quoque frequentem, tumorem & nigredinem unguium esse signa veneni, tradit Honded. *1. cons. 88. n. 6. & Decian. dict. c. 24. n. 4.* Et signa veneni docet Galen. *in 5. & 6. de locis affectis & de bonitate & vitio succor.*

Quia verò vomitus provenire possunt ex materia cholerica aliavè causa, *Paris de Puteo: de Synd. in verbo fortunæ vers. mandavit Rex. nu. 11. Prosper Farin part. 1. oper crim. qua 2. n. 34. in fin.* Et alia quoq; veneni signa apparentia non semper ex veneno propinato, sed etiam aliunde per imprudentiam, aut ex veneno in corpore generato, aliisq; variis causis, puta ex humorum malitia, aeris corruptione, & malo regimine vitæ &c causam suam habent. *Farin. dict. qu. 2. n. 34.* Ideò ne infantes ad supplicium rapiantur, summa judicis discreti circumspectione opus est, qui pœnam ordinariam in crimine Veneficii tutò dictare nequit; Nisi de hisce rribus constet, 1. Venenum reverâ fuisse propinatum, 2. Ex eo mortem secutam, 3. Venenum propinatum fuisse malum & noxium. §

Q. 1. Quomodo debeat constare de corpore delicti in Veneficio ad hoc ut pœna ordinaria tuto irrogari queat

De *Primo*, venenum scilicet reverâ fuisse propinatum, constare potest ex Rei confessione, quæ tamen sola non sufficit, nisi concurrant alia adhuc indicia, quorum mentionem facit Const. Crim. Carol. *art. 37.* Veluti si Reus arguatur suspectus, & convincatur veneni empti, aut illo usus fuisse, vel cum venenato simultatem inimicitiamq; habuisse; aut si ex morte eius lucrum seu commodum aliquod expectet; vel alioqui vilis persona sit, à qua eiusmodi expectari possent &c. Indicium quoque veneni propinati est, si Reus cibum vel potum præstitum secretò tractavit, *Paul. de Castr. consil. 299. n. 2.* Aut, si quis venenum emisset, idq, coram magistratu negaret, diffiteretur que, emptio autem probaretur. *dict. Const. Carol. art. 37. in fin. Tiber. Decian. c. 24. n. 5. 6. 7.* 9

Quoad *posteriora* verò, venenum propinatũ nempè malum & noxium, ex eoq; venenatum mortuum fuisse, recurrendum est ad Iudicium Medicorum, qui considerata qualitate veneni propinati, habitaque inspectione cadaveris, de utroque judicem certiorem reddere possunt; Ipsis enim incumbit, scindere & aperire cadaver, in signa & indicia veneni diligentissimè inquirere, aut post sepulturam depositionem testium super signis veneni benè ponderare atq; examinare, & postmodum juratò iudicium & sententiam suam aperire, & iudicem super hac re informare *Foll. in pract. crim. in verb. item quod sororem venenavit. n. 14* Prosp. Farin. *part. 1. oper. crim. q. 2. n. 33. & 34.* ubi docet, corpus delicti nõ censeri probatum in crimine Veneficii ex attestatione Medicorum asserentium simpliciter quem mortuum ex veneno, nisi addiderint, ex veneno dato & non ingenito, quod non nisi ex aliquo extrinsecus apparente indicio colligendum est, puta, si post assumtionem cibi, immediatè quis incidisset in maximam mutationem status, tunc judicare possunt Medici, venenum esse introductum & non per se ortum, quia venenum in corpore natum non tam repentè operatur, sicuti venenum datum, & cibus ille non potuisset producere ex se tale accidens: quod si huiusmodi actus extrinseci non interveniant, Medici aliquid firmare non poterunt, *Boss. in tit. de delict. n. 6. Foller. in verb. item quod sororem venenavit, n. 4. 13. & 16.* 7

Etsi autem signa veneni, uti antea dictum, 8

admo-

admodum dubia & fallibilia sint, veluti etiam propterea hoc casu Venefico pœnam solummodò gladii fuisse dictatam memini:

Ad consultationem Quæstoris Dresdensis, Mens. Sept. Anno 1629.

Attamen hâc in re iuratis Medicis tanquam in arte suâ peritis omninò credendum est. *Ant. Gomez. tom.* 3. *var. resolut. c.* 3. *n.* 8. *Petr. à Plach. in Epit. delictor. c.* 20. *n.* 10. *Prosper. Farin. dict. quæst.* 231. *Iul. Clar. in pract. §. fin. qu.* 4. *vers. fin. Boss. dict. tit. de homicid. n.* 6. *&* 9. *Petr. Theod. in Colleg. crim. disput.* 7. *th.* 6. *lit. b. Foll. dict. verb. item quod sororem venenavit. n.* 14.

9 Qui si dicant & affirment, venenum propinatum malum & noxium, atq; ex eo ipso venenatum mortuum fuisse. Iudex tutò pœnam Veneficij ordinariam dictare potest: si verò contrarium asserant, & deponant, venenum propinatum vel non admodum noxium, vel ad occidendum aptum non esse, neque etiam probabiliter mortẽ ex veneno isto propinato proveniisse; Aut etiam si ipsi de hoc dubij sint: Certè, judex hoc casu Veneficii Reum ad solam ipsius confessionem capitaliter condemnare nequit, *Boss. dict tit. de delicto. n.* 8. extraordinariè tamen delinquentem punire potest.

10 *Et huius perquisitionis atq; judicii Medicorum rationem accuratissimam habent in crimine Veneficij Scabini Lipsenses, neq; pœnam ordinariam dictitant, nisi ex depositione Medicorum constet, venenum propinatum malum & noxiũ, atq; ex eo mortem venenati secutam fuisse.* Proindè non rarò *in sententiis hoc ipsum exprimere solent:* Do jhr euch nun allbereit erkündiget hettet/ oder nochmals erkündigen würdet/ daß *N.N.* von solchen Gifft gewiß und in Warheit gestorben/ *&c. Vel ita:* Daß an *N.N.* dergleichen Anzeigungen/ daß jhm Gifft beybracht worden/ und er davon verstorben/ zu befindẽ und zu spüren gewesen *&c. Vel sic:* Vnd es ist solches für recht Gifft erkandt und gehalten worden *&c.* Nach Erichstädte/ An Levin Kienestedten/ *Mens. Febr. Anno* 1591.

Nach Zwickau/ An Stadtvoigt üd Schöppen/ *Mens. Aug. An.* 1616.

An Georgen von Schleinitz/ *Mense Aug. An.* 1602. *& aliis quamplurimis sententijs.*

11 *Quandoq; etiam ut accuratior huius rei inquisitio habeatur, ac Medicorum iudicium exploretur, solent interloqui hoc modo:* So wird vor allen dingen/ ehe man der Straff halber etwas gewisses erkennet/ von nöthen seyn/ von dem Gefangenen Erkündigung ein zu ziehen/ wo das übrige Pulver/ damit er *N.N.* vergeben/ hinkommen/ und wann solches erlanget/ wird es einem erfahrnen *Medico* übergeben/ desselben Natur/ Qualität/ und Eigenschaft zuerforschen/ ob es ein rechter Gifft/ oder wofür es eigentlich zu achten sey *&c. Veluti sic pronũciavimus ad requisitionem Quæstoris Dresdensis, M. Aug. Anno* 1629.

12 *It:* So wil vor allen dingen von nöthen seyn/ daß von dem verhandenen Mäusepulver etwas einem erfahrenen *Medico* übergeben werde/ sich dessen *qualitet* zuerkundigen/ ob es der Krafft üd Wirckung sey/ daß man damit einen Menschen ums Leben bringen möchte/ inmassen euch ferner obliegen wil/ die jenigẽ Personen/ so den verstorbenen/ ehe er zur Erden bestattet worden/ gesehen/ vermittels Eides abzuhören und sich dermassen zu befragen/ Ob sie an dem verstorbenẽ vermerckete/ daß jhme Gifft beybracht worden/ ob der Leib davon uffgelauffen/ und wie der tode Cörper sonst allenthalben gestalt gewesen/ und wann beydes die Erkundigung deß Mäusepulvers und verblichenen Cörpers mit besondern Fleiß uffgezeichnet/ und wieder übersandt wird/ ergehet so dann jhrer verwirckten Straff halber ferner was recht ist/ V. R. W. *Ad consultationem Quæstoris Dresdensis. M. Maio, Anno* 1631.

Secundò: cessat pœna ordinaria Veneficii, quando præbens venenum non habuit animum occidendi sive nocendi, sed vel conciliandi amoris, vel depellendi morbi, præter intentionem autem mors ex veneno propinato sequatur. 13

Idq; luculẽter apparet ex *l.* 1. *§.* 1. ibi: *qui hominis necandi causâ venenum confecerit; dederit &c. ff. ad Leg. Corn. de sicar.* Et *L.* 3. *in pr. qui venenum necandi hominis causa fecerit, vel vendiderit, vel habuerit &c.* Et *§.* 1. *qui in publicum mala medicamenta vendiderit, vel hominis necandi causa habuerit* Et *§.* 2. *vers. sed ex Senatus consulto, ff. eod. tit.* Vnde constat, Reum Veneficij pœnam tum demum incurrere, si necandi causâ venena tractarit propinaverit. *Præterea* etiam Veneficium æquiparatur homicidio & latrocinio ex proposito commisso, Const. Carol. Crim. *art.* 130. ibi: **Wer jemand durch Gifft oder** venenen **an leib oder leben beschädiget/ der sol einem fürgesetzten Mörder gleich** &c. Quemadmodum ergò latrocinium præter intentionem non committitur; ita nec Veneficium ab eo, qui necandi nocendivè animum non habet, perpetrari, neque is propriè Veneficus dici potest. 14

Ex quibus sequitur, propinantem Philtrum seu poculum amatorium, ad amorem alicuius incitandum, ultimo supplicio non esse afficiendum, licet mors inde sequatur. Quamvis enim haud pauci contrarium statuant, per *l. si quis aliud §. qui abortionis. ff. de pœnis*, atq; sic poculum amatorium pari passu ambulare cum poculo abortionis existiment, *Prosper. Farin. part.* 3. *oper. crim. quæst.* 87. *n.* 48. *& part.* 5. *quæst.* 122. *nu.* 113. *Tiber. Decian. in tract. crim. lib.* 9. *c.* 23. *n.* 8. *Ioh. Andr. in c. si aliquis num.* 1. *in verb. meditatione, extr. de homicid. ubi etiam Hostiens. nu.* 1. *Iacob. Boulen. in repetitione l. capitalium, § famosos. num* 203. *ff. de pœnis. Jodoc. Damhoud. in pract. crim. cap.* 61. *n.* 88. 89. *Paul. Chirland, in tract. de sortileg. qu.* 12. *n.* 3. 15 Q. 2. Quæ sit pœna propinãtis Philtrum seu poculũ amatorium?

Hisce tamen non videtur subscribendum: *Tùm*, quòd perquàm durum & crudele sit, dolo vacantem ullo in crimine vitâ privari, *Alciat. in l. magna. nu.* 3. *vers. quod ergo verum. ff. de verb. signif. Cagnol. in l. contractus n.* 9. *ff. de reg. iur. Tiraquell. de pœn. temp. caus.* 14. *nu.* 5. *Anton. Gomez. de delict. cap.* 3. *num.* 15. *Iul. Clar. in pract. § final. quæst* 84. *in pr.* 16

Tùm, quòd in delictis propositum & intentio delinquentis maximoperè spectanda sit. *l.* 1. *§.* 3. *l.* 14. *ff. ad Leg. Corn. de sicar.* 17

Tùm, ob *l.* 3. *§.* 2. *vers. sed ex Senatusconsulto. ff. eod. tit.* ubi relegatione solùm punitur, qui non malo animo, sed malo exemplo medicamentum ad conceptionem dedit, ex quo ea quę acceperat, decesserit. 18

Rectius itaque asserunt *Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæstion. libr.* 2. *cent.* 4. *cas.* 358. *Petr. à Plach. in epit. delict. libr.* 1. *cap.* 20. *n.* 6. *Nicol. Boer. quæst.* 216. *nu.* 4. *in fin. Anton. Gomez. tom.* 3. *var.*

resolut. cap. 3. n. 33. vers. si verò sine dolo &c. Ægid. Bos. in tit. de homicid. n. 6. in fin. aliiq; allegati à Menoch. d. loco. si poculum amatorium sine dolo, causâ amoris liciti datum & mors præter intentionem secuta fuerit, dantem nequaquam pœnâ mortis, sed extraordinariè, veluti relegatione, vel aliâ pœnâ arbitrariâ puniendum esse.

19 Neque advertatur *l. si quis aliquo. §. qui abortionis*, ibi: *Qui abortionis aut amatorium poculum dant, & si dolo non faciant, tamen, quia mali exempli res est, humiliores in metallum, honestiores in insulam amissa parte bonorum relegantur: quod si ex eo mulier aut homo perierit, summo supplicio afficiuntur ff. de pœn.* Cuius decisi ratio alia non est, quàm quòd is qui homicidii vel alteri⁹ delicti causam dat, teneatur de causato homicidio vel delicto, *Covarr. ad Clem. 5. de homicid. secunda. part. relect. in pr. n. 2. Harppr. ad §. item lex Corn. n. 17. 18. Instit. de publ. judic. Prosper, Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 126. n. 63. Anton. Gomez. dict. c. 3. n. 17.* Non enim textus ille de simplici Philtro, quod tantùm conciliandi amoris gratiâ datur, accipi debet, sed de tali Philtro quod Amasiæ ad impediendam conceptionem ob libidinem securius explendâ exhibetur, in quo certè propinans itidem animo nocendi & occidendi carere nequit, dum genituram, ne ad perfectionem suam perveniat & tandem in lucem prodeat, ex proposito impedit. Et licet quoad fœtum, nondum animatum quis homicida esse nequeat, tamè matre poculo amatorio necatâ, res hæc per se mali exempli eò recidit, ut perinde sit, ac si fœtus animatus fuisset occisus. Aliud verò dicendum est, quando poculum amatorium tantùm conciliandi amoris gratiâ fuerit datum, tunc enim, quia dolus deficit, pœna mortis locum habere nequit, juxta *l. 3. §. 2. vers. sed ex Senatusconsulto ff. ad Leg. Corn. de sicar.* & sic distinguit Bart. *in d. l. 3. vers. sed ex Senatusconsulto.* referente *Iacob. Menoch. dict. cas. 358. n. 7. Petr. Theodor. in Colleg. crim. disp. 7. th. 7. lit. A.*

20 Neq; is qui causam mortis præbet de homicidio semper tenetur, sed tunc demum, si dolosè causam præbeat, & in illicitis versetur, veluti qui Philtrum dat ad impediendam conceptionem: Extra hunc autem casum, exhibens poculum amatorium, quia in dolo non versatur, neque de homicidio tenetur, neq; morte, sed extra ordinem relegatione puniendus est, *argum. l. 3. §. 2. in fin. ff. ad Leg. Cornel de sicar.* ita tamen, ut, si præterea ad malum exemplum accedat finalis intentionis ad vetitam libidinem aut adulterinum congressum directæ turpitudo, pœna quoque gravior, veluti fustigatio cum perpetuâ relegatione imponi debeat.

Quemadmodum fustigationem cum perpetua relegatione fuisse dictatam alicui fœminæ, qua magicis artibus ad conciliandum alicuius amorem usa fuerat, refert Daniel. Moller. ad Const. Elect. Ang. 2. n. 6. part. 4.

Multò minus autem propinâs Philtrum ca-
21 pitali pœnâ afficiendus erit, si mors inde non fuerit secuta, quo casu vel relegationem, vel pœnam arbitrariam carceris dictandam esse, existimo.

Hinc Scabini dictaverunt perpetuam relegationem ancillæ cuipiam B. S. ob medicamentum ex crinibus & unguibus confectum in pane præbitum S. S quo sumto is ægrotare cœperat. Gegen Kirchscheidingen/ An Richter und Schöppen/ *Mense Decembr. Anno 1613.*

Et quando fœmina quædam M. R. marito suo 23
venenum propinaverat, & juramento obtinuerat, se non alia intentione, quàm ad incitandum erga se conjugalem amorem hoc fecisse; responderunt Scabini, ulteriori pœna eam non plectendam, sed ex carcere, in quo jam per septimanas quinq; detenta fuerat, dimittendam esse. Ad requisitionem Quæstoris Schweinicensis, Mens. Augusti. Anno 1605.

Tertiò: Cessat quoq; pœna Veneficii ordi- 24
naria, Quando quis veneno non hominem, sed bruta animalia necavit. Etsi enim venenans pecus, homini etiam noceat, ipsum privando suo iumento & pecore; attamen quia per id nõ corpori humano damnum aut mors infertur, videtur hoc casu sufficere pœna gladii, si ingens damnum datum fuerit, & pecora aliquot ex veneno præbito perierint.

Quomodo puniendus qui bruta animalia veneno perimit?

Tùm, quia in Ordin. Crimin. Carolin. *artic.* 130. pœna Rotæ sancita est in Veneficos qui homines veneno necant, So jemand durch Gifft oder venen an Leib oder Leben beschädigen / *&c.* adeoque hæc pœna ad alios, qui solummodò animalia bruta veneno perimunt, non extendi debet; præsertim cum longè gravius peccet occidens hominem, quàm perimens veneno animalia bruta.

Tùm, quòd nullibi gravior aut alia quædam 25
peculiaris pœna in venenantes animalia bruta reperiatur constituta, adeoque nec ea imponenda, cùm erubescamus sine lege loqui. *No. 18. ca. 5. vers. sed quia non hoc &c. Franc. Viv. decis. 338. n. 4. decis. 467. n. 2.*

Quamvis autem Jus Saxon. *artic. 13. libr. 2.* 26
Landrecht. generaliter loquatur, ac vivos velit concremari eos, qui venena tractant, *in verb.* Welche mit Vergifftnitz umgehen/ *&c.* quæ etiam de venenantibus animalia bruta intelligi queunt; Attamen in *Constit. Elector. 18. part. 4.* hæc pœna ad eos solummodò restringitur, qui pascua veneno inficiunt: quâ restrictione & explicatione opus non fuisset, si indistinctè quivis veneno bruta etiam animalia perimens igne puniendus esset. Pœnæ tamen gladij Reus hoc casu non eximendus, propter damnum datum hominibus, qui non modò suis pecoribus privantur, sed ex esu animalium venenatorum, si non subitò moriantur, sed mactentur, perire possunt.

Quemadmodum etiam Scabini pœnam gladij 27
dictaverunt M. T. qui veneno ac pulvere ad occidendum mures præparato, septendecim oves necaverat. Ad consultationem Henrici à Schönberg/ in Frawenstein/ *Mens. April. An. 1604.*

Et cum C. H fœno venenum immiscuerat, unde 28
pecora aliquot, veluti undecim boves & tres vaccæ perierant, hunc propterea gladio puniendum esse, responderunt Domini. Ad consultationem Senatus in Ehrenfriedensdorff / *Mens. April. Anno 1614.*

Quod

Quod ipsum tamen solùm accipiendum est
29 de hisce, qui certa quædam animalia bruta, u-
Q. 4. Quæ sit pœna venenantium pascua? num vel alterum veneno occidunt; non etiam de iis, qui pascua veneno inficiunt; Hosce enim, si quid damni inde secutum sit, secundum rigorem Juris Saxonici vivos concremari, aut, si damnum per id non illatum fuerit, fustigatione vel relegatione pro arbitrio judicis puniri jubet expresse Const. Elect. 18. *part.* 4.

Quæ constitutio licet admodum rigorosa sit,
30 ratione tamen non destituitur: Ex eiusmodi enim pratorum venenatione non solùm ingens damnum per occisionem animalium infertur, sed & verendum, ne ex aere infecto atq; esu carnium venenatarum homines innumeri moriãtur, aut certè in morbos gravissimos incidant. Quapropter in terrorem tam rigorosa pœna huic delicto fuit constituta, præsertim cùm ea ab illustrissimo Constituente non noviter reperta, sed ex Iure Saxo. *art.* 13. *lib.* 2. Landrecht desumpta fuerit.

31 *Secundum hanc constitutionem dicta averunt Scabini pœnam ignis A. H. ob venenationem pascuorum, ex qua millia aliquot pecorum perierunt. Ad consultationem Nobilium à* Lüttichau / *M. Iun. An.* 1626.

32 *Et quando I. H. carnifex & alterius carnificis uxor A. H. prata veneno infecerunt, eo fine, quò ex coriis enecatorum pecorum pretium lucrarentur, quod summam sexcentorum florenorum æquavit, delinquentes propterea igne concremandos esse pronunciatum fuit duabus distinctis sententiis. Ad requisitionem Nobilium à* Lüttichau *Mens. Nov. An.* 1626. *Et mense Augusto Anno* 1627.

Quartò: Denique, Ordinaria huius delicti
33 pœna imponenda non est, quando Veneficium
Q. 5. Quomodo puniatur conatus huius delicti. non fuit consummatum, nec subsecutum homicidium. Vel propterea, quòd venenum non erat potens & sufficiens ad enecationem; vel quod venenatus remediis & medicinis repentinè adhibitis sanatus; vel etiam quòd veneficus venenum propinare impeditus fuerit.

Etsi enim haud pauci in crimine Veneficii,
34 solum conatum ultimo supplicio puniendum esse, existiment, maximè eo casu, quo fuit ad actum proximum deventum, ita enim in atrocioribus, prout est hoc crimen, conatus per actũ proximum factus, pro actu habetur consummato, ut tradit *Bartol. in l.* 1. *ff. de parricid. Ioh. Fab. in* §. *alia instit. de publ. ind. Didac. Covarr. in repet. Clem. si furiosus, de homic. in pr.* 2. *par. n.* 11. *vers. verùm hac in quæstione &c.*

Quibus suffragari videtur *l.* 1. *in fin. ff. ad Leg.*
35 *Pompei de parricid.* quam legem extendit *Bartol. ibid.* ad quemcunque alium venenantem, non tantùm patrem, & ponit exemplum de quibusdam Monachis, qui volebant Abbatem veneno occidere; Et certè, si is qui venenum solummodò vendit & retinet hominis necandi causa, puniendus est ut Veneficus, prout disponitur in *l.* 1. §. 1. *l.* 3. *in pr. ff. ad Leg. Corn. de sicar.* utique multò magis pœna Veneficii locum habebit in conatu, quando ad actum proximum fuit deventum.

Idemque videntur innuere verba *in artic.* 130.
36 *Ordin. Imper. Crimin.* Wer jemand durch Gifft oder venen an Leib oder Leben beschädiget &c. Vbi pœna Rotæ constituitur in eos, qui veneno nocent alterius corpori aut vitæ. Sufficit ergò si venenatus in morbum forsitan incidat, licet non prorsus moriatur, nec homicidium subsequatur.

Nequaquam tamen iis subscribendum est,
37 sed firmiter statuendum, in Veneficio, licet ad actum proximum deventum & venenum propinatum fuerit, attamen cæde non secuta, ultimum supplicium sive pœnam mortis cessare, & ad summum fustigationem cum perpetua relegatione delinquenti infligi posse. *Nicol. Reusn. lib* 2. *decis.* 21. *n.* 24. *Petr. Theod in collect. crim. disp* 7. *th.* 6. *lit. b. Ant. Gomez. var. resol. tom.* 3. *c.* 3. *n.* 7. *in fin. vers. imò quod magis est &c. Schneidvvin. ad* §. *item lex Cornelia, vers. eadem, n.* 4. *Inst. de publ. iud. Petr. à Plach. in Epit. delict. lib.* 1. *c.* 20. *n.* 3. *in fi. vers. sed ex præcedentibus, Tib. Decian. in tract. crimin. lib.* 9. *c.* 23. *n.* 3. *& c.* 26. *n.* 6.

Repetenda enim hic est regula ex Iul. Clar. *in*
38 *pract. ff. fin quæst.* 92. *n.* 2. Adducta & probata supra *quæst.* 17. *n.* 13. Quod nempè in delictis etiam atrocissimis conatus, quantumvis ad actũ proximum devenerit, ordinariâ pœnâ non sit puniendus, nisi lex vel statutum expresse contrarium disponat; Quum ergò jure communi aut statutario pro conatu Veneficii pœna mortis expresse sancita non reperitur; utique & in hoc crimine prædictæ regulæ inhærendum, & conatus solum extraordinariè pro arbitrio judicis puniendus erit.

Maximè, cum secundum Const. Elect 18. *par.*
39 4. venenans pascua, si nihil damni inde secutum fuerit, tantummodo fustigatione seu relegatione puniri debeat. Si ergò in venenatione pascuorum ceu crimine graviori, cui pœna ignis est præscripta, conatus ultimo supplicio puniendi non est, multò minus pro Conatu Veneficii mortis supplicium irrogari debet.

Neque contrarium probatur ex *l.* 1. *in fin. ad*
40 *Leg. Pompei, de parricid. l.* 1. §. 1. *l.* 3. *in pr. ff. ad Leg. Cornel. de sicar.* Præterquam enim quòd *l.* 1. *ff. de parric.* expresse loquatur de crimine parricidii, reliqui verò textus non aliter accipiendi sint, quàm homicidio subsecuto, ex iis nil aliud evinci potest, quàm pœnâ legis Corneliæ de sicariis teneri eos, qui venenum vendunt, retinent, vel tractant; Atqui cum pœnæ ex illa lege Cornelia variæ sint *l* 3. §. *p. ff. ad L. Corn. de sicar.* non absurdè concluditur, vendentes, tractantes, seu propinantes venena, si mors inde non sequatur, arbitraria & extraordinaria pœna afficiendos esse, prout tradit, *Anton. Gomez. variar. resol. tom.* 3. *c.* 3. *n.* 9. *Menoch. de arbit. iudic. quæst. l.* 2. *cas.* 359. *n.* 1.

Taceo, quòd contra jus commune aliud in-
41 troductum sit, & de consuetudine generali conatus non puniatur mortis pœna, effectu non secuto, *Matth. VVesemb. in parat ff. ad Leg. Pompei. de parricid n.* 7. *& part.* 3. *cons.* 114. *n.* 33. *Nicol. Reusn. lib.* 2. *decis.* 21. *Schneidvv. in* §. *item lex Cornelia. vers. eadem pœna n.* 4. *Instit. de publ. iud. Iul. Clar. in pract.* §. *fin. quæst.* 92. *n.* 1.

42 Pariter non obstat *Artic.* 130. *Ordin. Crim. in* verb. **An Leib oder Leben.** *Quia* ibidem particula *vel* ponitur pro particula *Et*: Vt sensus sit, eum teneri pœna Rotæ, qui veneno damnum infert alicuius corpori & vitæ, **der einen an Leib und Leben beschädiget**/ adeoque pœna Rotæ tunc demum obtinet, si mors secuta sit. In Iure enim
43 sæpissimè particula *vel* est conjunctiva, & ponitur pro *Et, Etiam &c.* Vt in *l. sapè ff. de verb. signif. l. cum quidam ff. eodem titul. l. quod si Ephesi ff. de eo quod certo loco. Zas. in l. si famil. in fin. ff. de jurisdict. Bartol. in l. supra iter §. officium ff. de aqua pluv. arcen. & in l. generali. C. de Sacros. Eccl.*

44 *Et secundum prædictam opinionem Scabinos Lipsenses ante plurimos annos respondisse reperio*: Ob nun wol in deß H. Römischen Reichs peinlicher Halsgerichts Ordnung versehen/ wer jemand durch Gifft oder *venen* an Leib oder Leben beschädiget/ daß derselbe am Leben mit Unterscheid/ wie daselbst gemeldet/ gestrafft werden soll/ dieweil aber dennoch der *effect*/ darum sie jhme solchen Gifft beybracht/ als nemlichen der Tod jhres Ehemannes/ nicht erfolget/ und aber durch ein allgemeine Gewonheit eingeführet worden/ daß der böse Fürsatz/ ja auch der angemaste Fleiß eine Mißhandlung zubegehen/ so doch ins Werck nicht gerichtet/ einer vollbrachten Vbelthat gleich nicht zustraffen/ so mag auch obgemelte Weibesperson von wegen der unterstandenen und da nicht vollbrachten Entleibung jhres Ehemannes am Leben nicht gestrafft werden: Sie wird aber gleichwol dieser und ander jhrer Verbrechung wegē/ billich zur Staupe geschlagen/ und darüber auch mit ewiger Verweisung in Straffe genommen/ V. R. W.

Quemadmodum etiam hodiè pro conatu in crimine Veneficii, licet ad actum proximum fuerit deventum, fustigatio cum perpetua relegatione dictari solet: Veluti pronunciatum **Nach Quetz/ an Perlepschen Vorwalter/** *Mens. April. Anno* 1596. 4

An die Verwaltere deß Raths Rittergütere zu Leipzig/ *M. Augusto, Anno* 1598.

Ad consultationem Præfecti Chemnicensis, M. Decemb. An. 1603.

Ad requisitionem Præfecti in **Wolckenstein/** *M. Iul. An.* 1602.

Quæstoris in **Saltza/** *M. Sept. an.* 1626.

QVÆSTIO XXII.

De Latrocinio, eiusque pœna.

SVMMARIA.

1. *Quidnam sit Latrocinium, & quomodo definiatur, n.* 18.
2. *Latrocinii vocabulum quandoq; generaliter ponitur.*
3. *Quomodo in specie accipiatur, & à depradatione differat, n.* 4. 5. 6.
7. *Latrocinium multo gravius delictum est homicidio.*
8. *Quanam pœna Latrocinii in foro Saxonico, numer.* 9.
10. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
11. *Ratio exasperationis supplicii in latrocinio, n.* 13.
12. *Interventus pecuniæ aggravat delictum, n.* 40.
14. *Reiicitur sententia Nicol. Reusneri lib.* 1. *decis. n.* 20. *n.* 15 16. 17.
19. *Latrocinium non solum in via publica, sed & in domo committitur, n.* 20.
21. *Explicatio Const. Elect.* 5. *p.* 4.
22. *Domus cuique sua tutissimum est receptaculum.*
23. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium, n.* 25.
24. *Vespillones ægrotos necantes & spoliantes Latrocinium committunt.*
26. *Latrocinium committit, qui socium cohabitantem, dormientem, vel coambulantem occidit & spoliat, n.* 28.
27. *Nulla efficacior pestis est ad nocendum quàm familiaris inimicus.*
29. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
30. *Auxilium præstans in Latrocinio vel stans in excubiis illudque approbans, quâ pœnâ teneatur, n.* 34.
31. *Præstans auxilium ex proposito tenetur pœna ipsius delicti.*
32. *Latrocinii pœnâ plectendus est, qui latronem apprehendere potuit & tamen noluit.*
33. *In homicidio ex proposito, omnes tenentur pœnâ ordinariâ*
35. *Identitas rationis idem jus facit.*
36. *Sententia Scabinorum Lipsensium, n* 37.
38. *Latrocinium quomodo differat ab homicidio.*
39. *Num pœnam latrocinii incurrat, qui rem minimam ex latrocinio lucratur.*
41. *Responsa Scabinorum Lipsensium, n.* 42. 43. 44. 45. 46.
47. *Quid si latro nihil lucretur.*
48. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium, numer.* 49. 50.
51. *Ob quodvis lucrum homicidium perpetratum est latrocinium, n.* 52 53. 57.
53. *Latrocinii pœnam incurrit, qui aliquem occidit eo fine, quo cum ipsius vidua contrahat matrimonium.*
54. *Responsa Scabinorum Lipsensium, n.* 56. 58.
59. *Horrendum refertur latrocinium, n.* 60. 61.
62. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium.*
63. *An & quando pœnâ teneatur latrocinii, qui in furto ab aliquo deprehensus eum occidit, numer.* 67.
64. *Responsa Scabinorum Lipsensium, numer.* 65. 66. 68.
69. *Quomodo Conatus in Latrocinio puniri debeat? n.* 71. 72. 77. 78 81.
70. *Cogitationis pœnam nemo patitur.*

73. Ex-

73. *Examinatur opinio Nicolai Reusneri divortium faciendis à Scabinis Lipsensibus libr. 2. decis. 21 n. 74.*

75. *Intellectus Constit. Elect. 13. part. 4.*

1 PRæterea quoque exasperanda est pœna homicidij in crimine Latrocinij, quando cædes spolii causâ committitur. Latrocinium namque vocamus illud homicidium, quo aliquem quis latenter & furtim per vim spoliat, & spoliis nequaquam contentus insuper eum occidit.

2 Licet enim hoc vocabulum quandoque generalius usurpetur pro quâvis Rapinâ depræda-tione seu Robbariâ, & latrones etiam appellentur grassatores seu Robbatores, qui in viis publicis sine hominis occisione furantur *Afflict. in cap. 1. §. publici latrones. n. 3. de pac. tenenda. In usibus. feud. Hostiens. in summ. rubr. de condict. furtiv. n. 5. vers. quod intelligas. Cyrill. in summ. crimin part. 2. rubr. de privat. delict. § 3. n. 4. Iodoc. Damhoud. in prax. crimin. capit. 102 Paul. de Castro in Auth. sed novo iure, C. de serv. fugit.* Alii etiam latronem præsertim famosum appellitent solùm eum, qui consuetus est furari. *gloss. in dict. Auth. sed novo iure, in verb. castigatio C. de servis fugitiv. Bartol. in l capitalium. §. famosos. in fine vers. quæro quis dicatur famosus latro. ff. de pœn. Didac. Covarr. variar. resolut lib. 2. capit. 9. n. 7. vers. dicitur autem latro famosus. Dom. Card. Tusch. pract. concl. in verb. latro, concl. 54. nu. 1. Petr. Gregor. syntag: iur. lib. 37. cap. 2. rubr. de pœn. extraord. furt. nu. 3. vers. post tria furta autem &c. Nicol. Reusn. l 1. decis. 16. n. 20.*

3 In specie tamen & propriè Latrocinium appellatur homicidium cum spolio seu Rapinâ commissum; Et Latrones præsertim famosi dicuntur ij, qui homines per vim in domibus vel vijs publicis aut privatis, suis rebus spoliant, & spoliis non contenti mortem inferunt recusantib⁹ bona sua relinquere, vel iis, â quibus se cognitos propalandos existimant. *Iodoc. Damhoud. in prax. crim. C. 86. nu. 1. & 2. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 9. c. 29. n. 18. Prosp. Farin. part. 7. oper. crim. quæst. 165. nu. 11. 13. Angel. in Auth. sed novo iure, n. 8. G. de serv. fugitiv. Iacobin. de S. Georg. n. 6. Capoll. ibid. n. 53. vers. item quidam dicuntur plusquâ improbissimi fures. &c. & n. 102. vers. item illi qui cum interfectione. & nu. 103. vers. aut furatur cum interfectione &c. Alber. in l capitalium § grassatores. n. 1. post med. ff. de pœn Iacob. Boulen. in repet. l. capitalium. §. famosos. n. 18. ff. eod.* Illi verò qui in strata publica furantur sine interfectione, propriè dicũtur Grassatores sive Robbatores. *Angel. in dict. Auth. sed novo iure, nu. 7. vers. quidam verò appellantur. Iacob. de S. Georg. n. 5. pract. Corrad. rubr. de latronibus. nu. 3. Iacob. Boulen. dict. loco n. 18. vers. 3.*

5 Hocque ipsum probat Iodoc. Damhouder. *dict. c. 86.* octodecim iuribus & textibus. Quorum præcipua sunt 1. in *l. capitalium. §. famosos. ff. de pœn.* in verb. *Cognatis & affinibus interemptorum, &c.* Et in verb. *Quo latrones homicidia fecissent &c.* 2. in *l. si ut allegas. C. ad Leg. Corn. de sicar.* ubi dicitur: *Si ut allegas latronem interemisti dubium non est, eum qui inferenda cædis vo-*

76. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 79. 80. 82. 83. Quandoin attentato Latrocinij pœna ordinaria Rota locum habeat. n. 84. 85. 90. 91.*

86. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 87. 88. 89. lũtate præsserat, iure casum videri.* 3. in *c. suscepimus. extr. de hom.* ubi Latrones dicũtur homines affligere non solùm in bonis, sed etiam in personis. 4. in *cap. cum homo 23 quæst. 5* ubi dicatur Latronem homines occidere nocendi cupiditate, vel injustè aliquid auferendi. 5. in *l. divus ff. ad Leg. Pompei. de parricidis*, ubi habetur: Quod si quis filium cum Novercâ adulterantem occiderit, magis Latronis, quàm Patris iure interfeciisse videatur, nam patria potestas in pietate, non in atrocitate consistere debet. 6. in cap. *admonere, 33. quæst. 2* ubi notabiliter traditur, eum qui occidit uxorem, eam occidisse more Latronum 7. *Lita q. ff. ad Leg. Aquil.* ibi: *servum tuum Latronem insidiantem mihi &c.* 8. in *cap. est iniusta. 23. quæst. 4.* dum ibi dicitur, *si quis Latronem absolvendum putat, innocentes tradit exitio, qui liberat multorum exitia cogitantem.* 9. In jure divino, *Marc.* 15. habetur, quòd Barrabas homicidium commiserat. Et *Luc.* 23. quòd propter seditionem & homicidium missus fuerat in carcerem Et *Iob.* 18. quòd erat Latro. Et in *Act. Apost. 3. Vos sanctum & iustum negastis. & petistis homicidã vobis donari.* 10. in *Ezech.* 18. ibi: *Quod si genuerit filium Latronem effundentem sanguinẽ, non vivet, cum universa hac detestanda fecerit, morte morietur, sanguis ejus in ipso erit &c.*

6 Ex quib⁹ textibus luculenter demonstratur, latronum proprium esse homines occidere, & latronos dici eos, qui hominib⁹ insidias struũt, cosq, subdolè necant, adeoque solam rapinam seu Robbariam Latrocinium propriè non esse, Cum quo convenit etiam Ius Saxonicum, quod Latrones vulgò **Mörder** appellitat eos, qui pecuniæ seu spolij causâ homines interficiunt, *gloss. in art. 13. l. 2.* Landr. *in verb.* **Die einen Mann** &c. ibi: **Etliche ermorden die Leute um Geldes oder Gutes willen/ und mit wohlbedachtem Muth/ diese sind rechte Mörder/ und von denen sagt er hie** &c. Reliqui verò qui homines tantummodò spoliant, ipsisque bona sua in viis publicis auferunt dicuntur grassatores, prædones seu Robbatores, vulgò **Räuber/** *dict. art. lib. 2.* Landr. *in verb.* **Die einen Mann schlahen und fahen oder rauben/** *&c.* Vid. infrà *p. 2. q. 90. n. 3. & seqq.*

7 Quia verò Latrocinium hoc multò nocentius ac gravius est homicidio, *Auth. sed novo jure. C. de serv. fugitiv. Tiber. Decian. dict. c. 30. nu. 13. Damhouder. dict. cap. 86. in pr. Abb. consil. 25. n. 1. in fin. vol. 1.* ideoque etiam graviori pœnâ coërcendum est. De Iure quidem Civili Latrones furcâ suspenduntur, *l. capitalium. §. famosos ff. de pœn. ubi gloss. in verb. grassati. & Iacob Boulen. n. 20. & seqq. gloss. in Auth. sed novo iure, in verb. castigabitur, vers. nisi sit publicus Latro. C. de serv. fugit Capoll. n. 104. & 106. Prosper. Farin part. 7. oper. crim. q. 167. n. 89 Hostiens. in summ. rubr. de condict. furt. n. 5.* Sed hodiè circa pœnam Latronum cõsuetudines Regionũ admodùm variare videmus. *Iod. Damh. dict. c. 86. n. 7. & 8. Covarr. var. resol. l. 2. c. 6. n. 7. vers. nisi fuerit famosus latro,*

Iacob.

Iacob. Menoch. de arbitr. jud quæst. l. 2. caſ. 295. n. 14.

8 In Germania, & præſertim in hiſce terris, Latrones ſupplicio Rotæ afficiuntur. Idq; manifeſtum 1. ex Ordin. Crim. Carol. Imper. *art.* 130. in verb. **Der ſol einem fürgeſetzten Mörder gleich mit dem Rade zum Tode geſtrafft werden/** &c. Et *art.* 137. §. 1. in verb. **Und alſo daß der Gewonheit nach/ ein fürſetzlicher Muthwilliger Mörder mit dem Rade geſtrafft werden ſol** &c.

Q. 1 *Quomodo in Germaniâ & terris Saxonicis Latrones puniãtur?*

2. Cum hiſce textibus convenit Ius Saxon. *art. lib.* 2. **Landrecht /** ibi: **Alle Mörder und die den Pflug berauben/oder Mühlen/oder Kirchen/ oder Kirchhöffe/ und Verräther/ und Mordbrenner/ oder die jhres Herren Bottſchafft werben zu jhren frommen/oder von eines andern wegen/die ſol man alle Radebrechen** &c.

3. Idemq; exprimitur in *Conſtit. Elect. 5. part. 4. in pr.* ibi: **Solche ſollen als Räuber mit dem Rade geſtrafft werden.** Vocabulo (**Räuber**) autem deſignari ibidem latrones qui homines necant & ſpoliant, ex ipſo contextu manifeſtiſſimum eſt. *Dan. Moller. ad dict. Conſtit. 5 part. 4.*

4. Et in *Conſt. Elect. 35. part. 4. in fin.* in verb. **Und wo zu ſolchem Raube an jemands eine Mordthat mit begangen / als dann (ſo er) mit dem Rade geſtrafft und gericht werden.**

9 Vnde liquet. pœnam Rotæ Latrocinio præſcriptam eſſe, *Matth. Coler. part. 1. deciſ. 185. Gloſſ. in dict. artic.* 13. in verb. **Alle Mörder/** *lib.* 2. **Landr.** *Nicol. Reuſn. l. 1. deciſ. 16. Matth. Berlich. part. 4. concl. 9. n. 2. Schneidvvin. ad §. item lex Iulia. nu. 3. Inſtit. de publ. jud.*

10 *Hinc latronibus pœna Rotæ adiudicari ſolet quotidiè à Scabinis in hunc modum:* **So möchte gefangener wegen ſolcher an N. N. begangenen Mordthat und Beraubung mit dem Rade vom Leben zum Tode geſtrafft werden V. R. W.** *Veluti ita reſponderunt ad Conſultationem Quæſtoris Nobilium à* **Bottfeld/** *Menſ. Sept. Anno* 1582.

Paul von Zaſchwitz / zu Arnsdorff / *Menſe Octobr. Anno* 1582.

Ad requiſitionem Quæſtoris **Weidenſis,** *Menſe Auguſt. Anno* 1583.

Præfecti in **Welhauſen/** *Menſe Mart. An.* 1584

Quæſtoris **Dresdenſis,** *M. Ian. Anno* 1585.

Quæſtoris **Zvviekavienſis,** *Menſe Septembr. Anno* 1595.

Quæſtoris in **Glaucha/** *M. Ian. Anno* 1598.

Quæſtoris **Lipſenſis,** *M. Nov. Anno* 1599.

Ad requiſitionem Quæſtoris in **Rammelburck/** *Menſ. Decemb. Anno* 1603.

Conſulum & Senatus in **Croſſen /** *Menſ. Maj. Anno* 1605.

Ad conſultationem Quæſtoris in **Finſterwalda/** *Menſ. Iun. Anno* 1606.

Præfecti Oſſitienſis, Menſ. April. Anno 1608.

Quæſtoris Sangerhuſani. Menſ. Martio, Anno 1610.

Quæſtoris in **Freyburgk/** *Menſ. Octob. An.* 1612

Quem modum pronunciandi etiamnum hodiè ſequuntur.

11 Sed, *quanam cauſa exaſperationis pœna in crimine Latrocinij?* Certè quod contra jus commune, quod furcarum pœnam Latronibus imponit, ſuppliciũ Rotæ introductum fuerit, id factum ex ratione urgentiſſimâ, eâque duplici:

Primò: Quia Latro duplex delictum committit, homicidium nempè, & Rapinam; quô fit, ut latrocinium homicidio ſimplici longè gravius atque atrocius ſit, adeoque & ſeveriori pœnâ coërcendum, quemadmodũ delicti hujus atrocitas haud obſcurè colligi poteſt, ex *l. divus ff. ad Leg. Pomp. de parricid. & c. non eſt crudelis. 23. quæſt. 5.*

Secundò: Quòd in latrocinio homicidium ſemper committatur, ſub ſpe lucri alicuius vel ſpolii; graviùs autem puniendum eſſe homicidium ob ſpem pecuniæ vel lucri perpetratum, quàm aliud quodvis ſimplex homicidium, evincitur ex *l. Cicero. ff. de pœnis*, ubi habetur, quòd mulier quæ fecit abortum propter pecunias ſibi datas ab aliis hęredib⁹ & ſubſtitutis, teneatur pœnâ mortis; ſi verò fecerit abortum non pecuniis ſed odio mariti, vel ex aliâ causâ, mitius puniatur, veluti pœnâ exilii. *Felin. in c. ſi aliquis de homic. Bartol. in l. non ſolùm. § ſi mandato. ff. de iniur. col. 3. n.* 14. Et expreſsè probatur hæc ratio in *Conſt. Elect 5. part.* 4. quæ Rotæ ſuppliciô eos, qui ægrotos interimunt, ac poſtea obvia quæq; furantur, alios verò, qui ſolùm necant ægrotos & nihil furantur, gladio puniri jubet. Nequaquam enim, excuſanda eſt malitia iſtius, qui corruptus pecuniæ ſpe hominem necare, & crimen tàm atrox committere audet, licet parcendum ſit aliquo modo ei, qui prætendens vindictam & iniuriâ ſibi factâ vel irâ, vel odio delinquit; quia vix poteſt quis dolorem proprium temperare, & homo incenſus irâ vel propria offenſa non dicitur in plenitudine intellectus. *Anton. Gomez. variar. reſol. tom. 3. c. 3. n.* 10.

12 Hæcq; cauſa eſt, quòd interventus pecuniæ regulariter aggravet delictum, pœnamq; augeat. *Bartol d. l. non ſolùm. § ſi mandato n.* 14. *ff. de iniur. Salicet in l. non ideò minus. n.* 36, *verſ. veruntamen inquiunt. Doctores. C. de accuſat. Alber. in l. qui ſepulchra, in pr. C. de ſepulch. viol. Gramm. vot.* 9. *n.* 1. *in fin. Carrer. in pract. in 3. tract. de homicid. & aſſaſſ. §. circa igitur tertium n.* 36 *Iodoc. Damhouder. in prax. crim. c.* 38. *n.* 4. *Proſp. Farinac. part.* 5. *oper. crim quæſt.* 132. *n.* 5. *Cyrill. in ſumm. rubr. de publ. judic. §.* 6. *num.* 11. *in fine. Iacob. Menoch. de arbitr. iud. quæſt. lib.* 2. *caſ.* 357. *n.* 14. *Brun. a Sol. in quæſt. legal. quæſt.* 34. *n.* 1. *in fin.*

13 Quod ſi quis regerat, intentionem Latronum non eſſe principalem ut occidant, ſed tantùm ut deprædentur res & bona; Etenim quando non reſiſtentes ſpoliant, parcunt vitæ, vel ſi in pauperes incidunt, illis ſunt innocui juxta illud *Satyrici*: *Cantabit vacuus coram latrone viator.* Et refert. *Plutarch. in Ariſtippo*, cùm navigans intellexiſſet, navim piraticam adeſſe, ſtatim deprompſiſſe aurum ac numerare cepiſſe, moxq; in mare dejeciſſe, atque ingemuiſſe altâ voce, tanquam ſi imprudentia decidiſſet, atque ita hoc commento vitæ ſuæ conſuluiſſe, adempta piratis occidendi vinciendiq; materiâ, hac dicta ſententia: *ſatius eſt, ut hac propter Ariſtippum, quàm propter hac pereat Ariſtippus.* Huic reſpondeo, licet principalis intentio latronum ac Piratarum ſit deprædatio, quæ quidem ipſa per ſe gra-

se gravissimum scelus est: attamen simul etiam latrones intendunt mortem inferre recusanti bona relinquere, vel ei à quo se cognitos & propalandos existimant, *Tiber. Decia. in tract. crim. lib. 9. cap. 30. num. 18.* Et non rarò latronum intentio principalis hæc est, ut prius occidant etiam non resistentes, imò quandoque dormientes, quò liberior ac tutior sit potestas & facultas spoliandi.

14 Et hisce apparet; in quonam qualitas Latrocinii consistat, quidq; propriè Latrocinium constituat; Nimirum homicidium lucrandæ pecuniæ causâ alteriusvè rei commissum. Quamvis enim Nicolaus Reusner. *libr. 1. decis. 16. numer. 20.* existimet, pœnam Latrocinii tunc demum habere locum, si deprædatio & cædes fiat à Latrone publico famoso, in quo hæc tria concurrant: *Primò*, quòd solitus sit deprædari. *Deindè*, quòd cum ferro aggressus sit. *Tertiò*, quòd in viis publicis hoc fecerit. Quibus præterea à nonnullis adjicitur. *Quartum* illud, quòd nempe publica fama contra eum laboret, ut tradit *Bartol. in l. capitalium*, 28. §. *famosos. ff de pœn.* quem *sequitur* Alexand *consil.* 110 *num. 6. vol. 4. Iason. in* §. *ex maleficiis. num. 5 & seqq. Instit. de act. Paris. de Puteo in tractat. de syndic. in verb. Latro cap. 2.*

15 Hoc tamen ab eo non probatur, & contrarium apparet ex textibus supra adductis, quibus pœna Rotæ definita est iis, qui homines necant & simul spoliant: quod cum quovis loco, quibusvè armis fieri queat, etiam ab iis qui antea deprædari soliti non fuêre, utique & pœna Rotæ obtinebit in Latrocinio quovis, absque respectu personæ delinquentis, loci, & armorum, quibus commissum fuerit. Et quis negabit Latrocinium committi ab eo, qui antea delicto eiusmodi se non contaminaverit, cum propter reiterationem Latrocinii severiori pœnæ, nempè ustulationi ferri candentis Reus subjiciendo sit: prout dicetur *quæstione subsequenti.* Imò quosvis Latrones, qui unà cum spoliis homines occidunt; famosos esse, dictũ fuit *supra n. 3. Iodoc. Damhoud. in prax. crim. cap. 86. num. 2. Angel. in Auth. sed novo jure. n. 8. C. de serv. fugit. Capoll. ibi. num. 53. vers. item quidam dicuntur plusquam improbissimi fures &c. & n 102 vers. item illi qui cum interfectione &c. Iac. Boulen. in repet. l. capitalium* §. *famosos, n. 18 ff. de pœn.*

16 Neque etiam ratio habenda armorum & loci in Latrocinio; Non minus enim delinquit, nec mitiori pœna afficiendus est qui ligno, quã qui ferro hominem necat; Et appellatione armorum, quibus absque dubio latrocinium æquè ac homicidium ex proposito perpetratur, comprehenduntur omnia tela, ut fustes, lapides non solùm gladii, hastæ, & frameæ *l. 3.* §. *armis deiectum ff. de vi & vi armat.* Armatos quoque non tantùm eos accipere debemus, qui tela habuerint, sed & eos qui habent aliquid quod nocere potest, *l. armatos, ff. ad Leg. Iul. de vi publ.*

17 Nec refert, quo in loco quis alium occiderit, cum, uti in aliis delictis, ita etiam in homicidio ac latrocinio non locus, sed animus & propositum delinquentis maximè considerari debeat, *l. qui iniuria, in pr. ff. de furt. l. 3.* §. *si quis dolo. ff. de tab. exhib. l. 1. C. de sicar. Tiber. Decian. in tract. crimin. lib. 9. c. 27. n. 6.*

Missis ergò requisitis iis latrocinii, quos tradit Nicolaus Reusn. *dict. loco*, verissimum manet, Latrocinium committere, ac supplicio Rotæ teneri omnes, qui aliquem spe consequendę pecuniæ alteriusve rei occidunt, quęmadmodum & latrocinium definiri potest. Homicidium spolii seu lucri causa commissum. Quæ definitio haud obscurè colligitur ex *gloss. germ. art.* 13. Landrecht. *libro secundo* in verb. **Alle die einen Mann/** *vers.* **etliche ermorden die Leute um Geldes oder Gutes willen und mit wolbedachtem Muth/ diese sind rechte Mörder/ &c.** 18

Quâ definitione positâ, licet de crimine Latrocinii judicare haud difficilè sit, Attamen, quum in pœnis ante omnia natura & qualitas cujusq; delicti accuratè & diligenter considerari debeat, ut graviter & prudenter monet Bald. *in consil. 443. lib. 3.* inquiens, uniuscuiusq; criminis titulum imprimis investigandum atq; cognoscendum esse, siquidem cognito nomine criminis, lex cognoscitur, lege autem cognita, cognoscitur pœna *l. 2.* §. *ubicunq; ff. de crim. stellion.* Ideoque pro explicatione huius Regulæ exactori notabilia quædam subjiciam.

Primò: Etsi Nicolaus Reusn. *lib. decis. 16. numer. 20.* existimet, latrocinium perpetrari solũ in viis publicis, si nempè quis in strata publica aliquem adoriatur, occidat, eumq; postea spoliet; Nequaquam tamen huic assentiri possum, sed statuo potius cum *Iodoc. Damhoud. in prax. crimin. cap. 86. num. 1. & 2 & Prosper. Farin. part. 7. oper. crim. quæst. 165. num. 11. 12.* quovis in loco latrocinium committi, non solùm in viis & sylvis, sed etiam in domibus seu ædibus privatis, modò quis alterum spe consequendi lucri interficiat, adeoque si quis alterius ædes ingrediatur, & vel dominum ædium, aliumvè in domo ista habitantem occidat deprædandi causa, vel etiam, si quis aliquem ceu hospitem in domum suam recipiat, ac postea jugulet spoliandi gratia, certè eiusmodi latronem non minus supplicio Rotæ puniendum esse, puto, ac quemvis alium necantem viatores in sylvis aut viis publicis. *Primum Notabile.* 19 Q. 1. *Num Latrocinium quoq; in ædibus privatis cõmittatur*

Primò: Quia textus supradicti in *Ord. Crim. Imper. Carol. V. Iure Saxon. & Const. Elect.* Latrones quosvis indistinctè & generaliter supplicio Rotæ subjiciunt. Iam verò Latrones etiam dicuntur, qui aliquem in domo sua jugulant, ac postea omnia, quæ ibi reperiuntur rapiunt atq; furantur. Nam & ab hisce homicidium spolii causa committitur, quod nil aliud est, quàm Latrocinium secundum prædictam definitionem Latrocinii, *gloss. in art. 13. in verb.* **Alle Mörder** *lib. 2.* Landr. 20

Secundò: Per *Constit. Elector. 5. part. 4. in pr.* ubi expressè disponitur, Vespillones, aliosve, qui peste infectos & in extremis laborantes occidũt, & obvia quæq; furantur, non secus ac Latrones publicè grassantes rotæ supplicio afficiendos 21

dos esse; Quamvis autem hæc Constit. loquatur solùm de ægrotis peste infectis generaliter tamen extendenda est ad omnes eos, qui in ædibus spolii causa necantur, cum delictum homicidii & latrocinii non tam æstimandum sit ex personâ occisi, quàm ex animo & proposito occidentis, *Tiber. Decian. in tractat. crimin. lib. 9. c. 27. numero sexto.* Neque ratio huius Constitutionis in eo consistit, quod ægroti hoc modo occidantur, sed potius, quod homicidium una cum spolio committatur, ut apparet ex §. *subseq.* **Dasie aber ꝛc.** ubi sancitum, Vespillones aliosvè, qui ægrotos tantùm occiderunt, nec quid furati fuerunt, pœna gladii plectendos esse.

22 *Tertiò*: Si maximè locus delicti perpetrati in crimine Latrocinii considerandus est, certè non minus atrox & horrendum erit homicidium spolii causa perpetratum in domo privata, atq; sylvâ aut viâ publicâ, ob securitatem & religionem ædium violatam; cum domus cuique sua tutissimum sit refugium atque receptaculum, l. 18 *ff. de in ius vocando.* Imò nihil sanctius, aut omni religione munitius esse, quàm domum uniuscuiusq; civium, ait M. Cicer. *in Orat. pro domo sua, & Xenophon libro septimo Cyroped. Mart. Dobb. in repert. lit. D. p.* 171. Atrocius autem redditur hoc delictum, si Dominus ædium hospitem suum occidat & spoliet, ob violatum jus hospitii, & conspirationem in ædem eius, quem defendere debuit, ut perinde haberi illud debeat, ac si in sylva aut via publica quis occisus sit, teste ipso Nicol. Reusn. *dict. decis. 16. numero* 38.

23 *Atque iuxta ea, pœnâ Latrocinii, Rota nimirum à Scabinis fuit dictata non solùm his, qui in ædes alienas irruentes, vel etiam clam ingressi inhabitantes necarunt, ac obvia quaque furati fuere, sed & iis qui hospites pariter activos & passivos amicè se recipientes vel in hospitium suũ receptos nil minus suspicantes occiderunt ac spoliarunt.*

Veluti sic pronunciatum **nach Saltza/ an Bürgermeister und Rath/** *Mens. Iulio, Anno* 1584.

Ad requisitionem Quæstoris Sangerhusani. M. Martio, Anno 1585.

An Richter und Schöppen zu Freyburg/ *M. April. Anno* 1587.

Ad consultationem Præfecti in **Hohenstein/** *M. Maio, Anno* 1587.

Quæstoris in **Saltza/** *M. Maio, An.* 1597.

Quæstoris Dresdensis, Mens. Nov. An. 1603.

Ad requisitionem Iudicis oppidani VVeissenfelsensis, M. Octob. 1603.

Quæstoris in **Saltza/** *M. Aug. Anno* 1604.

Ad consultationem Quæstoris VVittebergensis, M. Octob. Anno 1606.

Versus **Wiehe an Landrichter/** *Mens. Septemb. Anno* 1607.

Ad requisitionem Quæstoris Misnensis, Mens. Febr. Anno 1610.

Senatus Sangerhusani, M. Mart. An. 1610.

Iudicis Oppidani in **Freyburgk/** *Mens. Ianuar. Anno* 1611.

Versus **Plauen/an Landrichter/** *M. Maio, Ann.* 1613.

Versus **Lützen/** *Ad Quæstorem, M. Iul. An.* 1615

Ad eundem, Mens. Aug. An. eodem.

Ad eundem, Mens. Octob. Anno eodem.

Versus **Schwartzenberg/** *Ad consultationem G. à C. Mens. Sept. An.* 1616.

Ad requisitionem Senatus Misnensis, Men. Iul. Anno 1621.

Quæstoris in **Nossen/** *M. Aug. A.* 1624.

Minus autem dubium est, hac pœna teneri Vespillones ægrotos & lue infectos in domibus 24
suis necantes atque spoliantes, per supra allegatam *Const. Elect. 5. part. 4. in pr.*

Quemadmodum etiam Vespillonibus pœna Rota dictata fuit: Ad consultationem C. à D. Mens. 25
Aug. An. 1582.

Prætoris Lipsens. M. Sept. Anno 1582.

Secundò: Latrones quoq; sunt, ac Latrocinii pœnam incurrunt, non solùm, qui in sylvis 26
vel alibi juxta itinera publica viatores expectàt, eosq; offendunt, necant atq; spoliant, sed etiam qui amicitiam simulantes, secum amicè cohabitantes, dormientes, vel in via socios coambulantes occidunt spoliandi ac rapiendi animo. *Secundum Notabile.*

Tùm quod gravius videatur hoc Latrociniũ reliquis, tanquàm proditoriè & cum alevosia commissum, quod naturalem defensionem tollit offenso, cum ab eo nequeat præcaveri, eò, quod non esset inimicus, *l. propter insidias C. qui accus. non poss. l. 4. ff. ad Leg. Iul. maiest. l. fin. C. de delat. lib. 10. cap. si cupis. 6. qu. 1. cap. Clericus, dist. 46.*

Et nulla efficacior pestis est ad nocendum, quàm familiaris inimicus, *Anton. Gomez. variar.* 27
resolut. tom. 3. cap. 3. num. 5. Hinc Lucas de Penna: *ô quàm crudelia & mortifera sunt*, inquit, *iacula proditoris, vix enim erit, aut nusquam, qui sibi possit ab eius ictibus præcavere, & mores eius sunt signa fidelitatis & amicitiæ ostendere, suavia & dulcia verba proferre, exterioremque amicitiam in omnibus actibus significare, unumque in mente gerit, & aliud contrarium verbis atque actibus ostendit, in dict. l. fin. C. de delator.*

Tùm, quod textus pœnam Rotę Latronibus imponentes in *Ordinat. Crimin. Iur. Saxon. & Constit. Elect.* loquantur generaliter de Latronibus, adeoq; de iis etiam, qui amicitiam ac societatem fingũt, odium autem venenosum in corde alunt.

Et probè sunt ponderanda in *artic. 13. lib. 2.* 28
Landr. verba hæc. **Alle Mörder**; Notum autem est, quod qui universaliter affirmat aliquid, dicendo *Omnis*, aut *Totum*, nihil videatur excludere, *c. si Romanorum 1. circa med. vers. dicendo verò omnia dist. 19. l. Iulianus 68. in pr. ubi Bartol. ff. de legat. 3. Panorm. in c. quoniam fin. n. 15. ext. de præscript. Tiber. Decian. cons. 57. n. 12. vers. qui enim omne dicit & c. lib. 1. Iacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part. 4. q. 131. n. 30.*

Prout responderunt Scabini **an Paul Kindlern von Zackenstein/zu Neuen Zella/** *Mens. Aug.* 29
Anno 1597.

Ad requisitionem Quæstoris Voigtsbergensis, M. Decemb. 1610.

Quæstoris Salizensis, M. April. An. 1611.

An

An Caſpar vnd Dieterich Ludwig Goldackern / *M. April. Anno* 1616.

Ad requiſitionem Quæſtoris Grimmenſis, Menſ. Mart. An. 1617.

Quæſtoris Zvvickavienſis, Menſ. Decembr. Anno 1617.

30 *Tertium Notabile. Q. III. Qua pœna teneantur auxilium præſtantes in Latrocinio, illud approbantes vel ſtantes in excubiis?*

Tertiò: Latrocinium non ſolùm committit is, qui manu propria aliquam necat & ſpoliat, ſed & qui auxilium & opem præſtat Latroni ſtando in excubiis, ut & is, qui in crimen iſtud conſentit, illud approbat, & de ſpolio participat; Talis enim æquè latro eſt, & latrocinii pœnâ tenetur, perinde, ac ſi manu ſua occidiſſet ac ſpoliaſſet.

31 *Primò:* Quia præſtans auxilium & opem in aliquo delicto ex propoſito & præcedente tractatu, tenetur pœna delicti iſtius ordinaria. *Iacob. Boulen. in repet. l. capitalium. §. famoſos, n.* 104. *ff. de pœn. Hyppol. de Marſil. in l. ſi in rixa. n.* 29. *verſ. & ideò ſcias. ff. ad Leg. Cornel. de ſicar. Proſper. Farin. part.* 5. *oper. crim. quæſt.* 131. *n.* 1. *Blanc. in pract. crim. in §. poſtquam vidimus. n.* 4. *fol.* 118. *& n.* 5. *fol.* 119. *Petr. à Plach. in Epit. del. ct. lib.* 1. *c.* 17. *n.* 20. *Iul. Clar. in pract. §. fin. quæſt.* 90. *n.* 1. Ubi relatis aliorum opinionibus concludit, quod quando auxilium fuit præſtitum, accedente conſenſu vel ſcientia ipſius auxiliatoris, auxiliator ſit puniendus ordinariâ pœnâ.

32 *Secundò:* Tenetur pœnâ Latrocinii, qui Latronẽ apprehendere potuit & noluit. *l.* 1. §. 1. *ff. de receptat.* ibi: *In pari causâ habendi ſunt, qui cum Latrones apprehendere poſſunt, pecunia acceptâ vel ſurreptorum parte dimiſerunt &c. ubi gloſſ. Vital. in rubr. de receptat. fur. num.* 2. *Carr. in pract. in* 3. *tract. de homicid. & aſſaſſ. §. poſt verò maleficium. num.* 39. *Foller. in pract. crimin. in verb. Banniantur. n.* 24. Multò magis ergò tenebitur pœna eadem, conſentiens in latrocinium ipſum, & auxilium præſtans.

33 *Tertiò:* Quia in homicidio ex propoſito & præcedente tractatu commiſſo, omnes tenentur pœna ordinaria, ſive vulneraverint & occiderint omnes, ſive unicus tantum. *gloſſ. in l. ſi in rixâ. in verſ. nam ſi ex propoſito. ubi etiam Bartol. num.* 1. *& Hyppol. de Marſil. n.* 3. *ff. ad Leg. Cornel de ſicar. Cyn. in l. quoniam multa. num.* 7. *in fin. C. ad Leg. Iul. de vi publ. Felin. in cap. ſignificaſti n.* 10. *ext. de homicid Proſper. Farin. part.* 3. *oper. crimin. quæſt.* 169. *n.* 72. *Blanc. de indic. num.* 226 *& ſeq. Gandin. in tit. de homicid. n.* 12. *in fin.* Latrocinium verò ſpecies homicidii eſt, adeoque etiam de latrocinio tenebuntur omnes, qui delicto interfuerunt, illudque approbarunt, & de ſpolio participarunt; licet non omnes manus admoverint.

34 *Quartò:* Per *Conſtit. Elect.* 39. *part.* 4. ubi ſancitum, quòd is, qui ſociis ſuis furtum committentibus, in excubiis fuerit, & delicto perfecto, ex rebus ſurreptis tantum participaverit, quantum ad pœnam mortis dictandam ſufficit, non minus ac ſocii, laqueo puniri debeat, etiamſi in ipſo furto manum non admoverit; ſi ergò hoc juris eſt in furto, utique etiam in Latrocinio idem obtinebit: *Tùm*, ob identitatem rationis, quæ idem
35 jus facit, *l. illud.* 32. *ff. ad Leg. Aquil. l. his ſolis.* 7. §. *actionem.* 2. *C. de revoc. donat. canter corporalia.* 2. *verſ. unde cum non ſit. extra de tranſlat. Epiſc. Andr. Tiraq. in reg. ceſſante causâ. part.* 1. *n.* 168. *Modeſt. Piſtor. conſ.* 16. *n.* 13. ibi: *vulgatiſſima enim eſt juris regula &c. libr.* 1. *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part.* 4. *cap.* 1. *num.* 38. *Tùm*, quia Latrocinium eſt gravius delictum quàm furtum, adeoq; eò magis puniendo erit opem præſtans in Latrocinio, quàm in crimine furti.

Ideoq; pœna Rotæ fuit dictata his, qui aliis latro- 36
cinium committentibus, interea fuerant in excubiis & de ſpolio participaverant; Ad conſultationem Quæſtoris Zvvickavienſis, Menſ. Febr. & Mart. Anno 1596.

Ad requiſitionem Senatus Delitiani, Menſ. Decembr. Anno 1613.

Similiter fuit adjudicatum ſupplicium Rotæ C. 37
B. conſentienti in latrocinium à ſociis ſuis commiſſum, & participanti de ſpolio 5 florenos: So möchte er wegen ſolcher Mordthat vnd Beraubung / weil er vff die gemachte Vergleichung vnd Vereinigung ſeinen Willen vnnd Jawort darzu geben / daß ſie Leute ermorden / berauben / vnd jhme von dem Straſſenraub ſeinen Antheil geben ſollen / den er auch hernach bekommen / vnnd eben ſo viel darbey gethan / als wann er ſolche Mordthat ſelbſten an jhme verüben vnnd verbringen helffen / weil er der Vergleichung / vnd daß er davon *participiret* vnd ſeinen Antheil genommen / vnnd alſo deß Straſſenraubes / ſo wohl als die andere beyde genoſſen / geſtändig / er auch ohne allen Zweiffel dieſe Mordthat neben ſeinen beyden Geſellen ſelber verüben wollen / wann ſie jhme nicht zuvor kommen / weil er in ſeiner Vhrgicht vnter andern dieſes bekandt / daß er nach gemachter Vereinigung ſeinen Weg nach dem Holtze zu genommen / in Gemüth vnd Meynung ſeine beyde Geſellen daſelbſten anzutreffen / mit dem Rade vom Leben zum Tode geſtrafft werden V. R. W. *Ad conſultationem Quæſtoris* in Freyburgk / *Menſ. Ian. Anno* 1613.

Eadem pœna fuit dictata conſentienti in Latro-
cinium & participanti de ſpolio, licet is manum non admoviſſet; Ad conſultationem Quæſtoris Sangerhuſani, Menſ. Febr. Anno 1621.

Et in caſu ferè ſimili; Ad requiſitionem ejusdem Quæſtoris, Menſ. Majo, Anno 1630.

Quæſtoris VVeidenſis, Menſ. Febr. Anno 1595.

Præfecti in Endorff / *Menſ. Majo, Anno* 1619.

Quartò: Notandum benè, quòd Latroci- 38
nium definiatur homicidium, ſpolii ſeu lucri *Quartum Notabile.*
cauſa commiſſum; unde conſtat, Latrocinium eſſe homicidium ac perfici occiſione alterius non rapina, licet intentio occidentis ſit directa ad ſpolium ſeu lucrum, in quo differt à ſimplici homicidio, in quo nulla prorſus habetur ratio præmii aut lucri.

Hinc apparet, parùm intereſſe, quidnam la- *Q. IV. An pœnâ Latrocinii ſit plectendus, qui rem minimam lucratur?*
tro ex ſpolio conſecutus aut lucratus ſit, non minus enim ſupplicio Rotæ afficiendus deprædator rei minimæ, ac is, qui ex Latrocinio perpetrato ingens commodum habet, & plurimum lucratur.

Tùm, quia, ut dictum, Latrocinium per- 39
ficitur occiſione alterius cum intentione ſpoliandi, non minus autem occidit Latro, nec minori propoſito ac intentione ſpoliandi, qui nil aut parum lucratur ex deprædatione, quàm qui ingens ſpolium aufert, quod quærit & appetit quivis Latro, qui ſpe conſequendæ pecuniolæ alicujus homicidium committere

non veretur, licet non ſemper voti ſui compos fiat.

40 *Tùm*, quòd pecunia & ſpes lucri hoc delictum enorme reddat, non etiam quantitas aut qualitas ſpolii. *Bald. in l. non ideò in pr. de accuſat. Panorm. in cap. at ſi Clerici. ext. de judic. Iodoc. Damhoud. in prax crim. c. 83. n. 4. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæſt. lib. 2. conſ. 357. n. 14. Brun. à Sol. qu. 34. n. 1. in fin.*

Tùm, quòd gravius peccet, qui ob ſpolium ac lucrum minimum tantum facinus perpetrare auſus fuerit, quàm ſi ingens ſpolium & commodum ex latrocinio ipſi acceſſiſſet.

41 *Hinc fuit dictata pœna Rotæ, A. G. qui ſocio criminis adjuvante, quendam occiderat & ſpoliaverat 3. groſſis & ſexagenâ ovorum. Ad requiſi-*

42 *tionem Capitanei* in Lützen / *M. Iul. An.* 1591.

Eadem pœna fuit adjudicata H. K. ob commiſſum Latrocinium ac ſpolium 3 groſſorum, 6. nummorum, & veſtimentorum occiſi; Ad requiſitionem Quæſtoris in Mülberg / *Menſ. Auguſt. Anno* 1599.

43 *Idemq; ſupplicium indictum fuit in caſu, quo C. S. necando anum quandam 80. annorum in domo ſuâ, 31. groſſos & 4. nummos in marſupio ejus reperat. Ad conſultationem Iudicis Oppidani* in

44 Freyburgk / *Menſ. Ian. Anno* 1611.

Simili modo fuit pronunciatum adverſus P. B. qui ex latrocinio 6. groſſos fuerat lucratus; Præfecto

45 *VVeiſſenfelſenſi, Menſ. Aug. Anno* 1612.

Idemq; ſupplicium Rotæ fuit indictum P. S. qui ſocium ſuum in ſtabulo ſecum dormientem occiderat, ipſiusq; pileum unà cum duobus nummis abſtulerat, An die Landherrn deß Raths zu Leipzig /

46 *Menſ. Martio An.* 1619.

Pariter pronunciavimus Quæſtori in Roſſen / *quando H. G. ædes alicujus ingreſſus ipſum occiderat & ſpoliaverat adjuvante ſocio, de ſpolio autem non niſi florenum partic paverat, Menſ. Auguſt. An.* 1624.

47 Quinimò, ſi Latro nil prorſus lucretur, vel quòd nihil participet de ſpolio, vel quòd ſpoliũ nondum conſumptum, repertum ac reſtitutum fuerit, nihilominus tamen ipſum ſupplicio Rotæ afficiendum eſſe intrepidè affirmo.

Q. 5. Quid Latro ex Latrocinio nihil lucretur?

Vti namq; dictum, latrocinium dicitur homicidium ſpolii ſeu lucri cauſa commiſſum. Sufficit ergò, ſi latro occidat ſpe lucri, licet nil lucretur. Prout etiam advertit *gloſſ. in artic. 13. libr. 2. Landrecht / in verb.* Die einen Mann ibi: **Etliche ermorden die Leute ümb Geldes oder Gutes willen / vnnd mit wohlbedachtem Muth / dieſe ſind rechte Mörder** / &c. Quæ verba ſolùm reſpiciunt intentionem ac propoſitum ſpoliandi, non ipſum ſpolium, adeoque ſufficit ut homicidium ſpe lucri perpetratum fuerit, ſpolio etiam non ſecuto.

48 *Hinc ſupplicium Rotæ fuit impoſitum H. S. ob commiſſum Latrocinium, licet nihil prorſus de ſpolio partitipaverat; Ad conſultationem Quæſtoris Miſnenſis Menſ Iun. Anno* 1596.

49 *Simili modo fuit pronunciatum in caſu ſpolii receptis hiſce formalibus:* Hat *V. H.* bekant / daß er mit einem Boten von Franckfurth außgangen / vnd als ſie ſich vnterwegens nider geſetzet / vnd der Bote entſchlaffen / mit ſeiner Wehren denſelben ümb den Schlaff hefftig geſtoſſen / vnnd geſchlagen / auch mit einem Meſſer in die Kehle geſchnitten / jhn vor Todt liegen laſſen / vnnd jhme 100 Thaler / vnd was er an Zehrung bey ſich gehabt / genommen / ob nun gleich das Geld an dem Orte / dahin ers verſtecket / wider gefunden vnnd zu rechte gebracht worden / der Bote auch noch zur Zeit an den Schäden nicht verſtorben / da aber dennoch der Gefangene vff ſeinem Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren / oder deß ſonſten wie recht erwieſen würde / So möchte er von wegen ſolcher an mehr erwehnten Botten begangenen vnd bekandten gewaltſamen Beſchädigung vnnd Beraubung mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode geſtrafft vnd vff ein Rad geleget. Vffn Fall aber der Bote nochmals an deme jhme zugefügten Schäden verſterben würde / mit dem Rade vom Leben zum Tode geſtrafft werden V. R. W. An Paul Kindlern von Zackenſtein vff Heintzendorff / Cloſtervoigt deß Stiffts Newen Zelle / *Menſ. Auguſto Anno* 1597.

Pariter reſponderuni Scabini in puncto latrocinii, ſpolio non ſubſecuto: Hat M. H bekant / daß er den Müller zu Sebenitz am 5. *Novembr.* nächſt verſchienen nach Mitternacht ümb 2. Vhr / als er auffgeſtanden / vnd die Mühle vorgeſetzt / vnnd zur Hinterthür wider ins Mühlhauß gehen wollen / mit einem Peile erſchlagen / daß er vff der ſtätte todt blieben / wie dann ewrem Bericht nach / als er vffgehoben / 13. Wunden / Stiche vnnd Schläge an jhm gefunden worden / vnnd hette ſolches darumb gethan / daß der Müller vor 8. Jahren jhme eine Maulſchelle geben / welche er jhm ſo lang nachgetragen hette / vnd daß er auch willens geweſen were jhn zu berauben / denn er gewuſt / daß ein Tiſch vnd ein Kaſten in der Stuben geſtanden / darinnen er Geld zu bekommen vermeynet hette. Da er nun vff ſolchen gethanen Bekändnüß vor öffentlichem gehegten peinlichen Halsgerichte freywillig verharren / oder deß ſonſten wie recht überwieſen würde: So möchte er wegen ſolcher ſeiner begangenen vnd bekandten Mißhandlung mit dem Rade vom Leben zum Tode gerichtet vnd geſtrafft werden / V. R. W. *Ad conſultationem Præfecti* in Hohenſtein / *Menſ. Novembr. Anno* 1587. 50

Quintò: Notanda benè ſunt in definitione Latrocinii verba hæc *(lucri ſeu ſpolii cauſa)* Quæ omnia generalia ſunt, de quovis etiam lucro & commodo generaliter accipi debent, *arg. l. Iulianus, 68. in pr. ubi Bartol ff. de legat. 3. Panormit. in cap. quoniam. fin. numer. 15. ext. de præſcript.* 51 *Quintũ Notabile.*

Cujuscunque igitur rei conſequendæ gratia quis alterum occidit, Latrocinium committere videtur. Lucri enim vocabulum generale eſt, & accipitur pro omni acceſſione gratuita, *l. actionum genera. §. actionum autem ff. de obligat. & actiõ. l. ſi tum dotem §. ſi pater ff. de ſolut. matrim.* Et appellatione pecuniæ, cujus ratione Latrocinium committi, extra dubium eſt, veniunt omnia, quæ in patrimonio noſtro ſunt, ſive ſint res corporales, ſive mobiles, ſive ſoli, ſive jura. *l. 4. l 5. l. 122 ff. de verb. ſignific. l. 20. §. 1 ff. de ſtipulat. ſervor.* 52

Q. 6. An Latrocinii pœnam incurrat, qui occidit aliquem eo fine, quo cum ipſius vidua matrimonio contrahat

Quinimò ſi quis aliquem occidat eo fine, quò poſtea cum ipſius vidua matrimonium contrahere queat, Latrocinium committi & pœnam Latrocinii hoc caſu obtinere puto. Etſi enim conjunx neque in patrimonio, neque in bonis ſit, homicidium tamen à Latrone committitur commodi ſui cauſa, qui non tantùm alterius conjugem, ſed & hoc medio bona ipſius ac commoda matrimonii concupiſcit.

Et

53 Et quis inficias ire poterit, gravius delinquere ejusmodi Latronem, qui matrimonium alterius, ceu vinculum indissolubile horrendo modo dissolvere audet, quàm qui bona alterius appetit; adeoq; talis, si non graviori, pari tamen pœnâ plecti potest.

54 *Quemadmodum Scabini pronunciare non dubitaverunt adversus M.L. indicentes ipsi pœnam Rotæ, propterea, quòd occiderat quempiã eo fine, quò cũ ipsius vidnâ relicta matrimoniũ inire posset. Ad requisitionem Quæstoris* in Schlieben/ *Mens. Aug. Anno* 1619.

55 Non solùm autem Latrocinium committitur spe lucri præsentis, sed & si quis ob furtum & spolium anteactum aliquem interficiat; Veluti, si fur metuens à quodam furtum manifestari, illum occidat. Pariter enim delinquit occidens aliquem ob furtum & lucrum præteritum, quàm ob spolium præsens, & talis æquè homicidium committit lucri causâ, ac si aliquem necaret spe consequendi spolii.

56 *Veluti hoc casu dictata fuit pœna Rotæ furi cuipiam, qui occiderat socium criminis, ne ab ipso furtum manifestaretur; Ad consultationem M. à S. vidua* in Limpach/ *Mens. Ian. Anno* 1609.

57 Idemque obtinet in Latrocinio commisso ob spolium & lucrum futurum; Nam & tale homicidium spe lucri & consequendæ pecuniæ perpetratur, adeoque nullum dubium est, quin talis occisor pœnam Latrocinii incurrat.

58 *Hinc quando H. G. à Q. tabellarium, in Sylvâ Dresdensi exonerando in eum sclopetum, occiderat, & instrumentum obligatorium aliquò deferendum ipsi datum abstulerat, eoq; postea exhibito* 800 *florenos à debitore acceperat; responderunt Scabini, eum ceu Latronem supplicio Rotæ afficiendum esse; Ad requisitionem Quæstoris Dresdensis, M. Majo, Anno* 1610

59 Huc etiam referendum illud facinus atrocissimum, quando Latrones (dictu certè horrendum) mulieres prægnantes adoriuntur, & dissecantes uteros, fœtibus inde erutis manus abscindunt, easq; cera cooperiunt, & lychnos conficiunt, quibus in domo, ubi furari constituerunt, accensis, dormientes ibidem è somno suscitari non posse ajunt, quò tutius furari & obvia quæque rapere queant. Hos certè Rotâ puniendos esse nullus dubito.

60 *Tùm*, quòd reverà ab iisdem Latrocinium committatur, quippe, qui mulierem dissecando, horribiliter eam occidunt, non aliâ intentione, quàm ut ex fœtus nondum nati manibus lychnos conficere, iisq; ad furandum & rapiendum uti, atque tali medio aliquid lucrari possint; Adeoque spe lucri futuri homicidium ab ipsis perpetratur.

61 *Tùm*, quòd hoc facinus per se horribilissimũ ac atrocissimum est: Ob atrocitatem autem criminis judex pœnam benè aggravare potest. *Bartol. & Dd. in l. hodiè. ff. de pœnis. Hyppol. de Marsil. in singul.* 244. *incip. triste illud &c. gloss. in art.* 13. *libro secundo.* Landrecht. *Martin. Dobb. in repert. jur. lit. D. fol.* 153. *Dan. Moller.* 3. *semest.* 17.

62 *Ita pronunciatum fuit à Scabinis ad requisitionem Quæstoris* in Wolckenstein: Hat *M. W.* in scharpffer Frage bekandt/ daß er benebenst seinem Gesellen/ *Z. S.* Eheweib vff der Strassen ermordet/ vnd ins Wasser geschleiffet/ dieselbe aber zuvor außgezogen/ vnd jhr mit seinem Messer ein stück auß dem Halse vnd die Lincke Brust abgeschnitten/ sein Geselle aber mit seiner Art jhr den Leib auffgehawen/ vnnd das Eingeweide/ Hertz/ Lung vnd Leber herauß gerissen/ in meinung/ die Leibesfrucht darinnen zu suchen/ von derselben die Händlein abzuschneiden vnd Liechtlein drauß zu machen/ damit sie jhre Dieberey desto besser vollbringen können/ deßgleichen die abgeschnittene lincke Brust einem Hunde fressen zu lassen/ damit derselbe die Leute auff den Strassen anfallen sollen/ vnd die solche desto besser fällen mögen/ &c. So möchte er von wegen dero an oberwehntes *Z S* Eheweib begangenen vnd bekanten erschröcklichen Mordthat zur Feymstatt geschleiffet/ vnd mit dem Rade vom Leben zum Tode gestrafft werden/ *V. R. W. Mens. Novemb. Anno* 1605.

Et in casu simili Nach Merseburgk/ An Küchenmeistern/ *Mens. Feb. An.* 1608.

63 Ex hisce quoque apparet, Latrocinium committere eum, qui rapiẽdi solùm animo aliquem aggreditur, postea tamen resistentem & recusantem bona relinquere occidit, vel si fur quipiam in domo deprehensus ab aliquo, ipsum interficiat, quò furtum perficere & res furtivas auferre queat.

Q. 7. Num pœna Latrocinii teneatur, qui in furto deprehensus ab aliquo eum occidit?

Etsi enim ab initio intentio istius alia non fuerit, quàm ut bona raperet, quia tamen in ipso actu furti seu deprædationis mortem infert recusanti bona relinquere, vel ei à quo se cognitum & propalandum existimat, idque non alio fine facit, quàm ut res ablatas lucretur, & tutò ac absque metu retineat, dubitandum non est, furem ejusmodi Latrocinium perpetrare & pœnâ Rotæ plectendum esse.

64 *Quæ pœna judicata fuit furi cuipiam, qui in furto deprehensus ab ancilla, eam necaverat; Ad consultationem Caspari à* Schönbergs in Borstenstein/ *Mens. August.*

65 *Et quando G. I. Equos currui junctos per vim auferens, aurigam resistentem ictu sclopeti interfecerat, eum supplicio Rotæ puniendum esse, responsum fuit, Ad requisitionẽ Quæstoris* in Dölitzsch/ *Mens. Mart. Anno* 1625.

66 *Pari modo pronunciatum in casu ferè simili; Ad consultationem M. Iohannis* Engelharts/ zu Schraplau/ *Mens. Iun. Anno* 1626.

67 Quod tamen tum demum verum esse arbitror, si fur confiteatur, se occidisse resistentem propterea, quò furtum auferre posset, de quâ confessione ante omnia certò constare debet. Quod si verò fur necasset eum, à quo prehensus & detentus fuisset, non alio fine, quàm ut vitæ suæ consulere, aufugere, & pœnam furti evitare posset, idque ita in torturâ obtinuisset, hoc casu judicem ipsi nequaquam supplicium Rotæ adjudicare posse, sed ejusmodi furem gladio solùm, ob commissum homicidium puniendum esse, puto. Quia deficit intentio spoliandi: Non enim homicidium à fure lucri ac spolij causâ, sed remisso animo furandi, eo solùm fine, quò salvus & incolumis evadere posset, perpetratum fuit, adeoque istud nec Latrocinium est, nec pœnam Latrocinij meretur.

68 *Quemadmodum etiam hoc casu furi cuipiam H. B. in furto deprehenso occidenti eum à quo detentus fuerat, pœna gladii dictata fuit, Ad consultationem Erasmi à* Maltitz / *Mens. Nov. Anno* 1628.

Cæterùm, quia crimen hoc atrocissimum est, non immeritò quæritur: *Quomodo conatus seu attentatum Latrocinii puniri debeat?*

69 Q. 4. *Quomodo conatus in Latrocinio debeat puniri?*

Sanè, si propositum occidendi & spoliandi in animo solùm subsistat, nullo prorsus supplicio coërcendum erit, quia cogitationis pœnam nemo patitur. *l. cogitationis. 18. ff. de pœn. Tiber. Decian. cons. 18. num. 325. lib. 1. Iacob. Schult ad Modest. Pistor. part. 3. quæst. 130. n. 69. Schrad. de feud. part.*

70 *9. c. 2. n. 74. vers. quia clari juris est &c.* Si verò propositum hoc in actũ prorumpat, quod propriè attentatum vocari solet, nullatenus istud impunitum esse debet. Et si quidem delinquens ad actum solùm remotum pervenerit, judex attentatum hoc non pœna ordinaria, neque mortis supplicio, sed extraordinariè pro arbitrio puniri potest, juxta Ordin. Crim. Imper. in *art. 178. vers.* **Aber in einem Fall härter dann im andern / angesehen Gelegenheit vnd Gestalt der Sachen / darumb sollen solcher Straff halber die Vrtheiler Raths pflegen** &c. *Iul. Clar. in pract. §. fin. q. 92. n. 2. circa fin.*

71 Idque minus dubium habet: At, *si deventum fuerit ad actum proximum & immediatum ipsi Latrocinio, difficilius est decidere, utrum attentatum hoc Latrocinii, aquè ac si crimen consummatum esset, pœnâ sit puniendum, nec ne?* Veluti, si latro in via publica aliquem lethaliter vulneret, eumque, quem prorsus occisum esse putat, spoliet. Quemadmodum *Nicol. Reusner. libro secundo, decision. 21.* ejusmodi casum refert de pagano quodam, qui in via publica adortus Carrarium quendam, ex taberna metallaria frequenter argentum excoctum & in monetariam officinam transportare solitum, cæso eo ac lethaliter vulnerato, spe magnæ prædæ ponendæ, truncum utrumque tàm minorem, quàm majorem effregerat, in quo tamen ipse tunc nihil, nisi cupri adhuc rudis sex libras invenerat; Postea hac re à Carrario se iterum recolligente patefacta & Reo carceri mancipato, Ienenses de hoc casu consulti decreverunt, ei pœnam amputationis manus dexteræ, unà cum perpetuâ relegatione provinciæ Saxonicæ dictandam esse.

72 Quod decretum *Nicol. Reusner. dict. loco.* repudiata sententia Dicasterii Lipsensis, à quo in eadem causa pœna capitis Reo fuerat indicta, approbat, adducens rationes decidendi Ienensium in scripto ad Principem eas postulantem transmisso comprehensas, quarum præcipua est, quòd teste Iul. Clar. *in pract. §. fin. quæst. 29.* aliisque ICtis; de generali consuetudine in delictis atrocioribus attentatum pro completo non habeatur, atque secundum Ordin. Crimin. Imper. *art. 178. sub rubr.* **Straff vnterstandener Missethaten** / conatus homicidii arbitrio judicis puniri debeat.

73 Sed miror, Reusnerũ præclari judicii ICtum, hac in re fecisse divortium à Iudicio Dicasterii Lipsensis, quod certè non sine ratione prædicto Reo ob commissum attentatum Latrocinii pœnam gladii adjudicavit. Quamvis enim facilimè Jenensibus concesserim, de hodiernâ consuetudine attentatum delicti pro completo non haberi, & secundum *Constit. Crim. Carol. V.* istud pro arbitrio judicis coërcendum esse; nequaquam tamen inde contra Lipsenses infertur, attentatum Latrocinii supplicio mortis haud puniri posse; Neque enim pœna gladii, Latrocinii pœna ordinaria est, cujus respectu attentatum regulariter pro completo non habetur; Neq; arbitrium judicis pœnam mortis respuit. Imò judicem in attentato delicti arbitrium ad pœnam usque mortis extendere posse, haud obscurè apparet ex verbis final. *dict. art. 178. Ordin. Crim.* ibi: **Wie die an Leib oder Leben zu thun gebühret.**

Confirmat autem sententiam Lipsensium expresse *artic. 126. Ordin. Crimin. Imper. & artic. 13.* 74 *lib. 2.* **Landrecht** / ubi pœna gladii decernitur adversus grassatores seu Robbatores, qui in viis publicis homines deprædantur, quamvis eosdem non occidant; Licet ergò prædictus paganus ob attentatum Latrocinii nondum consummati pœnam ordinariam Rotæ non promeruerit, ob spolium tamen & deprædationem consummatam gladii pœnam nequaquam effugere potuit.

Cui accedit *Constit. Elector. 13. part. 4. in pr.* ubi pœna gladii constituitur in prædones, diffi- 75
datores, aliosvè, qui extra oppida, vicos vel pagos in sylvis aut agris juxta itinera publica se occultant, eo animo, ut viatores spolient, vel occidant, aut aliud quippiam in eos committant, licet effectus non sequatur. Si ergò gladio puniendi, qui in viâ publicâ intentione occidendi vel spoliandi viatores tantummodò expectant, multò magis eâdem pœnâ afficiendi erunt, qui viatores etiam adoriuntur, vulnerant, vel spoliant.

Adeóque non sine causâ urgenti & ratione Iuris, Lipsenses in casu supradicto pœnam gladii 76
decreverunt.

Quam pœnam etiam dictarunt Scabini in casu simili: **Würden die Gefangene vff jhrem beschehenen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren / nemblichen daß sie sich beyde vereiniget / den Krämer / bey deme sie Geld gewust / zu ermorden / vnnd jhme das Geld zu nehmen / wie solches auch von jhnen geschehen / vnd daß sie jhn darauff in die Elbe geschossen / daß er vollends ersauffen solte. Ob dann wohl der Krämer wieder hernacher auß dem Wasser gekrochen / vnd beym Leben blieben / so werden doch die Gefangene allein von Raubs wegen mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft V. R. W.** *Ad consultationem Præfecti in* **Mühlbergk** / *Mens. Octobr. Anno* 1564.

Eodem modo etiamnum hodiè *Scabini* atten- 77
tatum Latrocinii, quando scilicet ad actum proximum, & delicto ipsi immediatum deventum fuit, punire solet, adhibitâ tamen hâc distinctione: Num scilicet Latro adortus aliquem intentione occidendi & spoliandi, eum solummodò lethaliter vulneraverit, nihil autem abstulerit, vel quod in ipso delicto prehensus fuit, vel impeditus aufugit: An verò vulneratum, qui pro mortuo & occiso habitus est, simul spoliaverit & bona sua abstulerit.

Priori

78 *Priori casu* latroni pœna gladii simpliciter adjudicatur: *Tum*, ob *Constit. Elect.* 13. *in pr. part.* 4. ubi hoc clarè disposítum est. *Tum*, quod ejusmodi crimen, vulneratio nimirum lethalis intentione spoliandi & occidendi facta, pœnam fractæ pacis publicæ meretur, quæ ultimum supplicium est. *Dan. Moller. ad dict. constit.* 13. *part.* 4.

79 *Veluti sic pronunciatum in casu quo H.G. tabellarium quendam in viâ publicâ animo occidendi & spoliandi adortus graviter eum percusserat, & proprio ipsius cultro vulneraverat, Latrocinium tamen non consummaverat, tabellario resistente & aufugiente*: So möchte er von wegen solcher uff offener Landstrassen vorsetzlichen frevelhafftigen That vnd Mißhandlung mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft werden V. R. W. *Ad requisitionem Quæstoris Sangerhusani, Mens. Iun. Anno* 1616.

80 *Et in casu simili*: H Z. bekandt/daß er vff *P. H.* einen Botten/mit welchem er gewandert/zugefallen/ jhn gestochen/ die Gurgel ergriffen vnnd geknippen/ vnd daß sein endlicher Vorsatz/Gemüth/ vnnd Meynung allerdings dahin gerichtet gewesen/obbemelten Botten zu ermorden vnd ümbzubringen/vnd hernach das Geld/so er bey sich getragen/vnd wohl 100. Gülden gewesen abzunehmen vnd zu rauben Dieweil sich aber der Botte gewehret/seiner mächtig worden/vnd jhme mit seinem Messer acht Stiche zugefüget/ hat sein Vorhaben nicht vollbracht werden können/ꝛc. So möchte der Gefangene H. Z. von wegen solcher uff offener Landstrassen vorsetzlichen/böslichen That vnnd Mißhandlung/ gestalten Sachen nach / mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft werden/V. R. W. *Ad requisitionem Quæstoris Zwickaviensis, Mens. Decembr. Anno* 1617.

81 *Posteriori* verò *casu*, quando Latro vulneratum simul rebus suis spoliat, dictari solet pœna gladii, ita ut cadaver post executionem Rotæ affigatur, idque propterea, quòd deprædatores sive Robbatores pro more hujus regionis capite plectantur, eorumque cadavera Rotæ imponantur. Quia ergò attentatum Latrocinii cum spolio conjunctum, ad minimum deprædatio seu Robbaria consummata dici potest, utique etiam Latro hoc casu haud immeritò pœnam deprædationis incurrit.

82 *Veluti sic pronunciatum*, An Paul Kindlern von Zackenstein zu Newen Zella/ *Mens. Aug. Anno* 1597.
Ad requisitionem Quæstoris Grimmensis, Mens. Mart. Anno 1617.
Senatus Quedelburgensis, Mens. Ianuar. Anno 1628.

83 Quinimò atrocitas hujus delicti *Scabinos* adeò commovit, ut pro attentato Latrocinii quãdoq; pœnam ordinariam Rotæ statuere non dubitaverint. Quod licet durum, à ratione tamen juris prorsus alienum non fuit.

1. Quis enim non animadvertit gravius delinquere eum, qui unà cum deprædatione ac spolio spoliatum lethaliter vulnerat & percutit in tantum, ut pro mortuo habeatur, quàm qui simpliciter aliquem spoliat, nullâ vi ac injuriâ corpori ipsius illata. Atqui ob solam deprædationem hic gladio puniendus, ejusque cadaver Rotæ imponendum est, Ergò graviori supplicio ille qui simul vulnerat spoliatum animo & proposito necandi, afficiendus erit.

2. Ob atrocitatem criminis judex pœnam non solùm exasperare, *Hyppol. de Marsil. in singul.* 244. *Mart. Dobber. in repert. jur fol.* 153. *Dan. Moller.* 3. *semest.* 17. sed & attentatum pœnam ordinariam dictare potest, si nempè ad actum proximum fuit pervẽtum. *Iul. Clar. in pract. § fin. quæstion.* 92. *numer.* 2. ubi se pluries vidisse ait, in casu attentati diversimodè judicari, quandoque puniendo conatum in atrocissimis (inter quæ etiam Latrocinium referendum) pœna ordinaria, & quandoquè pœna extraordinaria, 84

3. Negari vix potest, quoad ipsum Latronem, crimen Latrocinii consummatum esse. Si enim is intentione occidendi aliquem adortus tam graviter vulneret, ut pro occiso habeatur, eumque postea spoliet, certè nil videtur restare ad consummationem delicti respectu Latronis, qui si sciviſſet, spoliatum animam nondum exhalasse, absque dubio eum prorsus occidisset. 85

Hinc quando Z. E. puerum quendam 12. *thal.* 12. *gross. secum portantem in horreum deduxerat, & non solùm securi percusserat, sed & cultro mortiferè vulneraverat, eique pro mortuo relicto pecuniam abstulerat & abierat, responderunt Scabini Reum supplicio Rotæ puniendum esse hisce formalibus*: Ob nun wohl der Junge an den empfangenen Schäden nicht todt blieben/ sondern noch am Leben ist/ vnnd deß Baders Vertröstung nach beym Leben erhalten werden möchte. Da aber dennoch der Gefangene uff seinem gethanen Bekändtnüß für Gerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen würde; So möchte er von wegen solcher an erwehntem Jungen begangenen vnnd bekandten Mördtlichen Beschädigung vnd Beraubung mit dem Rade vom Leben zum Tode gestrafft werden/V. R. W. *Versus* Schwartzenburgk/ *Ad requisitionem G. à C. M. Nov. Anno* 1605. 86

Eadem pœna dictata T. S. conspiranti cum sociis suis in necem alicujus, eumq; lethaliter vulneratum, & pro mortuo habitum spoliant: So möchte er von wegen solches uff freyer Landesstrassen begangenen vnnd bekandten Strassenraubes/muthwilligen Vorwaltigung / Weglagerung/ vnnd zugefügten mördtlichen vnd gefährlichen Beschädigung gestalten Sachen nach / vnnd andern zum Abschew vnnd Exempel mit dem Rade vom Leben zum Tode gestrafft werden/V. R. W. *Ad requisitionem Senatus Quedelburgensis, Mense Octobr. Anno* 1611. 87

Pariter pronunciatum versus Gefell/ *quando H. S. Vespillo in viâ publicâ mulierem quandam adoratus, intentione occidendi eam lethaliter vulneraverat: eumque pro mortuâ habitam spoliaverat*: So möchte er wegen solcher Verbrechung gestalten Sachen nach/ weil gleichwohl nicht allein der bekandte Strassenraub von jhme begangen / sondern er zugleich auch E. G. als eine Weibesperson / die sich wieder jhn nicht wehren vnnd auffhalten können/ also böslichen beschädiget/vnnd darneben sein Gemüth vnd Meynung gewesen/auch auß allen Vmbständen zu vernehmen/vnnd er selbsten gestanden/daß er gedacht/sie hette eine gnüge daran/ daß er dieselbe gar ümbbringen vnnd ermorden wollen/andern dergleichen Frevelern zum Exempel mit dem Rade vom Leben zum Tode gestrafft werden/ 88

V.R.W. *Ad requisitionem Iudicu, Mens. Iul. Anno* 1615.

89 *Similiter responsum versus* Augustusburgk / *in casu, quo A. G. aliquem in viâ publica proposito occidendi graviter percusserat & spoliaverat, eoque mortuo relicto, aufugerat:* So möchte er von wegen solcher seiner vff freyer Landstrassen begangenen vnd bekandten Mißhandlung vnd Beraubung/ andern dergleichen Vbelthätern zum Exempel vnd Abschew/mit dem Rade vom Leben zum Tode gerichtet vnd gestrafft werden V.R.W. *Mens. Decemb. Anno* 1621.

90 Unde liquet, in arbitrio judicis esse, an in crimine Latrocinii ceu atrocissimo, inspectâ facti & personarum qualitate pro attentato pœnam ordinariam vel extraordinariam dictare velit, eumque adhærendo uni vel alteri opinioni, à scopo justitiæ non multum aberrare, neque nimis rigorosum videbitur hoc perpendenti atrocitatem ingentem hujus delicti.

Quamvis consulerem, ut judex semper in mi- 91
tiorem partem incliner, & relicto juris rigore pœnam leviorem, gladii nimirum eligat, prout etiam monet Jul. Clar. *in pract. §. fin. quæ. 92. n. 2. vers. nihilominus, quia pluribus &c.*

QUÆSTIO XXIII.

Quando & quomodo pœna Latrocinii exasperari possit?

SUMMARIA.

1. *In delicto Latrocinii multa specialia reperiuntur.*
2. *Unicuiq; Latrones impune occidere licet.*
3. *Pro famosis Latronibus Advocatus non admittitur.*
4. *Princeps facta Latronum remittere nequit.*
5. *Hactenus relata specialia in crimine Latrocinii de consuetudine non observantur.*
6. *Quandoq; Latrones trahæ illigati ad supplicii locum raptantur. n. 7.*
9. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium. n. 10. 11.*
12. *Quandoq; Latrones forcipibus candentibus adurruntur. n. 13. 14. 16.*
15. *Quicquid de uno æquiparatorum constituitur, illud etiam de altero constitutum videtur.*
18. *Quoties Latrones ferro candenti sint lacerandi. n. 19. 20. 21. 33.*
22. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium. n. 23. 24. 25. 26. 27.*
28. *Quid si Latro unius spolii causâ plures homines occiderit, an propterea ferro candenti ustulandus.*
32. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium. n. 30. 31. 32.*
34. *Quid si de reiteratione Latrocinii liquidò non constet. n. 35.*
36. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 37.*
38. *Si cum Latrocinio delicta æquè gravia concurrant, quoties Latro ferro candenti lacerandus n. 40.*
39. *Pluribus & diversis delictis concurrentibus, una & simplex pœna non sufficit. Et quando hoc limitandum, n. 48.*
41. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium. n. 42. 43.*
44. *An pœna Ignis addi queat ustulatio ferri candentis.*
45. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 46.*
47. *Quid si leviora crimina cum Latrocinio concurrant.*
49. *Responsa Scabinorum Lipsensium. n. 50. 51.*
52. *Quoties latro ferro candenti ustulandus, si Latrocinium sæpius fuerit reiteratum n. 53.*
54. *Augmentum hoc pœnæ in terrorem est introductum, quo alii reddantur meliores.*
55. *Observantia Scabinorum, responsis eorundem probata. n. 56 57.*
58. *Quandoq; repetitio forcipum candentium arbitrio judicu committitur. n. 59. 60.*
61. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 62.*
63. *Refertur alius modus exasperationis pœnæ in crimine latrocinii.*
64. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
65. *Quandoq; tabula, in qua facinora Latronis notata sunt, Rotæ affigitur. n. 66. 67.*
68. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 69. 70.*

1 LAtrocinii crimen horrendum & execrandum esse, satis testatur supplicii genus horribile crimini huic definitum, de quo dictum *quæstione præcedenti.* Imprimis autem sciendum, quòd ob delicti hujus atrocitatem, plura specialia contra regulas juris communis in jure sint tradita. *Bald. in Auth. sed novo jure, n. 11. vers. item circa præsentem materiam. C. de serv fugit.*

2 Adeò enim legibus exosi sunt Latrones, ut non modò unicuique eos impunè occidere liceat, *gloss. in cap. cum homo. 23 quæstion. 2. l. 1. & 2. C. quando lic. unic. sin jud. se vind. l. sint allegas. C. ad Leg. Cornel. de sicar.* sed & judex contra eos ordine non servato procedere, & ipsos statim punire queat. *Paris. de Puteo in tractat. de Syndic. in verb. latro. ll. 1. per totum.* Neque Latronibus à sententia contrà eos lata appellare conceditur; cùm damnatos illos statim puniri publicè intersit. *l. constitutiones ff. de appellat. Isern. in cap. 1. in verb. bona committentium. quæ sint regal. & in cap. 1. §. publici latrones. de pac. tenenda. Paris. de Put. dict. loco Angel. Aretin. in tractat. malefic. in verb. præsente Cajo. num. 15. vers. item videtur casus. Tiber. Decian. in tract. crimin. libr. 9. cap. 29. num. 17.*

Quinimò, quòd judex non debeat pati aliquem advocare pro famosis Latronibus, tradit 3
Jacob. Boulen. *in repet. l. capitalium. §. famosos. n. 21. & seqq. ff. de pœn. Iason. in §. ex maleficiis, n. 8. Instit. de action. Angel. de malef. in verb. etiam vestem cœlestem. n. 22. vers. pro quibus Carrer. in pract. in prim. tract. de appellat. §. decimus octavus casus est, num. 2, & seqq.*

Facta

4 Facta quoque Latronum tàm ingrata ſunt Principibus, ut ea ne quidem poteſtate ſuâ ordinariâ remittere poſſint aut velint. *Iodoc. Damhoud in pract. crim. c. 86. n 6.* Neque auxilio Eccleſia Latrones gaudent, ſed ubique accuſantur, capiuntur, & puniuntur. *cap. inter alia. ext. de immun. Eccleſ.* & judex negligens atq; diſſimulans eos caſtigari, infamis eſt & criminaliter punitur. *Bonif. in tract. de furt. §. fin. n. 20. Damhoud. dict. c. 86. n. 4.*

5 Hæc aliaque ſpecialia, quorum plurima refert Tiber. Decian. *in dict. lib. 9. c. 29 per totum. Proſp. Farin part. 7. oper. crim. qu. 167. n. 91. Iodoc. Damhoud. in pract. crim. dict. c. 86.* in crimine hoc ob ejus atrocitaté ſtatuta reperiuntur. Quæ omnia licet de conſuetudine forſan non obſerventur, Latrocinium tamen nihilominus crimen atrociſſimum reputatur, tantumq; abeſt, de ſeveritate ſupplicii aliquid remittendum eſſe, ut iſtud potius hodiè ob circumſtantias & qualitates facti incidentes haud rarò exaſperetur & aggravetur, Quæ pœnæ exaſperatio crimine Latrocinii verè triplex eſt.

6 *Prima exaſperatio.* Primò: Ob ſeveritatem Latrocinii, ſi nempè horribiliter aut unà cum aliis delictis non minus atrocibus & horrendis fuerit perpetratum, ſupplicio Rotæ major additur Reatus, ut nempè Latro, priusquam Rotâ concuriatur, trahæ illigatus ad locum ſupplicii jumento raptetur.

7 Quod haud obſcurè colligi poteſt ex Conſtit. Carol. V. Imper. Crimin. *artic.* 137. §. 1. in verb. **Oder Außſchleiffung** / ubi hæc pœna ſtatuitur in ejusmodi Latrones, qui vel perſonas in dignitate illuſtri conſtitutas. vel ſanguine conjunctas, vel Dominos ſuos occiderunt. Et quamvis ibidem caſus aliquot certi referantur, in quibus pœna Latrocinii debeat augeri, non tamen dubitandum eſt, quin idem quoque in caſibus aliis ſimilibus atrocioribus obtineat; Quemadmodum hoc pœnæ augmentum in crimine Veneficii quod Latrocinio expreſsè æquiparatur, judicis arbitrio committitur in Conſtit. Crim. Carol. *artic.* 130. *verſ.* **Doch zu mehrer Furcht** *&c.* in verb. **Nach Ermeſſigung der Perſon vnnd Tödtung** / &c.

8 Maximè cum neminem lateat, judicem in atrocioribus pœnam ordinariam aggravare, & in defectum legum de ſimilibus ad ſimilia in pœnalibus procedere poſſe, *Modeſt Piſtor. part. 2. q. 92. n. 21. Proſper. Farin. part. 1. prax. crim. quæſt. 17 Dan. Moller. 3. ſemeſtr. 27.* in quem finem delicti aut criminis qualitas probè attendenda eſt, ut ea pœnæ qualitas rectè æſtimari, eaque poſtea delicto vel crimini admiſſo juſtè ac debitè commenſurari queat. *l. 16. §. ſed hæc quatuor, cum §. ſeq ff. de pœn. l. Pedius, in fin. ibi. & omninò ut in cæteris ff. de incend. ruin. & naufr. Hoſtienſ. in ſumm. de pœn. n. 6. & 10.*

9 *Sic pœna Latrocinii à Scabinis fuit exaſperata, quùm M. VV. in ſtratâ publicâ mulierem quandam adortus, diſſecando ventrem, inteſtina, cor, pulmones & jecur eruendo, atq; pectus & mammillas abſcindendo, miſerrime & horribiliter eam trucidaverat:* So möchte er von wegen der an obberührtem Weibe begangenen vnd bekanten erſchrecklichen Mordthat zur Feimſtadt geſchleiffet / vnd daſelbs mit dem Rade vom Leben zum Tode geſtrafft werden W. R. W. *Ad conſultationem Quæſtorii* in Wolckenſtein / *M. Novembr. Anno* 1605.

10 *Taliter quoque fuit pœna Latrocinii aggravata in caſu, quo G. B. cum ſociis ſuis, nocte alicujus ædes tranſcendens, hoſpitem necaverat, ejusq; conjugem graviter vulneraverat. Ad Præfectũ Gymnaſio Electorali Miſnenſi, M. Majo An.* 1582.

11 *Simili modo fuit pronunciatum in puncto commiſſi Latrocinii, aliorumq; delictorum enormium. Ad requiſitionem Senatus in* Commetham / *M. Majo, Anno* 1586.

12 SECUNDO: Exaſperatur pœna Latrocinii reiterationem criminis, ſi nempè Latrocinium ab aliquo non ſemel, ſed aliquoties, & diſtinctis vicibus commiſſum, vel plures perſonæ unius ſpolii causâ occiſæ fuerint. Ex numero enim hominum interfectorum, non etiam ex bonis ablatis, Latrocinii crimen æſtimari debet, & quot cædes committuntur, tot Latrocinia perpetrata habentur. Quibus caſibus Latrones dum ad ſupplicium ducuntur, forcipibus candentibus prehendi & aduri debent. *Secũda exaſperatio.*

13 Idque *Primò* ob textum clarum in Ordin. Crimin. Imper. *artic.* 137. §. 1. in verb. **Vnd man mag in vorgeſetztem Mord / ſo der an hohen trefflichen Perſonen / deß Thäters eigenen Herren / oder wiſchen Eheleuten / oder nahend geſipten Freunden geſchicht durch etliche Leibesſtraff / als mit Zangentriſſen oder Außſchleiffung / vor der endlichen Tödtung vmb gröſſer Furcht willen die Straff mehren.** Enumeratione enim caſuum certorum, alios ſimiles & pares ibidem non excludi, ſed comprehendi, antea fuit dictum: ſive ergò de homicidio ex propoſito, ſive de certis quibusdam caſibus *dict. art.* 137. agat, exinde tamen ad reiterationem Latrocinii quoque inferri poteſt; cùm Latro ſemper animo deliberato & ex propoſito occidat, & non minus delinquat occidens homines plures licet conditionis humilioris, quàm perſonam unicam in dignitate illuſtri poſitam, præſertim, cum ibidem pœna augeatur in terrorem aliorum, uti verba habent (**vmb gröſſer Furcht willen**) quæ certè ratio æquè militat in Latrocinio repetito & diſtinctis vicibus commiſſo.

14 *Secundò*: Idem diſponitur *in artic.* 130. *Ordin. Crimin. Imper.* in verb. **Doch zu mehrer Furcht andern / ſollen ſolche boßhafftige Perſonen / vor der endlichen Todes-Straff geſchleiffet; oder etliche Griffe in jhre Leibe mit glüenden Zangen gegeben werden / viel oder wenig / nach Ermeſſung der Perſonen vnd Tödtung / wie von Mord deßhalben geſetzt iſt.** Licet autem iſte articulus loquatur principaliter de crimine Veneficii; attamen haud ineptè quoque ad Latrocinium extenditur, quia hoc crimen Veneficio æquiparatur, & pari pœna coercetur, prout ipſa verba *dict. artic.* 130. *in pr.* innuunt ibi: **Der ſoll einem fürgeſetzten Mörder gleich** / &c. Vbi autem duo inter ſeſe in jure æquiparantur, quicquid de uno expreſſim ſtatuitur, id etiam de altero conſtitutum eſſe exiſtimandum eſt, quamvis hoc diſertis conſtitutionis aut legis alicuius verbis non reperiatur

expressum, *Iason. in l. Centur. 15. n. 33. vers. secundo solutio ff. de vulg. & pupill. subst. Cornel. cons. 114. col. 2. vers. quando enim duo casus &c. libr. 1. Blanc. in pract. crim. cap. postquam vidimus n. 14. Modest. Pistor cons. 19. n. 19. lib. 2.*

16 *Tertiò:* Huc etiam facit Constit. Elect. 3. *part. 4. vers.* **Vnd woferne**; quæ matrem plures infantes occidentem, præter pœnam Culei, vel Rotæ deficiente copiâ fluminis, pro numero infantium necatorum forcipibus candentibus dum ad supplicium ducitur, prehendi & aduri iubet. Quia autem Latrocinium æquè grave & horrendum delictum est ac Infanticidium, utrumque etiam in casu deficientis fluminis pari pœnâ, Rotâ nimirum coërcetur, utiq; aggravatio pœnæ in repetitionem infanticidii statuta, ad reiterationem quoque Latrocinii extendi debet: cùm iudici in defectum legum liceat procedere de similibus ad similia, etiam in pœnalibus, in qui-
17 bus eadem est ratio. *Modest. Pistor. part. 2. quæst. 92. n. 21.* Et eadem ratio idem ius facit, *l. illud. 32. ff. ad Leg. Aquil l. his solis. 7. §. actionem. 2. C. de revoc. donat. c. inter corporalia. extr. de translat. Episcop. Panormit in c. quoniam frequenter. 5. in 1. resp. n. 6. vers. si ergò eadem ratio &c extr. ut lit. non contestata. Andr. Tiraquell. in reg. cessante causa. part. 1. n. 156. Iacob. Schult. ad Modest. Pistor. part. 3. quæst. 124. n. 110. Matth. Coler. de process. execut part. 4. cap. 1. n. 38.*

18 Hocq; minus dubii habet & quotidiè sic practicatur, sed istud expeditum non est, *Quot vicibus Latrocinii Reus ferro candenti lacerari debeat?* Annè scilicet respectus habendus sit personarum interfectarum, ita ut Latro tot vicibus forcipibus candentibus ustuletur, quot latrocinia commisit, vel ad reiterationem delicti, ita ut
" Reus duplicis Latrocinii semel, triplicis verò bis
" ferro candenti aduratur: Hoc enim expressè de-
" finitum non est, sed verba Constit. Crim. Carol. indistinctè loquuntur *art.* 130. ibi: **Oder etliche griffe in ihre Leibe mit glüenden Zangen gegeben werden / viel oder wenig nach Ermessung der Person vnd Tödtung** &c. Quæ verba certum numerum non exprimunt, sed solùm qualitatem delicti & personæ occisæ attendi iubent. Et *art.* 137 §. 1. ibi: **Als mit Zangen rissen.**

Quemadmodum etiam in casu multiplicis commissi Latrocinii & Sacrilegii Veteres Scabinos indefinitè pronunciasse, reperio: So möchte er wegen solcher begangenen vnnd bekanten Beraubungen vnd Mordthaten / erstlich etlich mahl mit glüenden Zangen gegriffen / vnnd darnach mit dem Rade vom Leben zum Tode gestrafft werden V. R. W.
An Schösser zu Arnshaugk / *Mens. Iunio, Anno* 1582.

19 Quamvis autem hæc quæstio à nemine eorum, qui de pœnalibus & Constitutionibus Criminalibus Imperii aliquid commentati sunt, quod ego quidem sciam, tractata aut decisa sit;
" Certi tamen quid ponere & rationem habenda
" dam esse reiterationis Latrocinii, ita, ut Latro
" tot vicibus, quot personas necavit, demptâ unâ,
" ignitis forcipibus ustulari debeat, audacter asse-
" rere haud vereor. Idque propterea, quia, uti ex Ordin. Crim. Imper. *art.* 130. & 137. luculenter apparet, ustulatio forcipum candentium ob enormitatem & aggravationem criminis introducta, adeoque in dictandâ pœnâ ad delicti aggravationem respiciendum est, & aggravatio pœnę aggravationi delicti correspondere debet; Latrocinii autem crimen per sese horrendum aggravatur reiteratione ejusdem, quòd scilicet Latrocinium aliquoties commissum fuerit; sequitur hinc igitur, solam reiterationem ferro candenti coërcendam esse. Quia ergò in *L*atrocinio duplici hoc crimen semel, in triplici bis, &c. reiteratum fuit, utique *L*atro duplicis latrocinii semel, triplicis bis &c. ferro candenti aduri debet, ita ut solùm reiteratio, non etiam numerus *L*atrociniorum aut hominum occisorum consideretur.

Neque obstat *Elector. Constit.* 3. §. **Vnnd wofern** *part.* 4. in verb. **So viel Zangenriß alsviel sie Kinder vmbgebracht / neben obgedachter Straffe** &c. unde sequitur, Matrem pro numero infantium necatorum forcipibus candentibus lacerandam, & postea cum quatuor bestiis culeo insutam aquis suffocandam esse. Idem ergò de crimine *L*atrocinii dicendum, & *L*atro tot vicibus, quot personas necavit & *L*atrocinia commisit, ferro candenti ustulatus Rotâ puniendus erit. *Etenim* quæ *in dict. Constit.* 3. de numero forcipum candentium dispositа sunt, usu non observari, & matrem infanticidam non nisi toties, quoties infanticidium reiteratum fuit, ignitis forcipibus aduri, dictum supra *quæstion. 14. n. 11.* 20

Stat ergò Regula generalis: *L*atrocinii Reum 21
toties, quoties hoc crimen reiteratum fuit, vel, „
quod idem est, tot vicibus, quot personæ inter- „
fectæ fuerunt, demptâ unâ, ferro candenti ustu- „
landum esse.

Q. I. Quot vicibus Latrocinij Reus ferro candenti lacerari debeat?

Iuxta quam regulam etiam Scabini Lipsenses 22
quotidiè solent pronunciare. Veluti in casu duplicis Latrocinii responderunt, Reum unicâ vice ferro candenti lacerandum & postea Rotæ supplicio plectendum esse. So möchte W. W. von wegen solcher an obbenanten zweyen Mannespersonen vorsetzlichen begangenen vnd bekanten Mordthaten vnnd Beraubungen anfänglichen mit einem glüenden Zangengriff einmahl gerissen / vnd folgends darauff mit dem Rade vom Leben zum Tode gestraft werden V. R. W. *Ad consultationem Quæstoris* in Saltza, *M. Majo Anno* 1613.

It. So möchte G. Z. von wegen solcher an beyden 23
Personen begangenen vnnd bekandten Mordthaten vnd Beraubungen mit einem glüenden Zangengriff einmahl gerissen / vnnd darauff mit dem Rade vom Leben zum Tode gestrafft werden / V. R. W. An Richter vnd Schöppē zu Pegaw / *M. Aug. An.* 1607.

Pariter fuit pronunciatum in casu simili versus 24
Lützen: So möchte J. P. von wegen solcher an oberwehnter Frawen / vnd deroselben Magd begangenen vnd bekanten Mordthat vnd Beraubung anfänglichen mit einem glüenden Zangengriff einmahl gezwacket vnd gerissen / vnd folgends darauff mit dem Rade vom Leben zum Tode gestrafft werden / V. R. W. *Ad requisitionem Quæstoris, Mens. Julio, Anno* 1615.

Ad eundem, Mense Aug. Anno 1615.

Et iterum ad eundem, Mens. Octobr. ejusdem Anni.

Et in casu simili ad consultationem Quæstoris Sangerhusani, Mens. Sept. Anno 1621.

Ob

25 *Ob triplex vero Latrocinium commiſſum, Reum bis ignitis forcipibus uſtulandum & poſtea Rotâ contundendum eſſe, reſponderunt Scabini ad requiſitionem Quæſtoris Miſnenſis:* So möchte G. S. von wegen ſolcher grewlichen unnd abſchewlichen begangenen vnd bekanten dreyen Mordthaten vnnd Beraubung mit zweyen glüenden Zangengriffen gerissen / vnnd folgends mit dem Rade vom Leben zum Tode gestrafft werden V. R. W. *Menſ. Febr. Anno* 1610.

In ſimili caſu nach Saltza / an Bürgermeiſtere vnd Rath / *Menſ. Iulio, Anno* 1584.

Et ad requiſitionem Quæſtoris in Freyburgk / *M. Aug. Anno* 1595.

26 *Simili modo, ut Reus Latrocinii ob commiſſum quadruplex Latrocinium, ter candenti ferro uſturali & pœnâ Rotæ affici debeat, pronunciarunt ad Conſules & Senatum in Saltza, Menſ. Iulio, Anno* 1584.

Ad requiſitionem Quæſtoris Sangerhuſani, Menſ. Mart. Anno 1585.

Verſus Magdeburgum; Ad Conſules & Senatum, Menſ. April. Anno 1628.

Ad requiſitionem Quæſtoris in Pilnitz / *M. Ianuar. Anno* 1631.

27 *Pariter in caſu, quo Reus quincuplex commiſit Latrocinium, reſponderunt Scabini, eum propterea quatuor vicibus candenti ferro lacerandum, & Rotâ plectendum eſſe; Ad requiſitionem Quæſtoris Torgenſis M. Mart. Anno* 1594.

Quæſtoris in Freyburgk / *Menſ. Auguſt. Anno* 1595.

28 Hocque non ſolùm procedit, ſi Latro quilpiam diſtinctis vicibus & temporibus ſpolia diſtincta & Latrocinia committat, ſed & ſi ſpolii unius cauſa, uno eodemque tempore perſonas plures occidat, quo caſu etiam candentibus forcipibus Reus lacerandus eſt: tot nempè vicibus, quot perſonas ſpolii cauſa occidit, demptâ una, non minus ac ſi diverſis temporibus cum occiſione ſpolia diſtincta & Latrocinia perpetraſſet. Non enim ex qualitate ſpolii, bonisque ablatis Latrocinium æſtimandum eſt, ſed potius ex ipſo homicidio ſpolii cauſa perpetrato: Ita enim definitur Latrocinium, quòd ſit homicidium ſpolii ſeu lucri cauſa comiſſum, juxta tradita *gloſſ. german. art.* 13. Landrecht. *lib.* 2. *in verb.* Alle die einen Mann *verſ.* Etliche ermorden die Leute vmb Geldes oder Gutes willen / vnnd mit wohlbedachtem Muthe / dieſe ſind rechte Mörder etc. Adeoque ſi Latro quipiam unius ſpolii cauſa uno eodemq; tempore plures homines interficiat, is certè tot Latrocinia committit, quot perſonas occidit, quare & ob reiterationem hujus criminis æquè candenti ferro uſtulari debet.

29 *Quemadmodum etiam ſic pronunciatum fuit in caſu, quo G Z. unà cum ſocijs ſuis, in viâ publica duos homines ſponſum & ſponſam occiderat, eosque ſpoliaverat:* So möchte er von wegen ſolcher an beyden Perſonen begangenen vnd bekandten Mordthaten vnnd Beraubung mit einem glüenden Zangengriff einmahl gerissen / vnd darauff mit dem Rade vom Leben zum Tode gestrafft werden V. R. W. An Richter vnd Schöppen zu Pegaw / *Menſ. Auguſt. Anno* 1607.

30 *Et cum tres Latrones ædes alicujus fœminæ ingreſſi, eam unà cum ancillâ trucidaverant, & obvia quæquam abſtulerant, dictaverunt iis propterea Scabini contuſionem Rotæ, cum hac adjectione, ut unusquisque eorum ante executionem ſemel candenti ferro pungeretur. Verſus* Lützen / *ad requiſitionem Quæſtoris, Menſe Iulio, Auguſt. & Octobr. Anno* 1615.

Similiter reſponſum fuit in caſu, quo duo Latro- 31
nes in hoſpitium alicujus fœminæ recepti, eam ejusq; filium & filiam occiderunt atque ſpoliarunt, an Bürgermeiſtere vnd Rath / zu Saltza / *M. Iul. Anno* 1584.

Pariter pronunciatum, quando G S. unâ cum 32
fratre ſuo ingreſſus hoſpitium alicujus viduæ, eam cum duobus inquilinis necaverat, & poſtmodùm ædes ſpoliaverat: Ad conſultationem Quæſtoris Miſnenſis, Menſ. Febr. Anno 1610.

Prædicta tamen REGVLA, quæ Latrocinii 33
Reum toties, quoties crimen iſtud ab eo reiteratum fuit, forcipibus ignitis prehendi & aduri vult uuiverſaliter vera non eſt, ſed certis modis limitatur.

Primò enim locum hæc regula obtinet tunc 34
demum, quando de corpore delicti omnibusq; *Limit.* 1.
Latrociniis liquidè & certò conſtat. Licet enim Latro plura Latrocinia & reiterationes delicti confeſſus fuerit, ſi tamen de unius vel alterius facti veritate certò non conſtet, ſanè ob ſolam Rei confeſſionem, quoad uſtionem forcipum candentium ejus ratio habenda non eſt, neque hoc caſu Latro tot vicibus quot Latrocinia confeſſus, ſed tantùm toties, quoties ab ipſo crimè reiteratum fuiſſe, ex inquiſitione & facti veritate apparet, ferro candenti aduri debet.

Quemadmodum enim Rotæ contuſio Latro- 35
ni adiudicari non debet, niſi de corpore delicti & veritate Latrocinii conſtet; Ita nec Latro ferro candenti uſtulandus vel lacerandus eſt ob Latrocinii reiterationem, quæ ex inquiſitione & facti veritate non apparet, ut maximè etiam Reus de ea fuerit confeſſus; ex ſola namq; confeſſione pœna mortis ordinaria nec dictari, nec aggravari aut exaſperari poteſt. *l.* 1. *§. item illud ff. ad Syllan. l. ſi per alium. §. docere. ff. ne quis eum qui. l. ſi quis legatum. verſ. cæterum ff. ad Leg. Cornel. de falſ. Ægid. Boſſ in pract crimin. titul.* 1 *in pr. Foller. in pract. crimin. in verb. capiat inform. numero tertio Daniel. Moller.* 1. *ſemeſtr.* 37. *&* 3. *ſemeſtr.* 40. *Roland. conſil.* 51. *numer.* 9 *& ſeqq. vol.* 1. *Hyppol. de Marſil. in l.* 1. *ff. de quæſtion. numer.* 3. Neque in poteſtate alicuius eſt, ſua confeſsione facere delictum, ubi delictum non eſt. *Gigas de crimin. læſ. majeſt. lib.* 2. *tit. quomodo & per quos crim. læſ. majeſt. prob. quæſtion.* 1 *num.* 5. *Brun. à Sol. in conſil. crim. num.* 200.

Hinc licet Latro quidam de ſeptem latrociniis 36
confeſſus fuerat quia tamen de tribus ſolummodo reverâ conſtabat, repetitio forcipum candentium quoad reliqua quatuor fuit omiſſa: So möchte A. B. von wegen der dreyen begangenen und bekanten Mordthaten / derer man ſich erkundiget / mit zweyen glüenden Zangengriffen gerissen / vnd hernach mit dem Rade vom Leben zum Tode gestrafft werden V. R. W. Nach Ermlein / an Ernſt Taubern / Boſiſchen Gerichtsverwaltern / *Menſ. Iun. Anno* 1603.

Pariter

37 *Pariter pronunciatum in casu, quo Latro triplex latrocinium confessus fuerat, de uno autem non aliter constabat, quam per ipsius confessionem:* So möchte E. N. wegen der an B. M. und dem Schube Kärner (weil die Erkundigung mit dem halbhirten in der Schencke zu Gerschen/und wie es damit eigentlich zugangen/nicht allerdings richtig vnd gewiß/begangenen vnd bekandten Mordthaten vnnd Beraubungen/so wohl der vorübten Pferde/ Küh/ Esel vnd anderer Deuben halber/anfänglich mit einem glüendē Zangengriff einmahl gerissen/ vnd folgends darauff mit dem Rade vom Leben zum Tode gestrafft vnnd hingerichtet werden B. R. W. Nach Zeitz/ an Landrichter/ *Mens. Aug. Anno* 1618.

In casu ferè simili fuit responsum Consulibus & Senatui Magdeburgensi. M. April. An. 1628.

Senatui Quedlinburgensi, Mens. Ianuar. Anno 1603.

38 *Secundò:* Fallit quoque hæc Regula in Latrone, qui non modò aliquot Latrocinia commisit, sed simul etiam alia delicta æquè gravia, & quæ eandem, Rotæ scilicet, aut etiam gravioré pœnam merentur, perpetravit; Vt si Reus Latrocinii triplicis, etiam sacrilegium commisisset: Quo casu ustulatio forcipum candentium tot vicibus repeti debet, quot personæ à Latrone necatæ fuerunt, adeoq; hoc casu Latro non ratione reiterationis Latrocinii, sed secundum numerum hominum interfectorum ferro candenti lacerandus est. *Limit.* 2.

39 Huius limitationis ratio hęc esse potest, quòd pluribus & diversis delictis concurrentibus, una & simplex pœna sufficere non videatur, *l. fin. §. id quoque. C. de mod. mulct. l.* 3. §. 1. *ff. ad Leg. Aquil.* & secundum communem iuris regulam nunquam plura delicta concurrentia faciunt, ut ullius detur impunitas, *l. nunquam plura.* 2. *in pr. ff. de privat. delict.* singulisque delictis singulæ pœnæ competere debent. *l. si servus.* 27. *ff. ad Leg. Aquil. l. Neratius.* 11. §. 2. *ff. de serv. corrupt. l. vulgaris.* 21. *in fin. pr. ff. de furt. l. si stuprum,* 25. *l. pater.* 41. *ff. de injur. l.* 6. *ff. ad Leg. Corn. de sicar. Iul. Clar. in pract. crim. §. fin. quæst.* 84. *vers. alius est casus. in pr. Didac. Covarr. lib.* 1. *variar. resolut. cap.* 10. *num.* 8. *vers. secundo & illud censeo.*

40 Cùm ergò pro solo etiam crimine Sacrilegii, aliovè pœna Rotæ imponenda sit, certè, ne Latrocinia simul perpetrata, non parum pœnam aggravantia, impunita remaneant, pro singulis etiam Reus candenti ferro aduri potest. Adeoque quia hoc casu pœnam Sacrilegii quodvis Latrocinium aggravat, utique etiam pro quovis & sic pro numero Latrociniorum & hominum necatorum ustulatio forcipum candentium repeti debet.

41 *Quemadmodum in casu Sacrilegii cum triplici Latrocinio commissi ita pronunciarunt Scabini versus* Wolckenstein: So möchte er von wegē solcher begangenen vnd bekanten Mordthaten vnd Kirchenberaubung/mit dreyen glüenden Zangengriffen gerissen/vnd folgends mit dem Rade vom Leben zum Tode gestrafft werden/ B. R. W. *Ad consultationē*

42 *Quæstoris. M. Aug. Anno* 1604.

Similiter pronunciatum in casu Sacrilegii & duplicis Latrocinii: So möchte T. F. von wegen der begangenen vnnd bekanten beyden Mordthaten vñ Kirchenberaubung/mit zweyen glüenden Zangengriffen gerissen/vnd folgends mit dem Rade vom Leben zum Tode gestrafft werden B. R. W. *Ad Quæsto-*

rem eundem in Wolckenstein / *Mens. Decembr. Anno* 1604.

Pariter responsum in simili casu, versus Marckersdorff/an Verwalter/ *M. Ian. An.* 1598. 43

Idq; non solùm verum est in Sacrilegio à Latrocinii Reo commisso, sed & in aliis delictis, quę graviorem pœnam merentur, ut in crimine incendii, pro quo pœna ignis statuta est *Const. Elect.* 17. *part.* 4. Etsi enim sciam, DD. Scabinos aliquando dubitasse, an pœna ignis unà cum ustulatione forcipum candentium Reo adjudicari queat: quibusdam statuentibus pœnas hasce (Fewr zu Fewr) non esse compatibiles; Attamen, inspectis postea libris sententiarum Veterum Scabinorum, reperi, ob comissum incendiū & Latrocinium Reis pœnam ignis unà cum ustione ferri candentis impositam fuisse, absq; dubio ex ratione prædicta, quòd scilicet pluribus & diversis delictis concurrentibus una & simplex pœna sufficere non videatur, sed singulis delictis singulæ pœnæ competant. *l.* 27. *ff. ad l. Aquil. l.* 6. *ff. ad Leg. Cornel. de sicar.* 44 *Q. 2. An pœna ignis addi possit ustulatio ferri candentis?*

Ita responderunt Nach Saltza / So möchte C. C. E. von wegen der begangenen unnd bekandten zweyen Mordthaten mit zweyen glüenden Zangengriffen gerissen/und hernacher deß begangenen und bekanten Brandschadens halber mit dem Fewer vom Leben zū Tode gestraffet werden B. R. W. an Schösser/ *Mens. April. Anno* 1603. 45

It. Versus Commethaw / *ad requisitionem Senatus, Mense Majo, Anno* 1586.

Ad consultationem Quæstoris Dresdensis, Mens. Octobr. Anno 1599.

Pari ratione pœna ignis cum repetitione forcipum candentium fuit alicui dictata ob commissa Latrocinia, & Sodomiam cum vacca peractam. Versus Augustusburgk: So möchte er von wegen solcher begangenen und bekandten Vnthaten mit dreyen glüenden Zangengriffen gerissen / und alsdann mit dem Fewer vom Leben zum Tode gestrafft / unnd die Kuhe zugleich mit jhme verbrandt werden B. R. W. An Schösser/ *Mens. Octobr. Anno* 1584. 46

In criminibus autem levioribus cum Latrocinio concurrentibus pœna Rotæ non exasperatur aut aggravatur, neque ustulatio candentium forcipum Reo adjudicatur, nisi fortasis Latrocinium reiteratum fuerit. 47

Etsi enim, ut antea dictum, singulis delictis singulæ pœnæ competant, tamen hoc non procedit in delictis successivis & iis, quæ inter se nō compatibilia sunt aut iterabilia, in quibus non nisi unica pœna, & quidem majoris atque atrocioris delicti, imponitur; Maior enim tùm pœna minorem absorbet. *Alber. in l. illud. §.* 1. *ff. ad L. Aquil. Angel. in l. nunquam plura. col.* 2 *sibiq; glossa in verb. ob aliud. in fin. ff. de privat. delict. Ioh. Andr. in c. delictum. de Reg. jur. in* 6to. *Gomez. in §. ex maleficiis. n.* 12. *Instit. de action. Prosper. Farin. quæst. crimin.* 22. *n.* 18. 19. *Covar. lib.* 1. *var. resolut. cap.* 10. *n.* 8. *vers. quartò si ejusdem actus, & vers. sexto his promissis &c.* 48

Ideoq; ob commissa delicta Latrocinij, furti, adulterii, & homicidii solummodo pœnam Latrocinij dictarunt Scabini, ad consultationem Senatus Sangerhusani So möchte S. H. von wegen solcher begangenen und bekanten Mordthaten / Entleibungen/Pferdedeuben/und Ehebruchs/mit dem Rade vom Leben zum Tode gestrafft werden B. R. W. *Mens. Febr, Anno* 1610. 49

Quem-

50 *Quemadmodum etiam hac pœna fuit dictata ob commiſſum Latrocinium, furtum & adulteriũ, ad requiſitionem Quæſtoris* in Hohenſtein/ *Menſe Majo, Anno* 1587.
Quæſtoris Zwickavienſis M. Febr. An. 1596.
Quæſtoris in Schlieben/ *M. Aug. An.* 16 9.

51 *Et ſic quotidiè pronunciari ſolet.*
Concurrente autem crimine furti, adulterij, aliuſvè delicti, cum duplici vel triplici Latrocinio, contuſio Rota unà cum uſtulatione forcipum candentium ob reiterationem Latrocinii adjudicari ſolet, ita, ut Reus ante executionem ferro candenti pungatur toties, quoties Latrocinium reiteratum fuit. Veluti ſic reſponſum verſus Freyburgk/ an Schöffer/ *M. Aug. An.* 1595.
Ad eundem Menſ. Aug. ejuſdem Anni.

52 An Richter vnd Schöppen zu Pegaw/ *M. Auguſt. Anno* 1607.
Limit. 3. *Tertiò:* Prædicta Regula quâ Latronem toties, quoties Latrocinium ab eo reiteratum fuit, ferro candenti uſtulandum eſſe, dixi, fallit quoque quando ab uno latrone valdè & ſuprà modum plurima fuerunt commiſſa Latrocinia isq; admodum frequentiſſimè & ſæpiſſimè hoc crimen reiteravit, ita ut ſi pro ſingulis reiterationibus Latrocinii, ſingulæ uſtiones forcipum candentium fieri deberent, verendum ſit ne Reus ob ingentes cruciatus atque dolores ex frequenti repetitione forcipum candentium procreatos ante executionem ſupplicii Rotæ, vitam finiat; Ideoque hoc caſu repetitio ferri candentis mitiganda & temperanda erit.

53 *Tùm*, ne Reus uti dictum, ex frequenti uſtulatione ante executionem moriatur, ſed Rotæ contuſio quę pœna principalis in Latrones conſtituta eſt, adhiberi queat.

54 *Tùm*, quòd uſtio forcipum candentium, ſicut & quævis aggravatio pœnæ principaliter in terrorem introducta eſt, quò alii meliores reddantur, & à criminibus deterreantur. *l. 6. §. pen. l. 20. ff. de pœn. Tiraq. de pœn cap. 48. Hering de fide juſſ. cap. 10. numer. 344. Petr. Heig part 2. quæſtion. 39. numer. 27.* Atqui hoc ipſum efficit repetitio quævis forcipum candentium, licet non ſemper fiat ad numerum reiterationis, maximè ſi alias cruciatus ſupra modum aggravarentur, cùm tamen judex in pœnalibus ſemper benigniorem & humaniorem ſententiam ſequi debeat. *capit. in panis de reg. jur. in 6to l. factum. §. fin. ff. de pœnis.*

55 *Hinc non memini, repetitionem forcipum candentium à Scabinis ultra ſextam vicem fuiſſe dictatam, ut maximè etiam Reus Latrocinium ſæpiſſimè reiteraviſſet. Veluti reſponſum in caſu, quo C. S. 40. Latrocinia & quædam horribiliter, diſſecando mulieres prægnantes, & fœtus ex utero materno eruendo, ut & duplex incendium & multiplex furtum perpetraverat, hujuſq; ſocius B. à R. 12. Latrocinio cum furto multi lici commiſerat, & literas diffidatorias affixerat hiſce formalibus:* Da jhr euch nun allbereit erkundiget hättet/ oder nochmahls eigentlichen erkundigen würdet/ das ſolche von jhnen bekandte Mordthaten alle/ oder eines Theils gewiß und in Warheit geſchehen/ auch die zwo Städte davon in der erſten Auſſage meldung geſchicht/ gewiß unnd in Warheit abgebrandt worden. So möchten beyde Gefangene von wegen der begangenen und bekandten Mordthaten und andern Verbrechungen zur Feimſtadt geſchleiffet/ und C. S. mit ſechs B. à R. aber mit drey glüenden Zangen gegriffen geriſſen/ und hernach ferner gemeldter C. S. mit dem Fewer/ B. à R. aber mit dem Rade vom Leben zum Tode geſtrafft werden. B. R. W. *Verſus* Commethaw/ an Rath/ *Menſe Majo, Anno* 1568.

56 *Simili modo, quando C. M. Veſpillo 22 homines agrotos & peſte infectos pulvere venenato occidit & ſpoliavit, dixerunt ei Scabini pœnam Rotæ, hac adjectione, ut ante executionem forcipibus candentibus quinquies pungeretur. Conſultationem Prætoris Lipſenſis, Menſ. Sept. Anno* 1582.
It. Duobus Veſpillonibus G. V. & G. P. ob commiſſa 12. Latrocinia adjudicata fuit pœna Rotæ, adjecto hoc augmento, ut nempe quilibet Reorum ante executionem ter ferro candenti uſtuletur; Ad requiſitionem C. à D. Menſ. Auguſt. Anno 1582.

57 *Pariter quùm Latrocinia ſeptem modo horribilia, unà cum aliis criminibus æquè horrendis fuerant commiſſa, pronunciarunt Scabini, Reum Rotâ plectendum, & antè executionem ter ferro candenti uſtulandum eſſe. Verſus* Freyburgk/ an Richter vnd Schöppen/ *Menſ. Apr. Anno* 1616.
An Küchenmeiſter zu Merſeburgk/ *Menſ. Feb. Anno* 1608.

58 *Quartò:* Licet ſupra dictâ Regulâ in crimine Latrocinii certus numerus forcipum candentium exprimatur, per id tamen judici omne arbitrium in uſtulatione ac repetitione ferri candentis non adimitur, quippè qui cujusque delicti a. facti qualitate benè inſpectâ, & ponderatâ, pro ratione infirmitatis ac imbecillitatis Rei, aliarumvè circumſtantiarum numerum definitum forcipum candentium benè deminuere poteſt. Limit. 4.

59 Iudici namque in conſpectu eſſe perpetuò debet aurea illa Marciani ſententia, quæ exſtat *in lib. 2. de publicis judiciis: Perſpiciendum eſt*, inquit, *judicanti, ne quid aut durius, aut remiſſius conſtituatur, quàm cauſa depoſcit: Nec enim aut ſeveritatis aut clementiæ gloria affectanda eſt: ſed perpenſo judicio prout quaquè res poſtulat, ſtatuendum: Planè in levioribus cauſis proniores ad lenitatem judices eſſe debent, in gravioribus pœnis ſeveritatem legum cum aliquo temperamento benignitatis ſubſequi l. perſpiciendum 11. in pr. ff. de pœn.*

60 Et certè judicis arbitrium in pœnis aggravandis & minuendis pro ratione delicti & qualitate delinquentium nunquam excluditur. *gloſſ. & Dd. in l. & ſi ſeverior. C. ex quibus cauſ. in fam. irrog. Petr. à Plach in e. it. delict. cap. it. 33. numero quinto. Menoch. de arbitr. judic. quæſtion. libro ſecundo. quæſt. 96. num. 14. Mynſing obſerv. 30. cent. 2. Vaſq. cont. ov. illuſtr. capit. 14. numero quarto. Blanc. in pract. crim. §. poſtquam vidimus. numer. 77 & 96.*

61 *Hanc ob cauſam Scabini, inſpectis cujuſq; delicti circumſtantiis, haud raro à ſuprà dicta regula receſſerunt, & quandoq; non habita ratione reiterationis Latrocinii Latrones ſemel, bis, vel ad plurimũ ter ferro candenti lacerari juſſerunt:*

Verſus

Versus Arnstein/ *Ad requisitionem Præfecti, M. April. Anno* 1584.

An Landrichter zu Zeitz/ *Mense Ianuar. Anno* 1619.

62 *Quandoque etiam prorsus non attenta reiteratione Latrocinij, supplicium Rotæ absq; ustulatione forcipum candentium dictaverunt. Ad consultationem Pauli a* Zaschwitz/in Arnßdorff/ *Mense Octobr. Anno* 1582.

Ad requisitionem Quæstoris Weidensis, *M. August. Anno* 1583.

An Richter vnd Schöppen zu Pirna/ *Mens. Sept. Anno* 1596.

Ad consultationem Francisci Poppens zur Weissenburgk/ *Mens. Iulio, Anno* 1603.

63 Tertiò: Exasperatur quandoque pœna Latrocinii, ob singularem criminis enormitatem in modo executionis hujꝰ pœnæ, ut scilicet non statim collum aut cervix Latronis Rotâ contundatur, ut regulariter fieri solet, sed prius cruta & brachia frangantur, unde cruciatus & dolores Rei non parum augentur, eoq; demum peracto collum contundatur, ac postmodum cadaver

Tertia exasperatio.

" Rotæ affigatur; Quod vulgò dicitur von vnten

" auff Rädern/

64 *Sicuti in casu multiplicis commissi Latrocinij pronunciatum fuit versus Magdeburgum:* So möchte er wegen solcher an vnterschiedenen Personen begangenen vnd bekanten Mordthaten vnnd Beraubungen/mit glüenden Zangengriffen dreymahl gerissen/folgends mit dem Rade von unten auff zerstossen/vnd also vom Leben zum Tode gestrafft und hingerichtet/auch nach vollbrachter *execution* der Cörper andern zum Abschew auffs Radt geleget und geflochten werden V. R. W. An Bürgermeistere und Rathmanne/ *Mense April. Anno* 1628.

65 Vsu quoque inolevit, ut hoc casu quandoque post executionem peractam ad majorem detestationem Latrocinii tabula in quâ scripta & notata sunt omnia & singula Rei facinora, unà cum baculis juxta numerum Latrociniorum perpetratorum Rotæ affigatur. Idq; propterea, ne executio pœnæ oblivioni statim tradatur, sed homines longè diuque istius memores ab ejusmodi facinoribus & criminibus deterreantur: cùm finis pœnarum sit, ut inde homines emendentur, & peccare oderint, saltem (ut Flaccus canit) formidine pœnæ, si non virtutis amore. *l. si unus ex argentariis. 27. §. pacta quæ ff. de pact. l. si quis fortè. 6. §. pen. l. si pœna. 20 ff. de pœnis. l. 1. in pr. & ibi gloss. in verb. metu pœnarum, ff. de just. & jur. c. justum 23. quæst. 3. cap. sed illud. vers. peccantem, ubi gloss. in verb. ut cæteri. distinct. 45.* Pœna enim unius est salus multorum. *§. si quis autem. vers. homicidia autem, ubi gloss. in verb. supplicium. Auth. de mand. princ. can. quid ergò: circa pr. 23. quæst. 5. c. nec is qui invitus. vers. illud quoque spectat. 15. q. 1.*

166 Quod haut obscurè probat Callistratus in *libr. 6. de cognition. Famosos*, inquit, *Latrones in his locis ubi grassati sunt, furcæ figendos compluribus placuit, ut & conspectu deterreantur alij ab iisdem facinoribus, & solatio sit cognatis & affinibus interemptorum, eodem loco pœna reddita, in quo latrones homicidia fecissent. l. capitalium. 28. §. 15. ff. de pœnis.*

67 De qua consuetudine testatur, eamque approbat Jodoc. Damhoudet. *in prax. crim. cap. 86. num. 7. Apud multos,* inquit ille, *inolevit, ut post executionem peractam, ad majorem Latrocinij detestationem appendere soleant Rotæ eadem instrumenta, quibus Latrocinia commiserunt, aut similia indicia, veluti Ramos, baculos &c. quibus populo pertranseunti commonstraretur Latrocinium, aut commissa homicidia, juxta numerum baculorum.* Hactenus Damhoud.

Hancque consuetudinem quandoque Scabini pro 68
ratione atrocitatis & horribilitatis commissorum Latrociniorum ac facinorum, in pronunciando sequuntur: Veluti sic responderunt versus Freyberg: Hat S. K. bekandt/daß er A. K. Weibe/allda er Geld gemercket/ in jhrem eigenen Hause mit einer Axt erschlagen / hernach auch jhre Tochter vnd den Sohn/folgends auch A. K. selbsten/als er nach Hause kommen/mit der Axt erschlagen und ermordet: Darauff die vier Cörper in die Kammer getragen/ Strohe/Brieffe vnd Schachteln darauff gelegt und angezündet/in Meinung/wenn das Hauß wegbrennete/er ausser den Verdacht kommen / unnd die Leute meinen solten die Personen weren mit verbrunnen / zuvor aber hätte er Kleider/Leinengerete/Ziechen und andere Sachen/so er gefunden geraubet / und hinweg getragen: Ferner hat er bekandt / daß er noch drey andere Personen auff der Strassen ermorden und berauben helffen/welches sich auch in der Erk und gäng also befunden. Ingleichen daß er die Schencke zu Deutschẽbora angesteckt und weggebrandt etc. So möchte er von wegen solcher an sieben unterschiedenen Personẽ begangenen unnd bekandten schändlichen unnd unmenschlichen Mordthaten und Beraubungen / und daß er ingleichen die Schencke zu Deutzschenbora/ und das darangelegene Brawhauß/auch vorbenante vier erschlagene Cörpere mit Fewer angesteckt/ mit glüenden Zangen sechsmahl gerissen / folgends mit dem Rade/Jedoch wann zuvor jhme damit die Gliedere / nemblich die Schenckel und Armen von unten auff zerstossen/vom Leben zum Tode gerichtet / und nach verrichteter und verbrachter *execution*, der Cörper andern Mißhändlern und Vbelthätern zum Abschew/und Exempel/damit sie dergleichen schreckliche Mordte und Vbelthat zubegehen / durch diß *supplicium* gleichsam abgeschrecket und abgehalten/ hiervon auch / und was diesem Vbelthäter begegnet und wiederfahren/ein Gedächtnüß verbleiben möge/auff ein Radt öffentlich geleget und geflochten / und so viel Knüttel als er Mordthaten verübet / neben einem Täfflein / darauff seine Vbelthaten geschrieben unnd verzeichnet/gehangen und angemachet werden V. R. W. An die Stadtgerichte/ *M. April. Anno* 1616.

Simili modo pronunciarunt versus Dresdam, 69
quando G. F. cum complicibus ac sociis suis multifaria Latrocinia commiserat, atque Consiliario cuidam Elector. Saxon. insidias struxerat, illumque sæpiꝰ in viâ publicâ expectaverat, quò ipsum necaret: So möchte er von wegẽ an vnterschiedenen Personen begangenen unnd bekandten Mordthaten und Beraubungen/mit glüenden Zangengriffen fünff mahl gerissen / folgends mit dem Rade von unten auf zerstossen/und vom Leben zum Tode gerichtet/auch nach verrichter uñ vollbrachter *execution*, der Cörper förder andern Mißhändlern uñ Vbelthätern/ damit sie dergleichen schreckliche Mord und Vbelthaten zubegehen / durch dieses *supplicium* gleichsamb geschrecket und abgehalten/zum Abschew und Exempel auffs Radt geleget und geflochten/und so viel Knüttel/als er Mordthaten verübet unnd erkündiget worden/neben einem Täffelein/darauff seine Vbelthaten geschrieben und verzeichnet/darzu gehangen und angemachet werden/ V. R. W. *Ianuar. Anno* 1610.

In casu non multum dissimili, quo quis multifaria Latro- 70
cinia commiserat, & cum interfectâ ac mortua muliere se carnaliter commiscuerat: ijsdem ferè formalibus respondimus Quæstori in Pilnitz/ *M. Ian. Anno* 1631.

QVÆ-

QVÆSTIO XXIV.

Quando & quatenus pœna homicidii simplicis exasperari debeat?

SVMMARIA.

1. *Iudex secundum Leges & Constitutiones debet judicare.*
2. *Facti quæstio in arbitrio iudicantis est, at persecutio pœnæ autoritati legis reservatur.*
3. *Ex justa tamen causa pœna potest exasperari, n. 9.10.11.12.13.*
4. *Non omnia peccata & delicta indifferenter sunt æqualia, n. 5.6.*
7. *Homicidium grave & atrox crimen est.*
8. *Separatorum factorum separata est ratio.*
14. *Quanam causa sint sufficientes ad exasperandã pœnam homicidii, n.15.*
16. *Homicidium ex proposito & deliberato animo perpetratum gravius coercendum est.*
17. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
18. *Spes lucri in homicidio, delictũ aggravat. n.19.*
20. *Si quis interficiat fœminam impregnatam, ne stuprum manifestetur n.24. 25.*
21. *Sententia Scabinorum Lipsensium n.22.23.26.*
27. *Homicidium quandoq; in Crimen læsa maiestatis incidit.*
28. *Gravius redditur homicidium, quod in persona illustri vel Domino committitur, n.29.30.*
31. Pœna eius qui *Magistrum* suum occidit.
32. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
33. *Pœna occidentis infantem.*
34. *Responsa Scabinorum Lipsensium, n.35.*
36. *Pœna occidentis ægrotum hominem, n. 37.*
38. *Decretum Scabinor. Lipsiensium.*
39. *An pœna homicidii exasperanda sit, si quis aliquem occidat in domo sua n.41.*
40. *Sententia Scabinorum Lipsensium n.42.*
43. *Homicidium in loco sacro commissum.*
44. *Pœna turbatoris Sacrorum.*
45. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
46. *Pœnâ occidentis aliquem in via publica n. 47. 48.50.*
49. *Responsa Scabinorum Lipsensium, n.51.*
52. *Ratione temporis delictum quando atrocius reddatur n.53.*
54. *Homicidium die festo commissum, num gravius puniendum sit, n.58.*
55. *Responsa Scabinor. Lipsensium, 56.57.*
59. *Qualitas criminis auget pœnam n.60.*
61. *Sententia Scabinorum Lipsensium n. 62.63.*
64. *Ratione quantitatis quomodo crimen homicidii aggravetur.*
65. *An & quatenus homicidium reiteratum severius sit puniendum, n.66.67.69. 70. 75.*
68. *Absq; lege nil temerè est asseverandum.*
71. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
72. *Intellectus art. 130 Ord Crim. & Cõst. El. 3. par. 3*
73. *A separatis nulla fit illatio.*
74. *Explicatio art. 137. §. 1. Ord. Crim.*
76. *Responsa Scabinor. Lipsensium.*
77. *Ex eventu quoq; crescit delicti atrocitas.*
78. *Iudicis arbitrium in exasperandis pœnis quale esse debeat.*

IN homicidio qualificato, quod speciale criminis nomen sortitur, quale est *Parricidium*, *Assassinium*, *Veneficium & Latrocinium*, ob singularem atrocitatem pœnam homicidii ordinariam, quæ est gladii, aggravari, & pro singulis hisce delictis specialia suppliciorum genera cõstituta esse hactenus luculenter fuit demonstratum. Restat jam definire: *An etiam in homicidio doloso simplici, pœna ordinaria quandoq; exasperari queat ac debeat?*

1 Equidem, quod de judice scribit præclarè *M. T. Cicero*, meminisse eum debere, non solùm sibi potestatem datã, verum etiam fidem habitam esse, & semper non quid ipse velit, sed quid Lex & Religio cogat, cogitare, neq; sibi quodcunq; concupierit, licere, sed habere in consilio l egẽ, Religionem, Æquitatem, Fidem: Id præcipuè in pœnis Reo infligendis est necessarium, ubi graviter mandatum est Iudici, ut non aliter judicet, quàm legibus, constitutionibus, aut morib. receptum est. *pro Clem. Instit. pr. Inst. de off. iud. l. 1. §. sed & fi ff. ad Leg. Cornel. de falsi. Nov 82 §. omnis.*

2 Neq; sicuti facti quæstio in arbitrio judicantis est, ita etiam persecutio pœnæ eius voluntati committitur, sed autoritati legis reservatur, *l. si operis 14. C. de pœn. l. 1. §. calumniatoribus, in fin. ff. ad SCt Turpillan. l. ordine 15. in pr ff. ad municip. c. de causis 4. §. fin. de Offic. delegat. c. si quem pœnituerit. 8 §. notandum 2. q. 3. c. iudicet. 4. §. 1. 3. qu. 7. Robert. 4. sent. 15.*

Nihilominus tamen circumstantiæ occurrere
3 possunt, ex quibus lenitatem pœnæ etiã exasperare judici licet. *Lucas de Pen. in l. 1. C. de sert. libr. 12. n. 44. & seqq. & in l. si apparitor. 6. n. 25. & seqq.*

4 Non n. assentiendum est Stoicis, qui omnia peccata æqualia esse cõtendũt, propterea, quod peccare nihil aliud sit, quã trãsilire lineas: Quod cum ab aliquo factum est, eo ipso culpa cõmissa est. Neq; ad augendam transeundi culpam quicquam pertinere, quàm longè ab aliquo progressio facta sit in delicto, si semel sit facta transgressio; Nam quicquid peccatur, perturbatione ordinis atq; rationis peccatur: semel autẽ perturbata ratione & ordine, nihil potest addi, quo magis peccari posse videatur, ut ex sententia Stoicorum tradit *M. T. Cicero in paradoxis.*

5 Licet namq; peccatum ipsum unum sit genere, tamẽ specie est multiplex, & diversum, quod diversitatem etiam inducit pœnarum; quas proprium casum excedere nõ convenit, *l. si quis fortè 6. §. fin. & l. capitalium 28. §. Incẽdiarii ff. de pœn. l. si servus 3. ubi gloss ff. ad Leg. Aquil. Azo in summ. C. de pœn & Hostiens. in summar. eod. tit. n. 6. & 10. Soc. reg. 239.* Et ut maximè dicatur transilire lineas, qui pauciores aliquot passus, ac is qui plures processit; negari tn. non potest, progressionem huius, qui plures passus processit, multò esse maiorẽ, adeoq; progressionis audacia culpã augeri; Quemadmodum & perturbatio animi alia maior, alia minor est: Cuius rei consequens est etiam peccatum aliud alio maius aut minus esse solere. *Nicol. Reusn. lib. 1. dec. 18. n. 8.*

Quamvis etiam concedendum, peccatũ maxi-

ximè ex animo æstimari,& mentem atq; propositum maleficia distinguere,adeò ut eadem facta non ab eodem , nec à causis iisdem profecta longè dissimilima judicentur,*l.qui injuria 53 ubi glos ff.de furt.l. 33.de iniur.l.1.C ad leg. Corn. de sicar. c.non est 15.q 1.*non tamẽ sola voluntate aut affectione delinquentis,sed & rei ipsius magnitudine & qualitate delicta metienda esse, non est dubium,*l.aut facta* 16.§ *sed hæc quatuor ff de pœn.l. Pedius ibi : & rerum qualitate ff. de incend. ruin. naufr. c. sicut dignum in pr.ubi gloss. in verb. quantitas de homicidio.*

6 Non ergò omnia delicta ac crimina æquè gravia,neq; unius delicti circumstantiæ ac qualitates omnes cædes ac similes sunt; adeoq; multum omninò decernendum est non solùm inter delicta, quæ multum variant,*l. absentem. 5. §. fin. l. perspiciendum* 11.§.*delinquitur autẽ proposito. ubi gl. in verb. aut casu ff. de pœn. l. 1. in pr. junct. §. divus Adr ff. ad Leg. Corn. de sicar. § placuit Inst. de obl. quæ ex delict. nascuntur.*verum etiam inter qualitates delicti, & ipsos delinquẽtes, ut noxa semper gravior sequatur caput, & pœna major autorem quàm alios, qui autoritate vel exemplo ipsi⁹ peccant *l.* 10.*gl. ff. de serv corrupt. l. si quis aliquid ex metallo,* 38.§.*auctores seditionis ff. de pœn. l sancimus 22.ubi gloss in verb.teneant. C.eod.tit.quoniã multa 6.C.ad Leg. Iul. de vi publ.*

7 Sic nempè homicidium, etsi per se grave & atrox crimen est,Deo pariter & hominib⁹ summè detestabile,*c periculosè de pœn.dist.1. Gl. in l. si quis homicidij C.de accusat. Paris de Puteo in tract. Synd.fol.*105.*Hypp.de Marsil.cons.7.in pr.* multò tamen gravius & execrabilius ex varijs eiusdem qualitatibus & circumstantiis reddi potest, ut non facilè qnis negaverit pœnam homicidij quandoque exasperari debere; *Tiraq.in tract.de pœn.leg.tẽper.caus.49.n.13. & seq.* Cùm separatorum factorum separata sit ratio, *atg.l. eum actũ.* 8 *17.ff de negot.gest.l. fin. ff.de calumn.l. procuratoris.5.§.si plures ff.de tributor. act.l.1.§. meritò ff.de posiri l.cum eiusdem.34.l. ædiles.38.in fin.ff. de ædil. edict.l.si sponsus.5.§.1.ff. de donat.int.vir.& uxor.*

Neq; videbitur iudex istud faciens, pœnam 9 homicidii à Lege statutam tollere, aut legi derogare, (quod ipsi neutiquam concedendum,) sed factum potius ipsum,quod in pœnam incidit ita concludere atq; definire, ut non ea lege puniendum censeatur; maximè cum hodiè omnia ferè crimina sint arbitraria, & extra ordinem puniantur,*l.* 1.§.1.*ff. ad SCt. Turpill. hodiè* 13.*ff. de pœn.* §.*in summa Inst.de iniur.pr. Inst. de publ. jud.*ita ut pœnam à Statuto vel lege definitam judex augere, deminuere, vel in aliam cõmutare queat. *Bart. in l. quid ergo 3.* §.*pœna gravior ff.de his qui not.infam. & in l.fin.ff.de receptat. Tiraq.de pœn.leg.in præfat.*20. Minus quoq; hoc casu videtur peccare Iudex contra æquitatẽ,quę stricto iuri semper præferenda est.*l. 8.ubi Petr. Gilken.C.de jud Phil.Matth.& Petr.Fab ad l.*90.*ff.de reg. iur.* Nam ut *Bologn.in tract. de leg.c.* 28. docet, æquitas non consistit semper in comiseratione & lenitate, sed quandoq; in severirate, ob quam ipsa etiã æquitas pœnas acuit; ut exẽplum est in*l.* 1.§.1.*ff.si quis test. li l.*1.*ff.de eo per quem fact. er. quo min. qui in iudic.* Imò etiam in ipsa severitate æquitas& temperamentũ quodam benignitatis adhiberi debet, monente Martiano in*l.* 11.*in prin.ff.de pœn.*

Quinimò, ob immanitatem criminis judex 10 hoc facere & pœnas ordinarias transgredi debet, quoniam favor publicæ disciplinæ suadet, ut maleficia puniantur. *Thom. Gram.in vot.* 14. *n.*18.*& seqq. Aug. Dulcet.in tract. de synd. n.* 44. *Paris de Puteo,de Synd.in vers.lateo.*ubi ait, pœnam esse accelerandam contra malefactores propter publicam utilitatem & pacem, quietemq; in populo conservandam.Æquè enim se habent,delinquere,& in delinquentes inferenda supplicia intercipere, ut scripsit *Procop. lib.* 3. *de bello Gothico.*

Nullum itaq; dubium est, quin judex in homicidio 11 etiam simplici, ob enormitatem delicti pœnam ordinariam gladii aggravare & exasperare queat, ob textũ " expressum in Ord. Crim. Car. V. Imp.*art.* 137.§.1.ita ut " Reus homicidii trahæ illigatus ad locum supplicii ra- " pretur; Vel ante executionem forcipibus candentibus ustuletur;Vel facta executione cadaver Rotæ affigatur; Vel etiam Rotâ contundãtur;pro ratione scilicet,enormitatis & qualitatis cuiusq; homicidij; cum nulla causa melius æstimetur, quam ex facto ipso & circumstantiis emergentibus,quæ varietatẽ inducunt, adeoq; pro qualitate facti condemnatio exasperetur, *arg. l. Pomponius.* 15.*in fin. ff de negot. gest l.nonnunquam,*72.*in fin.ff.de iudic l. iusiurandum.* 34 §. *non semper ff. de jurejur. l. item apud Labeonem,* 15.§. *quod ait prætor. in fin ff. de iniur.l.aut facta* 16.*ff.de pœn l.*5 *C.de naufr.ruin.& incend.*

Exasperare enim pœnam tunc demum licet, si causa legitima interveniat , quam iudex discretus bene 12 ponderare atque examinare necessum habet, ita ut nec severitatis neq; clementiæ laus affectetur. *l. perspiciendum* 11 *ff.de pœn.* Neque enim iudex lege severior, neq; clementior esse debet,*l. servos* 8 *C. ad leg. Iul. de vi publ. l. siqua pœna* 244.*ff. de verb signif. l.si hominem* 7.*in pr.ff.de posit.* Sed omninò pœnas iuxta mensuram & qualitatem delicti infligere debet,quod & Divina lege præcipitur. *Deut.* 25.*Pro mensurâ peccati* (Inquit Jehova) *plagarum modus estos; ne videlicet propter impunitatem,peccandi aut delinquẽdi occasio aliqua præstetur. Nicol. Reusn.l.*2.*decis.*16.*n.* 5

Adeoq; ex personarum conditione & rerum qualitate diligenter æstimandum est,ne quid aut durius,aut remissius,quàm causa postulat,constituatur.*l. Pedius* 4. *in fin.ff. de pœn.* sed modus ubique tenendus est,*l. ex damni.* 40. *in pr.* ibi : *quia honestius modus servandus est. ff. de dam. infect.* cùm æquè peccet id quod excedit, quàm quod deficit. *Senec.lib.*2.*de benef.cap.* 16.

Idq; eò magis judex diligentissimè observare debet, quia jurato promisit, se facturum & 13 judicaturum secundum id, quod ei visum fuerit justius & melius, *Auth. hodiè ubi gl. C. de jud. Ordin.Crim. Imp. art.*3.*& art.* 150. ita nimirum, ut ab eo omnis timor,cupiditas,odiũ,severitas, imprudentia,amor amicitia,gratia,munera,remissio vel misericordia nimia,adeoq; alia omnia,quib⁹ humanum iudicium pervertitur, procul abesse debeãt. *c. iudicare.&c.quatuor,ubi gloss.* 11. *q.* 3.

At: *Quanam causa iustæ, legitimæ, & sufficientes, ad exasperandam pœnam homicidij reputabuntur ?* Sanè, hæ re- 14 gũlâ certa definiri ac comprehendi nequeunt, ob multifarias facti qualitates,quas singulas leges exprimere non potuerunt. Igitur religioni & arbitrio discreti judicis relinquendũ quando & quomodo pœnã homicid. aggravare debeat. In quã rẽ duos sales adhibebit:Salem scientiæ, ne sit insipidus;& salem conscientiæ, ne sit Diabolic⁹,*Bald.in l.* 2.*n.*7.*C de sentent.ex brev.recit.* Maximè verò in casibus eiusmodi singularibus non tãex iure scripto,quàm ex laudabili judiciorum principaliũ usu & consuetudine, & diligẽti consideratione factorũ ipsorum, locorumq;

ac tem-

ac temporum qualitate,&conditione personarum. Denique ex præceptis politicis atq;exemplis judicium ac sententiam fieri debere consentaneum est:Cum & aliàs in pœnis arbitrariis judex respicere debeat ad id; quod eo loco fieri consuevit,ut notat Anton.Gomez.*lib.3 var.resolut.c.6.n.8.*

Et sic perpenso judicio, prout quæq, res expostulat,statuendum est ut monet JCtus Marcianus in *l.perspiciendum,11.in pr.ff.de pœn.*

15 Quemadmodum etiam omnes&singulas rerum,& facti ipsius circumstantias, accuratè & diligenter ponderare jubet Claud. Saturn. *in l. aut facta 16.ff.de pœn.* ubi septem modis delicta consideranda esse tradit: Nimirum, *Causâ, Personâ: Loco: Tempore: Qualitate: Quantitate: & Eventu.* Quæ qualia sint,& quando ex hisce circũstantiis pœna homicidii exasperari queat,exempli quasi loco paucis videbimus.

16 Et *primò* quidem *Causa* homicidium crescere videtur,si non ex iracundia & vindicta, sed animo deliberato & ex proposito per insidias perpetretur. Quale homicidium ferè simile est Latrocinio; cum quis nihil mali metuens,ab eo quem inimicum suum non novit. neq; resistere potest,interficitur. Ideoq; hoc casu post executionem pœnæ Cadaver Rei Rotæ affigendum, & sic pœnam ordinariam aliquo modo exaggerandam esse,supra dictum fuit *quæst.7.n.33.* idque in terrorem atq, exemplum,cum pœnarum fructus omnium maximus ad exemplum pertineat,*Joh.Bodin.lib.7.de Republ.c.4.n.25.* quò alii meliores reddantur,& à criminibus deterreantur,*l.6.§.pen,l.20 ff.de pœn.Tiraq.de pœn.cap.48. Gilken.adtit.C.de summ.Trinit.n.116.Petr.Heig. part.2.quæst.39.n.27.*

Causa.

17 *Et sic Scabinos pronunciare solere,supra fuit probatum ex adductis ipsorum sententiis.Ad consultationem Dom.Theodorici, Abbatis in* Corvey *M.Septemb.Anno* 1613.

Ad requisitionem Iudicis Oppidani Grimmensis, M.Mart. Anno 1614.

*Senatus Sangerhusani,M.Iulio,An.*1609.*Vide supr.qu.7.n.38.39.40.41.*

18 Aggravat quoque delictum homicidii, eiusque pœnam,si quis alium occidat spe magnæ prædæ potiundæ aut lucri faciendi cupiditate, quod ipsum in crimen Latrocinii incidit & pœnam Rotæ meretur,ut dictum *quæstionibus duabus præcedentibus.*

19 Cum quo ferè convenit homicidium quodvis,alicuius utilitatis causa perpetratum: Si scilicet istud aut spe bonorum, aut malorum metu quis fecisse dicatur.*Nicol.Reusn.lib.2.decis.21.n.3.* Ex quo est Chassianum illud vetus,de eo quærere solitum,cui bono fuisset: de quo est *apud Tullium pro Sex. Roscio.*

20 Huc referri potest homicidium infœmina sive ancilla impręgnata ab imprægnatore commissum. Eiusmodi namq; homicida non solùm delinquit utilitatis suæ causa,quò vituperium& pœnam fornicationis sive adulterii effugiat; sed & duplici modo peccat, dum criminis unius, fornicationis seu adulterii pœnam,per aliud crimen,homicidium nempè,avertere non veretur & sic maleficium maleficio cumulat. Quid ergo

Q.1. Quomodo puniendum homicidiũ in fœmina impregnata ab impregnatore commissum?

mirum,si pœna homicidii hoc casu exasperetur? Certè,Reus judicem ob id nimiæ severitatis minimè arguere poterit.

Quod & placuit Scabinis in hunc modum respõdentibus: Haben die Weiber/ davon eure Frage meldet/zufolge unserm jüngstgesprochenen Urthel vermittels Eides außgesagt / daß die entleibete Magd schwangers Leibes gewesen/und über 10. Wochen nit zur Zeit der Geburt gehabt/und es hat der gefangene *M.S.* gestanden/ daß er mit gemelter Magd fleischliche Vnzucht getrieben/ auch nachmals ferner bekant/daß er jetzo gedachte Magd/von deßwegen/daß er sie nicht ehelichen wollen/wissentlich daß sie schwangers Leibes gewesen/mit einẽ Steine geworffen und geschlagen daß sie davon sterben müssen/ꝛc. Da er nun auff solchem seinem gethanen Bekäntniß vor Gerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen würde/so möchte er wegẽ dieser begangenen uñ bekanten Mordthat nach Gelegenheit dißfalls zur Feymstatt geschleiffet/und mit dem Schwert vom Leben zum Tode gestrafft /und folgends auff ein Rad geleget werden/V.R.W. *Ad consultationem Quæstoris* Dippoldis *VValdensis, M.Sept. An.* 1592. 21

Eodem modo pronunciaverunt in casu simili, an *Procuratur* Verwalter zu Meissen/*M.Iul.An.* 1598.

Quinimò casu hoc,quo impręgnator fœminam à se impręgnatam occidit, eo fine, nè fornicatio manifestaretur,ob criminis atrocitatem pœnam in tantum exasperandam esse putaverunt Domini,ut quandoq; Reis suppliciumRotæ dictare non dubitaverint, 22

Velut iresponderunt ad consultationem Dn. Comitis à Mansfeld: So möchte *H.S.* von wegen solcher begangenen und bekanten vorsetzlichen und böß lichen Mordthat/ gestalten Sachen nach / weil man der Schwängerung halber/ wie es damit eigentlich beschaffen/und wie hoch sie an der Zeit gewesen keine beständige Nachrichtung wird haben und erlangen können/mit dem Rade vom Leben zum Tode gestraffet und hingerichtet werden.V.R.W. *M.Iul. An.* 1616.

*Pariter pronunciatum, ad requisitionem Quæstoris Sangerhusani,M.Febr.An.*1614.

Imò; quòd Reus homicidii in fœmina à se impregnata commissi,trahæ illigatus ad locum supplicij raptandus, & supplicio Rotæ afficiendus sit, responderunt Domini,ad requisitionem G.à S. M. Febr. Anno 1622. 23

Quæ tamen sententiæ, pœnam Rotæ decernentes,meo iudicio admodum rigorosæ sunt cũ nec *Const.Elect.5.part.4.* in abigentes partum vitalem,duriorem pœnam quàm gladii suppliciũ constituat. Nisi quis dicere velit;adversus Reum hoc casu propterea severius animadvertendum, quòd unà cum infante mater occidatur. Sed respectu huius, non nisi simplex homicidium ex proposito committitur. Neq; ob utrumq;&duplex homicidium Rota Reus contundi debet, cum, ut paulò post dicetur, homicidium duplicatum tam grave supplicium regulariter nõ mereatur, præsertim cùm nec infans in utero existens verè homo dici queat,*l.9.§.fin.ff.ad leg Falcid.* sed tantùm pro iam nato & homine habeatur,*l.38.§.5.ff.de pœn.l.qui in uteroff.de stat. hom.* 24

Ideoq; sepositа hac severitate semper pœnam in prioribus sententiis expressam,ut scilicet Reꝰ trahæ illigatus, & ad locum supplicii raptatus, gladio puniatur,ac postea cadaver Rotæ affigatur,eligere mallem,eaque satis dura & sufficiens videatur,quum &*Scabinos Veteres* hoc casu quãdoque pœnam gladii solùm dictasse repererim. 25

ximè ex animo æstimari,& mentem atq; propositum maleficia distinguere,adeò ut eadem facta non ab eodem , nec à causis iisdem profecta longè dissimilima judicentur,*l.qui injuria* 53 *ubi glos ff.de furt.l.* 33.*de iniur.l.*1.C *ad leg. Corn. de sicar. e.non est* 15.*q.*1.non tamẽ sola voluntate aut affectione delinquentis,sed & rei ipsius magnitudine & qualitate delicta metienda esse, non est dubium, *l.aut facta* 16.§ *sed hac quatuor ff de pœn.l. Pedius ibi*: *& rerum qualitate ff de incend. ruin. naufr. c. sicut dignum in pr.ubi glos. in verb. quantitas de homicidio.*

6 Non ergò omnia delicta ac crimina æquè gravia,neq; unius delicti circumstantiæ ac qualitates omnes cædes ac similes sunt; adeoq; multum omninò decernendum est non solùm inter delicta, quæ multum variant, *l. absentem.* 5. §. *fin. l. perspiciendum* 11.§.*delinquitur autẽ proposito. ubi gl. in verb. aut casu ff. de pœn. l.*1.*in pr. junct.*§.*divus Adr ff.ad Leg.Corn.de sicar.*§ *placuit Inst. de obl. quæ ex delict. nascuntur.*verum etiam inter qualitates delicti, & ipsos delinquẽtes, ut noxa semper gravior sequatur caput, & pœna major autorem quàm alios, qui autoritate vel exemplo ipsi⁹ peccant *l.* 10.*gl.ff.de serv corrupt. l.si quis aliquid ex metallo*, 38.§.*auctores seditionis ff. de pœn. l. sancimus* 22.*ubi glos in verb.teneant. C.eod.tit.quoniã multa* 6.*C.ad Leg. Iul. de vi publ.*

7 Sic nempè homicidium, etsi per se grave & atrox crimen est, Deo pariter & hominib⁹ summè detestabile,*c periculosè de pœn.dist.*1. *Gl. in l. si quis homicidij* C.*de accusat. Paris de Puteo in tract. Synd.fol.*105.*Hypp.de Marsil.cons.*7.*in pr.* multò tamen gravius & execrabilius ex varijs eiusdem qualitatibus & circumstantiis reddi potest, ut non facilè quis negaverit pœnam homicidij quandoque exasperari debere; *Tiraq.in tract.de pœn.leg.tẽper.caus.*49.*n.*13.*& seq.* Cùm separatorum factorum separata sit ratio, 8 *atg.l. eum actũ.* 17.*ff de negot.gest.l. fin. ff.de calumn.l. procuratoris.*5.§.*si plures ff.de tributor. act.l.*1.§. *meritò ff.de posiri l.cum eiusdem.*34.*l. ædiles.*38.*in fin.ff. de ædil. edict.l.si sponsu.*5.§.1.*ff. de donat.int. vir.& uxor.*

Neq; videbitur iudex istud faciens, pœnam 9 homicidii à Lege statutam tollere, aut legi derogare, (quod ipsi neutiquam concedendum,) sed factum potius ipsum,quod in pœnam incidit ita concludere atq; definire, ut non ea lege puniendum censeatur; maximè cum hodiè omnia ferè crimina sint arbitraria, & extra ordinem puniantur,*l.* 1.§.1.*ff. ad SCt.Turpill. hodiè* 13.*ff. de pœn.* §.*in summa Inst.de iniur.pr.Inst.de publ. jud.*ita ut pœnam à Statuto vel lege definitam judex augere, deminuere, vel in aliam cõmutare queat. *Bart. in l. quid ergo* 3.§.*pœna gravior ff.de his qui not.infam. & in l.fin.ff.de receptat. Tiraq.de pœn.leg.in præfat.*20. Minus quoq; hoc casu videtur peccare Iudex contra æquitatẽ,quę stricto iuri semper præferenda est.*l.* 8.*ubi Petr. Gilken.C.de jud Phil.Matth.& Petr.Fab ad l.*90.*ff.de reg. iur.*Nam ut *Bologn.in tract. de leg.c.* 28. docet, æquitas non consistit semper in comiseratione & lenitate, sed quandoq; in severitate, ob quam ipsa etiã æquitas pœnas acuit; ut exẽplum est in *l.* 1.§.1.*ff.si quis test. li l.*1.*ff.de eo per quem fact. er. quo min. quis in iudic.*Imò etiam in ipsa severitate æquitas & temperamentũ quodam benignitatis adhiberi debet, monente Martiano in *l.* 11. *in prin.ff.de pœn.*

Quinimò, ob immanitatem criminis judex 10 hoc facere & pœnas ordinarias transgredi debet, quoniam favor publicæ disciplinæ suadet, ut maleficia puniantur. *Thom. Gram.in vot.* 14. *n.*18.*& seqq. Aug. Dulcet.in tract. de synd.n.* 44. *Paris de Puteo,de Synd.in vers.lateo.*ubi ait, pœnam esse accelerandam contra malefactores propter publicam utilitatem & pacem, quietemq; in populo conservandam. Æquè enim se habent,delinquere,& in delinquentes inferenda supplicia intercipere, ut scripsit *Procop. lib.* 3. *de bello Gothico.*

Nullum itaq; dubium est, quin judex in homicidio 11 etiam simplici, ob enormitatem delicti pœnam ordinariam gladii aggravare & exasperare queat, ob textũ " expressum in Ord. Crim. Car. V. Imp.*art.* 137. §.1.ita ut " Reus homicidii trahæ illigatus ad locum supplicii ra- " pretur; Vel ante executionem forcipibus candentibus ustuletur; Vel facta executione cadaver Rotæ affigatur; Vel etiam Rotâ contundãtur: pro ratione scilicet, enormitatis & qualitatis cuiusq; homicidij; cum nulla causa melius æstimetur, quam ex facto ipso & circumstantiis emergentibus, quæ varietatẽ inducunt, adeoq; pro qualitate facti condemnatio exasperetur, *arg. l. Pomponius.* 15.*in fin. ff de negot. gest l.nonnunquam*,72.*in fin.ff.de iudic l. iusiurandum.* 34 §. *non semper ff. de jurejur. l. item apud Labeonem*, 15. §. *quod ait prætor. in fin ff. de iniur.l.aut facta* 16.*ff.de pœn l.*5 *C.de naufr.ruin.& incend.*

Exasperare enim pœnam tunc demum licet, si causa legitima interveniat , quam iudex discretus bene 12 ponderare atque examinare necessum habet, ita ut nec severitatis neq; clementiæ laus affectetur. *l. perspiciendum* 11. *ff.de pœn.* Neque enim iudex lege severior, neq; clementior esse debet,*l. servos* 8 *C. ad leg. Iul.de vi publ. l. siqua pœna* 244. *ff. de verb signif. l.si hominem* 7.*in pr.ff.de posit.* Sed omninò pœnas iuxta mensuram & qualitatem delicti infligere debet, quod & Divina lege præcipitur. *Deut.* 25.*Pro mensurâ peccati* (Inquit Jehova) *plagarum modus esto; ne videlicet propter impunitatem,peccandi aut delinquẽdi occasio aliqua præstetur. Nicol. Reusn.l.*2.*decis.*16.*n.* 5

Adeoq; ex personarum conditione & rerum qualitate diligenter æstimandum est, ne quid aut durius, aut remissius, quàm causa postulat, constituatur. *l. Pedius* 4. *in fin.ff. de pœn.* sed modus ubique tenendus est, *l. ex damni.* 40. *in pr.* ibi : *quia honestius modus servandus est. ff. de dam. infect.* cùm æquè peccet id quod excedit, quàm quod deficit. *Senec.lib.*2.*de benef.cap.*16.

Idq; eò magis judex diligentissimè observare debet, quia jurato promisit, se facturum & 13 judicaturum secundum id, quod ei visum fuerit justius & melius, *Auth. hodiè ubi gl. C. de jud. Ordin.Crim. Imp. art.* 3.*& art.* 150. ita nimirum, ut ab eo omnis timor, cupiditas, odiũ, severitas, imprudentia, amor amicitia, gratia, munera, remissio vel misericordia nimia, adeoq; alia omnia, quib⁹ humanum iudicium pervertitur, procul abesse debeãt. *c. iudicare.&c. quatuor, ubi gloss.* 11. *q.* 3.

At: *Quanam causa iusta, legitima, & sufficientes, ad exasperandam pœnam homicidij reputabuntur?* Sanè, hæ re- 14 gũlâ certa definiri ac comprehendi nequeunt, ob multifarias facti qualitates, quas singulas leges exprimere non potuerunt. Igitur religioni & arbitrio discreti judicis relinquendũ quando & quomodo pœnã homicid. aggravare debeat. In quâ rẽ duos sales adhibebit: Salem scientiæ, ne sit insipidus; & salem conscientiæ, ne sit Diabolic⁹, *Bald.in l.* 2.*n.*7.*C de sentent.ex brev.recit.* Maximè verò in casibus eiusmodi singularibus non tãex iure scripto, quàm ex laudabili judiciorum principaliũ usu & consuetudine, & diligẽti consideratione factorũ ipsorum, locorumq;

actem-

ac temporum qualitate,&conditione perſonarum. Denique ex præceptis politicis atq;exemplis judicium ac ſententiam fieri debere conſentaneum eſt:Cum & aliàs in pœnis arbitrariis judex reſpicere debeat ad id; quod eo loco fieri conſuevit,ut notat Anton.Gomez.*lib.3 var.reſolut.c.6.n.8.*

Et ſic perpenſo judicio, prout quæq; res expoſtulat,ſtatuendum eſt ut monet JCtus Marcianus in *l.perſpiciendum*,11.*in pr.ff.de pœn.*

15 Quemadmodum etiam omnes&ſingulas rerum,& facti ipſius circumſtantias, accuratè & diligenter ponderare jubet Claud. Saturn. *in l. aut facta* 16.*ff.de pœn.* ubi ſeptem modis delicta conſideranda eſſe tradit: Nimirum, *Causâ, Perſonâ: Loco:Tempore:Qualitate:Quantitate: & Eventu.*Quæ qualia ſint,& quando ex hiſce circũſtantiis pœna homicidii exaſperari queat,exempli quaſi loco paucis videbimus.

16 Et *primò* quidem *Cauſa* homicidium creſcere videtur,ſi non ex iracundia & vindicta, ſed animo deliberato & ex propoſito per inſidias perpetretur. Quale homicidium ferè ſimile eſt Latrocinio; cum quis nihil mali metuens,ab eo quem inimicum ſuum non novit neq; reſiſtere poteſt,interficitur. Ideoq; hoc caſu poſt executionem pœnæ Cadaver Rei Rotæ affigendum, & ſic pœnam ordinariam aliquo modo exaggerandam eſſe,ſupra dictum fuit *quæſt.7.n.33.* idque in terrorem atq, exemplum,cum pœnarum fructus omnium maximus ad exemplum pertineat,*Ioh.Bodin.lib.7.de Republ.c.4.n.25.* quò alii meliores reddantur,& à criminibus deterreantur.*l.6.§.pen,l.20 ff.de pœn.Tiraq.de pœn.cap.48. Gilken.adtit.C.de ſumm.Trinit.n.116.Petr.Heig. part.2.quæſt.39.n.27.*

Cauſa.

17 *Et ſic Scabinos pronunciare ſolere ſupra fuit probatum ex adductis ipſorum ſententiis Ad conſultationem Dom.Theodorici, Abbatis in* Corvey *M Septemb. Anno* 1613.

Ad requiſitionem Iudicis Oppidani Grimmenſis, M.Mart. Anno 1614.

*Senatus Sangerhuſani,M.Iulio,An.*1609.*Vide ſupr.qu.7.n.38.39.40.41.*

18 Aggravat quoque delictum homicidii, eiusque pœnam,ſi quis alium occidat ſpe magnæ prædæ potiundæ aut lucri faciendi cupiditate, quod ipſum in crimen Latrocinii incidit & pœnam Rotæ meretur, ut dictum *quaſtionibus duabus precedentibus.*

19 Cum quo ferè convenit homicidium quodvis,alicuius utilitatis cauſa perpetratum: Si ſcilicet iſtud aut ſpe bonorum, aut malorum metu quis feciſſe dicatur.*Nicol.Reuſn.lib.2.deciſ.21.n.* 3. Ex quo eſt Chaſſianum illud vetus,de eo quęrere ſolitum,cui bono fuiſſet: de quo eſt *apud Tullium pro Sex. Roſcio.*

20 Huc referri poteſt homicidium infœmina ſive ancilla impręgnata ab imprægnatore commiſſum. Eiusmodi namq; homicida non ſolùm delinquit utilitatis ſuæ cauſa,quò vituperium& pœnam fornicationis ſive adulterii effugiat; ſed & duplici modo peccat, dum criminis unius, fornicationis ſeu adulterii pœnam, per aliud crimen,homicidium nempè,avertere non veretur & ſic maleficium maleficio cumulat. Quid ergo mirum,ſi pœna homicidii hoc caſu exaſperetur? Certè,Reus judicem ob id nimiæ ſeveritatis minimè arguere poterit.

Q.1.Quomodo puniendum homicidiũ in fœmina impregnata ab impregnatore commiſſum?

Quod & placuit Scabinis in hunc modum reſpõdentibus: Haben die Weiber/ davon eure Frage meldet/zufolge unſerm jüngſtgeſprochenen Vrthel vermittels Eides außgeſagt / daß die entleibete Magd ſchwangers Leibes geweſen/und über 10. Wochen nit zur Zeit der Geburt gehabt/und es hat der gefangene *M.S.* geſtanden/ daß er mit gemelter Magd fleiſchliche Vnzucht getrieben/ auch nachmals fernet bekant/daß er jetzo gedachte Magd/von deßwegen/daß er ſie nicht ehelichen wollen/wiſſentlich daß ſie ſchwangers Leibes geweſen/mit einẽ Steine geworffen und geſchlagen daß ſie davon ſterben müſſen/ꝛc. Da er nun auff ſolchem ſeinem gethanen Bekäntniß vor Gerichte freywillig verharren / oder deß ſonſten wie recht überwieſen würde/ſo möchte er wegẽ dieſer begangenen uñ bekanten Mordthat nach Gelegenheit dißfalls zur Feymſtatt geſchleiffet/und mit dem Schwert vom Leben zum Tode geſtrafft / und folgends auff ein Rad geleget werden/V.R.W. *Ad conſultationem Quæſtoris* Dippoldis *VValdenſis, M.Sept. An.* 1592. 21

Eodem modo pronunciaverunt in caſu ſimili, an *Procuratur* Verwalter zu Meiſſen/*M.Iul.An.* 1598.

Quinimò caſu hoc,quo impręgnator fœminam à ſe impręgnatam occidit, eo fine, ne fornicatio manifeſtaretur,ob criminis atrocitatem pœnam in tantum exaſperandam eſſe putaverunt Domini,ut quandoq; Reis ſuppliciumRotæ dictare non dubitaverint, 22

Velutireſponderunt ad conſultationem Dn. Comitis à Mansfeld: So möchte *H.S.* von wegen ſolcher begangenen und bekanten vorſetzlichen und böſßlichen Mordthat/ geſtalten Sachen nach / weil man der Schwängerung halber/ wie es damit eigentlich beſchaffen/und wie hoch ſie an der Zeit geweſen keine beſtändige Nachrichtung wird haben und erlangen können/mit dem Rade vom Leben zum Tode geſtrafft und hingerichtet werden.V.R.W. *M.Iul. An.*1616.

*Pariter pronunciatum, ad requiſitionem Quæſtoris Sangerhuſani,M.Febr.An.*1614.

Imò; quòd Reus homicidii in fœmina à ſe impregnata commiſſi,trabæ illigatus ad locum ſupplicij raptandus, & ſupplicio Rotæ afficiendus ſit, reſponderunt Domini,ad requiſitionem G.à S. M. Febr. Anno 1622. 23

Quæ tamen ſententiæ, pœnam Rotæ decernentes,meo iudicio admodum rigoroſæ ſunt cũ nec *Conſt. Elect.5.part.4.* in abigentes partum vitalem,duriorem pœnam quàm gladii ſuppliciũ conſtituat. Niſi quis dicere velit;adverſus Reum hoc caſu propterea ſeverius animadvertendum, quòd unà cum infante mater occidatur. Sed reſpectu huius, non niſi ſimplex homicidium ex propoſito committitur. Neq; ob utrumq;&duplex homicidium Rota Reus contundi debet, cum, ut paulò poſt dicetur, homicidium duplicatum tam grave ſupplicium regulariter nõ mereatur, præſertim cùm nec infans in utero exiſtens verè homo dici queat,*l.9.§.fin.ff.ad leg Falcid.* ſed tantùm pro iam nato & homine habeatur,*l.38.§.5.ff.de pœn.l.qui in uteroff.de ſtat. hom.* 24

Ideoq; ſepoſita hac ſeveritate ſemper pœnam in prioribus ſententiis expreſſam,ut ſcilicet Reo trahæ illigatus, & ad locum ſupplicii raptatus, gladio puniatur,ac poſtea cadaver Rotæ affigatur,eligere mallem,eaque ſatis dura & ſufficiens videatur,quum &*Scabinos Veteres* hoc caſu quãdoque pœnam gladii ſolùm dictaſſe repeterim. 25

Ad consultationẽ Iohannis à Schlieben / M. Mart. A. 1590 Senatus VVeidensis, M. Iun. A. 1599.

Quæ sententia fuit lata contra eũ, qui non quidem ipsemet fœminam à se impregnatã necaverat, sed eam occidere alteri mandaverat, effectu subsecuto.

Deinde: Persóna augetur hoc crimen, non 27
quidem eius, qui fecit, at eius qui passus est, hoc *Persona.*
est, Principis ipsius. Quale homicidium incidit in crimen lęsæ maiestatis, de quo suo loco peculiariter agetur. Vid. infra *quæst.* 41.

Extra eum quoq; casum aggravatur delictũ, 28
si quis occidat personam in dignitate constitutã ortu conspicuam, Dominum suum aut Patronum, *Petr. Theod in Colleg. crim. disp. 7. th. 6. lit. A.* Qualem homicidam graviori pœna affici iubet Const. Crim. Imp. Carol. V. *art* 137. §. 1. in verb. **Vnd mag man in fürgesetzten Mord / so der an hohen trefflichen Personen / deß Thäters eigen Herrn / &c. durch etliche Leibesstraffe / als mit Zangenreissen oder Außschleiffung / vor der endlichen Tödung um grösser Furcht willen die Straffe mehren.**

Cum quo convenit Ius Civile, quo servi, qui 29
Q. 2. *Quomodo puniendus sit, qui Dominum suũ occidit?* salúti dominorum insidiati sunt, igni absumi jubentur, *l.* 28. §. *igni. ff. de pœn.* Aliter enim puniuntur ex iisdem facinoribus servi, quàm liberi, & aliter qui quid in dominum, parentemvè ausus est, quàm qui in extraneum, in magistrũ, vel in privatũ, *l. aut facta.* 16. §. *persona* 3. *ff. eod. tit.* Nec mirũ, cum de jure Romano Domini in servos jus vitę necisq; habeant: Quæ ratio licet hodiè cesset, nihilominus servũ occidentem Dominum suum ob violatã reverentiam gravori pœna plectendũ esse, existimo, juxta prdictaim Ord. Crim *art.* 137. in verb. **deß Thäters eigen H.** &c. Quæ tamen verba forsan nõ generaliter accipienda erũt, sed solùm de iis, qui fide iuratâ Dominis obstricti sunt, qui violato juramento
30 necantes Dominum graviùs peccant: Quales sunt Vasalli qui Dominos suos, à quibus feuda habent occidentes, non solùm morte puniuntur, sed etiam honorem ac bona sua amittunt. *c.* 1. §. *porro, quæ fuit pr. cauſ.* Quod & verum de Iur. Sax. *lib.* 3. *Landr. art.* 184. ibi: **Tödet ein Mañ seinen Herren / er hat verwircket seinen Leib und seine Ehre / ũd das Gut / daß er von jhme hat zu Lehen** / &c.

Aliud autem dicendũ, quando servus Dominũ 31
neq; in dignitate constitutũ, neq; cui iuramẽto obstrictus est, interficit; veluti si discipulus artis alicuius mechanicæ, opificem suum dominum seu Magistrum occidat: Etsi enim & is ob violatam reverentiã graviter peccet, duriori tamen supplicio quàm pœnâ gladii non erit afficiend⁹.

32 *Veluti in tali casu à Scabinis fuit pronunciatum ad consultationem Iudicis* **in Aisleben** / *M. Sept. An.* 1585. *Ad requisitionem Senatus* **in Mügeln** / *M. Febr. A.* 1609.

Ratione personę quoq; aggravanda est pœna 33
Q. *Pœna occidentis infantem.* in occidẽte infantẽ. Quia n. homicida ab infante non offendi, neq; infans homicidium præcavere, minus verò huic resistere potest, utiq; homicidiũ ejusm. atrocius est quovis alio simplici adeoq; homicida talis graviori pœna affici debet.

34 *Hinc, cum H. S. infantẽ in cunis interfecerat, dictaverunt ipsi Scabini pœnam gladii, adjecta hac severitate, ut post executionem cadaver Rotæ imponeretur. Ad consultationem Quæstoris Coldicensis, M. Sept. An.* 1617.

35 *In casu simili, quo miles infantem trium annorum miserè interemerat, & insuper ancillam, infantem portantem, nec non eius matrem vulneraverat, pœnam gladii, ita tamen, ut Reus trahã injectus ad Locũ supplicii, pertraheretur, dictatam fuisse in Scabinatu Ienensi, M Iun. A.* 1609. Petr. Theod *in Colleg. crim. disp. 7. th. 7. lit. B.*

Quamvis autem gravius quoque delinquere 36
videatur occidens ægrotũ, propterea, quòd talis aggressori resistere, & necem avertere nequeat: neutiquam tamen hoc casu pœna homicidii exasperanda est ob *Const. Elect. 5. part.* 4. quæ expresè eos qui necaverint homines ægrotos & lue pestiferâ infectos gladio puniri iubet; Secũ- 37
dum Leges autem municipales & statuta iudex arbitrio suo remoto pronunciare tenetur, quoties casus in iis est decisus. *Bart. in l. ambitiosa.* 4. 11. *ibi: item ex vigore dicti arbitrii. ff. de decret. ab ord. faciend. Bald. in l. qui ergò* 13. § *pœna gravior.* n. 12. *vers. hic quaro quando pœna est limitata &c. ff. de his qui not. infam. Iacob. Schult. ad Modest. Pist. part.* 3 *q.* 130. 33. 38

Ideoque pœna gladii fuit adiudicata M. H. quæ fœminam quandam ægrotantem & peste infectam occiderat. Ad consultationem Senatus Torgensis, M. Mart. An. 1584.

39
Tertiò: Atrocitatem pœnæ auget *LOCVS, d.* *Locus.*
l. facta, 16. §. 4. *ff. de pœn.* gravius enim videtur Q. 4. *Quæ pœna occidenti aliquẽ in propria domo?*
delinquere occidens aliquem in propria sua domo, violatâ eius securitate & religione, quàm alibi, *Nicol. Reusn. l.* 1. *decis.* 16. *n.* 30. cùm domus cuiq; sua tutissimum sit refugiũ atq; receptaculum, *l. plerique*, 18. *ff. de in jus vocando*, nihilq; sanctius, aut omni religione munitius sit, quàm domus uniuscuiusq; civiũ, ut eleganter ait M. Cic. *in Orat. pro domo sua, &* Xenophon. *l.* 7. *Cyropad.* Quod eatenus verum arbitror, si quis occidendi & nocendi animo ædes ingressus, aliquem interficiat. Tunc enim in terrorem aliorum post executionem cadaver Rotæ affigendum esse puto. Siquidem hæc pœna obtinet in quovis alio homicidio ex proposito & animo deliberato extra domum commisso, ut dictum *supra q.* 7 *n.* 33.

Hinc quando H. G. animo occidendi ingressus domum alicuius viduæ, eam necaverat. simulq; fassus fuerat, sæpissimè ac diu se facinus istud perpetrare constituisse, propterea quòd vidua occisa non obstante promissione de matrimonio secum ineundo, cum alio sponsalia contraxisset, responderunt Scabini Reum gladio plectendum & cadaver post executionem Rotæ imponendum esse Ad consultationem Iudicis Grimmensis, M. Mart. An. 1613. 40

Aliud verò dicendum, si quis aliquem in rixa 41
in eius domo, casu fortuitò exorta, occidat. Licet enim & iste non parum violet domus securitatẽ; attamẽ cùm homicida amicè ædes occisi ingressus, nil minus quàm talem eventum infeliciss imum cogitans, ex causa quadam superveniente & calore iracundiæ deliquerit, pœna homicidii neutiquam erit exasperanda.

Veluti sic etiam pronunciarunt Scabini versus **Voigtsberg** / *ad consultationem Quæstoris, M. Iun. Anno* 1601. 42

Huc quoq; referri debet homicidiũ in loco sa- 43
cro commissum, præsertim in persona Ecclesiastica. Veluti eiusmodi cas⁹ fuit transmissus ad Q. 5. *Quæ pœna plectendus sit occisor per sonæ Ecclesiasticæ sacratæ, tis in templo?*
Scabinos An. 1612. quãdo miles quidam in tẽplo præconẽ verbi festo die S. Michaelis finita concione de suggestu descendentem interfecerat, propterea, quòd præco increpando, eum è suggestu nuncupaverat **einen Hellenhund** / item **er solte deß Teuffels eigen seyn.** Quod facinus multò atrocius fuit alio quovis simplici homicidio; utpote perpetratum 1. In persona ecclesiastica. 2. in templo. 3. Eo tempore quo tractabantur divina. 4. & quia per id divina fuerant turbata.

Ob hasce circumstantias concurrentes 44
turbatorem & interpellatorem quemvis sacra-

rum

tum seu divinorum, licet persona religiosa non fuerit occisa, capitaliter puniri debere, docet Bald. *in l. si quis in hoc genus, cum Auth. sed novo jure. C. de Episc. & Cler.* Quamvis in terris Saxonicis, turbatis divinis nunquam duriorem pœnam quàm fustigationem turbatoribꝰ infligi, se vidisse testetur Matth. Coler. *part. 1. decis. 178.*

Aggravato igitur in prædicto casu, delicto homicidii, supplicium quoq; aggravandum esse, censuêre *Scabini*, dictantes homicidæ pœnâ Rotæ cum hoc augmento, ut nempe Reus trahæ injectus ad locum supplicii pertraheretur.

45 *In hunc modum*: So wird er von wegen seiner begangenen und bekändten fürsetzlichen und böſslichen Mordthat / so er in *loco sacro* an einem Prediger Göttliches Wortes / als derselbe seinen Zuhörern Gottes Wort geprediget und außgeleget / und also seines ordentlichen Beruffs abgewartet / und dem Gefangenen nichts zu wieder und zu leide gethan / Sondern sein Lehr- und Straff Ampt / wie sichs gebühret / verrichtet / andern dergleichen Frevelern / damit sie solche greuliche und abscheuliche Mordthaten in der Kirche an den Dienern Göttliches Worts zubegehen und zuverüben gleichsam dadurch geschrecket und abgehalten werden / anfänglichen zu der Feymstadt billich geschleiffet / und folgends darauff mit dem Radt vom Leben zum Tode gestrafft / auch noch vollstreckter *exaution* der todte Cörper uff noch berührtes Radt / damit er gerechtfertiget worden / gelegt und geflochten. B. V. W. Nach Freyburgk / in der Landschafft Kedingen zu Balley / An Graffen und Hauptleute deß Landes Kedingen / *M. Decemb. Anno* 1612.

46 Quæritur hic non impertinenter: *An occidens aliquem in viâ seu stratâ publicâ graviori pœna debeat affici?* Nam quod in viâ publicâ committitur, pro vi publicâ habetur, præsertim accedente machinatione improbâ, & grassatione seu viæ obsessione, quæ ex *constitutione pacis publicæ* gladio punienda est, etiam non subsecutâ cæde. *Const. Elect. 13. part. 4. gloss. in art. 38.* Weichbild. *n. 15.*

Q. An graviori supplicio afficiendus qui aliquem in viâ publicâ occidit?

47 Pro resolutione huius dubii puto distinguẽdum esse: An quis animo deliberato occidendi alterum expectet in viâ publicâ, eumq; postea aggrediatur & interficiat; An verò, rixa inter viatores coambulantes, aut sibi invicem obvenientes, exortâ, alter alterum occidat. *Priori casu* Homicidii Reus ex proposito & animo deliberato aliquem interficiens, præterquam quòd capite plectendus est, executione peracta, cadaver quoque ipsius Rotæ affigi debet.

48 *Tùm*, quòd judex pro arbitrio suo quemvis homicidam animo deliberato per insidias aliquem interficientem, eiusmodi pœnâ afficere potest, ut dictum fuit *supra quæst. n. 33.*

Tùm, quòd insidiosus occultator expectans aliquem animo occidendi in viâ publicâ, pœnâ gladii plectendus, etiam homicidio non subsecuto. *Const. Elect. 13. in pr. part. 4.* gravius ergò puniri debet, si non solùm expectet, sed etiam occidat aliquem.

49 *Ita pronunciatum Ad consultationem Dn Theodorici Abbatis* in Corvey / *M. Sept. An. 1613 Ad requisitionem Quæstoris* in Leipnigk / *Mens. Mart. Anno* 1615.

50 *At*, si inter Viatores coambulantes in viâ publica rixâ exortâ, alter inconsulto calore & iræ fervore alterum occidat, tùm Reus homicidii solùm gladio puniri debet; utpotè ob simplex homicidiũ ex calore iracundiæ perpetratũ.

Sicuti responsum à Scabinis ad Consultationem Quæstoris in Freyburgk / *M. Mart. An.* 1590. 51
It. Ad requisitionem Quæstoris Lipsensis. Mens. Maio, Anno 1600.

Quartò: Ratione *TEMPORIS* quoque augetur delicti & pœnæ atrocitas, veluti quod serò, vesperè vel potius nocte ingruente crimen sit perpetratum; *l. aut facta* 16. *§. 5. ff. de pœn. Nicol. Reusn. lib. 2. decis. 21. n. 9.* nam & nox aggravare delictum dicitur. *Alex. cons. 211. vol. 2. & cons. 156. col. 4. vol. 5. Bal. cons. 174. col. 1. vol. 2. Dec. cons. 163. col. 3. Cravet. cons. 178. n. 2. vol. 1.* 52 *Tempus.*

Quod quidem in aliis delictis veluti effractione & furto absq; dubio verum est. *d. l. 16. §. 5. ff. de pœn.* In crimine autem homicidii non puto gravius puniendum esse Reum qui nocte, quàm qui tempore diurno aliquem necavit, cùm pleraq, homicidia committantur ab iis, qui tempore nocturno compotationibꝰ, commessationibus, aliisq; carnalibus voluptatibus indulgent; Nisi aliud forsan delictum aliæve circumstantiæ concurrant. 53

Neque etiam graviori aliquo supplicio plectendum esse, puto, qui in diebus festis cultui divino destinatis, veluti in festivitate Nativitatis Christi, Paschatos, Pentecostes &c. homicidium committit. Etsi enim transgressio Sabbathi per se etiam grave sit peccatum, cùm violatores Sabbathi se faciant reos totius cultus divini, eosq; in Veteri Testamento vitâ puniendos judicaverit Deus, *Exod. 31. vers. 14. 15. Num. 15. vers. 35. 36.* ut sic dupliciter peccet occidens aliquem in Sabbatho, aut aliis diebus festis *Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 137. n. 18.* Attamen, qui hodiè transgressores Sabbathi à Magistratu arbitratiè puniũtur, pœna major homicidii minorẽ pœnâ absorbet. *Iohan. Andr. in c. delictum, de reg. iur. in 6to. Nicol. Reusn l. 1. decis. 16. n. 43. Gomez. in §. ex maleficiis n. 2. Inst. de actio.* 54 *Q. Pœna homicidii in diebus festis commissi?*

Et certè quoad transgressionem Sabbathi veniam aliquo modo meretur, qui præter intentionem violandi diem festum, calore incõsulto & fervore iracundiæ commotus, Sabbãthi die in aliquẽ irruit, eumq; offendit & necat.

Velut sic pœnam gladij dictaverunt Scabini C. L. qui in feriâ prima festivitatis Paschatos aliquem trucidaverat Gegen Cottbus / An Bürgermeister und Rath. *M. Maio, An.* 1593. 56
Simili modi L. W. ob perpetratum homicidium feriâ secundâ Paschatos gladio plectendum esse, pronunciarunt Senatui in Adorff / *Mens. Maio, Anno* 1610.
Pariter responderunt in casu commissi homicidij 57
feriâ secunda Pentecostes. Ad consultationem Quæstoris Coldicensis. M. April. Anno 1601.

Quòd si quis præmeditato & deliberato animo in die quodam festo, & cultui divino destinato, aliquem aggrediatur, & malitiosè occidat, eum gravioti pœnâ plectendum, & ad minimum post executionem cadaver Rotæ affigendum esse, vix dubito; per ea quæ severè scripsit contra violatores Sabbathi Frid. Balduin. *de Casib. Cons. lib. 2. cap. 13. casu 9.* 58 59

Quintò: Ex *QUALITATE FACTI* crescit

quoque crimen homicidii & pœna eius. Qualitas enim animum delinquentis declarat. *Bart. & Angel. in l. 1. §. Divus ff. ad Leg. Corn. de sicar. ubi & Hyppol. de Marsil. num. 59* Sic graviter peccat qui cultro, quàm qui baculo aliquem occidit: unde & de jure Saxonico, is qui cultro aliquem vulneraverit, capite plecti debet, ut est textus *artic.* 83. **Weichbild. Welcher einen mit einem Brodmesser beschädiget / dem gehet das ungerichte an den Halß / denn das Messer eine diebliche Mordwehr ist.**

Gravius quoq; videtur delinquere & gravio-
60 rem promeretur pœnam, qui reiterata percussione ac vulneratione aliquem trucidat.

Veluti etiam hoc casu severiorem pœnam dicta-
61 *verunt Scabini, Versus* Hohenstein: **Hat** *H. L.* **in guten bekand und gestanden / daß er** *G. M.* **Viehmagd uff der Wiesen / als sie gegraset / Unzucht angemuhtet / und sich darzu entblösset. Als sie aber uffgefahren und jhme einen Schaden mit der Sichel am Männlichen Gliede zugefüget / hat er sein Brodmesser ergriffen / sie in die Kehle gestochen / und als sie jhme das Messer nehmen wollen und jhn darnieder gestossen / hat er jhr folgende Beschädigüg zugefügt: Ein Schnitt vom Munde übern Backen / biß ans Ohr / drey Stiche in Halß / die Gurgel und den Halß üm und üm entzwey geschnitten / beyde Brüste so wol den Leib von der Weiblichen Scham an biß an den Nabel uffgeschnitten / einen Stich zwischen den Brüsten / einen Stich in Rücken / beyde Sitzbacken zuspalten / beyde Span Adern und Waden an den Beinen biß an die Knorren uffgeschnitten &c. So mag er von wegen solcher begangenen und bekandten muthwilligen und böslichen Entleibung mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft und nach erlittener Todes straff andern zum abscheulichen Exempel uff ein Radt gelegt werden V. R. W.**

62 *Ad requisitionem Quæstoris M. Iul. Anno* 1611. *Quandoque etiam ob atrocitatem ingentem criminis commissi, Rota supplicium Reis fuit indictum utpote Versus* Harteustein; *Quum M. VV. ob homicidium commissum in carcere detentus, in feria prima Paschatos officialem Quæstoris* **den Landknecht** / *senem* 80. *annorum cibum sibi administrantem horribiliter trucidaverat,* **An Schösser.** *Mens. Apr. Anno* 1604.

63 *Et in casu simili, quando M. VV. fœminam quãdam projiciendo eam in terram, raptando, pedibus calcando & concutiendo, tristi & horribili modo necaverat, Ad requisitionem Nicolai* **Wangemans / zu Ellingen.** *M. Iul. A.* 1590.

64 *Sextò*: ratione *QVANTITATIS* augetur &
quantitas. aggravatur crimen homicidii, si istud non tantùm semel commissum, sed aliquoties reiteratum & plures personæ ab uno eodemq; Reo occisæ fuerint: Quò casu absq; dubio ob reiterationem delicti à Iudice pœna aggravari potest; cũ maiorem promereatur pœnam qui in crimine, istud sæpius reiterando perseverat, quàm qui semel affectibus indulgendo inconsulto calore in delictum hoc incidit. *l. capitalium.* 28. *§. solent. & §. grassatores ff. de pœn. l.* 1. *ff. de iur. patron. l.* 3. *C. de episc. audient. l. servos.* 8. *C. ad l. jul. de vi publ. Ant. Gomez. tom.* 3. *var. resol. c.* 3. *n.* 60. *in fin. Nicol. Reusner. lib.* 2. *decis.* 20. *n.* 6.

65 Quæritur autem: *Annon semper judex pœnam*
Q. 8. An reiteratio homicidii gravioré *homicidii in crimine hoc duplicato aut triplicato aggravare, & dictando pœnam gladii Reum simul ad ustulationem candentium forcipum toties nempè, quoties homicidium ab ipso reiteratum fuerit, condemnare necessariò teneatur?* Quod primâ fronte ita dicendum videtur. *pœnam meretur.*

1. Quia hoc ita dispositum in crimine Latrocinii & Veneficii, *Ordin. crimin. Imper. Carol. V. artic.* 130. ut & in Parricidio, *Const. Elect.* 3. §. **und wofern.** *part.* 4. species autẽ homicidii sunt Parricidium, Latrocinium & Veneficium; & certè simplici homicidio commisso æquè Respublica civibus suis privatur, atque in Latrocinio & Parricidio, ut sic non absque ratione dispositio ista criminalis de ustione ferri candentis, huc extendi queat.

2. Ob textum clarum in Const. Crim. Imper. *art.* 137. §. 1. *in fin.* ubi expressè dicitur: Quod, si 66
ex circumstantiis accedentibus crimen homicidii aggravetur, supplicium inter alia etiam sic augeri debeat, ut Reus forcipibus candentibus aduratur. Cum ergò per reiterationem homicidii crimen hoc non parùm augeatur, utique tali casu maximoperè Reus homicidii ferro candenti ustulari debet.

Veruntamen contrarium, quòd scilicet ob 67
reiteratum simplex homicidium regulariter Reus forcipibus candentibus prehendi & aduri non debeat, longè verius est.

Tùm, quòd nullibi hoc constitutum reperia- 68
tur: Absq; lege autem nihil temerè asservandũ est, *l. dissentientis* 5. ibi: *nulla præcipit juris Constitutio. C. de repud.* nec sine certâ iuris auctoritate quicquam facile dicendum. *c. is. qui in Eccles.* 18. *in fin. pr. extr. de sentent. excom. in* 6to. *Hartm. Pistor. q.* 1. *n.* 100. ibi: *cum absq; lege &c. q.* 13. *n.* 35. ibi: *eum sine certe iuris autoritate &c. lib.* 2. *Iacob. Schult. in addit. ad Modest. Pist. part.* 3. *q.* 126. *n.* 189. Et quod lege non cavetur, in practicâ non habetur. *Bald. in c. nihil* 44. *n.* 25. *v. item quod in lege ext. de elect. & elect. potest. Ias. in l. illam* 19. *n.* 8. *C. de collat.*

Tùm, quia in *Const. Elect.* 5. *vers.* **Do sie aber** 69
part. 4. expressè disponitur, Quòd Reus homines ægrotos ac peste infectos occidiens gladio puniri debeat; nihil autem ibidem de ustulatione ferri cadentis habetur, ut ut etiam plures homines fuerint occisi: *in verb.* **Do sie aber die Leute allein ümgebracht und nicht bestohlen / sollen sie mit dem Schwerd gerichtet werden.**

Tùm, quòd, si ob reiterationem cuiusvis 70
criminis Reus candenti ferro lacerari deberet, etiam adulter ob continuationem adulterii forcipibus cadentibus ustulandus esset, quod tamẽ falsum esse quilibet facillimè concedit, *Bald. in l. quicunq;* 4. *col.* 2. *C. de serv. fugit. Ias. in l. eum qui* 30. *§. in popularibus nu.* 5. *ff. de iureiur. Nicol. Reusn. lib.* 2. *decis.* 20. *n.* 13

Prout etiam responderunt Scabini ad requisitio- 71
nem Prætoris Lipsensis: **So wird** *M P* **von wegen solchen an gedachten** *H. M.* **und den andern beyden Personen begangenen und bekandten Entleibungen / mit dem Schwerd vom Leben zum Tode hinwiederüm billig gestrafft V. R. W.** *M. April. An.* 1597.

Et in casu non multum dissimili, **An Rath zu Ortrandt** / *M. April. An.* 1627.

Et. **An Bürgermeistere und Rath zu Oschatz** / *Mens. Decemb. An.* 1626.

Neq; hisce refragatur 1. *art.* 130. *Const. Crim.* 72
Carol. & Constit. Elect. 3. *part.* 4. *Iste* enim expressè de Latrocinio & Veneficio: hæc autem de Parricidio

cidio loquitur, adeoque textus isti, ceu in pœnalibus & odiosis strictè accipiendi sunt, nec ad simplex homicidium extendi debent, *c. statutũ 22 extr. de elect. in 6to. Corn. cons.* 114. *col.* 2. *lib.* 1. *Iacob. Menoch. de præsumt. lib.* 6. *præsumt.* 4. *nu.* 33. Et quisnam est, qui non animadvertit diversitatem inter homicidiũ simplex, & delicta Latrocinii, Veneficii & Parricidii, ut quę multò atrociora sunt simplici homicidio, id quod vel solũ ex diversitate pœnarum apparet. Iam autem à
73 separatis nulla fit illatio, *Iacob. Schult. ad Modest. Pist. part.* 3. *q.* 126. *n.* 149. *& q.* 127. *n.* 60. *consil.* 69. *n.* 10. *cent.* 1. *Matth. VVesemb. cons.* 34. *n.* 25, *libr.* 1. *Andr. Gail lib.* 1. *observ.* 11. *n.* 5.

74 2 Non etiam obstat *art.* 137. §. 1. *Ordin. Crim. Carol.* Vt qui expressè loquitur de Latrocinio, uti apparet ex *verb.* **und in vorgesetztem Mord** *&c.* quàm longè aurem ab invicem differant Latrocinium & homicidium, omnibus constat, & ex diversitate delictorum atque pœnarum clarissimum est, *vid. gloss. germ. in* Landr. *art.* 13. *lib.* 2. *in verb.* **Dieeinen Mann** *&c.* Deinde, licet *dict. artic.* 137. §. 1. de quovis homicidio esset exaudiendo, neutiquam tamen exinde probatur, Reum homicidii crimen reiterantem candenti ferro regulariter lacerandum esse, cum solùm arbitrio Iudicis ibidem committatur pro ratione circumstantiarum & atrocitatis, pœnam homicidii aggravare. Neq; enim inficior, Iudicem ob atrocitatem & reiterationem criminis quandoque ustulationem forcipum candentium decernere posse.

Pront à Scabinis responsum fuit Præfecto VVeissenfelsensi, M. April. An. 1613.

75 Sed Reum homicidii regulariter sicuti Latronem, ob reiterationem delicti candenti ferro lacerandum esse, nego ac pernego, tantumq; abest, Iudicem non alio modo pœnam ob reiterationem homicidii exasperare posse, ut potius hoc ipsi expressè permittatur, *in dict. art.* 137, §. 1, *Ord. Crim. Carol.* in verb. **Durch etliche Leibes-straff / Jt: oder Außschleiffung** *&c.* unde apparet, quæ de ustione forcipum candentium in *dict. art.* 137. constituta reperiuntur, exempli solùm loco posita esse, Iudicis autem arbitrio committi, quo modo pro atrocitate criminis pœnam ordinariam aggravare velit eo casu, quô pœnam ob reiterationem homicidii in terrorem & exemplum exasperandam esse putat.

Hinc reiterato crimine homicidii Scabini pœnæ gladii hoc augmentum addiderunt, ut Reus ante executionem traha illigatus ad supplicii locum pertraheretur, respondentes ita Senatui in **Bitterfeld** */ M. Iun. An.* 1609. 76

Et in casu simili Rota pœnam decernere non dubitaverunt, ad requisitionem Quæstoris in **Zörbigk** */ M. Octob. An.* 1617.

Deniq;: *EVENTV IPSO* crescit delicti & 77
pœnæ atrocitas, quando post cædem factam se- *Eventus*
cuta est deroboratio aut spolium. Quo casu homicidium incidit in crimen Latrocinii; Vel si quis ad instantiam alterius & certâ mercede cõductus alium occidit, quò mercedem cõsequatur; quo casu Assassinium committitur, & utroque modo pœna homicidii exasperatur, Reusq; Rotæ supplicio afficitur, prout *supra q.* 19. *& q.* 22. pluribus demonstratum fuit.

Et hæc exempli loco adduxisse sufficiat. Ex 78
quibus apparet, Iudicem pro ratione circumstantiarum & qualitatum, pœnam ordinariam homicidii benè aggravare posse. Quod si faciendum arbitratur, duos illos sales, de quibus suprà dictum, nempe salem scientiæ, & salem cõscientiæ adhibeat, ac omninò sibi hanc necessitatem impositam existimet, ne vel nocentem mitiùs, vel innocentem duriùs, quàm par & æquum est, puniat *l. respiciendum* 11. *l. hodiè* 13. *ff. de pœn.* In dubio tamen semper pronior sit ad mitiorem pœnam, meliusq; putet propter misericordiam rationem reddere, quàm propter crudelitatem, *l. absentem ff. de pœn. l. interpretatione. ff. eod. tit. c. allegant.* 26. *qu.* 7.

QVÆSTIO XXV.

De pœna plurium in rixa aliquem occidentium.

SVMMARIA.

1. *Omnia judicia hodiè sunt extraordinaria.*
2. *Pluribus ex causis pœna homicidii debet mitigari*
3. *Sicuti etiam in casu homicidii à pluribus in rixa commissi.*
4. *Quæ pœna tunc occidentes puniendi sunt, n.* 5. 6.
7. *Quid juris in foro Saxonico n.* 8. 9. 10.
11. *Si omnes animo deliberato occidendi percusserint n.* 12. 13. 14. 17. 18.
15. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n.* 16.
19. *Quando de autore vulneris mortiferi constat. n.* 20. 21. 22. 23.
24. *Si plura vulnera fuerint inflicta, quinam verò primum vulnera verit, certò non constat. n.* 25 26. 27. 28. 29. 32.
30. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n.* 31.
33. *Si nõ cõstet, quis vulnus lethale inflixerit n.* 34. 35
36. *Tortura hoc casu quando & cui imponenda.*
37. *Observantia Scabinorum Lipsens.*
38. *Quænã indicia hoc casu ad torturã sufficiẽtia sint*
39. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n.* 40.
41. *Quando vulnera inflicta lethalia non sunt, omnia tamen simul juncta mortem afferunt. n.* 42. 43. 44.
45. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
46. *Quomodo puniendi qui rixa interfuerunt & percusserunt, sed non occiderunt. n.* 47. 48.
49. *Responsum Scabinorum.*
50. *Quomodo puniendus author rixæ n.* 51. 52. 53. 55.
54. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*

in l. quid ergò 13. §. *pœn. gravior. ff. de his qui not. inf. Tiraq. de pœn. temp. in præf. n.* 20. *& seq.* Omnia n. 1
judicia hodiè extraordinaria sunt, §. *fin. Inst. de interd. l.* 3. *l. f. C. eod. tit. l.* 1. *& l.* 2. *C. de for. & imp. subl*

Et in arbitrio iudicis positum est pœnam minuere vel mitigare, pro ratione & modo ipsius delicti; nec non pro qualitate & conditione personæ delinquentis *l. si quis aliquid.* 38. §. *instrumenta l. aut facta.* §. *fin. l. absentem.* 5. §. *fin. l. perspiciendum* 11. §. *delinquitur. ff. de pœn. l. auxilium* 37. *ff. de minor. l.* 1. §. *fin. ff. ad Leg. Cornel. de fals. l* 4. §. 1. *ff. ad Leg. Corn. de sicar. l. sacrilegij.* 6. *in pr. ff. ad Leg. Iul. peculat. l.* 2. *ff. de term. moto.* Neq; enim durior lege, vel legis sententiâ Judex esse debet, ne ex summo jure summa fiat injuria, ut ait Imperat. Justinianus in *Auth. de litig.* §. *omnem verò Oldendorp. in libell. de jur. & æquit. tit.* 4. *Nicol. Reusn. lib.* 2. *decis.* 16. *n.* 5.

Quia ergò demonstratum hactenus fuit, quando & quatenus Iudex in crimine homicidii pœnam ordinariam aggravare & exasperare queat, dicendum quoque jam erit. *Quando, & quomodo certis ex causis & circumstantiis tandem mitigare & minuere possit & debeat?* Id quod ob
2 multifarias homicidii qualitates fieri potest; Veluti si in rixa à pluribus sit commissum homicidium, nec de certo interfectore constet; Vel si vulnus illatum seu percussio non sit lethalis; Aut si cædes non facta sit dolosè, sed inconsultò, culpa sive casu fortuito; Vel homicidium defendendi causa perpetratum. De quibus singulis in specie agere fert animus.

Imprimis autem pœna homicidij ordinaria
3 locum sibi non vendicat, quando in rixa seu tu-
" multu plurium quis est occisus, neque eorum
" quisquã, qui revera occiderit, certò sciri potest,
" Quamvis enim non desint, qui omnes hoc
4 casu pœna ordinaria legis Corneliæ de sicariis puniendos esse existimant, ob textum in *l. item Mela.* 11. §. *sed si plures. ff. ad Leg. Aquil. l.* 1. §. 10. *& l. seq. ff. de his qui effud. vel dejec. Gloss. in l. si in rixa fin. ff. ad Leg. Corn. de sicar. in verb. uniuscujusq; vers. quod si non potest quam sequitur Claud. Battand. in prax. caus. crim reg.* 103. *n.* 3. *Gandin. in tract. malef. tit. de homicid n.* 12.

Attamen, quia textus illi tantùm de pœnis Legis Aquilæ & dejicientium loquuntur, ubi culpam etiam levissimam sufficere certum est, *l.* 44 *ff. ad Leg. Aquil.* utiq; ex iis ad pœnam Legis Corneliæ de sicariis, quæ precisè dolum requirit delinquentis, *l.* 7 *ff. ad Leg. Corn. de sicar.* nihil inferre potest.

Contrarium autem, quòd nempè plures in
5 tumultu, rixa, aut digladiatione aliquem occidentes, si è interfectore certò non constet, pœna ordinaria homicidii affici non debeant, probatur ex *l. si in rixa ff. ad Leg. Cornel. de sicar.* Et quis negare audet, inter multos rixantes & unum occidentes plures esse innocentes, cùm impossibile ferè ut omnes in genere & singuli in specie aliquem occiderint, quos damnare iniquissimum esset *l. absentem* 5 *de ff. pœnis.*

Non tamen propterea occidentes prorsus
6 absolvendi sunt, sed omnes simul pœna extra-
" ordinaria, veluti pecuniaria, carcere, vel relega-
" tione pro arbitrio Iudicis puniri debent, ita tamen, ut hi non percussisse comperti fuerint, innocentia sua fruantur. *Cyn. in l. quoniam multa. C. ad Leg. Iul. de vi publ. n.* 7. *vers. sed quid si homo. Andr. Gail. lib* 2. *observat.* 109. *Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. cent.* 4. *cas.* 362. *Prosp. Farin. part.* 3. *oper. crim. quæst.* 96. *n* 14. *& seqq. Beust. ad l. admonendi* 31. *ff. de iureiur. fol.* 750. *Modest. Pistor. consil.* 4. *n.* 1, 10 *vol.* 2. *Matth. Wesembec. in parat. ff. ad Leg. Corn. de sicar. n.* 19. *in med. Ægid. Boss. in prax. crim. tit. de homicid. n.* 26. *&* 27. *Iul. Clar. libr.* 5. *sentent.* §. *homicidium. nu.* 37. *sub fin. vers. tertius autem est casus. Ludov. Gilhaus. in arbor. jud. crim. c.* 2. *tit. de homicid.* 12. *n.* 10. *Iohan. Harppr. ad* §. *item Lex Cornel. de sicar.* 5. *Instit. de publ. Iudic. n.* 46. *Iodoc. Damhoud. in prax. crim. cap.* 76. *n.* 24. *Phil. Dec. in l. favorabiliores. ff. de reg iur. in* 9. *Anton. Tessaur. decis.* 31. *n.* 5. *Roland. cons.* 63. *n.* 10 *& seqq. vol.* 2.

Idque hisce in terris Saxonicis manifestè de- 7
cisum est ab Illustrissimo Electore D. Augusto *Constit. Elector.* 7. *part.* 4. addito hoc, ut Rei insuper etiam ad solutionem Wergeldi & expensarum litis condemnari debeant, quò nempè occisi etiam liberis & cognatis aliquo modo consuleretur. *Dan. Moller. ad dict. Constit.* 7. *Matth Berlich. part.* 4. *concl.* 11. *nu.* 17. Cum quo etiam convenire videtur Ordin. Crimin. Imp. Carol. V. *artic.* 148. *vers.* **und man möchte keinen wissen** &c. Quæ seposita pœna homicidij ordinaria, coërcitionem criminis prudentum arbitrio committit.

Et hoc absque dubio verum est, si quis per tumultum aut digladiationes interficiatur, neque eorum quisquam qui occiderit, aut lethaliter vulneraverit, certò sciri queat. At, *quid statuendum, si certò constiterit, omnes aut quosdam lethale vulnus occiso inflixisse, aut facta conspiratione, ac destinata voluntate omnium aliquem occisum fuisse, aliave circumstantia occisorem certum denotantes occurrant, anne tunc ad pœnam homicidii ordinariam perveniri poterit?* 8

Hinc ortæ tot disputationes Doctorum & 9
Interpretum, tot distinctiones & subdistinctiones, tàm multifariæ ampliationes & limitationes, quæstionem hancce tàm obscuram & difficilem reddentes, ut pauci in ea sine periculo navigaverint, teste *Petr. à Plach. in epit. delict. lib.* 1. *c.* 12. *in princip. Jacob. Menoch. l.* 2. *arbitr. judic. qu. cent.* 4. *cas.* 362. *n.* 1. *Iul. Clar. dict.* §. *homicidium n.* 37. *Daniel. Moller. Constit. Elector.* 6. *part.* 4. *in pr. Matth. Berlich. part.* 4. *concl.* 11. *n.* 1. Et licet Moll. *d. loco* existimet, per *Constit. Elect.* 17. *part.* 4. effectum, ut tempestate illius maris hodiè quiescente, tutò nobis in eo navigare liceat, id tamen in unico solum & principaliori casu verum est, de quo prædicta Constitutio Electoralis loquitur, si scilicet pluribus simul unum aliquem percutientibus & occidentibus sciri nõ possit, cuius ictu perierit, neq; indicia sufficientia ad torturam contra aliquem reperiantur. At, si de plurium destinata voluntate, deliberatoq; animo, aut quod omnes seu quidem lethaliter occisum vulneraverint, liquidò constet, quid tum agendum sit, *Constit. Elect.* tacet, nec certi quicquam definit.

Quid ergo faciendum, anne tum in mari pe- 10
riculoso cum Interpretibus hinc inde fluctuandum? Neutiquam sanè; Tranquillat enim

hoc

hoc *Ordinatio Criminalis Imperij*, ad quam deficiente *Constit. Elect.* recurrendum est, nec immeritò, cùm ab Imperatore Carolo V. Ordinibusque Imperii, quicquid ferè hîc à Doctoribus in dubium vocari solet, in *art.* 148. definitum reperiatur. Quod, ut exactiùs animadverti queat, ad explicationem pleniorem dicti articuli casus aliquot eosque præcipuos distinguere lubet, quibus perspectis, alios eiusmodi casus incidentes, ponderatis cuiusq; facti circumstantiis & qualitatibus, decidere, procul dubio facilimi negotii erit.

11 *Primus Casus.* PRIMUS CASVS EST: *Quando conspiratione factâ, destinata voluntate, destinatoque animo occidendi plures conveniunt, & sibi mutuam opem, auxiliumvè præstantes aliquem occidunt.* Licet tùm unicum saltem vulnus fuerit inflictum, de cujus autore sive constet, sive non, aut etiam omnes sive aliqui eorum, vel unus tantùm percusserit, aut vulneraverit, nihilominus tamen hoc casu omnes tanquam homicidæ ordinariâ Legis Corneliæ pœnâ afficiendi & capite plectendi sunt.

12 Quemadmodum verbis disertis sancitum in *pr. art.* 148. *Ordin. Imp. Crim.* ibi: **So etliche Personen mit fürgesetzten und vereinigten Willen und Muth jemand böslichen zu ermorden/ einander Hülff und Beystand thun / dieselbe Thäter alle haben das Leben verwircket.**

Quod & Juri Civili maximopere convenit, quo is, qui causam mortis ex proposito doloq; malo præbet, æquè pœnâ ordinariâ ac ipsemet homicida plectendus est, *nihil interest.* 15. *ff. ad*

13 *Leg. Cornel. de sicar.* Atqui omnes, quotquot aliquem occidendi animo aggrediuntur, causâ mortis præbent, siquidem assistentiâ sua homicidam audaciorem & occisum timidiorem reddunt, & sic opem auxiliumvè præstant. Ergò etiam omnes pœnâ Legis Corneliæ de sicariis tenebuntur.

Deindè, Judicem ita demum uniuscuiusq; ictum ad ordinariam homicidii pœnam infligendam contemplari jubet. Ordin. Crim. *d. art.* 148. si in rixa percussus homo perierit; Vnde à contrario seu infertur, si non in rixâ, fortuitò scilicet obortâ, sed in tumultu, animo deliberato, dataq; opera excitato à pluribus homicidium fuerit perpetratum, non spectandum; cujus ictu homo interemptus fuerit, sed simpliciter & indistinctè omnibus pœnam ordinariam irrogandam esse.

14 Et certè negari nequit, omnes hoc casu occidendi animum habere, ut non dubitandum sit, quin & omnes secuto homicidio pœnæ Legis Corneliæ de sicariis subijciantur. *l. 1. §. Divus ff. ad Leg. Cornel. de sicar.* prout etiam statuunt Doctores communiter. *Iul. Clar. dict. §. homicidium. n. 37. Petr. à Plach. in epit. delictor. libr. 1. c. 12. n. 1. Carrer. in pract. crim. tit. de homicid. §. 2. n. 67. & n. 75. Felin. cap. significasti. 18. extr. de homicid. n. 10. Bartol. in l. qua actione § si plures. ff. ad Leg. Aquil. nu. 1. sub fin. vers. nisi omnes fuerint eum proposito occidendi &c. Anton. Gomez. tom. 3. var. resolut. c. 3. n. 36. Matth. Stephan. ad art. 148. Ordin. Crim. vers. quod si verò. Andr. Gail. libr. 2. observ. 109. n. 10. Prosper. Farin. part. 3. oper. crim. qu. 96. n. 18. & n. 72. Matth. Berlich. part. 4. concl. 11. n. 49. Gandin. in tract. malef. tit. de homicid. n. 12. vers. pone quæstionem, quam ego multoties vidi &c. Dan. Moll. ad Constit. Elect. 7. n. 8. part. 4. Ioh. Harpp. ad §. item lex. Corn. de sicar. 5. nu. 43. Inst. de publ. judic. Anton. Tessaur. decis. 31. n. 1. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr jud quæst. cent. 4. cas. 329. n. 25. Iodoc. Damhoud in pract. crim. c. 76. n. 27. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. Et Andr. Marci n. 23. vers. secus si animo deliberato &c. Salycet. in l. quoniam multi C. ad Leg. Iul. de vi publ. n. 17. in pr. & vers. hic quæro, quid de iur. comm. &c.*

Hancq; sententiam in pronunciando observare 15
Scabinos Lipsenses apparet ex illorum responso, quod impressum extat ad calcē Speculi Saxon.
Wann jhr viel einen erschlagen.
Veluti sic etiam responderunt ad cōsultationem Iohan. Stangens/ in Trebach M. Maio, Anno 1580. 16
Et quùm M. V. M. M. C. H. V. L. & T. G. coadunato consilio, destinatâ voluntate, destinatoq; animo occidendi I. R. interfecerunt verberando & percutiēdo sibi mutuam opem præbentes, non habito respectu à quo I. R. lethaliter vulneratus aut occisus fuisset, omnibus ac singulis prædictis quinq; Reis pœna gladii fuit dictata. Ad requisitionē Quæstoru in Augustusburgk/ M. Octobr. An 1588. In casu simili pariter pronunciarunt Iudici in Rieben/ M. April. An. 1607.

Neq; huic sententiæ quicquam obstat, quod 17
is qui procedit contra aliquem animo occidendi, de facto tamen non occidit, ob solum conatum debeat puniri, non pœnâ ordinariâ, sed extraordinariè pro arbitrio Judicis, ex consuetudine generali, de qua testantur Doctores ferè omnes quos magno agmine allegat *Iul. Clar. §. fin. quæst. 92. n. 1. Prosp. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 124. n. 78. Schneidvvin in §. eadem lege. Inst. de publ. judic. Nicol. Reusn. lib. 2. decis. 21. Etenim,* istud verum est, in nudo attentato, effectu non secuto; At nostro casu verè & realiter secuta est mors & unus alteri præstitit favorem & auxilium, quod item est, ac si omnes mortem intulissent. *l. un. vers. sin autem C. de rapt. virgin. l. is qui opem. ff. de furt. Anton. Gomez. tom. 3. var. resolut. c. 3. n. 36.*

Non etiam refragatur, quòd nemo ex præ- 18
sumptionibus ad pœnam mortis condemnari debeat, *l. fin. C. de probat. c. afferte mihi 2. ubi Canonistæ de præsumpt. Nam* in casu hoc nostro neuter ex præsumptionibus damnatur sed potius propterea ultimo supplicio omnes afficiuntur, quòd certum sit & indubitatum, omnes quotquot sunt occidēdi animo mortis causam dedisse, sibi invicē opem auxiliumvè præstantes.

SECVNDVS CASVS EST: *Si unus à plu-* 19
ribus in rixâ subito contingenti vulneratus & occisus fuerit, ac quisnam ex pluribus vulnus lethale intulerit & occiderit, liquidò constet. In hac specie, ex communi omnium sententia dicendum est, eū solum, qui mortiferum inflixit vulnus, teneri de homicidio. *l. item Mela. 11. sed si plures.* ibi: *& si quidem apparet, cuius ictu perierit &c. ff. ad Leg. Aquil. Ioh. Harpp. ad §. item Lex. Corn. n. 49. Inst. de publ jud. jul. Clar. in dict. §. homicid. n. 41. Zas. l. 2. sing. intellect. c. 6. n. 2. Petr. à Plach. in epit. delict. l. 1. c. 12. n. 5. Didact. Covarr. in Clem. si furiosus. p. 2. §. 2. n. 3. vers. secundus casus de homicid.*

Secundus Casus.

Etsi

Etſi enim Iacob. Menoch. *de arbitr. judic.*
20 *queſt. libr. 2. cent. 4. caſ. 362. num. 4.* quem ſequitur. Harppr. *in dict. §. item Lex Cornel. n. 49.* exiſtimet, hoc caſu occiſorem extra ordinem puniendum eſſe, propterea, quòd in rixâ aliquem percutiens non præſumatur habere animum occidendi. Contrarium tamen, quòd ſcilicet Reus homicidii in rixâ ſeu tumultu commiſſi, ſi de eo conſtet, pœna gladij ordinariâ affici debeat, longè verius eſt. *Matth. Stephan. ad art. 148. Conſt. Crim. Imp. verſ. ſi author homicidii &c. Andr. Gail. lib. 2. obſerv. 109. n. 2. verſ. ſi verò certũ ſit Iaſon. in l. ſi ab hoſtibus §. ſi vir uxorem ff. ſolut. matr. n. 8. & ſeq. Iodoc. Damhouder. in prax. crim. c. 76. n. 26. Matth. Berlich. part. 4. concl. 11. n. 2. Petr. Theodor. in Colleg. crim. diſp. 7. th. 6. lit. E. Gilhauſ. in arbor. jud. crim. c. 2. tit. de homicidio. 12. n. 20. Dom. Card. Tuſch. tom. pract. concluſ. lit. H concl. 149. n. 1. & ſeq.*

21 *Primò*: Ob deciſionem claram in *dict. art. 148 verſ.* So aber *Ordin. Crimin* ibi: **So aber etliche Perſonen ungeſchickt in einem Schlagen und Gefecht bey einander weren / einander hülffen / und jemand alſo ohne gnugſame Urſach erſchlagen würde / ſo man den rechten Thäter weiß / von deß Händen die Entleibung geſchehen iſt / der ſol als ein Todſchläger mit dem Schwerd zum Tode geſtrafft werden.** Quibus verbis pœna gladij in autorem homicidij in tumultu ſeu rixâ perpetrati expreſsè ſtatuitur.

22 *Secundò*: Nemo certè inficias ire poterit, eum qui vulnus mortiferum infligendo aliquẽ occidit, utut etiam in tumultu vel rixâ ſubitò contingenti hoc fiat, pro homicida habendum eſſe ac verè homicidium committere. Quid ergò obſtat, quò minus is pœnâ homicidij affici debeat? Homicida enim, quod alteri fecit, ſemper expectet. *l. nemo C. de Epiſcop. audient. Georg. Rem. in Nemeſ. Carol. art. 148. lit. D.*

Et ita in Scabinatu Electorali quotidiè pronunciare ſolemus.

23 Neque hanc ſententiam infringit ratio ab *Harppr.* adducta, quòd nempè in rixâ aliquem percutiens non præſumatur habere animum occidendi. *Ex* ea ſiquidem nil inferri poſſe, apparet ex traditis *ſupra queſtion. 1.* ubi demonſtravi, pœnâ homicidii ordinariâ teneri quoque eum, qui gladio aliquem percutiens, nolens ipſum occidere, præter intentionem verò ei vulnus lethale infligit, ex quo mors ſequitur, prout etiam docet *Anton. Gomez. de delict. tom. 3. var. reſolut. c. 3. n. 17. & 18. Auth. Conſult. Saxon. tom. 3. part. 4. queſt. 13. n. 25. & ſeq. Toming. deciſ. 38. n. 9. & 25. Ægid. Boſſ. de homicid. n. 71. & ſeqq. ubi allegat. Bald. & Salycet. in l. cum mandati. circa fin. C. mandati.* Præterea, ipſo etiã Harpprechto concedente, in rixa ſeu tumultu aliquem occidens haud rarò animum occidendi habere, præſumitur ex qualitate teli ſive inſtrumenti, quo uſus fuerit.

24 TERTIVS CASVS EST: *Quando turba vel rixâ fortuitò ſubortâ, plures ſimul aliquot vulnera lethalia alicui inflixerunt, ac de vulneratoribus etiam conſtat, ſed quodnam vulnus primum fuerit illatum, & quisnam primò vulneraverit, dubitatur?* Quo caſu an pœna Legis Corneliæ de ſicariis obtineat, omnesque ſimul vulneratores, aut quinam capite plectendi ſunt, inter Doctores admodùm controverſum eſt.

Tertius Caſus.

Equidem, quòd neuter horum gladij pœna 25
affici, ſed omnes ſimul extraordinario ſive arbitrario ſupplicio puniri debeant, arbitrantur haud pauci, inter quos eſt *Iacob. Menoch. libr. 2. arbitr. jud. quæſtion. cent. 4 caſu 362. n. 17. & 18. Iohan. Harpprecht, in §. item Lex Cornelia. 5. n. 50. Inſt. de publ. jud. Dom. Cardin. Tuſch tom. 4 pract. concluſ. 149. n. 12. & ſeq. Ludov. Gelhauſ. in arbor. jud. crim. c. 2. tit. de homicid. 12. n. 20. & 21. Proſp. Farin. part. 3. oper. crim. queſt. 96. n. 31. 32. & 33. Didac. Covarr. in Clem. ſi furioſus tit. de homicid. part. 2. §. 2 n. 4.*

Cujus ſententiæ rationem aſſignat *Menoch.* 26
dict. loco, quòd nempè incertum ſit, cuius ictu occiſ⁹ ille ſit, Licet enim, *inquit*, vulnera omnia ſint mortifera, attamen cum homo ſemel tantùm mori poſſit, qui primum vulnus intulit, is verè occidit. Cæteri verò qui deinde percuſſerunt non hominem, ſed cadaver potius percuſſiſſe dicuntur; Cùm ergò incertum ſit, quis eorum primus manum intulerit, omnes pœna arbitraria tenebuntur.

Contrarium autem, quòd nempè hoc caſu 27
pœna Legis Corneliæ de ſicariis obtineat, omnesque qui vulnera lethalia occiſo inflixerint, gladio puniendi ſint, defendunt *Bald.* (ubi ita Peruſij iudicatum fuiſſe dicit) *in l. non ideò minus 5. C. de accuſat. n. 25. Salycet in l. quoniam multa. C. ad Leg. Jul. de vi publ. n. 17. Matth. Stephan. ad art. 148. Ordin. Crimin. Imper. verſ. ſi homicidium non fuerit deliberatum &c. Iul. Clar. in dict. §. homicidium n. 41. & tunc aut omnia vulnera erãt lethalia &c. Matth. Berlich. part. 4. concl. 11. n. 33. 34. Beuſt ad l. admonendi 31. ff. de iureiur. fol. 750. Carrer. in pract. crim. in 3. tract. tit. de homicid. § quartò quaro. n. 5. non obſtat textus.*

Quorum opinio verior eſt, & expreſsè recepta & approbata in Imperio Romano ab Imper. Carol. V. *in ſupra dict. artic. 148. Ordin. Crimin. verſ.* Wer aber / ibi: **Were aber der Entleibete durch mehr dann einen / die man weiß / gefährlicher Weiſe tödlichen geſchlagen / geworffen / und verwundet worden / und man könte nicht beweißlich machen / von welcher ſonderlichen Hand und That er geſtorben were / ſo ſind dieſelbe / ſo die Verletzung / wie obſtehet / gethan haben / alle als Todſchläger vorgemelter maſſen zu dem Tode zu ſtraffen.** 28

Idemq; habetur in *l. item Mela. 11. § ſed ſi plures. 2. ff. ad Leg. Aquil.* ubi, ſi quidem apparet, cujus ictu perierit, ille quaſi occiderit tenetur, quod ſi non apparet, omnes quaſi occiderint renentur. Licet autem *Iacob. Menoch. dict. caſ. 392. n. 18.* regerat, agi ibidem de Lege Aquiliâ & actione civili: Idem tamen dicendum eſt de actione criminali & pœnâ Legis Corneliæ de ſicariis, quâ non immeritò omnes qui in rixa mortifera vulnera inflixerunt, tenebũtur, quia omnes cauſam mortis præbuerunt & occiderunt. Quamvis enim nõ omnes ſimul, ſed unus primum, reliqui verò poſtea vulneraverint; attamen, quia omnes mortifera vulnera, ex quib⁹ ſingulis vulneratum poſtea animam exhalare 29

opor-

oportuit, inflixerunt, utiq; etiam revera omnes & singuli occidisse dicuntur, adeoque & pœnâ homicidij tenebuntur, *l. nemo. C. de Episcop. audient.*

Hanc q3 sententiam in pronunciando secuti fuerunt Elect. Saxon. Scabini in hunc modum re-
30 *spondentes Senatui Torgensi:* Sein die beyden Gefangene *I. H.* und *I. B.* den 12. Novembr. verschienen uff den Abend um 8. Uhr in deß Pfarrherrs zu Zinna Behausung kommen / und haben allda einen Lermen angefangen / die Fenster außgeschlagen / den Offen eingestossen viel Unfugs getrieben / und insonderheit *H. B.* etliche Personen beschädiget / und Matthes Fausten so sie wegen solches Unfugs mit Worten gestrafft / eine tödliche beinschrötige Wunde an der Stirn mit einen höltzern Diesecken geschlagen / *I. H.* aber eben demselben Fausten mit einer Parthen zween tödliche Schäden hinten am Genicke zugefüget / und der beschädigte ist den 21. Novemb. hernach von solchen empfangenen Schäden gestorben / *&c.* Do nun die beyden Gefangenen uff jhrem gethanen Bekändniß vor Gerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen würden / So möchten sie von wegen solcher an gedachtē Matthes Fausten begangenen und bekanden Entleibung / hinwieder beyde mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft werden / *M. Decemb. An.* 1587.

31 *Et in casu simili, Iudici & Scabinis in* Forst: Do nun die Wunden beyde tödlich gewesen / und die Gefangenen würden uff jhrem gethanen Bekändniß vor Gerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen / So möchten sie alle beyde / solcher begangenen und bekanden Entleibung halber / hinwiederum mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft werden / V. R. W. *Mense Maio, Anno* 1587.

It: Quæstoris Sonnewaldensi. Mens. Februar, Anno 1607.

32 Neq; hisce refragatur ratio pro confirmanda sententiâ contrariâ suprà à *Menochio* adducta quod scilicet incertum sit hoc casu, cuius ictu aut ex quo vulnere occisus perierit. *Nequaquam* enim Menochio istam incertitudinem concedo, neque de casu eiusmodi incerto hîc loquor, sed solùm de contingentia facti, si vel ex depositione testium manifestè appareat, à duobus, tribus, vel pluribus simul uno eodemque tempore & momento aliquem percussum occisum fuisse: Vel si vulneratus post aliquod tempus moriatur, & ex inspectione & relatione Medicorum peritorum certò constet, omnia & singula vulnera fuisse mortalia, ita ut vulneratus secundum regulas artis Medicæ nequaquā evadere potuerit. Quod si verò quispiam in rixâ pluribus vulneribꝰ affectus in ipso momento perierit; neq; constat, aut certò constare potest, quisnam primum vulnus, ex quo vulneratus obijt, inflixit (de quo casu videtur loqui *Menoch. dict. loco numer.* 18.) certè, quia reliqui non hominem, sed cadaver vulnerarunt, neutrum pœnâ ordinariâ afficiendum esse, facilimè concesserim: Imò ob incertitudinem Iudicem ad pœnam Legis Corneliæ de sicariis eo casu nequaquam pervenire posse, intrepidè affirmo;

Non enim de autore vulneris, ex quo occisus obiit, constat, neque omnia vulnera lethalia fuerunt, ut quæ mortem in cadavere jam antea occisi hominis ulterius causari non potuerunt; Adeoque etiam hæc facti species de quâ *Menochius* agit ad casum nostrum neutiquam extendenda est.

QVARTVS CASVS EST: *Si in turba vel rixa casu exorta, quis occisus fuerit, de eo autem qui vulnus mortiferum inflixerit certò non constat.* 33 *Quartus Casus.*

Hoc casu omnes puniendos esse, non quidem ordinariâ, sed tantùm extraordinariâ homicidii pœnâ, arbitrio iudicis imponenda, communis est Doctorum opinio, ut dictum in *principio huius quæstion.* ubi etiam autoritates Doctorum adductæ fuerunt. Et de hoc casu principaliter hâc quæstione agitur, quando scilicet pœna ordinaria homicidii cessat in pluribus aliquem vulnerantibus, quod certè fit, si unicum vel plura vulnera sint mortifera, de istius autem eorumvè autore certò non constet. 34

Cum enim hoc casu sciri nequeat, quisnam in rixa vulnus vel vulnera ista lethalia inflixit, necessario sequitur, neminem ordinariâ pœnâ affligendum esse; Melius enim est, nocentem impunitum relinquere, quàm innocentem cōdemnare. *l. absentem, 5. ff. de pœn.* Eaque sententia haud obscurè approbatur ab Imperat. Carolo V. in *dict. art.* 148 *Ordn. Crim.* in verb: Auch so einer in einem Auffruhr und Schlagen entleibet wird / und man möchte keinen wissen / davon er als vorstehet (*scilicet* gefährlich und tödlich) verletzet worden were / sollen die Urtheiler bey den Rechtsverständigen und an Enden und Orten / wie hernach gemeldet wird / Raths pflegen / mit Eröffnung aller Umstände und Gelegenheit solcher Sachen / so viel sie erfahren köndten / dann in solchen nach Ermessigung aller mancherley Umständen / daß nit alles zuschreibē unterschiedlich zu urtheilen ist. Quibus verbis nulla certa pœna committitur. *Matth Stephan. dict. articul.* 148. *circa fin. & in art.* 34. *Ordin. Crim.* 35

Quod arbitrium D. Augustus Elector Saxon. in *Constit. 7. part.* 4. ita informat, ut Iudex ante omnia diligentissimè inquirat, quinam vulnus lethale inflixit, eumque contra quem sufficientia indicia reperiuntur, torturæ subijciat, ne scilicet homicida, si confessio istius haberi queat, impunitus evadat; Veluti etiam sancitum in *artic.* 34. *Constit. Crimin. Imper.* ut nempè habita diligenti inquisitione de eo, cujꝰ ictu interemptus perieritis, contra quem præ cæteris sufficientia sint indicia, quæstioni subijciatur. 36

Et secundum ea in Scabinatu Electorali quotidiè pronunciare solemus. 37.

Sufficientia autem hoc casu indicia quænam sint, certa regula definiri nequit, sed in quavis facti specie circumstantiæ quæque quàm exactissimè ponderandæ sunt; Veluti, quinam statim post homicidium aufugit, *And. Gail 2. obs.* 109. *nu. 6. Ioh. Zang. in tract. de Quæst. seu tortur. reor. c. 2. n.* 86. *& seqq.* Quisnam naturâ contentiosus & cōmuniter rixas excitare solitus. *Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. diligenter. n.* 101. *Zang. d. c. 2. n.* 164. *Prosp. Farin. part. 3. oper. crim. quæst.* 96. *n* 83. *& seqq.* Aut quis occiso inimicus fuit, *Zanger. dict. c. 2. n.* 111. *& seq.* Cuius gladius sangui- 38

ſanguine pollutus reperiatur. *Ordin. Crim. art.* 34. *Menoch. lib.* 1. *præſumpt.* 89 *n.* 117. *&* 135. Qui ſi ad vulnus inflixum accommodari & aptari queat, exinde indicium urgens oritur ad torturam. *Quod pluries obſervatum memini*, Niſi quis probet, quòd gladium alteri præbuerit, vel ante homicidium commiſſum perdiderit, vel à ſe depoſuerit. *Nicol. Boer. deciſ.* 165. *n.* 2. Porrò & obſervandum hoc, Quisnam præter morem aptatus & armis præparatus venit ad eum locũ, in quo rixa poſtmodùm facta eſt. *Zanger. dict. c.* 2. *n.* 164. Quiſnam autor rixæ fuit, *And. Gail dict. cap.* 109 *n.* 3. *Zang. dict.* 2. *n.* 161. Et quæ indicia alia ſunt, quæ referuntur in Ordin. crim. *art* 34. & hinc inde à Dd. *Zanger. dict. c.* 2. *Matth. Berlich. part.* 4. *concl.* 11. *num.* 65. *& ſeqq. Reinh. Roſa. in notis ad Moller. Conſtit.* 7. *part.* 4. *n.* 1. *Hippol. de Marſil. in l.* 1. *n.* 41. *ff. de queſt. Matth Stephan. ad art.* 34 *Ord. Crim.*

Deficientibus verò indiciis, omnes in dubio quæſtioni ſubijci; aut morte puniri non debent, ſed vel pœnâ pecuniaria, vel carcere, vel relegatione plectendi, & inſuper ad ſolutionem Wergeldi & expenſarum litis condemnandi ſunt. *Conſt. Elect* 7. *p* 4. *verſ.* Does aber an dem entſtünde.

39 *Veluti etiam quotidiè ſolent reſpondere Scabini, Pronunciantes in hunc modum Iudici & Scabinis Cizenſibus:* Ob wohl C. S. in einem Hader/ darbey C. G G. H. und P. VV geweſen/ der Hirnſchedel eingeſchlagen worden/ darvon er den 14 Tag hernach geſtorben / auch C. G. bekandt/ daß er dem Verſtorbenen einen Schlag gegeben &c. Dieweil aber dennoch die andern/ ſo wohl als C. G. mit zugeſchlagen/ und nicht zu befinden/ von weſſen Schlägen/ der Entleibete geſtorben/ So bleiben ſie auch in dieſem Zweiffel mit der ordentlichen Straff der Todſchläger billig verſchonet/ es werden aber gleichwohl C. G. ũd G. H. dieſer jhrer Verbrechung wegen mit ewiger Landes verweiſung nebens entrichtung deß Wehrgelds und Erſtattung der Gerichtskoſten/ uff Richterliche Ermäſſigung billig in Straff genommen V. R. W. *M. Majo. A.* 1591

40 *In caſu ſimili, quo non conſtitit de autore vulneris mortiferi, ob homicidium in rixa commiſſum, duobus dicta fuit pœna arbitraria, pecuniaria nimirum vel temporalis relegationis, una cum ſolutione* Wergeldi *& reſtitutione expẽſarum.* An Schulrerwaldter zu Pforta. *M. Ianuar. Anno* 1626.

41 *Quintus Caſus.* QUINTUS CASUS EST: *Cum in rixa caſuali plures unum vulneraverunt, & licet ſingula vulnera lethalia non fuerint attamen omnia ſimul juncta mortem attulerunt.*

42 Hoc caſu quamvis omnes actione civili de occiſione teneantur, *l.* 11. *§. ſi ſervus trabem ff. ad leg. Aquil. ſi plures. ff. de arbor. furt. caſ.* pœna tamen legis Corneliæ de ſicariis nequaquam obtinet, ſed idem quod caſu priori, dicendum eſt; Omnes ſcilicet pro arbitrio judicis extraordinariâ pœna plectendos, & ad ſolutionem Wergeldi & expenſarum condemnandos eſſe, juxta *Conſtit. Elect.* 7. *part.* 4.

43 Comprehenditur namq; hic caſus æquè ſub *artic.* 148. *Ordin. crim.* in verſ. Vnd man möchte keinen wiſſen / davon er als obſtehet (quæ verba de vulneratione lethali accipienda eſſe ex præcedentib⁹ verbis gefährlich/ tödlich/ ſufficienter apparet) verletzet worden were Quia enim neuter lethale vulnus inflixit, utique non magis ac caſu priori ordinaria pœna irrogari poterit. *Iacob. Menoch. dict caſ.* 362. *n.* 15.

Neque huic refragatur ratio in contrarium 44
adducta *Didac. Covar ad Clem. ſi furioſus* 2. *part. §.* 2. *n.* 4. *de homi id.* Quod nempè certum ſit, omnes percuſſores occidiſſe, quia omnes percutiendo mortem occiſo intulerunt. *Non enim* hæc certitudo concedenda, ſiquidem duorum fortè percuſſio mortem attulerat, cum tertius & quartus manum poſtea intulit; Rurſus, cùm primus vulnerans non occidit, is pœnâ ordinariaLegis Corneliæ teneri non debet, ſed potiùs qui deinde vulnerarunt: Et cùm incertum ſit, quis primus & quis ſecundus fuerit, ſequitur, ob incertitudinem neminem pœna capitali, ſed extraordinaria Judicis arbitrio puniendos eſſe omnes, *Menoch. dict. loco n.* 16.

Secundum prædictam ſententiam Menochij re- 45
ſponderunt Scabini, Ad requiſitionem Quæſtoris VVittebergenſis: Ob wohl die beyden Gefangene L. B. und H. B. geſtändig ſeyn/ daß ſie A. K in der zwiſchen jhm und jhnen entſtandenen Schlägerey mit Feuſten geſchlagen / und mit Füſſen getretten/ davon er den folgenden 29. *Iun.* todes abgangẽ/ Dieweil aber dennoch in gehaltener Beſichtigung an jetzo bemeldten A. K. kein offener Schaden befunden worden/ und dahero ungewiß/ von welchen Schlägen oder Stöſſen der beyden Gefangenen / derſelbe geſtorben &c. So mögen auch die Gefangenen nach Gelegenheit dieſes Fals an Leib und Leben nicht geſtrafft werden/ Es iſt aber gleichwol ein jeder ein Wehrgeld deß Verſtorbenen Kindern zu geben ſchuldig/ und werdẽ beyde hierüber deß Landes ewig billig verwieſen V. R. W. *M. Novemb. Anno* 1603.

Eodem ferè modo pronunciatum in caſu ſimili, Ad requiſitionem Senatus Delitiani, M. Aug. Anno 1627.

Cæterum, quod ſuprà caſu ſecundo & tertio 46
dictum, ſi de occiſoribus, qui vulnera lethalia inflixerunt, certò conſtet, eos pœna Legis Cornelię afficiendos eſſe, id non ita intelligendum, ut cæteri, qui tumultui ac rixæ interfuerunt, & occiſum percuſſerunt, licet non lethaliter vulneraverint, ab omni pœna liberari & impunè dimitti debeant. Etenim hi licet non pœna homicidii attamen extraordinaria ſeu arbitraria pœna plectendi ſunt, ob ictus & vulnera, quamvis non mortifera occiſo illata. *Dan. Moller. ad Conſt. Elect.* 7. *part.* 4. *n.* 3. *Matth. Berlich. part.* 4. *concluſ.* 11. *num.* 75 *Iul. Clar. in dict. §. homicidium, n.* 41, *verſ. aut verò plura. Matt. Stephan. ad art.* 148. *Ordin. Crim. Angel. tract. malef. verb & Andream Marci lanificem, n.* 21. *verſ. niſi fuiſſet unus &c. Claud. Battand. in prax. cauſ. crim. reg.* 103. *n.* 5. *verſ. niſi autor rixæ &c.*

Tùm, Ob *Conſtit. Elect* 7. *part.* 4. *in fin* in verb: 47
Jedoch wo es ſich befinde daß etliche nicht mit zugeſchlagen/ ſondern unſchuldig weren/ die genieſſen jhrer Unſchuld billig. Vnde à contrario ſenſu infertur; Qui de innocentia ſua non docuerint, eos etſi morte mulctandi non ſint aliis tamen pœnis, quas arbitrio Judicis committit Conſtitutio, eximendos non eſſe.

Tùm, quia *Ordinat. Crimin. art.* 148. eos non 48
impunè dimittit, ſed quomodo pro ratione auxilii præſtiti puniri debeant, Iurisperitorum arbitrio

bitrio relinquit, in verb: **Aber der andern Beystände/Helffer/vnd Vrsacher Straffhalber/von welcher Hand obbestimbter massen der Entleibete nicht tödtlich verletzt worden ist/&c.**

49 *Hinc in casu, quo ob vulnera lethalia inflicta, & commissum homicidium in rixâ, A. D. Occisor gladio fuerat punitus, alteri A. S. qui in eadem rixâ occisum etiam percusserat, eique vulnus non mortiferum intulerat, fustigationem cum perpetua relegatione dictaverunt Scabini. Ad consultationem Quæstoris* in Schweinitz. *M. Augusto, Anno* 1607.

50 Quæritur hîc porrò: *An non autor rixæ pœna gladii ordinariâ plecti debeat, si de occisore certo non constet?* Et licet hoc statuât Doctores haud pauci, *Bonifacius de Vitalin. in tract. malef. c. de insultu. n.* 30. *Iod. Damhouder. in prax. crim. c.* 76. *n.* 28. *Hypol. de Marsil. in prax. crim. §. constante. n.* 77. *Ludov. Gilhaus. in arbor. jud. crim. c.* 5. *ramus. c.* 3. *n.* 71. *Iacob. Menoch. lib.* 2. *arbitr. jud. q. cent.* 4. *cas.* 362. *n.* 23. *Petr. à Pluch. in epit. delict. lib.* 1. *cap.* 12. *n.* 3. *& alii allegati à Matth. Berlich. p.* 4. *concl.* 11. *n.* 56.

Q. An non autor rixæ morte puniendus sit, si de occisore in rixâ certò non constet?

51 Contrarium tamen, quòd author rixæ, in quâ quis occisus est, non pœnâ ordinariâ homicidii, sed arbitrariâ puniri debeat, longè verius esse arbitror, quod & defendit *Dan. Moll. ad Const. Elect.* 7. *parr.* 4. *n.* 11. *Modest. Pistor. cons.* 30. *q.* 3. *n.* 42. 43. 47. *lib.* 2. *Iul. Clar. in dict. §. homicid. n.* 39. *Matth. Berlich. dict. concl.* 11. *n.* 68.

52 *Tùm*, Ob textum clarum in sæpè allegato *art.* 148. *Ordin. Crim.* in verb. **Aber der anderer Beystände/Helffer vnd Vrsacher Straff halber** &c. Quibus verbis *junctò vers. præcedenti*, autor rixæ, qui occisor non est, expresse mortis supplicio eximitur, & arbitrariæ pœnæ subjicitur.

53 *Tùm*, quòd pœna gladii in occisores constituta reperitur: Autor rixæ autem non statim occisor est, quid enim, si alius rixam incepisset, alius verò aliquem in rixâ occidisset. In hoc itaque dubio autor rixæ potius mitiori pœna extraordinaria plectendus, *l.* 5. *ff. de pœn.* quàm ex nudis conjecturis & præsumtionibus ad mortem condemnandus erit.

Quemadmodum etiam in tali casu pronunciasse Facultatem Iuridicam Collegii Lipsensis refert. 54 *Dan. Moll. ad dict. Const.* 7. *n.* 11. *part.* 4.

Simili modo Electoris Saxon. Scabinos respondisse, apparet ex sententiâ ipsorum ante plurimos annos conceptâ: **Wiewohl nun gedachter Martin Greil solches Gezäncke vnnd Auffruhr erhaben/ dennoch dieweil er nit den armen Mann erschlagen/ So möget jhr jhn in diesem Fall/ und nach Gestalt der Sachen nicht peinlich anziehen noch fragen lassen/ Sondern jhr möget jhn wohl als einen Vrsacher und Beweger desselben Gezancks und Häders/ darauß solcher Schade und Mord uhrsprünglich erwachsen/ mit einer redlichen Geldbusse/ als mit einem Wehrgeld oder auch höher/ nach der Grösse seines Vnfugs und Muthwillens wohl straffen/ V. R. W.**

It. Ex alia sententia: **Aber Simon N. dieweil Er den Entleibten nicht geschlagen/ sondern allein den Hader angefangen/ den möget jhr peinlich nicht straffen/ jhr möget jhm aber eine ziembliche Geldbusse uffer legen/ oder eine Zeit auß ewren Gerichten verweisen/ V. R. W.**

Neq; obstat, quòd autor rixæ mortis causam 55 præbeat. Nil verò interest, an quis ipsemet occidat, an mortis causam præbeat. *l. nihil interest.* 15. *ff. ad Leg. Corn. de sicar.* Et dans operam rei illicitæ tenetur de omni eo, quod sequitur præter illius intentionem & voluntatem. *l. quoniam multa. C. de l. g. Iul. ad Vi publ. cuman. ad leg.* 1. §. *Divus. ff. ad Leg. Corn. de sicar. Marsil. consil.* 7. *&* 8. *Capol. consil.* 33. *n.* 2. *Etenim* istud verum est, si quis mortis causam propinquam præbeat, & eventus ex opere illicito per se, immediatè & necessariò sequatur; Veluti, si quis non animo occidendi vulnus lethale infligat, ex quo immediatè mors sequitur, hîc non minus Reus homicidii est, & pœnâ ordinariâ tenetur, at si animum occidendi habuisset; Secus autem si quis causam præbeat remotam, quæ non ordinata est ad subsecutum eventum, ut in casu præsenti, quo autor rixæ immediatè causam mortis non præbet, sed per accidens evenit, quod in rixâ seu tumultu exorto alius quispiam tertium occidit. Quæ autem per accidens eveniunt ex opere aliquo, tanquam effectus remoti proveniunt ab illo, & agenti non imputantur. *Didac. Covarr. ad Clem. V. de homicid. secund part. relect in §.* 1. *sub n.* 1. *Boss. de homicid. sub num.* 75.

QUÆSTIO XXVI.

De inspectione Cadaveris occisi, Et quâ pœnâ occisor sit plectendus, si vel inspectio non ritè peracta, vel vulnus lethale non fuerit?

SVMMARIA.

1. *Pœna homicidii ordinaria occisori infligenda non est, quoties vulnus inflictum non judicatur lethale.*
2. *Ante omnia siquidem in homicidio de corpore delicti & vulneris lethalitate constare debet.*
3. *Non sufficit de ipsâ occisione constare, sed & de omnibus qualitatibus & circumstantiis homicidii apparere debet.*
4. *Ex vulnere lethali occisus decessisse præsumitur.*
5. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
6. *Si vulnus illatum lethale non fuerit, occisus ex eò non decessisse præsumitur, nec propterea Reus pœnâ ordinariâ tenetur. n.* 7. 8. 9. 10.
11. *Pœna gladii solummodò plectendus est, qui verè aliquem occidit.*
12. *Vulnerans quando & quatenus causam mortis præbeat.*
13. *Vulnerans non lethaliter pœnâ extraordinariâ puniri debet.*
14. *De quo ipso ex inquisitione præmissâ constare potest.*

15. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n.* 16. 17. 18.
19. *Vnde constare possit de vulneris lethalitate. n.* 20. 21. 22. 23.
24. *Standum est judicio Medicorum hâc in re. n.* 25. 26. 28. 43. 44.
27. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
29. *Inspectio cadaveris necessario præcedere debet.*
30. *Qualis inspectio esse debeat, & quænam sint ejus requisita. n.* 31. 32. 33. 49. (*duobus.*
34. *Creditur Medicis seu Chirurgis, ad minimum*
35. *Nisi unicus solùm reperiatur eo loco, quo vulneratio facta est.*
36. *Quando fides habenda barbitonsoribus.*
37. *Observantia Scabinorum.*

PRæterea quoque liberatur, à pœna ordinaria Reus homicidii, quando occisus obiit non ex
1 vulnere, quod lethale non fuit, sed culpâ Medicorum, vel ex malo regimine, vel alia ex causa & symptomate superveniente. *Iodoc. Damhoud. in prax. crimin. cap.* 75. *n.* 1. *Anton. Gomez. tom.* 3. *var. resol. c.* 3. *n.* 28. 29. *Petr. Theodor. in colleg. crim. disp.* 7. *th.* 1. *lit. H. Prosp. Far. part.* 5. *oper crim. q.* 127. *n.* 1.

2 Sicuti enim in aliis delictis, ita etiam in homicidio antequam pœna mortis imponatur, de corpore delicti constare debet, neque ex sola confessione Reus condemnari potest. *Bart. in l. Divus. ff. de milit. testam. Bald. in l. unic. de confess. Pel. in c. auditis. col.* 16. *de præscript. Nicol. Boer. decis.* 164. *n.* 8. *Gramm. decis.* 2. *n.* 28. *Gigas de crimin. læs. majest. lib.* 2. *tit. quomod. & per quos crim. læs. majest. prob. q.* 5. *Prosp. Farin. lib.* 1. *q.* 2. *n.* 7. *Angel. de malefic. in verb. & vestem cœlestem. num.* 25. *vers. quid si confitetur. Blanch. in pract. in pr. n.* 2. *Ægid. Boss. in tit. de delict. n.* 15. *Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst.* 55. *vers. potest etiã Ioach. Mynsing. obs.* 18. *cẽt.* 3.

3 Non solùm autem de homicidio constare debet, sed etiam de omnibus qualitatibus & circamstantiis homicidii & præcipuè occisum ex percussione aut vulnere inflicto obiisse, illudq; fuisse lethale & mortiferum, hoc est, tale, quod plus tendit ad mortem, quàm ad evasionem. *Bajard. ad Iul. Clar. in §. homicid. n.* 135. *Petr. à Plach. in epit. delicto. lib.* 1. *c.* 12. *n.* 13. *in fin. Carrer. in pract. crimin. in* 3. *tract. de homicid. & assassin. §.* 11. *n.* 14. *Bertaz. cons.* 85. *n.* 28. *lib.* 2. *Nicol. Boer. decis.* 323. *n.* 3. *ante med. vers. & ille dicitur vulneratus ad mortem Capoll. cons.* 28. *n.* 20. *& cons.* 61. *n.* 15 *Dec. cons.* 415. *n.* 6. Et mortali vulnere affectus dicitur ille, qui secundum regulas artis Medicæ non potest evadere, nisi cum magna difficultate, secundum *Bald. in c.* 1. *n.* 3. *quibus mod. feud. amitt. Corn. consil.* 283. *col.* 2. *lib.* 3.

4 De hoc vulnere mortifero si appareat, vulnerans de occiso tenetur, quia ex vulnere occisus præsumitur decessisse, *Blanc. in pract. crim. in* 1. *p. defens. §. iis sic præmissis. n.* 96 *vers. si certum mortiferè. fol.* 135. *& seqq. Conrad in pract. rubr. de vulneramibus, n.* 16. *Ægid. Boss. in tit. de homicid. n.* 115. *in pr. Iul. Clar. in pract. §. homicid. n* 33. *vers. quandoq; etiam Prosp. Farin. dict. q.* 127. *n.* 10. *Nicol. Boer. decis.* 323. *n.* 4. *vers. primo casu. Capoll cons.* 61. *n.* 33. Nec refert, an hoc casu alia quævis causa obitum promovens supervenerit, nec ne. Etsi enim vulnerato imperitus, aut planè nullus fuerit adhibitus medicus, vel etiam malum regimen ipsius vulnerati concurrat, nihilominus tamen, si vulnus lethale aut mortiferum inflictum est, vulnerans de occiso tenebitur, & pœnam ordinariam nequaquam effugiet, *arg. l. quo occidit. §. fin. ff. ad Leg. Aquil. Bajard. ad Iul. Clar. in d. §. homicid. n.* 157. *Carrer. in pract crim. in* 3. *tract. de homicid. & assassin §.* 11. *n.* 9. *Andr. Gail.* 2. *obs.* 101 *n.* 20 *& seq. Ang. de malef. in verb. & ex intervallo. n.* 12. *in fin. vers. si autem quis fuerit mortiferè vulneratus.*

Eoque Scabini Elect. Saxon. accuratè respicere, neq; Reo 5
homicidij pœnam gladij dictare solent, nisi prius constet, occisum lethaliter vulneratum fuisse, atq; ex vulnere inflicto obiisse, quemadmodum etiam sæpius hanc conditionem sententiæ inserunt hisce formalibus: Da jhr euch nun allbereit erkundiget hettet/ oder nochmals erkundigen würdet/ daß der Entleibete von berürtem schlage gewißlichen vnd in Warheit gestorben/ derselbige auch vor tödtlichẽ erkandt worden/ vnd der Gefangene uff seinem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß sonsten/ wie recht überwiesen würde/ so möchte er wegen solcher begangenẽ vnd bekantẽ Entleibung hinwiderumb mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gerichtet vnd gestrafft werden. In Mangel aber der Erkundigung/ wurde er öffentlich zur Staupen geschlagen/ vnnd deß Landes ewig billich verwiesen V. R. W. Nach Peitzsch/ An Amtsschreibern/ *M. Iun. Anno* 1606.

Econtra verò, quando vulnus illatum mortife- 6
rum aut lethale non fuit, vulneratus non præsumitur ex vulnere decessisse, sed ex alia causa, ut puta culpa medici, mala cura, aut alio malo regimine quam præsumtionem inducit sola qualitas vulneris non mortalis. *Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. & quia, n.* 20. *Nicol. Boer. decis.* 323. *n.* 4. *&* 7. *Carr. in pract. crim. in* 3. *tract. de homic. & assass. §.* 11. *n.* 8. *&* 9. *AEgid. Boss. de homic. n.* 115. *Petr. à Plach. in epit. delict. lib.* 1 *c.* 13. *n.* 7. *Iul. Clar. in dict. §. homicid. n.* 33. *Iac. Menoch. de arbit jud. q. lib.* 2. *cas.* 274. *num.* 3. Et sic duobus hisce concurrentibus, non 7
mortalitate vulneris, & culpâ seu malo regimine vulnerati, vulnerans non de occiso, sed de vulnere tenetur. *Gandin. in tit. de homicid. n.* 24. *in pr. ff. & vers. si appareat de negligentia Bonifac. de Vital. in tit. de insult. & percuss. n.* 31. *Soc in cons.* 179. *col.* 2. *& col* 3. *lib.* 2. *Dec. cons.* 415. *n.* 9. *vers. finaliter tamen. libr.* 3. *Blanc. in pract. crimin. in* 1. *part. defens. §. iis sic præmissis. n.* 68. *vers. secundum caput est. Nic. Boer. dict. decis.* 323. *n.* 17. *&* 20. Adeoque nec vulnerans hoc casu pœna gladii puniri potest.

Quod probatur *Primò*, per *l. qui occidit.* 30. 8
§. fin. ibi: *Si vulneratus fuerit servus non mortiferè, negligentiâ autem perierit, de vulnerato actio erit, non de occiso ff. ad Leg. Aquil.* Si ergò hoc verum est in actione Legis Aquiliæ, multò magis idem obtinebit in actione criminali, & quoad pœnam homicidii infligendam, ubi majus versatur præjudicium vulnerantis, & ad quam

non

non niſi in manifeſto ac claro delicto perveniri poteſt. *Proſp.Farin.part.5.oper.crim.q.127.n.16.*

9 *Secundò:* Idem ferè dicitur in *l. ſi ex plagis. 52. in pr.* ibi: *Si ex plagis ſervus mortuus eſſet, neque id Medici inſcientiâ, aut Domini negligentiâ acciditſſet, rectè de injuriâ, occiſo eo, agitur ff. ad Leg. Aquil.* Unde ſequitur à contrario ſenſu, ſi non ex plagis ſeu vulneribus, ſed aliunde, ut malo regimine aut negligentia ſervus mortuus fuerit, de injuria agi non poſſe. Eſt enim argumentum à contrario ſenſu in jure fortiſſimum. *Felin. in cap. ſignificaſti. 18. num. 9. col. 4. verſ. de argumento à contrario ſenſu &c. extr. de for. compet. Everh in loc. legal. loc. à contrario ſenſu. in pr. Jacob. Schult. ad Modeſt. Piſtor. part. 4 quæſt. 138. numer. 117. Jaſon. in l quæcunque. n. 36. ff. de offic. ejus cui mandat. eſt jurisdict.*

10 *Tertiò:* Per, *artic. 148. verſ.* **Were aber &c.** in verb. **gefährlicher Weiſe / tödtlich geſchlagen / geworffen / vnnd gewundet worden** *&c.* Et in verb. **von welcher Hand obbeſtimbter maſſen der Entleibete nicht tödtlich verletzet worden iſt / &c.** Et *artic. 147. in pr.* ibi: **So einer geſchlagen wird / vnnd über etliche Zeit darnach ſtürbe / alſo daß zweiffentlich were / ob er der geklagten Streiche halber geſtorben were / oder nicht &c.** *Ordin. Crimin. Caroli V.* Ex quibus textibus haud obſcurè colligitur, pœnam ordinariam homicidii non obtinere, niſi conſtet, occiſum ex vulnere lethali mortuum fuiſſe, quod ſi verò vulnus illatum mortiferum non fuerit, pro arbitrio judicis vulnerantem puniri debere.

11 *Quartò:* Certi juris eſt, quòd pœnâ gladii ob homicidium plectendus ſit ſolummodò ille qui aliquem revera occidit. *l. nemo. C. de Epiſc. audient.* At, ſi vulneratus vulnere lethali non inflicto, culpa Medici aut malo regimine moriatur, non tàm à vulnerante, quàm à Medico aut ſeipſo interficitur; Igitur nec vulnerans pro homicida revera haberi, nec pœna homicidii affici debet.

12 Neq; huic obeſt, quòd vulnerans vulnerando aliquem cauſam mortis præbuit; absque dubio enim vulnere non inflicto, vulneratus neq; ex culpa medici, neque malo regimine mortuus fuiſſet. At nihil intereſt, occidat quis an cauſam mortis præbeat, *l. nihil intereſt ff. ad Leg. Cornel. de ſicar.* & danti operam rei illicitæ imputari debet, quicquid fuerit præter ejus intentionem ex eo actu ſecutum. *l. quoniam multa, ubi DD. C. ad leg. Iul. de vi publ.* *Etenim* hoc ſolummodò verum eſt, ſi mors ex cauſa immediata ſequatur, hoc eſt, ex ipſo vulnere, non etiam per accidens; ex ſuperveniente malo regimine, aut culpa & negligentia Medici; Nam allegati textus in *l. nihil intereſt. ff. ad Leg. Cornel. de ſicar. & l. quoniam. C. ad Leg. Iul. de vi publ.* procedunt tantùm quantum ad ſubjectum, circa quod verſatur ipſa malitia illicitè operantis, & quantum ad ea, quæ objecto per ſe & immediatè junguntur aut neceſſariò ſequuntur, non autem quoad illa, quæ per accidens oriuntur à re illa mala, cui opera datur; quia illa quæ per accidens eveniunt ex opere aliquo, non imputantur agenti, nec ad malitiam, nec ad bonitatem. *Covarr. ad Clem. V. de homicid. ſecund. part. releſt. in § 1. ſub num. 1.*

Quod tamen non ita accipiendum eſt, ut Vul- 13
nerans hoc caſu, quo vulnus inflictum non eſt mortiferum, ab omni pœna eximi debeat. Etſi enim non teneatur de occiſo, attamen de vulnere tenetur, & vel fuſtigatione, vel relegatione, aliavè arbitraria pœna affici debet. Hocq; ipſum, qua „
pœna nempè Reus plectendus ſit, arbitrio judi- „
cis committitur, qui ante omnia habita inquiſi- „
tione exactiſſima & productis teſtibus, potiſſi- „
mùm verò Chirurgis vel Medicis, ut & domeſti- „
cis atque vicinis, ab illis qualenam vulnus fuerit, „
ab his autem, quàm benè ſe æger ad Medici præ „
ſcriptum in cura geſſerit, num cibis, potuq; in- „
terdictis uſus ſit, num ob intemperantiam ali- „
quo novo ſymptomate correptus fuerit, item, an „
ſi ipſe ſibi deeſſe noluiſſet, convaleſcere potuerit „
nec ne &c. experiri, ac poſtea vulnere nec curâ „
vulnerati perpenſa, pro ratione vulnerationis „
pœnam decernere debet.

Veluti quoq; hic modus inquiſitionis colligi- 14
tur ex *art. 147. Ordin. Crim. Imper.* in verb. **Vnnd ſollen doch ſonderlich die Wundärtzte der Sache verſtändig / vnnd andere Perſonen / die da wiſſen / wie ſich der Geſtorbene nach dẽ Schlagen vnd Rumor gehalten habe / zu Zeiten gebraucht werden / mit Anzeigung wie lange der Geſtorbene nach den Streichen gelebt habe / vnnd in ſolchen Vrtheilen die Vrtheiler bey den Rechtsverſtändigen / vnd an Enden vnnd Orten / wie zu End dieſer Ordnung angezeiget / Raths pflegen.**

Et juxta ea Scabini prò ratione vulnerationis, 15
vel fuſtigationem, vel Relegationem aliamvè pœnam arbitrariam, carceris vel pecuniariã dictare ſimulq; Reum quoties pœnâ corporis afflictivâ non afficitur, ad ſolutionem Wergeldi & expenſarum condemnari ſolent, ſecundum Conſt. Elect. 11. & 12. part. 4. veluti reſponderunt Quæſtori in Schlieben: **Ob wohl der Gefangene Hirte George Kohlen mit einem Barten hinder das lincke Ohr geſchlagen / darauff Kohle alsbald zu Boden gefallen / vnd folgenden 13. Martij verſtorben; Dieweil aber dennoch auß der abgehörten Perſonen vnd ſonderlich deß Baders bey euch gethanen Bericht eygentlich nit zu befinden / daß die beyden Schläge tödtlich geweſen / vnd der Beſchädigte gewiß darvon geſtorben / So mag auch der Gefangene derenthalben am Leben nicht geſtrafft werden: Er wird aber gleichwohl mit Staupen geſchlagen / deß Landes ewig billich verwieſen / V. R. W. M April. An. 1598.**

Jt: **Daß M. S. an Leib oder Leben nicht zu ſtraffen / er** 16
iſt aber deß Entleibten nächſten Freunden ein halb Wehrgeld zu entrichten / vnd die Vnkoſten abzuſtatten ſchuldig / vnd mag hierüber willkührlichen entweder 3. Wochen lang mit Gefängnüß / oder ümb 5. Neweſchock in Straff genommen werden / V. R. W. *Ad requiſitionem A. à S. in F. Menſ. Majo, Anno 1658.*

Et Quando V. G. vulneratus ex malo regimine 17
deceſſit, vulnere pro mortifero non habito, Reus ad ſolutionem Wergeldi & expenſarum condemnatus eiq; temporalis Relegatio adjudicata fuit. Ad requiſitionem Quæſtoris Plavienſis. M. Decembr. Anno 1620.

Tali quoque caſu fuit dictata Relegatio perpetua, 18
Reo ſimul condemnato ad ſolutionem VVergeldi & expenſarum, **Nach Meiſſen / An Schöſſer / M. Aug. Anno 1615.**

Pariter fuit pronunciatum versiu Trebsen/ *quũ vulneratus non ex vulnere, sed Epilepsia superveniente obierat. Ad consultationem judicii, M. Mart. Anno* 1622.

Et in casu fere simili, Ad requisitionem Quæstoris Dresdensis, M. Mart. Anno 1623.

Item Ad consultationem VVolffgangi Henricià Schleinitz/ *M. Iul. Anno* 1606.

Item: An Bürgermeistere vnd Rath zu Oschatz/ *M. Febr. Anno* 1626.

19 Sed, *unde constare poterit, vulnus inflictum fuisse lethale & mortiferum, ex eoq; vulneratum obiisse?* Multum certè hac in re tribuunt Doctores conjecturis & præsumptionibus, & imprimis spacio temporis ante obitum vulnerati effluxo, ita ut ex longo intervallo vulneratus non præsumatur decessisse ex vulnere, secus verò ex brevitate temporis. *Bartol in l. fin n.* 13. *ff. ad Leg. Cornel. de sicar. ubi etiam Hippol de Marsil. n.* 54. *Angel. de malefic in verb. & ex intervallo. num.* 3. *Capoll. consil.* 40. *num.* 18. *Nicol. Boer. decis.* 323 *n.* 18. *Blanc. in pract. crimin. in* 1. *part. defens. §. iis sic præmissis. n.* 101. *& n.* 121. *Petr. à Plach in epit. delict. lib.* 1. *cap.* 13. *num.* 25. *Iacob. Menoch de arbitr. judic. quæstion. cas.* 275 *num.* 2. De certo autem tempore minimè conveniunt: Alii namq; triduũ constituunt, intra quod vulneratus ex vulnere obiisse præsumatur. Alii verò quinque: Alii octo dies: Alii etiam octo menses: Alii dies sexaginta: Alii annum: Alii triennium denominant, ut videre est apud *Farin. part oper. crimin. quæst.* 127. *num.* 31 *& seqq. Menoch dict. cas.* 275. *Mascard. de probat. lib.* 2. *concl.* 1073. *Boer. decis.* 323. *& Doctores antea allegatos.*

Q. 1. *Unde vulneris lethalitate constare possit?*

20 Ex qualitate etiam, quantitate, latitudine, longitudine & profunditate vulneris, ejusdem mortalitatem, ut & ex qualitate armorum, cum quibus illatum sit, præsumendam ac colligendam esse, nonnulli existimant. *Boer. dict. decis.* 333. *n.* 14. *Blanc. dict § iis sic præmissis num.* 69. *Petr. à Plach. in epit. delict lib.* 1. *cap.* 13. *n.* 27. *Menoch. dict. cas.* 275. *n.* 5. *Mascard. dict. concl.* 1073 *num.* 8. Alii conjecturam lethalitatis ex supervenientiâ doloris, aut quòd vulneratus nunquam reconvaluerit desumunt. *Plach. dict. cap.* 13. *n.* 23. *Boer dict. decis.* 323. *num.* 11. *Menoch. dict cas.* 275 *n.* 7. *Blanc. in pract. crimin. in* 1. *pract. defens. § iis sic præmissis. n.* 104.

21 Alii ex aliis & diversis qualitatibus tàm vulneris, quàm vulnerati, lethalitatem conjecturandam esse arbitrantur, prout varias opiniones refert *Farin. dict. quæst.* 127. *n.* 53 *& seqq.* vid. *etiam Menoch. & Mascard. dict. locis. Anton. Gomez.* 3. *variar. resolut. cap* 3. *num.* 29. *Petr. Theodor. Colleg. crim. disp.* 7. *th* 1. *circa fin. Iulius Clar. in pract. §. homicidium. num.* 34. Alii judicis arbitrio committunt, quando quis mortiferè vulneratus. & ex quo vulnere mortuus dicatur. *Bald consil.* 328. *lib.* 2. *Florian. in l. ait lex. numer.* 4 *ff. ad Leg. Aquil. Bajard. ad Clar. §. homicidium. n.* 158. *in fin.* ubi tradit, hanc esse communem Doctorum opinionem.

22 Verum enim verò, hæ conjecturæ & præsumptiones rem potius intricatam, & judicem magis dubium reddunt, quàm ut ex iis certi quid statuere, & pœnã homicidii tutò dictare queat. De lethalitate siquidem vulneris & veritate homicidii, quod pœnam mortis meretur, non per conjecturas & præsumtiones, sed liquidò & per plenas probationes cõstare debet. *l.* 1. *§. item illud. ff. ad Syllan. ibid. liquere ig tur debet. l. si quando. C. unde vi in verb. patefacta. Foller. in pract. crim. verb. capiat informationem. n.* 18 *Mascard de probat. lib.* 2. *concl.* 830. *num.* 5. *Farin part.* 1. *oper. crim. quæst.* 2. *n.* 6.

Liquidò autem & plenè dicitur constare de delicto, vel per testes, vel per evidentiam facti seu inspectionem cadaveris & vulneris. *Gandin. in tit. de præsumt. & indic indubit. col.* 2. *n.* 6. *vers. aliud etiam notatu dignum.*

Propterea laudanda practica doctorum, ut 23
scilicet judex ipsemet vadat, vel mittat Scabinos „
una cum Chirurgis ac Medicis ad visitandum „
cadaver; illos quidem, ut ex eis describant ac et- „
iam in actis referant, quot percussiones, quot „
vulnera, punctim vel cæsim, & in qua parte cor- „
poris habeat, & quodnam de iis sit judicium „
Medicorum; Hos vero an vulnera sint mortalia,
nec ne, & cum quo genere armorum illata sint.
Iodoc. Damhoud. in prax. crim. cap. 75. *num.* 3. *Anton. Gomez. in tit de captur. reor. num* 1. *Blanch. in repetit. l. fin n* 19 *ff. de quæstion. Farin. in dict quæst.* 2. *num* 4. Melius enim cognoscunt Chirurgi & Medici, facta sectione cadaveris, an vulnera sint mortalia nec ne, quàm alii quivis. *Foller. in pract. crimin. in verb. capiat informationem. num.* 4. 29. *&* 30. In quem finem, si cadaver fuerit sepultum, judicem illud effodi facere debere, quo à Chirurgis inspici queat, tradit *Conrad. in pract. tit. de inquis. num.* 24 *fol.* 253. *Damhouder. dict. cap.* 75. *num.* 1. *Iul. Clar. in pract. § fin. quæstion.* 55 *numer.* 11.

Quorum doctrinam in pronunciando nos fuimus amplexi, in hunc modum respondentes: Vnd im Fall solche Besichtigung nicht rechtmässiger Weise fürgangen/ wird der todte Cörper wiederumb vffgegraben/ vnd in beyseyn der Gerichtspersonen die Besichtigung vor die Hand genommen ꝛc. *Quæstori Dresdensi, M. Aug. Anno* 1632.

Super mortalitate igitur vulneris, & an vul- 24
neratus obierit ex vulnere illato, annon Medicorum ac Chirurgorum judicio ac relationi standum esse existimo.

Tùm, quòd hoc judicium videatur potius ad Medicam artem spectare, quàm legalem scientiam.

Tùm, quòd peritis in arte suâ credendum sit *Bartol. in proœm. ff in* 1. *const. n.* 8. *Mascard. de prob. lib.* 2. *concl* 1034 *n.* 1. *& seq. Fulv. Pacian. de probat. lib.* 1. *c.* 47 *n.* 10. *& seqq.*

Tùm, quòd hæc opinio sit communis Docto- 25
rum *Blanc. in pract. in* 1. *part. defens. §. iis sic præmissis. n.* 69. *fol.* 103. *Carrer. in pract. in* 3. *tract. de homicid. & assass. §.* 11 *n.* 5. *vers. & statur judicio medicorum fol.* 180 *Ægid Boss. in tit. de homicid. num.* 115. *Anton Gomez de var. resolut tom.* 3. *cap.* 3. *num* 8. *Petr. à Plach in epit. delictor. lib.* 1. *cap.* 13. *n* 22 *&* 25. *Iul. Clar in pract. § homicidium. num* 34 *vers. sic autem Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæstion. lib.* 2 *cas.* 275. *num.* 11. *Iseph. Ludov. decis. Lucen.* 62. *numer.* 8. ubi testatur de communi & practicatâ omnium Doctorum opinione. *Mascard de probat.*

probat. dict. concl. 1034. n. 5. & seqq lib. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 127. n. 101. ubi quamplurimos alios allegat.

26 Quo certè modo, judicio nimirum Medicorum ac Chirurgorum adhibito, cuivis ferè dubio ex prædictis conjecturis & præsumptionibus Doctorũ de lethalitate vulneris exorto obveniri potest: Aut enim Medici testantur atque deponunt, vulnus inflictum lethale fuisse, ex eoque occisum obiisse, nec evadere potuisse; Et tunc horum ceu peritorum in arte sua judicio credendum, & pœna homicidii Reo dictanda est, non habitâ ratione brevitatis, aut diuturnitatis temporis, quo vulneratus decessit, uti nec malæ curæ sive regiminis vulnerati, aliarumvè qualitatum ac circumstantiarum.

27 *Veluti etiam responderunt Scabini in casu quo vulneratus decimâ sextâ die post vulnus acceptum animam exhalaverat*, An Bernt von Peck/zu Zwochaw/ *M. April. An.* 1600.

Item: Quando letha'iter vulneratus per duodecim adhuc dies vixerat, An Hanßwolffen von Schönbergk/ *Mens. Febr. Anno* 1602.

28 Aut verò Medici inspecto cadavere occisi, contrarium deponunt, vulnus nempè mortiferum non fuisse, nec vulneratum ex eo decessisse: Aut ipsimet de hoc dubitãt, conjecturis ac præsumptionibus solummodò inhærẽtes rationem probabilem assertionis suæ reddere non possunt. Et nequaquam ad pœnam homicidii ordinariam deveniri potest, sed judex hoc casu mitiorem potius partem amplecti & pœnam extraordinariam eligere debet, quàm Medicorum scrupulositates sectando, & per incertum eundo justitiæ & æquitatis fines transgredi. *l. absentem ff. de pœn.* Cùm melius sit misericordiæ, quàm sævitiæ & crudelitatis reddere rationem. *c. allegant. 26. quæst fin.*

Neq; enim, si de lethalitate vulneris tantùm ex præsumptionibus & conjecturis constet, vulnerans in pœnam ordinariam condemnari potest, quia ex generali conclusione præsumptiones & indicia, quamvis indubitata, nunquam sufficiunt ad imponendam pœnam mortis. *Hippol. Rimin. cons. 121. n. 25. lib. 2.*

29 Hancque inspectionem cadaveris occisi & dijudicationem vulneris lethalis, non modò approbat Imperator Carolus V. sed & iudicem eiusq; Assessores unà cum Actuario & Chirurgo uno seu pluribus, si haberi queant, iuratis, cadaver occisi diligenter inspicere, & omnium vulnerum, ictuum, & quæcunque symptomata accesserint, quid viderint, animadverterint, consignationem accuratam instituere iubet in *artic.* 149. *Ordin. Crimin.* in verb. **Soll der Richter sampt zweyen Schöppen/dem Gerichtsschreiber/ vnd einen oder mehr Wundärtzten (so man die haben vnd solches geschehen kan) die denn zuvor beeydiget werden sollen/ denselbigen todten Cörper vor dem Begräbnüß/ mit Fleiß besichtigen/ vnnd alle seine empfangene Wunden/ Schläge/Auffwürffe/wie jedes funden vnnd ermessen würde/ mit Fleiß mercken vnd verzeichnen lassen.**

30 In quâ sanctione imprimis quatuor sunt notanda: Primò, Quòd à iudice & Scabinis inspectio cadaveris occisi fieri debeat, in verb. **Soll der Richter sampt zweyen Schöppen/dem Gerichtsschreiber &c.** Judicialiter enim fieri dicitur, quod fit autoritate judicis quocunque loco, etiam extra judicium. *l. an apud se. 5 ff. de manumiss. vindict. VVesembec. in §. ff. qui testam. fac. poss. num. 10. & consil. 28. num. 24. Iason. in l. 15. C. de edendo, numer. 4. Bal. in l. illud quod. 16. C. de SS. Eccles. num. 5.* At inspectio debet esse judicialis. *Q. 2. Qualis inspectio cadaveris fieri debeat? vtrũ occisi esse debeant?*

Tùm, quia inquisitio est actus judicalis, adeoque & inspectio cadaveris occisi, veluti pars necessaria inquisitionis. *Iodoc. Damhouder. in prax. crimin. cap. 75. Modestin. Pistor. part. 4. quæst. 143.*

Tùm, ad evitandam fraudem & suspicionem subornationis. *Cravett. consil. 31. num. 5. Hieronym. Schurff. cons. 69. n. 8. cent. 2. Iason. in l. omnium. 19. C. de testam. n. 15.* Quo ritè procedatur & ne Medici atque Chirurgi imperiti & suspecti factâ inspectione in favorem Rei aut Cognatorum occisi fortassis deponant. *Bajard. ad Clar. in pract. §. homicidium n. 161.* 31

Adhibere verò debet judex Scabinos simul, ad minimum duos & Actuarium; Illos, quia solus Judex absque Scabinis acta judicii non constituit, juxta ea quæ tradit *VVesembec. in addit. Schneidvvin. ad tit. Instit. de testament. ordinat. rubr. de solen. testam. num. 17. lit. F post. pr. vers. quare sufficit judicem. Vid. Constit. Elect. 3. part. 3.* Hunc autem, quo fideliter consignet vulnera ictus, aliaque symptomata, ut & judicium Medicorum. 32

Respondimus ita Quæstori Dresdensi: **Dieweil in denen Acten nicht zu befinden/ob die Besichtigung deß entleibeten Cörpers in beyseyn deß Landrichters/ zweyer Schöppen/ vnnd deß Gerichtschreibers geschehen/welches Käyser Carls deß V. vnd deß heiligen Römischen Reichs peinliche Halsgerichts-Ordnung in allwege erfordert/vnnd haben will/ So wird solches vor allen Dingen/vnd ehe der Straffe halber etwas gewisses erkandt wird/nochmals zu den Acten billich registriret &c.** *M. Aug. Anno* 1632.

Quodq; inspectione factâ à solo judice absq; Scabinis ad pœnam homicidii ordinariam deveniri nequeat, respondimus:

Quæstori **in Eckartsberga** *in hunc modum.* **So mag doch** *inquisit* **nach Gelegenheit dieses Falls/ weil mit der Besichtigung/ wie sichs vermöge Käyser Carls deß V. vnnd deß heiligen Reichs peinlichen Halsgerichts-Ordnung gebühret/ nicht verfahren worden/ in dem nicht zwey Schöppen vnd der Gerichtsschreiber/ sondern allein der Landrichter darbey gewesen: mit der ordentlichen Straffe der Todtschlager nicht belegt werden/ Er wird aber gleichwohl öffentlich billich zur Staupen geschlagen/ vnd folgends deß Landes verwiesen V. R. W.** *Mens. Decembr. Anno* 1631.

Secundò: Adhibendi sunt ad inspectionem cadaveris occisi, Medici seu Chirurgi, ut qui benè cognoscere possunt qualitates vulnerum, an ea lethalia & mortifera sint, nec ne. *Foller. in pr. crimin. in verb. capiat informationem. num. 4. 29. & 30.* Hisce enim ut in arte medicâ peritis credendum est, *Farin. part. 5. oper. crimin. quæst. 127. num. 102.* 33

Creditur autem iis, si ad minimum sint duo. *Hyppol. de Marsil. in l. fin. numer. 60. ff. ad Leg.* 34

Corn. de sicar. Gandin in tit. de homicid. n. 26. in fin. Benfac. de Vital. in tit. de insult. & percuss. n. 33. Anton. Gomez. tom 3. variar. resol. cap. 3. num. 28. Petr. à Plath. in epit. delict. lib. 1. cap. 13. num. 10. Iul. Clar. in dict. §. homicidium. n. 34. Andr. Gail lib. 2 observat. 111. n. 3. Mascard de probat. lib. 2. concl. 1034.

35 *num* 22. Ideoque etiam duo Medici adhibendi sunt, modò haberi queant; Aliàs, si in loco, ubi quis vulneratus est, non nisi unicus reperiatur Medicus, sufficit eum solum adhiberi ad judicandum & referendum, an vulnus mortale sit, nec nec, & an vulneratus decesserit ex vulnere vel ex aliâ causâ, *dict. artic.* 149 *Ordin. Crimin.* in verb. **Einen oder mehr Wundärtzen (so man die haben/ vnd solches geschehen kan)** *&c. Iul. Clar. in dict. §. homicidium. num. 34 vers. scias autem &c. Bartol. in l. fin numer. 15. ff. ad Leg. Cornel. de sicar. & ibi etiam Hippol. de Marsil num. 56. & 60. & in pract. crimin. §. & quia. n. 16. in pr. vers. postea dicit. Nicol. Boer. decis 323. num. 23. Blanc. in pract. in 1. part. defend. §. iis sic præmissis num. 88. Carrer. in pract. crimin. in 3. tract. de homicid. & assassin. §. 11. n. 21. Fulv. Pacian. de probat. lib. 1. cap. 47. num. 34. & seqq.*

36 Notandum autem, quòd Ordin Crimin. *dict. artic.* 149. loquatur de Chirurgis, vulgò **Wundärtzen**/ quorum nomine etiam veniunt Barbitonsores; nam & horum judicio de vulneris lethalitate standum est, modò sint periti & rationem judicii sui dare queant, *Boer dict decis. 323. n. 20 Carrer. in pract dict. §. 11. n. 19. Farin. dict. qu. 127. n. 105.* eamque communem esse Doctorum sententiam, testatur *Iulius Clar. in dict. §. homicidium. n. 34. Andr. Gail dict. observat. 111 n. 12. Bertaz. consil. 85. numer. 26 in fin. Mascard. dict. concl. 1034. n. 11.*

Q. 3. An credendū barbitonsoribus de lethalitate vulneris deponentibus?

37 *Quam sententiam in pronunciando sequuntur Scabini quotidiè dictantes pœnam homicidii ordinariam, si barbitonsores factâ sectione & inspectione vulneris asserant istud lethale & ex eo vulneratum mortuum fuisse, simulq; assertionis suæ rationem addant. Vel ita responsum versus* **Artern**/ *ad consultationem Dn. Comitis à* **Mansfeld**/ *M. April. An. 1624.*

38 Tertiò: Benè notandum, quòd Medici seu Chirurgi quiad vulneris inspectionem adhibentur, quorumque judicium de vulneris lethalitate requiritur, jurati esse debeant. ita ut ipsis non credatur absque juramento. *dict. artic. 149. Ordin. Crimin.* in verb. **Die denn zuvor darzu beeidiget werden sollen** *&c.* Juris namque indubitati est, quòd peritis in unaquaque arte seu scientiâ ac disciplinâ, adeoque in omni negotio haud aliter fides habeatur, quàm si jurent saltem de

39 credulitate. *Iason. in repetitione l. admonendi. 31. n. 237. ff. de jurejur. Felin in c. quia judicante. 9. in pr. ext. de præscript. Iacob. Schult. ad Modestin. Pistor. part. 4. quæst 142. num. 11. Did. ac. Covarr. lib. 2. variar. resolut. cap. 13. num. 4. Dec. in c. proposuisti. 4. n. 51. extr. de probat. Farin. dict. quæst. 127. num. 118. Nicol. Boer. decis. 323. num. 24. Blanc. in dict. §. iis sic præmissis. num. 86. Iul. Clar. in dict. §. homicidium. num. 34.*

40 Quod tamen non accipiendum de Medicis seu Chirurgis specialiter deputatis ac destinatis ad visitandum vulneratos, in quibus sufficit generale juramentum à principio deputationis ab ipsis præstitum. *Andr. Gail dict. observ. 111. n. 13. & seq. Mascard de probat. lib 2. concl. 1034. n. 34. & seq.* Idque in practicâ sic observatur.

Hinc consulti respondimus: **Daß vns vor allen** 41
Dingen Bericht zugefertiget werde/ wer bey der Besichtigung gewesen/ auch ob der Barbier oder Bader solche Stiche vor tödtlich gehalten / welches er dann vermittels seines leiblichen Eydes/ wofern er sonst zu seinem Ambt nicht voreidet ist / außzusagen pflichtig *&c. Quæstori Ilenburgensi, Mens. Iul. Anno* 1630.

Quartò: Denique in *dict. artic* 149 *Ordinat. Crimin.* requiritur, ut Medici seu Chirurgi unà 42
cum judice & Scabinis cadaver occisi diligenter inspiciant, & omnium vulnerum, ictuum, omniumq; aliorum symptomatum, quotquot accesserint, considerationem accuratam instituant, *in verb. artic.* **Denselben todten Cörper vor dem Begräbnüß mit Fleiß besichtigen/ vnnd all seine empfangene Wunden/ Schläge/ Auffwürffe/ wie der jenes funden vnd ermessen würde/ mit Fleiß mercken** *&c.*

Etenim, ut supra dictum, super mortalitate 43
seu lethalitate vulneris Medicis & Chirurgis maximoperè credendum, & secundum eorum judicium, an vulneratus ex vulnere decesserit, vel non, Reo pœna ordinaria vel dictanda, vel mitiganda est; Magis namque hac in re creditur duobus aut tribus Medicis, quàm decem aut viginti testibus non Medicis, *Gand. in tit. de homicid. num. 24 in fin. vers. & propter prædicta jura &c. Alexand. consil 148. n. 1. lib. 2. Carer. in 3. tract. de homicid. & assassin. §. igitur excusatur 11. n. 17.* Ideoque, ne judex ad mitiorem aut severiorem pœnam decernendam moveatur, accurata de- „
bet esse inspectio cadaveris occisi. Ad quam re- „
quiritur: 1. Sectio vulneris, ut nempe Chirurgi „
cicatricem seu locum cadaveris, in quo vulnus „
inflictum, dissecent. 2. Consideratio exactissima „
vulneris, ejusque qualitatum, aliorumque sym- „
ptomatum examinatio. 3. Assertio certa de vul- „
neris lethalitate aut non lethalitate. 4. Assertionis rationis quas Chirurgi simul indicare & depromere debent.

Prout respondimus Prætori & Scabinis Martisburgensibus: **So mag** *inquisit* **gestalten Sachen nach/ weil auch nicht zu befinden / daß bey gehaltener Besichtigung der todte Cörper/ vnnd die verhandene Schäden eröffnet/ noch gnugsame Vrsachen angezeiget/ warumb der Stich an der lincken Seiten für tödtlichen gehalten worden/ mit der ordentlichen Todesstraff nicht beleget werden/ Er wird aber gleichwohl mit Staupenschlägen deß Landes ewig billich verwiesen/ V. R. W.** *M Iul. Anno* 1632. 44

Hisce ita peractis, omnibusque circumstantiis & qualitatibus inspectionis ab Actuario judicii diligenter adnotatis, si Chirurgi aut Medici asserant, vulnus inflictum lethale fuisse, ex eoque vulneratum obiisse, judex turò Reum ad pœnam mortis condemnabit. Si verò Medici contrarium deponant, vulnus nempè non fuisse mortiferum, sed vulneratum ex malo regimine aliovè symptomate decessisse; Aut si ipsimet Medici dubitent, nec probabiliter certi quid asserere queant, ad pœnam homicidii ordinariam neutiquam perveniri potest. *arg. l. absentem ff de pœn.*

Eaq;

45 *Eaque omnia Scabinos in pœnâ dictandâ ad amussim ponderare, aparet ex eorundem responso hisce formulibus concepto*: Da nun auch deß Entleibeten todten Cörpers Auffhebung geschehen / derselbe in beysein der Amptsgerichte von einem oder mehr geschwornen Barbieren / oder Wundärtzten besichtiget / vnnd nach beschehener Eröffnung der Wunden/der Stich für tödtlich gehalten / auch nebenst Anzeigung richtiger Vrsachen dafür erkandt / vnd also mit der Besichtigung Inhalts Käyser Carls deß *V.* vnd deß heiligen Römischen Reichs peinlichen Halßgerichts-Ordnung allenthalben richtig verfahren worden were / dessen man sich nachmals vor allen dingen Nothwendig erkundigen muß / vnnd der Gefangene auf seinem gethanen Bekäntnuß für Gerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen würde / so möchte er auff solchen Fall von wegen der N. N. begangenen vnnd bekandten Entleibung hinwiederumb mit dem Schwerdt vom Leben zu Tode gestrafft werden. *Ad requisitionem Serenissimi ac Illustrissimi Dn. Electoris Sax. &c. M. Decembr. Anno* 1629.

Hinc & si Medicus lethalitatem vulneris neget, aut de hâc dubitet, non nisi pœna extraordinaria, fustigatio nimirum cum perpetuâ relegatione dictari solet, in hunc modum: Ob nun wohl auß deß Herren *Medici relation* (in dem er berichtet / das weil die Besichtigung allererst den 10. Tag nach der Ableibung geschehen / man keine Gewißheit haben könte/ob der Schlag an jhm selbst tödtlich gewesen/oder durch Verwarlosung vnd Versäumung gebührlicher Mittel tödtlich worden) allbereit so viel zubefinden/daß die ordentliche Todesstraff nit statt habe etc.

Senatui Zittaviensi, M. An. 1630.

It: Ob wohl der verhaffte H. R. in guten bekandt vnd gestanden/daß er mit seinem Brodtmesser H. W. in Arm gestochen / darüber er verstorben / dieweil aber dennoch der Bader deß Orts außgesagt/daß er nicht eigentlich berichten könte / ob der Schaden für tödtlich zuhalten gewesen / Er könte nicht wissen ob er wegen entgangenen Geblüts / oder Verletzung der Mauß vnd Pulßadern gestorben were etc. So verbleibet der Gefangene H. R. nach Gelegenheit dißfals mit der ordentlichen Todes-Straffe verschonet / Er wird aber gleichwohl nichts desto minder öffentlich billich zur Staupen geschlagen/ vnd deß Landes ewig verwiesen V. R. W. *Nobili viduæ B. à G. Mens. Mart. Anno* 1632.

It: Ob nun wohl *inquisit* der Entleibung geständig; Dieweil aber dennoch bey gehaltener Gerichtlichen Besichtigung der Stich für tödtlich nicht erkandt worden/noch der Barbierer / daß die Beschädigung tödtlichen gewesen / vnnd der Entleibete daran nothwendig sterben müssen / mit Anzeigung richtiger Vrsachen eigentlich vnnd gewiß berichten können / etc. So mag auch *inquisit* dahero am Leben nicht gestrafft werden / Er wird aber gleichwohl öffentlichen mit Staupenschlägen deß Landes ewig billich verwiesen V. R. W. *Præfecto Rochlicensi, Mens. Decembr. Anno* 1630.

46 In qua sententia perseveravimus cùm ex aula Electorali desuper requireremur, insertis rationib9 literis responsoriis. Quas pro explicatione accuratiori hujus sententiæ verbotenus apponere placet.

P. P. Gnädiger Churfürst vnd Herr / welcher Gestalt Ew. Chu. f. Durchl. vnser gesprochenes Vrthel / darinnen wir dem in Ewrer Churfürstl. Durchl. Ampt Rochlitz gefänglich gehalten V. M. wegen der an George Vollharten zu Breitenberg begangenen Entleibung/nur allein den Staupenschlag nebenst ewiger Landesverweisung zu Recht zuerkandt / in etwas befremdlichen fürkommen / dannenhero Ew. Churfürstl. Durchleuchtigkeit die Vrsachen / so vns zu solchen vnsern Rechtspruch bewogen / in Vnterthänigkeit zuberichten Gnädigst an vns gesonnen / Solches haben auß Ew. Churfürstl. Durchl. vnterm dato Dresden den 14. Ianuarii jüngsthin an vns ergangenen gnädigsten Befehlig vnnd überschickten vnsern Urthel in Originali, so wol Abschrifft deß jenigen/ was die verordneten Ew. Churf. Durchl. Hoffgerichts zu Wittenberg hierinne gesprochen/wir mit vnterthänigster reverentz vernommen. Nun erinnern wir vns zwar / befinden auch auß gehaltenem Protocoll (denn die Acta vns anderweit nit zugefertiget worden) daß der Gefangene V. M. deß / dem Entleibeten Georg Vollharten zugefügten Stichs vnd Verwundung / darauff er 12. Stunden hernach gestorben / nicht in Abrede ist / sondern sich darzu richtig bekandt / inmassen wir dann solches Bekäntnüß wol in acht genommen; Vermercken auch / daß Ew. Churfürstl. Durchl. Hoffgerichts zu Wittenbergk verordnete Herren Assessores, auff solches deß Gefangenen blosses Bekändtnüß / jhme also bald ohne einige fernere consideration, die ordentliche Todes Straff zuerkandt / so wir auff jhre Verantwortung stellen thun. Wir haben aber auch dagegen reifflich erwogen / daß bey gehaltener Gerichtlichen Besichtigung der Stich für tödtlichen nicht erkandt worden / noch der Barbierer / daß die Beschädigung tödtlichen vnd vnheilbahr gewesen / vnd der Entleibete von solcher Verwundung sterben müssen / eigentlich vnd gewiß berichten können / sondern daran selbsten gezweiffelt / derowegen wir auch in Manglung gründliches vnd gewissen Berichts zur ordentlichen Straffe deß Schwerdes nicht gelangen können: Dann kundbahres peinlichen Rechtens ist / daß in puncto homicidii Reus etiamsi confessus mit der Todesstraffe nicht zubelegen / ehe vnd zuvor man deß corporis delicti gewiß ist / quòd scilicet vulnus inflictum fuerit lethale, nec vulneratus curari, ac pristinæ sanitati adhibita opera Medicorum sive Chirurgorum, restitui potuerit, wie solches nicht allein aller Rechtsgelehrten vnd criminalisten einhellige/vnzweiffelhaffte Meinung / sondern auch in Käyser Carls deß V. vnd deß heiligen Römischen Reichs peinlichen Halßgerichts-Ordnung genungsam bewerth ist / *artic.* 148. *vers.* Were aber *&c. in verb.* gefährlicher Weise / tödtlich geschlagen/geworffen vnd verwundt worden. *Et in verb.* von welcher Hand obbestimpter massen / der Entleibete nicht tödtlich verletzt worden ist *&c. Et art.* 147. *in verb.* Also daß zweiffentlich were / ob er der geklagten Stiche halber gestorben / oder nicht *&c.* Wie auch nichts weniger in Ew. Churfürstl. Durchleucht. Hochlöblichsten Herrn Großvatern Churfürst Augusti Christmildesten Andencken/*Const.* 7. *part.* 4 *in verb.* Auß welches Verwundung der verstorbene vmbkommen etc. Vnd ob wohl der Verwundete also bald nach zwölff Stunden/auff empfangenen Stich todes verfahren / dahero zu muthmassen / daß selbiger Stich tödtlich gewesen seyn müste / vns auch nicht vnbekandt / was von etlichen Rechtsgelehrten / de vulneris lethalitate & temporis intervallo, quando nempè vulneratus ex vulnere decessisse, vulnusque mortiferum fuisse præsumatur, discurriret

wird; So halten wir doch dergleichen præſumption viel zu ſchwach zu ſeyn / die Todesſtraff darauff zuerkennen / vnd dem Gefangenen das Leben abzuſprechen / denn es wohl ſeyn können / daß der Verwundete auß andern Zufällen / als ſchwerer Noth / Schlag / Verblutung / oder auch ſelbſt eigener anderer Verwarloſung geſtorben / wie ſich deß bey ſolchen Verwundungen zum öfftern begeben thut; Derowegen in dergleichen ſchweren Fällen / ſo deß Menſchen Leben von Todes Straffe betreffen / auff bloſſe præſumptiones, quæ ſæpiſſimè fallunt, nicht zu fuſſen / ſondern denn probatis & juratis Medicis atque Chirurgis, utpote in arte ſuâ peritis de lethalitate vulneris, factâ ſectione atteſtantibus einig vnd allein zutrawen; Zu ſolchem Ende die peinliche Halßgerichts-Ordnung *artic.* 149. Die Beſichtigung der Wundärtzte erfordert / welches doch / wofern jhrer Auſſage nicht Glauben zuzuſtellē / noch man ſich darnach zurichten hätte / gantz vnnötig were. Vnnd dieſe Meinung wird nicht allein von den meiſten Rechtsgelehrten gebilliget / vnd pro veriſſimâ & communiſſimâ gehalten / ſondern wir befinden auch auß vnſern Urthelsbüchern / erinnern vns auch theils ſelbſten / daß von vnſern Anteceſſoribus in dergleichen Fällen derſelben jedesmals ſchnurſtracks nachgangen / vnd die ſententiæ darauff gerichtet worden / welche auch Ew. Churfürſtl. Durchl. Hochlöbl. Herren Vorfahren / ſo wohl Ewer Churfürſtl. Durchleuchtigkeit ſelbſten / Jhnen zu jederzeit gefallen laſſen / vnd die execution der zuerkandten gelindern Straffe darauff gnädigſt anbefohlen haben. Dannenhero wir / vermöge der fundation vnſers Collegii, vnd geleiſteten hohen Pflicht / ſo vns zu vnſerer Vorfahren gehaltenen / in Rechten gegründeten / vnd von Ew. Churfürſtl. Durchleuchtigkeit gebilligten Meinung vnd obſervantz verbindet / nach Gelegenheit gegenwertiges Falls anders nicht erkennen / noch dem Gefangenen V. M. die ordentliche Todesſtraffe zuſprechen können. Welches Ew. Churfürſtl. Durchl. auff dero gnädigſtes Begehren vnd Befehlen wir nebenſt wieder jhr überſchickung vnſers Vrthels in Vnterthänigkeit berichten ſollen / vnd ſein derſelben vnterthänigſte gehorſamſte Dienſte zu leiſten ſo willig als Pflichtſchuldigſt / Geben den 24. Januarii Anno 1631.

47 Cæterum, hæc non ita intellecta velim, ac ſi judicio Medicorum ſeu Chirurgorum adeò præcisè ſtandum eſſet, ut probatio in contrarium excludatur. Etenim ſi Reus per modum defenſionis contrarium vulnus ſcilicet non fuiſſe lethale, ſed vulneratum ex malo regimine aliâvè ex cauſa obiiſſe, probare velit, utique admittitur. Nam & ſententia data à judice ſuper judicio & relatione Medicorum, poteſt quandocunque retractari ex meliori judicio & relatione peritorum, ac ſi eſſet lata per falſas atteſtationes; Nunquam enim talis ſententia in iudicatum tranſit, quia tale iudicium ac relatio recipit probationem in contrarium, etiam dicitis teſtificatis & quandocunque, *Gandin. in tit. de homicid. num. 26. Paris de Puteo in tract. de Syndic. in verb. Tortura, cap. 6. nu. 3. verſ. nam iſtud judicium. Angel. de maleſic. in verb. cicatrix. nu. 4. verſ. ſi tamen iſti medici. Hippol. de Marſil. ad l. fin. n. 66. ff. ad Leg. Cornel. de ſicar. Capoll. conſil. 61. numer. 23. & 24. Blanc. in pract. in 1. part. defenſ. §. iis ſic præmiſſis. num. 74. Vid. quoque Iul. Clar. in d. §. homicidium. n. 36. Petr. à Plach. in epit. delictor. libr. 1. cap. 13. nu. 14. Andr. Gail. libr. 2. obſervat. 111. n. 13. & ſeqq.*

Hinc ſententia capitalis ſuper depoſitione Chirurgorum de vulneris lethalitate lata, contrario poſtmodùm ab inquiſito per modum defenſionis probato, à judicio facultatis Medicæ aliter de vulnere ſentientis adducto, à nobis fuit retractata Verſus Leißnigk / an Rath / M. Jun. An. 1621. 48

Ex iam dictis luculenter apparet, qualisnam 49 debeat eſſe inſpectio cadaveris occiſi, quæque requirantur ad hoc, ut iudex Medicorum iudicio ſuper lethalitate vulneris ſtare, certamq; pœnam turò dictare queat.

Quibus requiſitis omiſſis, ut maximè etiam 50 Chirurgi vel Medici de vulneris mortalitate deponant, eamque doceant ac demonſtrent, nequaquam tamen relationi huic iudex credere debet; prædicta enim requiſita iuxta *Conſtit. Carol. Crim. art.* 149. ad ipſam formam inſpectionis 51 requiruntur, deficientibus autem requiſitis formalibus alicuius rei, res ipſa deficit; quia forma dat eſſe rei, & quicquid ad ſolennitatem alicuius rei exigitur, id ab actu dividi aut ſeparari nequit. *l. cum antiquitas. 28. C. de teſtam l. 8. §. 17. de tranſact. Iaſon. in l. numer. 25. ff. de liber. & poſthu. Nicol. Boer deciſ. 1. nu. 44. Bald in cap. 1. col. 1. tit. de alienat. feud. Andr. Tiraquell. de legib. connub. gloſſ. 6. n. 4.*

Et certè in eiuſmodi inſpectione minus ritè 52 peractâ, facilimè falſitas aut fraus quæpiam committi, ac fieri poſſet, ut ex relatione falsâ innocens ad mortem condemnaretur, quod ut evitetur, in tali caſu iudex potius extraordinariam pœnam dictare debet. Nam & aliàs in pœnalibus benignior interpretatio capienda, mitiorque ſententia conſectanda eſt. *l. hæ enim cauſæ. 4. §. decreto. ubi gloſſ. in verb. Et verum eſt. ff. de ſuſpect. tutor. l. ſi Præſes. 32. in fin. & l. interpretatione. 42. ff. de pœn. c. in pœnis 49. extr. de reg. jur. in 6to. Iacob Schult. ad Modeſtin. Piſtor. part. 4. quæſt. 133. num. 26. Menoch. de præſumpt. libr. 5. præſumpt. fin. num. 2.*

Quemadmodum etiam omiſſâ inſpectione cadaveris occiſi, aut adhibitâ eâ, ſed minus rectè atque legitimè peractâ, licet Chirurgi deponant vulnus lethale fuiſſe, Scabini ſolummodò pœnam fuſtigationis cum perpetuâ relegatione dictare ſolent, in hunc modum: Darin auch dieſes kömpt / das keine Gerichtliche Beſichtigung vorgenommen / noch der verordnete Stadt *Phyſicus*, oder einander geübter *Medicus adhibiret*; weniger daß der Cörper nach beſchehenem Todesfall gebührlichen eröffnet / vnd beſichtiget worden / wie es eigentlich vmb ſolchen Stich im Leibe bewandt / ob derſelbe ſtracks anfänglichen tödtlichen geweſen / oder nicht / welches doch für allen Dingen in Obacht genommen werden ſollen / etc. So erſcheinet darauß allenthalben ſo viel / daß Gefangner derowegen geſtalten Sachen nach am Leben nicht zuſtraffen; Er wird aber gleichwohl öffentlichen billich zur Staupen geſchlagen / vnnd deß Landes ewig verwieſen V. R. W. *Ad conſultationem Prætoris Lipſenſis, M. Majo, Anno* 1625. 53

Similiter reſponſum verſus Weimar: Dieweil aber 54 dennoch auß den *Acten* nicht zu finden / das mit der beſichtigung deß todten Cörpers richtig / vnd Inhalts

Kayſer

Käyser Carls deß V. vnd deß heiligen Römischen Reichs peinlichen Halßgerichts-Ordnung versahren/vnd ein geübeter *Medicus* vnnd geschworner Artzt *adhibiret* worden / auch keine Eröffnung der Hirnschale geschehen/ dahero man nicht eigentlichen wissen kan/ob der Schade tödtlich gewesen etc. So erscheinet darauß allenthalben so viel / daß *inquisit* gestalten Sachen nach am Leben nicht zu straffen; Er wird aber gleichwohl öffentlich billich zur Staupen geschlagen/vnd deß Landes ewig verwiesen / V. R. W. *Ad requisitionem Quæstoris, Mens. Novembr. Anno* 1626.

Pariter pronunciatum fuit Quæstori Deliciano, M. Ianuar. Anno 1626.

Iohanni à Plötzen/ *M. Iun. Anno* 1628.

Præfecto Weissenfelsensi, *M. Decemb. An.* 1598

An Verwalter zu Taucha/ *Mens. Ianuar. Anno* 1630.

QUÆSTIO XXVII.

De Pœnâ Homicidij Culposi & Casualis.

SVMMARIA.

1. *Homicidij pœna locum non habet, nisi dolus intervenerit.*
2. *Animus & propositum maleficia distinguunt.*
3. *In homicidio lata culpa non æquiparatur dolo. n.* 4.
5. *Quodnam homicidium dicatur dolosum. n.* 6. 7.
8. *Culposum homicidium quodnam.*
9. *Referuntur exempla culposi homicidij.*
10. *Culposum homicidium non punitur pœnâ homicidij ordinaria.*
11. *Casuale homicidium quodnam dicatur.*
12. *Referuntur Exempla casualis homicidii, n.* 13.
14. *Quomodo differat homicidium culposum à casuali homicidio. n.* 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22.
23. *Pœna gladii non nisi in doloso homicidio obtinet.*
24. *Pœna culposi homicidii arbitraria est. nu.* 25. 27. 28. 32.
26. *Quando pœna LL. definita non est, arbitraria est animadversio.*
29. *Lata culpa quænam dicatur.*
30. *Quænam levis.*
31. *Qua itidem levior vel levissima culpa.*
33. *Lata culpa an pœnâ corporali coerceri possit.*
34. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n.* 35. 36. 37.
38. *Pœna culposi homicidij ex culpâ levi perpetrati n.* 39.
40. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n.* 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49.
50. *Casuale homicidium nulla prorsus pœnâ coercendum est.*
51. *An Reus homicidij casualis ad solutionem VVergeldi teneatur. n.* 52. 53. 54. 55. 59. 61. 62.
56. *Sententia Scabinorum Lipsensium. numer.* 57. 58. 63.
64. *Explicatio Gloss.* Weichbild/ *art.* 38 *n.* 12.
65. *Autoritas Iuris Saxon. nulla est, nisi quatenus hoc usu & consuetudine est receptum.*

CEssat porrò pœna ordinaria homicidii, si culpâ vel casu commissum fuerit homicidium.

1 Quemadmodum enim in aliis delictis, ita & in homicidio maximoperè dolus requiritur, qui si non adest, neque homicidii pœnam locum obtinere dicendum est. *l.* 1. *C ad Leg. Cornel. de sicar. l. qui injuria. ff. de furt. l. quod Reipublicæ, ff de injur. l cum autem. §. excipiuntur. ff. de adil. edict. Andr. Tiraquell. de pœn. temper caus.* 14. *numer.* 1. *Tiber. Decian. in tractat. crimin. libr. cap.* 4. *numer.* 9. *Hippol. de Marsil. l. ad leg. Cornel. § cum quidam, numer.* 3. *ff. ad Leg. Cornel de sicar. Iacob. Menoch. lib.* 2. *arbitr. judic. quæstion. cent.* 4 *cas.* 324.

2 Sine dolo enim & animo delinquendi delictum non committitur, nec punitur, quia animus & propositum maleficia distinguunt. *dict. l. quod Reipublicæ, ff. de injur. l* 1 *§. Divus Adrianus. ff ad Leg. Cornel. de sicar l. Divus Adrianus. ff eod. tit. Anton. Gomez. tom.* 3. *var. resolut. cap.* 3. *num.* 25. *Prosper. Far. part.* 3. *oper. crimin. quæstion.* 87. *num.* 25. Hinc & in delictis animus & voluntas attenditur, non autem exitus & veritas. *dict. l. Divus Adrianus. Tiraquell. de pœn. temper caus.* 51 *numer.* 7. & 9. *Oldr. consil.* 53. *numer.* 4. & 5. *Anton. Gomez dict. cap.* 3. *num.* 15.

3 Quod adeò verùm est, ut in homicidio lata culpa dolo non æquiparetur. *l. in lege Cornelia, nbi gloss. Bartol. Hippol. de Marsil. ff. ad Leg. Cornel. de sicar. Alciat. in l. magna. nu.* 3. *vers. quod ego verum. ff. de verb. significat. Cagnol. in l. contractus. n.* 9. *vers. item adverte ff de reg jur. Dec. in cap.* 2. *nu.* 30. *de constitut. Tiraquell. dict. caus.* 14. *nu.* 5. *Capol. consil.* 33. *n.* 5 *Hipol. de Marsil. consil.* 67. *num.* 40. *Anton. Gomez dict. cap.* 3. *nu.* 15. *Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst.* 84. *in pr. Iacob. Menoch dict. cas.* 324. *num.* 11. Præsertim cùm & in aliis delictis, in quibus pœna corporalis obtinet, lata culpa nequaquam sufficiat ad imponendam pœnam ordinariam. *Dec. in l in actionibus. num.* 19 *ff de in lit. jur. Bartol. in l. quod Nerva. num.* 20. *ff. depositi. & in l in lege Cornelia, ubi & Hippol de Marsil. ff ad Leg. Cornel. de sicar. Salycet. in l.* 1. *num.* 6. *C. eod. tit. Angel de malefic. in verb. scienter & dolosè num.* 1. & 4. *Blanc. in pract. §. visis indiciis. n.* 137. *Ceph. l consil.* 67. *n.* 71. *lib.* 1. *Bursat. consil.* 77. *n.* 14. & *consil* 92. *n.* 8. *lib.* 1. 4

Dolosum autem dicitur homicidium, quod 5
vel animo & proposito occidendi, vel solùm vulnerandi voluntate committitur. Etsi enim Doctores communiter existiment, homicidium dolosum ex voluntate & animo occidendi solummodò committi. *Carrer. in pract. crimin. in* 3. *tract. de homicid. & assassin. §. homicidii autem species. n.* 2. *Petr. à Plach. in epit. delictor lib.* 1. *cap. tom. in pr. & num.* 5. *Iul. Clar. in pract. §. homicidium. nu.* 5. *vers. dolosum autem. Ægid. Bossi. in tit. de homicid. num.* 53. *Prosp. Farin part.* 5. *oper. crim. quæstion.* 126. & 2. & 3. Culposum verò, & non dolosum esse homicidium illud, quod ab occisore commit-

Q. 1. *Quodnam homicidium dicatur dolosum?*

mittitur sine animo & voluntate occidendi. *glos. in l. §. Divus Adrianus in pr. in verb. ab olvi ff. ad Leg. Corn. de sicar. Salyc. in l. eum qui. in summario, C. ad Leg. Cornel. de sicar. Decd. b. 1. cons. 9. n. 1. Hippol. de Marsil. cons. 7. n. 36.*

6 Attamen hoc falsum esse, & dolosum homicidium quandoque absque voluntate & animo occidendi perpetrari, demonstratum fuit *supra quæst.* 1 Nam & is qui pravo animo aliquem percutit gladio, vel alio simili instrumento, licet non animo occidendi, in dolo versatur, dolosè siquidem agit, quòd pravo animo percutit seu vulnerat. Cum dolus juxta Bald. *in l. quæ fortuitis. num. 5. C. de pignor. act.* sit ars nocendi contra naturam. Dolosè quoque agit, quòd percutit gladio, vel simili instrumento, quo communiter ictus & vulnera lethalia infliguntur, ex quibus mors necessario sequitur; Adeoque homicidium hoc maximè dolosum est, non culposum. Licet namque in percutiente dolus non sit directus in homicidium ipsum, attamen ille actus dolosus, scilicet percussio, quæ fit gladio vel simili instrumento in periculum mortis tendit. *Covarr. ad Clem. V. Const. de homicid. secund. part. relect. in pr.*

7 Vt ita dolosum homicidium duplici modo committatur: 1. voluntate & animo occidendi. 2. animo vulnerandi & percutiendi, unde mors immediatè sequitur. Adeoq; is qui animum occidendi habet, semper in dolo versatur, sed contrà is, qui in dolo versatur, non semper animum occidendi habet. Neque hæc duo confundenda sunt, sed ita statuendum, in homicidio nempè quo pœna ordinaria locum habeat, semper requiri animum dolosum, quem habet is, qui vel animo occidendi aliquem interficit, vel etiam dolosè (absque animo occidendi) percutit aut vulnerat, unde postea mors necessariò sequitur, juxta tradita *supra quæst.* 1.

8 Culpâ verò committitur homicidium, quando occidens non quidem habet animum dolosum occidendi aut vulnerandi, culpa tamen interveniente vel præcedente aliquem interficit, *Petr. Theod. in Colleg. crim. disp. 7. th. 5. lit. C. Iodoc. Damhoud. in prax. crim. cap. 84. & 85. Anton. Gomez. tom. 3. var. resolut. cap. 3. n. 16. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. lib. 2. c. 324.* Veluti si quis operam dando rei illicitæ, vel in re licita ac permissa non adhibendo diligentiam, causam mortis præbeat, & aliquem occidat, *c. continebatur, de homicid.*

Q. 2. Quod nam homicidium sit culposum?

9 Exempla ejusmodi homicidii culposi multa referuntur hinc indeab Interpretibus, *Far dict. quæst. 116. nu. 17. & seqq. Menoch dict. cas. 324. Iodoc. Damhouder. dict. cap. 85. Anton. Gomez. dict. cap. 3. num. 16.* Vtpote, si quis proiiciendo lapidem in locum prohibitum, percutiat & interficiat transeuntem: Vel, si Murator aut Architectus ex alto proiiciens lapides, tegulas, & similia absque clamore, & absq; singulis claris appositis transeuntes lædat atque occidat: Vel, si machina Architècti non benè ligata, in terram super caput hominis cadens illum occidat: Aut, si Asinarii & Muliones non clament hominibus, ut sibi caveant, ne a asino vel à mulo percutiantur: Aut, si quis equo currens sciens vitium equi quòd sit effrenatus, vel frenum leve & frangibile, incidens in transeuntem, eum in terram proiiciat & occidat: Vel, si quis impellat & faciat cadere in terram habentem gladium, ex quo impulsus vulneratus occiditur: Aut, si tonsor in viâ publicâ, aut ubi homines ex consuetudine tonderi non solent, quem radat: Aut miles, Sagitarius, Sclopetarius, sive Bombardarius in alio loco, quàm qui ad exercitandum datus est, ut qua vulgò iter fit, ejaculatus fuerit: Aut si imprudentius arcum, tormentumvè in loco destinato tractarit, & versarit. Certè si quis ab eo tonsore, vel milite occidatur, culposum dicitur committi homicidium; Et, si qui alii consimiles evenerint casus, in quibus homicida tenetur ob culpam si nimirum in illicito, quod ad eum casum & eventum ut plurimum tendit, aut saltem verosimiliter tendere potest, versatus sit, etiamsi omnem diligentiam, quâ cædem illam evitaret, adhibuisset. *l. 31. §. pen. l. 45. § pen ff. ad L. Aquil. §. item putator. Instit. eod. tit.* Aut verò, si in licito quidem versatus debitam diligentiam, quam homines frugi & providi adhibere solent, non adhibuerit. *cap. delictus. cap. exhibita. cap. 22. cap Iohannes cap. fin. extr. de homicid. Petr. Gregor. lib. 30. Syntagm. 20. num. 2. & 3. Ioh. Harppr. in tract. crim. ad § item lex Cornelia. Instit. de publ. jud. numer. 167.*

Quibus casibus ob carentiam doli, pœnam homicidii ordinariam non obtinere, extra dubium est. *Iodoc. Damhouder dict. cap. 85. Iul. Clar. dict § homicidium. n. 3. Anton. Gomez dict. cap. 3. num. 16. Farin. dict. quæst. 126. nu. 42. Iacob. Menoch. dict. cas. 324.* Etsi enim homicida causam mortis præbeat, dolosè tamen hoc non facit, neque ex actu illicitè operantis immediate & necessariò, sed solùm per accidens mors subsequitur; quæ autem per accidens eveniunt ex opere aliquo, non imputantur agenti ad malitiam. *Covarr. ad Clem. V. de homicid. secund. part. relect. in §. 1. sub nu. 1.* adeoque homicida hoc casu non tàm ob homicidium, quàm ob culpam datam puniendus est. 10

Casuale dicitur homicidium, quod casu inopinato nullo prorsus dolo, nullâque culpâ interveniente vel præcedente committitur. *Bartol. in l. respiciendum §. delinquunt, num. 3 ff. de pæn. Iul. Clar. in pract. §. homicidium. n. 2. vers. casu autem. Prosper Farin part. 5. oper. crim. quæst. 126. num. 5. Petr. Theodor. in Colleg. crim. disp. 7. th. 5. lit. D. Iodoc. Damhouder. in prax. crimin. cap. 85. Jacob. Ayrer. in tractat. de homicidium. part. 3. num. 1.* 11

Q. 3. Quod nam sit homicidium casuale, & quomodo hoc à culposo differat?

Veluti, si Titius in tonstrinâ suâ (qui locus ei commodus est) Sempronio barbam raderet, inopinato casu in manus tonsoris jactatum quid est, aut tonsor percussus, unde gula ejus, quem radebat, cultello præcipitur; Vel, si balearis quis funditor, aut miles in campo Martio jaculationibus atque militaribus exercitationibus destinato, jaculis ludens, palum jaciens, dum telum emittit, bombardam ad metam exonerat, transeuntem transcurrentemvè læserit, trajecerit; Aut si cùm nondum collimasset, telum in vitâ manu fugerit, atque hominem occiderit, Quæ exempla homicidii casu- 12

sualis

sualis referuntur ab Imperatore Carolo V. in *Ordin. Crim. art.* 146. *in pr.*

13 Quibus similia sunt: si putator ex arbore ramum deiiciens & proclamans, ut prætereuntes caveant, hominem occidat. § *item si putator* 5. *Instit. de Leg. Aquil. l in lege Cornel. ff. ad Leg. Cornel. de sicar.* Aut, si tegularius, qui prius signa prę monitoria constituit & proclamavit, tegulas dimittendo aliquem prætereuntem occidit. *Iodoc. Damhouder. dict. cap.* 85. *in pr.* Vel, quando quis portat lanceam, & alius veniens contra eum, cecidit in lanceam & mortuus est. *Iacob. Butrig. in l.* 1. *col.* 1. *vers. item vidi quod dum quis portaret lanceam. C. ad Leg. Cornel. de sicar.* Vel, si quis pulset campanas, & cadens tintinabulum percutiat & occidat transeuntem. *c. Iohannes. ubi Canonistæ, ext. de homicid. Carrer. in pract. in* 3. *tract. de homicid. & assassin.* §. 14. *num.* 7. *Iacob. Ayrer. dict part.* 3. *n.* 16.

14 Ex hisce apparet, homicidium casuale committi ab aliquo præter scopum, consilium, & culpam suam, ex negotio & actu licito, natura sua ad delinquendum non comparato. *l.* 1 *ff. si quadr. paup. fecisse. dicat. l.* 1. *§. cum qui C. ad Leg. Cornel. de sicar.* " *l.* 11. §. *delinquunt ff. de pœn.* Quo igitur constet, " an homicidium sit culposum, vel casuale, dili- " gentissimè & exactissimè circumstantiæ quævis " ponderandæ sunt, an culpa quædam casum præcesserit, vel intervenerit.

15 Nam pro circumstantiarum varietate quandoq; discrimina homicidiorum sunt subtilissima & plerisque ignota. Quod advertens Imp. Carolus V. Judices, quò tutius sententias suas ferant, neque in ancipiti tot factorum discrepantia labantur, Prudentum consilio uti jubet, *in Ordin. Crim. art.* 146. *in fin. verb.* **Jedoch haben die Fälle zu Zeiten gar subtile Unterscheidt / die dem gemeinen Mann / so an den peinlichen Gerichten sitzen / verständig oder begreifflich nicht zu machen seyn / hierumb sollen die Urtheiler in diesen obgemelten Fällen / (wenn es zu schulden kömpt) angezeigter Erklärung halber / der vorgemeldten verständiger Leute Rath nicht verachten / sondern gebrauchen.**

16 " In consideratione igitur homicidii culposi & " casualis, quo unum ab alio ritè & exactè distin- " guatur, ad culpam, an ea intervenerit, vel non, " respiciendum est. Hæc enim solummodò homicidium culposum à casuali distinguit, & differentiam inter hæc duo constituit, quæ si deest, absque dubio homicidium pro casuali & fortuito haberi debet. Versatur autem culpa in hisce ferè duobus: *Primò*, si quis dederit operam rei illicitæ. *Secundò*, si quis in re illicita ac permissa non adhibuerit omnem diligentiam. *cap. Presbyterum. cap. continebatur de homicid.* Hisce duobus casibus, si infortunio ac casu quodam ex facto alicujus quis interficiatur, homicidium pro culposo habendum est. *l. quâ actione.* 7. *§. si quis in collectatione. l.* 9. § *f. l. si putator.* 31. *l. si ex plagis.* 52. *§. f. ff. ad Leg. Aquil. Covarr. in Clemen. si furiosus. de homicid.* §. 4 *part.* 2. *relect. numer.* 2. *&* 10. *Damhouder. in prax. crimin. cap.* 84. *numer.* 22. *cum seqq. &* cap. 85. *Iohan. Harppr. ad* §. *item Lex Cornelia. numer.* 115. *Instit. de publ. judic. Voltz. ad Leg. Cornel. de sicar. cap.* 6. *n.* 2 &. 27. 31. 35. *&* 47.

Hæc duo igitur maximoperè consideranda 17
sunt, quæ si quis accuratè examinaverit, haud facilè à vera distinctione homicidii culposi & casualis aberrabit. Quò etiã inclinare videtur Imper. Carolus V. *in dict.* 146. *in pr.* in verb. **So einer ein ziemlich unverboten Werck an einem Ende oder Ort / da solch Werck zu üben ziemlich ist / thut / vnnd dadurch von vngeschickter gantz vngefehrlicher Weiß / wieder deß Thäters Willen / jemand entleibet / derselbige wird in viel Wege / die nicht müglich zubenennen seyn / entschuldiget / etc.** Quibus verbis casuale homicidium definitur ac describitur istud, quod commissum ab eo, qui 1. operam dat rei licitæ & non prohibitæ, *in verb.* **Ein ziemlich vnverboten Werck.** 2. idq; facit debito loco ac tempore, & omnem diligentiam adhibet, *in verb.* **An einem Ende oder Ort / da solche Werck zu üben ziemlich ist / 3. von vngeschickter gantz vngefährlicher Weise / etc.**

Horum alterutrum quando fecit, homicidi- 18
um non pro casuali, sed culposo haberi debet; Idque exemplis demonstratur, veluti, radere, barbam in tonstrina, aut jaculis ludere, & bombardam ad metam exonerare in loco eiusmodi exercitationibus destinato, res per se licita est, si ergo barbitonsor in tonstrina barbam alicui radens omnemque diligentiam adhibens, inopinato casu ab aliquo percussus gulam abscindat. Ant, si quis cautè ac providenter in campo Martio iaculis ludens vel bombardam ad metam exonerans transeuntem casu inopinato traiiciat & occidat, utrumque hoc homicidium pro casuali reputandum est, neque enim barbitonsor aut iaculis ludens rem egit illicitam, neque negligenter versatus est. At, si barbitonsor in platea barbam radens, gulam alicui abscindat, aut balearis funditor in loco quo vulgò iter fit, iaculis ludens transeuntem occidat, neuter omninò excusabitur, quia res est illicita radere barbam in platea, aut iaculis ludere in loco, quo vulgò iter fit. Sic, licet Bombardarius *in* loco huic exercitio destinato bombardam exonerans rem agat licitam, sed tamen imprudentiùs tormentum tractando & versando aliquem interficiat, quia non debitam diligentiam adhibet, culposum homicidium committit. *dict. art.* 146. *Ordin. Crim.*

Idemque statuendum de similibus factis & 19
homicidiorum qualitatibus, quibus perpensis ac benè consideratis, an nimirum culpa quædã accesserit an non, an homicidium ex opere illicito aut minus diligenter peracto provenerit nec ne, de homicidio culposo vel casuali facilimè constabit. Hinc accidit, quod homicidium casuale quandoque fiat culposum, culpa quadã interveniente: Veluti, si putator ex arbore dejecto ramo transeuntem occidat, si quidem antea proclamaverit, nec ille curaverit præcavere homicidium casuale commissum est; Quòd si verò putator non proclamaverit, ut casus evitari posset, homicidium pro culposo habendum erit. §. *item si putator.* 5. *Inst. de Lege Aquil. l. si putator. ubi gloss. Bald. & Odofred. ff. ad Leg. Aquil. Iacob. Ayrer. in tract. de homicid. part.* 3. *n.* 10.

Quod

20 Quod & procedit in tegulario & machinario, muratore seu architecto ex alto proiiciente lapides, tegulas & similia alia. Is enim casuale tantummodò homicidium committit, & non tenetur de læsione, neque de homicidio, si prius signa præmonitoria constituerit, *arg. l. cum quid. ff. si cert. pet.* aut vivâ voce, aliisque modis debitis periculum indixerit; Quibus omissis, si homicidium exinde sequatur, istud pro culposo reputari debet, quia culpâ tegularii seu muratoris perpetratum fuit, non factâ acclamatione aut denunciatione, quo periculum evitari potuisset. *Iodoc. Damhouder. dict. cap. 85. in pr. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 126. n. 21. 22. Ant. Gomez. dict. cap. 3. num. 16. Iacob. Ayrer. de homicid. part. 2. num. 2. Angel. in §. item si putator. Instit. de Leg. Aquil.* ubi legem statuit omnibus domorum tegularis, & opificibus similibus ut, quoties ex alto quippiam deiicere necessum fuerit, ante demissionem illius maturè per proclamationem, aut alia edita signa, incautis viatoribus & transeuntibus periculum denuncient, quò per talem tempestivam denunciationem commodius trãseuntes periculum forsan eventurum fuga aut mora præcavere possint. Quod si frequentiꝰ de vitando periculo inclamandum foret, sufficiet ut in via ante periculi locum, signum aliquod consuetum ponatur, ob cuius indicium iure sibi præcavere quis posset; Eô enim positô, operarius excusabitur, etiamsi vocet & clamore nullum aliud signum cavendi periculi prius dedisset. Quod ita receptum diutina consuetudine, quæ etiamnum durat passim & servatur, ob quã satis est, talibus signis indicibus omnibus periculum præmonstrasse, teste *Iodoc. Damhoud. in prax. crim. cap. 85 n. 1.*

21 Pariter homicidium commissum in ludo quandoque reputatur culposum, quandoque verò casuale: Culposum est, quando vel respectu ludi, vel respectu occisoris in eo intercedit aliqua culpa, *Alber. in l. 1 §. Divus n. 3 ff. ad Leg. Cornel. de sicar.* ut si homicidium sequatur ex ludo vel illicito, vel in loco non consueto. *Paris de Puteo in tract. de ludo. 48. nu. 48. vers. quod est verum. Carrer. in pract. 3 tract. de homicid. & assass. §. homicidij autem species. n. 48. Blanc. in pract. §. iis sic præmissis n. 52. Anton. Gomez. dict. cap. 3. nu. 16. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. lib. 2. cas. 400. num. 5.* Veluti ex ludo, aut colluctatione jocosa cum ensibus nudis & ad vulnerandum & occidendum aptis, *Pract. Conrad. rubr. de homicid. nu.*
22 *17. in fin. Farin. dict quæst. 126. num. 33.* Casuale verò in ludo commissum dicitur homicidium, quando in colluctatione seu alio ludo licito nulla præcesserit culpa: Veluti, si jaciens pilam in loco solito pertranseuntem puerum percusserit, *Paris de Puteo in dict. tract. de ludo. nu. 54. in pr. Iacob. Boulen. in repetit. l. capitalium. §. famosos. num. 174. ff. de pœn.* Vel, si ludentes in ludo permisso se offendãt casualiter, *l. quâ actione. §. si quis in colluctatione. ff. ad Leg. Aquil. l. si ex plagis. §. fin. ff. eod. tit.* ut si impulsus cadens, sibi fregit crus vel caput, *Farin. dict. quæst. 126. n. 31. Socin. in consil. 16. libr. 1.* ubi concludit, quando ludus peragitur licitus, videlicet saltando, currendo, hasta ludendo, colluctando, telum aut saxum proiicien-
do, aut similia fortitudinis, seu agilitatis corporis ostentandæ causâ faciendo & exercendo, tunc si ex eo sequatur homicidium, illud pro casuali reputandum esse.

Hac itaque distinctione homicidiorum con- 23
stitutâ, pœna ordinaria gladii non nisi in doloso homicidio obtinet. *Alber. in l. 1. §. Divus. n. 5 ff. ad Leg. Corn. de sicar. Odofred. in l. 1. n. 1. C. eod. Capol. cons. 29. n. 3. Hippol. de Marsil. cons. 91. n. 1. & consil. 7. n. 1 Gramm. vot. 23. n. 1.* In homicidio verò culposo & casuali ea nequaquam locum habet, quia ut supra dictum, pœna mortis dolum requirit, quo deficiente ultimô suppliciô Reus affici non debet. *Andr. Tiraquell. de pœn. temper. caus. 14. num. 1. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 1. c. 4. num. 9. Oldr. cons. 53. nu. 4. & 5. Farin. part. 3. oper. crim. quæst. 87. n. 6.*

Quod tamen non ita accipiendum, ut Reus 24
indifferenter ob commissum culposum seu casuale homicidium ab omni prorsus pœnâ immunis sit. Nam homicidium culposum licet non ordinariâ pœnâ, attamen supplicio extraordinario & mitiori iuxta facti & personarum qualitatem puniri debet, in quo ferè omnes Doctores conveniunt. *Alber. in l. 1. §. Divus. n. 2. in fin. vers. si autem potest alicui cul, a. ff. ad Leg. Corn. de sicar. ubi & Hippol de Marsil. n. 52. vers. venio igitur ad glossam. Gloss. in Leg. Cornelia. §. cum quidem. in verb. per lasciviam ff. ad Leg Cornel. de sicar. ubi etjam Marsil n. 3 Gloss in l. is qui cum telo. in verb. dolo. C. ad Leg. Cornel. de sicar. Iacob. Boulen. in repetition. l. capitalium. §. famosos. n. 151. ff. de pœn. Carrer. in pract. in 3 tract. de homicid. & assass § 14. n. 1. Anton. Gomez. tom. 3. var. resol. cap. 3. num. 15. Iul. Clar. in pract. §. homicidium. n. 3. vers. culpa dicitur. Iacob. Menoch. de arbitr. jud quæst. libr. 2. cas. 324. nu. 1. & 12. Prosp. Farin part. 5. oper. crim. quæstion. 126. n. 42. Iacob. Ayrer. in tract. de homicid part. 2. n. 101. & seqq.*

Q. 4 Quænam sit pœna homicidij culposi.

Idque haud obscurè probatur *Primò*: *per l. 4.* 25
§. 1. ibi: *cùm quidam per lasciviam causam mortis præbuisset, comprobatum est factum Ignatii Tauriani Proconsulis Veticæ à Divo Hadriano, quod eum in quinquennium relegasset. ff. ad Leg. Corn. de sicar. l. 4. C. ad. Iul. de adult. l. 31. l. 41. §. p. ff. ad Leg. Aquil.*

Secundò: Nullibi in iure reperitur pœna certa 26
pro homicidio culposo constituta. At, quando pœna certa Legibus, statuto, vel consuetudine expressa non est, arbitraria est Judicis animadversio. *Imol. in l. jubere. 4. n. 17.* ibi: *licet aliàs ubi pœna non est expresse determinata &c. ff. de jurisdict. Andr. Tiraquell. de pœn. temp. caus. 31. n. 34. Iacob. Schult. ad Modest. Pistor. part. 3. quæst. 104. n. 9. Ludolph. Schrader. in tract. de feud. part. 10. sect. 19. n. 122. vers. eam ob causam. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. lib. 1. quæst. 86. n. 8. vers. aut à jure communi statuto &c.*

Tertiò: Idemque innuit *Constit. Crimin. Ca-* 27
rol. artic. 146. in med. ibi: Der Thäter keiner wird gnug entschuldiget / aber dennoch ist mehr Barmhertzigkeit bey solchen Entleibungen / die vngefährlich auß Geilheit / oder Unfürsichtigkeit / doch wieder deß Thäters Willen geschehen / zuhaben / dann was arglistig / vnd mit Willen geschicht. Vnd wo solche Entleibungen geschehen / sollen die Vr-

theiler

theiler bey den Verständigen/so es vor jn zu schulden kömpt/der Straff halber Rathspflegen. Quibus certè verbis pœna culposi homicidii arbitrio iudicis committitur.

28 Culposo igitur homicidio commisso, judex pro arbitrio & discretione sua pœnam dictabit, & quidem diversimodè, prout culpa admissa, vel lata, levis aut levissima fuerit. Sicuti enim judici incumbit, attendere, numquid in homicidio perpetrato aliqua culpa Rei versetur, an verò istud solo casu fortuitò perpetratum fuerit, ita & benè ac circumspectè ponderare debet, qualisnam culpa sit, & secundum eius gravitatem aut levitatem pœnam decernere tenetur. *Carrer. in 3. tractat. de homicid. & assassin. in §. tertio quæro. n. 11. Petr. à Plach. in epit. delict. lib. 1. cap. 27. num. 8. Iacob. Menoch. dict. cas. 324. n. 2. Far. dict. quæst. 126. n. 27. Iacob Ayrer. in tract. de homicid. part. 2. n. 103. Petr. Theodor. in Colleg. crim. disp. 7. th. 7. lit. C.*

29 Lata autem vel grandis est, non intelligere, " quod omnes intelligunt, non facere, quod o- " mnes faciunt, aut maior pars, vel id facere, quod " nulli vel pauci faciunt, id est, cùm quis astutè & " ex simulatione peccat & prætendit, non esse moris, non se scivisse, non intellexisse aliquid, quod tamen usu est receptissimum, quodque sciverat certissimè, & omnium optimè cognovit & intellexit, aut saltem scire & intelligere debuerat. *l. lata culpa ff. de verb. signif. l. regula. §. si filius. ff. de iur. & fact. ignorant.* Cuius exemplũ ponit Iodoc. Damhouder. *in prax. crim. cap. 85. numer. 10.* de tegulario: *Omnibus*, inquit, *est in propatulo, tegularios solere & debere vocare antequam tegulas demittant, tegularios verò si contradicat, se non sciviss e eas leges nec consuetudines, ideoq; nullum constituisse signum nec clamasse, eo in casu tegularius non excusatur, sed per latam culpam Reus sit omnium malorum & infelicium eventuum, quæ per suam negligentiam eveniunt; Quandoquidem eas leges & consuetudines certò cognoviss e debuerat, quas ferè norunt omnes. Damhoud. dict. n. 10.*

Levis verò culpa est negligentia & incuria
30 in rebus dubiis, & ubi quis non præter rationem ambigere posset, an ullum periculum subesset, aut inde consequi posset, vel non. Aut, Levis culpa est, desidia & negligentia in rebus in quibus dubitare licet. §. *præterea junct. gloss. in verb. debet Inst. quib. mod. de recontr. obl.* Verbi gratia. Si tegularius domum tegat in platea aliqua remota, abdita & secreta, quam non satis scivit, fuisse viam vel plateam publicam ac privatam; Hoc casu, si quod eveniat malum, levi culpæ asscribendum esset. *Iodoc. Damhouder. dict. cap. 85. num. 11.*

31 At levior culpa (quam nonnulli levissimam " vocant) hæc est: Si quis malum aliquo modo " prævidere, seu ab alio arcere & præcavere potuisset, sed non precavit nec prævidit. *dict. §. præterea. cum gloss. in verb. debet. Inst. quib. mod. re contr. oblig.* Veluti, si domus caduca foret, ruinam sua dispositione minitans, quam ruinam Dominus ædium impedire potuisset, imò impediendam esse ob iminens periculũ certò novisset, quã tamen per incuriam non impedivit; Eo casu, si domus ruat, ullive vicinorum detrimentum inferat, dominus ædium ob incuriam non planè ab omni pœna immunis est. *Damhoud. dict. loco. n. 12.*

Ex hisce de cæteris quoque factis & con- 32
tingentib⁹ circumstantiis judicare licet, quanta & qualis nimirum culpa imputari debeat Reo, qui percussione offensione, aliovè modo, ac negligentia causam mortis prębuit. Et secundum qualitatem & gravitatem culpæ pœna ipsi imponenda est. Lata enim culpa mitius punitur dolo, citra mortem. Et rursus, levis mitius lata absq; ulla corporis aut exilii pœna. *Honded. 1. cons. 94. n. 15. 16. 17.* & itidem levissima mitius levi, *Capol. 3. cons. 33. n. 14. & seqq.*

Quamvis autem regulariter lata culpa pœna 33
corporali coërceri non debeat. *Iacob. Menoch. dict. cas. 324. n. 12. Honded. dict. cons. 94. n. 19. Hippol. de Marsil. ad l. 1. nu. 61. C. ad Leg. Corn. de sicar.* Unde Cæpoll. 3. *cons.* 41. *n.* 6. asserere non veretur, latam culpam vel mulcta pecuniaria, vel relegatione quinquennali ad summum puniri, per *l.* 4 *ff. ad Leg. Cornel. de sicar.* Attamen vix dubitandum, quin pro ratione circumstantiarum etiam fustigatio cum perpetua Relegatione, vel simplex plurium annorum, aut perpetua relegatio decerni queat; Veluti percutienti aut vulneranti aliquem non quidem lethaliter, morte tamen ex aliis symptomatibus accedentibus subsecuta, in quo, aliisvè casibus similibus lata culpa quàm proxime ad dolum accedit, adeò, ut etiam dolum implicitum continere videatur. *l. 1. §. hæc actio. ff. si mens. fals. mod. dixer. l. quæsitum §. eum quoq; ff. de precar. l. quod Nerva. ubi Bartol. & Dd. ff. depositi. Iodoc. Damhouder. dict. cap. 85. n. 10. Petr. Theodor. in Colleg. crimin. disput. 7. th. lit. C. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 87. num. 73.*

Veluti etiam ob homicidium ex latâ culpa com- 34
missum Scabini Lipsenses dictaverunt fustigationẽ cum perpetua relegatione, in hunc modum:
Hat ein Junge ohne gefehr von 18. Jahren Euer Eheweib uff freyer Gassen und Strassen angefallen/ und jhr mit der Faust dermassen einen Schlag ins Genicke gegeben/ daß jhr die Mütze und Haube vom Haupte herunter gefallen/ darüber Sie denn zum hefftigsten erschrocken/ und am siebenden Tage hernacher mit einem hitzigen Fiber angriffen worden/ am 9. Tage aber zu Abend/ gleich ũm die Stunde da angeregte Gewalt an jhr verübet wordẽ/ hat Sie zwo Töchter zur Welt gebohren/ deren die eine todt/ an der andern zwar das Leben noch etwas verspüret worden/ aber doch also bald/ wie dann auch euer Weib die Mutter todes verblichen/ und es haben die *Medici* deß Orts in jhrem *judicio* auß darinnen angeführten *motiven* und Ursachen geschlossen/ daß durch den/ eurem Eheweibe zugefügten Schlag und darauf erfolgte *consternation*, nit allein das hitzige Fieber/ sondern auch der *abortus* verursachet worden/ n. m. i. deß uns zugesanden Bedenckens/ v. e. f. So möchte der Junge/ welcher uff offener Gassen den Schlag beybracht/ und sie mit Gewalt angefallen/ wofern er dessen geständig seyn oder überwiesen würde/ öffentlichen billich zur Staupen geschlagen und deß Landes ewig verwiesen werden/ V. R. W. *Ad consultationem Iacobi* Schönens zu Görlitz/ *M. Mart. Anno* 1625.

Perpetua verò Relegatio hoc casu Reo sapissimè 35
dictata, iisq; simul ad solutionem Wergeldi condemnatus fuit; Veluti ob percussionem aut vul-

neratione, morte ex Epilepsiâ aliisq; symptomatibus accedẽtibus subsecutâ, Versus Trebsen/ An Richter/ *Mens. Mart. Anno* 1625. Nach Dreßden/ An Schösser/ *M. Mart. Anno* 1623.

Ad consultationem Wolffgangi Henrici à Schleinitz/ *M. Iul. An.* 1606.

An Schösser zu Freyburgk/ *M.* Martio, *Anno* 1625.

36 *Similiter pronunciatum in casu, quo quis cultrũ venatorium in parietem projecerat, ex cuius repercussione proximè ibi assistens vulneratus, elapso postea die decimo tertio obierat. Ad requisitionem Ioachimi à* Rodicken / *Mense Octobr. Anno* 1592.

37 *Pariter relegatio perpetua fuit dictata C.K. qui gladio aliquem percutiendo & pungendo occidit, nesciens, mucronem esse evaginatum, adjecta clausulâ:* Er könte denn in ziemlicher scharpffer Frage erhalten / daß er nicht gewust / noch gesehen / daß das Ortbandt und ein stücklein in der Scheiden von seiner Wehr abgesprungen gewesen / uff den Fall bliebe er mit der zuerkanten Todesstraff billich verschonet / Er würde aber gleichwol eurer Gerichte ewig verwiesen / V. R. W. *Ad consultationem Dn.* Weicharts/ *Baronis à* Promnitz/ *M. Octobr. Anno* 1606.

38 Mitiori autem pœnâ, veluti mulctâ pecuniariâ, carcere, aut ad summum relegatione, punitur homicidium culpâ levi vel leviori commissum. *gloss. in l. respiciendum. §. delinquunt. in verb. aut casu in pr. vers. aliquando culpa levi. ff. de pœn. & ibi Bartol. numer. 3 & seq. Alber. in l. is qui cum telo. num. 4. vers. si culpa. C. ad Leg. Cornel. de sicar. Iul. Clar. in pract. §. homicidium. n. 3. vers. culpa dicitur.*

39 Notandum tamen, quod ob homicidium culpâ tàm levi quàm latâ commissum, Reus qui pœna corporis afflictiva non afficitur, una etiam Wergeldum & expensas litis solvere teneatur, juxta *Constit. Elect. 11. & 12. part. 4.* sicuti apparet ex sententiis Scabinorum antea allegatis; Quod & Jure Saxon. ita expressè dispositum est in *artic. 38. Landrecht. libr. 2.* ibi: Ob er aber scheust / oder wirfft einen Mann oder Viehe / als er ramet eines Vogels / darüm vertheilet man jhm seinen Leib nicht / noch seinen gesund / ob der Mann wohl stirbet. Er muß jhn aber gelten / als sein Wehrgeld stehet. Quem textum de culposo homicidio explicat *gloss. ibidem in verb.* oder ob er scheust / *vers.* zum vierdten. *Dan. Moller. ad Constit. Elect. 11. n. 1. part. 4. Coler. de process. execut. part. 1. c. 9. n. 52. & seqq. Zobel. part. 4. diff. 28. Fachs. differ. 62. Petr. Theodor. dict. disp. 7. th. 7. lit. C. Beust. ad l. 3. n. 43. de iureiur.*

40 *Secundum hæc Scabini dictarunt pœnam carceris, ut & solutionem* Wergeldi, *in casu, quando duobus ad invicem luctantibus, & in terram prolapsus, unus eorum mortuus fuerat, exinde, quod cultellus, quem ad latus suum habebat, casu illum vulneraverat & occiderat, Versus* Hartenstein / *Ad requisitionem Quæstoris, Mens. Mart. Anno* 1596.

41 *Carceris quoq; pœna dictata fuit fœminæ cuipiã, quæ à marito concussa & compressa, manu ipsum repulit, unde is commotus de scalâ decidens fregit collum,* Nach Döbeln an Rath/ *Mens. Iun. Anno* 1623.

42 *Et quando duobus ad invicem luctantibus & certantibus de Sclopeto, tertius quidam exonerato eo, globulo trajectus animam exhalavit, ambobus fuit indicta pœna ordinaria carceris, veltrium sexagenarum novarum, unà cum solutione* Wergeldi *& expensarũ. Versus* Schleinitz / *ad Georgium Casparum* Stangen / *M. Iul. Anno* 1626.

43 *Arbitrariam quoq; pœnam carceris ad octiduũ, vel mulctam pecuniariam 2. nimirum sexagenarum novarum, una cum solutione* Wergeldi *dictavimus alicui, globulo aliquem in virgultis latitantem trajcienti, quem cervam esse putaverat. Ad Quæstionem* Wolffgangi Theodorici à Schleinitz/ *M. Ian. An.* 1630.

44 *Temporali autem relegatione ultrà solutionem* Wergeldi *puniendum esse eum, qui pastinando & concidendo rapas, socij sui collaborantis caput ligone percusserat, eumq; occiderat, arbitrati fuêre Scabini in hunc modum respondentes:* Er ist aber deß Entleibeten nechsten Freunden ein gantz Wehrgeld zuerlegen schuldig / und wird hierüber derowegen / daß er sich nicht besser vorgesehen / und den Entleibeten vorwarnet / daß er jhme nit zu nahe trette und also seiner Unvorsichtigkeit halber mit zeitlicher Landes Verweisung billig in Straffe genommen V. R. W. nach Sachsenburgk / An Schösser / *M. Novemb. Anno* 16.1.

45 *Eadem pœna fuit adiudicata cuidam bombardario, qui tormentum admotam exonerare volens, imprudentius hoc tractando & versando proximè ibi astantem trajecerat. Versus* Löbau / An Bürgermeistere und Rath/ *Mense Augusto Anno* 1627.

46 *Similiter ferè pronunciatum & relegatio ad biennium fuit dictata puero cuidam 14. annorum, qui ferro acuminato alium puerum jocosè pungendo transfoderat, Ad eosdem, Mens. & anno eodem.*

Pariter respondimus, in casu quo tres personæ armis invaserunt, ac fugarunt aliquem, qui retrogredi coactus cecidit super infantem ibi astantem eumq; occidit, Nach Freybergk / An Richter unnd Schöppen/ *Mens. Aug. An.* 1629.

47 *Temporalis quoq; relegatio fuit indicta H.S. qui equo currens in bimulum infantem, incidendo mortem eius fuerat causatus. Versus* Lauchstädt An Schösser/ *Mens. Iun. An.* 1626.

In casu tamen simili auriga, qui currum super infantem vehendo ipsum occidit, ad solutionem Wergeldi *& carcerem fuit condemnatus,* Nach Beltzig/ An Schösser/ *M. Aug. An.* 1604.

In casu ferè simili auriga quidam fuit cõdemnatus ad solutionem VVergeldi & summæ mulctæ. Ad requisitionem Abrahami à Schönbergk/ *M. Maio, An.* 1630.

48 *Pariter ultra solutionem VVergeldi & expensarum, Relegatio indefinita indicta fuit aratori cuidam, qui baculum projecerat in puerum equitantem, eo fine, quò ipsum dormientem resuscitaret unde is in terram delapsus mortuus fuerat. Ad requisitionem Quæstoris VVurcensis, M. Iul. Anno* 1628.

49 *Eodem modo pronunciatum fuit in casu, quo duobus in via publica colluctantibus, unus alterum gladio evaginato percusserat, quo fracto & mucrone infra umbilicum eius infixo, vulneratus*

exinde

exinde obierat. Ad Consultationem Quæstoris in Senfftenberg *M. April. Anno* 1627.

50 Et hæc ita sese habent in homicidio culposo. Casu verò commissum homicidium quando scilicet nec dolus, nec culpa intervenit, nulla pœna punitur, *l.1.§.3.in f ff. ad leg. Corn. de sicar. l.1.l.5.C.eod.tit.l.9.in fin.l.11.in pr.l.31.l.51.in fin.ff. ad Leg. Aquil. Alber. in l. Lege Cornelia. n.6. ff. ad Leg. Corn. de sicar. gloss. in l. respiciendum. §. delinquunt in verb. aut casu, in pr. ff. de pœn. ubi Bartol. n.3. & in l. eum qui C. ad Leg. Cornel. de sicar. Ia. ob. Boulen. in repet. l. capitalium. §. famosos. nu. 150. ff. de pœn. Petr. Theodor. in Colleg. crim. disp. 7. th. 7 lit. B. Ægid. Boss. in tit. de homicid. n 66. Prosper. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 126. n. 56. And. Gail lib. 2. observat. 110. n. 58 & seqq. Iacob. Ayrer. in tract. de homicid. part. 2. num. 101. vers. quoad casuale & part. 3. n. 38. Iodoc. Damhouder. dict. cap.* 51 *85. in fin.*

Q. Num Reus homicidii casualis à Wergeldi sit immunis in foro Saxonico?

Idque convenit *Const. Crim. Carol. art.* 146. *v.* So ein Schütz/ in verb. dieſe beyde ſeyn entſchuldiget. Vbi à pœna excusatur, qui casu homicidium fecit. Quod ipsum an generaliter intelligendum sit, ita ut ob casuale homicidium ne quidem VVergeldi pœna obtineat, *an verò de Iure Saxon. cessante pœna in homicidio casuali, Reus nihilominus VVergeldum solvere teneatur, nõ immeritò quæritur?*

52 Rationem dubitandi præbet *Gloss. Iur. Saxon.* Wetchbild. *art.* 38. *num.* 12. in verb. hatte auch einer einen Baum nieder / und hette die Leute mit ſeinem Geſchrey gewarnet/ und were diß bey einer offenen Straſſen Oder deckete einer ein Hauß / oder maurete ers offentlich / tödete dieſer jemand von Geſchicht / er würde mit ſeinem Wehrgelde loß/ und dieſes heiſſet homicidium casuale. Vnde apparet, etiam in casuali homicidio Reum ad solutionem VVergeldi condemnandum esse, quod & asserere videtur *Dan. Moller. ad Constit. Elect.* 11 *num.* 1. *part.* 4. *Petr. Theodor in Colleg. Crimin dict. disput.* 7. *th.* 7. *lit. B. VVesembec. in parat. ff. ad leg. Corn. de sicar. num* 27. Et ita etiam pronunciasse Scabinos veteres apparet ex sententia *sub titul.* Von Wette und Buſſe *post* Landrecht *fol.* 556.

53 Econtra, quòd in homicidio casuali Reus ab omni prorsus pœnâ, adeoque etiam à solutione VVergeldi immunis sit, innuere videntur textus antea allegati & imprimis *dict. artic.* 146. *Const. Crim.* ut & *§. item si putator. 5. Inst. de Leg. Aquil. cap. sapè cap. si duo fratres distinct.* 50. qui textus generaliter loquuntur omnemque pœnam excludunt.

54 Quid ergò dicendum? Existimo, distinguendum esse inter homicidium casuale commissum ex casu improviso, quando nempe aliqua culpa, qualis qualis præcedit? Et homicidium commissum casu fortuito, ubi nulla prorsus intervenit culpa. Ita enim Dd. distinguunt casum improvisum à casu fortuito, ut casus fortuitus sit, quando non præcedit aliqua causa dependens ab eo, cui ipse casus imputandus est; Casus autē improvisus sit ille, quem culpa præcedit. *Gloss. in l.1. in f in verb plerung, vers. & nota. C. ad Leg. Cornel. de sicar. Iohan. Schneidevvin. ad §* iniuria. *n.9. Inst. de Leg. Aquil. Salycet. in dict. verb. plerung, n.2. ubi & Bald nu.3.* Quæ distinctio haud obscurè colligi potest ex *l.1.§.3. in fin. ff. ad Leg. Cornel. de sicar.* ubi homicidium quoque casuale aliquam pœnam meretur. Vid. etiam *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. cap. 9. n. 63. Ludov. Fachſ. diff. 62.*

In casuali homicidio perpetrato ex casu im- 55
proviso, si nempè causa etiam leviuscula dependeat ab eo, cui casus imputatur, non dubitandũ, quin Reus ad solutionem VVergeldi teneatur, ut ut etiam alia pœna hoc casu cesset; Non enim simpliciter omni culpâ Reus destituitur, ideoque pœnam aliqualem meretur, juxta *l.1.§.3. in fin. ff. ad Leg. Cornel. de sicar. Foller. in pract. crimin. in verb. pœnis debitis feriantur. n.31. Carrer. in pract. in 3. tract. de homicid. & Assasin. §. 14. n.1. Bertaz. conſ. 85. n.9. libr 1 Hippol. de Marsil in l.1.§. Divus n.14 in fin. vers. nota ulterius, & num.15. ff ad Leg. Corn. de sicar.* Et de hoc casu intelligenda erit *gloss. Germ.* Wetchbild. *art.* 38. *antea allegata.*

Quemadmodum etiam in casu tali Scabini Elect. Saxon. condemnarunt Reum ad solutionem 56
VVergeldi hisce formalibus: Hat *N. M.* Eckern geſchlagen / und als in ſolchen ſchlagen einer eine Büchſen loß geſchoſſen/ iſt er dermaſſen erſchrocken/ daß er den Hacken / damit er die Eicheln abgeſchlagen / darüber außden Händen fallen laſſen/ und es iſt von ſolchem Fall deß Hackens ein Kind/ ſo benebens ſeinem Kinde unter dem Baum geweſen / und Eicheln geleſen / verletzt worden / daß es davon alſo bald geſtorben/ &c. So iſt er deß entleibeten Kindes Eltern oder nechſten Freunden / ein gantz Wehrgelt / wofern es ein Knäblein/ do es aber ein Mägdlein geweſen / nur ein halb Wehrgeld zu geben ſchuldig/ und mag hierüber in einige fernere Straffe nach Gelegenheit diſſfals / weil es ein unverſehener Fall iſt / nicht genommen werden V. R. W An Amptsvolgt zu Weiſſenfels. *M. Novembr. Anno* 597
Quo casu Reo potuit imputari, quod infantem sub arbore abire non jussisset.

Eodem modo pronunciarunt in casu simili Nach 57
Dreßden / Seyn unlängſten *H. F.* und *D. F* ſo mit einander Geſchwiſter Kind ſind/ ſpatzieren gangen/ und es hat *D. F.* ein Röhrlein mit ſich genommen/ und als er einer Krähe im Felde ſitzend gewahr worden/ hat er das Röhrlein geſpannet/ den Hahn auffgeſchlagen/ und den Mantel darüber gedeckt/ und wie ſie alſo mit einander fortgangen in Meinung der Krähen etwas näher zu kommen/ hat er unverſehens mit dem Mantel an das Zünglein/ daran kein Vorſchlag geweſen / geſtoſſen/ davon das Röhrlein loßgangen/ und deß Büchſenſchäffters Sohn/ welcher für ihm hergangen/ erſchoſſen worden &c. So iſt gedachter *D. F.* welcher deſſen auch alſo geſtändig/ deß entleibeten Vater ein Wehrgeld zuerlegen ſchuldig/ und mag ſolches entſtandenen Unfalls halber herüber in fernere Straffe nicht genommen werden V. R. W.

Ad requisitionem Quæstoris Mens. Iun. Anno 1600. *Etenim D. F. sclopetum tàm imprudenter versando & tractando extra omnem culpam non fuerat.*

Pariter responsum fuit in casu, quo provocans 58
quidam, in provocati sese defendendi hastam incurrendo, ipsemet se occiderat, casum enim hunc improvisum avertere potuisset Reus, si non comparuisset sed in domo sua securus mansisset. Ad requisitionem Quæstoris Dresdensis, M. Mart. Anno 1626.

Quod si verò absq; omni causa & culpa so-
59 lo fortuito eventu casus eiusmodi occiderit, ut quis per alterius manum interficiatur ac pereat; Hic casus non tàm homicidium, quàm dolendum infortunium appellandum est, quod propterea neminem trahit ad culpam, nec ad detrimenti reparationem. *l. quæ fortuitis C. de pignor. act. §. itẽ is cui. Inst. quib. mod. re contr. obl. Iod. Damhoud. in prax. crim. c. 85. n. 13.* Ideoq; nec de Jure Saxonico hoc casu quempiam ad solutionem Wergeldi condemnandũ esse puto; Quod & sensisse videtur *Matth. Coler. de proc. execut. part. 1. cap. 9. n. 63 & part. 1. decis. 156. Zobel. part. 4. diff. 28. Ludov. Fach. diff. 62.*

60 Idq; *Primò* propter *gloss.* **Weichbilds** *art. 38. n. 13 & 14.* ibi: **Würde aber einer getretten/ daß er sterben müste/ da man turniret oder stiche/ der rechens jhm selber zu/ denn jm hat niemand darũm zu antworten:** It: **Würde auch einer getretten/ da man Wette lieff/ oder da man den Stein würffe/ oder die Stange schüß/ wenn da ichts geschehe undanckes/ wird es beweist von dem/ der es thut/ (als recht ist) er bleibt es ohne Wandel/** &c. Quibus ut & sequentibus verbis referuntur aliquot casus merè fortuiti de quibus nemo respondere tenetur. Et opponuntur hæc verba præcedẽtibus verbis glossæ, quæ in casu solùm improviso, quem culpa aliqua præcedit, Wergeldi solutionem Reo imponunt.

61 *Secundò:* Idemq; innuit *Gloss. Germ. in art. 38. Landr. lib. 2. in verb.* **Oder ob er scheust/** *vers.* **zum dritten tödtet offt einer jemand/ welcher sich aber selber verwarloset/ als ob einer einen Baum an den Orten fällete oder schneitelte/ da sonsten niemand hinzugehen gehörte/ oder obes deß Ortsgeschehe/ da die Ritter jhre Ritterschafft pflegten zu üben/ als im Thurnier und sonsten/ denn so einem daselbst ein Schade widerführe den möchte er jhme habẽ.** Quę verba opponũtur vers. subsequenti, quando scilicet aliqua causa & culpa etiã leviuscula intercedit; quo casu Wergeldum solvendum esse ibidem disponitur.

62 *Tertiò:* Notũ est, quòd in foro Saxon. Wergeld⁹ non interesse, sed pœna dicatur, illudq; in locum pœnæ Legis Aquiliæ, vel de injuriis sancitæ sit surrogatũ. *Ioh. Schneidvvin. in §. in summa Inst. de iniur. n. 4. sub fin. vers. quia hec pœna dimidij VVergeldi, Gloss. in* **Landr.** *l. 2. art. 16. verb.* **An den Mund/** *n. 6. Matt. Berl. part. 4. concl. 11. n. 21.* Atqui, in casu merè fortuito Reus ab omni pœna Legis Aquiliæ est immunis. *§. itẽ si putator 5. Inst. de Leg. Aquil. l. 11. in pr. l. 31. in fin. ff. ad Leg. Aquil. Constit. Car crimin. artic. 146. in verb.* **diese beyde seyn entschuldiget.** *Schneidvv. ad §. 5. de Leg. Aquil. Iod. Damhoud. dict. c. 85.* 63

Et sic etiam responderunt Scabini Versu. **Schlieben ist G K. mit seinem Haußgenossen Oßwalden genant in die Heyde Holtz zu holen gefahren/ und als gedachter K. einen Baum gefället/ hat ein Ast an solchen Baum bemelden Oßwalden/ so nit weit davon gestanden/ und Holtz gekürtzet/ in Nacken getroffen/ und dermassen beschädiget/ daß er also bald tod blieben/ n. m. i. e. f. Do nun G K. vermittels seines leiblichen Eides erhalten und schweren würde/ daß seinem Bericht und fürgeben nach/ er vorerwehnten Oßwalden/ ehe und zuvor er zu hauen angefangen/ zuentweichen befohlen/ derselbe aber solches nit thun wollen/ sondern stehen blieben/ und da gleich der Baum gefallen/ allererst entweichen wollen. So were er seinen Erben einigen Abtrag zu thun nit schuldig/ und möchte auch derowegen in Straffe nicht genommen werden** V. R. W.

Ad requisitionem Quæstoris, Mens. Augusto, Anno 1609.

Neq; huic refragatur *Gloss.* **Weichbilds** *art.* 64
38. n. 12. vers. **hauet auch einer/** *&c.* quæ de eodem casu loquitur, & Wergeldum nihilominus solvendum esse statuit. *Etenim,* dictã glossam non de homicidio merè fortuito, sed casu improviso negligentia quadam præcedente, commisso, (quod æquè casuale vulgò appellari solet, ut dictum suprà) intelligendã esse ex verbis subsequentibus, quæ in casib⁹ merè fortuitis quemvis ab omni pœna & reparatione damni eximunt, luculenter apparet. Et licet putator arboris in *dict. gloss.* clamasse perhibeatur, ita ut nulla prorsus negligentia aut culpa ipsi imputari queat, juxta *§. item si putator 5. Inst. de Leg. Aquil.* attamẽ proclamatio forsan, veluti in loco publico, de quo gloss. loquitur, justo tempore nõ facta est: Non enim sufficit, quòd proclamatio fiat in ipsa proiectione, sed debet tempore & loco congruo fieri, ita tempestivè, ut quilibet possit præcavere. *Schneidvvin. ad dict. §. 5. Inst. de Leg. Aquil. n. 2.* Imò in loco publico non sufficere clamorẽ sed signa admonitoria apponẽda esse, apparet ex iis, quæ tradit *Farin. part. 5. oper. crim. q. 126. n. 21. 22* Et utut etiã *gloss. predicta* Wergeldum in casibus etiã merè fortuitis solvi, jubeat, exinde tamẽ jus certũ inferri nequit, cum nec textui, nec glossę Juris Saxonici autoritas tribuenda, nisi quatenus hoc casu & consue- 65
tudine receptum sit. *Hartm. Pistor. q. 16. n. 11. part. 1. q. 25. n. 35. q. 26. n. 18 part. 2. Matth. Coler. de process. execut. in prefat. Andr. Scheff. part. 2. q. 13.*

QVÆSTIO XXIIX.

De Moderamine inculpatæ tutelæ, in quonam illud consistat? quisque eius sit effectus?

SVMMARIA.

1. *Pœna gladij cessat in homicidio necessario, defensionis causâ commisso. n. 8.*
2. *Defensio licita est de Iure Civili.*
3. *Vt & de Iure Naturali & Canonico. n. 4.*
5. *Nec non de Iure divino.*
6. *Indifferenter & absq; respectu personarum vim vi repellere licet.*
7. *Defensio nec à Principe prohiberi, nec statuto tolli potest.*
9. *Interfectus ab invaso se defendente videtur occisus à seipso.*

10. *Defin-*

10. *Defensio etiam in foro scientiæ absque peccato est.*
15. *Intermittens defensionem seipsum necat. numer.* 12.
13. *Defensio impunibilis est, quando servatur moderamen inculpatæ tutelæ. n.* 14. 15.
16. *Aliud est moderamen defensionis, & aliud moderamen inculpatæ tutelæ. Et quomodo hæc duo ab invicem differant n.* 17.
18. *In quonam consistat moderamen inculpatæ tutelæ n.* 19.
20. *Quænam sint Requisita legitimæ tutelæ.*
21. *Causa legitima tutelæ est injusta offensio. numero* 22.
23. *Modus legitimæ tutelæ consistit in propulsatione ad offensionem proportionatam.*
24. *Defensio legitima semper debet esse proportionata. Et quando hoc fallit. n.* 25. 26.
27. *An paritas annorum requiratur ad moderamen tutelæ inculpatæ.*
28. *Defensio debet fieri in continenti. n.* 29.
30. *Observato hoc moderamine occisor ab omni pœnâ est exemptus. n.* 31. 32. 33.
34. *An occisor hoc casu sit immunis à præstatione Wergeldi & summæ mulctæ nu.* 35. 41. 43. 44. 48.
36. *Mos pronunciandi Veterum Scabinorum.*
37. *Intellectus articuli* 14. *libr.* 2. Londrecht/ *numer.* 38. 39.
40. *Explicatio Gloss. art.* 38. *nu.* 11. Welchbildt. *Et sentent. Scabin. sub tit.* Nothwehr *post* Landrecht.
42. *Wergeldus & mulcta* 60. *solidorum in foro Saxonico pœna nomine debentur.*
45. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium, nu.* 46. 47. 49. 58

CEssat quoq; pœna gladii in *HOMICIDIO NECESSARIO*, quod non dolo, sed coactè, ob vitæ, corporis, honoris facultatumque defensionem committitur. *Wesemb in parat. ff. ad Leg. Corn. de sicar. nu.* 21. *Iul. Clar. l. b.* 5. *sentent.* §. *homicidium numer.* 24. *& seqq Anton. Gomez. tom.* 3. *var. resol. cap.* 3. *num.* 20. *Petr. à Plach in epit. delict cap.* 28. *num.* 1. *Ægid. Boss. in tit. de homicid. num.* 82. *Ioh. Harpr. in* §. *item Lex Co nel. de sicar. numer* 52. *& seqq. Instit. de publ. jud. Bonif. de Vitalin. in tit. de homicid. num.* 6. *vers. item generaliter. Gandin. in tit. de pœn. reor. num.* 60. *vers. item nec de eo Angel. de malef. in verb. Et dictus Titius se defendendo. num.* 1. *Capol. consil. crimin.* 29. *num.* 4 *v. sed contrarium teneo. & num.* 30 *& consil.* 91. *num.* 2. *Hippol. de Marsil. in pract. crimin.* §. *quoniam. nu.* 70. *& seq. Andr. Gail. observat.* 110. *n.* 9. *lib.* 2.

2 Si enim nefas est, hominem homini insidiari, sequitur quod fas sit, insidianti homini resistere, & iniuriam per defensionem propulsare, adeoque vim vi repellere. *l. ut vim.* 3. *ff. de iust. & jur. l.* 1. §. *vim vi. ff. de vi & vi armat. l. itaq;* 4. *l. sed etsi* 5. *l. scientiam.* 45. §. *qui cum aliter ff. ad Leg. Aquil. l.* 1. *C. unde vi l.* 1. *&* 2. *C. quand. lic. un. sine jud. se vindict. l. furem* 9. *ff. ad Leg. Cornel. de sicar. l.* 2. *l.* 3. *& seqq. C. eod. tit. l.* 12. §. *quari* 1. *vers. nam cum liceat. ff. quod met. caus. Iodoc. Damhouder. in pract. crimin. cap.* 76. *Hippol. de Marsil. in pract. crim.* §. *quoniam* 74. *& seqq. Bartol. in l.* 3. *ff. de just. & jur. Franc. Zoannet. in tractat. defens. tripart. part.* 1. *nu.* 2. *Barth. Romul. in comp. homicid nu.* 2. *Fort. Garz. ad l.* 3 *ff. de just. & jur. num.* 4. *Mar. Salom. in d. l.* 3. *num.* 8. *Iacob. Menoch libr* 3. *arbitr. jud. quæstion. cent.* 3. *cas.* 277. *nu.* 1. *& seqq Georg. Obrecht. in tract. de defens. cap.* 1. *nu.* 13. *& seqq. Iul. Clar. dict.* §. *homicidium nu.* 24. *Matth. Coler. part.* 1. *decis.* 156. *num.* 2. *Prosper Farin part.* 5. *oper. crimin. quæst.* 125. *nu.* 9. *Andr. Gail. de pace publ. libr.* 1. *cap.* 16 *num.* 7. *Sebastian. Medic. de cas. fort part.* 1. *quæstion.* 8. *num.* 1. *Mascard. de probat. lib.* 3. *concl.* 1126. *n.* 8.

3 Idque non solùm de Jure Civili, sed & Naturali & Canonico jure verum est, quo defensio nedum hominibus, sed etiam brutis animalibus permissa *l.* 1. §. *cũ arietes ff. si quadrup. pauper. feciss. dicat. l.* 1. §. *vim. vi in verb. idque jus naturâ comparatur. ubi gloss. in verbo Natura. ff de vi & vi armat. cap. dilecto. in princ. in verb. Præterea cùm omnes leges, omniaque iura vim vi repellere, cunctisque sic se defendere permittant. extr de sent. excom. in sext. d. l. scientiam.* §. *qui cum aliter ibi. vim enim vi defendere omnes leges, omniaque jura permittunt. ff. ad Leg. Aqui. c. quia te. dist.* 5. *cap. cum homo in pr.* 23. *quæst.* 5. *cap. significasti. de homicid. volunt vel cas. c. si verò alicuius. de sentent. excomm. Obrecht. de necess. defens. cap.* 4. *nu.* 3. *Prosper Farin. dict quæst.* 125. *numer.* 9. *Petr. Theod. in colleg. Crim. disp. fin. th* 5. *l. t. F. Gandin. in tit. de defens. à reis facien. nu.* 1. *vers. nam vim vi repellere*

Nec enim quicquam est rerum omnium, quæ gignuntur in terra, quod non habeat aliqua na- 4
turæ augmenta, quibus se vindicat ab externis offensionibus. *Franc. Connan.* 1. *comm.* 4. *n.* 8. *Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæstion. cas.* 277. *Hippol. de Marsi. cons.* 4. *n* 4. *Matth. Wesemb. cons.* 19. *n.* 45. *& seq. Bertazzol. cons. crim.* 1. *n.* 1. *Gail. libr.* 2. *obs.* 100. *n.* 9. *Carrer. in pract. crim. in tract. de homicidio & assassin.* §. *quinto excusat defensio. n.* 7. *Ant. Gomez. dict. cap.* 3. *n.* 20. *Petr. à Plach. in epit. delict. cap.* 23. *n.* 3.

Quinimò, de Iure quoque Divino defensionem concessam esse, apparet ex *cap.* 21. *Exod. vers.* 13. & *Deut.* 19. *vers.* 9. ubi constituit Deus asyla, in quo confugiant illi, qui ex improviso occiderunt aliquem. Si itaq; asyla sunt concessa, quidni etiam legitima propulsatio & defensio concessa censeri debeat, si aliter quis periculum evadere nequeat Et *Genes.* 14. *vers.* 14. Deus bellum iustum & legitimum, quod Abraham ob defensionem proximi suscepit, approbat, adeoque multò magis defensionem ob quam justum bellum suscipitur. Sic etiam *Exod.* 22. *vers.* 2. furem domum effrigentem & bona alicuius auferentem interficere licet; Si ergo ob rerum defensionem interemptio hominis permissa est, multò magis ea pro corporis tutela erit concessa cùm longè maior militet ratio in defensione vitæ ac corporis, quàm in defensione rerum, & magna si disparitas inter bona caduca & inter hominem, eiusque vitam, *l.* 2 *ff de stat. hom. l.* 14. *in pr. ff. de adil. edict.* quæ semel amissa nunquam recuperari potest. Ex quibus defensionem jure quoq; divino permitti, haud

ineptè concluditur ab Interpretibus, *Fort. Garz. ad l. 3. n. 2. ubi & Albert. n. 3. & Paul. de Castro nu. 8. ff. de iust. & jur Florian ad l. 1. §. cum arietes. numer 3 ff. si quadr. paup. feciss. dicat. Iacob. Boul. in repet l. capital § famosos numer. 149 ff. de pan. Alvarott. cons. crim. diuers 74 nu. 20 lib 1. Matth. Berlich. part 4 con. l 12 n. 8. Far. dict. quæst. 125. nu. 11. Andr Gail dict. lib. 2. obs. 110. n. 12. Anton. Gomez.* 6 *dict c. 3. n 20.*

Vsque adeo, ut defensio licita sit quovis loco ac tempore, absque respectu personarum, *Far. dict quæst. 125 n. 22. 23. 24. & seqq. Dec. in l. 3. ff. de just. & jur. Matth. Berl. dict. concl. 12. n. 12. & seqq.* in tantùm, ut Presbyter si celebrando missam fuerit ab aliquo armis insultatus, possit aggressorem occidere, & postea non obstante homicidio ad inchoatam Missæ celebrationem perficiendam redire. *Dec. d. loco n. 8. Hippol. de Marsil. in pract. crim §. quoniam n. 74. & 75. Ioh. Baiar. in addit. ad Iul. Clar. lib. 5. sent. §. homicidium num. 76. Andr. Gail lib. 2 obs. 100. n. 12 Carrer. in pract. crim tit. de homicid. & assassin § quinto excusat defensio n. 2. Iacob Boulen. in repet. l. capitalium 28. §. famosos n 28 ff de pœnis Georg. Obrecht. in tract. de* 7 *defens. c. 1. n. 32.*

Eaq, nec à Papa vel Imperatore, aliovè Principe, *Hipp. de Marsil. dict § quoniam n. 76. Prosp. Farin. dict. quæst. 125. n. 12.* neque statuto aut consuetudine tolli potest. *Matth Berlich. dict. concl. 12. num. 10. 11. Far. dict. loco nu. 13. 17. Dom. Card. Tusch. tom. 2. pract. concl. lit D. concl. 130. n. 8. & 13. Ludov. Gilhaus. in arb. iud. crim. cap. 2. tit. de homi-* 8 *cid. 12. n. 23.*

Hæc cum ita sese habeant, sequitur exinde, quòd per defensionem vis illata, vulnera, debilitatio, & cædes excusentur, & defensor propriæ salutis, se per defensionem aliquem occiderit, homicidii pœnam non incurrat, *l 45. §. p. ff. ad Leg. Aquil. l. 2.* ibi: *nullam ob id factum calumniã metuere debet l. 3.* ibi: *quia defensor propriæ salutis nullo peccasse videtur l. 4.* ibi: *jure casum videri, C. ad Leg. Corn. de sic.* Eo ipso namq;, quòd defensio omni jure permissa est, homicidium perpetratũ animadversionem mereri nequit; quia si aliquid lege vel statuto vel consuetudine permittitur, omne id, quod ex tali actu permisso sequitur, punibile non est, *Hippol. de Marsil. in l. 2. C. ad Leg Corn. de sicar. n. 26. & in pract. crim. § ulterius num 9. & in § aggredior n. 77. & 78.* Et interfectus ab invaso se defendente videtur magis à se ipso occisus, quàm ab insultato. *Panorm. in c. clerici numer. 2. de vit. & hon. cler. Vid. Iodoc. Damhouder. in praxi crim. ca. 76 n. 2. & seq. Iacob. Menoch. dict. casu 277. n 1. & seqq. Iul. Clar. dict. §. homicidium n. 24 Gail. lib. 2. observ. 110. n. 9. & seqq. Trentacinq. 1 resol. de defens. 1. n. 10. Matth. Coler. part. 1. decis. 156. n. 2. Obrecht. dict. tract. de defens. c. 12. per tot. & c. fin. n. 25. & seqq. Petr. Theodor. in colleg. crim. dict. fin. disp. 7. th. 6. lit. B. Grav. concl. 120 cons. 1. n. 1. & 2.*

Cum quo convenit manifestè Ordin. Crim. Caroli V. Imp. in *art* 139. ibi: **Welcher eine rechte Nothwehr zu Rettung seines Leibes und Lebens thut / und den jenigen / der jhn also benöhtiget / in solcher Nothwehr entleibet / der ist darum niemãd nichts schuldig** *ubi Rhem. & Matth. Steph.*

Idque non solùm in foro politico, sed etiam in foro poli & conscientię verum est. Etsi enim 10
quidam, inter quos etiam est *Accurs. & Ioh. de Mola*, existiment, in omnibus casibus, quibus jure homicidium permittitur, occidẽtem peccare mortaliter, & obligatum teneri in foro conscientiæ, nequaquam tamen hisce assentiri possum, cum, ut supra dictum, etiam de Iure Divino licita sit defensio, adeoque etiam eo jure occisio justo cum moderamine commissa excusabilis. Et certè defendentis intentio principaliter directa est ad salutem propriam, & secundariò duntaxat ob necessitatem inevitabilem ad alterius occisionem, *Matth. VVesemb. ad tit. Cod. quand. lic. unic num. 54. Obrecht. dict. tract. de neces. defens. c. 12. n. 2. &* 3. atque animus, propositum, & principalis intentio agentis considerari debet, non verò causa secundaria, *l. 4. l. rogasti, l. 40. ff. de reb. credit l. 1. in pr. ff. de autor. tut.* Quod & in foro poli obtinet, Deus enim ceu καρδιογνώστης imprimis cor hominis respicit, & ex eius affectu omnes actiones & facta dijudicat, maximè in homicidio. *Exod. 21. vers.* 13. *Lev. 24. vers.* 17.

Quinimò, qui mavult perire, quàm adversa- 11
rium propellendo cædem perpetrare, vel maximè peccat, non solum contra seipsum, dum sui ipsius dilectionem negligendo quasi seipsum necare intendit, sed & adversus Deum, contra cuius voluntatem de sua statione, in quam collocatus est, discedit; Nec non adversus Rempublicam, cui se suosq; labores & operas subducit ante tempus, simulq; lędit publicam tranquillitatem, & proximi emendationem, dum ipsius patientia perversorum hominum improbitas & malitia ad majora scelera deinceps perpetranda irritatur, prout latè deducit *Petr. Theod. dict. disp. fin. th. 6. lit. B.*

Hancq; ob causam vulgò tradunt Doctores, 12
quòd quis necessariò se defendere teneatur, in tantum, ut is, qui cum se defendere posset, nulla justa subsistente causa se occidi permittit, damnetur, ac si seipsum occidisset. *Paul. de Castr. in l. ut vim 3. ff. de iust. & jur. nu. 9. vers & Imò si cum posset. Prosp. Farin. dict. qu. 125. n. 23. Georg. Obrecht dict. tract. defens. c. 1. n. 23. & seqq. Mar. Salomon. in repet. l. 3. ff. de iust & jur. n. 15.*

Impunibile itaq; est homicidium defensionis 13
causâ commissum. Quod tamen eatenus verũ est, si in eo fuerit servatum moderamen inculpatæ tutelæ, uti unâ mente omnes tenent scribentes, teste *Mascard. de probat. lib. 3. concl. 1126. n. 29. Iodoc. Damhoud. in pract. crim. c. 76. n. 12. in fi. Iacob. Ayrer. in tract. de homicid. necess. part. 1. n. 382 & seq. Far. dict. q. 125. n. 130. Bonif. de Vital. in tit. de Insult. & percuss. n. 9. in fin. vers. item intelligo prædicta. Gand. in tit. de defens. à reis facien. n. 8. in pr. Ang. de malef. in verb. & dictus Titius se defendendo n. 1. vers. cum moderamine tamen Foller. in pr. cri. in verb. recipiantur defensiones n. 11. in fin. §. tertia pars defensionis n. 1. Iul. Clar. in dict. §. homicidium n. 27. vers scias tamen Andr. Gail. lib. 1. de pac. publica c. 16 n. 4 Carrer. in pract. crim. in tract. de homic. & assass. § circa quintum n. 1. Petr. à Plac. in epit. delict. lib. 1. c 28. n. 14. Sebast. Medic. de cas. fortuit. part. 1. q. 8. n. 52.*

Quod

Quod & requirit expresè Imp: Carol: V. in
14 *Ordin. crim. art.* 139. *in verb.* **Welcher eine rechte Nothwehr** / &c. Et *art.* 140. in verb. **der mag sein Leib und Leben ohn alle straff durch eine rechte Gegenwehr retten.** Et *art.* 142. *circa med.* in verb. **Darum die Entleibung durch den verklagten Todschläger nit auß einer rechten entschuldigten Nothwehr/ sondern bößlich geschehen were** &c. Et *postea*: **So kan sich der Todschläger keiner rechten oder gäntzlichen entschuldigten Nothwehr behelffen.** Et *circa fin.* in verb: **Nemlichen ist hierin zu mercken / so einer der ersten Benötigung halber redliche Ursachen zur Nothwehr gehabt/ und doch in der That nicht alle Umstände/ die zu einer gantzen entschuldigten Nothwehr gehören / gehalten hette / ist Noth gar eben zu ermessen/ wie viel oder wenig der Thäter zur That Ursach gehabt hat/ und daß fürder die Straffe am Leib / Leben/ oder aber zur Busse und Besserung erkant werde/ alles nach Rath der Rechtsverständigen.**

15 Unde apparet, homicidium per defensionẽ commissum tunc demũ impunibile esse, si defensio fuerit justa & legitima, aut, uti loquũtur Doctores, moderamen inculpatæ tutelæ fuerit servatum. In casu autem contrario invasum, si limites defensionis excesserit, pœnam omnem neutiquam effugere, sed excessum istum, licet non pœnâ homicidii ordinariâ, mitius tamen arbitrio Iudicis puniri debere, tenent Dd. *Georg. Obrecht. de necess. defens. c.* 13. *per tot. Petr. Theod. in Colleg. crim. disp. fi. th.* 7. *Ægid. Boss. in tit. de homicid. n.* 9. *Clar. d. §. homicidiũ n.* 27. *Carrer. in pract. dict. §. circa quintum. n.* 1. *& seqq. Iac. Boulen. in rep. l. capitalium. §. famosos n.* 143. *in pr. vers. prædict. adde. ff. de pœn.*

16 Hinc fit, quod homicida, qui ad defensionem sui perpetravit homicidium, vel in totum, vel ex parte à pœna homicidii excusetur, ut loquitur *Ant. Gomez. tom.* 3. *var. resolut. c.* 3. *n.* 20. In totum quando servavit non solùm moderamen defensionis seu tutelæ, sed etiam inculpatæ tutelę. Ex parte, ut nempe non ordinaria, sed minori extraordinaria, pœna afficiatur, quando defensionis moderamen quidem servavit, attamen excessit moderamen inculpatæ tutelæ; Ita enim distinguit *Marius Salomonius in repet. l. ut vim.* 3. *ff. de iust. & iur. n.* 10. inter moderamen defensionis, & moderamen inculpatæ defensionis, seu tutelæ. Accidere namq; potest quòd insultatus defensionis moderamen servaverit, & tamen non servaverit moderamen inculpatæ defensionis; Veluti, qui se defendendo, cùm possit non occidere, occidit, aut cum possit levi plaga vim repellere, lethaliter vulnerat, is certè modum inculpatæ defensionis transgreditur, non tamen defensionem transilit, quia repellendo occidit.

Quoad pœnam ergò imponendam, accuratè distinguendum est inter hæc duo, nempè, in-
17 " ter moderamen *inculpatæ tutelæ*, & inter mode-
" ramen *defensionis*, utrumq; enim moderamen
" defensionem aliquam præsupponit, licet hæc
18 duo maximoperè ab invicem differant & diversimodè coerceãtur. Nam ut occidens ad sui defensionem nullam patiatur pœnam, necesse est non solùm, quòd servaverit moderamen defensionis seu tutelæ, sed etiam inculpatæ tutelæ. In quonam verò hoc consistat, & quando sit servatum moderamen inculpatæ tutelæ, difficile est certa regula definire, ob nimiam factorum & circumstantiarum multiplicitatem & varietatem. Unde quando quis steterit in fini[b]° defensionis, Iudicis arbitrio committendum esse, existimant Bartol. & Bald. quos allegat & sequitur *Marius Salomon. in dict. l.* 3. *n.* 20. *vers. inculpata itaq; tutela ff. de iust. & iur. Panorm. in c. olim de rest. spol. Host. in c. dilecto n.* 1. *vers. ideò hoc arbitrarium de sent. excom. in* 6to *Angel. de malef. in verb. & dictus Titius se defendendo. n.* 21. *vers. concludit tamen. Nicol. Boer. dec* 168. *n.* 6. *vers. licet secundum Iac. Menoch. de arbitr. jud. qu. lib.* 2. *cas.* 277. *n.* 5. *Sebast. Medic. de cas. fort part.* 1. *qu.* 8. *n.* 54. *inf. Mascard de probat. lib* 3. *concl.* 1126. *n.* 30.

Quod licet tutissimum sit, maximè cùm hac de re extent discrepantes ferè innumeræ Doctorum opiniones, multifariæ ampliationes, ac limitationes, ita ut uniformem regulam omnibus factis ac circũstantiis applicare haud liceat; attamen in genere tenendum, Moderamen inculpatæ tutelæ consistere in eo, quòd quis non aliter adversus vim ac iniuriam, quæ infertur vel imminet se tueri, nec aliter mortis, vel alterius gravioris offensionis periculũ evitare potuerit, quàm si adversarium suum ipse interficeret vel debilitaret. *l.* 5. *in pr. l.* 45. *§.* 4 *ff. ad Leg. Aquil. l.* 2. *l.* 3. *C. ad Leg. Cornel. de sicar. Clem un. de homicid. Hippol. de Marsil. sing.* 992. *Gail lib.* 2. *obs.* 110. *n.* 13. *Henr. Boter. de bello & duell. c.* 10. *n.* 30. *Petr. Theod. in Colleg. crim. disp. fin. th.* 5. *lit. A.* Et ita quoq; describitur moderamen inculpatæ tutelæ in *Const. Carol. V. crim. art.* 140. *rubr.* **Was eine rechte Nothwehr ist**/ ibi: **So einer jemand mit einem tödlichen Waffen oder Wehr überleufft/ anficht oder schläget und der benötigte kan füglichen ohne Fährligkeit oder Verletzung seines Leibes/ Lebens/ Ehr und guten Leimuths nit entweichen/ der mag sein Leib und Leben ohne alle Straff durch eine rechte Gegenwehr retten/ und so er also den benötigten entleibet/ ist er darum nit schuldig.**

Hinc patet, circa moderamen inculpatæ tutelæ tria (quamvis alii aliter sentiant, & plura atque pauciora moderaminis requisita constituant, *Schneidvvin. in §.* 1. *n.* 15. *Inst. de jur. Nat. Gent. & Civil. Matth. Berlich. part.* 4. *concl.* 13. *Henr. Bocer. dict. c.* 10. *n.* 33.) ferè consideranda esse: Causam scilicet: Modum: & Tempus; Iuxta *gloss. in l.* 1. *C. unde vi ubi & Bart. n.* 7. *& seqq. Ias. ad l.* 3. *ff. de just. & jur. Carrer. in pract. crim. tit. de homicid. §. circa quartum. Matth. Wesemb. consil.* 19. *n.* 47. *& 57. Jul Clar. in d. §. homicidium. n.* 34. *Mar. Salomon. in repet. d. l.* 3. *n.* 6. *Zoannet. in tract. defens. tripart. part.* 2. *n.* 1. *Andr. Gail lib.* 2. *obsev.* 118. *n.* 9. *& seq. & l.* 2. *de pac. publ. c.* 16. *n.* 17. *Voltz. in tract. de sicar. c.* 7. *n.* 5. *& n.* 130. *Cothm. 1. cons.* 34 *n.* 80. *& seq. & 2. cons.* 59. *n.* 132. *& seq. Cuj* 5. *obs.* 18.

Quæst. 1. *In quonã consistat moderamẽ inculpatæ tutelæ, quæque sint eius requisita?*

19

CAVSA moderaminis inculpatæ tutelæ est iniusta offensio, si nimirum quis ab alio fuerit insultatus seu invasus, *Ordin. Crim. dict. art.* 140. in verb: **So einer jemand mit einem tödlichen Waffen oder Wehr überläufft / anficht / oder schlegt**/ &c. Non n. justa potest esse defensio, nisi præcedat iniusta offẽsio, quæ si deest, vindictæ

20 *Requisita moderaminis inculpatæ tutelæ.*

21 *Causa.*

potius quàm defensionis causâ fit propulsatio, *Fort. Garz. in l. ut vim. 3. n. 4. vers. & si certè, ubi & Mar. Salom. nu. 6. in pr. ff. de just. & jur. Iacob. Ayrer. in tract. de homicid. neeceſſ. part. 1. num. 94. & 97. Mascard. de probat. lib. 3. concl. 1126. n. 56. Blanc. in pract. crim. in fin. § tertia pars. defensionis. n. 7. Carrer. in pract. crim. in tract. de homicid. & assassin. §. circa quartum, nu. 41. Petr. à Plach. in epit. delictor. lib. 1. cap. 28. n. 20. Sebast. Medic. de cas. fort. part. 1. quæst. 8. n. 52. vers. tertiò quoad defensionem Capoll. consil. crimin. 41. n. 6. vers. tertium moderamen.*

22 Contra autem, probato insultu & aggressione insultus præsumitur occidisse aggressorem ad sui necessariam defensionem. *Iason. in l. ut vim. num. 9. vers. alibi dicit ff. de just. & jur. ubi & Mar. Salom. n. 8. Claud. Seysell. num. 56. in lectura. & n. 57. & seq. usq; ad num. 62. & in repet. numer. 94. vers. & prima. 6. & num. 70. vers. nam sufficeret.* ubi expresè dicit, quòd ad hoc ut offensio dicatur facta ad necessariam defensionem sufficiat probare, quod tempore offensionis aliquis fuerit insultatus. *Prosper. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 125. n. 57.* Quod & haud obscurè probat. *Ordin. Crim. art. 142. vers.* So aber in verb: **Sondern der verklagte Todschläger seiner berühmten Nothwehr halber außfündig machte/ daß er von dem entleibten mit einer tödlichen Wehr / als vor von rechter Nothwehr gesetzt ist/ erstlich angefochten worden were/ so ist die Nothwehr durch den verklagten Todschläger außgeführet/** &c.

23 *Modus.* *MODVS* inculpatæ turelæ consistit in propulsatione ad offensionem seu periculum mortis imminens proportionata *dict. art. 140. Ord. Crim.* in verb: **Und der benöttigte kan füglichen ohne Fährligkeit oder Verletzung seines Leibes/ Lebens/ Ehr/ und guten Leimuts nit entweichen/ der mag sein Leib und Leben durch eine rechte Gegenwehr retten** &c. Non enim quælibet offensio sufficit ad moderamen inculpatæ tutelæ, sed solummodò ea, ex quâ periculum mortis imminet, quod aliter quàm adversarium occidendo insultatus evadere non potuit. *l. is qui aggressorem. 2. vers. in dubio vita discrimine constitutus. C. ad Leg. Cornel. de sicar. l. scientiam 45. §. qui cum aliter 4. ff. ad Leg. Aquil. Bolognet. in l. ut vim. 3 ff. de just. & iur. numer. 35. 38. & 42. Angel. Aretin. in tractat. malef. verb. & dictus Titius se defendendo. num. 10. 11. Andr. Gail. lib. 2. observ. 101. n. 13. & lib. 1. de pace publ. cap. 16. n. 6. Petr. à Plach. in epit. delict. lib. 1. cap. 28. nu. 16. Ioh. Bajard. in addit. ad Iul Clar. in dict. §. homicidium. numer. 13. Nicol. Boer. decis. 168. n. 4, Iodoc. Damhouder. in prax. crimin. cap. 76. n 4. Gandin. in tit. de defens. à Reo faciend. n. 4.*

24 Nec defensio, quocunq; modo fiat, justa est, sed ad offensionem proportionata esse debet, ut scilicet vis eodem modo, quo infertur, repellatur, nec op pugnatio atrocior sit quàm insultus *c. ut famæ. 35.* ibi: *dum tamen non amplius eorum violentia se extendat, quàm defensio & rebellio exigit. de sent excom. l. 3. §. 4. ff. de vi & vi arm.* Utputa, ne vis inermis repellatur armis sed si armis, pugnis, aut verbis vis inferatur, iisdē vicissim repellatur. Vnde, si impetus levius periculū contineat, insultatus id, quo potest modo, vel pugno, vel baculo, vel comminatione armorū vel adversario humi prostraro, ne mors statim inferatur, avertere tenetur. *c significasti. 18. §. fin. de homicid. Clem si furiosus de homic. Iodoc. Damhoud. in pract. crim. cap. 76. n. 14. Bocer. lib. 2 de duello. c 10. n. 55. Thom. Gram. consil. crim. 63 n. 3. Cothm. 2. cons. 59. n. 136. Gilhaus in arb. jud. crim. c. 2. tit. 12 n. 31.*

Quod tamen verum est, nisi aggressoris robur & fortitudo suppleat, quod armis ipsius deest aut aliud non sit in promptu ipsi insultato ad defendendum telum. Si enim multò major, robustior, & fortior fuerit aggressor, quàm provocatus, etiam duriori telo hic illum occidere vel debilitare potest impunè. *d. l. scientiam 45. §. qui cum aliter. ff. ad Leg. Aquil. dict. Clem. si furiosus, in fin. de homicid. l. 1. §. pen. ff. ad Leg. Gorn. de sicar. Gloss. in l. 1. in verbo moderatiore. C. unde vi. ubi & Bartol. n. 7. & in l ut vim. n. 9. ff. de just. & iur Bald. in l. unit. n. 45. C. de confess. Iul. Clar. dict. § homicidium. n. 34. Bocer. dict. libr. 2. de duello cap. 10. n. 56. Wesemb. cons. 19 n. 57. part. 1.* 25

Et si aggressor solo pugno vel manu vacua insultum faciat, aut baculo invadat aliquem cui in promptu non sit aliud instrumentum, quàm gladius, is benè tueri se illo gladio potest, neq; dicetur moderationem inculpatæ tutelæ excedere. *Iodoc. Damhoud. dict. c. 76. n. 15. Bocer. dict. c. 10. 57. Cujac. ad l. 3. de just. & iur. Wesembec. dict. consil. 19 n. 57.* 26

Nec enim paritas armorum in moderamine inculpatæ tutelę tàm strictè & precisè exigitur, prout latè deducit & probat *Petr. Theodor. in dict. disp. fin. th. 5. lit. C. Mar. Salom. in repet. l. 3. ff. de just. & jur. numer. 6. 7. Georg Obrecht. in tract. de defens. cap. 5. n. 5. & seq. Matth. Berlich part. 4. concl. 13. num. 6. Prosper. Farin dict. quæst. 125. nu. 360. Blanc. in part crim. sub fin. §. tertia pars defensionis. nu. 3. vers. limita etiam Carrer. in pract. crim. tract. de homicid. & assas § circa quartum. numer. 9. Mascard. de prob. lib. 3 concl. 1126. n. 36. & seqq.* 27 *Q. an pari tas armorum in moderamine inculpatæ tutelæ præcisè requiratur?*

Quinimò, cum armorum similitudo & æqualitas in æquilibrio civili consistat, cui lex certa dari nequit, potius Geometricâ, quàm Arithmeticâ proportione, & circumstantiarum qualitate diligenter inspectâ & perpensâ, æstimanda erit, ita nimirum, ut si offensus absq; validioribus armis, quæ in promptu habet, saluti suæ consulere queat innoxiè, tunc imparia arma deponere, & compar telum, si quod in promptu est arripere debeat; At si in continenti periculo in morâ existente, comparari statim par telum nequeat aut evidens immineat periculum, puta quod quis adeò subitò invadatur, vel aggressor longè robustior, & fortior sit, vel invasus in magnas angustias fuerit redactus, tunc etiam armis inermi resistere licebit. *Iodoc. Damhouder. dict. cap. 76 numer 14. Matth. Wesembec. consil. 19. numero 57.*

28 *Tempus.* Ratione TEMPORIS defensio debet fieri in continenti, hoc est, illicò in ipsâ concertatione & congressu; Ne scilicet ex intervallo & postquam iam pugna sedata est, invasusque ad extraneos actus descendit, repercussio fiat. *l. 45. l. 52. §. 1. ff. ad Leg. Aquil. l. quod est. 3. §. 9. l. 7. ff. de*

ff. de vi & vi armat. Iodoc Damhoud. dict. 76. n. 10. Nicol. Boer. decis. 168. n. 3. & seq. Iohan. Harppr. in tract. crimin. §. item lex Cornelia de sicar. Instit. de publ. jud. n. 145. Petr. à Plach. in epit. delict. lib. 1. cap. 28 n. 19. Prosper. Farin. dict. quæst. 125. n. 338. Georg. Obrecht. in tract. de necess. defens. c. 10. n. 19. Matth. Berlich. dict. concl. 13. n. 40. Andr. Gail. lib. 1 de pac. publ. cap. 16. n. 11. vers. & prædicta omnium maximè Boer. dict. c. 10. nu. 42. Trentacinq. 1. de defens. resol. 1. n. 16.

29 Quod & haud ineptè colligitur ex verbis *dict. art. 140. Ordin. Crim.* **Und der benötigte kan süglichen ohn Fährligkeit oder Verletzung seines Leben/ Ehr und guten Leumuths nicht entweichen &c.** Moderamen itaq; inculpatæ tutelæ requirit præsens ac imminens periculum, hoc autem pugnâ sedatâ cessat. Et certè qui ex intervallo illatam vim repellit, cogitatò ad ultionem id fecisse censetur. *d. l. 45. ad Leg. Aquil. Cuj. ad tit. ff. quod met. causa.* At ultio & vindicta non singulis, sed iudici tantum permissa est. *titul. C. Ut*
30 *nem. lic. sine judice.*

Q. An servato moderamine inculpatæ tutelæ occisor ab omni prorsus pœnâ sit exemptus?

Et in hisce tribus, *Causâ, Modo, & Tempore,* (de quibus latiùs ac plenius antea allegati Dd. agunt) moderamen inculpatæ tutelæ consistit, quæ si quis observaverit, & sic modo legitimo sese defendens aggressorem occiderit, non modò à pœnâ homic. ordinariâ, sed etiam ab omni aliâ mulctâ & pœnâ extraordinariâ prorsus immunis erit, juxta suprà dicta. *Iodoc. Damhouder. in pr. crimin. cap. 76. n. 2. Iacob. Menoch. de arb. jud. quæstion. cas. 277. n. 1. & seqq Bertaz. Zol. cons. crim. 2. num. 1. Iul. Clar. dict § homicidium. n. 24. Andr. Gail. lib. 2. observat. 110 nu. 9. & seq. Trentacinq. 1. resolut. de defens. 1. nu. 10 Harppr. ad dict. §. item lex Cornel. n. 112. & seq. Matth. Coler. decis. 156. nu. 2. Georg. Obrecht. in tract. de defens. cap. 12. per tot. cap. fin. n. 25. & seq. Far. dict. quæst.*
31 *125. n. 3. & seqq.*

Tùm, ob jura supra allegata, quibus defensorem propriæ salutis pœnam nullam mereri, sed eum potius absolvendum esse, probatum est. *l. 3. ff. de just. & jur. l. 45. §. pœn. ff. ad Leg. Aquil. l. 2. l. 3. l. 4. C. ad Leg. Cornel. sicar. c. quia te. dist. 50. c. si verò alicuius 3. §. si verò de sentent. excomm.*

32 *Tùm*, quòd defensio justa ac legitima omni jure permissa est, ut supra dictum. At si aliquid lege, vel statuto, vel consuetudine permittitur, omne id, quod ex tali actu permisso sequitur, punibile non est. *Hippol. de Marsil. in l. 2. C. ad Leg: Corn. de sicar. n. 26. & in pr. crim. §. ulterius. n. 9. & in §. aggrediar. n. 77. 78.*

33 *Tùm*, ob textum clarum in *Const. Carol. Crim. art.* 139. in verb. **Und den jenigen/ der jhn also benötiget/ in solcher Nothwehr entleibet/ der ist darüm nichts schuldig** / Et *art.* 140. in verb. **Der mag sein Leib und Leben ohn alle Straffe durch eine rechte Gegenwehr retten.** Et postea: **Und so er also den benötigtẽ entleibet/ ist er darum nichts schuldig &c.**

34 Sed, *Anne hoc casu occisor quoque à solutione Werigeldi immunis erit*: Certè à jure communi hâc in parte Jus Saxon. recedere, eumq; qui ob tutelam corporis sui aggressorem interfecit, licet observaverit moderamen inculpatæ tutelæ, neque ullo modo istud excesserit, nihilominus in pœnam unius Wergeldi, ipsius occisi proximis Agnatis, & insuper in multam 60. solidorum judici applicandam condemnare, arbitrantur Doctores comuniter. *Daniel. Moller. ad Constit. Elector. 11. num 1. vers. quamvis sui defendendi causa & seq. part. 4. Matth. Berlich. part. 4. concl. 12. n. 4. Reinhard. part. 5. differ. 36. vers. secus de jur. Saxon. Zobel. part. 4. differ. 29. num. 6. Fasch. differ. 62. Petr. Theodor in Colleg. crim. disp. fin. th. 6. lit. B. Iacob Schult. ad modest. Pistor. part. 3. quæstion. 107. nu. 34. Rotschitz. in processu. part. 2. artic. 1. num. 3.*

Q. 4. An occisor hoc casu immunis quoque sit à solutione Wergeldi

Quos omnes commovit textus Juris Saxon. 35
artic. 14. lib. 2. **Landrecht**/ in verb: **Man sol jhm seinen Halß nicht vertheilen dem Richter aber sol man ertheilen / auff jhn das höchste Gewette der Pfennige/ die man jhn pflegt zu wetten/ und den Freünden jhr Wehrgeld.** Quæ verba loquuntur de modtramine inculpatæ tutelæ, & nihilominus occisorem in multam 60. solidorum & pœnam Wergeldi condemnari iubent, velutì etiam hunc textum sic explicat *Gloss. german.* **Weichbilds** *artic. 83. num. 11.* in verb. **Auch so einer den andern in Nothwehr tödtete/ beweiset der seine Noth als recht ist / er wird loß mit seinem Wehrgeld.**

Ita quoq; textum istum intellexisse *Scabinos* 36
veteres, apparet ex sententiâ post **Landr.** *tit.* **Nothwer.** *fol.* 522. in verb. **Kömpt er denn für Gerichte ohne den Todten/ und bekennet es/ und bezeuget seine Nothwehr (mit Beweisung derselbigen) so bleibet er ohne peinliche Straffe / sondern dem Schwerdmagen muß er sein wehrgeld geben / nach herkommen seiner Geburt / und dem Richter 60. Schilling zu Gewette.**

Veruntamen, si textum dict. *art. 14. ãb. 2.* 37
Landrecht / penitiùs & exactiùs inspexerimus, prædictam sententiam Doctorum, quòd nempè servato moderamine tutelæ inculpatæ occisor ad solutionem Wergeldi & mulctæ sexaginta solidorum condemnari debeat, ex eo nequaquam probari posse, animadvertemus perpensis enim ac probè ponderatis verbis præcedentibus, & subsequentibus, apparet manifestè ibidem agi de consuetudine peculiari Saxonum antiquorum, quâ occisor allegans moderamẽ inculpatæ tutelæ, & in judicio, antequã aliquis contra eum ageret, offerens se de eo justificari, solutione Wergeldi & mulctæ 60. solidorum, quasi pro redimendâ vexâ, & in casum commissi excessus, satisfaciendo per id Agnatis occisi ut & judici, ab omni ulteriori pœnâ sese liberare poterat; Secus, si contra eum prius actum fuisset, quo casu pœnam promeritam luere, aut moderamen inculpatę tutelę sufficienter probare debeat. Quia verò consuetudo ista hodiè ab aula recessit, utiq; exinde nil certi cõtra occisorem, moderamen inculpatæ tutelæ sufficienter probantem, inferri poterit.

Eumq; genuinum esse sensum ac intellectũ
dict. artic. 14. apparet: 1. ex verbis textus: **Und** 38
darff er bey jhm vor Furcht seines Leibes nit bleiben: quæ loquũtur de occisore tali, qui propter commissum excessum, moderamen defensionis inculpatæ, sufficienter ac perfectè probare non audet, quem solutione Wergeldi à periculo

culo & pœna se eximere, mirari non licet. 2 ex gl. *dict. art.* 14. in verb. **Dann weil jener die Wahl hat/ ob er wol vorkommen/ dasselbe zubehalten/ uñ es aber lieber geben will/ so mögen sie es auch alsdann mit recht nehmen.** Vnde liquet in arbitrio esse occisoris, an VVergeldum solvere, an verò moderamen probare velit. Ex verbis *glossæ art.* 38. *lib.* 2. **Landrecht/** *n.* 3. **Kam er aber nit vor/ wegen Angst und Gefahr/ so wird er doch loß mit deß Entleibten Wehrgeld.** quæ verba prædictum *artic.* 14. *lib.* 2. **Landrecht/** explicant, eumque ad hunc solummodo casum restringunt, quando quis moderamen inculpatæ tutelæ perfectè probare non audet.

39 Cùm autem diversa sint, non posse nec velle probare moderamen inculpatæ tutelæ ob metum commissi excessus, quo casu solutio VVergeldi locum habet juxta *art.* 14. *lib.* 2. **Landrecht/** & perfectè probare moderamen inculpatæ tutelæ, de quo casu hîc agitur, utiq; ab illo ad hunc casum præsentem, nihil inferri potest; cùm à diversis non fiat illatio. *Hier. Schurff. cons.* 69. *n.* 20. *Iac. Schult. ad Modest. Pist. part.* 3. *quæ.* 126. *n.* 149. & 127. *n.* 60. *Matth. VVesemb. consil.* 34. *num.* 24. *Andr. Gail. lib.* 1. *observat.* 11. *n.* 5.

40 Pariter de consuetudine Saxon. abolitâ accipiendam quoq; esse *gloss. art.* 38. *n.* 11. **Weichbild/** ut & sententiam *sub tit.* **Nothwehr**, post **Landr.** manifestè constat: *Tùm*, ex ipsis verbis sententiæ, quæ ex *art.* 14. *l.* 2. **Landrecht/** desumta sunt. *Tùm*, quòd *à gloss. art.* 38. allegetur ad hanc rem *art.* 14. *lib.* 2. **Landrecht.**

Relictâ itaq; opinione Doctorum, in casu
41 quo moderamen inculpatæ tutelæ legitimè & strictè observatum, ac nullus planè excessus in eo fuerit commissus (quod certè probare difficillimum est, teste *Georg. Rotschitz. in proces. part.* 2. *art.* 3. *n.* 11.) Occisorem nullatenus condemnandum, neque solutionem Wergeldi & mulctæ sexaginta solidorum, vulgò **deß höchsten Gewetts/** ab ipso exigendam esse existimo, quod & meo judicio arbitrari videtur Matth. Coler. *de proces. execut. part.* 1. *c.* 9. *n.* 63. *in verb. ubi tamen legitimæ tutelæ vel defensionis modus fuit excessus.*

42 *Tùm*, quòd in foro Saxonico mulcta sexaginta solidorum ut & Wergeldus non sit interesse, sed pœnæ nomine, ratione injuriæ judici & cognatis occisi illatæ debeatur. *Hartm. Pist. observat.* 203. *n.* 7. *Gloss. in* **Landrecht/** *lib.* 2. *art.* 16. *verb.* **An dem Mund** *nu.* 6. *Schneidvvin in §. in summa, n.* 4. *Instit. de iniur.* Atqui occisorem qui defendendi sui causâ cædem commisit, legitimæ autem tutelę moderamen strictissimè observavit, ab omni pœnâ liberum esse, suprà dictum &
43 probatum fuit.

Tùm, ob glossam Germanicam *artic.* 38. *lib.* **Landr.** *n.* 3. *vers.* **Oder ob er scheuft:** in verb. **Zum andern tödet einer den andern wohl auch mit willen/ thut es aber auß gnugsamer Ursach als geschicht in Nothwehr/ und dieses bleibet einer ohne allen Schaden/ als fern er nur die Nothwehr/ wie recht beweiset &c.** Si ergo occisor allegans ac probans moderamen inculpatæ tutelę ab omni periculo & damno immunis est, utiq; nec Wergeldum aut mulctam sexaginta solidorum solvere tenebitur.

Tùm, quòd hæc sententia conveniat juri cõmuni, & imprimis *Ordin. Crim. art.* 139. in verb. 44
Der ist darum niemands nichts schüldig. *Artic.* 140 *in verb.* **Ohne alle Straffe.** Et iterum: **Ist darum nichts schuldig.** Ex jure autem communi interpretationem declaratoriam jura municipalia & statuta admittunt. *Iason in Auth. præterea. numer.* 14. *C. unde vir & uxor. Hartm. Pistor. lib.* 1. *quæst.* 31. *num.* 29. *Andr. Gail libr.* 1. *observat.* 50. *n.* 8. *Iacob Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part.* 3. *quæst.* 122. *num* 90. & *quæst.* 126. *nu.* 184. *Cornel. lib.* 1. *consil.* 201. *col. fin. vers. & quia statuta.*

Et hanc sententiam, in pronunciando sequuntur 45
Elector Saxon. Scabini; Prout responderunt hisce ferè formalibus. **Daß der Gefangene seine vorgewandte Nothwehr zur Nothurfft bewiesen hat/ derowegen mag er von wegen der an** *M. VV.* **am nechst verschienen grünen Donnerstage begangenen Entleibung mit einiger Straffe nicht belegt werden/ sondern wird der gefänglichen Hafft/ uff einen gewöhnlichen Uhrfrieden billig entlediget** *V. R. W. Vers.* **Libenau;** *Ad consultationem Hieronymi* **Stoltzers/** *Mens. Majo, Anno* 1601.

Item vers. **Roßlau:** **Ob wohl der Gefangene** *H. H.* 46
in guten bekandt/ daß er *T. S.* **mit seiner Parten die an jhm befundene Schäden zugefüget/ davon er deß dritten Tages verstorben/ dieweil er aber dennoch zu seinem Behelff vorgewendet/ daß er von dem Entleibeten mit einem Scheidholtz überlauffen/ geschlagen worden/ und er sich wehren müssen/ und seine Blutsverwande solche Nothwehr in der angemasten Beweissung zur Nothurfft bewiesen &c. So erscheinet darauß/ und sonsten allenthalben so viel/ daß er der zugefügten Beschädigung wegen/ darauff der Beschädigte gestorben/ mit keiner Straffe zubelegen. Er ist aber gleichwol die uffgewendete Gerichtskosten auff Richterliche Ermässigung zu erstatten schüldig/ und wird nunmehr der gefänglichen Hafft gegen einen gewöhnlichen Uhrfrieden billig entlediget** *V. R. W. Ad consultationem Capitanei, Mense Maio, Anno* 1591.

Item: **Darauß so viel zu befinden/ daß die von dem Gefangenen** *M. Æ.* **vorgeschützte Nothwehr zur nothurfft erwiesen und beybracht worden/ derohalben er wegen der an** *L. H.* **begangenen Entleibung mit einiger Straffe nicht zubelegen/ sondern er wird der gewöhnlichen Hafft uff einem gewöhnlichen Uhrfrieden billig entlediget** *B. R. W.* **An Schösser zu Weimar/** *Mense Aug. Anno* 1628. 47

Eodem modo responsum fuit in casu simili, Ad requisitionem Senatus **in Bitterfeld/** *M. April. Anno* 1584.

Nach Anneburgk An Schösser/ *Mens. Ianua. Anno* 1595.

Ad requisitionem Michael **Stendels/** *Iudicis in* **Heimsgrun,** *M. Ian. An.* 1630.

Notandum tamen, quòd occisor qui ad sui 48
defensionem cædem perpetravit, à solutione Wergeldi & mulctæ 60. solidorum tunc demũ immunis sit, quando moderamen inculpatę tutelæ strictè observavit, istudq; nullatenus excessit. Aliàs, si excessum moderaminis inculpatæ defensionis qualem qualem, etiam leviusculum commiserit, eum ad minimum ad solutionem Wergeldi, quandoq; etiam simul ad mulctam 60. solidorum condemnandum esse, facillimè concesserim.

Quemadmodum Scabini responderunt Quæstori 49
in Freybergk/ *M. Iulio, Anno* 1601.

Que-

Quæstori in Hartenstein/ *M. Mart. An.* 1596.
Iudici in Treuen/ *M. Iun. An.* 1598.
Wolffgango Thielen zu Seeburg/ *M. Mart. An.* 1604.
50 *Et super tali forsan casu lata est sententia, quam refert Matth. Berlich. pro stabilienda opinione eorum, qui ctiosorem, servato etiam moderamine legitimæ tutelæ ad solutionem Wergeldi & mulctam summam 60. solidorum condemnandum esse, arbitrantur. part. 4. concl. 12. n. 4.*

QVÆSTIO XXIX.

De pœna commissi excessus ratione causæ, tam in defensione ipsa quàm moderamine inculpatæ tutelæ.

SVMMARIA.

1. *In defensione excedens limites inculpatæ tutelæ pœnam effugere nequit.*
2. *Qui excessus pœna Ordinaria coercetur. numero 4. 5.*
3. *In provocato non præsumitur dolus, aut animus occidendi.*
6. *Quomodo judex in definiendo & puniendo excessu arbitrium suum formare debeat. n. 7. 8. 35.*
9. *Non uniformis hodiè pœna est excessus legitimæ defensionis n. 10. 11.*
12. *Quomodo puniatur excessus moderaminis inculpatæ. n. 13. 15.*
14. *Sententia Scabinorum Lipsensium. num. 16. 17. 18. 19.*
20. *An ob hunc excessum pœna corporis afflictiva queat irrogari? n. 21. 22. 23.*
24. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 25.*
26. *Num excessu gravissimus pœna homicidii ordinaria puniri debeat? numer. 27. 28. 29. 31. 32. 33.*
30. *Qui dolore commotus delinquit, mitius puniri debet.*
34. *Explicatio artic. 142. Ordin. Crimin. Carolin.*
36. *Vnde sit dijudicandum, an quis excesserit moderamen defensionis an verò moderamen inculpatæ tutelæ n. 37. 38.*
39. *Quomodo ratione causæ committatur excessus. n. 41.*
40. *Defensio semper offensionem præsupponat.*
42. *Quâ pœnâ plectendus Autor Rixæ in periculo constitutus ad sui defensionem aliquem occidens.*
43. *Cuiusq; causa principium attendendum est.*
44. *Qui se periculo subjecit, in discrimine vitæ non videtur positus.*
45. *Autor rixæ, suæ fortunæ faber est.*
46. *Sententia Scabinorum Lipsensium. numer. 47. 48. 49.*
50. *Offensus à Titio, Cajum occidens pœnam homicidii incurrit. n. 51. 52.*
53. *Responsa Scabinorum n. 55.*
54. *Nisi hoc fiat casu, non data operâ.*
56. *Occidens minantem sibi à pœna ordinaria num excusetur? nu. 57.*
58. *Si ad minas verbales accedat aliquis actus. nu. 59. 60.*
61. *Melius est in tempore occurrere, quam post exitum vindicare.*
62. *Potentia actui proxima censetur esse in ipso actu.*
63. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
64. *Quid si nudis verbis quis eadem minetur. num. 65. 66.*
67. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 68. 69.*
70. *Quando committatur excessus moderaminis inculpatæ tutelæ ratione causæ.*
71. *Provocatus ad duellum occidens provocantem ab omni pœnâ non est immunis.*
72. *Ad remedium prohibitum non est recurrendum, quando adest licitum juris remedium.*
73. *Duellum seu Monomachia res est illicita, quæ pœnam meretur.*
74. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
75. *Quæ sit pœna provocati occidentis provocantem in duello. n. 76. 78. 79.*
77. *Ignoscendum est ei, qui se voluit ulcisci provocatus.*
80. *Sententia Scabinorum Lipsensium. numero 81. 82. 83.*
84. *Provocatus occisor simul tenetur ad præstationem Wergeldi & expensarum.*
85. *Responsa Scabinorum Lipsensium. n. 86.*
87. *Severiori pœna est plectendus, qui absque verbis injuriosis provocatus occidit provocantem. n. 88. 89.*
90. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
91. *Quæ sit pœna provocantis occidentis provocatum in duello. n. 92. 94.*
93. *Jus militare vulgò* das Fauſt- und Kolben-Recht/ *usu est sublatum.*
95. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 96.*
97. *Quid si provocans à provocato in duello oppressus ipsum occidat. n. 98. 99.*
100. *Sententia Scabinorum Lipsensium, n. 101.*

HOmicidium necessarium, quod defensionis causa committitur, nullam prorsus pœnâ mereri, dictum *quæstione præcedenti*, quod tamẽ eo tantummodò casu verum est, si occisor non solùm defensionis, sed & inculpatæ tutelæ moderamen quoad causam, modum & tempus strictè observaverit.

At, si insultatus excedendo limites in- 1
culpatæ tutelæ aggressorem suum occidat, nec observet ea, quæ inculpatæ defensionis propria,

propria, quæque circa illa tria, veluti modum, tempus, & causam attendenda sunt, is certè cõtra legitimam defensionem peccat, ac proinde ob excessum pœnam effugere nequit. *Georg. Obrecht. in tractat. de necess. defens. cap. 13. per totum.*

2 Qui tamen excessus non pœnâ ordinariâ homicidii, sed mitius arbitrio judicis puniri debet. Non enim hoc casu tàm ob commissum homicidium, quàm propter excessum moderaminis inculpatæ tutelæ pœna imponenda est ei, qui in terminis & moderamine defensionis existens inculpatæ tutelæ terminos excessit, *arg. l. si adulterium cum incestu. §. Imperator. ff. ad leg. Iul. de*

3 *adult.* Neq; in provocato præsumitur dolus & animus occidendi, aut mutilandi, vel vindictæ studium, sed potius defensionis necessitas. Et vulnera ad mensuram non dantur, nec provocatus stateram in manu habere potest, ut non aliter offendat, quàm velit, imò intenso dolore commotus non censetur habere plenitudinem intellectus, quia instantis periculi metus improvisus rectum judicium tollit. *Henr. Bocer. lib. 2. de duello c. 10. num. 60. Ludov. Carrer. in pract. crimin. in § circa quintum de excessu.*

4 Eaque communis ac unanimis est Doctorum opinio. *Iason in l. ut vim. n. 11 ff. de iust. & jur. ubi & Fort. Gartz. n. 9. & Mar. Salomon n. 11. Sebast. Medic. de cas. fortuit. part. 1. quæst. 8 n. 53. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. homicidium nu. 34. Covarr. in Clem. si furiosus. de Homicid. Mascard. de probation libr. 5. concl. 1126. num. 30. in fin Iacob. Ayrer. in tractat. de homicid. necess. part. 1. num. 392. Iacob. Menoch. de arbitr. jud quæstion. lib. 2. cas. 278. n. 1 & seqq. & cas. 279. n. 2. Andr. Gail. lib. 1. de pac. publ. cap. 16. n. 11. & lib. 2. observat. 110. num. 15. Matth. Berlich. part. 4. concl. 18. nu. 1. Iodoc. Damhouder. in pract. crim. §. quoniam n. 63. Dom. Cardin. Tusch. tom. 2. pract. concl. lit. D. concl 129. n. 4. Petr. à Plach. in Epit. delictor. lib 1. cap. 28. n. 14. vers. idemq; constat. Prosper. Farin. part. 5. oper. crimin. quæst. 125. nu. 396. Anton. Gomez. tom 3. variar. resol. cap. 3. n. 24. Nicol. Boer. decis. 168. n. 17. Andr. Fachin. lib. 1. contr. c. 32. Egid. Boss. in tit. de homicid. n. 9. Iacob. Boulen in repet. l. capitalium §. famosos nu. 143. in pr. Petr. Theodor. in Colleg. crim. disp. fin. th. 7. lit. B. Aretin. cons. 32. n. 3.*

5 Quæ & manifestè approbata est ab Imper. Carolo V. in *Ordin. Crim. art. 142. vers.* Nemlichen ist hierin/ in verb. So einer der ersten Benõtigung halber redliche Ursach zur Nothwehr gehabt/ und doch in der That nicht alle Umstände/ die zu einer gantzen entschuldigten Nothwehr gehören/ gehalten hetten/ ist Noth gar eben zuermessen/ wie viel oder wenig der Thäter zu der That Ursach gehabt habe/ und das fürder die Straffe am Leib/ Leben/ oder aber zur Busse und Besserung erkant werde/ alles nach sonderlicher Rathgebung der Rechtsverständigen / als hernach gemeldet wird/ dann diese Fälle gar subtile Unterscheid haben/ darnach hierinnen anders und anders/ schwerlicher oder linder geurtheilet werden sol/c. Adeoque insultatus qui sui defendendi causâ aggressorem sive insultantem occidit, excedendo limites moderaminis inculpatæ tutelæ à pœnâ homicidii ordinaria quidem immunis est, extraordinaria tamen pœnâ pro arbitrio Iurisperitorum affici debet.

Hoc autem arbitrium regulari debet iuxta rationem & qualitatem commissi excessus ex 6 dolo vel culpa latâ, sive leviori, aut levissima. Sicuti enim excessus ex dolo & qualitate culpæ æstimatur, ita & inter occisores moderamen inculpatæ tutelæ excedentes, gradus pœnarum debent observari, juxta tradita *Prosp. Farin. dict. quæst. 125. n. 409. 412. Carrer. in pract. crim. de homicid. & assass. § circa quintum n 1. Capol. cons. 41. n. 9. vers. interdum est levis. Matth. Berlich. part. 4. concl. 18. n. 9. Baiard. ad Iul. Clar. dict. § homicidiũ n. 107.*

Dicitur autem vulgò excessus *latâ culpâ* com- 7 missus, quando moderamen inculpatæ tutelæ exceditur, tribus modis, videlicet in genere armorum, tempore, & modo percutiendi. *Capoll. in dict. consil. 41 n. 8. in fin. Ludov. Bologn. in consil. 36. col. pen. vers. in nostro autem casu. & consil. 37. col. 3. in med. vers & quando hoc sit verum. Levi culpâ*, quando defensionis modus exceditur nõ circa ista tria, videlicet circa arma, tempus, & modum percutiendi, sed tantum circa duo ex prædictis. *Levissimâ autem culpâ* excessus commissus censetur, si defendens unum duntaxat ex tribus istis requisitis moderaminis legitimæ tutelæ non servaverit. *Capoll. dict. consil. 41. nu. 10. Bologn. dict. consil. 36 & 37. Prosper. Farin. dict. qu. 125. n 406. 411. & num. 413. Matth. Berlich. dict. concl. 18. n. 4. 6. & 8.*

Intra hos itaque cancellos iudex arbitrium 8 suum continere, & pro qualitate excessus, dolo culpâ latâ, leviori, aut levissimâ in moderamine inculpatæ tutelæ commissi, pœnam extraordinariam decernere debet. Quod & in terris hisce Saxonicis strictè observandum, & habita ratione excessus in moderamine defensionis inculpatæ, pœna extraordinaria vel mitiganda, vel exasperanda est. Etsi enim Jure Saxon. pro quovis excessu una eademq; pœna constituta reperia- 9 tur, ita quòd quis pro homicidio, in quo moderamen inculpatæ tutelæ excessit, judici summã mulctam, **das höchste Gewette** quæ est 60. solidorum solvere debeat, *Landr. libr. 2. artic. 14.* in verb **Dem Richter aber soll man ertheilen auff jhn das höchste Gewette der Pfenning/ die man jhm pfleget zu wetten/ und den Freunden jhr Wehrgeld ꝛc.**

Hodiè tamen id usu non observatur, sed pro 10 ratione excessus commissi occisor pœnâ carceris, vel relegatione temporali, aut perpetuâ plectitur. *Tum*, propter frequentiam excessus legitimæ tutelæ circa homicidia, ob quam meritò pœnæ sunt exasperandæ; cum multis grassantibus opus sit exemplo, *l. si quis 36 §. qui abortionis, ibid. & si dolo malo non faciant, res tamen mali exempli est, ff. de pœn.* *Tum*, ne si homicidis quotidiè quasi ante oculos heredum interfecti oberrare liceat, ulterioris detur occasio tumultus, *Matth. Coler. in tract. de proces. execut. part. 1. c 9. n. 62. 63.*

Quemadmodum etiam à Iure Saxonico 11 hoc casu recessit D. Augustus Elector Saxon. provocatum occidentem provocantem juxta quali-

qualitatem commissi excessus relegatione, vel simili pœnâ pro arbitrio judicis affici jubens in *Const. Elect.* 10. *part.* 4. in verb: **So soll er in Erwegung der Personen Vmbstände mit ordentlicher Straffe der Todtschläger nit beleget/sondern willkürlichē/als mit Landesvorweisung/ vnd dergleichen** (scilicet non capitaliter sed pœnâ carceris vel mulctâ pecuniaria) **gestraffet werden** / *Dan. Moller. dict. Constit.* 10. *Aut. Consult. Const Saxon. tom.* 1. *part.* 4. *quæstion.* 27. *num.* 2. *& seqq. Matth. Berlich. dict. concl.* 18. *num.* 15. *Coler. dict. cap.* 9. *numer.* 63.

12 Absq; dubio igitur occisori hoc casu pro ratione culpæ & commissi excessus, Relegatio, mulcta pecuniaria, vel etiam carceris pœna dictari potest. *Dan. Moll. ad Const. Elect* 11. *n.* 4. *p.* 4. Quo casu Reus, qui pœnam corporis afflictivam non patitur, simul ad solutionem VVergeldi & expensarum litis (non etiam damnorum & interesse, *Moller. ad Const.* 12. *n.* 4. *p.* 4) condemnari debet, prout expresè sancitum in *Const. Elect.* 11. *& 12. part.* 4.

Q. 1. Quomodo puniatur excessus moderaminis inculpatæ tutelæ?

13 Licet autem *Constit.* 12. *in fin.* tunc demum expensas litis ab occisore solvi velit, quando nimirum Agnati interempti eum accusarunt, *in verb.* **Auff solchen Fall soll er deß Verstorbenen Söhnen / oder den Schwerdmagen / welche jhn beklaget/ die auffgewandte Gerichtskosten/ jedoch auff vorgehende Rechtliche Ermessigung zuersetzen/pflichtig seyn** &c. Attamen hodiè indistinctè, sive Agnati contra occisorem agant ordinario processu, sive judex ex officio contra eum inquirat, Reus in expensas condemnari solet.

14 *Et ita quotidiè pronunciarunt*: **Darauß allenthalbē so viel erscheinet/ daß N. N. der an N. N. begangenen Entleibung halber am Leib oder Leben nicht zustraffen / Er ist aber deß Entleibeten nächsten Freunden ein Wehrgeld zuerlegen/auch die Gerichtskosten uff Richterliche Ermessigung zu erstatten schuldig/ vnd mag hierüber mit ewiger oder zeitlicher Landesverweisung: *vel*, wilkürlichen/entweder eine Zeitlang mit Gefängnüß/oder ümb eine zimliche Geldbusse seinem Vermögen nach** &c. **in Straff genommen werden/V. R. W.**

15 Et hæc ita sese habent, quando excessus maior culpa lata vel levi in moderamine inculpatæ tutelæ commissus est, ita ut pœna Iuris Saxon. scilicet summa mulcta, quæ est 60. solidorum vel quatuor, sexagenarum, **vier alte Schock/** non sufficiat, sed gravior mulcta pecuniaria, vel etiam carceris aut relegationis pœna requiratur. At leviusculo excessu culpa leviori aut levissima commisso, prædicta pœna Iuris Saxon. omninò sufficit, exclusa pœna graviori.

Pront à Scabinis habitâ de hâc re deliberatione fuit conclusum. M. Martio, Anno 1599.

16 *Veluti etiam in casu commissi excessus leviusculi quotidiè respondere solent*: **Darauß allenthalben so viel zu befinden / daß N. N. wegen dero an N. N. begangenen Entleibung halber peinlichen nicht zustraffen / Er ist aber gleichwohl deß Entleibeten nächsten Freunden ein Wehrgeld/ vnnd dem Richter das höchste Gewette nebenst Erstattung der Gerichtskosten/ auff Richterliche Ermessigung/ zuerlegen schuldig V. R. W.** *Ad requisitionem Iudicis* **in Trewen** / *Mense Iunio, Anno* 1598.

Ad consultationem viduæ à **Schönberg** / **in Sachsenburgk** / *M. Majo*, 1602. 17

Wolffgangi Thielens/zu Seeburgk / *M. Mart. Anno* 1604.

Christophori **Müllers/in Ortrand**/ *Mens. Iulio, Anno* 1606.

An Landrichter vnnd Schöppen zu Voigtsbergk / *M. Majo, Anno* 1629.

Quandoque etiam ob levitatem commissi 18 excessus tantummodò ad solutionem Wergeldi Reus condemnari, neque summa mulcta, neque alia pœna ipsi ultra Wergeldum indici solet.

Daß N. N. deß verstorbenen nächsten Freunden ein Wehrgeld zu entrichten schuldig vnnd mag hierüber nach Gelegenheit dißfals ferner nicht gestraffet werden/ V. R. W. 19

Neque mirum alicui videbitur, quod à pœna 20 juris Saxonici *artic.* 13. *lib.* 2. **Landrechts**/ moribus fuit recessum, & arbitrio judicis commissum, an ob excessum relegationem aliam vè pœnam imponere velit, cùm & ei qui moderamen inculpatæ tutelæ excessit, fustigatio quandoque dictari queat. Licet enim haud pauci existiment, excedentes moderamen inculpatæ tutelæ severiori aliqua pœna, quàm relegatione plecti non debere, & quòd quando ab ordinaria pœna ex causa quadam recedendum sit, pœna corporis afflictiva imponi nequeat. *Henr. Bocer. libr.* 2. *de duello. cap.* 10. *num.* 63. *Carrer. in pract. crimin. pag.* 18; *fac.* 1. *n.* 8. *Hippol. de Marsil. in pract. crimin. §. quoniam. n.* 95. *& seqq. Everh. Iun.* 1. *consil.* 68. *n.* 5. *& 16. Alexandr. consil.* 110. *in fin. vol.* 7. *Ludolph. Schrader. de feud. part.* 9. *cap.* 4. *n.* 80. *vers. ex quo infertur &c.*

Q. 2. An ob excessum moderaminis inculpatæ tutelæ pœna corporis afflictiva queat irrogari?

Attamen quin ob excessum magnum & dolo- 21 sum pœna corporis afflictiva dictari, eiq; qui ex proposito moderamen inculpatæ tutelæ excessit, fustigatio vel manus amputatio infligi possit, dubitandum planè non est: *Tùm*, ob verba manifesta *Const. Elect.* 11. *p.* 4. **Da einem** ob excessum magnum & dolosum **in Fällen den Todtschlag belangende/ Staupenschläge oder Abhawung der Hand / vnd also Leibesstraffe zugesprochen worden.** Quæ verba de excessu moderaminis inculpatæ tutelæ exaudienda esse, apparet manifestè ex rubr. *dict. Const.* 11.

Tùm, ob text. in *art.* 142. *Ordin. Crim.* in verb. 22 **Darumb die Entleibung durch den verklagten Todtschläger nicht auß einer rechten entschuldigten Nothwehr / sondern böslich geschehen were/ vnd darumb peinlich gestrafft werden solte** &c. Adeoque excessus moderaminis inculpatæ tutelæ criminaliter sive pœna corporis afflictiva, qualis est fustigatio, vel manus amputatio, coërceri potest.

Quo tamen casu Reus qui pœnam corpora- 23 lem patitur tàm à solutione Wergeldi, quàm expensarum litis immunis est. *dict. Constit. Elect.* 11. *& 12. part.* 4. *Matth. Coler. de process. executiv. part.* 1. *cap.* 9 *n.* 65. ubi ejusmodi pœnam Naumburgi cuidam Anno 1552. dictatam fuisse refert. *Ant. Consult. Const. Saxon. tom.* 1. *part.* 4. *quæst.* 35. *& tom.* 2. *part.* 4. *quæst.* 66. *Gail. libr.* 1. *de pac. publ. cap.* 16. *n.* 19 *VVesemb. consil.* 19. *n.* 72. *&* 73. *Petr. Theodor. dict. disp. fin. th.* 7. *lit. B.*

24 *Quemadmodum etiam in Scabinatu Electorali ob excessum magnum atque dolosum moderaminis inculpatæ tutelæ, fustigatio cum perpetuâ relegatione sæpissimè dictari solet, in hunc ferè modum.* So erscheinet darauß so viel/ daß Gefangener derowegen am Leben nicht zu straffen/ Er wird aber gleichwohl deß darbey verübten *excessus* halber öffentlich billich zur Staupen geschlagen/ vnnd nach außgestandener Leibesstraff deß Landes ewig verwiesen. V. R. W. An Bünawischen Vorwalter zu Radeburgk/ *Mense Iulio, Anno* 1623.

An Ambtsvoigt/ zu Weissenfels/ *Mens. Mart. Anno* 1609.

An Schösser zu Leipzig/ *Mense Martio, Anno* 1600.

Ad consultationem Prætoris Torgensis, M. Innio, Anno 1624.

Domini Comitis à Mansfeld zu Artern/ *Mens. Mart. Anno* 1625.

Senatus in Mügeln/ *Mense Martio, Anno* 1622.

Iudicis & Scabinorum zu Götzscha/ *M. Octob. Anno* 1627.

Ad consultationem Rudolphi à Ponickaw/ *M. Ianuar. Anno* 1628.

An Landrichter zu Beichlingen/ *Mens. Octobr. Anno* 1626.

Ad requisitionem Iudicis & Scabinorum Ilenburgensium, M. August. Anno 1630.

Pariter ob excessum magnum atque dolosum fuit
25 *dictata amputatio manus:* Daß N. N. mit der ordentlichen Straffe deß Todschlages zu verschonen/ Er wird aber mit Abhawung einer Faust, dero er am besten entrathen kan/ deß Landes ewig billich verwiesen/ V. R. W. An Richter zu Pretzsch/ *Mens. Iul. Anno* 1589.

Ad requisitionem Præfecti Rochlicensis, Mens. Majo, Anno 1607.

26 Sed quæritur hic: *annon excessus gravissimus dolo manifesto commissus pœna homicidii ordinariâ coerceri possit?* Veluti si quis animo occidendi, dolo & ex proposito moderamen inculpatæ tutelæ excesserit, & aggressorem occiderit.

Q. 3. Annon excessus gravissimus pœnâ homicidii ordinaria puniri debeat?

Ratio dubitandi desumitur exinde, quòd
27 casu insultatus sive invasus dolo & ex proposito, non defensionis necessitate, sed vindictæ cupiditate aggressorem insultantem occidit, neque ullam justam causam prætendere potest, quæ vel inconsulti caloris, vel justi doloris excusationem admittat; Unde sequitur, occisorem pœnâ homicidii ordinariâ affici debere, juxta *l. 1. §. Divus ff. ad Leg. Cornel de sicar. l. 15. §. qui cum telo. C. eod. tit.* Veluti etiam arbitrantur *Salyc. ad l. Gracchus. col. pen. C. de adult. Bald. in l. 1. C. de emend. serv. Dec. in l. 3. numer. 18. ff. de just. & jur. Theodor. in Colleg. crimin. disput. fin. th. 7. lit. B.*

28 Idemque videtur asserere Imper. Carolus V. in Ordin. Crimin. *artic.* 142. *vers.* Nemlich ist hierin zu mercken. in verb. Ist noch gar eben zuermessen/ wie viel oder wenig der Thäter zur That Vrsach gehabt habe/ vnnd das fürder die Straffe am Leib/ Leben/ oder aber zur Busse vnnd Besserung erkandt werde &c. Quibus verbis insultatum excedentem moderamen inculpatæ tutelæ non solùm pœnâ arbitrariâ, sed & quandoque ultimo supplicio puniri posse, manifestè disponitur, ut putat *Bernh. Grev. libro secundo concl. 110. consid. 2.*

Verum, ab hac sententia divortium faciunt 29
Doctores communiter. *Mar. Salom. in dict. lib. 3. num. 11. ff. de just. & jur. Hippol. de Marsil. in pract. crimin. §. quoniam. num. 68. ibi: quod etiam si quis & seq. Iason. in l. ut vim. 3. ff. de just. & jur. Iodoc. Damhouder. in pract. crimin. cap. 76. num. 13. Claud. Battand. in pract. caus. crim. reg. 74. n. 4. Iul. Clar. in dict. §. homicidium. n. 34. Virg. Pingitz. quæst. 59. num. 5. Andr. Tiraquell. in tractat. de pœna temp. caus. 1. num. 8. Prosp. Farin. dict. quæst. 125. n. 414. Thom. Gramm. decis. 5. n. 28. Schrader. in tractat. de feud. part. 9. cap. 4. num. 79. Matth. Berlich. part. 4. concl. 18. numer. 2. Andr. Fach. lib. 1. contr. 32. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæstion. cas. 278. Andr. Gail. lib. 2. pract. observ. cap. 110 num. 15.* existimantes, ob excessum moderaminis tutelæ inculpatæ etiam dolo manifestissimo commissum, pœnam homicidii ordinariam nequaquam infligendam esse. Quorum opinio uti communis, ita etiam verissima est.

Tùm, quod provocatus ab aggressore, licet 30
manifestissimo dolo moderamen inculpatæ defensionis excedat, justo dolore ad occidendum commoveatur. At, qui dolore commotus delinquit, mitius puniendus est. *l. si adulterium 38. §. Imperator Marcus.* ibi: *difficillimum est, justum dolorem temperare: & ideo pœna est mitiganda. ff. ad Leg. Iul. de adult. l. 1. §. fin. ff. ad Leg. Cornel. de sicar. l. qui cum. si libertus.* ibi: *ignoscendum est enim ei si voluit se ulcisci provocatus. ff. de bon. libertor. l. Gracchus*, ibi: *Et nox & justus dolor factum relevant. C. de adulter.*

Tùm, Quòd defensio etiam non inculpata ex- 31
cusationem aliquam mereatur. *Ordin. Crim. artic.* 142. in verb. So kan sich solcher Todtschläger keiner rechten oder gäntzlichen entschuldigten Nothwehr behelffen &c. Ergo aliquâ & imperfectâ defensione sese tueri poterit, uti colligit ex textu *Rhem. dict. artic.* 142. *lit. C.* At verò, licet quis dolo & proposito moderamen inculpatæ tutelæ excedat, in terminis tamen defensionis est, cùm longè ab invicem differant moderamen defensionis, & moderamẽ inculpatæ tutelæ seu defensionis, *Mar. Salom. in l. 3. num. 10. ff. de just. & jur. Vid. quæst. praced. num.* 17. Ergò & defensor ejusmodi dolosus excusationem aliquam merebitur.

Tùm, ob *Constit. Elector.* 11. *part.* 4. in verb. 32
Da einen ob excessum magnum & dolosum in Fällen den Todtschlag belangende/ Staupenschläge oder Abhawung der Hand vnnd also Leibesstraffe zugesprochen worden. Ex quibus verbis, ob excessum magnum & dolosum occisorem ad summum fustigatione vel manus amputatione plectendum esse, haud obscurè colligi potest.

Neque hisce adversatur quicquam, quòd 33
insultatus hoc casu non defensionis necessitate, sed vindictæ cupiditate animo occidendi aggressorem necaverit. *Etsi* namque hoc verum sit, negari tamen nequit, occisorem per offensionem justo dolore & magno quodam animi impetu ad committendam cædem inductum fuisse, prout antea fuit demonstratum,

ideóque

Ideòq; & hoc casu pœna Leg. Cornel. interpretatione quâdam erit mollienda. *Everhard. Inn. 2. cons. 16. n. 38.* Licet enim animus occidendi sufficiat ut locus sit pœnæ Legis Corneliæ, id tamen non procedit, ubi quis est provocatus & justo dolore commotus ad occidendum. *l. 1. §. 5. ff. ad Leg. Corn. de sicar.*

34 Non enim obstat *artic. 142. Ordinat. Crimin.* in verb. **Vnnd daß für der die Straffe am Leib/ Leben/ oder aber zur Busse vnnd Besserung erkandt werde** &c. *Indifferenter* enim ibidem agitur de excessu defensionis & de excessu inculpatæ defensionis, & de utriusque pœna, facta simul dispositione, ut excessus inculpatæ defensionis extra ordinem arbitrariâ pœnâ, excessus verò defensionis ordinaria homicidii pœna coërceatur, quod à nemine Doctorum facilè negabitur. Etenim qui defensionis limites fraudulenter excedit, & animo doloso aggressorem occidit, in terminis defensionis planè non est, neque justo dolore ad interficiendum commovetur, adeoque cædes hæc pro homicidio simplici doloso reputanda est, quæ pœnam gladii absque dubio meretur. At verò si quis moderamen inculpatæ defensionis excedat, de quo casu hîc tantummodò agitur, licet hoc faciat manifesto dolo, nihilominus in terminis defensionis versatur, adeoque aliquo modo excusari potest, juxta *artic. 124. Ordinat. Crimin.* in verb. **So kan sich solcher Todtschläger keiner rechten oder gäntzlichen entschuldigten Nothwehr behelffen** &c. Sicuti enim ab invicem differunt moderamen *defensionis*, & moderamen *inculpatæ defensionis* (istud enim defensionem qualem qualem, hoc verò justam ac legitimam defensionem secundum tria requisita inculpatæ tutelæ innuit) uti *quæstion præcedent.* dictum & probatum ex *Mar. Salom. in repet. l. 3. numero decimo. ff. de just. & ju.* Ita & maximoperè differunt Excessus *defensionis*, & Excessus *inculpatæ defensionis.* Iste
" enim nec offensionem veram, nec aliquam de-
" fensionem; Hic verò qualem qualem defen-
" sionem præsupponit, adeoque iste pœna ho-
" micidii ordinaria, veluti homicidium non de-
" fensivum, hic verò mitius extra ordinem coër-
" cetur.

35 Quoad pœnam igitur excedentibus moderamen inculpatæ tutelæ infligendam, ante omnia
" exactè ponderandum & considerãdum est, qua-
" lisnam excessus fuerit commissus, & an occisor
" *inculpatam defensionem*, an verò ipsam *defensio-*
" *nem* excesserit: Isto etenim casu pro ratione ex-
" cessus arbitrariè; hoc verò pœna homicidii ordi-
" naria puniri solet.

35 Sed, *unde dijudicandum, an quis excesserit moderamen defensionis, an verò moderamen inculpatæ defensionis seu tutelæ?* Hoc sanè propter multifarias circumstantias factorum certa regula definiri nequit, sicuti nec illud, quomodo quivis excessus moderaminis inculpatæ tutelæ puniri debeat. Hîc enim opus, hic labor est, adnumeratis, adpensisque singulis facti totius circumstantiis perpendere, qua in re occisor limites excesserit, qua prætergressus modum, qua aggressor aliter atque aliter occurrere debuerit, quibus ad æquitatis examen revocatis & justè adpensis, pœna mulctavè mitior aut gravior irroganda erit.

Utrumque ergò judicis arbitrio commit- 37
tendum est, An scilicet excessus *defensionis*; An verò *inculpatæ defensionis* fuerit commissus, & quomodo hoc casu occisor pro ratione commissæ culpæ aut doli puniri debeat, juxta dispositionem *artic. 142. Ordinat. Crimin.* in verb. fin. **Ist Noth gar eben zu ermessen/ wie viel oder wenig der Thäter zur That Vrsach gehabt habe/ vnnd daß fürder die Straffe am Leibe/ Leben/ oder aber zur Busse vnnd Besserung erkandt werde/ alles nach sonderlicher Rathgebung der Rechtsverständigen** &c. De juris enim apicibus hîc agitur, in quibus enodandis religiosissimos esse judices oportet, quòd, ut, præclarè Divus Trajanus rescripsit, satius interdum sit, impunitum relinqui facinus nocentis, quam innocentem damnare. *l. absentem. ff. de pœn Georg. Rhem. in Nemes. Karul. artic. 142. in fin.*

Quò tamen clariùs elucescat differentia 38
excessus *defensionis*, & excessus *inculpatæ defensionis seu tutelæ*, utique constare queat, quando & quomodo hic vel ille excessus fuerit commissus, quoque casu pœna homicidii ordinaria, vel extraordinaria gravior aut mitior mulcta obtineat, operæ pretium me facturum existimo, si utriusque excessus, circa tria requisita moderaminis inculpatæ tutelæ, videlicet Causam, Modum, & Tempus, casus & exempla aliquot, eaque communiora ac principaliora (alia enim hinc inde tractantur à Doctoribus, & imprimis fusiùs ac latiùs per ampliationes & limitationes à *Prospero Farin. part. 3. oper. crimin. quæstion. 125.*) referam, secundum quæ alios similesvè casus perpensis facti cujusque circumstantiis, regulare haud erit difficile.

Ab initio autem *Ratione Causæ* non solùm Ex- 39
cessus *defensionis*, sed moderaminis *inculpatæ defensionis seu tutelæ* committitur, quando offensio nulla vel non sufficiens præcedit. Causa enim & basis moderaminis inculpatæ tutelæ est injusta offensio. *Ordinat. Crimin. artic. 142. in pr.* in verb. **So der Ankläger der ersten tödtlichen Anfechtung oder Benöthigung/ darauff/ als obstehet/ die Nothwehr gegründet.** &c. Et *artic. 140.* in verb. **So einer jemand mit einem tödtlichen Waffen oder Wehr überläuffet/ anficht oder schläget/ vnnd der Benöthigt kan füglichen nicht entweichen** &c.

Idque innuit vocabulum defensionis, quæ 40
nihil aliud est, quàm propulsatio, hæc autem offensionem præsupponit, per se enim propulsatio non subsistit, sed ad violentam & injuriosam offensionem respectum habet *Georg. Obrecht. in tractat. defens. necess. capit. 11. numero octavo.* quæ si deest, vindictæ potius, quàm defensionis causâ fit propulsatio. *Blanc. in pract. crimin. in fin. §. tertia pars defensionis. numero septimo. Petr. à Plach. in Epit. delict. libro primo. capi 28. numero vigesimo. Sebast. Medic. de cas. fort. part. 1. quæst. 8. numer. 52. vers. tertiò quoad defensionem Mar. Salom. in repet. l. 3. n. 6. ff. de just. & jur. ubi &*

Fort.Garz.n.4. vers. & si certè Mascard. de probation lib.3.concl.1126.n.56. Iacob.Ayrer.in tract.de homicid.necess.part.1.n.94. & 97.Capoll. consil.crimin.41.n.6.

41 Deficiente igitur offensione ab occisore quandoq; excessus *defensionis*, quandoq; excessus *moderaminis inculpatæ tutelæ* committitur: Ille quidem si nulla prorsus subsit offensio, hic autem si offensio non sit violenta aut sufficiens ad moderamen inculpatæ tutelæ.

42 *Effectus defensionis ratione causæ.* *Q.4. Quæ pœna plectendus Autor rixæ, qui postea in discrimine vitæ constitutus ad sui defensionem aliquem occidit?*

Ratione Causæ itaque committitur excessus defensionis, qui pœnam homicidii ordinariam meretur quando nulla præcedit offensio à parte occisi. Veluti Primò: Si homicida initio fuisset provocans & autor rixæ, & postea in eadem rixa in discrimine vitæ cõstitutus provocatum occidisset. Hoc casu occisor nec beneficio necessariæ defensionis uti, nec à pœna ordinaria gladii sese liberare poterit. *Andr.Gail.libr.1.de pace publ.cap.16.num.17. Prosper.Farin.part.5.oper.crim.quæst.125.numer.118 Dom Cardin.Tusch. tom.2.verb.defensio concl.129.n.10. Iodoc. Damhoud.in pract.crim.in cap.76.n.3. Matth.Berlich. part.4.concl.13 n.5. Petr.Theodor.in dict.disp.fin.th. 5.lit.E.*

43 *Primo*: Sicuti enim aliàs cujuscunque causæ principium attendi solet, *l.4 in pr. de Reb. credit.* ita etiam in excusandis delictis non potissimùm finis & exitus spectatur, sed principium, *l.6.C.de vi publ.& privat.* à quo quippe omnis progressus defensionis & eventus æstimari solet. *Voltz in tractat.de sicar.cap.7,numer.170.* Ideoque & cardo totius necessariæ defensionis consistit in probatione principii, quis initio operam rei illicitæ dederit. *Andr.Gail.dict.cap.16.numero decimo septimo in fin.* At, inspecto initio, provocans & insultum primum faciens non fuit in terminis defensionis, dum ipse ad sui offensionem, provocatione suâ adversarium irritavit. Nec enim incipere dicitur, qui provocatus ad iram aliquid fecit, sed potiùs ille princeps culpæ est, à quo malitia incipit. *l.4.C.de serv.fugit.l.20.C.de furt. Modest.Pistor.2.consil.4.numer.36.* Igitur nec internecio ab autore rixæ facta defensio, sed potiùs vindicta censeri debet, quæ veniam non meretur.

44 *Secundò*: Quia lex non præsumitur eum in periculo vitæ constitutum fuisse, qui sua sponte & culpa propria caput suum objecit periculo. *l.11. ff ad Leg. Aquil. l.nemo damnum.151.ff. de reg.jur. Andr.Gail.dict.c.16.n.17.*

45 *Tertiò*: Certum est, quòd hoc casu Autor rixæ sit ipsemet faber suæ fortunæ; æquum est ergo, ut quos fecit compedes, faber ipse gestet. *Voltz. dict.c.7.n.164.*

46 *Hanc sententiam in pronunciando secuti sunt sæpius Scabini Elect. Saxon. in hunc modum respondentes:* So möchte H. S. wegen solcher begangnen Entleibung / seines Fürwendens / nemblichen daß vff den ersten Schlag der Entleibete sich gegen jhm gewehret / weil er den Anfang zum zancken vnd schlagen selbsten gemacht / vngeachtet / hinwiederumb mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gerichtet vnnd gestrafft werden / V.R.W. *Versus* Alßleben; *Ad consultationem Henrici à* Kroßsigk / *Mens. Iul. Anno* 1627.

Is: So wird M.H. wegen solcher begangenen vnd bekandten Entleibung hinwiderumb mit dem Schwerd vom Leben zum Todte gerichtet vnd gestrafft / vnd hat sich damit nicht zu behelffen / daß er fürgeben thut / als wann es seinem Vatter / den er schützen vnd vertheidigen wollen / zu gute vnnd besten geschehen / vnnd das Peter Duncke der Gerichts-Schöppe geschryen / schlaget den alten vnd jungen Schelm jmmer todt / weil sein Vatter in keiner Leibes oder Lebens Gefahr / sondern er selbsten dieses Haders vnnd Vneinigkeit / dadurch hernach solche Entleibung verursachet worden / ein Anfänger gewesen &c. *Ad requisitionem Quæstoris in* Mülberg / *M. April. Anno* 1612. 47

Pariter pœna gladij fuit indicta Autori rixæ, non obstante quòd prætenderet, se in vitæ periculo constitutum ad sui defensionem insultatum occidisse. An Richter vnd Schöppen zu Pegaw / *M.Iun. Anno* 1611. 48

Eodem modo responderunt Scabini in casu simili, An Schösserzu Leißnigk / *Mense Augusto, Anno* 1587.

Ad requisitionem Quæstoris in Augustusburgk / *Mens. Sept. Anno* 1590.

Quæstoris in Lauchstädt / *Mense Decembr. Anno* 1596.

Ad requisitionem Quæstoris in Schlieben / *M. Aug. Anno* 1609.

Ad consultationem Quæstoris Scendicensis, M. August. Anno 1610.

Ad requisitionem Quæstoris in Wolckenstein / *M.Iun. Anno* 1610.

Similiter dictaverunt Scabini pœnam gladii in casu quo autor rixæ primùm insultum faciens mediatorem insultato subvenientem occiderat, non obstante hoc quòd prætenderet, se ad sui defensionem eadem perpetrasse. An Richter vnnd Schöppen zu Greitzsch / *Mense Augusto, Anno* 1584. 49

Secundò: Excessum defensionis quoque ratione causæ committit, & à pœna homicidii ordinaria non exemptus est is, qui ab uno offensus occidit alium; veluti si Titius insultatus & percussus à Mævio, iracundiæ calore fervens postmodùm interficiat Cajum. 50 *Q.5. An offensus ab aliquo occidentis alium veniam meretur?*

Tùm, quòd à Cajo planè non fuit offensus, & sic respectu Caij nulla prorsus processit offensio, adeoque nec Titius adversus Cajum ullam defensionem prætendere potest; quum omnis defensio & propulsatio præsupponat aliquam offensionem, & inter propulsationem & offensionem mutuus sit respectus atque relatio, ita, ut uno sublato, meritò & alterum tollatur *Georg. Obrecht. in tractat. de necess. defens. cap.11. num.26.* 51

Tùm, Ob textum in *Ord.Crim.Carol. art.140.* in verb. Vnd so er also den Benöthiger entleibet / ist er darumb nichts schüldig &c. Et in *artic.142. Circa med.* in verb. Solch obgemeldet vnnd ander dergleichen fürgeben soll der Ankläger / wo er das geniessen will / gegen Erfindung daß der Todtschläger durch den Entleibten / erstlich als vorstehet / genöthiget worden ist / beweisen &c. Vnde apparet, occisori defensionem alleganti incumbere, ut probet, se ab occiso fuisse insultatum. Quia verò Titius à Cajo occiso planè non fuit offensus, utique nec defensionis exceptione sese tueri, & à pœnâ homicidii ordinariâ liberare poterit. 52

Im-

53 *Ita pronunciarunt Scabini* An Richter vnnd Schöppen zu Mauſitz/ So möchte M. B. ſeines dawieder gethanen Fürwendens / daß er zuvorhin in George Schurers Stuben geſchlagen worden vngeachtet/ weil er dazumahl nicht mit dem Entleibeten/ſondern mit Schurern zu thun gehabt/ auch von keinem Zeugen außgeſagt worden / daß der Entleibete jhn geſchlagen/ hinwiederumb mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft werden V. R. W. *Menſ. Iulio, Anno* 1613.

54 Attamen hoc tantummodò verum eſt, quando Titius inſultatus à Mævio, occidit ſpontè ac voluntariè Cajum, quem benè novit: ſecus ſi juſto moderamine ſe defendens, & contra aggreſſorẽ pugnans Cajũ itidem aſtantẽ aut ſupervenientem, caſu, non data opera interficiat, quo caſu pœna legis Corneliæ de ſicariis ceſſat. Nam qui inſultatus ſe voluit defendere, & caſu fortuito alium, quàm aggreſſorem, veluti mediatorem, pacis conſervandæ cauſa in rixa intervenientem occidit, vel extraordinariè judicis arbitrio, vel planè non puniendus eſt, maximè ſi mortis periculum evadere non potuerit. *Iul. Clar. in §. homicid um. num.* 31. *Nicol. Boer. dec ſ.* 83. *Matth. Berlich part.* 4. *concl.* 10 *n* 11. *Iacob. Menoch lib.* 2. *arbitr. jud. qu cent.* 4. *caſ.* 324 *n.* 9. *& caſ* 277. *n.* 3.

Idque clarè deciſum in *artic.* 145. *Ordin. Crimin.* So einer in einer rechtẽ bewieſen Nothwehr wider ſeinen Willen / einen Vnſchuldigen mit Stichen/ Streichen/ Würffen oder Schieſſen/ ſo er den Nöriger meynet/ treffe vnnd entleibet hette / der iſt von peinlicher Straffe entſchuldiget.

55 *Et ita pronunciatum fuit in caſu quo quis ab aliquo inſultatus, aggreſſoris patrem intervenientem occiderat: Ad requiſitionem Quæſtoris Chemnicenſis, M. Maio, Anno* 1628.

56 Tertiò: Committit etiam defenſionis exceſſum & pœnæ homicidii ordinariæ non eximitur, qui minantem, vel eum à quo vulnera, verbera aut cædem ſibi inferri ſuſpicatur, occidit. Solæ namque minæ tam gravem offenſionem non habent, ut ob eas ſolas alterum cædere liceat. Sunt enim minæ verba, quæ non verberibus, ſed verbis ſunt repellenda. *Iodoc. Damhouder. in prax. crimin. cap.* 76. *n.* 19 *Georg Obrecht. in tract. de neceſſ. defenſ. cap.* 1. *n.* 15. *Matth Berlich. part.* 4. *concl.* 13. *n.* 11. *Petr. Theod. in Colleg. crim d ſp. fin. th.* 5. *lit. E. Hippol. de Marſil. in prax. crim. §. diligenter. n.* 88. *Gilhauſ. in arbor jud. crim. cap.* 2 *tit.* 12. *n.* 32.

Q. 6. *An occidens minantem ſibi cædem exceptione defenſionis ſeſe tueri queat?*

57 Quod tamen an ſimpliciter verum ſit, dubio non caret. Nam & minæ ac terror armorum maximè lethalium, veluti ſunt bombardæ, gladius &c. inſultatum in vitæ diſcrimen adducunt. *Clem. un. de homicid. l.* 3. *§.* 5. *ff. de vi & vi armat.* Et ſufficit metus inſtantis periculi ex ſolâ præparatione ad offendendum vel aggrediendum, etiam non reputato principio impetus, *Matth. Coler. conſil.* 39. *numer.* 64. 65. *& 66. Everhard. Iun.* 1. *conſil* 68. *num.* 7. In vitæ autem diſcrimine conſtitutus juſtè ſe uſque ad internecionem alterius defendit. *l.* 2. *C. de ſicar.* Ergo & inſultatus qui hujuſmodi metum patitur. *Mar. Salomon. in repet. l.* 3 *ff. de juſt. & jur. Mynſing.* 3. *conſil.* 27. *numer.* 3. 4. *& 7. Cæpol. conſil. crimin.* 28 *numer.* 10 *& ſeqq.* Nec invaſus primum ictum expectare tenetur, *Ordin. Crimin. artic.* 140. fieri enim poteſt, ut ictum non evadat, ſed eo ſtatim trucidetur, vel etiam ſic tractari poteſt, ut facultas defendendi nulla ipſi reliqua foret, ſicque antè injuſta pœna ipſi luenda eſſet, quàm juſta repeti poſſet. *Cic. pro Milon.* Ideoque melius eſt minitatorem prævenire, non expectato ictu, quàm poſt vulnus acceptum remedium quærere. *l.* 1. *C. quand. unic. ſine judic. l. fin. in fin. C. in quibus. cauſ. reſt. in integr. non eſt neceſſ. l. antiqua. §. pen. ff. ad Sct. Velleian. Damhouder. in pr. crimin. cap.* 76. *numer.* 5. *Angel. in tract. de maleſ. verb. Et actus Titius ſe defendendo. numer.* 15. *& num.* 26. *Iul. Clar. in §. homicidium. num.* 33. *Hippol. de Marſil. in pract. crimin. § diligenter numer.* 19. *& §. quoniam num.* 66. *Anton. Gomez. tom.* 3. *var. reſol. cap.* 3 *n.* 22.

Exiſtimo itaque diſtinguendum eſſe: An ad minas verbales accedat aliquis actus exequendi; an non. *Priori caſu*, quando minas jactans ſimul ſe præparat ad minarum executionem, veluti manus ad gladium admovendo, brachium elevando, ſtringendo aut enudando gladium, arripiendo lapides, bombardam è theca eximendo, aut aliter ad offendendum ſe præparando; Vel, quando adverſarius minatur ictum cum enſe, quem jam manibus tenet, aut venit contra aliquem cum cultello vel enſe, ita ut terror & metus extremus actui proximus adſit. *l.* 3. *§.* 5. *ff. de vi, & vi armata.* Tunc certè inſultatus, in vitæ diſcrimine conſtitutus primum ictum expectare non tenetur, ſed ſibi in tempore benè proſpicere poteſt, & ſi defendendi ſui cauſa minitatorem occidat, à pœna Legis Corneliæ de ſicariis immunis eſt, & vel planè abſolvi, vel ob commiſſum exceſſum moderaminis inculpatæ tutelæ arbitrariè, relegatione, vel carcere puniri debet. 58

Tùm, ob textum in *l. quid eſt* 3. *§. qui armati.* 5. *ff. de vi & vi armata. l. etſi* 5. *in pr. verb. feroſe petentem ff. ad Leg. Aquil. l. is qui* 3. *verb. adſe venientem. C. ad Leg Corn. l. de ſicar. l.* 1 *verb. minatur C. quando lic. unicuique ſe ſin. jud l.* 4 ibi: *inferenda cadis. C. de ſicar. l* 15. *§. ſi quis pulſatus, ff. de injur.* 59

Tùm, ob *artic.* 140. *§. fin. Crimin Caroli V. Imper* in verb: Vnnd ſo er alſo den Benöthiger entleibet / iſt er darumb nichts ſchuldig / iſt auch mit ſeiner Gegenwehr / biß er geſchlagen wird / zu warten nicht ſchuldig / vnangeſehen / ob es den geſchriebenen Rechten vnd Gewonheiten entgegen were. 60

Tùm: quòd melius ſit in tempore occurrere, quàm poſt exitum vindicare, *l.* 1. *poſt. med. C. quãdo liceat unic. ſin. jud.* & conſultius intactum corpus ſervare, quàm poſt vulnus acceptum remedium quærere. *l. fin. in fin. quib. cauſ. reſt. in integr. neceſſ. non eſt.* 61

Tùm, quia præſens armorum terror offenſioni proximus eſt, potentia autem actui proxima cenſetur eſſe in ipſo actu. *l.* 1. *§.* 21. *l.* 18. *§.* 2. *ff. de acquir. poſſ.* 62

Et ita ſentiunt Doctores communiter. *Andr. Gail. libr.* 1. *de pac. publ. cap.* 16. *numer.* 11. *Iodoc.*

Damhouder.in prax.crim.cap.76.num.19. Hippol. de Marsil.in pract.crim.§. dil genter. num 87.& §. expedita.n.19.& §.quoniam.n.66 Georg.Obrecht. in tract.de defens.necessar.cap.11. num.10. Matth. Berlich.part.4 concl.13.num.7.&seqq.Prosp Farin. part.5.oper.crim.quæst.125 n.84. Iohan.Harpr.ad §.item Lex Cornelia. de sicar.§.instit.de publ.judic. numer.114. Petr. à Plach. in epit. delict.libr.1.cap. 28.num.15. Anton. Gomez tom.3. var.resolut.cap. 3 num.21. Iul.Clar.in § homicidium.num.33. Dom. Cardin.Tusch tom.2. pract. conclus. lit. D. conclus. 129.num.6.Petr.Theodor.in Colleg.crimin disp.fin. th.5 lit.E. Voltz de homicid. cap.3.num.26. Henr. Bocer. lib.2. de duello cap.10.num.38. Zoan.in l.3. part.3 num.48. Matth.Wesembec.ad tit.C. quand. lic unicuique fin jud.n.8. Matth. Stephan. ad Ordin. Crim.artic.140. Gi hauf. in arbor. jud.crimin. cap.2.titul 12.numer.24. Iacob. Boulen in repetit. l.capitalium.28.§. famosos. numer.138. subfin.ff.de pœnis.

63 *Veluti etiam in tali casu à Scabinis fuit pronunciatum*: Ob nun wohl G. W. Hansen Stenden mit einem Pistollalso vnd dergestalt geschossen/daß er vff die dritte Nacht hernach daran todtes verblichen/ dieweil er aber dennoch dieses dawieder zu seinem Schutz anziehen thut / daß Stender jhn außgefordert/gescholten/ vnnd sich dem Teuffel ergeben/daß er jhn erschiessen wolte/in solchem Gemüth vnd Fürsatz auch/zu jhm mit dem Pistoll in den Stall kommen / dahero er dann auß Furcht vnd Schrecken bewogen worden/seinem Wiedersacher vorzukommen/in welchen jhm der abgehörte Zeuge etlicher massen beypflichten thut/ꝛc. So erscheinet darauß allenthalben so viel / daß der gefangene G. W. wegen solcher an Hansen Ständen vorübten Entleibung am Leib oder Leben nicht zu straffen / Er wird aber gleichwohl ewers Junckern Gebiet vnd Gericht billich vorwiesen/vnnd ist hierüber die vffgewendete Vnkosten abzutragen vnnd zu erstatten schuldig/V. R. W. An Verwalter zu Nimhagen/ *Mens. Febr. Anno* 1628.

64 *Posteriori verò casu*, quando quis scilicet vel nudis verbis, vel gestibus, absque omni alio facto, actu, aut præparatione ad percutiendum, cædem minatur, tunc si ipsum minatus occidat, nullatenus à pœnâ homicidii ordinariâ sese liberare potest. *Petr.Theodor.dict. disp fin th.5.lit E. Matth.Berlich.dict.conclus.13.num.11. Iodoc.Damhouder.dict.cap 26.num.19. Nicol.Boer.decis.168. num 8. Prosp Farin.dict.quæst.125. Georg.Obrecht. dict.cap.11.n.13. Hippol.de Marsil.dict.§.diligenter num.88.*

65 *Tum*, quòd is qui nudis verbis aut gestibus minatur, nondum incipit offendere & facto insultare, neque procedit ad actum proximum; ideoque tunc verbis obsistere, non autem ad manus & ferrum devenire licet. Aliàs, si pro solis verbis verbera referrentur, analogia defensionis minimè servaretur. *Iodoc.Damhouder.dict. cap.76.*

66 *Tum*, licet minæ verbales terrorem alicui incutiant, *Ll. in fin.C.si quis. c. prad. potest.l.1.C.si Rector. Provinc.* non tamen per illas præsens & tale vitæ periculum imminet, quod aliter verbis, vel judiciali authoritate propelli & declinare nequeat. Et certè multi reperiuntur Thrasones, qui alicui ex frivolâ sæpè causâ satyras & mortem minantur, quorum tamen comminationes stultæ non pluris faciendæ, quàm fulgur ex vitro, aut quanti nugæ obstetricum, & delirantium jam vetularum.

Quemadmodum etiam hoc casu pronunciarunt 67
Scabini Elector: Hat P. V. bekandt/daß er dem entleibten B. S. den Stich/davon er verstorben/zugefüget/ vnnd zu seinem Schutz vorgewandt/ daß jhn der Entleibete über dem Spiel einen Schelm gescholten/ vnnd seinem Gesellen Bastian Braunstein eine Maulschelle geben/vnd daß er sich gefurcht/weil der Entleibete eine starcke Person gewesen/er möchte mit dem schlagen auch an jhn kommen/ *&c.* Da nun der Gefangene P. V. auff seinem gethanen Bekändtniß vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß sonsten wie recht überwiesen würde / So möchte er/vngeachtet seines gethanen Vorwendens / wegen solcher begangenen vnnd bekandten Entleibung/ hinwieder mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft werden/V. R. W. *Ad consultationem* Wilhelmi Bosens / *Mense Septembr. Anno* 1587.

Et in casu simili: So würde H. W. seines ge- 68
thanen Vorwendens vngeachtet / daß nemlichen er sich befahret/ daß der Entleibete/so erstlich auff Herman Großbachen gelegen/vnd vnter dem Tisch herfürgekrochen / auch über die Banck steigend / auff jhn zugehen wollen / jhme mit der Wehre / so er noch in Händen gehabt / einen Schaden zufügen möchte/ hinwiederumb mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft werden/V. R. W. *Ad requisitionem Quæstoris* zu Franckenhausen / *Mens. Majo. Anno* 1607.

Item: So möchte V. R. wegen solcher begangenen Entlei- 69
bung/ seines dawieder gethanen Fürwendens/in dem er fürgeben thut/ daß jhme der Entleibete nachgangen vnd bedrohet/ Er aber gleichwohl nicht berichtet/viel weniger erwiesen / daß derselbe Hand an jhn geleget/ vngeachtet/ hinwieder mit dem Schwerd vom Leben zum Todte gestraffet vnd hingerichtet werden/V. R. W. An Rath zu Sangerhausen/ *Mense Aprili. Anno* 1619.

Hisce, aliisvè similibus modis, Excessus *defen-* 70
sionis committitur, qui Reum neutiquam à pœna homicidii ordinaria excusat. Excessus verò *moderaminis inculpatæ tutelæ*, ob quem occisor non pœnâ ordinaria, sed mitius pro arbitrio Judicis punitur, *ratione causæ* committitur, quando offensio quidem subest, sed non præsens & violenta; Veluti si quis provocatus ab alio ad duellum compareat, & in conflictu provocantem occidat.

Excessus moderaminis inculpatæ tutelæ ratione causæ commissus.

Ab omni etenim pœna provocatus non im- 71
munis esse potest, quia in præsenti discrimine vitæ constitutus non est, neque rem licitam agit in certamen cum provocante descendendo. Neq; enim ad duellum provocare licet, nec provocatus ad pugnam & certamen honoris sui defendendi causa comparere debet, sed duella ejusmodi omni Jure, Divino, Canonico, Gentium, & Civili prohibita sunt, eò, quod provocans contra DEum, contra Magistratum, contra proximum, & contra seipsum peccet, ut multis rationibus, argumentis & authoritatibus adductis probant, *Georg. Obrecht. in tr. ll. de necess. defens. cap.11.n.39.&seqq. Henr Bocer.lib.2.de duello cap.8.Dom. Arum.ad Aur. Bull. Caroli IV. Imp. disc.6 th.19. Matth.Berlich.part 4 concl.16 Virgil. Pingitz.quæst.59. Augustt. Visther.de duello prov. mem.3.sect.1.lit.A.*

Non enim extraordinariis, nedum illegi- 72
timis & illicitis locus dandus est remediis,

quando

quando offenso ordinaria, legitima, & omni iure licita media non desunt. Et ubicunque suppetit remedium iuris, ut vindicta in iudicio per legitimos tramites iuris, cessare debet via facti *Matth. Coler. de process. execut. part. 1. cap. 5. numero trigesimo secundo.* Nec quicquam evocati existimationi & honori (ut vulgò putant) detrahitur, si nõ compareat, & duellum suscipere detrectet, multò minùs provocatus non comparẽdo infamiam contrahit. Ea enim vel iuris vel facti erit; Non illa esse poterit, quia Lex ob turpe aliquod commissum eam irrogat, tantum verò abest, ut Lex eam provocato, si pugnam detrectet, imponat, ut etiam pœnæ impositione ei adversus provocantem præsto sit; Non etiam facti esse poterit, quia homines graves, boni & honesti non infamia, sed laude dignum detrectantem censebunt. Nec bonę existimationis opinio ab inimici criminatione, sed à vitæ actionibus prolatis dependet, queis si provocatus se oneravit, nec quicquam iniuriosa provocatione alter eas obfuscare poterit, ut eleganter demonstrat Arum. *in cap. 7. Aureæ Bullæ.* Vide quoque Grævæ. *2. concl. 100. consid. 1.*

73 Adeoque duellum seu Monomachiam rem esse illicitam, non facilè quis negare poterit, quod & eventus læpissimè demonstravit. Experientia enim singularium certaminum declaravit, inquit *Phil. Camerar libro secundo, cap. 19 oper. subcis.* plerumque accidisse, ut provocans succubuerit, & pœnas suæ audaciæ dederit. Quapropter ne spontaneæ sanguinis profusioni & humanæ cædi occasio detur, provocatus comparere nec debet, nec potest, sed potius contra provocantem iudicio experiri. *l. 13. §. æquissimam, de usufr.* *Bocer. libr. 2. de duell. cap. 8.* Et provocans, licet provocatus ad certamen non venerit, arbitrio Iudicis & habita ratione circumstantiarum, extraordinaria pœna, modò graviori, modò leviori, veluti carceris, pecuniaria mulcta, aut relegatione coẽrcendus est, iuxta *Constitut. Elect. 9. part. 4.* Quam constitutionem, de omni provocatione, licet non verbis contumeliosis & iniuriosis fiat, intelligendam esse, demonstrat, *Dan. Moller. ex rubr. dict. const. 9. num. 1. & 3.*

Q. 7. Quomodo provocans aliquem ad duellum debeat puniri?

74 *Ita N. P. qui propter verba injuriosa aliquem coram Senatu actione injuriam convenerat, eumq; commoto ira cundiâ, verbis injuriosis ad pugnam extra conclave Senatorium provocaverat, dicta est pœna octoso exagenarum novarum,* **An Rath zu Grimme** / *M. Decembr. Anno 1594*

75 Attamen non ordinaria pœna Legis Cornelię de sicariis, sed extraordinaria; vel relegatione, vel mulcta, vel carceris pœna pro arbitrio Iudicis affici debet provocatus, si incensus ira cum provocante in arenam descenderit, eundemque in ardenti pugna (**vor der Faust**) occiderit.

Q. 8. Quæ sit pœna provocati occidentis provocantem in duello?

76 *Tùm*, quòd provocatus ad occidendum moveatur iusto ac intenso dolore, quem temperare difficilimum est, *l. si adulterium. 38. §. Imperator. 8. ff. ad Leg. Iul. de adult.* quo commotus quis non censetur habere plenitudinem intellectus, cùm metus improvisus instantis periculi tollat rectum judicium & consilium deliberandi. *Andr. Gail. lib. 1. de pac. publ cap. 16. n. 19. & 20. & lib. 2. observ. 110. n. 15.*

77 *Tùm*, quòd ignoscendum sit ei, qui se voluit ulcisci provocatus. *l. qui cum major. 14 §. si libertus. 6. in fin. ff. de bon. libertor. Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 60. n. 18. Panorm. & Felin. in cap. dilect 8. extr. de except. Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. quoniam n. 62. Prosp. Farin. part. 5 oper. crim. quæst. 125 n. 399. Georg Obrecht. dict. cap. 11 nu 45. Andr. Tiraquell in tract. de pœn. mitig. caus. 1. n. 5 Matth. Berl. part. 4. concl 17. n. 9. Petr. à Plach. in Epit delictor. lib. 1. cap. 28. n. 2. Claud Battand in pract. caus. crim. reg. 71. Henr. Bocer. dict. cap. 8. num. 19. Iohan. Harppr. in §. item Lex Cornel. de sicar. nu. 100 Inst. de publ. jud. Virgil. Pingitz. q. 59. n. 5. Dom. Arum. ad cap 17. Aureæ Bull. th. 19. circa fin. Tessaur. decis. 178. n. 1 & seqq.*

78 Hæcque sententia expressè confirmata est in *Constit. Elector. 10. part. 4.* in verb: **Würde sichs aber zutragen / daß der / so durch Ehrenverletzliche Wort gefordert / den** provocanten **entleibete / Solle er / in Erwegung der Personen ümbstände / mit ordentlicher Straffe der Todtschläger nicht beleget / sondern Willkürlich als mit Landesvorweisung / vnd dergleichen gestrafft werden /** &c.

79 Pro declaratione huius *Constit. 10.* notandum Primò, quòd pœna arbitraria affici debeat provocatus in pugna occidens provocantem, *in verb:* **Willkürlich / als mit Landesvorweisung / vnd dergleichen.** Ex quibus verbis colligit *Dan. Moller. nu. 6.* occisorem hoc casu tantum relegatione, pœna carceris vel pecuniaria non etiam fustigatione aut amputatione manus coercendum esse. Quæ sententia vera est, & in praxi observatur; Quia Relegationi æquiparari solummodò potest carceris pœna & mulcta pecuniaria, non etiam fustigatio, vel alia pœna corporis afflictiva.

Notabile 1.

80 *Hinc pro ratione circumstantiarum, vel carceris vel relegationis pœna, quandoque etiam mulcta pecuniaria provocato occisori dictari solet* : **Ob wohl** *inquisit* **G. C. à N. nicht in Abrede / daß er dem Entleibeten angeregten Stich zugefüget / dieweil er aber dennoch darneben dieses angeführet / daß Er solches auff vorgehende vnterschiedliche Ehrenvorletzliche** *provocation* **vnnd Außförderung zu rettung seiner Ehr / auch Abwendung Leibes vnnd Lebens Gefahr thun müssen / welches die Zeugen gleichfalls berichten etc. So erscheinet daraus vnd sonsten allenthalben so viel / daß** *inquisit* **wegen der an G. O. à W. begangenen Entleibung über das erlittene Gefängnüß in fernere Straff nicht mag genommen werden. Er wird aber die in dieser Sachen auffgewendete Vnkosten abzutragen billig angehalten V. R. W.** *Ad consultationem I. E. B. Mens. Aug. Anno 1601.*

81 *It*: **Ob gleich M. N. geständig / daß er dem Entleibeten einen Stich zugefüget / davon er auffs Angesichte gefallen / vnd todt blieben / dieweil er aber dessoch darneben fürgewendet / daß er auff deß Entleibeten Ehrenrüriges Außfordern eine Nothwehr thun müssen / welches die Zeugen gleichfalls außgesagt etc. So bleibet er mit der ordentlichen Straffe der Todtschläger verschonet / Er wird aber deß begangenen** *Excessus* **halber mit zeitlicher Vorweisung in Straffe genommen.** *Ad requisitionem C. in C. Mens. Iunio, Anno 1591.*

82 *It.* Auß den *Acten* so viel zu befinden/daß L.M. der an B.L. vorübten Entleibung wegen an Leib oder Leben nicht zu straffen/Er ist aber gleichwohl deß Entleibeten nechsten Freunden ein gantz Wehrgeld zu entrichten / vnnd die in dieser Sachen auffgewendete Vnkosten/ auff vorgehende *liquidation* vnd Richterliche Ermessigung erstatten schuldig/ vnnd mag hierüber mit zeitlicher Landesvorweisung auff 6. oder 7. Jahr lang in Straff genommen werden/ V. R. W. An Rath zu Grimme *Mense Majo, Anno* 1629.

83 *Pariter provocato dictata fuit relegatio ad tres annos in casu simili. Versus* Auligk / an Hanß Gottschalchen. *M. Febr. Anno* 1628.

Et relegatio temporalis indefinitè, An Rath zu Sangerhausen. *M. Ianuar. An.* 1529.

84 Secundò tenendum, quòd Judex hoc casu occisorem, cui pœna arbitraria imponitur, simul ad solutionem Wergeldi & expensarum condemnare queat. Etsi enim de hoc nihil disponatur in *dict. Const.* 10. *part.* 4. Attamen in arbitrio Judicis esse, an simul Wergeldum Reo adjudicare velit apparet ex *Constit. sequenti* 11. *part.* 4. quæ hoc Iudici permittit in casu commissi excessus moderaminis inculpatæ tutelæ. Quia ergò provocatus, qui in duello provocantem occidit, ob excessum pœnâ ordinariâ coërcetur, utiq; ad solutionem VVergeldi simul condemnari potest.

Notabile 2.

85 *Veluti apparet ex prædictis sententiis.* Rath Grimme/an Rath *M. Majo, An.* 1628.

86 *It: Versus* Auligk. *M. Febr. Ann.* 1628.

Quinimò pro ratione circumstantiarum Scabini hoc casu solutionem VVergeldi & expensarum absque omne ulteriori pœna provocato indicere solent. Dieweil auß den *Acten* zu befinden/daß gefangener C. S. gegen dem Entleibten F. W. welcher jhn mit Ehrenrürigen Worten *provociret* vnd außgefordert/sich *defendiren* vnnd schützen müssen / Als erscheinet darauß/vnd sonsten allenthalben so viel / daß Gefangener wegen der an F. W. begangenen Entleibung am Leib oder Leben nicht zu straffen Er ist aber gleichwohl deß Entleibten nechsten Freunden ein gantz Wehrgeld zuerlegen / so wohl die in dieser Sachen auffgewendete Vnkosten auff vorgehende *liquidation* vnd Richterliche Ermessigung zuerstatten schuldig/ vnd mag hierüber mit fernerer Straffe nicht beleget werden V. R. W. An Bürgermeistere vnd Rath zu Eißleben *M. Feb. An.* 1626.

87 Tertiò: Benè notanda sunt verba hæc *dict. Constit. Elect.* 10. daß der/so durch Ehrenverletzliche Wort gefordert. Vnde apparet, quæ hac Constitutione disposita sunt, ea solummodò locum habere in proovocatione, quæ fit verbis contumeliosis & iniuriosis, quod & innuit *Rubr. dict. Const.* Welcher Gestalt der zu straffen/so auff vorhergehende Ehrenverletzliche Außforderung verbrochen.

Notabile 3.

Q. 9. Quomodo sit puniendus, qui absq; contumeliosis verbis ad pugnã provocantem occidit?

At *quomodo puniendus is, qui absque contumeliosis verbis provocatus ad pugnam, in conflictu provocantem occidit?* Negari certè nequit, eum non minus per eiusmodi provocationem ad iram commoveri, præsertim si provocatus sit persona Nobilis aut militaris, cui, licet falsâ opinione, vitio vertitur, duellum effugere, ideoque & huic dolorem temperare difficile est. *l.* 38. §. 8. *ff. ad Leg. Iul. de adult.* Et simpliciter ignoscendum est ei, qui se voluit ulcisci provocatus. *l.* 14. §. 6. *ff. de bon. libertor. Vid. Andr. Tiraquell. de pœn. temp. caus.* 1.

88

89 Quamvis negari queat, ejusmodi provocatum maiorem excellum committere, ac eum, qui injuriis provocatus ad pugnam provocantem interficit, ideoque & hunc pœnâ graviori, veluti fustigatione cum perpetuâ relegatione affici posse, existimo, non obstante *dict Const.* 10. quæ mitiorem pœnam relegationis iis imponit, qui cõtumeliosis verbis ad duellum provocati provocantes occidunt.

90 *Quemadmodum hoc casu dictaverunt Scabini fustigationem cum perpetuâ relegatione militi cuidam M. P. qui provocatus ad pugnam absque verbis contumeliosis, provocantem occiderat.* An Schösser zu Dippoldiswalda/ *Mens. Iulio, Anno* 1628.

91 Quartò: Denique notandum, quòd *dict. Constit.* 10. *part.* 4. loquatur expresè de provocato occidente provocantem, *in verb*: Daß der so durch Ehrenverletzliche Wort gefordert / den provocanten entleibete. Adeoque solùm provocatus occidens provocantem extraordinariè & mitiori pœnâ plectendus est, non etiam provocans. Hic enim si provocatum in pugnâ interfecerit, pœnam Legis Corneliæ de sicariis nequaquam effugiet. *Dan. Moller. ad Const. Elect* 10. *part.* 4. *num.* 12. *Georg. Obrecht in tractat. de defens. cap.* 11. *num.* 56.

Notabile 4.

Q. 10. Quæ sit pœna provocantis occisi? an etiam is provocatum in duello?

92 *Tum*, quòd *prædict. Const. Elect.* 10. *part.* 4. solummodò provocatum eximit à pœnâ ordinariâ, propterea, quod difficillimum sit justum dolorem temperare, *l.* 38 §. 8. *ff. ad Leg. Iul. de adult.* quæ ratio cessat in provocante occidente provocatum, is enim sibi imputet, quod adversarium provocaverit ad duellum.

93 *Tùm*, quòd jus militare, vulgò das Faust vnd Kolbenrecht/usu & Constitutionibus Imperii ac Principum sublatum est. *Vent de Valent. in part. litigios. libr.* 1. *cap.* 3. *num.* 32. *& lib. cap.* 2. *num.* 5. *& seqq.*

94 *Tum*, quòd provocans ob solam provocationem pœna arbitraria puniatur, gravius igitur & pœnâ ordinaria debet puniri, si provocatum occiderit.

95 *Quam sententiam etiam in respondendo sequuntur Scabini Elect*: So möchte G. F. von wegen solcher an M. L. zu welchen er sich ohn Vrsach genötiget / denselben *provociret* vnnd gefordert / auch als er sich gegen den dritten Soldaten schützen vnnd wehren müssen/obangeregten Stich benbracht / begangenen vnd bekandten Entleibung hinwiederumb mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestraffet werden/V. R. W. Ad *consultationem* deß Herren Burggraffens zu Dohnaw. *M. Mart. Anno* 16 4.

96 *Eodem modo Scabini pronunciarunt Quæstori Zvvickav ensi. M. April. Anno* 1602.

Præfecto VVeissenfelsensi. Mense Augusto, Anno 1607.

Iudex & Scabinis Dresdensibus. Mens. Octobr. 1614.

Consulibus & Senatui in Hertzbergk / *M. Mart. Anno* 1623.

Iudici & Scabinis Zvvickaviensibus, M. Iulio. Anno 1628.

Quod

97 Quod & eo casu procedit, quando provocans aliquem ad duellum, in conflictu succumbat, ab adversario opprimatur, & sui defendendi causâ & ad propellendam provocati vehementem violentiam ipsum interficiat *Petr. Theodor. dict. disp. fin. th. 4. lit. E.*

98 *Tùm*, quòd provocans ab initio non fuit in terminis defensionis, sibi enim imputet quod provocatione sese periculo subjecerit. At in delictis excusandis & defensione potissimùm principium, non finis & exitus spectatur, *l. 6. C. de vi publ. & privat. Voltz. in tract. de sicar. cap. 7. numer. 170. Andr. Gail. libr. 1. de pac publ. cap. 16. nu. 17 in fin.*

99 *Tùm*, quòd Lex non præsumat authorem rixæ & provocantem in periculo vitæ constitutum fuisse, ut qui suâ sponte & culpâ propriâ caput suum objecit periculo, *l. 11. ff. ad Leg. Aquil. 151. ff. de reg. jur.*

In tali casu dixerunt provocanti pœnam gladii Scabini Lipsens. additâ ratione: Weil sich der Gefangene damit / wann er auch gleich wie er den ersten Schuß gethan / von den Entleibeten beschädiget vnd blutrünstig gemacht worden / weil er der Zeugen Aussage nach anfänglich mit der Büchse nach jhme geschlagen / vnd jhn *provocirt*, nicht zu schützen noch zu helffen. Nach Pause / an Abell Feigen / *Mens. Mart. Anno 1613.* 100

Similiter pronunciatum Nach Sonnewald / *quando provocans in duello succumbens sui defendendi causâ provocatum cultro necaverat.* An die Gräffliche Solmische Ampteleute / *M. Octobr. Anno 1613.* 101

QVÆSTIO XXX.

Quando puniatur Excessus defensionis & moderaminis inculpatæ tutelæ circa modum defensionis commissus?

SVMMARIA.

1. *Insultatus aggressorem tum demum impunè occidere potest, si aliter periculum evadere nequeat.*
2. *Legitima defensio offensioni proportionata esse debet.*
3. *Correlatorum eadem est disciplina.*
4. *De Excessu tenetur occisor, qui alio modo periculum effugere potuisset.*
5. *Pœna gladii tenetur, qui leviter ab aliquo offensus eum occidit. n. 6. 8.*
7. *Defensio præsupponit offensionem in personam.*
9. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 10. 11. 12. 13.*
14. *Offensio jocosa occisorem à pœnâ homicidii ordinariâ non liberat. n. 15. 16.*
17. *Responsa Scabinorum Lipsensium. n. 18.*
19. *Moderamen inculpatæ tutelæ excedit, qui baculo vel pugno percussus, occidit percussorem. nu. 20. 21. 22.*
23. *Qui tamen Excessus non nisi pœnâ arbitrariâ coercetur. n. 24. 25. 26.*
27. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 28. 29. 30. 31. 32. 33.*
34. *Ala pâ percussus necans percutientem moderamen legitimæ tutelæ excedit. n. 36. 37.*
35. *Quid habendo de vulgato illo dicterio germanico,* auff eine Maulschelle gehöret ein Dolch.
38. *Pœna hujus excessus.*
39. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 40. 41. 42.*
43. *Excessum quoque moderaminis inculpatæ tutelæ committit, qui aggressorem fugientem occidit. n. 44.*
45. *Hic tamen excessus non nisi pœnâ arbitrariâ punitur. n. 46. 47.*
48. *Quale judicis arbitrium in pœnâ hâc indicendâ esse debet. n. 50.*
49. *Refertur doctrina Capollæ.*
51. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
53. *Num insultatus ab aliquo aggressorem fugere teneatur. n. 54. 55. 56. 57.*
58. *Adducitur Exemplum Salvatoris nostri Domini Jesu Christi.*
59. *Quid de Nobilibus & militibus in hâc quæstione habendum. n. 60. 61.*
62. *Explicatio art. 140. & art. 142. Ordinat. Crim. Carol. n. 63.*
64. *Insultatus non fugiens, licet fugâ sibi consulere posset, pœnam tamen ordinariam homicidii non incurrit.*
65. *Difficile est iracundiæ calorem comprimere.*
66. *In delictis principium non finis attenditur.*
67. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
68. *An convitiis lacessitus honoris sui tuendi causâ injuriantem impunè occidere possit? num. 69. 71.*
70. *Inter verba & verbera nulla omninò est proportio.*
72. *Occisor tamen injuriis provocatus pœnâ homicidii ordinariâ plectendus non est. n. 74.*
73. *Ignoscendum est ei, qui provocatus se ulcisci voluit.*
75. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
76. *Quod tamen fallit injuriis levioribus, & quando injuriatus est homo vilis.*
77. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 78. 79. 80. 81. 82.*

QVemadmodùm ratione causæ, ita & *circa modum* tàm Excessus *defensionis*, quàm *inculpatæ* defensionis committitur, quando scilicet ex offensione periculum mortis non immi-net, aut defensio ad offensionem non est proportionata.

Non enim quovis modo insultatus aggressorem impunè occidere potest, sed tùm demum 1

mum, si in vitæ discrimine constitutus, periculum aliter quàm occidendo insultantem evadere nequeat, juxta *l. scientiam. 45. § qui cum aliter. 4. ff. ad Leg. Aquil. Henr. Boer. lib. 2. de duello. c. 10. n. 33. Iohan. Bajard. ad Iul. Clar. lib. 5. sent. §. homicidium. n. 13. Prosper. Farin. dict. quæst. 125. n. 370. Nicol. Boer. decis. 168. nu. 4 Jodoc. Damhouder. in prax. crimin. cap. 76. n. 4.* Quod & manifestè requirit Ordin. Crim. *art.* 140. in verb. **Vnnd der Benötigte kan füglichen ohne Fährligkeit oder Verletzung nicht entweichen.**

2 Neque defensio quovis modo facta, justa ac legitima est, sed ea solummodò, quæ sit proportionabiliter, veluti si vis eodem modo quo infertur, repellatur. *c. ut famæ. de sent. excomm. l. 3. §. 4. ff. de vi & vi armat.*

3 Sunt enim correlata offensio & defensio, *Georg. Obrecht. in tract. de neceff. defens. cap. 11. num. 26.* Adeoque qualis illa, talis & hæc esse debet; eadem namque Correlatorum disciplina est. *Alexander. consil. 131. num. 2. ibi: pro quo etiam facit, quia correlativorum &c. libr. 5. Ripa in l. si gladij. 123. num. 11. ff. de verb. obligat. Nicol. Boer. decis. 48. nu. 3. ibi: cum correlativè se habeant. Iacob. Schultz. ad Modest. Pistor. part. 4. quæst. 137. numer. 22.* Et licet vim vi repellere liceat, *l. 1. §. vim. vi. ff. de vi & vi armat.* propterea tamen non indistinctè omnis vis ac impetus cum internecione adversarii statim propulsari potest, sed qualis est insultus, talis etiam esse debet repercussio. Vnde, si impetus levius periculum contineat insultatus id quo potest modo, vel pugno, vel baculo, vel comminatione armorum, vel adversario humi protestato, ne mors statim inferatur, avertere tenetur. *cap. significasti. 18. § fin. de homicid. Iodoc. Damhoud dict. cap. 76. num. 14. Boer. dict. cap. 10. numer. 55. Thom. Gramm. conf. crimin. 63. numer. 3. Cothm. 2. conf. 59. n. 136. Gilhauf. in arbor jud. crim. cap. 2. tit. 12. num 31. Matth. VVesemb. conf. 19. nu. 51. part.*

4 De Excessu itaq; occisor tenetur qui aggressorem non occidendo se defendere poterat, & nihilominus occidit, vel cum posset eundem levi vulnere repellere, & lethaliter vulneravit. *Mar. Salomon. in repet. l. 3. ff. de just. & jur. n. 7. & 10. & 18.* Qui Excessus vel *defensionis* est, vel moderaminis *inculpatæ tutelæ*; Ille, si offenso fuit talis, ex quâ nullum prorsus periculum vitæ imminere potuit qui pœnâ ordinariâ coërcetur; Hic verò, si ex offensione periculum aliquod imminés, quod tamen insultatum in præsens vitæ discrimen non constituebat, alio modo quàm occidendo aggressorem averti potuerit, qui excessus moderaminis inculpatæ tutelæ extraordinariè arbitrio judicis punitur.

5 Circa modum ergò inculpatæ tutelæ Excessus *defensionis* committitur, quando insultatus in nullo prorsus periculo constitutus aggressorem occidit. Veluti, si quis leviter ab aliquo offensus, in periculo tamen non constitutus, nec in quâpiam sui corporis parte læsus aut attactus offensorem occidat. Hic certè ordinariæ pœnæ Legis Corneliæ de sicariis subiiciendus est, neq; ullâ exceptione defensionis sese tueri potest.

Q. 1. Num exceptione defensionis se tueri queat, qui leviter offensus aliquē occidit?

6 *Tùm*, quòd occisor, cujus corpus non læditur neque tangitur, in nullo prorsus periculo versatur, adeoque nec percutiendo, nec vulnerando, minus autem occidendo adversarium, sese defendere potest, cum defensio quævis præsupponat præsens ac imminens periculum. *Ordin. Carol. Crimin. artic. 140. l. is qui aggressorem. 2. C. ad Leg. Cornel. de sicar. l. 45. § 4 ff. ad Leg. Cornel. de sicar. Angel. Aretin. in tractat. malef. verb. & dictus Titius se defendendo. num. 10. & 11. Andr. Gail. lib. 2. observat. 110. nu. 13. Petr. à Plath. in Epit. delict. lib. 1. cap. 28. nu. 16. Iodoc. Damhoud. in prax. crim. cap. 76. n. 4.*

7 *Tùm*, quòd defensio præsupponat offensionem in personam: Hæc autem dicitur fieri, quando corpus tangitur principaliter ac læditur, quando verò non tangitur, nec læditur, non dicitur offensio facta in personam. *Bartol. in l. licitatio. §. quod illicitè. num. 5. ff. de publ. per textum in l. 1. §. hac autem verba. ff. de his qui dejec. Bertazz. consil. 247. in fin. Cephal. consil. 90. numer. 8. libr. 2. & consil. 549. num. 108. lib. 4. Honded. consil. 103. num. 17. & seqq. libr. 1. Prosp. Farin. part. 3. oper. crimin. quæstion. 107. numer. 147.* ubi ex Hercul. *de caut. de non offend. cap. 24.* refert, quòd tunc corpus dicatur sentire offensionem, quando ex percussione patitur dolorem, livorem, tumorem, aut sanguinis effusionem. *Vulpell. consil. 82. numer. 9.*

8 *Tùm*, quòd defenso cum internecione offendentis, ut & extrajudicialis sui juris obtinendi potestas aliàs non concessa est, quàm si quis aliter se tueri non potest; aut quando auxilium Iudicis haberi nequit; aut antequam ad Iudicem veniatur, necessitas occurrere cogit, tunc enim necessitas facit probabile, quod aliàs licitum non est. *l. 27. ff. de manum. test. l. 7. §. bellissimè, ff. quod vi aut clam.* Aliàs autem nemo sibi ipsi jus dicere, sed legitimis remediis jus suum persequi debet. *l. 13. ff quod met. caus. l. non est singulis. ff. de reg. jur.* At in casu, quo corpus alicujus non statim offenditur, neque præsens periculum imminet, nulla ejusmodi necessitas adest, quia insultatus injuriam factis aut verbis sibi illatam judicialiter ac legitimè vindicare potest.

9 *Et secundum ea Electorales Saxon. Scabini dictavē e sapissimè pœnam gladij Reo, qui in nullo prorsus vitæ discrimine constitutus insultantem occidit. Veluti responderunt versus* Gibichenstein: So möchte N. B. wegen solcher begangenen vnd bekandten Entleibung/wofern man jhm in Ansehung /daß jhm der Entleibete mit Zerschneidung deß Huts Vrsach gegeben/vnd Er truncken gewesen/nicht Gnade erzeigen wolle / mit dem Schwerdt vom Leben zum Todegestrafft werden V. R. W. An Kerst von Wiedenbachen Amptmann daselbst. *Mense Augusto, Anno* 1585.

10 *Item*: So möchte C. S. wegen solcher begangenen Entleibung/seines dawieder gethanen Fürwendens/daß der Entleibete mit der Faust nach jhm geschlagen haben solle/vngeachtet/hinwieder mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft werden/V. R. W. *Ad consultationem Quæstoru in* Zörbigk. *Mens. Iulio, Anno* 1600.

11 *Item*: So möchte wegen solcher begangenen Entleibung / weil nicht zu befinden / daß Gefangener in Leib oder Lebens Gefahr gewesen/also/daß er sich gegen dem Entleibeten hätte nothwendig *defendiren*, wehren vnd auffhalten müssen/hinwiederumb mit

mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gerichtet vnd geſtraffet werden B. R. W. *Ad requiſitionem*
12 *Quæſtoris Lemburgenſis. M. April. An.* 1627. *Similiter pronunciatum verſus* Cottbus *in caſu, quo occiſus occiſorem non alio modo offenderat, quàm dicendo adipſum*, du wirſt ſie auch nicht alle freſſen. *Ad judicem & Scabinos. M. Sept. Anno* 1613.

13 *Pariter dictata fuit pœna ordinaria gladij Nobili cuipiam occidenti Ruſticum ſibi obvenientem, ac vehem frumenti vectantem, propterea quod viâ cedere noluiſſet.* An Schöſſer zu Salza/ *M. Febr. Anno* 1632.

14 Huc etiam referenda eſt offenſio iocoſa, *Si quis jocosè aliquem ludat aut facetiis perſtringat.* Si modò offenſio erit appellanda; Reverâ enim nõ offenſio, ſed ludus aut vexatio eſt, qua nemo in periculo conſtituitur, multò minùs in diſcrimine aliquo vitæ, quod alio modo quàm occiſione adverſarii vertere nequeat.

Qu. 2. An offenſio jocoſa occiſorem à pœna homicidij liberet?

15 Et certè ſi quis expers humanitatis & leporis, ioca excipere neſciat, aut acutioribus & grauioribus aculeis contumeliarum ſe affectum exiſtimet, is ſanè offenſam hanc te remedio legitimo, velati actione iniuriarum, & imploratione Iudicis propulſare poteſt, ita ut defenſionem armis & gladio ſuſcipere, aut offendentem occidere planè neceſſe non habet. Eiusmodi enim defenſio ceu remedium extraordinarium in caſu neceſſitatis ſolummodò permiſſa eſt, extra quã nemo ſibi ipſi ius dicere debet. *l. 13 ff. quod met. cauſ. l. pen. de vi priv. l. non eſt ſingulis ff. de Reg. jur.*

16 Ideoque, ſi quis ab aliquo iocosè illuſus aut absque animo hoſtili & malevolo offenſus, adverſarium occidat, eum pœnam homicidii ordinariam nequaquam effugere, nec defenſionis exceptione ſeſe ullatenus tueri poſſe, exiſtimo.

17 *Quemadmodum etiam hoc caſu à Scabinis occiſori fuit indicta pœna gladij*: So möchte G. S. wegen der an B. N. begangenen vnd bekandten Entleibung/ weil er nicht ferners fürzuwendẽ/ als daß jhn der Entleibete gnugſam mit der Tochter vertret/ mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode geſtraffet werden/ B. R. W. *Ad requiſitionem Quæſtoris* zu Glauche. *M. Febr. Anno* 1600.

18 *Eodem modo pronunciatum fuit in caſu, quo duobus invicem jocosè certantibus, unus ab alio in manu percuſſus eum occiderat*, Verſus Deſſaw an Burgermeiſtere vnd Rath/ *Menſ. Decembr. Anno* 1591.

Exceſſus autem moderaminis *inculpatæ tutelæ*, qui pœnâ extraordinaria mitiori coërcetur, circa modum defenſionis committitur, quando quis in periculo conſtitutus iſtud non occidendo avertere poteſt, & tamen aggreſſorem interficit. Veluti.

Q. 3. An de fenſionem prætendere queat, qui pugno vel baculo percuſſum aliquem occidit?

19 Primò: Si quis pugno, baculo, vel alio modo percuſſus armis & gladio reſiſtat, ac inſultantem interficiat, cùm tamen aliter ſeſe defendere & mortis periculum effugere poſſet.

Quamvis enim in moderamine inculpatæ tutelæ armorum inæqualitas nequaquam attenda ſit, cum in rixâ, dum agitur de defendendo propriam vitam, non omnia tàm ſtrictè queant ponderari. *Andr. Gail. lib. 2. obſer.* 110. *Matth. VVeſembec. conſ.* 19. *n.* 15. & 52. *Georg. Obrecht. in tract. defenſ. cap.* 5. *Proſp. Farin. part.* 5. *oper. crim. queſt.* 125. *nu.* 360. *Carrer in prax. crim de homicid.* §. *circa quartum. nu.* 6. *Blanc. in pract. crim ſub fin.* §. *tertia pars defenſ. n.* 3. *Volt. in com. de ſicar. cap.* 7. *n.* 136. *Mar. Salom. in repetit. l.* 3. *n.* 6. *& ſeqq ff de juſt. & jur. Maſcard. de probat. concl.* 1126. *n.* 36. *& ſeqq.* Maximè ſi aggreſſor baculo veniens ſit robuſtus, invaſus verò debilis, vel ſi baculo leviter percutiens habeat arma ad latus, ita ut percuſſus probabiliter vulnerationem metuat, aliævè circumſtantiæ accedant, ob quas etiam leviter percuſſus, armis ſeſe defendens, moderamen inculpatæ tutelæ prætendere poteſt. Cùm ſi non niſi paribus armis cum aggreſſore congredi, ſeque tueri liceret, ſæpè invaſus eiusmodi armis deſtitutus periculum imminens avertere non poſſet. *Petr. Theodor. in Colleg. crim. diſp. fin. th.* 5 *lit. C.*

Attamen, ſi conſtet percuſſum aliter quàm occidendo inſultantem ſeſe defendere, & periculum mortis etiam quandoq; absque armis avertere potuiſſe, dubitandum non eſt, quin Reus hoc caſu occidendo aggreſſorem moderamen inculpatæ tutelæ graviter exceſſerit. *Iodoc. Damhoud. in pract. crim. c.* 76. *n.* 14. *Iacob. Ayrer in tract. de homicid. neceſſ. part.* 1. *n.* 96. *Carrer dict.* § *circa quartum. n.* 3. *Nicol. Boer. deciſ.* 169. *nu.* 4. *Bonif. de Vitalin. in tit. de Inſult. & percuſſ. n.* 9. *in fin. Gandin in tit. de defenſ. à reo faciend n.* 8. *Mar. Salom. in repet. dict. l.* 3 *ff. de juſt. & jur. n.* 6. ideoque ab omni pœna immunis non eſt. 20

Tùm, quòd is ſolùm impunitus eſſe debet, qui in diſcrimine vitæ conſtitutus aliter quàm occidendo aggreſſorem, ſe defendere, & periculum mortis avertere non poteſt, *Ord. Crim. Carol. ad* 140. in verb. vnd der Benötigte kan füglichen ohne Fährligkeit oder Verletzung ſeines Leibes/ Lebens etc. nicht entweichen. Et *artic.* 142. in verſ. Mehr ſo fürgewendet wird/ der Todtſchläger were dem Benötigten wohl füglicher Weiſe/ vnd ohne Fährligkeit ſeines Leibes/ Lebens etc. entwichen *l. ſcientiam.* 45. *qui cum aliter* 4. *ff. ad Leg. Aquil. Henr. Bocer. lib.* 2. *de duell. c.* 10. *n.* 33. *Ioh. Bajard. ad Iul. Clar. lib.* 5. *ſentent.* §. *homicid. n.* 13. *Iodoc. Damhoud. dict. c.* 76. *n.* 4. 21

Tùm, ob textum in *c. ſignificaſti.* 18. *verſ. ſi verò quemadmodum* ibi: *Quia tamen id debet fieri cum moderamine inculpatæ tutelæ non ad ſumendam vindictam, ſed ad injuriam propulſandam, non videtur idem Sacerdos à pœnâ homicidii penitus excuſari, tùm ratione inſtrumenti, cum quo ipſe percuſſit, quod cum grave ſit, non ſolet levem plagam inferre, tùm ratione partis, in quâ fuit ille percuſſus, in qua de modico ictu quis lethaliter ſolet ladi. extr. de homicidio.* 22

Quamvis non pœnâ ordinaria, ſed mitiori aliquâ, vel fuſtigatione, vel etiam relegatione, ſimilivè pœna hoc caſu Reus coërceri debeat, pro ratione circumſtantiarum perſonæ utriusque, tàm occiſæ, quàm occidentis, nec non qualitate percuſſionis & repercuſſionis. *Trentac. de defenſ. reſolut. 1. n.* 7. *VVeſemb. dict. conſ.* 19. *n.* 56. *part.* 1. *Petr. Theodor. dict. diſp. fin. th.* 5. *lit. C. Volt. dict. c.* 7 *n.* 139. *Proſp. Farin. dict. quæſt.* 125. *n.* 354. *Mar. Salom. dict. leg.* 3. *ff. de juſt. & jur. n.* 6. 23

1. Igne-

24 1. Ignoscendum enim ei, qui se voluit ulcisci provocatus, *l. qui cum major. 14. §. si libertus. 6. in fin. ff. de bon. libertor.* & difficile est justum dolorem iracundiæ temperare. *l. si adulterium. 38. §. Imperator. 8. ff. ad Leg. Iul. de adult. l. Gracchus. 4. vers. sed si legis authoritate. C. ad Leg. Iul. de adult.*

25 2. Per *cap. significasti. 18. in fin. extr. de homicidio*, ubi dicitur, occisorem excedentem moderamen inculpatæ tutelæ quoad animam, non penitus à pœnâ homicidii excusari, &c. Ergo aliquo modo, ac proinde à pœnâ ordinariâ excusabitur.

26 3. Quia hoc casu occisor non ob perpetratum homicidium, sed ob commissum excessum moderaminis inculpatæ tutelæ puniri debet. Atqui ob excessum moderaminis inculpatę tutelæ, dolo etiam manifesto commissum, pœnam homicidii ordinariam nequaquam infligendam esse, dictum & probatum est *quæstione præcedenti nu. 26. & seqq. Iodoc. Damhouder. dict. cap. 76. num. 13. Virgil. Pingitz. quæst. 59. num. 5. Andr. Tiraquell. in tract. de pœn. temper. caus. 1. nu. 8 Thom. Gramm. decis. 5. n. 28. Iul. Clar. in dict. § homicidium. n. 34.*

27 *Et juxta hanc sententiam Scabini dictaverunt sæpius pœnam extraordinariam Reo, qui manibus, baculo vel alio modo leviter percussus, insultantem interfecit, cum tamen absque armis & non occidendo sese defendere potuisset:* So möchte B. R wegen solcher begangenen vnnd bekandten Entleibung hinwiederumb mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft werden / Er köndte dann wie recht erweisen/vnnd darthun / oder in scharffer Frage erhalten/daß der Entleibete jhn vnd seinen Gesellen vor Schelmen gescholten/ vnnd jhn mit einem Stecken zweymahl geschlagen/vnd ein Loch in Kopff zugefüget/ auff dem Fall bliebe er mit der zuerkandten Todesstraff verschonet / Er würde aber gleichwol mit Staupenschlägen deß Landes ewig billig verwiesen/ V. R. W. *Ad requisitionem Quæstoris Lipsensis. Mens. Majo, Anno* 1600.

28 *It:* So mag C G. wegen der an dem Schafftknecht begangenen Entleibung / weil derselbe durch sein erstes werffen mit der Plötze darzu Vrsach gegeben/am Leben nicht gestrafft werden. Er ist aber gleichwohl deß Entleibten Freunden ein Wehrgeld zu geben schuldig / vnnd wird hierüber deß Landes ewig billig verwiesen/V R. W. an Schösser zu Sömmern / *Mense Majo, Anno* 1605.

29 *It:* Ob wohl S Z. bekandt vnd gestanden/daß er dem Entleibeten H. R den an ihm Gerichtlicher Besichtigung befundenen tödtlichen Stich/davon er alsobald verstorben/zugefüget / dieweil aber dennoch die vermittels Eydes abgehörte Zeugen einhellig außgesagt/ daß der Entleibete herausser ins Hauß an jhren Tisch kommen / vnnd auff den Thäter mit drengen Fäusten zugeschlagen / der erste Zeuge auch beym 4. Artickel berichtet/daß er gesehen/ daß der Entleibete den Thäter vnter sich gehabt/und mit Fäusten geschlagen/ etc. So erscheinet daraus allenthalben so viel / daß der verhaffte S. Z mit der ordentlichen Straffe der Todschläger nach Gelegenheit dißfals nicht zubelegen. Er wird aber gleichwohl wegen seines begangenen grossen *Excessus* öffentlich zur Staupen geschlagen/ vnnd nach außgestandener Leibesstraffe deß Landes ewig billich verwiesen/V. R. W. An Richter vnd Schöppen zu Torgaw. *Mens. Iunio, Anno* 1624.

30 *It:* Dieweil aber dennoch B. F. als er mit der scharffen Frage angriffen worden/erhalten / daß jhn der Entleibete ein Glaß mit Bier ins Gesichte geworffen / vnd mit Fäusten auf jhn geschlagen/dahero er vermeinet/er hätte Vrsach sich zu rechnen / womit er köndte/ etc. So bleibet er mit der ordentlichen Todesstraffe verschonet. Er wird aber gleichwohl öffentlich zur Staupen geschlagen / vnd nach außgestandener Leibesstraffe/deß Landes ewig billig verwiesen / V. R. W. An Wertherischen Landrichter zu Beichtlingen. *M. Octobr. Anno* 1626.

31 *It:* Dieweil aber dennoch der erste Zeuge vermittels Eydes außgesagt / daß der Entleibete auff den Thäter geschlagen / vnnd jhn an den Kopff oder ins Gesichte getroffen / als kaum der Entleibete den Schlag gethan / also bald habe der Gefangene mit dem Messer auff jhn gestochen/etc So erscheinet daraus allenthalben so viel / daß der verhaffte am Leben nicht zu straffen/Er wird aber gleichwohl wegen des darbey verübten *excessus* öffentlich billig zur Staupen geschlagen/ vnd deß Landes ewig verwiesen / V. R. W. An Richter vnd Schöppen zu Kötzscha. *M. Octobr. Anno* 1627.

32 *It:* Dieweil aber dennoch der Gefangene M E. so viel beybracht / daß jhn der Entleibete mit der Parten zu erst ins Gesichte geschlagen etc. So ist er auch derowegē am Lebē nit zu straffē. Er wird aber gleichwohl/nichts desto minder wegen deß darbey verübten *excessus* mit Staupenschlägen deß Landes ewig billig verwiesen V. R. W. An Verwalter zu Newen Schönfelß. *Mense Iunio, Anno* 1627.

33 *In casu simili fuit alicui dictata Relegatio perpetua, condemnato simul Reo ad solutionem Vergeldi & expensarum.* An Schösser zu Meissen. *M. Aug. Anno* 1625.

34 Ex hisce apparet, quid respondendum sit ad quæstionem hancce: *Si quis maxillam alicujus percutiat, vel alapam ei infringat, an excipiens colaphum impunis percussorem gladio vel pugione confodere & occidere possit?*

Q. 4. An excipiens colaphum percussi impuni is occidere queat?

35 Quod absque dubio affirmandum, si decisio desumenda esset ex dicterio illo Germanico vulgari, auff eine Maulschelle gehöret ein Dolch. Verùm, præterquam quòd hoc planè irrationabile sit, ac nullo iure nitatur, manifestè etiam illud repugnat moderamini inculpatæ tutelæ, quo sui defendendi causâ aggressorem interficere, ei solummodò permissum est, qui periculum mortis aliter evadere nequit. Unde regulariter alapâ, vel pugno percutientem cum armis vulnerare & occidere non licet, & si is occidatur, non dicitur servatum moderamen inculpatæ tutelæ. *Odofred. in l. scientiam. §. qui cum aliter. vers. certè si percutit te cum pugno. ff. ad Leg. Aquil. Iul. Clar. in § homicidium. num. 27. Mascard. de probat. libr. 3. concl. 1126. num. 32. & 34. Ægid. Boss. in tit. de homicid. nu. 83. Iacob. Boulen. in repet. l. capitalium. §. famosos. n. 140. ff. de pœn. Bajard. ad Clar. §. homicidium. n. 110.*

36 Idque haud obscurè probatur ex *artic. 140. in pr. Ordin. Crimin. Carol.* in verb: So einer jemand mit einem tödtlichen Waffen oder Wehr überläufft/ansicht/oder schlägt/ vnd der Benötigte kan füglich ohne Fährligkeit oder Verletzung seines Leibes/Lebens/ Ehr vnd guten Leumuths nicht entweichen / der mag sein Leib vnd Leben ohne alle Straffe durch eine rechte Gegenwehr retten. Vnde sequitur, eum solummodò impunitum esse, qui telo lethali aut gladio insultatus aggressorem occidit, cum aliter periculum avertere nequeat. Cum autem alapa non telum lethale

lethale, nec pugno percussus in discrimine vitæ constitutus sit, utique taliter invasus percussorem nequaquam impunè occidere potest.

37 Quod & convenit Iuri Saxon. in *glossa artic. 78. lib. 3. Landrechts num.* 10. in verb. **Dann wer dich mit Fäusten schläget den soltu nicht mit einem Schwerd wieder schlagen/ sondern auch mit Fäusten** / *ut l. si ex plagis. §. tabernarius. ff. ad Leg. Aquil. c. non inferenda. 23. quæst. 3. c. ut fame. extr. de sent. excomm.* **Es were dann/ daß sich einer anders nicht retten könte / sondern würde gezwungen seinen Leib / wie er möchte / zu fristen**, *ut l. sed & si quemcunque alium. ff. ad Leg. Aquil. & Clem. si furiosus. de homicid.*

38 Concludendum igitur, quòd pugno provocatus occidens percussorem ab omni pœna non sit immunis. Licet enim hoc casu cesset pœna ordinaria, cum ignoscendum sit aliquo modo ei qui percussus sese ulcisci voluit. *l. 14. §. 6. ff. de bon. libertor.* Attamen, ob excessum occisor pœna extraordinaria, veluti fustigatione, vel amputatione manus, aut etiam quandoq; mitiori pœna (pro ratione circumstantiarum, personarum, & iniuriæ illatæ, an scilicet percussus Nobilis, aut alia in dignitate constitutus fuerit, vel gravius periculum & damnum justa ratione metuere, vel etiam facilius istud avertere, aut aliter se defendere poterit) plecti debet. *Angel. Aretin. in tract. malef. verb. & dictus Titius se defendendo, num. 22. Dom. Card. Tusch. tom. 2. pract. concl. 131. n. 9. Iodoc. Damhoud. in prax. crim. cap. 79. Gilhaus. in arbor. judic. crim. cap. 6. part. 1. §. 24. numero 7. Bajard. ad Clar. §. homicidium num.* 114.

39 *Quemadmodum etiam Elect. Saxon. Scabini Lipsi. hoc casu Reum occisorem, ab ordinaria pœna liberandum, & nonnisi extraordinariè, fustigatione vel amputatione manus puniendum esse arbitrati fuere, in hunc modum respondentes Indici* in **Pretzsch : Es könte dann** *M. B.* **wie recht erweisen/ oder in Mangel deß Beweiß in der Torture erhaltẽ/ daß der Entleibete sich mit Worten zu jhme genötiget / auch eine Maulschelle geben/ uff den fall bliebe er mit der ordentlichen Straffe deß Todschlages billich verschonet / und würde mit Abhauung einer Hand / der er am besten entrathen kan/ und ewiger Landesverweisung in straff genommen S. R. W.** *Mens. Iulio, Anno* 1589.

40 *It.* **Ob nun wohl** *M. N.* **sich zu solcher Entleibung in gnten bekant/ dieweil aber dennoch darneben fürgewant/ und beybracht/ daß jhm Entleibeter vor erst eine Maulschelle geben/** *&c.* **So mag auch** *inquisit* **derowegen mit der ordentlichen Todes Straff nicht beleget werden/ Er wird aber gleichwohl/ wegen deß begangenen** *Excessus*, **mit Staupenschlägen deß Landes ewig billich verwiesen/ V. R. W.** *Ad consultationem Rudolphi à* **Ponickau/** *M. Ianuar. Anno* 1628.

41 *It.* **Hat** *M. F.* **mit scharffer Frage erhalten / daß jhm der Entleibete** *L. Z.* **erstlich ohne alle Ursach eine Maulschelle gegeben/ und jhn dardurch/ und keiner andern Ursachen halben bewogen/ daß er demselben/ die an jhm befundene zween Stiche mit seinẽ Brodmesser/ weil er gleich das Nachtbrod gessen/ und das Messer noch in Fäusten gehabt/ zugefüget** *&c.* **So bleibet er auch gestalten Sachen nach / von wegen der an bemelten** *L. Z.* **begangenen Entleibung mit der ordentlichen Straffe deß Todschlags billig verschonet. Er wird aber gleichwohl seines darbey begangenen** *excessus* **halber mit Staupenschlägen deß Landes ewig billig verwiesen / V. R. W.**
Ad requisitionem Præfecti **Weissenfelsensis**, *M. Mart. Anno* 1609.
Pariter fuit responsum in casu simili, Versus **Radebergk/ An Bünauischen Vorwalter/** *Mense Iulio, Anno* 1623. 42
Mügeln/ An Rath. *Mens. Martio, An.* 1622.
Ad consultationem Dn. Comitis à **Manßfeld in Artern/** *Mens. Mart. Anno* 1625.
Ad requisitionem Iohannis à **Schleunitz / in Schiritz/** *Mense Maio, Anno* 1583.

Secundò: Excessum moderaminis inculpatæ tutelæ *circa modum defensionis* committit quoque is, qui ab aliquo insultatus, aggressorem postea fugientem interficit. *Iodoc. Damhoud. in pract. crim. cap. 76. num. 20. Hippol de Marsil. in pract. crim. § quoniam nu. 64. & seqq. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. & dictus Titius se defendendo, n. 36. Nicol. Boer. decis. 168. n. 8. Andr. Gail. lib. 2. observat. 110. nu. 15. Petr. Theodor. dict. disp. fin. th. 5. lit. E. in pr. Matth. Berlich. part. 4. concl. 13. n. 18. Prosp. Farin. dict. quæst. 125. nu. 8 & 385. Ludov. Gilhaus. in arbor. jud. crim. cap. 6. part. 1. §. 24. n. 13. Gandin. in tit. de defens. a reo faciend. Carrer. in pract. crim. tractat. de Homicid. & assassin. §. circa quartum n. 21. Henr. Bocer. lib. 2. de duello. cap. 10. n. 41. Mascard. de probat. vol. 1. concl. 489. n. 13. & seqq Gravæ. 2. concl. 110. consid. 1. n. 31. & seq. Matth. Wesemb part. 1. cons. 19. n. 60. Aymon. Cravet cons. 120. n. 8. part. 1.* 43 Q. 5. Quomodo punitus sit, qui ab aliquo insultatus aggressorem fugientem necat?

Insultato namq; aggressorem suum vi illatâ & primo impetu facto, non consistentem, nec ad reassumendas vires recedentem, sed simpliciter in pedes dantem & aufugientem aut quiescentem, insequi & persequendo interimere non licet. Quando enim vis inferenda cessat, tunc repercussio non ad tutelã amplius, sed ad vindictam fieri censetur. *Voltz. in tract. de sicar. cap. 7. n. 14. Georg. Obrecht. in tract. de necess. defens. cap. 11. nu. 29.* Neque is, qui aggressorem fugientem necat, in periculo vitæ constitutus est, adeoq; non ad defensionem, sed ad vindictam dicitur occidisse, ac proinde pœnam effugere nequit. *Marin. Salomon in repet. l. ut vim. 3. nu. 2. ff. de iust. & iur. Odofr. in l. scientiam. §. qui cum aliter. in fin. ff. ad Leg. Aquil. Petr. Theod. dict. th. 5. lit. E. Didac. Covarr. in Clem. si furiosus, part. 3. § 1. nu. 3. in fin.* 44

Quamvis hoc casu occisor non pœna ordinariâ, sed solummodo ob excessum moderaminis inculpatæ tutelæ, mitiùs arbitrio Judicis puniri debeat, secundum communem opinionem Doctorum, quos latè pro more suo refert Farin. *dict. quæst. 126 num. 393. Marin. Solom. dict. l. 3. nu. 12. Obrecht. dict. tract. cap. 11. Boer. dict. cap. 10. nu 41. Bartol. in l. 1 nu. 10. C. unde vi. Dec. in l. ut vim. 3. n. 10. ff. de iust. & iur. Wesemb. dict. cons. 19. n. 60. part. 1. Cravet. dict. cons. 120. n. 8. part. 1. Petr. Theodor. dict. disp. fin. th. 5. lit. E. Iacob. Boulen. in repetit. l. capitalium. §. famosos nu. 144. ff. pœn.* 45

Tum, quòd hoc casu insultatus regulariter non dolosè sed iusto dolore cõmotus percussorem 46

rem trucidat, adeoq; ex parte veniam meretur, secundum *l. si adulterium.* 38. §. *Imper. ff. ad Leg. Iul. de adult. l.* 1. §. *fin ff. ad Leg. Corn. de sicar. Hartman. Pistor. observ.* 127. *n.* 20.

Tùm, quòd invasus in probabili versatur dubio, an non aggressor fugiens, iterum aggressionem reiteraturus & repercussurus sit, cui periculo quia occidendo aggressorem obvenire vult, homicidium dolosum ab eo fuisse commissum haud tutò asseri potest.

47 *Tùm*, ob text. in *art.* 142 *Ordin. crim. Carol.* in verb. **Oder meldet / daß der Entleibete nach gethaner ersten Benöthigung gewichen / dem der Todschläger auß freyen / und ungenötigter Ding nachfolget / und jhn allererst in der Nachfolge erschlagen hette.** *Iunct. vers.* **Solche obgemeldte /** in verb. **So kan sich solcher Todschläger keiner rechten / oder gäntzlichen entschuldigten Nothwehr behelffen /** *&c.* Quę verba cùm occisori perfectæ & absolutæ defensionis exceptionem auferant, utiq; eo ipso satis innuunt, qualem qualem defensionem eum prætendere posse, & propterea solummodò ob excessum moderaminis inculpatæ tutelæ extraordinariâ pœna afficiendum esse.

48 Circa dijudicationem autem pœnæ extraordinariæ, quæ hoc casu occisori infligenda est, probè attendi debent circumstantiæ, aut qualitas armorum, facti ipsa necessitas, & periculum imminens, nec non habitus utriusque, tàm insultantis, quàm insultati, ne vel durior vel mitior pœna Reo indicatur. Severiorem namque pœnam meretur occisor robustus ac fortis necans fugientem aggressorem debilem, qui semel fugam arripiens non facilè retrocedit; Item, graviori pœna plectendus est, qui fugientem aggressorem armis carentē occidit, quàm si inermis fugientem cum armis interficiat; Quæ res tota ferè arbitrio Iudicis relinquenda est. *Ordin. Crim. art.* 142. *in fin.*

49 Imprimis verò notanda est doctrina Cæpollæ, qui *consil. crim.* 29. *num.* 27. *& cons.* 42. *num.* 5. 6. & 7. duos casus distinguit: *Primus* est, quando insultatus insequitur aggressorem, qui non habeat arma & sic non erat ampliùs aptus ad offendendum. *Secundus* est, quando insequitur aggressorem fugientem & arma habentem, & qui facilè retrocedendo & se revolvendo poterat offendere insequentem: *In primo* casu inquit *Cæpoll.* moderamen inculpatæ tutelæ dicitur excessum dolo, & hunc insequentem si fugientem sine armis occiderit, posse ratione doli puniri corporaliter, licet non pœnâ mortis: *In secundo* verò casu, versari solummodò culpam latam, cuius ratione mitior debeat imponi pœna, quàm in primo. Quam distinctionem commendat *Farin. dist. quæst.* 125. *crim. num.* 193.

50 Quinimo, si insultatus ex manibus aggressoris arma eripiens, ipsum postea inermem insequatur ac in nullo periculo constitutus, cum dolosè percutiat, ac occidat, negari vix poterit, occisorem habuisse animum occidendi, & extra omnem causam atque rationem defensionis fugientem aggressorem necasse, ac proterea pœnam homicidii ordinariam incurrere.

Quemadmodum Scabini in casu tali pœnam gladij occisori adjudicare non dubitaverunt, in hunc modum respondentes: **Hat der Gefangene** *H. L.* **in guten bekant und außgesagt / daß er** *C. G.* **dem er mit Schulden verhafftet gewesen / als er jhn im Felde mit einer Runge überlauffen / und er jhm dieselbe auß den Händen gerissen / in der Flucht nach den Schenckeln / und wie er jhn gefället den Kopff dermassen zerschlagen / daß er in wenig Stunden darvon gestorben. Do jhr nun Euch allbereit erkündiget hättet / oder nochmals erkundigen würdet / daß** *C. G.* **gewiß und in Warheit also erschlagen worden / und** *H. L.* **würde uff seinem gethanen Bekändnüß für Gerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie Recht überwiesen / So möchte er wegen solcher an** *C. G.* **begangenen und bekanten Entleibung mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft werden / V. R. W.**
51 *Heredibus fratrum à* **Glaubitz.** *Mense Iunio, Anno* 1587.

It. **Ob nun wol gefangener** *H. H.* **in seinem** *defension* **Gezeugnüß so viel beybracht / daß jhn die entleibete Weibsperson mit schelten und schmehen übel angelassen / auch mit einer Ahlen / so sie bey sich in der Faust gehabt / nach jhm gestochen. Dieweil aber dennoch auß den** *Acten* **so viel zu befinden / daß ungeachtet die Entleibete dem Gefangenen entwichen / er doch nichts desto weniger jhr biß in die andere Bude nach gelauffen / mit dem Dolche nach jhr gestochen / und den tödlichen Stich an Hals zugefüget / auch nicht zu vernehmen / daß Gefangener in Leib oder Lebens Gefahr gewesen** *&c.* **So erscheinet darauß allenthalben so viel / daß Gefangener** *H. H.* **seiner angezogenen** *defension* **ungeachtet wegen der an** *M. I. P.* **Eheweib begangenen und bekanten Entleibung / wofern er nochmals auff seinem Bekäntnüß vor öffentlichem gehegten peinlichen Halsgerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen würde / hinwiderum mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft werden V. R. W. An** 52 **Satt Richter zu Leipzig /** *Mense Ianuar. Anno* 1921. *In quo casu, illud quoque ponderavimus, quod vir à fœminâ insultatus, si non inermis sit, defensionem non facilè prætendere queat, juxta Ordin. Crim. Carol. art.* 144. *Vid. Grav. 2. concl.* 110. *consid.* 1. *n.* 18.

Tertiò: Præterea committit excessum moderaminis inculpatæ tutelæ insultatus, qui cum fuga saluti suę rectè consulere possit, citra ullum periculum, id non facit, sed aggressorem sui defendendi causâ occidit. *Q. 6 Num insultatus fugere teneatur*

Etsi enim non omnis contentionis expers sit quæstio: *An insultatus ab aliquo cedere & fugere teneatur?* prout videre est apud Doctores, quos sanè plurimos in utramq; partem allegat. *Prosp. Farin. dict. quæst. crim.* 125 *num.* 121. *& seqq. Vide Matth. Berlich. part.* 4. *concl.* 13. *nu.* 26. *& seqq. Henric. Bocer. lib.* 2. *de duell. cap.* 10. *n.* 43. *& seqq. Iohan. Harpprecht. in §. item Lex Cornelia. n.* 59. *& seq. Inst. de publ. jud. Bernh. Græv. l.* 2. *concl.* 120. *consid.* 1. *nu.* 24. *& seq. Petr. Theodor. in Colleg. Crim. disp. fin. th.* 5. *lit.* E. qui adductis rationibus dubitandi & decidendi hanc quæstionem ad amussim tractant. 53

Sufficiat tamen nobis decisio Imp. Caroli V. in *Ordin. Crim.* quam ut legem authenticam & constitutionem publicam meritò sequimur. *in art.* 140. ibi: **und der benötigte kan füglichen** 54

oder

oder ohne Gefährligkeit oder Verletzung seines Leibes/ Lebens &c. nicht entweichen/ der mag sein Leib und Leben ohne alle Straffe durch eine rechte Gegenwehr retten. Et *artic.* 142. in verb. Mehr/ so fürgeben wird/ der Todschläger were dem Benötigten wol füglicher weise und ohne Gefährligkeit seines Leibes/ Lebens/ *&c.* entwichen/ darum die Entleibung durch den verklagten Todschläger nicht auß einer rechten entschuldigten Nothwehr/ sondern böβlichen geschehē were/ *&c.* Unde apparet, provocatum seu insultatum tunc demum fugam quærere non teneri, si in dubio vitæ discrimine constitutus sit, & ipsi periculum immineat, ita ut exindè se fugâ, aliovè modo salvare nequeat, puta, quod aggressor armatâ manu, gladiovè vaginato & stricto ante ipsum stans terrorem & metum, ne eum terga vertentem comprehendat, & prosternat, incutiat, aut fugæ eventum ratione loci lubrici periculosum prospiciat.

55 Quod nec Jure Civili adversatur, quo insultato in vitæ periculo constituto, si id alio modo advertere nequeat, aggressorem necare permissum est. *l. 3. C ad Leg. Corn. de sicar. l. ut vim. 3. ff. de just. & jur. l. 1. C. unde vi l. 3. § cum igitur, & §. vim vi. ff. de vi & vi armata. c. significasti. 18. in fin. ext. de homicid. l. 1. C quand. uc. unicuique sine jud. se vindic.* Si ergò fugâ insultatus saluti suæ consulere non possit, certe nec fugere tenebitur, sed in discrimine vitæ constitutus impunè adversarium occidere poterit. *Iodoc. Damhoud. in pract. crim. c. 76 n 8. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. & dictus Titius se defendendo. n. 23. Carrer in pract. crim. in tract. de homicid. & assassin. §. circa quartum n. 42. Petr. à Plach. in Epit. delict lib. 1. cap. 28. nu. 10. vers. quod si fuga. Prosp. Farin. dict. quæst. 125. n. 124. Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. quoniam n. 86. Nicol. Boer decis. 168. nu. 4. Matth. Berlich. dict. concl. 13. nu. 32. Iacob. Boulen. in repet. l. capitalium. § famosos. n. 142. ff. de pœn. Blanc in pract. crim. in fin. §. tertia pars defensionis. num. 6 Honded cons 99 nu. 12. in fin. lib. 1. Anton. Gomez. tom. 3. var. resolut. cap. 3 n. 23. Andr. Gail. lib. 1 de pace publ. cap. 16 nu. 12. Mascar. de probat. lib. 3 concl. 1126. n. 14. Bocer. dict cap. 10. n. 43. 44.*

56 At quando insultatus in dubio vitæ discrimine constitutus non est, ita, ut fugâ saluti suæ rectè consulere possit, citra ullum periculum, omninò fugere tenetur, si innoxius esse velit, aliàs si maluerit aggressori resistere eumque occidere, vix exceptione tutelæ inculpatæ sese tueri, & à pœnâ liberare poterit. Veluti, si quis, cum proforibus suis staret, potuerit adversarium minitantem & ad se pergentem arcere, occluso ostio ædium suarum, id verò non facit, sed resistendo ac sese defendendo occidit eum, qui absq; dubio moderamen inculpatæ tutelæ excedit, adeoq; ob excessum extraordinariâ pœnâ plectendus est.

Idque (ut ut etiam quam plurimi aliter sen-
57 tiant) non solùm æquitati consonum & conscientiæ tutum est, sed etiam legi publicæ & Ordinationi Criminali Caroli V. Imp. maximè convenit in *dict. art.* 140. & 142. Vbi insultato aggressorem occidere tunc demum licet, si periculum vitare & effugere nequeat. Ergò à contrario sensu, si fugâ insultatus sibi consulere poterit, nequaquam aggressorem occidere debet, neque ab hoc discrepat Ius Civile, quo insultato se armis defendere & adversarium occidere tum demum permittitur, si aliter evadere & periculum effugere non valeat. §. *injuria.* ibi *si aliter periculum effugere non potest Inst. de Leg. Aquil. l. 45. § qui cum aliter. ff. ad Leg. Aquil. l. 6. § qui in acie. ff de re militar. l. 2. C. ad Leg. Corn. de sicar.* Arqui insultatum hoc casu, quo nondum in discrimine vitæ constitutus est, per fugam periculum vitare ac effugere posse, extra dubium est. *Iodoc. Damhoud. in pract crim. cap. 86. nu. 7. Matth. Berlich. dict. concl. 13 n. 31. Ludov. Gilhaus. in arbor. jud. crim cap. 3. tit. de homicid. 12. n. 26. Andr. Gail. lib. 2. pract. observat cap. 110. nu. 16. Henr. Bocer. dict. cap. 10. n 46 Iob Harppr dict. §. item Lex Cornelia. n 60. Instit de publ judic. Petr. Theodor dict. disp fin. th. 5. lit. E. Bernh. Grav. dict. concl. 110 consid. 1. Angel Aretin. in tract. malef. verb. & dictus Titius se defendendo. n. 9.*

Huc faciunt exempla Salvatoris nostri Do-
58 mini Iesu Christi, qui, cum quæreretur ab Herode aufugit in Ægyptum *Matth. 2. vers. 14 c. 1. 23. q. 3. in pr.* Sic, cum lapidibus peteretur à Iudæis, exeundo è templo fugâ se salvavit, *Ioan. 8. v. ult.* Quibus tamen optimè resistere potuisset, nisi fugâ arreptâ, saluti suæ consulere consultius judicasset.

Neque hic excipiendi sunt Milites, Nobiles,
59 aliique superioris subsellii, ac in dignitate constituti viri, quos salvo honore & honestate suâ fugere non posse, vulgò existimant, quippe cum fugere non sit viri fortis, sed timidæ mulierculæ. *Bartol in l. 3 ff de just. & jur. nu. 10 Hippol de Marsil. in pr. crim. § quoniam nu 88 Berl. dict. concl. 13. n. 34. Angel. Aretin. dict. verb & dictus Titius se defendendo. n. 11. sub. fin. vers. & prædicta procedunt, nisi sit miles. Petr à Plach. dict. cap. 28. n. 11. Ludov. Gilhaus. dict. tit 12 n. 26.* Nutquâ enim, quod scirem, in libris nostri Iuris, speciale privilegium hisce personis concessum legimus, cuius vigore insultantes occidere queant, ut maximè etiam fugâ sibi consulere valerent. & certe non video, cur Nobiles & milites æquè non debeant imitari Exemplum Christi, perinde ac reliqui homines Christiani, qui in omnibus quantum ipsis possibile est, Salvatoris sui vestigiis insistere studeant.

Nec concedendum, quòd dedecus ullum à 60
fugiente cordato & nobili viro committatur, cuius nomine illius existimatio prægravari aut macula ipsi inuri debeat ex iudicio gravium & honestorum Virorum; Quippe, apud quos veræ virtutis est id, quod cum pietate Christianâ, proximi dilectione, & religionis candore non pugnat cuiusmodi fuga & factum fugientis est, quo se & proximum suum incolumen servare, & ab effusione sanguinis humani abstinere vo- 61
luit; *Ioan. Harppr. dict loco. n. 6.* Quinimo, licet ex vulgi imperiti & plebeculæ insipientis opinione (etenim apud verè prudentes & firmioris judicii viros, eiusmodi fugam nullam importare labem famæ extra dubium est) Nobilioribus quædam macula aspergeretur, ea tamen levior

esset, quàm ut propterea humanum sanguinem profundere & conscientiam hoc modo maculare deberent. *c. sacris. extr. de his qua vi met. caus. Henr. Bocer. dict. cap. 10. n. 50. Harppr. dict. loco nu. 61. Petr. Theodor. dict. disp. fin. th. 5. lit. E.*

62 Non me quidem latent verba *Ordin. Crim. in art. 140. & art. 142.* **ohne Fährligkeit oder Vorletzung seines Leibes/Lebens/Ehr/ und guten Leumuts &c.** quæ pro confirmandâ suâ assertione, quod scilicet Nobiles ac Milites fugere non teneantur, licet fuga impendens periculum vitare queant, valdè urget *Ludov. Gilhaus. dict. tit. 12. nu. 26.* Sed ex iis nequaquam evincitur Imp. Carolum V. discrimen facere inter Nobiles ac ignobiles, ita ut iis quibus ignominiosum est fugere, consistere ac armis cum insultante congredi liceat, hos verò fugam quærere oporteat. Prædicta enim verba absque dubio intelligenda sunt de iis, qui ratione potestatis, datæ fidei, & ex speciali obligatione vel affectione alteri periclitanti succurrere obstricti & devincti sunt: Qualis est servus, cui reprehensibile, Dominum suum in vitæ periculo constitutum relinquere. *l. 1. §. cum Dominus & §. tulisse. l. 9. ff. ad SCtum Syllan.* Vasallus, cui probrosum est, dominum suum periclitantem non juvare. *c. un. in pr. quibus mod. feud. amitt. c. un. §. fin. de feud. fin. cu'p. non amitt. c. un. §. item qui Dominum. quæ fuit prim. caus. benef. amitt.* Aliique, qui proximo periclitanti non succurrunt, sed cum dedecore fugiunt, eumq; in vitæ discrimine relinquunt. *c. non inferenda. 23. q. 3. c. dilecto. de sentent. excom.*

63 Præterea quoque *dict. art 140. & 142.* verificari atque effectum habere in marito & parente, adulterum & stupratorem in ipso opere & turpitudine deprehendentibus, quibus probrosum esset & turpe, adulterum & stupratorem armis in ipsos impetum facientem relinquere & aufugere *arg. l. milites. §. socer. ff. ad Leg. Iul. de adult. l. 9. §. pen. & fin. ff. quod met. caus.* existimat Henr. Bocer. *in l. 2. de duello cap. 10. num. 54.* Quæ responsio quoque placet *Bernh. Grav. dict. conclus. 110. consid. 1. n. 14. & seq. & Petr. Theodor. disp. fin. th. 5. lit. E.*

64 Quicquid sit, licet insultatus sive Nobilis sive
" ignobilis sit, si absque periculo fieri potest, fu-
" gere teneatur, attamen si hoc non fecerit, sed
" consistendo ac sese defendendo aggressorem occiderit, pœnâ ordinariâ plecti non debet, sed extraordinariè, & quidem Nobilis persona cui fugere ob Nobilitatem aliquo modo difficilius est, mitiùs puniri debet.

65 *Tùm*, quòd insultato difficile sit iracundiam comprimere, *l. si adulterium 38. §. Imperator. ff. ad Iul. de adult.* quæ consilio & rationi est contraria, teste *Cicer. de Marcello*, rectumque judicium & consilium deliberandi tollit. *Andr. Gail. lib. 2. observat. 110. num. 16.* Et in omni iniustitiâ multum interest, utrum perturbatione aliquâ animi, quæplerumque brevis est, & ad tempus an consultò & cogitatò fiat injuria. Leviora enim sunt ea, quæ repentino aliquo motu accidunt, quàm ea quæ meditata & præparata inferuntur. *Cic. lib. 1. offic.* Hinc *Francisc. Aretin. Etiamsi*, inquit, *quis excessit modum defensionis ex certâ scientiâ & animo occidendi, perturbato tamen & concitato per offensionem sibi factam, non debet puniri de toto delicto, sed de excessu duntaxat. Et sic mitiganda est pœna, quasi videatur esse in culpa potius quàm in dolo, vel saltem quod est verius, in minori dolo.* Hactenus Aretin. *cons 80.* Et certè inconsultus calor dolo caret, *l. 1. §. quæri ff. ad SCtum Turpill.* & consequenter propria criminis nota, quia nullum crimen sine dolo est. *l. 1. §. 1. ff. ad Leg. Corn. de sicar. And. Gail. dict. obs. 110. n. 18. Georg. Obrecht. de necess. defens. cap. 13. n. 17 & seqq.*

Tùm, Quòd quando agitur de excusandis de- 66
lictis, principium non finis attenditur. *l. quod ait Lex. §. quod ait ff. ad Leg. Iul. de adult. ubi Bartol. num. 2. l. quoniam facinora. C. ad Leg. Iul. de vi publ. Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. quoniam. num 91. Dd. in l. 1. C. unde vi.* Iam verò insultatus ab initio nil egit injustè, sed provocans princeps culpæ est, à quo incipit malitia; *Bald. cons. 144. num. 1. lib. 2. & Cravett. cons. 2. n. 12. lib. 1.* adeoq; nec insultatus tàm ob delictum homicidii, quàm ob commissum excessum moderaminis inculpatę tutelæ puniri debet.

Ita Nobilis quispiam, qui equo insidens, & ab 67
ignobili insultatus non arripiens fugam, qua bene sibi consulere potuisset, aggressorem occiderat, ad solutionem Wergeldi agnatis occisi, Summa mulcta iudici, ut & expensarũ fuit condemnatus ob excessum commissum, **An Richter unnd Schöppen zu Voigtsbergk.** *Mens. Maio, Anno* 1629.

Quartò: Insuper quoque excessum moderaminis inculpatæ tutelæ committit, qui iniuriis verbalibus affectus ob defensionem famæ & honoris sui iniuriantem occidit. *Q. 6. An convitiis lacessitus honoris tuendi causâ iniuriam impunè occidere queat?*

Etsi enim haud desint magni nominis ICti, 68
statuentes, quòd convitiis lacessitus honoris sui tuendi causâ licitè ac impunè iniuriantem non solùm vulnerare, verùm etiam penitus occidere possit. *Bart. & Iason. in l. ut vim. 3. ff. de iust & jur. Bald. in l. 1. C. unde vi. Iul. Clar. in §. homicidium. n. 26. Iodoc. Damhoud. in pract crim. cap. 97. nu. 4. Marin. Salom. in repet. l. ut vim. 3. ff. de iust. & jur. num. 5. Ægid. Boss. tit. de homicid. n. 86. Nicol. Boer. decis. 186. Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. quoniam. n. 88. Ludov. Gilhaus. in arbor. jud. crim. cap. 6. part. 1. §. 24. n. 21.*

Attamen contrarium, quòd scilicet homini 69
ob defensionem famæ atq; honoris hominem interficere liceat, longè verius est. Neque enim injuriis lacessitus in ullo vitæ periculo constitutus. Neque propulsatio quævis, sed solummodò moderata defensio permissa est. *l. 1. C. unde vi.* Injuriatum autem injuriantem vel vulnerando, vel eundem trucidando honorem suum moderatè non defendere, sed potius privatam vindictam Illicitè exercere, extra dubium est.

Nulla enim proportio inter verba & verbera 70
dari potest. *Ioh. Harppr. in §. item Lex Cornelia, num. 88. Inst. de publ. jud. Zoannet. in l. ut vim. 3. ff. de iust. & iur. Vasq. lib. 1. contr. illust. c. 1. 2. n. 2 & seqq. Voltz. in comm. ad Leg. Corn. de sicar. cap. 7. num. 127. Henr. Bocer. lib. 2. de duello cap. 8. n. 18.*

Petr.

Petr Theodor. dict. disp. fin. th. 4. lit. E. Matth. Berlich. part. 4. concl. 12. n. 41. Prosp. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 125. nu. 42. Georg. Obrecht. in tract. de necess. defens. cap. 9. n. 4.

71 Præterea iniuriato alia ratione prospectum est, nimirum via legitima actionis injuriarum, qua instituta, illatam injuriam vindicare, *tit. ff. & C. de injur.* aut si spreta hac judiciali via, extrajudicialiter seipsum defendere velit, Retorsione uti potest. *l. 25. §. 1. ff. de procur. l. 14. § si libertus. ff. de bon libert. Gail. lib. 2. observat 100. Mynsing. lib. 5. observat. 17.* Quare ergo hoc casu defensio cum internecione offendentis permitti deberet, quæ non concessa est, nisi quis aliter se tueri nequeat. *l. 45. §. qui cum aliter ff. ad Leg. Aquil.* Aut quando judicis copia & auxilium haberi prorsus non potest; Aut antequam ad judicem veniatur, necessitas occurrere cogit, hæc namq; probabile facit, quod aliàs licitum non est. *l. 27 ff. de manum testam. l. 7. §. bellissimè. ff. quod vi aut clam.* Extra hosce verò casus nemo sibi ipsi jus dicere, sed legitimis remediis jus suum persequi debet *l. 13. ff. quod met. causâ. l. pen. de viprivat. l. non est singulis. ff. de reg jur.*

72 Verum, ut ut hæc ita se habent, si tamen honesta persona gravissima injuria verbali affecta, in continenti necem injurianti intulerit, neutiquam pœna homicidii ordinaria plectẽda est, sed ob ingentem excessum extraordinariè, veluti fuisti gatione, vel amputatione manus puniri debet. Vid. *Prosp. Farin. dict. quæst. 125. num. 42. in fin. Petr. Theodor. dict. th. 4. lit. E. Carrer. in pract. crim. tit. de homicid. §. circa quartum. numer. 11. Andr. Gail. lib. 2. observat. 110. num. 15. Andr. Tiraquell. de pœn. temp. caus. 1. nu. 8. & seqq. Rosenth. de feud. cap. 10. concl. 20. nume. 22. Iohan. Harpr. d. §. 6. num. 92. Instit. de publ. jud. Boer. dict. cap. 8. num. 19.*

73 *Tum*, Quod ignoscendum sit ei, qui provocatus se ulcisci voluit. *l. qui cum maior. 14. §. si libertus. ff. de bon. libertor.* Neque enim talis rectum judicium & consilium deliberandi habet. *Andr. Gail. dict. obs. 110. num. 16.* Neque in dolo vero versatur. *l. 1. §. quæri ff. ad SCtum. Turpill. Georg. Obrecht. de necess. defens. c. 13. num. 17. & seqq.*

74 *Tum*, quòd læsus in corpore, si modum defensionis inculpatæ tutelæ excedendo aggressorem interficit, ordinariâ pœna Legis Corneliæ de sicariis non afficitur. Ergò nec iniuriis lacessitus, si modum defensionis, quæ retorsio est, excedendo injuriantem occidat, cum vita & fama non solùm paribus passibus ambulent, *l. 9. ff. de manumiss. vindict. l. isti quidem. 8. §. pen. ff. quod met. causâ.* sed & viris honestis jactura honoris & existimationis gravior, quàm vitæ & valetudinis videatur. *Const. Elect. 42. part. 4. in pr.* ibi: **Es haben Erbare Leute allwege das Leben und die Ehre gleich geachtet/ und die Vorletzung oder die Verleumdung an Ehren höher und beschwerlicher/ denn Leibes-Beschädigung gehalten.**

75 *Hinc Reo pretendenti, quod ab occiso convitiis lacessitus fuisset, adjudicaverunt Scabini pœnam gladij cum appendice:* **Er könte dann wie recht erweisen/ oder in Mangel deß beweisen in scharffer frage erhalten/ daß seinem Fürgeben nach ihn der Entleibete erstlichen einen Schelm und losen Hudeler gescholten/ uff den Fall möchte er mit der Todes-Straffe verschonet/ und gleichwol mit Staupen-Schlägen deß Landes Ewig verwiesen werden.** *Ad consultationẽ Senatus Dresdensis. Mens. Maio, Anno 1589.*

Attamen, hæc solummodò obtinent in injuriis atrocioribus, si nempè iis personæ honestæ ac honoratiores lacessitæ, ac iracundiæ calore commotæ in continenti iniurianti necem inferant; Iis enim ob singularem ac vehementem animi commotionem aliquo modo indulgendum est, juxta *Const. Elect. 42. in pr. p. 4.* Secus verò in iniuriis levioribus, quibus personæ viles affectæ, si iniurianti impias manus inferant, eumque occidant, pœnam ordinariam Legis Corneliæ de sicariis non effugiunt. Quod eò magis verum est, si cædes non in continenti, sed post aliquod temporis spatium fuerit perpetrata. Nisi fortassis ab eiusmodi personalis injuriæ origine gravioris cuiuspiam damni, vel vitę metus, atq; periculum alicui impendere videatur. *Harppr. in §. item Lex Cornelia. nu 85. Inst. de publ. Iudic.* Neq; enim vilis & abjecti animi homines ex illatis iniuriis præsertim levioribus tàm facilè commovẽtur ac perturbantur. Neq; iniuriæ verbales indifferenter aliquẽ ita offendunt, ut lacessitus eas injuriis realib⁹ ac internecione absq; metu pœnæ ordinariæ propulsare possit, cùm alia media legitima vindicandi injurias verbales iniuriato non deficiant.

76

Circumspectè itaq; ac prudenter, ponderatis ac benè perpensis qualitatibus tàm iniuriarum & convitiorum, quàm personarum, quib⁹ ea illata fuerunt, hac in re agat Iudex, ne vel Reo statim omnem defensionem & exceptionem effugiendi pœnam ordinariam abscindat, vel etiam ipsum ob iniurias quasvis leviores ab eadem pœna eximat.

77 *Hinc sæpius Elect. Saxon. Scabini dictaverunt pœnam ordinariam Legis Cornelia de sicariis, ut ut etiam occisores ad delinquendum iniuriis illatis commoti ac provocati fuissent:* **So möchte er von wegen solcher begangenen und bekanten Entleibung/ seines Fürwendens/ und deß abgehörten Zeugen Aussage/ daß nemlich der Entleibete zu ihme gesagt/ du magst wohl ein loser Hudeler seyn/ in Ansehung/ daß der Entleibete gantz unbewehrt gewesen/ ungeacht/ hinwieder mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft werden V. R. W. An Amptmann/ zu Zerbst/** *Mens. Mart. An. 1601.*

78 *Item:* **So möchte er von wegen solcher begangenen und bekanten Entleibung/ seines darwider gethanen Fürwendens ungeachtet/ daß nemlich der Entleibete ihn für einen Welschen Schelm gescholten haben solle/ hinwider mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft werden V. R. W. An Georgen von der Dohne/ zu Sorau/** *Mens. Ianuar. Anno 1607.*

79 *Item.* **So möchte er wegen solcher begangenen/ unnd bekanten Entleibung/ seines darwieder gethanen Fürwendens/ daß der Entleibete ihn und seinen Gesellen stoltze Pracher geheissen/ und gesagt/ daß er auff sie nicht viel geben wolte/ welches doch von denen abgehörten Zeugen keiner gehöret/ ungeachtet/ hinwieder mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V. R. W.** *Ad requisitionem Prefecti Rochlicensis. Mense Iulio, Anno 1609.*

80 *It:* So möchte er von wegen solcher an C. L begangenen und bekanten Entleibung / seines darwider gethanen Fürwendens / daß der Entleibte zu jhm / wie sie einander begegnet / gesagt haben solle / Siehe / wie reittestu (*salva venia*) wie eine Hundsvotte / ungeachtet / hinwider mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft werden / V. R. W. An Amtsbefehlhabern / zu Helmsdorff. *Mense Octobr. Anno* 1610.

81 *It.* So möchte er von wegen solcher begangenen und bekanten Entleibung / seines darwider gethanen fürwendens / daß der Entleibete vorhin / als sie noch getruncken / zu jhme gesagt haben solle / Er were nit gut gnug / daß er mit der Gemeine söffe / wann auch dasselbe erwiesen werden konte / ungeachtet / hinwider mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft werden / V. R. W. An Weichman von Winterfeld / zu Cottbus / *Mens. April. Anno* 1613. *Pariter fuit pronunciatum in casu simili Præfecto in* Lützen / *Mens. Octobr. Anno* 1587.

It. Iudici Præfecturæ in Voigtsberg / *Mense Maio, Anno* 1586.

QVÆSTIO XXXI.

De Pœnâ Excessus, in Defensione & Moderamine inculpatæ tutelæ ratione temporis commissi?

SVMMARIA.

1. *Defensio debet fieri in continenti, durante adhuc offensione n.* 2. 4. 5.
3. *Ira ex justa causa proveniens delinquentem aliquo modo excusat.*
6. *Absq; requisito temporis defensio non subsistit.*
7. *Quæ defensio dicatur facta in continenti. num.* 15. 16.
8. *Quidnam sit in continenti fieri.*
9. *Referuntur variæ explicationes dictionis in continenti) n.* 10. 11. 12. 13.
14. *Resolutio huius quæstionis arbitrio judicis committi debet.*
17. *Decisio quæstionis, n.* 18. 19.
20. *Quale arbitrium judicis esse debeat. n.* 21.
23. *Si insultatus durante conflictu aggressorem occidat. n.* 23. 24. 25.
26. *Responsa Scabinor. Lipsiensium.*
27. *Quid si provocatus post spatium temporis breve se defendat. n.* 28.
28. *Cessat hoc, casu pœna ordinaria. n.* 30. 31. 32.
33. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
34. *Quid juris, si longo temporis spatio effluxo insultatus aggressorem occidat. n.* 35.
36. *Hoc casu occisor pœna ordinaria plectendus est. n.* 37.
38. *Quando sit ignoscendum provocato, qui se ulcisci voluit.*
39. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. nu.* 40. 41. 42. 43. 44.
45. *Quæsit pœna occidentis aggressorem post rixam sedatam. n.* 46. 47.
48. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. n.* 49.

RAtione TEMPORIS, quod æquè ac causa & modus in moderamine defensionis attendendum est, committitur quoque excessus, *inculpatæ tutelæ* quàm *defensionis*. Vnde is qui contra hoc requisitũ defensionis peccat, quandoque pœna homicidii ordinaria, quandoque etiam extra ordinem mitius punitur.

1 Non enim ex intervallo, & postquam jam pugna sedata est, invasusque ad extraneos actus descendit, sed in continenti, durante adhuc offensione & imminente periculo, in ipsâ concertatione, congressu, & adhuc ardenti pugnâ repercussio fieri debet; Vti Doctores ferè unanimiter sentiunt in *l.* 1. *C. unde vi. Mari. Salom.* 8 *in l. ut vim. num.* 6. *in pr. vers. secundum. ut illicò fiat, vers. nam duo postrema, ff. de just. & jur. Iohan. Harppr. in* §. *item Lex Cornelia de sicariis. num.* 78. *Iust. de publ. judic. Henr. Bocer. lib.* 2. *de duello cap.* 10. *num.* 42. *Iodoc. Dambouder. in pract. crim cap.* 76. *num.* 10. *&* 11. *Nicol. Boer. decis.* 168. *num* 3. *& seqq. Matth. Berlich. part.* 4. *concl.* 13. *nu.* 40. *Petr. à Plach. in epit. delict. lib.* 1. *cap.* 28. *n.* 19. *Prosp. Farin. part.* 5. *oper. crim. quæst.* 125. *num.* 338. *& seqq. Iacob. Cujac. lib.* 5. *observat.* 18. *Andr. Gail. l.* 1. *de pace publ. cap.* 16. *n.* 11. *vers. & prædicta omnium maximè procedũt. Georg. Obrecht. in tract. de necess. defens. cap.* 10. *n.* 19. *& seq. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. Et dictus Titius se defendendo. n.* 17. *&* 20. *Petr. Theod. in colleg. crim. disp.* 5. *th.* 5. *lit. D.*

Idque non solùm juri manifesto in *l.* 52. §. 1. 2 *L.* 45. *ff. Leg. Aquil. l.* 3. §. 9. *ibi: sed hoc confestim non ex intervallo. & l.* 17 *ff. de vi & vi armata. l. sed & partus.* 12. §. 1. *ibi: mox ego. ubi Cujac. ff. quod met. causa*, sed & rationi ac æquitati convenit. Qui enim ex intervallo illatam vim repellit, cogitato id & ad ultionem fecisse censetur. *d. l.* 45. *ff. ad Leg. Aquil. Cujac. ad tit. quod met. caus.* Ad vindictam verò exercendam officium Iudicis est implorandum, & nemini fas est propriam injuriam ulcisci. *tit. C. ut nem. lic. sine judice.* Perinde, ut ira ex justa causa proveniens de- 3 linquentem ex parte excusat, *l.* 2. *C. de abolit. l. ant facta. §. causa. ff. de pœn.* modò quis durante iræ calore delinquat, non etiam illo cessante, quia delicti ratificatio mitigationem aufert. *l. si non convitii. ubi Cyn. Salic. &* Dd. *C. de injur.* Quemadmodum & patri non mortis, sed deportationis pœna infligenda est, si filium cum ejus Novercâ adulterantem occiderit, *l. Divus. ff. ad*

ff. ad Leg. Pompei. de parricid. tunc nempe solùm, si in actu adulterii eum invenerit & interfecerit, prout hoc declarat *Hippol. de Marsil. in d. l. Divus. numer. 11, in fin. & 17. Carrer. in pract. crim. in 3 tract. de homicid. & assassin. §. nono quaro. num. 23. Damhouder. in pract. crim. cap. 87. numero 8.*

4 Quod & requirit *Ordin. Crim. Carol. in art.* 140. in verb. **und der Benötigte kan füglichen ohne Fährligkeit oder Verletzung seines Leibes/ Lebens/ Ehr und guten Leumuths nit entweichen/ der mag sein Leib und Leben ohne alle Straffe durch eine rechte Gegenwehr retten/ und so er also den Benötiger entleibet/ ist er darum nicht schuldig/ &c.** Quæ verba haud obscurè innuunt, propulsationem in continenti, quando insultatus adhuc in periculo constitutus est, fieri debere. Idemq; sentit Gloss. germanica Juris Saxonici in *art. 78. lib 3. Landrecht. num. 10. in verb.* **Ob die Nothwehr/** ibi: **zum andern gehöret darzu/ daß die Nothwehr in der frischen That/ und auff frischen Fuß geschehe &c.**

5

6 Est ergò temporis requisitum hoc adeo defensionis proprium, ut sine eo non possit existere defensio, *Voli 7. dict. cap. 7. nu 133. & 176.* sed insultatus si hoc strictè non observaverit, pœnâ ordinaria aut etiam extraordinariâ ob commissum excessum inculpatæ tutelæ, pro ratione nimirum transgressionis puniri debeat.

7 Quænam verò defensio in continenti, & quænam ex intervallo facta, quando itidem moderamen inculpatæ tutelæ ratione temporis servatum, & quando in eo dicatur excessum, id ab Interpretibus definitum non est, neq; in eo Scriptores rerum criminalium unanimiter cõveniunt, multò minus ex vocabulo *(in continenti)* hoc decidendum est. Quid enim *in continenti* fieri dicatur, de hoc magna inter Doctores est altercatio, præsertim in materia exceptionum, quæ si in continenti probari possunt, etiam contra instrumenta liquida & paratam executionem habentia, admittuntur. *Dec. in c. ex parte 2. nu. 14 fall. 5 junct nu. 16. fall. 17. ibique Felin. num. 7 & 9 ext. de offic. de leg. & in c. exceptionem. 36. de except. Bartol. in l fin. ff. pro suo Matth. Coler. de proceff. execut. part. 4. cap. 2. Panorm. in c. literis. n. 30. extr. de restit spol. Matth. VVesemb. p. 1. conf. 6. n. 66.*

Q. 1. Quænam defensio dicatur fieri in continenti?

9 Alii namq; in ea sunt sententia, quòd dictio, *in continenti*, sicut & vocabula hæc: *Mox, Illicò, Statim, Confestim*, de sua propria significatione videantur importare momentum temporis præsens, sine aliquo intervallo. *Bartol in l. 1. num. 33 ff. si cert. petat & in l. 3. num. 2. ff. ut in poss. leg. serv. caus. & l. continuum. 137 juncta gloss. ff. de V. O.* ubi actus stipulandi & promittendi debet esse continuus, non interpellatus, ita ut partes interim discedant ad alia negotia. Istud enim inutilem efficeret obligationem, *l. 1. §. 1. ff. eod. tit.* Ut ex *l. 89 ff. de condit & demonst. l. 7. §. quinimò ff. de pact. l 3. §. cum igitur. ff. de vi & vi armata. l. 1. §. quæ deranda. ff. quar. rer. actio.* ubi dictiones hæ *(in continenti & ex intervallo)* opponuntur. Vnde liquet, *in continenti* esse idem quod *confestim*, nec ullo interjecto tempore, vel interposito intervallo. *Sim. Schard. in Lex. in vocab. Ex continenti.*

Contra verò, quòd dictio *in continenti* non 10
precisè de momento temporis sit intelligenda, sed cum aliquo spatio temporis accipienda, colligi potest ex *l. 1. §. item si ita.* verb. *in continenti accipiendum esse cum aliquo spacio temporis. ff. ad Leg. Falcid. ac notat. gloss. in l. 1. ff. de jur. deliber.* quod hoc neque maximum neque minimum sit, & quod magis intellectu percipi, quàm elocutione exprimi potest, *l. 12. ff. rem. rat. hab. l. ratum. 13. ff. de solut.* Vnde, quantumvis Parenti deprehensum adulterum cum filiâ in continenti occidere liceat, ita ut prope uno ictu & impetu, utraque cædes perficiatur, tamen si prius adulterum occidit, aufugiente filia, & aliquot horis interpositis, à patre ipsa quoque interfecta sit, in continenti occidisse dicetur, *l. quod ait. 23. §. fin ff. ad Leg. Iul. de adult.* Sic licet debitor post interpellationem statim constituatur in mora, *l. mora 32 ff. de usur.* tamen istud spatium, quo solvere debuit, arbitratui boni viri relinquendum est, *arg l. si quis filium, 5. §. stipulat. de collat. bonor. Coler. de proceff. execut. part. 4 cap. 2. nu. 10. & seqq.*

Alii ergò verbum (*in continenti*) accipiunt 11
de eo, quod fit infra triduum, *arg. l. ff.* in verb: *illico, h. e. intra triduum proximum. C. de judic. junct l fin. in fin.* in verb. *Ex continenti h. e. triduo proximo principalis debet contradicere errori sui Advocati, C. de error. Advocat Rauchbaur. part. 2. quæst. 25. n. 104. Schaz. in Lex. in verb. Ex continenti in fin. Coler. dict. cap. 2. num. 6.* Alii hanc di- 12
ctionem intelligunt de eo, quod intra decendium fit, *arg. l. promissor Stichi. 21. §. si sine die.* ibi: *Confestim tecum agi poterit, sed modicum tempus statuendum est, non minus decem dierum, ut exactio celebretur ff. de const. pecun. VVesembec. cons. 3. nu. 32. & cons. 6. n. 38.* Nonnulli hoc vocabulo 13
quindecim dies, *arg. c. 1. de rest. spol. in sexto. Constit. Elect. 6. part. 1.* Nonnulli duos vel tres menses, *l. in fraudem. 45. §. 10. l. aufertur. 46. §. qui compensationem. 4. ff. de jur. fisci.* Alii menses quatuor *l. fin. C. de usur. rei jud.* Alii terminum executioni Iur. Sax. præfixum, nempe sex septimanas, tres dies, *Andr. Rauchbar. dict. quæst. 25. num. 104 Matth. Coler. dict. cap. 2.* hâc locutione intelligi autumant.

Nonnulli deniq; & plerique, huius tempo- 14
ris definitionem vel determinationem judicis arbitrio & moderationi committendam esse, censent. *Dec. in cap. prudentiam §. sexta. super gloss. verb. terminum competentem, extr. de offic. de legat. Aymon, Cravett. cons. 196. num. 17. part. 1. Harmsit. 9. observat. 1. Rauchb. & Coler. dd. locis. Iacob. Menoch. de arbitr. jud quæst. lib. 2. cent. 1. quæst. 12. n. 4. in fin. quæst. 53. lib. 1.*

Cum ergo certum non sit, quodnam tem- 15
poris intervallum per dictionem *(in continenti)* intelligatur, utique etiam indubitatò affirmari nequit, quænam defensio in continenti, & quæ ex intervallo facta dicatur. Communiter enim Doctores existimant, defensionem fieri in continenti, si fiat durante adhuc rixâ, vel aggressore non discedente à rixâ, & ad extraneos

actus convolante teste *Mari.Salom.in repet.l.ut vim num.9 ff de just & jur. Iodoc. Damhouder.in pract. crim.76.num.11. Angel. Aretin.in tract.malef.verb. Et dictus Titius se defendendo, numer.18. Matth.Berl.part.4 concl.13 num.41. Nicol. Boer. decis.168.n.6.Bartol.in l.3.§.9.ff. de vi & vi arm. num fin.Ludov.Carrer.in pract.crim.tract. de homicid.& assassin.§.circa quartum num.19.Prosper. Farin.in pract.crim.part.4 quæst.125.numer.339. Felin.in c.significasti 18.extr. de homicid. num.12. vers.& non intelligas in continenti.Sabcet.in l.1.C. unde vi,n.4.Andr.Gail.lib.1. de pac.publ. cap.16. n.17.Mascard de probat.lib.3.concl.1126.n.42.& seqq.& n.45.*

16 Contra, quòd in *continenti* dicatur commissum homicidium ab insultato, etiamsi is non occidat in flagranti rixa, aut actu rixæ, sed ex intervallo, dummodò antequam fuerit diversum ad extraneos actus, putat *Capoll.in cons.crim.43. num.2. vers.& eodem modo*, ubi scribit, quod in continenti dicatur sequuta defensio, quando insultatus & percussus iviſſet domum suam, & coadunatis armis rediisset ad aggressorem, illúque inventum, nullo alio interjecto temporis intervallo, vulnerasset. Et tenet quoq; *Mascard. dict. concl.1126.numer.51.* quòd in continenti dicatur fieri defensio, quando insultatus pro interficiendo aggressorem facit practicam colligendi amicos. Vid. *Baiard. ad Clar. in §. homic.dimm.num.113.& Menoch.lib.1.cons.107. homicidium num.113.& Menoch.lib.1.cons.107. num.40.*

17 Quid ergò in contratietate hac statuendum? Certè quoad ipsum *moderamen inculpatæ tutelæ*, « quod nullam prorsus pœnam meretur, defen- « sionem in continenti fieri, juxta communem opinionem Interpretum, quando in aggressu ipso, atque in pugnæ continuatione, flagrante adhuc offensione & conflictu cædes committitur, intrepidè affirmo; Quod non solùm ex proprietate vocabuli (*in continenti*) quod propriè momentum temporis denotat, juxta *Schar.* 18 *in Lexic.vocab.ex contin.* sed & ex ipsa qualitate moderaminis inculpatæ defensionis evinci potest, quæ absq; dubio præsens ac imminens vitæ periculum requirit, *l.2.C.ad Leg. Corn. de sicar. scientiam.45.§.qui cum aliter.4.ff.ad Leg. Aquil. Constit. Crim. Carolin. articul.140.& 142.* At verò, post offensionem & aggressionem intervallo quopiam temporis præterlapso, insultatus modò non denuò offendatur, in discrimine vitæ constitutus non est, sed illud multis modis evadere potest, adeoq; si homicidium in rixa eadem & ipso conflictu non sequatur, ad necessariam defensionem illud commissum, & moderamen strictè servatum fuisse, dici non poterit.

19 Quoad excessum verò *defensionis* ut & *moderaminis inculpatæ tutelæ*, quando & quo temporis intervallo post aggressionem prælerlapso, eiusmodi excessus committatur, & quando propterea occisor pœna ordinaria, vel extraordinaria puniri debeat, hoc sanè regula certa definiri non potest, ideoque puto hæc omnia judicis arbitrio relinquenda esse, pro multiplici diversitate intervalli, personarum, & actuum intercedentium. *Nicol.Boer.decis.168.n.6. Angel. Aretin.in tract.malef.verb.& dictus Titius se defendendo,col.3 vers.& dicitur fieri in continenti.*

Non tamen arbitrium ita laxum Iudex habet, 20 ut pro motu sui animi excessum moderaminis „ inculpatæ tutelæ ac defensionis definire, ut & „ pœnam ordinariam vel extraordinariam miti- „ orem occisori imponere queat. Sed diligen- „ ter & exactè perpensis circumstantiis quibusvis, & imprimis examinato intervallo post rixã effluxo advertere, & exactè considerare debet, an durante adhuc dolore & ira proveniente ex offensione & aggressione, antequam divertatur ad actus extraneos, insultatus aggressorem occiderit, tunc enim provocato etiam ex intervallo occidenti minuetur pœna, ob excessum moderaminis inculpatæ tutelæ, difficilè namque est, iracundiæ calorem comprimere, *l.38.§. Imperator ff. ad Leg. Iul. de adult.* & ignoscendum aliquo modo ei, qui ira justa commotus 21 se ulcisci voluit. *l.14.§.6. de bon. libert.* Secus verò, si provocatus occiderit insultantem post rixam ex intervallo, & postquam cessavit dolor & ira, ipseq; ad extraneos diverterit actus. Quo casu *defensionis* excessus, qui pœnam ordinariam meretur, committitur. Aliter enim si diceretur, via hominibus aperiretur, ulciscendi se propria authoritate, inimicosque suos occidendi, & sic semper ferè homicidia remanerent impunita, cum nulla ferè committatur cædes, quæ præcedentem provocationis causam non habeat; Quicquid etiam in contrarium proferat *Bertaz. zin.in cons.433.& cons.434.* quibus non multum confidendum esse, scribit *Baiard ad Iul. Clar. §. fin.quæst.60.n.69.*

Hæc ut manifestiora reddantur, ad informandum Iudicis arbitrium, quando scilicet pœnâ ordinaria vel extraordinaria ob excessum *defensionis* & moderaminis *inculpatæ tutelæ* in tempore commissum locum habeat, quando itidem occisor ab omni pœnâ sit immunis, casus quosdam, ex quibus, quid de aliis similibus habendum, facilimè judicari poterit, subjiciam.

PRIMVS CASVS est; Quando insultatus in flagranti aggressione & durante conflictu, non divertendo ad alios diversos actus se- 22 *Primus casus.* se defendit, & aggressorem occidit. Hic si cætera requisita moderaminis inculpatæ tutelæ circa causam & modum strictè observaverit, in continenti occidisse dicitur, adeoq; moderamen inculpatæ tutelæ debito modo opponendo, se ab omni pœnâ liberare potest.

Ita sentiunt *Nicol. Boer. decis.168. num.6.7.* 23 *Hostiens.in c.significasti.18.extr.de homicid.nu. 17.ubi & Felin.n.12. Iodoc. Damhoud. in prax. crim.cap.76.num.11.Matth. Berlich.dict.conclus. 13.n.41.Andr.Gail.lib.1 de pac.publ.cap.16.num. 17.Ludov.Carrer.in pract.crim.in tract.de homic. & assassin.§.circa quartum num.19.Prosp.Farin. dict.quæst.125.num.339.& alii plures allegati à Farin.dict.loco.*

Hæc que assertio dubio ferè caret, uti enim 24 *supra q.28.n.28.* dictum; moderamen inculpatæ

tutelæ

tutelæ ratione temporis in eo consistit, ut defensio & intervallo hat, sed in ipsâ concertatione & congressu. *l. 45. l. 52. §. 1. ff. ad Leg. Aquil. l. quod est, 3. § 9. l. 17 ff de vi & vi armat. Harppr. in tract. crim. §. item Lex Cornelia de sicariis, Inst. de publ. jud. nu* 145. *Petr à Plach. in epit. delict. lib. 1. cap. 28. nu. 16 Georg. Obrecht. in tract. de necess defens. cap. 10. n. 19.* Cùm ergò hoc casu occisor in ipso conflictu ac congressu offensionem propulsat, & sese defendendo invasorem occidit, absq; dubio moderamen inculpatæ tutelæ ratione tempotis non excedit, ideoq; etiam, modò & in reliquis istud moderamen strictè observet, à pœna immunis est. Et sanè, si insultato
25 permissum necare aggressorem, tunc, quando in discrimine vitæ constitutus est, quia provocatus hoc facere queat in ipso conflictu ac congressu, prorsus non dubitandum, ut quo tempore ipsi periculum mortis maximè imminet, juxta *Ordin. Crim Carol. art.* 140. *in pr. & art.* 142. Hocq; clarius exprimit *glossa germanica* Landr. *lib. 3. art. 78. n.* 10. in verb. **ob die Nothwehr in frischer That und auff frischen Fuß geschehe &c.** hoc est, in ipso conflictu.

26 *Et juxta hanc sententiam responderunt Dnn. Scabini sæpius, absolventes ab omni pœna Reum, qui servando moderamen inculpatæ tutelæ, in ipsa concertatione ac congressu ad sui defensionem aggressorem occidit. Ad consultationem Præfecti in* Roßlau. *Mens. Maio. Anno* 1591.

An Rath zu Bitterfeldt. *Mens. Aprili, Anno* 1574.

Libenau / ad requisitionem Hieronymi Stolzers / Mens. Maio, Anno 1601.

Ad consultationem Quæstoris Vinariensis. Mens. Augusto. Anno 1628.

27 SECVNDVS CASVS est; Quando Rixantes sive pugnantes ab invicem aliquandiu fuerint divulsi, postea verò, (brevi tamen ac modico intervallo, ut horæ dimidiæ, non etiam unius, vel aliquot dierum, ut quidam putant, post aggressionem præterlapso) iracundiâ adhuc durante, insultatus aggressorem invadit & occidit.

Secundus Casus. Q. 1. Quomodo puniendus, qui insultatus post breve tëporis spatium effluxum aggressorem necat?

Hic certè moderamen inculpatę tutelæ propter intervallum temporis excedit, adeoque ab
28 omni pœna immunis est. *Iodoc. Damhoud. dict. cap. 79. n. 11. Iul. Clar. lib 5. sentent. §. homicidium. nu. 34. vers. sic etiamsi &c. Nicol. Boer. decis.* 168. *n. 6. vers. quando iam percussus* Neq; enim insultatus rixâ aliquo modo sedata, amplius in vitæ discrimine ac periculo constitutus est, veluti hoc requiritur ad moderamen inculpatæ tutelæ, *l. is qui aggressorem 2. C. ad Leg. Corn. de sicar. l. scientiam* 45. *§. qui cum aliter. 4 ff. ad Leg. Aquil. Ordin. Crim. Carol. art.* 140. Neque in continenti & illicò hoc casu insultatus aggressorem interficit, juxta *l. 3. §. 9 l. 17 ff de vi & vi armata.*

29 Quamvis nec pœna homicidii ordinaria occisorem hoc casu plectendum, sed ob excessum moderaminis inculpatæ tutelæ, respectu temporis ac intervalli modici commissum extraordinarè, fustigatione, vel etiam mitius puniendum esse existimem cum *Prosp. Farin. dict quæst.* 125. *n.* 403. *Iul. Clar. dict. §. homicidium. n.* 34. *Nicol Boer. dict. decis.* 168. *n.* 7.

Tùm, ob *art.* 142. *Ordin. Carol. Crim.* in verb. **oder so der Kläger in diesem Fall eine solche Meinung fürgebe / daß der angezogene Todschläger darüm seine rechte Nothwehr gethan hätte / wann er deß Entleibeten / als er ihn erschlagen hätte / gantz mächtig und von der Benötigung erlediget gewesen &c.** Ubi dicitur, occisorem ab offensione liberatum justam ac legitimam defensionem prætendere non posse; sequitur ergo, qualem qualem hanc esse defensionem, quæ licet ab omni pœna Reum non liberet, extraordinariè tamen ob excessum moderaminis inculpatæ tutelæ eum puniri facit. 30

Tùm, quòd brevi intervallo post conflictum præterlapso insultatus justum metum habet, cum antea ab aggressore fuerit percussus, ne rursus ab eodem insultetur. *Nicol. Boer. dict. decis.* 168. *n.* 7. 31

Tùm, quòd hoc casu dolor ac ira ex offensione proveniens adhuc duret, animus autem iracundia incensus se continere non potest, quin rationem excedat, quare haud immeritò extraordinariè coercetur. *l. si adulterium. §. Imperator. ff. ad Leg. Iul. de adult. l. 1. §. quæri possit. ff. ad SCtum Turpill. l. quicquid talore. ff. de reg. jur. ubi Philip. Dec. n. 7. l. respiciendum. §. delinquunt. ubi Bartol ff. de pœn. Nicol Boer. dict. decis.* 168. *n.* 7. 32

Hinc cum P. S. aggressorem suum, à quo percussus fuerat, præterlapsa hora dimidia post offensionem, propè januam expectans ipsum cultro perfoderat, pronunciarunt Scabini; Eum ob excessum moderaminis inculpatæ tutelæ ratione temporis commissum, fustigatione & perpetua relegatione puniendum esse, hisce formalibus: **So erscheinet darauß so viel / daß der Gefangene *P. S.* am Leben nicht zu straffen / Er wird aber gleichwol wegen deß bey seiner angeführten *defension* vorübten grossen *excess.* öffentlich zur Staupen geschlagen / und nach erlittener und außgestandener Staupe deß Landes ewig billig verwiesen V. R. W. An Küchenmeister zu Merseburg.** *Mens. Iulio, Anno* 1612. 33

34 TERTIUS CASVS est; Quando post offensionem & concertationem intervallo longi temporis; veluti unius seu aliquot horarum vel dierum præterlapso, insultatus denuò aggressorem, à quo ab initio percussus fuerat, invadit & trucidat. Hic sive ad actum diversum devenerit sive non, ob spatium temporis præterlapsum, non solùm moderaminis *inculpatæ tutelæ*, sed & *defensionis* excessum committit, ideoq; pœna homicidii ordinaria plectendus est.

Q. 3. Quid si longo temporis intervallo præterlapso insultatus aggressorē occidat?

35 Qualis est is, qui percussus domum abiit, & post unam aut plures horas reversus, defert gladium, & suum percussorem occidit: Vt & is, qui percussus cecidit in terram, & jacuit ibi soporatus & collisus per horam, tandem reversus ad se, percutit & interficit percussorem, dummodo non timebat repercuti. *Nicol. Boer. dict. decis.* 168 *num. 6. & 7. vers quod si percussi. Dom. Cardin Tusch. tom 2. pract. concl. lit. D. concl.* 129. *n.* 15. *& 16. Prosp. Farin. dict. quæst. crim.* 125. *n.* 343.

Hic

Hic sanè à pœna ordinaria liberari nequit,
36 *Tùm*, quod tam longo temporis intervallo post concertationem & rixam præterlapso, iracundiæ calor probabiliter extinctus, & sopitus est, adeoque insultatus se exceptione hac tueri non potest, sed potius studio vindictæ aggressorem occidisse dicitur, qui enim ex intervallo & cogitatò illatam vim repellit, is ad ultionem hoc fecisse censetur, *l.45.ff.ad Leg. Aquil. Cuiac. ad tit. quod met. causa.*

Tùm, quòd hoc casu insultatus nullam prorsus
37 defensionem prætendere queat, ut quæ sem per præsupponit offensionem violentam; Hæc autem diu antea cessavit, ideoque & offensus propulsationem sistere debuit, quia inter offensionem & propulsationem est mutuus quidam respectus & relatio. *Georg. Obrecht. in tract. de necess. defens. cap. 11. n. 26.*

38 Neque huic adversatur, quod ignoscendum sit ei, qui provocatus se ulcisci voluit, *l.14. §. ff. de bon. libert.* & quod difficilimum sit, iracundiæ calorem comprimere, *l.38 §. Imperator ff. ad L. g. Iul. de adult.* unde dicendum, occisorem hoc casu si non ab omni, attamen ab ordinaria pœna immunem esse. *Etenim*, prædicta jura agunt solummodo de eo, qui ex justo & inconsulto calore iracundiæ peccat. Atqui is, qui longo temporis intervallo post offensionem præterlapso, aggressorem occidit, non tam ex inconsulto calore iracundiæ, quàm animo perverso ulciscendi delinquit, & si aliter diceretur, omnes homicidæ ab ordinaria pœna eximendi essent, cum nullum ferè homicidium absq; offensione aliqua precedente committatur, ut rectè advertit *Farin. dict. quæst. 125.*

39 *Et ita pronunciarunt Scabini ad requisitionem Senatus Dresdensis.* Hat *M B.* in guten bekant und gestanden/daß nach dem er sich mit Hansen Kirsten mit treugen Fäusten abgeschlagen / er also bald darauff heim gelauffen/eine Wehre geholet/ und als Hauß Kirsten indessen seiner Wege fortgangen/ dēselben nachgelauffen / und als er jhn ereilet/ alsobald mit der Wehre zur lincken Seiten hinein gestochen/ daß dieselbe zur rechten Seiten wider herauß gefahren/und es ist Hanß Kirsten von solchem Stich also bald tòd blieben/ꝛc. Da nun der Gefangene *M.B.* uff solchem seinem Bekäntniß für Gerichte freywillig verharren/oder deß sonsten wie recht überwiesen würde/so möchte er wegen solcher an Hansen Kirsten begangenen und bekanten Entleibung/ hinwider mit dem Schwert vom Leben zum Tode gestrafft werdē/ *V.R.W. M Febr. A.* 1605.

40 Ir Hat *H.F.* in guten bekant und gestanden/ daß er *C.H.* einen tödlichen Stich oben an der lincken Seiten hinunter nach dem Hertzen zu mit einem Messer zugefüget/und sey solches von jhme dieser Vrsachen halber geschehen/daß der Entleibete vorm Jahre/als er die Lämmer im Garten gelassen/ darzu kommen/ und jhn zu Boden geschlagen/und weil er jhme jetzo in Weg kommen/habe er daran gedacht/ꝛc. Da nun der Gefangene auff seinem gethanen Bekäntniß vor offentlichem gehegten peinlichen Halßgerichte freywillig verharren/oder deß sonsten wie recht überwiesen würde. So möchte er wegen solcher an *C.K.* begangenen Entleibung hinwider mit dem Schwert vom Leben zum Tode gestrafft und hingerichtet werden/*V.R.W.* An Schulverwalder zu Pforde, *M. Ianuar. A.* 1619.

It. Ad Consultationem C. à D. So möchte *H.M.* von wegen solcher begangenen und bekanten Entleibung/ 41
ungeachtet was er zu seinem Behelff fürgewendet/ daß nemlich der Entleibete jhm eine Maulschelle gegeben/angezogen/weil sonderlich die Zeugen außgesagt/daß eine gantze Stunde vorlauffen/von der Zeit an/als er die Maulschelle bekommen/ehe er *A.F* gestochen/hinwider mit dem Schwert vom Leben zum Tode gestrafft werden/*V.R.W. Mens. Iulio Anno* 1612.

It. So möchte *E. N.* von wegen solcher Entleibung seines gethanen Fürwendens unge- 42
achtet/daß nemlich der Entleibete jhn zuvor in der Schencke geschlagen / hinwider mit dem Schwert vom Leben zum Tode gestrafft werden/*V.R.W.* An Schöffer zu Eckersberge. *Mens. Maio. Anno* 1607.

Similiter responsum in casu, quo percussus inter- 43
vallo trium horarum post conflictum præterlapso aggressorem occiderat; Ad consultationem G. O à S. M. Maio, Anno 1626.

Pariter dictata fuit pœna gladii A.R. defensio- 44
nem prætendenti ad offensionem ante triennium ab occiso factam; Ad requisitionem Prætoris Lipsensis M. Febr. An. 1616.

QVARTVS CASVS est; Quando post 45
insultationem & concertationem ambo, aggressor & invasus recesserint, & ad invicem divisi fuerint, sedata omni rixa & offensione ac lite composita, vel transactione spontanea, vel ad intercessionem aliorum, nihilominus autem postea insultatus ex intervallo, (sive hoc longum, sive modicum fuerit) aggressorem adoriatur & occidat. Hic à pœna homicidii nequaquam excusari potest. *Q. 4. Quæ sit pœna occidentis aggressorem post rixā sedatam?*

Tùm, quòd insultatus, ex intervallo & pu- 46
gna sedata ac lite composita adversarium denuò aggrediens, dolo non careat, cum nihil ampliùs periculi esset, quod propulsaret, quodq; cessante calore & dolore vulneris, potius vindictæ cupiditate, quam defendendi animo hoc fecisse censeatur. *Ordin. Crim. Carol. art. 140. Matth. Steph & Remus, Petr. Theod. in Colleg. Crim. disp. fin. th. 5. lit. D.*

Tùm, quòd omnis defensio, qualiscunque et- 47
iam fuerit præsupponat aliquam offensionem, *Georg. Obrecht. dict. tract. de necess. defens. c. 11. nu.* 17. Sublata ergo hoc casu offensione, vel per spontaneam translationem, vel ad intercessionem aliorum, cessat quoque defensio. *Obrecht. dict. c. 11. n. 26.*

Secundum hanc sententiam pronunciarunt Sca- 48
bini ad consultationem Prætoris Lipsensis: Ob gleich der Gefangene sich uff eine Nothwehr beruffen/dieweil aber dennoch auß der abgehörten Zeugen Aussagen so viel zu befinden / daß sie allbereit in der zwischen jhnen entstandenen Schlägerey von einander bracht worden / und er auch Friede zu halten zugesagt/nichts desto weniger zum Rappier gegriffen/ und den Entleibeten / welcher nach der Thür gegangen/den Stich davon er gestorben/zugefüget/ꝛc. So mag er derowegen / jedoch wenn er auff seinem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren oder deß sonsten / wie Recht überwiesen würde/ mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft werden *V.R.W.*

Mens. Martio, Anno 1600.

It. Hat T. F. bekant und gestanden/ daß er M. R. von Halle als derselbe sich zuvor mit jhm geplaget/ und zwischen jhnen beyden / von andern Landsknechten jhren Rottgesellen Friede genommen worden/ mit seinem Rappier in vollem Lauff vorsetzlich gestochen/ und dermassen beschädiget / daß er davon innerhalb
49 einer Stunde gestorben/ &c. Da nun der Gefangene auff seinē gethanen Bekäntniß nochmals vor Gerichte freywillig verharrē/ oder deß sonsten wie recht überwiesen würde/ so möchte er wegen solcher an obbemeltem M. R. begangenen und bekanten Entleibung/ hinwiderum mit dem Schwert vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V. R. W. *Ad requisitionem Quæstionis Scudicensis, Mens. Maio, An.* 1597.

QVÆSTIO XXXII.

An & quando vitam alterius, nec non bona internecione aggressoris defendere liceat?

SVMMARIA.

1. *Non solùm nos ipsos, sed & alios in periculo constitutos defendere possumus.*
2. *Maximè autem consanguineos, veluti Parentes, Liberos, Fratres, Coniuges nu.* 3. 4. 5. 7.
6. *Responsum Scabinorum Lipsiensium.*
8. *Nec non eos qui sibi nos obstrictos tenent.*
9. *Quin & extraneas quasq; personas defendere licet n.* 10. 11.
12. *Quas & in discrimine vitæ constitutas defendere quivis tenetur.*
13. *Vnusquisq; non minus proximum, quàm se ipsum diligere jubetur.*
14. *An pro defensione rerum impunè aliquem occidere liceat? n.* 16. 17.
15. *Pecunia & bona, vita hominis vocantur,*
18. *Minima non sunt in consideratione.*
19. *Quidam defensionem rerum tum demum admittunt, si cum vitæ periculo coniuncta est, n.* 20. 21.
22. *Reiicitur hæc sententia n.* 23. 24. 25. 31. 32. 36.
26. *Sententia Iodoc. Damhouder. n.* 27. 28.
29. *Responsa Scabinorum Lipsiensium.*
30. *Concordat. Didac. Covarruv,*
33. *Quando proportio inter Res & vitam hominis est attendenda.*
34. *Explicatur l.* 4. *ff. ad Leg. Aquil. & cap. si perfodiens* 3. *de homic.*
35. *Intellectus l.* 9. *ff. ad Leg. Corn. de sicar.*
37. *An & quando furem nocturnum occidere liceat. n.* 38. 39.
40. *Sententia Scabinorum Lipsiensium n.* 41.

QValenam Moderamen inculpatæ tutelæ esse debeat, quæque requirantur ad hoc, ut defensor ab omni pœna immunis sit, ex iis, quæ *præcedentibus quæstionibus* dicta fuere luculenter apparet.

Hæc ergò si quis diligenter observet, nec moderamen inculpatæ tutelæ ullatenus excedat, tutò & impunè non solùm semetipsum, sed & suos atq; alios defendere poterit.

1 Non enim nos ipsos tantùm, sed etiam alios iniustè offensos & in periculo constitutos defendere, eorumque aggressores occidere possumus, ut Doctores ferè omnes unanimiter statuunt, *Felin. in c. si verò* 3. *extr. de sentent. excomm. n.* 2. *vers. utrum pro defensione proximi. Iacob. Boulen. in repet. l. capitalium* 28. §. *famosos n.* 148. *ff de pœn. Iodoc. Damhoud. in pract. crim. c.* 80 *Iul. Clar. lib.* 5. *sent.* §. *homicidium n.* 27. *Henr. Bocer. lib.* 2. *de duello cap.* 110. *num.* 4. *Iohan. Harppr. in* §. *item Lex Cornelia de sicar. n.* 64. *Inst de publ. iud. Prosp. Farin. part.* 5. *oper. crim. quæst.* 125. *numer.* 267. *& seqq. Matth. Berlich. part.* 4. *concl.* 12. *n.* 44. *Zoann. in tract. defens. tripart. part.* 1. *num.* 26. *& seqq. Angel. Aretin. in tract. de malefic. verb. Et dictus Titius se defendendo n.* 4. *Nicol. Boer. d. cis.* 262. *n.* 13. *Anton. Gomez. tom.* 3. *var. resolut. c.* 3 *n.* 21. *Ludov. Carrer. in pract. crim. in tract. de homicid. & assass.* §. 5. *excusat defensio n.* 46. *Petr. à Plach. in epitom. delict. lib.* 1. *cap.* 28.

2 Quodquidem in personis necessariis quibus non solùm naturali cognatione, sed etiam arctiori sanguinis, pietatis, potestatis, & affectus singularis vinculo præ reliquis ad necessaria officia obstricti sumus, minus dubium habet, ob textus manifestos in *l. isti quidem* 8. §. *fin. ff. quod met. caus. l.* 1. §. *item Divus ff. ad Leg. Cornel. de sicar. l.* 1. § *fin l.* 2. *& seq ff. de liber. caus. l. qui penum.* 3. §. *sed quod diximus. ff. de penu legat.*

Velut i sunt *Parentes*, à quibus summum beneficium, nimirum post Deum vitam accipimus, *l.* 4. *ff. de Curat. furios. l.* 14. §. 1. *ff. de bon. libert.* quare vicissim parentibus pietatem & reverentiam debemus, *l.* 2. *ff. de just. & jur. l.* 4. *ff. de in ius vocand.* 3

Liberi, in quibus salvatur pater, & paterni nominis diuturnitas custoditur, *l.* 220. *l.* 195. §. *fin ff. de verb. signif.* & cum quibus est una caro, ut proinde parens contra stimulos naturales faceret, si filiorum tutelam subire renueret, *l.* 36. §. 1. *ff. de excusat. tutor.* Si enim, *Platone teste*, animalia quoque bruta pro suis fœtibus acriter dimicant, illosque defendunt, multò magis homines naturali ratione præditi suos liberos protegere & tueri debent. 4

Fratres, qui corporis nostri quodammodo partes sunt, *Zoannet. dict. part.* 1. *n.* 82. *& seqq.* 5

Hinc quendam Antonium Persicum, qui ut auxiliaretur fratri suo interfecerat alium cum eo rixantem, A. 1548. *Mens. Nov. fuisse absolutum Iul. Clar. dict.* §. *homicidium n.* 27.

Et in casu simili dictavimus Relegationem perpetuam ei, qui defendendo fratrem, moderamē inculpatæ tutelæ excesserat. nach Barent / *Ad requisitionem Consiliariorum Dn. Comitis in* Solms. *Mens. Febr. An.* 1630. 6

Coniu-

Coniuges, l.1.§.3.ff. de iniur. c. admonere in pr. 7
ibi: *occidisti uxorem tuam partem corporis tui. 33. q. 2.* eò quod maritus & uxor pro una persona habeantur, & una caro, unaque anima sunt. *Genes.2. Marc.10. Ephes.5. Angel. Aret. in tract. malefic. verb. & dictus Titius n. 32. Matth. VVesemb. ad tit. C. quand. lic. unicuiq; n.14. Zoann. dict. part. 1. n.71. & seqq.*

Quibus similes sunt *illi, qui sibi nos obstrictos* 8
tenent. Vel ratione potestatis & juris, quod in nos habent, veluti sunt Domini, respectu servorum, quippe, qui pro illorum salute tuenda se etiam periculo propriæ salutis exponere debēt, *l.1 §. eodem tecto l.20. ad SCtum Syllan. Iodo. Damhouder. in prax. crim. cap.80. num.36. & seq.* Vel ratione datæ fidei & obligationis mutuæ; Veluti sunt Magistratus & militum Præfecti, sicut enim hi subditos suos protegere & defendere debent, ita vicissim subditi ratione potestatis & subiectionis Magistratui & Præposito suo defensionem debent, *l.1. l. cum Dominus 10. ff ad SCtum Syllan d l.6. §. fin. ff. de re militar.*

At, quoad *extraneas personas*, quibus nulla 9
speciali obligatione vel affectione devincimur, dubitatur: *An & pro hisce offensis defensio suscipi possit?* Quod simpliciter affirmandum, ita ut etiam extraneum de salute sua periclitantem defendendo, occidens, modo inculpatæ tutelæ moderamen observaverit, à pœna liberandus sit, *Mari. Salom. Garz. & alii ad l.3. ff. de iust. & iur. Iacob. Ayrer. in tract. de homicid. necess. part.1. num.250. & seqq. Anton. Gomez. tom.3. var. resol. cap.3, num.21. Andr. Gail. lib.1. observat.110. num. 16. Baiard. ad Clar. in §. homicidium numer. 83. Plach. in epit. delictor. lib.1. cap 28. Ægid. Boss. in tit. de homicid. num.85. Prosp. Farin. dict. quæst.125. num.267. Iohan. Harppr. d. § item Lex Corn. de sicar. num.64. Inst. de publ. jud. Ludov. Carrer. in pract. crim. in tr. de homicid. & assass. §. quinto excusat. n.46. Petr. Theodor. in Colleg. crim. disp. fin. th.4 in D.*

Q. 1. An pro extraneis personis defensio suscipi possit?

Si enim boni publici curam gerere cuivis 10
permissum est, *l.4 ff. de oper. nov. nunciat.* utiq; & illos, qui aliquem aggrediuntur, & invaso vim inferre conantur, repellere omnibus permissum censeri debet, cum & hi violenti invasores & aggressores incidant in crimen publicū, quo Respublica violatur, *Fulg. in l.3. n.5. de iust. & jur.* Et si lege Prætoria nobis permissum est aliorum negotia & res tueri, *l.1. ff. de negot. gest.* aliisque pro tutela bonorum opem ferre, *l.3 §.9. ff. de vi & vi armata*, multò magis defensionem pro illorum personis & vita subire licebit, *l. sancimus. C. de SS. Eccles.*

Clarius hoc exprimitur in *Constit. Crim. Caro-* 11
lina, art.150. in vers. **So einer zur Rettung eines andern Leib/ Leben/ oder Gut jemand schläget ꝛc.** Quibus verbis *junct. pr. dict. art.*150. demonstratur, impunè committi homicidium ad alterius defensionem: Neque distinguitur inter consanguineos seu necessitudine coniunctos, & extraneos homines, adeoq; tam hosce quàm illos impunè defendere licet, *Matth. Stephan. ad dict. art.150. Carol. Const.*

Quinimò, ad alios in discrimine vitæ constitu- 12
tos defendendos quemvis præcisè teneri & cogi, adeò, ut si eos non defenderit, sed ab aggressoribus interfici passus fuerit, pœnam extraordinariam, puta relegationem, carcerationem, vel pecuniariam mulctam incurrat, dummodo hoc sine proprio periculo facere possit, tradit *Didac Covarr. in c. peccatum de reg. jur. in 6. part. 2. relect. §.3. num.4. & in Clem si furiosus, part.2. §. 2 num.7. de homicid. Iohan. Harppr. in §. item Lex Cornelia de sicar. n.66. & seqq. Instit. de public. iud. Anton. Gomez tom.3. variar resolut. cap.2. num.6, Vasq. lib.1. contr. illustr. cap.9. n.5. & 6. Zoannett. ad l. ut vim 3 ff. de iust. & iur. part.1. n.95. & seqq. Fort. Garz. ad dict. l.3. n.35. Petr. Theod. dict. disp. fin. th.4. lit. D.*

Vnusquisque enim non minus proximùm 13
suum, quàm seipsum diligere jubetur, *Matth.c. 22. Marc.12. Luc.10.* Et defensionem proximi omittens æquè peccat, ac ille qui offendit, *c. non inferenda, cum seqq. cap fin. 23. q.3. c. quanta, 47. de sent. excomm.* quod & suo exemplo demonstravit Moyses, interficiens virum Ægyptium, quendam de Hebræis fratribus, seu cognatis suis indignè tractantem & percutientem. *Exod. cap.2.* Idque ipsum non modo Canonico & Divino, verùm etiam Civili ac Politico Iuri convenire, luculenter demonstrat *Harppr. in dict. §. item Lex Cornel. de sicariis, numer.68. & seqq. Instit. de publ. iud. & Petr. Theodor. dict disp. fin. th. 4 lit. D.*

Cæterum, non solum pro defensione sui cor- 14
poris, sed & pro defensione & recuperatione rerum & bonorum suorum, qui alium impunè occidere potest, *l.1. C. unde vi l.3. §.9. ff. de vi & vi armat.* Hęc namque dicuntur alter hominis sanguinis, juxta *gloss. in l.14. in verb. vitam C. de Advocat.* eò, quod sicuti homo deficiente sanguine, ita & deficientibus bonis vitam sustentare nō possit. Vnde fit, quod opes bona, & res, ad vitam conservandam necessariæ, viscera hominis appellentur.

Q. 2. An pro defensione rei impunè aliquem occidere liceat.

Quinimò pecunia & bona ipsa vita hominis 15
vocatur ab *Aretin. in l. si tuis nummis. C. de oper. libert & l. pen. C. de const pecun.* pecuniæque appellatione omnia contineri, dicit Imp. in *l. pen. §.1. C. de const. pecun.*

Quare, sicuti pro tutela corporis & vitæ vim 16
atque iniuriam propellere licet, ita & ratione rerum atq; bonorum. *Georg. Obrecht. in tract. de necess. defens. cap 3. num.12. Iason. in l. ut vim 3. nu. 23. de iust & iur Felin. in c. significasti. 18. extr. de homicid n.12. vers. potest tamen etiam Clericus &c. Didac. Covarr. in Clem si furiosus part.3. §. un. nu. 6. de homicid. Prosp. Farin. dict. quæst.125. num.168 & seqq Matth Berlich. dict. concl.12. numer 36. Iul. Clar. lib 5 sent. §. homicidium num 25. Iodoc. Damhoud. in pract. crim. cap. 78. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. & dictus Titius se defendendo n.3 Ludov. Gilhaus in arbor. iud. crimin. cap 2. tit de homicid.12. nu. 40. & seqq Iacob. Boulen. in repet. l. capitalium § famosos n.161 ff de pœn Henr. Bocer. lib.2. de duello cap.9 Ioh Harppr in dict. §. item Lex Cornelia de sicariis n.102. Inst. de public. iud Nicol Boer. decis 68. num.3. Sebast Medic. de cas. fortuit. part 1. quæst.8. num 20. Capol. cons. crim. 44. in fin. Matth Coler. cons 39 num.14. & seqq. & n.27.* ubi ab hac sententia in praxi non recedendum

dum, dicit & *num.* 43. licere unicuique res suas contra turbatorem vel invasorem, etiam cum armis & violentia defendere, & sic ipsi movere rixam, adeò ut si in illâ concertatione primus in-
17 vasor se opponat Domino defendenti possessionem suam, & occidatur, istud homicidium non puniatur. Nisi res illæ fuerint viles & exiguæ, ob quas nec in foro contentioso hominem occidere licet. *c. suscepimus. de homicid. l. 52. §. 1. ff. ad Leg. Aquil.* Si enim parcitur famæ hominis pro re vili. *l. 9. §. fin. ff. de dolo malo. ubi Anton Fab. in Rational.* multò magis parcendum est vitæ. *l. 38. §. 9 ff. ad Leg. Iul. de adult.*

18 Nam & aliàs minima in consideratione non sunt. *l. 4. ff. de rest. in integr pr. Inst. ad Leg. Falcid. §. sed quia. Inst. de fideic. hæredit. c. licet causam. de probat. Iacob. Boulen. dict. §. famosos. n. 164. vers. quod est verum. Ludov. Carrer. in pract. crim. in tract. de homicid. & assassin. § quinto excusat. n. 20. Damhoud dict. cap. 78. n. 2.*

19 Quam defensionem tamen rerum communiter Dd. eò restringunt, ut licita sit tunc demùm, quando cum vitæ corporisque periculo conjuncta est. *Zoannet dict. tract. defens. tripart. part. 1. n. 36. & seqq. Covarr. in d. Clem. si furiosus. de homicid. part. 3 §. un num. 6. Georg Obrecht. in tract. de necess. defens. cap. 15. & seqq. Andr. Fach. lib. 1. controvers. cap. 31. Petr. à Plach. in epit. delict. lib. 1. c. 28. num 31. Iohan. Harppr. dict. loc. Damhouder. dict. cap. 78. n. 3.* Eò quòd nulla sit proportio inter res & hominem ejusq; vitam, *l. 2 ff. de stat. hom. l. 44. in pr. ff. de adil. edict.* cùm homo tanquam omnium nobilissima creatura ad imaginem Dei creata, in longè majori sit habendus precio, quàm aliæ res quævis pretiosissimæ, quẽ admodum & vita hominis omnibus præstet rebus, omnemque æstimationem excedat, *c. suscepimus. §. verum. de homicid. l. 21. in fin. C. de S. S. Eccles.* Ptætereà vita hominis, nisi in continenti defendatur, semel amissa recuperari nequeat; at res oblatæ actionibus & interdictis repeti possint. *Obrecht. dict. cap. 8. n. 8.*

20 Quemadmodum etiam in *l. 4. ff. ad Leg. Aquil. & c. si perfodiens, 3. de hom.* furem diurnum occidere non permittitur, nisi se telo defendat, idque absque dubio propterea, quòd facilè discerni potuerit, eum non ad occidendum, sed furandum venisse, ut proinde eum ob solam rerum jacturam occidere non liceat, nisi telo se defendendo periculum vitæ simul intentet; Secus verò, si fur nocturno tempore venerit. Cùm enim in eo ratione nocturni temporis discerni non potuerit, an ad furandum, an ad occidendum venerit, præsumi potuit contra ipsum animus occidendi, ita ut interfici queat, sive telo se defendat, sive non. *Garz. ad d. l. ut vim. 3. ff. de just. & jur. num. 24. Iacob. Novell. in tract. defens. num. 402.*

21 Ex quibus sequitur, neminem ob nudam re-
" rum defensionem furem occidere posse, quod
" & clarè videtur sancitum in *l. 9. ad Leg. Corn. de*
" *sicar.* ubi dicitur, furem nocturnum impunè oc-
" cidi posse, si ei occisor sine periculo parcere non
" potuit.

22 Sed si hoc verum est, defensio rerum à defensione corporis parum aut nihil differt, quia in vitæ, corporisque periculo constitutus, non rerum, sed sui defendendi causâ aggressorem occidit, observato moderamine inculpatæ tutelæ. Quod si ad rerum defensionem extendendum esset, per eam potius res amitterentur, quàm conservarentur. Cùm invasus semper teneretur, res ablatas & invasas in medio relinquere & aufugere, quia tunc demum concessa foret internecio adversarii, si periculum vitæ simul immineat defendenti. At, nunquam ferè immineret observato illo moderamine, cum istud periculum de possessione suâ dejectus semper effugere posset, res suas invadenti & raptori relinquendo. Et sic per hujusmodi moderamen, id quod unâ manu legis permissione datum est, alterâ manu rursus adimeretur.

Respuunt ergò alii hancce restrictionem, exi- 23
stimantes, ob simplicem etiam defensionem rerum, quæ alio modo neutiquam conversari possunt, licet periculum vitæ non immineat, invasorem interficere licere. *Jason. in l. ut vim 3 ff. de just & jur. num. 23. vers. sed contra istam conclusionem. junct. vers. sed ista concordantia. Iacob. Ayrer. in tract. de homicid. necess. part. 1. n. 156. & seqq. usq; ad n. 175. Prosp. Farindict. quæst. 125. & alii ab ipso allegati.*

Tùm, ob textum *in l. 1. C. unde. vi* ubi defen- 24
sio rerum generaliter absque restrictione permittitur. Ergò & interemptio aggressoris permissa erit, si defensio pro conservãdis rebus aliter expediri non possit: permisso enim aliquo omnia videntur permissa, sine quibus ad istud pervenire nequit, *arg. l. 2 ff. de jurisdict.*

Tùm, quòd in *l. 3. §. 9. ff. de vi & vi armat.* di- 25
catur expresse rerum possessionem amissam armis recuperare licere, at debito moderamine inculpatæ tutelæ observato; Veluti ut armis tum fiat, si & adversarius venerit cum armis: Deinde ut fiat non ex intervallo, sed in continenti. Ubi sanè nihil additur de tertio requisito, quòd nimirum vitæ periculum concurrere debeat ad hoc, ut adversarius impunè possit interfici.

Quinimo, *Iodoc Damhoud.* qui prædictam 26
restrictionẽ (defensionem scilicet rerum internecione invasoris non permittendam esse, nisi grave corporis periculum immineat) valdè urget, in *prax. crim. cap. 78. n. 3.* existimat sufficere in rerum defensione, si vis armis præsumptivè inferri metuatur, veluti si quis cum armis veniat, & res alienas occupet, *l. 3. § 9 ff de vi & vi armat.* vel minas saltem effundat, *l. 1. vers. ac mortem. quam minabatur. C. quand. lic. unic. se fin. jud.* vel Dominus fundi invasorem sine vulnere, vel alio periculo expellere non possit. *l. 9. ff. ad Leg. Corn. de sicar. l. 54. §. 2. ff. d. furt.*

Quo ipso à priori opinione non parum rece- 27
dit, cùm ejusmodi periculum in quâvis rerum defensione metuatur. Nec video quomodo hoc modo fieri possit, ut quis res suas absq; vitæ corporisque periculo defendat; Aut enim invasor defensori resistit armis, nolens res ablatas restituere & relinquere; Aut verò non resistit, sed res ablatas relinquit & aufugit. Priori casu licitum esse invasorem occidere, fatentur omnes, eò quod, uti dictum, imminere possit periculum

lum vitæ: Posteriori verò casu internecionem non permitti facilè concesserim; Defensio enim tunc demum licita est, quando res alio modo, vel spontanea invasoris restitutione, vel officio judicis conservari nequeat.

28 Quandò verò nulla rerum jactura vertitur, quia fortè invasor seu fur cognoscitur, qui postmodum judicialiter ac ordinaria juris via conveniri potest, vel quod rem subtractam reliquit & aufugit, vel sponte reddidit, vel nondum furatus est, tunc nullo certè modo trucidari potest; Nisi quis pœnam homicidii ordinariã incurrere maluerit. quæ hoc casu infligendam esse occisoris, quivis facilè concesserit.

29 *Veluti etiam Domini Scabini pœnam gladii decernere non dubitaverunt occisori, qui absq; internecione aggressoris bona oblata benè recuperare potuisset.* **An Rath zu Ortrand.** *Mense Febr. Anno* 1544.

It. Ad consultationem Iohannis Wolffgangi à **Schönberg** *Mens. Febr. Anno* 1602.

Ad requisitionem Quæstoris in **Schlieben.** *Mense Iunio, Anno* 1602.

30 Quod & advertit *Didacus Covarr. in dict. Clē. un. §. 1. n. 6. de homicid.* Ita namque is scribit: *Cum quis à raptore defendit res proprias, aut raptor abstinet à rapina, & tum nullius adest occisionis casus. Aut ipse contendit adhuc invito defensori res rapere. Non potest ea contentio expediri absq; injuria & damno personali defensoris; Idcirco homicidium indesecutum pertinet ad defensionem personæ simul & rerum.* Et paulò pòst: *Hinc deducitur*, inquit, *licitam esse occisionem raptoris, quoties ea fit ad defensionem rerum, & personæ easdem res defendentu, quam ipse raptor offendere conatur, ne rerum occupationem impediat. Nec satis percipere valeo, quo pacto mihi licitum sit res meas defendere, ne à raptore capiantur, & sit illicitum pro rerum defensione raptorem occidere. Nam si ipse defendam res meas, & raptor hanc defensionem per vim impedirat, non potest id aliter contingere, quam me ipsum defendendo; quo casu jam defensio rerum ad defensionem personæ pertinet.* Hactenus Covarr. Idemque videtur sentire *Polydor. Ripa in tract. de noctur. n. temp. cap. 24. num. 37. Iul. Clar. in §. homicidium. n. 7. in fin. Sebast. Medic. in tract. de fort. casib. part. 1. quæst. 8. n. 33.*

31 Quo posito vix casus contingere poterit, quo rerum defensio cum corporis vitæque periculo quodam conjuncta non sit, ut non absque ratione supra dicta Doctorum restrictio alicui inanis videri posset. Nisi quis fingere velit casum, qui forsan rarissimè accidit, quo fur seu raptor incognitus equo insidens cum rebus ablatis aufugiat & avolet; Quem si defensor aliter assequi & apprehendere, vel res suas recuperare non valeat, hoc casu sagitta & globo tormentario eum transfigi & occidi posse, asserere haud vereor, quicquid etiam in contrarium dicat *Georg. Obrecht. in dict. tr. de necess. defens. cap. 8. n. 12. & seqq. Voltz. in tract. ad leg. Corn. de sicar. cap. 7. n. 104.*

32 Ex antea enim dictis liquet, defensionem rerum licitam esse, etiam cum internecione invasoris, si alio modo res conservari aut recuperari nequeant. Quod si quis simpliciter concedere nolit, certè convincitur ex *art. 150. Constit. Carol. Crim. circa pr.* in verb. *Item* **so einer zur Rettung eines andern Leib/Leben oder Guth/jemand erschläget** &c. ubi inter homicidia impunita refertur etiam illud; quod ad defensionem rerum committitur: De eo verò casu, quo defensor bonorum simul in periculo vitæ & corporis, constitutus est, ibidem non agi, apparet manifestè ex disjunctione vocabulorum **Leib/Leben oder Gut.**

Neque hoc ipsum infringitur ex eo, quòd 33 nulla sit proportio inter res, & hominem ejusque vitam, quodque homo tanquam omnium nobilissima creatura ad imaginem Dei creata, in longè majori pretio sit habendus, quàm aliæ res quævis pretiosissimæ, uti hoc valdè urget *Obrecht. dict. cap. 8. Etenim*, si hoc casu attendi deberet inter res & hominem proportio, certè nec fures rectè suspenderentur. Neque raptor ullus aliusvè homo facinorosus ob res caducas vitâ privandus foret. Ideoque dicendum, hominem eatenus in summo pretio habendum esse, quatenus in suo statu permanet, quando verò lædit societatem humanam, communem salutem, & publicam tranquillitatem, tunc jura non attendere inter hunc & res transitorias atq; caducas proportionem. Cùm autem nec fur, nec raptor, nec quivis alius invasor bona alterius surripiens in suo statu permaneat, sed tranquillitatem humanam maximè turbet ac lædat, utiq; nec vitæ ejus præstantia ulterius considerari debet.

Quod verò in *l. 4. ff. ad Leg. Aquil. & c. si perfo-* 34 *diens. 3. de homicid.* nocturni furis occisio simpliciter, diurni verò tunc demum permittitur, si is telo se defendat, id absque dubio fit ob conservationem rerum furto subtractarum, quæ cùm non minus ac ipsa furis persecutio nocta difficilior sit, eò, quòd tali tempore, quo homines somno sepulti, nec ita facilè quis suos domesticos nec vicinos, aliosvè in auxilium vocare, nec copia magistratus haberi queat, haud injuriâ fur ejusmodi nocturnus indifferenter, sive telo se defendat, sive non, interimi potest. Furem autem diurnum tunc demum occidere licet, si res ablatæ conservari aut recuperari nequeant, veluti si fur, ut plurimum fieri solet, telo adversus Dominum se defendat. Quo ipso tamen casus noster, in quo Dominus res suas à raptore non resistente, sed fugiente, res subtractas recuperare non potest, minimè excluditur.

Minus movet *l. 9. ff. ad Leg. Corn. de sicar.* 35 quæ assertionem nostram potiùs confirmat, quàm destruit. *Quod* enim ibidem dicitur, furem nocturnum impunè posse occidi, si ei occisor sine periculo parcere non potuit, id intelligendum de periculo vel personæ, vel rerum, cum enim bona vitæ & sanguis hominis sint, juxta *Aretin. in l. si tuis nummis. C. de oper. libert. l. pen. C. de const. pecun.* certè periculum rerum atque bonorum non minus est, ac vitæ corporisvè damnum; quemadmodum etiam istum textum sic explicat *gloss. d. l. 9. ff. ad Leg. Corn. de sicar.* cum qua convenit *Const. Crim. Carol. in art. 150.*

in

in verb. zu Rettung eines andern Leib/Leben oder Gut.

36 Verissimum itaque manet, quòd raptor seu invasor ignotus & fugiens in casu, quo res ablatæ haud vilis pretii, alio modo recuperari nequeunt, à defensore rerum interfici & occidi possit. Quod & sentiunt *Schneidvv. ad § injuria n. 7. Inst. de Leg. Aquil. Polyd. Ripa in tract. de nocturn. tempor. cap. 24. n. 37. ubi allegat. Azo in rubr. C. de Leg. Aquil. n. 4. vers. & hâc ratione. Iul. Clar. in §. homicidium. n. 47. Alexander cons. 138. n. 9. vol. 6. Bartol. in l. furem. in pr. ff ad Leg. Corn. de sicar.*

37 Hocque eo magis in fure nocturno procedit concedentibus etiam iis, qui invasorem non nisi pro rerum & corporis defensione simul occidi posse, arbitrantur. *Farin. dict. quæst 125. n. 156. & seqq.* Vid. *Obrecht. dict. cap. 8. n. 26. Polyd. Ripa in dict. cap. 24 num. 34. Petr. Theodor. in Colleg crim. disp. fin. th. 4 lit. D. Schneidvv. in dict. §. injuria n. 6. Inst. de Leg Aquil.* Ut plurimum enim fur nocturnus ignotus est, adversus quem resistentem, aut fugientem nullo alio medio, quam internecione ipsius res subtractæ recuperari & conservari possunt. Maximè cùm periculum vitæ, corporisvè semper concurrat. Non enim constare potest, an fuit nocturnus ad furandum, an verò ad occidendum venerit. *l. 9. ff. ad Leg. Corn. de sicar. c. si perfodiens 3. extr. de homicid.* Hoc autem in dubio semper præsumendum, quia dominus propter insidiosam nocturni furis violentiam, *ut Agell noct. Atticar. lib. 20. cap. 1. loquitur.* justè semper metuere potest, ne furi sine periculo suo parcere possit.

Q. 3. An & quando furem nocturnum occidere liceat.

38 Ad hoc tamen, ut impune liceat occidere furem nocturnũ, imprimis ab Interpretibus quatuor requiruntur: *Primò*, quòd istud fiat pro defensione sui ipsius, vel rerum suarum, aliàs non potest quis occidere furem, si recedat sine rebus suis *l furem nocturnum. ubi gloss. & Bartol. ad Leg. Corn. de sicar. Secundo*, quòd volens occidere furem nocturnum, clamet. *l. itaq; ff. ad Leg. Aquil. Tertiò*, quod eum non cognoverit, neque habuit testes, qui potuerint illum cognoscere, & contra eum deponere de furto. *Bartol. in d. furem. Quarto*, quod eum capere non potuerit. *l. sed etsi quemcunq; ff. ad Leg. Aquil. Clar. in § homicidium. n. 47. Polyd. Rip. de nocturn. temp. cap. 14 n. 38. Iodoc. Damhoud in pract. crim. cap. 78. n. 2. Iacob. Boulen. in repet. I capitalium. §. fam. sor. n. 164. ff. de pœn.* Hæc si observentur, dubitandum non 39 est, quin furem nocturnum pro defensione rerũ occidere liceat. Si verò horum requisitorum unum vel alterum fuerit neglectum occisor quidem impunitus non est, attamen hoc casu non pœnâ ordinariâ gladii, sed extraordinariâ, vel fustigatione, vel relegatione puniri debet, pro ratione commissi excessus.

Quemadmodum etiam hoc casu defensori fuit 40
dict ta fustigatio cum perpetua relegatione: Ob nun wohl *Inquisiten* dahero/daß der Entleibete/ so auch sonsten ein Dieb/vnnd seiner begangenen Vnthaten halber flüchtig gewesen/bey Nacht jhre Schafe zu stehlen/kommen/der begangenen Entleibung halber mit der ordentlichen Todtesstraffe zu verschonen; Dieweil sie aber dennoch jhrem eygenen Bekändtnüß nach/ den Entleibeten Todt verschlagen sich verglichen/auch vnangesehen/daß sie den Dieb fangen/ vnnd seiner gar wohl mächtig werden können/ jhn nichts desto weniger übel zerschlagen/M. W auch jhn mit seiner eygenen Wehre durchstochen/vnd jhn also entleibet/&c. Als wird *Inquisit* M. W. solches seines begangenen *excessus* halber öffentlich zur Staupen geschlagen/vnd nach außgestandener Leibes-Straff benebens H. L. deß Landes Ewig billich verweisen/ V. R. W. An Verwalter zu Schönfels/ *Mens. Iulio, Anno* 1624.

In casu simili fuit dictata pœna arbitraria cæ- 41
teris vel multa pecuniaria hisce formalibus: Darauß allenthalben so viel zu befinden/ daß angeklagter A. N. wegen der an M. A. welchen er über dem Holtzstehlen deß Nachts betretten/ begangenen vnnd bekandten Entleibung gestalten Sachen nach am Leib oder Leben nicht zu straffen. Er wird aber gleichwohl wegen seines darbey begangenen *excessus* willkürlichen/ entweder vmb eine ziembliche Geldbusse seinen Vermögen nach/ oder eine zeitlang mit Gefängnüß in Straff genommen/ inmassen er auch die auff sein verführtes Gezeugnüß vffgewendete Vnkosten abzustatten schuldigist/ V. R. W. *Ad requisitionem Quæstoris Coldicensis, Mense Iulio, Anno* 1624.

QUÆSTIO XXXIII.

In qua agitur de probatione Necessariæ defensionis, quæ & qualis ea esse debeat?

SVMMARIA.

1. *Non sufficit allegare defensionem, sed & probari ea debet. n. 2.*
3. *An & quando accusatori vel accusato onus probandi incumbit. n. 4. 6.*
5. *Accusator libellum cum omnibus qualitatibus probari debet.*
7. *Non solùm in ordinario, sed & inquisitorio process. Reus defensionem allegans eam probare debet.*
8. *Iudex ex officio pro defensione Rei laborare debet, n. 9.*
10. *Ob favorem defensionis quandoq; à Regulis juris receditur.*
11. *Probatio defensionis admittitur etiam post publicationem attestationum & conclusionem in causâ. n. 12. 13.*
14. *Quin & post publicatam sententiam Reus defensionem prætendens audiendus est. n. 15.*
16. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
17. *Qualis probatio defensionis esse debeat. n. 19.*
18. *Adducitur sententia Andr. Gail. de hâc re.*
20. *Refertur opinio existimantium, in necessariâ defensione sufficere probari solam aggressionem, num. 21. 22.*
23. *Rejicitur hac opinio. n. 24. 25. 30.*

26. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.*
27. *Intellectus & explicatio art. 142. Ord. Crim. num. 28.*
29. *Quomodo intelligendum, quod vulgò dicitur, in necessaria defensione expectandum non esse primum ictum.*
31. *Aggressione solâ probatâ, cessat pœna ordinaria.*
32. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 33.*
34. *Quomodo procedendum si confessio Rei sit qualificata.*
35. *Referuntur diversæ opiniones. n. 36. 37.*
38. *Vera decisio.*
39. *Probari debet inculpata tutela per testes.*
40. *Sufficiunt hoc casu probationes imperfectæ, num. 47.*
41 *Facta per testes al às minus idoneos.*
42. *Etiamsi de credulitate deponant.*
43. *Creditur etiam duobus testibus super negativâ deponentibus.*
44. *Quin & per unicum testem defensione probatâ, Reus à pœna ordinaria liberatur.*
45. *Observantia Scabin. Elect. Saxon.*
46. *Defensio necessaria probari etiam potest conjecturis & præsumptionibus n. 47.*
48. *Quo tamen casu Reus extra ordinem puniri debet.*
49. *Quibusnam præsumptionibus & indiciis defensio probatur. n. 50. 60.*
51. *Referuntur aliquot conjecturæ & præsumptiones. num. 52. 55.*
53. *Aggressor præsumitur, qui arma habuit graviora.*
54. *Invasus præsumitur vir bonus & probus.*
56. *Exculpatio moribundi à præsumptione aggressionis aliquem liberat. n. 58.*
57. *Responsum Scabinorum Lipsiensium.*
59. *Spontanea præsentatio facit præsumptionem innocentiæ.*
61. *Defensio necessaria probatur etiam occisoris juramento.*
62. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
63. *Reus allegans defensionem & destitutus probationibus, num tortura subiici debeat. num. 65 66.*
64. *Ex confessione qualificata nemo est condemnandus.*
67. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 68. 69. 70. 71.*
72. *Reus in tortura perseverans simpliciter debet solvi.*
73. *Non nisi desitientibus probationibus & præsumptionibus ad torturam hoc casu deveniendum est.*
74. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 75. 76.*

EVm, qui sui defendendi causâ homicidium commisit, ratione inculpatæ tutelæ ab homicidii pœna excusari, *præcedentibus quæstionibus* luculenter fuit demonstratum. Hic enim principalis effectus est moderaminis inculpatæ tutelæ, eoque respicit intentio defensoris, quò vis per defensionem illata, vulnera, debilitatio, & cædes excusentur, dummodò defensor allegatam probare possit inculpatam tutelam.

1 Non enim sufficit allegare defensionem, sed ea etiam probari debet. Neque ab occidente allegata defensio præsumitur, sed potius innocentiæ præsumptio militat pro occiso. Idcircò cùm defensio illa facti sit, facta autem probari debeant, *l. 5. C. de injur.* haud injuriâ Reus seu accusatus de homicidio probationis onere adstringitur. *l. 1.* ibi: *qui si probaverit. C. ad Leg. Corn. de sic. c. frater vester. dist. 50. c. un. vers. si quis hominem* ibi: *Nisi per duellum hoc probare possit, quod vitam suam defendendo &c. de pac. tenend. Iul. Clar. libr. 5. sent. §. homicidium. vers. sed quomodo. Iodoc. Damhouder. in prax. crim. cap. 36. num. 6. Claud. Seyssel. in repetit. l. ut vim. numer. 77 in fin. ff. de just. & jur. Andr. Gail. lib. 1. de pac. publ. cap. 16. num. 4. Jacob. Menoch lib. 5. præsumpt. 3. num. 46. Henr. Bocer. lib. 2. de duello. cap. 10. num. 67. Matth. Coler. cons. 39. n. 67. & 68. Prosp. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 125. num. 419. & seqq. Bertazzol. cons. crim 27. circa pr. Mascard. de probat. concl. 864. n. 31. Hartm. Pistor. observat. 125. in pr. Dom. Card. Tusch. tom. 6. pract. concl. lit. E. concl. 2. n 5 & seq.*

2 Idque expresè sancitum ab Imp. Carolo V. in *Const. Criminal. art. 141.* **Welcher sich aber nach Erfindung der That einer gethanen Nothwehr berümbt/oder gebrauchen will/ vnd der Ankläger der nicht geständig ist/so legt das Recht dem Thäter auff/solche berümbte Nothwehr obgemeldter massen/zu Recht genug zu beweisen; Beweist er die nicht/ er wird schuldig gehalten.**

Quod tamen eatenus solummodò verum est, 3
quatenus Reus seu accusatus homicidium confitetur, allegando simul defensionem inculpatam, ut si dicat, se quidem occidisse, sed sui defendendi causâ hoc fecisse. At, quando accusator in libello in specie dolosum accusati animum allegat, Reo narrata, prout narrantur negante, cum reservatione defensionalium & exceptionum suo loco & tempore proferendarum, tùm accusator omninò prius contenta libelli, & ita non solùm homicidium, sed etiam omnes qualitates annexas probare tenetur, adeoque onus probandi à Reo devolvitur in ipsum Actorem, *Angel. Aretin. de malef. verb. Comparent inquisiti. n. 1. Felin. in c. ex parte 2. extr. de rescript. n. 25. vers. sicut injuria verbalis. Petr. Theod. in Colleg. Crim. disp fin. th. 6. lit. C.*

Q. 1. Anò quando accusatori vel accusato onus probandi incumbat

Quo casu licet accusator contenta libelli pro- 4
baverit, Reus postea in reprobatoriis seu defensionalibus nihilominus inculpatam tutelam allegare & probare potest.

Et ita in Scabinatu Electorali sæpissimè pronunciatum memini.

Neque sine ratione, Regulariter enim accu- 5
sator libellum suum cum omnibus qualitatibus in eo propositis probare debet. Et qui in libello factum qualificatum proponit, ad utrumque se astrinxisse censetur, puta ad factum, & qualitatem facti. *Felin. dict. cap. ex parte ext. de descriptis. n. 25. & in c. licet causam, ext. de probat. n. 40. Andr. Gail. lib. 1. de pac. publ. cap. 13. n. 3.*

Onus tamen probandi Reus in actorem 6
non devolvit, si tantum negat, qualitatem doli,

& ho-

& homicidium confiteatur. Hoc enim quando facit, contra ſe præſumptionem juris excitat, ideoque ei rectè onus probandi injungitur. *Felin. in c. auditis, ext. de præſcript. n.30.* Nam & aliàs, quando quis factum confitetur, & negat qualitatem, tunc ſi qualitas inhæret ſecundum facti naturam, vel ſecundum juris præſumptionem, probatio imminet neganti. *Berlich. part 4. concl. 14. n. 10. ubi allegat. Bald. in l. ſi Præſidi. 2. C. de donat. ant. nupt. 2.* Qualitatem autem hanc inhærere ſecundum naturam facti & eſſe præſumptionem juris contra accuſatum, quòd dolosè occiderit, extra dubium eſt. Ideoque quoad defenſionis probationẽ, ante omnia ſingula quæque membra, tàm libelli, quàm litis conteſtationis benè & exactè ponderanda ſunt, ac poſtmodum juxta ea, onus probandi vel accuſatori, vel accuſato imponi debet.

7 Non ſolùm autem in ordinario, ſed & inquiſitori proceſſu inquiſitus defenſionem allegans eam probare tenetur. Nunquam enim excipienti absque probatione creditur, aliàs certè quilibet homicida pœnam promeritam facilimè effugere poſſet, ideoq; Reo indifferenter onus probationis imponitur in *Conſt. Carol. Crim. art. 141.*

8 Quod ſi tamen ab inquiſito ſive accuſato probatio defenſionis ob inopiam ſuſcipi nequeat, judex ex officio pro defenſione Rei laborare debet. *l. 19 ff. de pœn. Matth. Weſembecc. ad tit. C. quand. liceat uni ſin. jud. ſe vind. num. 45. Blanc. in pract. crim. §. viſis indiciis. num. 3. & ſeq. Hippol. de Marſil. conſ. 39. n. 27 & ſeqq.* ubi dicit, judicem ſi id non faciat ædificare ad gehennam, & animam occidere. *Dan. Moll. ad Conſt. Elect. 8 part. 4. num. 4. Petr. Theod. dict. fin. th 6. lit. C.*

9 Quinimò, licet inquiſitus ſimpliciter confiteatur homicidium neque excipiendo defenſionem alleget, ſi tamen ea ex præſumptionibus & indiciis quibusdam, aut etiam aliunde ex actis conjecturetur; judex priusquam pœnam decernat, ex officio ſuper hâc inquirere debet, ne innocens indefenſus maneat, & graviori pœnâ
« haud promeritâ puniatur. Quod & *Scalinos* læ-
« pius feciſſe, ac defenſione quadam ex actis appa-
« rente, ut ſuper ea teſtes ac perſonæ quæ rixæ ac
« tumultui interfuiſſent, examinarentur, antequã pœnam certam dictaverunt, interlocutos fuiſſe, memini. Hocque non ſolùm ICtus Ulpianus à Iudice requirit *in l.* ibi: Et *qui cognoſcit, debebit de innocentia eorum quærere ff. de pœn.* Sed & cauſarum criminalium qualitas, ut in quibus de vita & ſanguine hominis agitur, id ipſum maximoperè poſtulat. Et licet aliàs Iudex exceptiones à Reo omiſſas ſupplere non debeat, *l. un. ubi Dd. C. ut quæ deſunt Advocat.* longe tamen aliter res ſeſe habet eo caſu, quo de Inquiſiti defenſione agitur, propter periculum ſanguinis & innocentiæ favorem. *Andr. Rauchbar. part. 2. quæſt. 3. num. 18. Dan. Moller. ad Conſt. Elect. 16. n. 33. part. 1. Hippol. in l. 2. §. ſi quis ultrò in pr. & num. 98. ff. de quæſt. & in pract. crim. §. oportunè, num. 7. & ſeq. & ſing. 59.*

10 Etenim, tantus eſt favor defenſionis, ut ob eam quandoque à regulis juris, quantum ad proceſſum, recedere liceat, & multa ſpecialia circa probationem defenſionis contra jura communia introducta uſuque recepta ſint, ut ex ſubſequentibus apparebit. *Nicol. Boer. deciſ. 164. Petr. Theod. dict. diſp. fin. th. 6. lit. C. Henr. Bocer. lib. 2. de duello, cap. 10. n. 80. & ſeqq. Andr. Gail. lib. 1. de pace publ. cap. 16. num. 22. Rauch. dict. quæſt. 3. num. 18.*

Quale eſt etiam hoc, quod Reus ſeu inquiſi- 11
tus primò negans homicidium à ſeſe commiſſum, poſtmodum verò de eo convictus, defenſionem allegans eamque probare volens, admittitur Et quod plus eſt, poſt proceſſus & atteſtationum publicationem & concluſionem in causâ, cùm in ordinario, tũ in inquiſitorio proceſſu pro rei defenſione, propter innocentiæ favorem novi teſtes examinari poſſunt ac debẽt. *l. unius. 18. §. cognaturum. 9. ff. de quæſtion. Bartol. in l. ex Lege Iulia. §. ſi publice. num. 15. ff. ad Leg. Iul. de adult. & in l. 1. §. ſi quis ultrò, num. 4. ff. de quæſt. Hippol. de Marſ. in pract. crim. §. ſequens. num. 2. & 8. Natta conſil. 565. num. 3. tom. 3. Jul. Clar. in pract. §. fin. quæſt. 23 num. 3. quæſt. 49. num. 12. & quæſt. 62. num. 2. Ioſeph. Maſcard. de probat. concl. 904. vol. 2. Dan. Moller. ad Conſt. Elect. 16. part. 1. n. 32. Andr. Gail lib. 1. de pac. publ. cap. 18. & c. 16. n. 22 & 23. & lib. 1 obſervat. 107. n. 11. Andr. Rauchb. dict. lib 2. quæſt. 3. n. 18.*

Quamvis enim de Jure Saxonico certus ter- 12
minus probatorius inductus eſt, nempe ſex ſeptimanarum & trium dierum, quo elapſo ulterius quis ad probandum non admittitur; *Conſt. Elect. 16. part. 1. ubi Dan Moller. num 1. Fulv. Pacian. de probat. cap. 31. n. 25 lib. 1. Bernh. Græv. lib. 1. concl. 91. n. 6. Harim. Piſtor. lib. 4 quæſt. 23. num. 55. Barer. in l. diffamari c. 8 n. 25. C. de ingen. manum. Ioh. Petr. Surd. conſ. 97. n. 16 l. b 1.* Id tamen obtinet ſolùm in civilibus cauſis, non etiam in criminalibus, & quando de Inquiſiti defenſione ac innocentia agitur, cujus favor juris rigorem ſuperat. *Rauchb. dict quæſt. 2. num. 18.* Præſertim, cùm probatio 13
defenſionis delicto principali directè contraria non ſit, ſed ſaltem indirectè. *Matth de affl. Cl in c. 1. §. item ſi vaſallus tit. de contr. inveſt. num. 6. ſub fin. ubi & Andr. de Iſern. num. 3.* Poſt cauſæ concluſionem autem probationes in iis articulis, qui prioribus directè contrarii non ſunt, admitti, tradit *Bald. in l. per hanc divinam. 4. C. de temp. appellat. n. 14. & in l. eos qui 6. §. ſi quid autem. 1. n. 2. C. de appellat.*

Non ſolum verò poſt cauſæ cõcluſionem, ſed 14
& poſt publicatam ſententiam, in quâ certa pœna dictata eſt, Reus defenſionem allegans audiendus; & probatio admittenda eſt. *Matth. Berl. dict. concl. 14. n. 37. part. 4. ubi allegat. Bald. in l. ſiquidem 10. C. de except. n. 4. & in c. 1. §. item ſi vaſallus col. fin. tit. de contr. inveſt. & in Auth. contra qui propriam. n. 17. C. de non num. pecun. Iaſon. in l. 1. C. de furt. n. 23. Felin in c. paſtoralis. 4. extr. de except. n. 16. Iul. Clar. lib. 5. ſentent. §. homicidium. n. 35. Nicol Boer. deciſ. 164. n. 14. Dom. Card. Tuſch. tom. 2. pract. concl. lit. D. concl. 134. n. 11.*

Idque ob generalitatem textus in *l. unius. 18.* 15
§. cognaturum. 9. verſ. quamvis defenſionem quocunque tempore poſtulante Rego negari non oportet.

ff de quæst. l.2. §.1. vers sin verò falsò neget. ff. si ex nov. caus. negat l. electio 29. §. neque hæredi. 5. ff. de nox. action. Imprimis verò ob sanguinis innocentis periculum, & summum favorem defensionis, ob quem multa conceduntur in probatione innocentiæ, quæ aliàs neutiquam permitterentur, *ut dixi antea n.10.*

16 *Hinc sæpissimè à Scabinis sententia, in qua pœna gladii ob commissum homicidium Reo adjudicatur, conditio ac clausula probationis annecti solet, hisce formalibus:* So möchte Gefangener wegen solcher begangenen vnd bekandten Entleibung hinwiederumb mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gerichtet vnd gestrafft werden. Er köndte dann die von jhme angezogene Nothwehr wie recht erweisen vnd darthun/ damit wurde er in Sächsischer frist billich gehöret/ vnd ergienge darauff ferner was recht ist/ V.R.W. *Ita pronunciatum fuit ad requisitionem Prætoris Coldicensis. Mens. Septembr. Anno* 1598.

Ad consultationem Michaelis Rauchens / zu Gladitz/ *Mens. Iunio. Anno* 1583.

An Schulverwaldter zur Pforde. *Mens. Majo. Anno* 1585.

Ad eundem Mens. Decembr. Anno 1587.

Versus Lützen/ *ad requisitionem Iohannis Rudolphi Mens. Iun. Anno* 1587.

Quæstoris in Bitterfeldt. *Mense Martio: Anno* 1596.

Quæstoris in Neustadt an der Heide. *Mens. April. Anno* 1598.

An Rath zu Altenberg. *Mense August. Anno* 1604.

17 Probari autem debet necessaria defensio secundum omnia ejusdem requisita. Videlicet *Causam, Modum, & Tempus.* Adeoque alleganti inculpatam tutelam duo conjunctim probanda incumbunt: Unum, se primò insultatum seu provocatum fuisse; Alterum, legitimam, h.e. necessariam atque adeò moderatam se fecisse defensionem, omniaque requisita moderaminis inculpatæ tutelæ observasse. Hæcque communis est Doctorum sententia. *Bald. in l. un. C. de confess. num* 45. *Bartol in l. scientiam. 45. §. qui cum aliter. ff. ad Leg. Aquil. Angel. in l. is qui aggressorem. n. 2. C. ad Leg. Corn. de sicar. & in l. si ius qui. num 2 ff. de condit. & demonstrat. Gilhaus. in arbor. jud. crim. cap. 6 part. 1. §. 24. num. 15. Dec. in l. ut vim. 3. ff. de just. & jur. num. 7. Andr. Fach. lib. 1. contr. 30. Felin. in c pastoralis. 4. ext. de except. n. 13. Iodoc. Damhoud. in prax. crim. cap. 76. n. 3.* ubi ait: *Sciendum est, quòd qui coactam necessariamq; huiusmodi defensionem probare noluerit, is prius invasioni ab altero certitudinem per articulos proponat & probet, oportet: Primò, quòd ab illo prius invasus fuerit; Nam si hic prior invasisset, (scilicet injustè & illicitè) nulla haberetur coacta defensio. Deindè doceat oportet articulatim, se in ea invasione adeò fuisse in angustia constrictum, ut sine summo vitæ suæ periculo, imò nec ullo alio modo potuisset ex ea afflictione effugere, nisi semet defendendo, ac adversarium cædendo.* Hactenus Damhouder.

Q. 2. Probatio defensionis qualis esse debeat? & num sufficiat probari aggressionem?

18 Idemque statuit *Andr. Gail. lib. 2. observat. 110. num. 14. Ad obtinendam*, ait, *absolutionem vel abolitionem perpetrati homicidii, provocatus in materia innocentiæ & purgationis duo potissimum; puta provocationem, & necessariam defensionem articulare & probare debet, &c. Et lib. 1. de pace publ. c. 16. num. 3. Reus*, inquit, *necessariam & coactam defensionem articulare & probare debet; Non enim sola defensionis probatio sufficit, sed etiam necessitatis qualitas simul proponatur & probetur. Et num. 6. Sola provocatio adversarii non excusat à delicto, sed necessitas defensionis & vitæ periculum, quod provocatus aliter evadere non potuerit, nisi provocantem occideret, vel vulneraret, per text. in l. is qui aggressorem. 5. ibi. In dubio vitæ constitutus. C. ad Leg. Corn. de sicar. l. scientiam. 45. qui cum aliter ff. ad L. Aquil. &c.* Hactenus Gail.

Volunt ergò hi, quoad moderamen inculpatæ tutelæ duo necessariò & articulanda & probanda esse: Nimirum, ad insultum ab occiso primùm factum, susceptam ab occisore propulsationem; Et deindè, hanc propulsationem & defensionem fuisse moderatã & necessariam, daß es eine rechte Nothwehr gewesen/ *c. 1. §. si hominem. de pac. tenend.* Vid. *Vasq. 1. contr. 18. num. 16. Iacob. Novel. in tract. ad defens. n. 19.* 19

Ab hac sententia tamen divortium faciunt *Iason. in l. ut vim. 3. n 9 ff. de just. & jur. ubi & Bolong n. 35. Henr. Bocer. lib. 2. de duello. cap. 16. n. 70. Petr. Theodor. in Colleg. Crim. disp. fin. th. 6 lit C. Matth VVesemb. part. 1. conf. 19. n. 16 Bern. Grav. lib. 2. concl. 110. conf. 1. n. 40. Honded. 1. conf. 99 n. 13. & 14. aliiq; ab eo allegati*, existimantes, à Reo tantummodò probandam esse provocationem & insultationem ab occiso prius factam, quâ probata, necessariam defensionem pro superstite Reo præsumptivè probatam censeri, & probata ipsa aggressione, injusta armata prius in Reum facta, probatum intelligi moderamen inculpatæ defensionis. 20

Eò, quòd defensio necessaria in prius facta aggressione injustà maximè fundata sit, *Const. Crim. art. 142. in pr.* ibi: So der Ankläger der ersten tödtlichen Anfechtung oder Benöthigung/ darauff/ als obstehet/ die Nothwehr gegründet/ &c. Aggressione itaque injusta probata, necessaria defensio probata erit, eamque mentem fuisse Caroli V. Imp. colligi potest ex verbis subsequentibus *d. art. 142. post med.* Sondern der verklagte Todtschläger seiner berümbten Nothwehr halber außfündig machet/ daß er von dem Entleibeten mit einer tödtlichen Wehr/ als der von rechter Nothwehr gesatzt ist/ erstlich angefochten worden wäre: So ist die Nothwehr durch den verklagten Todtschläger außgeführet *&c.* Veluti hũc articulum sic explicant & urgent *Bocer. dict. cap. 10 num. 70. & Bernh. Grav. dict. concl. 110. consid. 1 n. 43.* 21

Nam & aggressorem seu percussorem ad se venientem quis occidere potest, *l. 2.* ibi: *aggressorem occidere. & l 3.* ibi: *percussorem ad se venientem gladio repulerit. C. ad Leg. Corn. de sicar. l. sed etsi quemcunque. 5. in pr. si ex plagis. 52. §. tabernarius.* ibi: *quoniam prior flagello percussus est, ff. ad Leg Aquil.* Non solùm enim obviandum est offensioni cum est in actu, sed etiam cum est in potentia ad actum *l. is qui cum telo. 6. C. ad Leg. Corn. de sicar.* 22

Sed vereor, ne prædicti Doctores absque sufficienti & urgenti ratione ab opinione com-

communi ſeceſſerint. Si enim ſola aggreſſio, ſolusvè inſultus ſufficiens non eſt ad moderamen inculpatæ tutelæ, neque etiam quis ſui defendendi cauſa aggreſſorem impunè occidere poteſt, niſi in periculo vitæ conſtitutus ſit, & moderamen inculpatæ tutelæ quoad omnia requiſita, non modo cauſæ, ſed & modi ac temporis obſervaverit, ita ut alio modo quam occidendo adverſarium, periculum avertere nequiverit, juxta *art.* 139. *Ordin. Crim. l.* 45. §. *qui cum aliter. ff. ad Leg. Aquil.* Certè probato ſolo inſultu ſeu aggreſſione, neceſſaria defenſio, qualis ea eſſe debet ſecundum requiſita omnia, ad hoc, ut occiſor ab omni prorſus pœna immunis ſit, non ſtatim erit probata. Non enim hæc requiſita moderaminis inculpatæ defenſionis invicem adeò connexa ſunt, ut poſito uno, ſtatim & alterum poni neceſſe ſit. *Ordin. Crim. art.* 142. Niſi quis dicat, probato inſultu, alia quoque requiſita moderaminis inculpatæ tutelæ exinde præſumptivè probari, ut putat *Hondedæ. dict. conſ.* 99. *num.* 14. *Petr. Theod dict. th.* 6. *lit. C. Bocer. dict. cap.* 10. *num.* 78. *Bernh. Græv. dict. concl.* 110. *conſ.* 1 *n.* 41.

24 Sed poſito hoc, occiſor non ſtatim ab omni pœna erit immunis, præſumptiva enim probatio defenſionis neceſſariæ occiſorem quidem liberat à pœna homicidii ordinaria, ſed non etiam ab alia pœna extraordinaria, ut apparet ex *Conſt. Elect.* 8. *part.* 4.

25 Quapropter, ſi inquiſitus allegando defenſionem non ſolùm à pœna homicidii ordinaria, ſed etiam ab omni alia pœna extraordinaria immunis eſſe velit, non modò inſultum ſeu aggreſſum, ſed & neceſſariam defenſionem ſecundum requiſita omnia, quòd ſcilicet ab adverſario inſultatus, & in præſenti vitæ diſcrimine conſtitutus in continenti eum occiderit, nec alio modo quàm inſultantem occidendo, periculum evadere potuerit, probare debebit. Quod etiam requirit expreſsè. *Conſt. Carol. Crim. in art.* 141. **Welcher ſich aber nach Erfindung der That einer gethanen Nothwehr gerümbt / oder gebrauchen will / vnnd der Ankläger der nicht geſtändig iſt / ſo leget das Recht dem Thäter auff / ſolche berümbte Nothwehr obgemelter maſſen** (*quæ verba ſeſe referunt ad proximè præcedentem articulum* 140. *quo à pœna eximitur is, qui non modo inſultatus, ſed ſimul in vitæ periculo conſtitutus, cùm periculum avertere aliter non potuerit, aggreſſorem occidit*) **zu recht gnug zubeweiſen / beweiſt er die nicht / er wird ſchuldig gehalten.**

26 *Et ſecundum ea, Scabini inquiſito alleganti defenſionem, onus probandi non modò inſultum ſeu aggreſſionem, ſed & neceſſariam defenſionem, injungunt quotidie, in hunc ferè modum pronunciantes:* **So iſt er die angeführte Nothwehr wie recht darzuthun / vnd zubeweiſen ſchuldig etc.**

27 Neque contrarium evincitur ex *art.* 142. *Ordin. Crim. Carol.* quam pro ſua opinione allegant *Bocer. dict. cap.* 10 *num.* 70. *& Petr. Theodor. dict. th.* 6. *lit. C.* Vt maximè enim concedatur, aggreſsionem iniuſtam fundamẽtum ac baſin eſſe defenſionis, ut loquitur *Remus ad dict. art.* 142. quemadmodum etiam in rei veritate absque inſultu & offenſione, nulla ſubſiſtere poteſt defenſio, *Georg. Obrecht. in tract. de neceſſ. defenſ. cap.* 11, *num.* 16. Non tamen exinde ſequitur, ob ſolam aggreſſionem, occiſorem ab omni pœna liberari. Ad neceſſariam enim defenſionem, quæ occiſorem à pœna eximit, & hoc requiri, ut ſcilicet quis in periculo vitæ ſit conſtitutus, & in continenti vim propulſet, liquet ex *verb. fin. d art.* 124. *& art.* 140.

Minus adverſantur verba *dict. art.* 142. in 28
verſ. **Sondern der verklagte Todtſchläger ſeiner berümbten Nothwehr halb außfündig machet / daß er von dem Entleibeten mit einer tödtlichen Wehr / als vor von rechter Nothwehr geſetzt iſt / angefochten were / So iſt die Nothwehr durch den verklagten Todtſchläger außgeführet / etc.** *Etenim* benè notanda ſunt verba (**Als vor von rechter Nothwehr geſetzt iſt**) Nempe in *art. præcedente* 140 ubi præter inſultum requiritur etiam, ut occiſor fuerit conſtitutus in diſcrimine vitæ. Adeoque verba *art.* 142. de probatione ejusmodi aggreſſionis, ex qua quis in periculo vitæ conſtituitur, accipienda erunt: quemadmodum etiam eadem ſi explicat *Remus dict. art.* 142. §. 1. Præterea in *dict. verſ.* non agi de neceſſaria defenſione tali, quæ occiſorem ab omni pœna liberat, apparet haud obſcurè ex verbis ſubſequentibus, quæ inſultatum non obſervantem omnia requiſita moderaminis inculpatæ tutelæ, extraordinariè pro arbitrio iudicis puniri iubent *in verſ.* **Nemblich iſt hierinnen / etc.**

Quod autem dicitur, non expectandum 29
eſſe primum ictum, adeoque ſufficere probari aggreſſionem, iuxta *l.* 2. *& l.* 3. C *ad Legem Corn. de ſicar.* Id certè verum eſt, ſi quis in periculo præſenti conſtitutus, iſtud alia ratione, quàm aggreſſorem ad ſe venientem occidendo avertere nequeat, iuxta *l.* 45 *ff. ad Leg. Aquil.* Hac igitur exceptione qui ſeſe tueri vult, is periculum ſibi ex aggreſſione imminens & inevitabile probare debet.

Absque dubio ergò inquiſitus, ſi omni pœ- 30
na exemptus eſſe velit, non modò inſultum ſeu aggreſſionem, ſed & neceſſariam defenſionem, & quòd omnia requiſita moderaminis inculpatæ tutelæ obſervaverit, probare debet.

Quod, ſi quis tamen *Iaſon. Boceri, aliorum-* 31
que ſequacium opinionem apprehendere malit, huic quoad exemptionem à pœna homicidii ordinaria non valdè repugnarem. Etenim occiſorem probantem aggreſſionem & inſultum, licet nihil amplius probet, non pœna ordinaria, ſed extra ordinem puniendum eſſe exiſtimo. *Tùm*, quòd præſumptiva etiam probatio neceſſariæ defenſionis, qualis ex ſolo inſultu probato emergit, Reum à pœna ordinaria liberat. *Conſtitut. Elect.* 8. *part.* 4. *Tùm*, quòd is, qui vim primum illatam, propulſandi iuſtam cauſam habuerit, nec tamen in ipsa propulſatione omnia, quæ in moderata tutela ſeu defenſione requiruntur, ſtrictè & ad amuſſim obſervaverit, extraordinaria pœna afficiẽdus eſt. *Ord. Crim. Carol. art.* 142. *ubi Rem. & Matth. Steph.*

32 *Veluti pronunciarunt Scabini hisce formalibus:* So erscheinet auß den abgehörten Personen gethanen eydtlichen Außsage nunmehr so viel / da er vermittels seines leiblichen Eydes erhalten / vnnd schweren köndte / daß er in verschienen 1601. Jahr am Sontag *Lætare*, W. die drey Stiche / darzu er sich bekandt / mit seinem Messer nicht vorsätzlicher / muthwilliger weise zugefüget / sondern der Entleibete jhn hierzu verursachet vnd gedrungen / So möchte er auff solchen Fall an Leib vnnd Leben nicht gestrafft werden. Er were aber gleichwohl deß Entleibeten nechsten Freunden ein Wehrgeld zu geben / vnd auch die Gerichts-Kosten auff Ritterliche Ermessigung zuerstatten pflichtig / vnnd wurde hierüber deß Landes ewig billich vorwiesen / V. R. W.
Ad requisitionem Ioachimi à Schönbergk. *Mens. Iunio, Anno* 1602.

33 *Pariter aggressione probatâ, fuit dictata occisori pœna carceris, condemnato eo simul ad solutionem VVergeldi & expensarum. Ad requisitionem Dn. Rectoris aliorumq; Professorum* Academiæ *Lipsensis, Mens. Ian. Anno* 1601.

34 Cæterum, quomodo defensio necessaria secundum requisita moderaminis inculpatæ tutelæ articulata probari debeat, an testibus tantùm, an verò etiam præsumptionibus, qua itidem pœnâ afficiendus sit Reus defensionem prætendens, quam probare nequit, expediti juris non est, neque etiam Interpretes hac de re unanimiter conveniunt.

35 *Alij* enim hoc casu confessionem Rei; pro parte quâ homicidium fatetur, acceptandam, pro eâ verò parte, quâ defensionem allegat, eam autem probare nequit, reiiciendam, & sic Reum pœnâ homicidii ordinariâ plectendum esse audacter concludunt.

36 *Alij* verò, Inquisitum propter ejusmodi confessionem qualificatam non quidem pœnâ Legis Corneliæ ordinaria, sed alia mitiori pro arbitrio Judicis afficiendum esse arbitrantur.

37 *Alij* denique hanc quæstionem variis distinctionum generibus decidere conantur, ut videre est apud *Iason. in l. 3. ff. de just. & jur. numer. Ludov. Carrer. in pract. crim. tit. de homicid. & assass. §. circa quartum num.* 163. *Iul Clar. lib. 5. sent. §. fin. quæst. 55. num.* 15. *Hippol. de Marsil. in pract. crim. § post quam. num.* 23. *Ludov. Gilhaus. in arbor. jud. crim. c. 2. tit. de homicid.* 12. *num.* 28. *Nicol. Boer. decis.* 164. *num.* 7. *Andr. Gail. lib.* 1. *de pac. publ. c.* 17. *Prosp. Farin. part.* 3. *oper. crim quæst.* 81. *nu.* 110. *Hartm. Pistor. lib.* 4. *quæst* 16. *num.* 9 *Matth. Berlich part.* 4. *concl.* 15. *n.* 1. *& seqq. aliosq; ab eo allegato.*

38 Quibus ut occurreret D. Augustus Elect. Saxon. sancivit in *Constit.* 8. *part.* 4. Vt is, qui homicidium à se commissum fatetur, defensionem autem, quam allegat, probare omninò non potest, torturæ subiiciatur. Nisi occisum sibi valdè infensum & inimicum fuisse, vel quid simile probet, aut præsumptio quædam juris pro ipso militet; quo casu ei potius extraordinariam pœnam infligi, quàm quæstionem de eo haberi jubet.

39 Pro *cujus Sanctionis* declaratione notandum.
Notabile 1. *Primò:* Ante omnia Reum seu inquisitum defensionem necessariam juxta requisita inculpatæ tutelæ articulatam testibus probare teneri, quorum attestationibus probationes alias fieri ac perfici solent. Quod innuit *Rubr. dict. Const.* 8. **Wann einer den Todtschlag bekennet / vnnd vorwendet / er habe es zu seiner Errettung vnd** defension **thun müssen / Er kan aber solche Nothwehr nicht beweisen / wie es zu halten.**

Probationes tamen & attestationes testium 40
hoc casu sufficiunt, etiamsi non fuerint omnibus modis exactæ atque perfectæ. Licet enim aliàs in causis criminalibus requirantur probationis exactissimæ, & luce meridianâ clariores, *l. fin. c. de probat.* Hoc tamen solummodò verum est eo casu, quo agitur contra sanguinem ad condemnationem: Secus ubi agitur pro sanguine ad liberationem, tunc enim pro ejus innocentia probanda sufficiunt probationes imperfectæ. *Hippol. de Marsil sing.* 19. *numer.* 4. *Andr. Gail lib.* 1. *de pac publ c.* 15. *n.* 21. *Dec. cons.* 459. *num.* 7 *& cons.* 469. *num.* 7. Quo casu etiam multa permittuntur, quæ aliàs non permitterentur. *Hippol. de Marsil. in l.* 1. *§. si quis ultrò, in pr. & n.* 98. *ff. de quæstion. & in pract. crim. § oportune num* 7 *& seq. & sing.* 59. *Andr. Gail lib* 1. *de pac. publ cap.* 18. *Dan. Moller. ad Const Elect.* 16. *part.* 1. *nu.* 33. *Andr. Rauchb. part* 2. *quæst.* 3. *n.* 18.

Vnde fit, quòd ad probandam defensionem 41
testes aliàs minus idonei admittantur; Vt sunt domestici & consanguinei, frater pro fratre, uxor pro marito, affinis pro affine, civitas pro cive, dominus pro subdito, & vice versâ *Nicol. Boer. decis.* 165. *num.* 7. *Cravett. cons* 119. *n.* 9 *libr.* 1. *Andr. Gail lib.* 2. *de pac. publ. cap.* 16. *num.* 22. *Henr. Bocer. lib.* 2. *de duell. cap.* 10. *num.* 81 *Prosper. Farin. part.* 4 *oper. crim. quæst.* 115. *numer* 423. *Dom. Cardin. Tusch. tom.* 2. *pract concl. lit. D. concl.* 132. *numer.* 10. *Matth. Berlich part.* 4. *conclus.* 14. *num.* 18. *& seqq. Petr. Theodor. dict disp fin. th.* 6. *lit. C.*

Nec non testes, qui de crudelitate depo- 42
nunt, ut si dicant, se existimare vel credere, homicidium ad defensionem factum esse, quippe cùm aliter, quàm per credulitatem deponere nequeant. *Bocer dict cap.* 10. *numer.* 82. *Hippol. de Marsil sing.* 19. *Dec. in l. ut vim. num.* 17. *ff de just. & jur. Berlich dict. concl.* 14. *num.* 25 *Iosephi. Mascard de probat. vol.* 1. *concl.* 490. *num* 10. *& seqq. Gail. dict. cap.* 16. *numer.* 22. *Boer. dict decis.* 64. *num.* 16.

Similiter testes negantes maleficium; Li- 43
cet enim aliàs magis credatur duobus testibus affirmationibus, quàm mille negantibus, *Beust. ad l. admonendi* 31. *ff de jur. ejur. num.* 468. *& seqq.* Attamen in materiâ defensionis duobus testibus super negativâ deponentibus plus creditur, quàm mille affirmantibus. *Iason. in dict. l.* 3. *ff. de just. & jur. num.* 6. *Andr. Gail. dict. cap.* 16. *num.* 23. *Matth. VVesemb. cons.* 19. *n.* 40 *Bocer. dict. cap.* 10. *num.* 83.

Quinimò, ad probandam innocentiam suf- 44
ficit etiam unicus testis, quoad liberandum Reum à pœnâ ordinariâ. *Const. Elect.* 8 *part.* 4. *Bocer. dict. cap.* 10. *numer.* 84. *Petr. Theodor. dict. disp fin. th.* 6. *lit. C. Mascard. dict. concl.* 490. *in fin.* Nam si duo testes pro Reo doponant, ab omni pœnâ tunc

tunc liberabitur. Etſi enim de Jure Saxon. in criminalibus ſeptem teſtes requirantur, *Landr. lib. 1. art. 64. verſ.* **Wann man aber.** *& art. 66. Landr. libr. 2. art. 14.* Vſu tamen obtinuit, ut defenſio non minus ac de Iure Civili duobus ſaltem teſtibus probari poſſit. *Zobel. in gloſſ. Lat. ad text. germ. Landr. lib. 1. art. 64. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 120.*

45 *Et hæc omnia uſu obſervari, atque ſecundum ea in Electione Scabinatu pronunciari ſæpius notavi.*

46 *Notabile 2.* *Secundo*: Notandum eſt, quòd ſi Reus teſtes habere, eorumvè atteſtationibus defenſionem neceſſariam probare nequeat; veluti quando cædes facta eſt nemine præſente & vidente, aut quando ex dictis teſtium de primo aggreſſore non apparet, tunc pro defenſionis probatione etiam recipiuntur conjecturæ & præſumptiones. Ita enim diſponitur in *Conſt. Elect. 8. part. 4.* in verb. **Jedoch wann derſelbige etwas / als mit einem Zeugen beweiſet / oder daß der Erſchlagene Feindſchafft vnd groſſen Wiederwillen wieder jhn gehabt / oder dergleichen außführete / oder aber Vermutunge der Rechte für ſich hätte / daß er alsdann willkürlich möchte geſtrafft werden / etc.** Quod & conſtitutum eſt in *Ordin. Carol. crim. art. 143.*

Qu. 3. An & quatenus defenſio neceſſaria, præſumptionibus probari queat?

Quia enim hoc in caſu præſumptio eſt contra occidentem, quòd adverſarium ſuum doloſè occiderit, ideò non imeritò ejusmodi imperfectæ probationes admittuntur, quoniam contra dolum præſumptum contraria probatio præſumptiva recipitur. *Iaſon. in l. ut vim. 3. ff. de juſt. & jur. num. 7. Bald. in l. numer. C. de confeſſ. numer. 21.*

47 Et pro innocentiâ etiam probandâ ſufficiunt probationes imperfectæ & fictæ. *Hippol. de Marſil ſing. 19. n. 4. Andr. Gail. libr. 1. de pac. publ. cap. 15. nu. 21 & cap. 16. n. 22. Henr. Boc r. dict. cap. 10. num. 86. Bartol. in l. fin. §. de illo. n. 2. de ff. de bon. eor. qui ſibi mort conſ. Matth. VVeſemb. d. t. conſ. 19. n. 61. & ſeq. part. 1. Maſcard de probat. vol 1. concl. 490. n. 1. & 2. Cravett conſ. 119. n. 9. Nicol. Boer. deciſ. 164. n. 17. Petr. Theodor. dict. diſp. fin. th. 6. lit. C. Matth. Steph. ad art. 143. Ordin. Crim. Carolin.*

48 Hoc tamen caſu, quando ſcilicet defenſio neceſſaria non niſi præſumptionibus & conjecturis probatur, Reus tantummodò à pœnâ ordinariâ exemptus eſt, mitiori tamen pœnâ, veluti fuſtigatione, amputatione manus, relegatione, carcere, aut etiam mulctâ pecuniaria, pro ratione nempè circumſtantiarum, puniri debet. *Conſtit. Elect. 8. part. 4 in fin.* in verb. **daß er alsdann willkührlich ohne Tortur / als mit Fauſt abhawen / Staupenſchlagen / Vorweiſſung / Gefängnüß / oder einiger Geldbuſſe möchte geſtraffet vnd verurtheilet werden / darbey wir es dann auch bleiben laſſen** / *& ibi Dan. Moller. Matth. Berlich. part. 4.*
49 *concl. 15. n. 7. 8.*

Qu. 4. Quænam præſumptiones ad probandã defenſionẽ ſufficientes habeantur

Quænam verò ejusmodi præſumptiones & indicia ſint, quæ defenſionem aliquo modo probant, & Reum à pœna ordinaria liberant, propter varietatem ac multiplicitatem factorum & circumſtantiarum vix definiri poteſt, ideoque res tota hæc arbitrio judicis committenda eſt, juxta *Ordin. Crim. Carol. art. 143.* in verb. **Darauß kan ein guter verſtändiger Richter ermeſſen / ob der fürgewendeten Nothwehr zu glauben ſey.** *Et poſtea*; **Solche Vrſachen alle zu erklären / kan durch dieſe Ordnung nicht wohl gründlich / vnnd jederman vorſtändlich beſchehen** &c. *Et in fin.* **vnd wo dieſer Fall vorgemeldter maſſen redlich zweiffel hat / ſo iſt Noth in dem Vrtheil der Vorſtändigen Rath mit Fürlegung aller Vmbſtänden ſtattlich zugebrauchen** / &c.

Conſiderandæ namque ac probè ponderandæ ſunt variæ temporum, locorum rerum & perſonarum circumſtantiæ, ut & utriusque perſonæ tàm occiſi, quàm Rei conditio, vitæ ſtatus, atque locus, ubi cædes facta eſt, *l. aut facta. §. locus. ff. de pœn.* quo quisque armorum genere uſus ſit, quæ & quot quisque vulnera acceperit, quo ſe modo ante factum & poſt homicidium geſſerit, quis eorum ex vitâ anteactâ majorem fidem & innocentiæ opinionem mereatur, quid cauſæ fuerit, quid ſpei Reum commovere potuerit. *art. 143. Ordin. Crim. Carol.* Quas circumſtantias omnes atque ſingulas examinat *Bernh. Græv. lib. 2. concl. 10. conſid. 1.* Et in certa facti ſpecie *Fichard. conſ. 119. num. 5. verſ.* **zum andern** *& ſeqq. tom. 2. & conſ. 122. n. 2. & ſeqq. Henr. Bocer. dict. cap. 10. n. 87. & ſeqq. Petr. Theodor. in dict. diſp. fin. th. 6. lit. C. Blanc. in pract. crim. in 3. part. defenſ. 9. tertia pars defenſionu p. 147. Menoch. de arb. jud. quæſt. caſ. 363. & lib. 5. præſumpt. 39.* 50

Sic enim qui fortior, animoſior & audacior eſt, præſumitur aggreſſor. *Menoch. de arbitr. jud. quæſt. d. caſ. 363. n. 5. Honded. 1. conſ. 99. num. 33 Iuſt. Mejer. ad Leg. Corn. de ſi. ar. th. 10. Fachin. 3. conſ. 68. nu. 7. Matth. VVeſemb. conſ. 19. num. 60. part. 1.* Aut qui ſuâ naturâ litigioſus, & rixas excitare, atque contentiones movere odioſas ſolitus fuit, *Iodoc. Damhouder in prax. crim. cap. 76. nu. 23. Iul. Clar. in §. fin. quæſt. 55. n. 16. Honded. dict. conſ. 99. num. 24.* Vel qui inimicus fuit, aut minatus eſt. *Conſt. Elect. 8. part. 4. Damhoud. dict. cap. 76. nu. 18. Boer dict. cap. 10. n. 92.* 51

Circa præſumptionem tamen minatum & inimicitiarum imprimis attendenda eſt complexio & conſtitutio minantis & irati: Non enim qui longè ante cædem perpetratam, contra aliquem ex ſubito motu, animique præcipitatione minas jactavit, inimicus ſtatim cenſendus eſt, ita ut pro aggreſſore haberi debeat. Quippe natura ita comparatum eſt, ut qui facilè obnoxii ſunt quibuslibet perturbationibus, & ad iram capeſſendam procliviores, iidem ejusmodi commotiones etiam citius relinquant & remittant, ac ad iram deponendam ſeſe exhibeant faciliores; Et contra, qui tardiores ad iram, hi viciſſim implacabiliores & duriores ſunt ad remittendum. *Bernh. Græv. concl. 110. conſ. 1. nu. 68.* Vnde nec ſequitur ſtatim, ſuperſtes & occiſor inimicus occiſi fuit; Ergò ante cædem perpetratam aggreſſus eſt occiſum, eumque necavit cùm hoc poſſit eſſe factum ab alio. *Petr. Theodor. dict. diſp. fin. th. 6. lit. C.* 52

Quem etiam gravioribus in armis fuiſſe conſtat, is aggreſſor præſumitur. *Capoll. conſ. 82. verſ. ſixto qualitas armorum. Aymon. Cravett.* 53

*cons.*119.*num.*9. ubi ait: *Arguendo à præsumptionibus, dico, quòd omnis præsumptio est pro ipso Orontio, qui non erat armatus ense, prout erat defunctus, sed solum habebat unam dagam. VVesemb. cons.*19. *nu.* 61. *part.* 1. tametsi istam præsumptionem ex genere armorum desumptum, aliis vehementioribus coniecturis facilè elidi posse, dicat *Iustus Meyer dict. th.*10. *n.*5.

54 Reus quoque prius ab altero invasus præsumitur, quando vir bonus est, probus atque semper honestè sese gesserit. Æquum enim est, ut boni nominis sinceritas bono sit patrocinio, & ut nigri nominis macula famoso sit detrimento. *l. non omnes. §. à barbaris. ff de re militar l.*3. *§ sed si ex improviso. ff. eod. tit. Henr. Bocer. dict. cap.*10. *num.*94. *Iodoc. Damhouder dict. cap.*76 *nu.*29. *& seqq.*

55 Qui item visus occultè alibi latere expectans alium transeuntem, maximè si præparationem quandam armorum adhibuerit; veluti si ensem è vagina eduxerit, & chlamydem brachio circumvolverit, aggressor primus fuisse præsumitur. *Bocer. dict. cap.*10. *n.*88.

56 Exculpatione quoque moribundi vulnerati, à præsumptione aggressionis liberari superstitem, tradunt Doctores communiter. *Petr. à Plach. in Epit. delict. libr.* 1. *cap.* 13. *num.* 17. *& 18. Anton. Gomez tom* 3 *variar. resolut. cap.*13 *num.*17. *Iul. Clar. in pract. crim. §. fin. quæst.* 52. *vers. potest etiam Hippol. de Marsil. in pract. crim §. diligenter. nu.*200. *Bernh. Græv. dict. concl.*11. *cons.*110. *nu.*83. *Menoch lib.*1. *de præsumpt. q* 90. *nu.* 1. *Mascard. de probat. lib.*1. *concl.*389. *n.*2. *Prosp. Far. part.*1. *oper. crim. quæst.*46. *n.*104.

*Q.*5. *Quid de exculpatione moribundi habendum.*

57 *Quo casu occisori à moribundo exculpato dictaverunt Scabini perpetuam relegationem; Ad consultationem Nicolai ab Hasn. Mens. Decem. Anno*1594.

58 Quod & procedit si moribundus exculpans prius eundem exculpatum inculpasset. *Farin. dict. quæst.*46. *n.*108. *Bernh. Grav. d. concl.* 110. *cons.* 1. *n.*84. *Hippol de Marsil. cons.*209. *n.*30. *& seqq.*

59 Si item superstes statim cæde facta se iudici præsentaret. Magna enim innocentiæ præsumptio est spontanea constitutio seu præsentatio, cùm nemo ita fatuus sit & insanus, qui si est nocens & verus delicti Reus, velit se privare libertate, & constituere se in carcerem, putans celare veritatem, quæ finaliter mori non potest. *Mascard. de probat. concluf.* 1330. *n.* 1. In tantum, ut præsentatio ultronea omne indicium contra instituentem exurgens tollat. *Masc. dict. loco num.*5. *Bertaz Zol. cons.*38 *n. fin. Ioh. Vincent. Honded. cons.* 99. *n.*37. *vol.*1. *Greva dict. loco n* 90.

60 Hisce ergò, aliisque similibus coniecturis atque indiciis, de quibus supra allegati Doctores, & imprimis *Bernh. Grav. d. lib.* 2. *concl.*110. *cons.* 1. *nu & Fulhard. cons* 119. *num.*5. *tom.* 2. *& cons.* 122. *num.*2. *& seqq.* latiùs & exactiùs agunt, defensio necessaria probatur, quæ tamen probatio tantummodò semiplena & præsumptiva est, quæ ad plenam absolutionem consequendam non sufficit, sed ad hoc saltem prodest, ut Reo pœna mitigetur, *juxta antea dicta.* Vid. *Constit. Elect.*8. *part.*4.

Nisi Iudex Reo iuramentum purgatorium deferre malit, quod facere potest, adhibita tamen debita circumspectione, ne perjurio detur occasio, modo etiam coniecturæ & præsumptiones ad iuramentum adsint sufficientes. *Petr. de Anchor cons.*28. *n.*4 *Cravett. cons.*2 *n.*16. *Henr. Bocer dict cap.*76. *n.*29. *& seqq. Petr. Theodor. dict. disp fin. th.*6. *lit. C. Iust. Meyer. ad Leg. Corn. de sicar. th.*11. 61 *Q.*6. *Num defensio necessaria probetur per iuramentum Rei?*

Velut sic etiam responderunt Scabini: Daß der Gefangene die angezogene Nothwehr wie zu recht gnugsamb nicht erwiesen hat: Es erscheinet aber auß der abgehörten Zeugen Außsage vnnd sonsten den *Acten* allenthalben so viel/ daß er sich vermittels seines leiblichen Eydes zu reinigen/ vnd daß der Entleibete Inhalts deß 15 vnnd 16. Art. sich nicht allein mit schimpfflichen Worten an jhme vorgriffen/ sondern auch mit einer Radehawen zu erst auff jhn geschlagen/ zu schweren schuldig. Er thue nun solches oder nicht/ so ergehet darauff seiner Straff halber / oder sonsten ferner was recht ist/ V. R. W. 62

Ad requisitionem Academiæ Lipsiensis. Mense Ianuar. Anno 1601.

Similiter fuit pronunciatum ad consultationem Viduæ à Schönbergk zu Sachsenburgk. *Mense Majo, Anno* 1602.

Tertio: Notandum est, quando probatio defensionis prorsus deficit, & moderamen inculpatæ tutelæ à Reo allegatum ne quidem coniecturis & præsumptionibus demonstrari potest, eò, quòd vel nocte, vel clàm testibus, aut in via cædes facta sit, aut alioquin ignoretur, uter aggressor fuerit, occisus, an occisor, tunc convictus vel confessus homicidium, antequam ei pœna ordinaria infligatur, ad eruendam veritatem torturæ subiiciendus est. *Constitut. Elect.* 8. *part.* 4. in verb. Dennoch aber / so seynd vnsere Verordnete dessen einig / daß zu Erkündigung der Warheit dißfals dem/ der sich zur That bekennet/ vnnd doch der defension halber nichts beweisen kan/ die scharffe Frage zuerkennen seyn sol/ &c. 63 *Notabile* 3. *Q.*7. *An & quando pro obtinenda defensione admittenda veniri possit?*

Quamvis enim Reus seu inquisitus confessus sit homicidium, ea tamen confessio pura non est, sed qualificata ex qua ad ordinariam pœnam mox condemnari nequit. Cùm probationes ad damnationem lucemeridiana clariores requirantur. *l. sciant. C. de probat. Andr. Gail. libr.* 1. *de pac. publ. cap.* 17. *nu.*3. *Menoch de arbitr jud. quæstion. cas.*361. *nu.* 17. *& seqq. Johan. Happrecht. ad §. item Lex Cornelia de sicariis n.*108. *Inst. de publ. jud.* 64

Econtra etiam, Reus ob confessionem qualificatam non statim absolvendus est. Nam si inquisiti assertioni simplici credendum esset, certè quivis occisor facilimè pœnam homicidii effugere posset. *Zanger. in tract. de tort. & quæst. cap.*2. *num.*157.

Ne igitur homicidia maneant impunita, aut innocentes pœnam luant, casu hoc, quo omnis alia probatio defensionis deficit, inquisitus torturæ subiici debet, quo veritas eruatur, & occisor vel purè & simpliciter confessus ordinaria homicidii pœna afficiatur, vel in tortura perseverans absolvatur. *l.* 16. *C. de pœn. l. fin. C. de probat.* Maximè quia contra Reum qualificatè homicidium confitentem & indubitata adsunt indicia 65

ad

ad torturam, & iudex hâc confeſſione ita mo-
vetur, ut nihil aliud ſupereſſe videatur, quàm per
torturam veritatem exquirere. *Zanger. dict. cap.*
2. num. 156. Hartm. Piſtor. obſervat. 125. nu. 16. Ni-
col. Boer. deciſ. 164. num 11 *&* 15. *Alciat. in l. 1. §. ſi*
quis ſimpliciter. ff. de verb. obligat. num. 22. Bajard.
in addit. ad Iul. Clar. lib. 5. ſent. §. fin quæſt. 55. n. 46.
Ludov. Gilhauſ. in arbor. iud. crim. cap. 2 tit. de hom.
cid. 12 num. 28. Dom. Card. Tuſch. tom. 2. pract.
concl. lit. C. concl. 674. n. 46. Dan. Moller. ad Conſt.
Elect. 8. n. 3. part. 4. Matth. Berlich. part. 4. concl 15.
n. 28 *Bertaz. conſ.* 27. *in* 6. *lib. 1. Petr. Theodor. dict.*
diſp. fin. th. 6. lit. C. Foller. in pract. crim. verb. Et ſi
confitebuntur part. 1. n. 48.

66 Ob qualificatam itaque confeſsionem ne-
quaquam occiſori pœna homicidii infligenda,
ſed diligentiſſimè inquirendum eſt, an defenſio
allegata vel teſtibus, vel præſumptionibus & cō-
iecturis probari poſſit. Quod ſi utraque proba-
tio deficiat, & Reus nihilominus in exceptione
defenſionis & qualificata confeſſione perſeve-
ret ne tunc quidem pœna ordinariâ imponen-
da, ſed ante omnia inquiſitus torturæ ſubiicien-
dus eſt, ut pura confeſſio exquiratur. Aut ſi pœ-
na indicatur, omninò clauſula hæc annecti de-
bet. (*Niſi inquiſitus in tortura obtinere poſſit, ſe de-*
fendendi ut cauſa homicidium commiſiſſe.) Quâ
clauſulâ ſatis innuitur, inquiſitum, priusquam
gladio puniatur, torturæ ſubiiciendum, & con-
feſſionem puram, ſimplicem, ac rotundam ex-
torquendam eſſe.

67 *Veluti hunc pronunciandi morem quotidie ſe-*
quuntur Scabini hiſce ferè formalibus reſpon-
dentes: So möchte *Inquiſit* von wegen ſolcher
begangenen vnnd bekandten Entleibung hinwieder-
ümb mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte ge-
ſtrafft werden. Es dürſte dann Gefangener in ziem-
licher ſcharffer Frage die angeführte Nothwehr (*ad*
ditur quandoque: Jedoch wann er zuvor anzeigen
vnnd berichten würde / wie es damit eigentlich be-
ſchaffen/vnd bewandt/ vnd auff was maſſe vnd wei-
ſe er ſich gegen den Entleibeten wehren vnnd auff halt-
en müſſen) erhalten/darmit würde er geſtalten Sa-
chen nach/weil es jhme an Zeugen mangelo thut/ bil-
lich gehöret/vnd zugelaſſen/vnd in mittels mit *execu-*
tion der zuerkandten Todes-Straff/ biß die Tortur
verrichtet/vnd man ſich anderweit darüber deß Rech-
ten erlernet/in Ruhe geſtanden/ V. R. W.
Ad conſultationem Quæſtoris in Freyburg. *M.*
Ianuar. Anno 1616.

68 *It*: So möchte er mit dem Schwerdt vom Leben zum
Tode gerichtet vnnd geſtrafft werden. Er köndte
dann ſeyn Fürwenden / daß nemblich der Entleibete
auff jhn zuvor dreymahl geſtochen/ vnnd er hierdurch
zur Gegenwehr verurſacht worden/ in ſcharffer Fra-
ge/damit er ziemlicher weiſe/was er auff ſein Fürwen-
den beruhet/anzugreiffen/erhalten / darauff alsdann
in der Sachen ferner ergehet was recht iſt/V. R. W.
Ad requiſitionem Senatus Sangerhuſani. Menſ.
Novembr Anno 1603.

69 *It*: So möchte er nunmehr (*quia defenſionem*
neceſſariam non probaverat) der an V. G. be-
gangenen vnd bekandten Entleibung halber hinwie-
der mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode geſtraft
werden. Er köndte dann was jhme Inhalts jüngſt ge-
ſprochenen Vrthels zuerweiſen nachgelaſſen worden/
in ſcharffer Frage/ damit er auff ſolchen Falle ziem-
licher weiſe billig angegriffen wird / erhalten / darauff
ergienge alsdann wann ſeine Vhrgicht mit fleiß vor-
zeichnet/ſeiner Straffe halber ferner was recht iſt V.
R. W. *Ad requiſitionem Quæſtoris in* Droiſſig.
Menſ. Septemb. Anno 1601.

Similiter pronunciatum verſus Sittichenbach. 70
Ad Chriſtophorum Denharden. *Menſ. Decembr.*
Anno 1601.

Franckenhauſen. *Ad conſultationem DD. Co-*
mitum Schwvartzburgenſium. Menſ Mart. An-
no 1605.

Nach Plauen an Schöſſer. *Menſ. Septembr.*
Anno 1605.

Ad requiſitionem Iohannis à Görßdorff. *Menſe*
April Anno 1606.

An die Gebrüdere vnd Vettern von Beulwitz. 71
Menſ. Majo, Anno 1610.

An Schöſſer zu Dreßden. *Menſ. Ianuar. Anno*
1613.

An Richter vnd Schöppen zu Eßpenhain. *M.*
April. Anno 1614.

It: ad conſultationem T. à B. in G.. Menſ. Ianuar.
Anno 1624.

An Landrichter zu Beichlingen. *Menſ. Octobr.*
Anno 1626.

An Schöſſer zu Dippelßwalde. *Menſe Febr.*
Anno 1627.

Hocque caſu, ſi iudex ad torturam proceſſe- 72
rit & Reus neceſſariam defenſionem cum quali-
tatibus ac requiſitis ſuis obtinuerit, non poterit
eum amplius punire, ſed Reus ſimpliciter abſol-
vendus eſt. *Ægid. Boſſ. in tit. de confeſſ. n.* 28. *Hart-*
man. Piſtor. obſerv. 125. n. 21 Nicol. Boer. deciſ. 164.
n. 16. *Alber. de Roſat. in l. edictum. ff. de quæſt. Capoll.*
conſ. 32. *in fin.*

Cautè igitur eſt agendum, & non niſi defici- 73
entibus reliquis probationibus & præſumtioni-
bus atque coniecturis, ad torturam procedendum, ſed quando pro Reo aliquæ coniecturæ adſunt, ex quibus qualitas confeſſioni adiecta, defenſio videlicet, aliquo modo colligi poteſt, tunc is arbitrariè potius ob homicidium commiſſum puniendus, quàm poſt torturam planè abſolvendus eſt. *Hartm. Piſtor. dict. obſerv. 125. num.* 23.

Atque hinc Scabini, quando apparet poſſe habe- 74
re probationes vel præſumptiones, ex quibus de
qualitate delicti conſtare poterit, prius proban-
di onus Reo injungere, quàm ſuper torturâ re-
ſpondere ſolent, in hunc modum: Es möchte
dann Gefangener die vorgewandte Nothwehr ande-
rer Geſtalt denn geſchehen erweiſen / oder in Mangel
deß Beweiſes/in ſcharffer Frage erhalten / darmit
würde er billich gehöret / vnd ergienge darauff ſeiner
Straffe halber ferner was recht iſt/ V. R. W.
Ad requiſitionem Senatus Hartzbergenſis, Men-
ſe Mart. Anno 1591.

It: Er köndte dann die angezogene Nothwehr wie 75
recht beweiſen / oder in Mangel deß Beweiſes / in
ſcharffer Frage erhalten / darauff ergienge alsdann
ferner wz recht iſt/V. R. W. An Raht zu Altenburg.
Menſ. Auguſt. Anno 1604.

It: Iſt L. C. Beweiſung ſeiner vorgewandten Noth- 76
wehr nachgelaſſen worden / vnnd er hat ſich erkläret /
daß er keine Zeugen angeben köndte / vnd ſeine vorige
Schutzwehr wiederholet / So wird er mit ſcharffer
Frage/jedoch ziemlicher weiſe angegriffen/vnd darü-
ber befraget etc. vnd auff ſeine Vhrgicht ergehet als-
dann ſeiner Straffe halber / oder ſonſten ferner was
recht iſt / V. R. W. *Ad conſultationem Iohannis à*
Schleinitz. *Menſ. Mart. Anno* 1583.

Simi-

Similiter pronunciatum An Rath zu Dreßden/ *Mense Majo, Anno* 1589.

It. An Richter zu Pressch. *Mense Iulio, Anno* 1589.

It. Ad requisitionem Quæstoris in Bitterfeldt. *Mens. Martio, Anno* 1596.

Quæstoris in Mutzschen. *Mense Majo, Anno* 1617.

QUÆSTIO XXXIV.

De VVergeldo Iuris Saxonici, ejusdemq; præstatione.

SVMMARIA.

1. *Pœna homicidij non est ultimum supplicium quando civiliter agitur.*
2. *Iure Saxon. actio criminalis dicitur, qua ad pœnam corporis afflictivam tendit.*
3. *Quoties Reus pœnâ corporali non afficitur, VVergeldum solvere tenetur.*
4. *VVergeldum de Iure Civili incognitum, moribus Saxonicis fuit introductum. n.* 5.
6. *Ius Saxonicum non habet autoritatem in foro, nisi usu & observantia sit receptum.*
7. *VVergeldus unde dicitur.*
8. *Vocatur etiam* Manngeldt.
9. *Quandoq; etiam* Sühnegeldt.
10. *Vnde originem trahat VVergeldum. n.* 11.
12. *Definitio VVergeldi.*
13. *VVergeldum est mulcta Iuris Saxonici. nn.* 14.
15. *Et in locum pœna talionis introductum.*
16. *Quemodo differant mulcta & pœna.*
17. *Pœna publica non tollit VVergeldum. num.* 22. 23.
18. *Summa mulcta quando indicatur Reo, n.* 20.
19. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
20. *Summa mulcta quanam dicatur.*
24. *VVergeldus est mulcta* 24. *sexagenarum antiquarum. n.* 25.
26. *Pro masculo occiso integrum VVergeldum præstatur.*
27. *Dimidium autem VVergeldum pro fœmina occisâ.*
28. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
29. *Quid, si infans fuerit occisus.*
30. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
31. *Si plures sint occisores, an quilibet integrum VVergeldum solvere teneatur. n.* 32. 33.
34. *Expensæ litis omnes percussores conjunctim solvunt.*
35. *In Lege Aquiliâ quod unus præstitit, alium non relevat.*
36. *Plures delinquentes in unum, omnes tenentur in solidum.*
37. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
38. *Explicatio Const. Elect.* 7 *part.* 4.
39. *Fœmina Rea etiam VVergeldum præstat.*
40. *VVergeldi præstatio hodiè non nisi in crimine homicidij obtinet. n.* 41.
42. *In homicidio doloso, quod pœnâ corporis afflictivâ coercetur, VVergeldum à Reo exigi nequit. n.* 43.
44. *Observantia fori Saxonici.*
45. *VVergeldum debet solvi in monetâ usuali.*
46. *Quid si Reus ob inopiam VVergeldum solvere nequeat. n.* 48.
47. *Debitor non solvendo existens, ad manus creditoris hodiè trahi non solet.*
49. *Qui non habet in ære, luat in corpore.*
50. *Sententia Scabinorum Lipsensium. num.* 51 52. 53.
54. *Cuinam sit adjudicandum VVergeldum. num.* 57. 58.
55. *Quondam filiabus non competebat jus vindicandi necem patris. n.* 56.
59 *Hodiè cum Agnatis simul etiam Cognati ad vindicationem necis admittuntur.*
60. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
61. *VVergeldum non nisi heredibus necem occisi vindicantibus debetur.*
62. *Delicta non debent remanere impunita.*
63. *Cuinam præstandum sit VVergeldum, si heredes occisi necem vindicare nolint. num.* 64. 65. 66. 67. 69. 70.
68. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n.* 71.
72. *Num heredes necem occisi non vindicantes hodiè sese indignos reddant ejusdem hereditate? n.* 73. 74. 75. 76. 82. 83. 84. 89.
77. *Iudex hodiè ex officio inquirere tenetur.*
78. *Inquisitio ex consuetudine generali præremedio ordinario habetur.*
79. *Nemo cogitur vindicare necem occisi. n.* 80.
81. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
85. *Sententia Scabinorum Lipsensium consuetudinem introducunt.*
86. *Referuntur Sententia Scabinorum Lipsensium. nn.* 87. 88.
90. *Ex hereditate occisi expensæ litis Magistratui inquirenti debent restitui.*
91. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n.* 92.

ABsque dubio pro homicidii crimine pœna ultimi supplicii sive mortis naturalis constituta est, ut probatum *supraquæst.* 1. Quod tamen tùm verum esse arbitror, quando criminaliter agitur, ut casu nimirum homicidii commissi doloso, ubi homicida vel in ipso facto deprehensus & confessus, vel probationibus sufficientibus convictus est, non etiam si civiliter agatur. *Iacob. Schult, in addit. ad Modest. Pistor, part.* 3 *quæst.* 107. *nn.* 40. *Matth. Coler part.* 1, *decis.* 156. *Rothschitz. dict. artic.* 1. & 3. Quemadmodum enim ob criminis atrocitatem homicidii pœna multis modis exasperatur & aggravatur: Ita & ob varias circumstantias ac qualitates dolum excludentes, eadem pœna mitigatur, ut ex iis quæ *præcedentibus quæstionibus* fusius

sius tractata fuerunt, luculenter apparet. Vnde fit, quòd de crimine homicidii non semper criminaliter, sed quandoque etiam civiliter agatur. Non enim de Iure Saxonico criminalis actio, nisi quæ ad pœnam corporis dirigitur afflictivam. *Matth. Coler. part. 1. decis. 12. Reinhard. Rosa ad Dan. Moller. Constit Elector. 42 num. 7. part. 4. Ludov. Fachs. differ. 13. Reinhard. differ. 24. part. 4.*

3 Quo casu, quoties nempè de homicidio civiliter agitur, vel quia casu inopinato aut culpâ quis alterum occidit, vel sui defendendi causa aliquem interemit, Reus ultra pœnam arbitrariam etiam VVerigeldum occisi heredibus solvere tenetur, Landrecht/ *lib. 2. art. 38. gloss.* Weichbild *art. 38. num. 12.* Landrecht *lib. 2. art. 14. gloss. fi. in dict. art. 38. lib. 2.* Landrecht *vers.* Komt er aber nicht vor *Rothschitz. in proces. part. 2. art. 1. num. 2. ibi:* Wo aber nicht einer auß Vorsatz *& num. 3. ibi:* Würde aber einer um Todschläge *&c. Ludov. Fachs. lib. 1. diff. 62. vers. verum de Iur. Saxon. Reinhard. lib. 2. part. 5. differ. 15. Matth. Coler. dict. dec. 156. part. 1.*

4 Idq; *supra* pluribus demonstratum fuit, imprimis verò quando & quibus casibus Reus ad solutionem VVergeldi condenari debet. Quidnam verò VVergeldum sit, quæq; eius sint propria, & in quibus consistat, nondum explicatum est, ideoq; de eo hic dicere restat.

Certum est autem, quod VVergeldum, de Iure Civili prorsus incognitum, moribus ac Iure Saxonico fuerit introductum, in solatium atq; commodum Agnatorum occisi, mortem ipsius vindicantium, quod solvendo Reus quasi per transactionem ab omni actione & accusatione Agnatorum se liberare poterat, *gloss. in art. 56. in verb.* und schadet dem zu seinen Rechten nicht *&c. vers.* und es heisset *lib. 1.* Landrecht *in art. 21. in verb.* voll Wehrgeld *lib. 2.* Landrecht *Franc. Pfeil. cons. 23. Hartm. Pistor. observ. 203.*

Sicuti ergò in aliis materiis Iure Civili incognitis, veluti gerada, rebus expeditoriis, cibariis dotalitio, summa mulcta &c. principaliter Ius Saxonicum, & quid in eo de hisce constitutum,

5 respiciendum est: Ita & in materia VVergeldi, usus & observantia Iuris Saxonici potissimum attendi debet, præsertim cum Leges Iuris Saxonici eatenus duntaxat Iuris autoritatem obtineant, quatenus observantia & usu sint receptæ cùm multa usu reperiantur introducta, quæ cũ verbis Iuris Saxonici minimè conveniunt: Con-

6 tra verò, Iure Saxonico multa constituta reperiantur, quæ usu non sint recepta, atque adeo aliter non valeant, quàm si consuetudine approbata fuerint, *Hartm. Pistor. lib. 3. quæst. 16. n. 11.* ubi tradit, fallieos, qui cognitionem Iuris Saxonici magis ex verbis, quàm ex usu sibi parare studeant *& lib. 2. quæst. 25. numer. 35. Matth. Coler. de proces. execut. in præfatione Andr. Scheffer. part. 2. quæst. 13.*

7 VVergeldum autem sive VVergeldus, (utrumque enim rectè dicitur) Germanicè Wehrgeld/ nomen sortitur à vocabulo Wehren, quod Reus solutione istius adversus actionem, quæ occisi agnatis Iure competit; sese tueri, eamque avertere possit. Quam derivationem nominis probat *Glossa Germanica in artic. 65. in verb.* Und schadet dem zu seinem Rechten nicht/ *&c. vers.* Und es heisset darum ein Wehrgeld/ daß man sich damit aller Klagen erwehren mag *&c. lib. 1.* Landrecht. Quandoque etiam vocatur VVerigeldus das Mangeld/ quia 8 de Iure Saxonico competit tantùm Agnatis necem occisi vindicantibus. Licet enim Iure Civili omnes heredes masculinæ & fœmininæ lineæ necem defuncti vindicare queant sine discrimine *l. 1 C. de his quibus ut indign. l. heredem. eod. tit. l. 1. l. 3. §. non tamen l. non necessarius in pr. ff. ad SCtum. Syllan. l. sororem. C. quibus ut indign. l. propter veneni. §. neptis ad SCtum Syllan. l. 1. §. etsi fortè ff. de iniur.* de consuetudine tamen Saxonicâ non conceditur filiabus jus vindicandi mortem pacis, nec etiam Cognatis, sed solis Agnatis, *lib. 3. art. 45. ubi gloss.* Landrecht *& lib. 2. art. 14. & 16.* Hinc *Franciscus Pfeil.* Es gebüret *(inquit)* das Wehrgeld dem Gebrauch nach dem nechsten Schwertmagen/ als Söhnen/ Vättern/ Brüdern oder Vettern/ darum daß sie den Thätern und den Todt ihrem Vatter/ Sohn/ Brüdern oder Vettern/ angelegt/ zu gebührlicher Straffe oder Buse/ mit Recht verfolgen. *cons. 23. Paul. Matth. VVehner in vocabulo* Manngeld *Hartman. Pistor. observat. 203. num. 9 & 10. Iohan. Köppen. decis. 10. Virgil. Pingitzer quæst. 4. num. 10.* Aliàs quoque VVerigeldus appella- 9 ri solet das Sühnegeld/ quòd nempè debeatur ex compositione & transactione de homicidio commisso, inita cum Agnatis occisi, (quasi Auß Versühnung.) Vide *Kö p. dict. decis. 10. VVehner. in vocab.* Sühnegeld. *Hartm. Pist. dict. Observ. 203. n. 8.*

Vnde apparet VVerigeldum trahere originè 10 ex transactione inita cum parte offensa, quando nimirum occisi heredes sive Agnati accipiendo certam summam pecuniæ, quæ appellatur das Wehr/ Mann oder Sühngeld, transigendo ab actione ipsis competente desistebant, & necem occisi non vindicare permittebant. Quo ipso tamen judici nequaquam præiudicabatur, nec Reus ob istam remissionem à delicto absolvebatur, sed magistratus non obstante prædicta transactione in lite & actione criminosâ procedere, & ratione officii jus suum publicè persequi, atque pœnam infligere poterat. *Virgil. Pingitzer. dict. quæst. 4. numer. 4. VVehner in vocabulo* Sühnegeld/ *Nicol. Reusner. lib. 1. decis. 20. Vid. Matth. Coler. de proces. execut. part. 2. cap. 3. num. 101. Iohan. Schneidvvin. in §. quadrupli. numer. 22. Institut. de action. Fachin. 1. controversiar. 9.*

At moribus postea Saxonicis introductum 11 est, ut regulariter, nulla etiam transactione præcedente, Homicidii Reus eo casu, quo criminaliter agi, & pœna corporis afflictiva infligi non posset, ad solutionem VVergeldi condemnaretur. Landrecht/ *lib. 3. artic. 32. in fin. & lib. 2. artic. 16. Gloss.* Weichbild. *art 38.* Idque non tantum in solatium & commodum Agnatorum occisi, mortem ipsius vindicantium, sed & quod pœnæ quodammodo nomine & ra-

rione injuriæ cognationi occisi illatæ deberi videbatur. *Hartm. Pistor. dict. observat.* 203. *num.* 7. *Gloss. germ. in art.* 21. *in verb.* Voll Wehrgeldt. *vers.* Die andere Ursach ist / daß man die Busse zur Bekäntniß giebet / daß der sie giebet / habe an jenem unrecht gethan / welchem er sie giebt. Landrecht *lib.* 2.

Regulariter ergò ob commissum homicidiũ
12 eo casu quo pœna corporalis non infligitur, Reº
» debet solvere VVerigeldum. Hoc ita definiri
» potest. Quòd sit mulcta viginti quatuor sexage-
» narum antiquarum, quam Reus ob commissum homicidium non dolosum solvere tenetur heredibus, occisi mortem ipsius vindicantibus. Qua definitione ferè comprehẽduntur omnia ac singula, in quibus substantia huius VVergeldi consistit, quęque circa hanc materiam nosse oportet. Quod ut manifestum fiat, singula quæque verba exactius ponderare lubet.

13 Notandum autem *Primò*: Quod VVergeldum sit mulcta, solvenda heredibus occisi, ratione iniuriæ ipsis illatæ, non ut interesse, sed tanquam pœna in locum illius pœnæ, quæ Lege Aquilia, de injuriis sancita erat, surrogata. *Iohan. Schneidvvin. in §. in summa Inst. de iniur. n. 4. sub fin. vers. quia hæc pœna dimidii VVergeldi, Hartm. Pistor. observat.* 203. *num.* 7. *Matth. Berl. part.* 4. *concl.* 11 *n.* 21.

Q. 1. An VVergeldũ solvatur ut interesse an verò nomine pœnæ alicuius?

14 Idque patet ex eo, quod VVergeldum sæpissimè vocatur in Iure Saxonico Eine Busse. Vt *in artic.* 171. *in fin.* ibi: Vor deß Mannes Wehrgeld oder Busse. *lib.* 2. Landrecht. *Gloss. in artic.* 16. *verb.* An dem Mund. *& art.* 21. *num.* 3. *lib.* 2. Landrecht. *artic.* 45. in verb. Busse und Wehrgeld. *lib.* 3. Landrecht. Vocabulum autem (Busse) idem esse ac mulctam seu pœnam, extra dubium est. *Matth. VVehner. in vocab.* Busse. Idem-
15 que manifestè docet *Glossa germanica in artic.* 51. Lehenrecht. *in verb.* Damit sie getrieben werden zu sonderlicher Busse / die wir in dem Gerichte ein gewette heissen / und heist mulcta in Latein ꝛc. Hancque mulctam VVergeldi in locum pœnæ talionis fuisse surrogatam, tradit *Gloss. lat. in artic* 71. *lib.* 2. Landrecht. *lit. I. Cui consentit Gloss germanica in art.* 21. *lib.* 2. Landrecht. *num.* 3. ibi: Die andere Ursach ist / daß man die Busse zur Bekäntnüß giebet / daß der sie giebet / habe an jenem unrecht gethan / welchem er sie giebet.

Non autem per pœnam, sed per mulctam
16 definitur VVergeldum, propterea, quòd mulcta est pœna pecuniaria, & in sola pecunia consistit. At pœna non solum est pecuniaria, verùm etiam capitalis, & si quæ alia corporalis coërcitio, cuiusmodi est fustigatio, amputatio manus, ultimum supplicium. *l. i. l. 2. & tot. tit. ff. & C. de pœn. l. fin. ff. de fer. & dilat. l. aliud fraus est*, 131. §. 1. *ff de verb. significat. l. ita vulneratus.* 51. *ff. ad Leg. Aquil. l. si a reo.* 70. §. *fin. de fideiuss. Gell. lib.* 6. *noct. Atticar. cap.* 14. *Iohan. Gœdd. in d. l.* 131 *num.* 11. *& §.* 1. *numer.* 2. *ff. de verb. signifi. Schard. in Lex in vocab. pœnam dividit Iurisconsultus in mulctam* (Geldstraffe) *&*

pœnam (Leibesstraffe) *l. aliud §.* 1. *ff. de verb. significic.*

Et hæc mulcta sivè emenda VVergeldi non fisco, sed occisi heredibus ratione injuriæ per homicidium commissum ipsis illatæ debetur & applicatur, perinde ut pœna Legis Aquiliæ domino hominis occisi applicabatur, *pr. Instit. de Leg. Aquil.* Ideoque per hanc mulctam judici quoad suum interesse nil præjudicatur, neque 17
VVerigeldum pœnam judiciariam tollit, illud enim partiseu heredibus occisi ut interesse privatum; hæc vero judici ut publicum interesse debetur, & sic utrumque subsistit. Veluti etiam *D. Augustus Elector. Saxon.* expressè sancivit, ut Reus homicidii, qui non pœna corporis afflictiva, sed tantummodo, relegatione punitur, simulin Wergeldum Coniunctis interfecti solvendum, condemnari debeat. *Const.* 11 *part.* 4. in verb. Da jhm aber alleine die Vorweisung zuerkant / daß alsdann das Wehrgeld den Freunden auch mit zugesprochen werden möge ꝛc. Idque eo quoque casu, quando homicida non relegatur, sed pro qualitate personæ vel pecunia mulctatur, vel carcere, aut alio quocunq; modo, non tamen in corpore, punitur, obtinere tradit *Dan. Moller. ad dict. Constit. Elect.* 11. *n.* 4 *part.* 4.

Hocq; usus & observantia comprobat.

Quinimò, si Reus homicidium non nisi ex 18
culpa leviss ima commiserit, ita ut nõ relegatione, nec pœna carceris vel pecuniaria plecti queat, ultra VVergeldum, quod heredibus occisi debetur, etiam in summam mulctam (das höchste Gewette) iudici solvendam condemnari soet, iuxta *artic.* 32. *in fin.* ibi: uff wem der Kläger Wehrgeld oder Busse gewinnet / für Gerichte / auff dem hat auch der Richter sein Gewette gewonnen / *lib.* 3. Landrecht. *Et art.* 53. in verb. Und um alle Schuld / da der Mann seine Busse mit gewinnet / da hat der Richter auch sein Gewette an ꝛc. *lib.* 1. *Matth. Coler. part.* 1. *decis.* 22. *num* 3. Surrogatur enim summa mulcta hoc casu in locum relegationis, aut pœnę pecuniariæ, vel carceris, ita ut summa mulcta ceu interesse publicum, VVerigeldum verò ut interesse privatum seu partis censeri debeat.

Ita quotidiè solent pronunciare Scabini: Daß 19
Angeklagter wegen der an *N. N.* begangenen Entleibung am Leib oder Leben nicht zu straffen; Erist aber gleichwol deß Entleibeten nechsten Freunden ein Wehrgeld / und dem Richter das höchste Gewette / nebens Erstattung der Gerichtskosten auff Richterliche Ermässigung zuerstatten schuldig / V. R. W. An Landrichter zu Treuen. *Mense Iunio, Anno* 1598.

Nach Sachsenburg / An die Schönbergische Wittibẽ. *M. Maio An.* 1602.

Ad consultationem Wolffen Thielens in Setburg / *M. Martio. A.* 1604.

Ad requisitionem Christophori Müllers / in Ortrand / *M. Iulio, A.* 1606.

Quamvis etiam sciam, ratione circumstan- 20
tiarum & culpæ leviusculæ, summam mulctam quandoque in sententiis planè omissam, & Reum solummodo ad solutionem VVergeldi fuisse condemnatum. Nam & Ius Saxonicum

nicum hoc arbitrio Judicis committere videtur, ad summam mulctam petere, an verò eam remittere velit, *dict. art.* 32. In fin: **Auff dem hat auch der Richter sein Gewette genommen ob ers fordern will/** *lib.* 3. **Landrecht.**

Talis modo: **Daß N.N. deß verstorbenen nechsten Freunden ein Wehrgeld zuentrichten schuldig/ und mag hierüber nach Gelegenheit dißfals ferner nit gestrafft werden/ V. R. W. An Schösser zum Hartenstein.** *Mense Martio, Anno* 1596.

An Schösser zu Freyburgk. *Mense Iulio, Anno* 1601.

21 Estque de Iure Saxonico *Summa mulcta*, **(das höchste Gewette)** sexaginta solidorum, *art.* 63. *& art.* 64. *ubi glossa germ.* in verb. **Sechtzig Schilling wettet man den Graffen/** *lib.* 3. **Landrecht.** *Gloss. art.* 53. *lib.* 1. **Landrecht.** in verb. **Niemand wettet um eine Sache.** *Gloss. marginalis art.* 14. *num.* 4. *lib.* 2 **Landrecht.** *Gloss. in artic.* 10. **Weichbildes** *num.* 11. *Matth. Coler. part.* 1. *decis.* 146. *num.* 2. *& decis.* 157. *num.* 11. Solidus autem continet duodecim nummos antiquos, vel sedecim novos hodiernos Misnenses, quorum duodecim unum grossum, & 21. grossi florenum constituunt. Hinc factâ computatione, 30. solidi faciunt 40 grossos argenteos Misnenses, hoc est, duas sexagenas antiquas **zwey alte Schock.** Et 60. solidi 4. sexagenas antiquas æquiparant, hoc est 80. grossos. Adeoque Summa mulcta **(das höchste Gewette)** continet 80. grossos hodiernos novos, sive 4. sexagenas antiquas, **4. alte Schock.** Hinc tres summæ mulctæ faciunt 6. libras (libra enim continet 20. solidos *gloss.* **Weichb.** *art.* 47. *in verb.* **Der Burggraffe** seu dimidium Wergeldum, **drey höchste Gewette machen ein halb Wehrgeld/** *gloss. marg. in art.* 14. *n.* 4. *lib.* 2. **Landrecht.**

22 Neque mirum alicui videatur quod Reus homicidii in casu, quo de homicidio non criminaliter agitur, ultram pœnam relegationis vel carceris, etiam in Wergeldum condemnari, & sic duplici pœna affici debeat, cùm tamen nemo ob unum delictum duabis pœnis affligendus sit. *Matth. VVesemb. part.* 1. *cons.* 22. *numer.* 19. *ibi. Nemo enim ob unum, & seqq. Bartol. Bald. & Dd. in l. si quis Reus. ff. de publ. jud. Bart. Alexand. & Dd. in l. sepulchri.* 6. *ff. de sepulch. violat.* Etenim istud tunc demum verum est, quando utraque pœna ad eundem tendit effectum, & unâ pœna delictum sufficienter est punitum, *Marant. in speculo part.* 4. *distinct.* 1. *numero* 20. *post princip. limita notabiliter, & seq.* Quod tamen hoc casu non contingit, pœna enim relegationis vel carceris publicum interesse respicit, ne scilicet delicta maneant impunita; Wergeldus verò in solatium Agnatorum mortem occisi vindicantium introductus est, ipsisque ratione injuriæ per necem occisi illatæ debetur, adeoque interesse privatorum concernit.

23 Quinimò, moribus Saxonicis & peculiari Constitutione Electorali 11. *part.* 4. in favorem heredum occisi & omnium occisoris Wergeldum fuit receptum, adeoque cum iis quæ à Iure scripto disposita sunt, nequaquam confundi, nec à pœna legali carceris & relegationis absorberi poterit. Præsertim, cùm de Iure Saxonico haud absurdum sit, ut Reus præter pœnam publicam parti quoque læsæ emendam solvere teneatur, quod accidit in realibus iniuriis, quarum nomine Reus non modò judici pœnam debet, sed & parti offensæ certam mulctam solvit. *Coler. part.* 1. *decis* 161. Sic & ob iniurias verbales præter pœnam carceris, relegationis, vel fustigationis, injurianti quoque recantationem & sic duplicem pœnam imponi, tàm certum est ut nil certius. *Constit. Elect.* 42 *part.* 4.

Secundò notandum: Werigeldum esse mulctam certæ summæ pecuniæ, videli. et viginti quatuor sexagenarum antiquarum, aut octodecim librarum, *Gloss in art.* 65. *lib.* 1. **Landrecht** *nu.* 5. in verb. **und diß Wehrgeld kompt zum allerhöchsten auff** 18. **Pfund / das seyn 24. alte Schock/ solcher Münze / die in einem jeglichen Gerichte genge und gebe ist** &c. *Art.* 45. *lib.* 3. **Landrecht.** ibi: **Ihr Wehrgeld ist auch Pfund.** *Gloss a fin. art.* 34. *lib.* 1. **Landrecht.** 24 Q. Quãta pecunia summa sit Werigeldus?

Faciunt autem 24. sexagenæ antiquæ vel 18. 25
libræ 20. thaleros, vel 22. florenos, & octodecim grossos. Quod ut exactius intelligatur, sciendum est, libram continere 20. solidos, ut patet ex *glossa* **Weichbild.** *artic.* 47. *in verb.* **der Burggraffe** &c. Solidus autem in Iure Saxonico continet 12. nummos antiquos vel 16. novos hodiernos Misnenses, quorum 12. unum grossum efficiunt, & 21. grossi unum florenum, ac 24. grossi thalerum, ut antea dictum, quod probat ex decisionibus Lipsiensium. *Matth. Coler. part.* 1. *decis.* 161. *num.* 69. Una ergò libra facit secundum monetam nostram usualem 26. argenteos & 8. denarios novos. Facta computatione tres libræ continent 80. grossos, vel 4. sexagenas antiquas **dann ein alt Schock ist** 20. **Groschen**/ hoc est, **ein Groschen weniger als ein Gülden**/ *VVehner. in pract. observ. in verb.* **Wehrgeld.** Vnde apparet, octodecim libras efficere 480. grossos vel 24. sexagenas antiquas, Hæ autem faciunt 20. thaleros, vel 22. florenos & 18. grossos monetæ usualis. *P. Matth. VVehner. in verb.* **Wehrgeld.** *Matth. Coler. part.* 1. *decis.* 161. *in fin. Ioh. Schneidewin. in § sed & Lex Cornelia nu.* 7. *Inst. de iniuriis Ioh. Cõpp. decis.* 5. *n.* 15.

Ob commissum itaque homicidium Reus 26
occisi heredibus Werigeldum integrum, hoc est, 20. thaleros, vel 24. sexagenas antiquas solvere tenetur, cuiuscunq; etiam conditionis ac status fuerit occisus, *artic.* 45. *lib.* 3. **Landrecht.** *in pr.* ibi: **Fürsten / Freyherrn/ und Schöppenbar freye Leute / die sind gleich an Busse und Wehrgeld zu nehmen/** &c. *ubi Gloss.*

Quod verum est, modò interemptus fuit 27
masculus. Nam fœminâ occisâ, Reus tantummodò, dimidium Wergeldum, h. e. 10. thaleros solvit, *dict. art.* 45. *lib.* 3. **Landrecht/ Jegliches Weib hat ihres Mannes halbe Busse unnd Wehrgeld.** &c.

Et ita in Scabinatu quotidie solet pronunciari: 28
Er ist aber der Entleibt ein Frauen Rechsten Freunden ein halb Wehrgelde zu entrichten schuldig &c.

Cujus differentiæ ratio in Iure Saxon. quidem exprimitur, ea tamen exinde colligi potest, quod, ut supra dictum, VVerigeldus ceu pœna ratione injuriæ occisi hæredibus illatæ, solvi debeat, maiorem verò iniuriam inferri ipsis per internecionem Agnati, ut per quem familia conservatur ac propagatur, quàm per interfectionem Agnatæ vel Cognatæ, nemo ambigit, § *fin. ubi* D*d. Instit. de patr. potest.* adeoq; de maiori iniuria major etiam pœna fuit constituta, maiusque solatium heredibus concessum.

Idque procedit sive homo occisus fuerit adult- 29
us, sive infans. Nam masculo infante aut puero interfecto, non minus integer VVerigeldus solvi debet à Reo, ac si is adultum & perfectæ ætatis hominem interfecisset, *art.* 65 *lib.* 2. Landr. ibi: **Schlägt aber ein Mann ein Kind zu tod/ er soll sein voll Wehrgeld geitem/ rc.** Qui textus de infante masculo exaudiendus est, *iuxta prædicta*; infante enim sexus fœminini occiso, Reus ad dimidium tantummodo Wergeldum condemnatur, *art.* 45 *lib.* 3. Landrecht.

Quemadmodum hoc casu responderunt Scabini Præfecto Weissenfelsensi: **So ist N. M. deß** 30
entleibeten Kindes Eltern oder nechsten Freunden ein gantz Wehrgeld/ wofern es ein Knäblein/ da es aber ein Mägdlein gewesen/ nur ein halb Wehrgeld zu geben schuldig rc. *& Mense Novembr. Anno* 1597.

Pariter pronunciatum ad requisitionem Quæstoris in Sachsenberg, *Mens. Martio. A.* 1629.

Ad consultationem Iudicii & Scabinorum zu Freyburg *M. Aug. A.* 1629.

Quæstoris Cizensis, Mense Septemb. A. 1629.

Abrahami à Schönbergs. *M. Maio. Anno* 1630.

Quæstoris Schvvartzenbergensis. Mense Aug. A. 1631.

31 *Tertiò*: Ex eo quod dicitur in definitione Reum homicidii cõdemnari in solutionem Wergeldi, quæstio oritur: *Si plures sint occisores seu Rei unius homicidii.* (veluti occiso aliquo in rixa seu tumultu, quo casu cum de certo occisore nõ constet, omnes in dubio arbitrariè puniri, & in Wergeldum condemnari jubet *Constitut. Elect. 7. part.* 4.) *an quilibet integrum Wergeldum solvere teneatur, an verò sufficiat unius Wergeldi solutio ab omnibus coniunctim facta.*

Q. 3. An pluribus existentib. quilibet in tegrum VVergeldi solvere teneatur?

32 Rationem dubitandi præbet *dict. Constit. Elect. 7. part.* 4. ubi in casu homicidii à pluribus commissi mentio fit Wergeldi in singulari numero, (**neben Erlegung deß Wehrgeldes**) & non in plurali numero, (**derer Wehrgelder.**) Vnde videtur dicendum, hoc casu unius Wergeldi solutionem sufficere, ut apparet ex sententia veterum Scabinorum, *sub fin. Spec. Saxon. tit.* **von Busse der Wunden:** *vers.* **Wann viel Leute einen** *fol.* 524. ibi: **So ledigen sie sich alle mit einem vollen Wehrgelde deß Todschlages halben.** *Et paulò post*: **Denn dißfals der Sachse geordnet/ daß ein Todschlag mit einem gantzen Wehrgeld solle gebüsset werden/ rc.** Quemadmodum etiam à Wittenbergensibus quondam fuisse responsũ, testatur *Reinh. Rosa ad Dan. Moller. Const. Elect. 7. n. 7. part. 4. Vid. Aut. Consult. Const. Saxon. tom. 1. part. 4. quæst. 21. num. 5. Gloss. margin. ad gloss. ordin.* **Weichbild.** *art.* 81. *n.* 8. *lit. B. in med. vers.* **der Folger seyn gleich einer** *&c. Reinh. part. 5. differ. 21. vers secus de Iure Saxon. Zobel. part. 4. diff. 30. n. 5.*

At contrarium verius esse, & in casu homicidii à pluribus commissi, quemlibet percussorũ 33
ad solutionem integri Wergeldi teneri, vel exinde apparet, quòd, *ut antea dictum*, in foro Saxonico Wergeldum non est interesse, sed pœna in locum pœnæ Legis Aquiliæ surrogata, *art.* 71. *in fin. lib.* 2. **Landrecht/** *art.* 45. *lib.* 3. **Landrecht/** *Gloss. in art.* 16. *&* 21. *lib.* 2. **Landrecht/** *& art.* 51. **Lehenrecht** *Hartm. Pistor. observ.* 203. *num.* 7. *Ioh. Schneidvvin. in § in summa Inst. de iniur. num.* 4. (quicquid etiam in contrarium dicat. *Aut. Consult. Saxon. part.* 4. *quæst.* 21. *n.* 5 *tom.* 1. Cuius opinio quoad expensas litis sustineri potest, hasce enim omnes percussores coniunctim solvunt teste *Moll. ad Const. Elect.* 7. *n.* 7. *part.* 4. idque praxis quotidiana docet.) 34

At verò certi Iuris est, quòd in Lege Aquilia 35
vel injuriis illud quod alius præstitit, alium non revelet, *l. item Mela. §. sed si plures. 2. in fin ff. ad Leg. Aquil. l. si plures. 34. ff. de iniur. Iodoc. Dambhoud. in prax. crim. cap.* 76. *num.* 26. *Iul. Clar. lib.* 5. *sentent. §. fin. quæst.* 84. *n.* 7. *Natta consil* 79. *nu.* 10. *Claud. Batt and. in prax. rer. crim. regul.* 103. *num.* 6. 36
Et aliàs plures delinquentes in unum, omnes tenentur in solidum. *Bartol. in l. si prater, §. si ad plures ff. de sepulchr. violato. l. si in rixa ff. ad Leg. Corn. de sicar.* Neq; pœna ab uno ex delinquentibus soluta liberat alios. *l. licet § possunt ff. Naut. Caup. Stab. § item executor. Instit. de obligat. quæ ex delict. nasc.*

Hæcque sententia placet *Matth. Coler. part.* 1. *decis.* 151. *num.* 12. 13. *Dan. Moller. ad dict. Constit. Elect.* 7. *num.* 7. *Matth. Berlich. part.* 4. *concl.* 11. *n.* 29. *Ioh. Schneidvv. ad §. sed & Lex Cornelia. Instit. de iniur. nu.* 6.

Et secundum eam in Scabinatu Electorali quo- 37
tidie solemne pronunciare. **Es ist aber gleichwol ein jedweder deß Entleibeten nechsten Freunden ein gantz Wehrgeld schuldig/ rc.**

Ad consultationem deß Schulvorwalters zu Pforde. *M. Ian. A.* 1626.

Senatus Delitiani, M. Aug. A. 1627.

Quæstoris VVittebergensis Mens. Novembr. A. 1603.

An Richter und Schöppen zu Freyberg. *M. Augusto, Anno* 1629. *Et Mense Martio, Anno* 1630.

Nec quicquam adversatur *Const. Elect. 7. part.* 38
4. mentionem faciens Wergeldi in numero singulari. Nam & ibidem de pœna pecuniaria disponitur in numero singulari, quam tamen non omnes percussores simul coniunctim, sed quilibet peculiarem mulctam pro ratione sui patrimonii solvere obstrictus est.

Vetus quotidianus pronunciandi docet.

Non enim inconsuetum est Legislatoribus pœnam exprimere in singulari numero, quam tamen

men in uno delicto plurium Reorum à singulis in solidum solvi velint. Ita de Iure communi in Lege Aquiliâ, ubi plures aliquem vulnerarunt vel occiderunt, usurpatur verbum singulare, quòd nempe omnes pœnam Legis Aquiliæ sustinere debeant, *l. item Mela.* 11. *ff.* 4. *l.* 51. §. 1. *ff. ad Leg. Aquil.* Et tamen unica pœna non sufficit, nec solutio unius reliquos liberat, sed singuli pœnam exsolvere debent. *d. l.* 21. §. 2. *ff. ad Leg. Aquil.*

39 Notandum præterea hic est, quòd quilibet Reus propter commissum homicidium culposum Werigeldum solvere teneatur. Vnde fit, quòd & fœmina homicidii Rea ad præstationem Wergeldi obstringatur.

Ita pronunciavimus Quæstori in Freiburg: Sie ist aber deß Entleibeten nechsten Freunden ein gantz Wehrgeld zu entrichten schuldig/ *&c. Mens. Decemb. Anno* 1630.

40 *Quartò*: Benè notanda sunt in definitione Wergeldi verba hæc: *ob homicidium non dolosum.* Condemnari etenim solet in Wergeldum tantummodò Reus homicidii. Licet namque de Iure Saxon. pro iniuriis quoque vulnere illatis, certa pars Wergeldi actione civili à Reo exigatur, nimirum pro oris, nasi, oculi, linguæ, auris, membri virilis, manus, pedis amputatione vel mutilatione: Item pro vulnere quod unguis profunditatem, & longitudinem longissimi articuli in medio manus digito habet (vulgò Kampffer oder Fleischwunden) medium Werigeldum, pro digito decima Wergeldi pars, pro simplici verò vulnere (vulgò Blutrünst) 30. solidi, h. e. 40. grossi argentei Misnenses, *art.* 68. Landrecht. *lib.* 1. *artic.* 16. Landrecht. *lib.* 2. *& artic.* 45. Landrecht. *lib.* 3. *Chil. König. in proces. cap.* 2. *num.* 36. *& cap.* 120. *numer.* 2. *Georg. Rothschitz. in proces. part.* 2. *art.* 2. *numer.* 1. *Matth. Coler. in tract. de proces. execut. part.* 1. *cap.* 9. *n.* 51. *& part.* 1. *decis.* 161. *Reinh. differ.* 4. *part.* 3. *Zobel. diff.* 7. *part.* 4. *Iacob. Sculr. ad Modest. Pistor. part.* 3. *quæst.* 107. *n.* 29.

Istud tamen hisce in terris usu hodie non
41 observatur, sed abrogato quoad hoc jure Saxonico, pro iniuriis, vulnere & ictu illatis, pœna arbitraria decerni solet, juxta sanctionem expressam. *Constitut. Elect.* 42. *in fin. part.* 4. ibi: Wir wollen auch diese unsere Constitution auff die realinjurien, als do einer ohne wörtliche injurien am Leibe beschädiget/ erstrecket haben. Setzen und ordnen / daß auch in denselbigen die Sachsen Rechte nicht mehr statt haben/ sondern die willkührliche Straffe in unserm Schöppenstülen erkant werden sol &c.

42 Neque pro quovis homicidio Wergeldum exsolvendum est, sed solummodò pro homicidio haud doloso, de quo non solet agi criminaliter, quale est homicidium culposum, necessarium, aut casu inopinato commissum, ubi culpa aliqua intervenit, aut moderamen inculpatæ tutelæ debito modo non fuit observatum, vel etiam, si dolus argui posset, actor tamen probationibus haud satis stipatus est: VVergeldum enim, seu Iuris Saxonici mulcta, locum saltem habet, quoties Civiliter de homicidio agitur. At, quando homicidium dolosè est commissum, ita ut vel in ipso facto homicida deprehensus sit, vel aliàs probationibus sufficientibus convinci queat, tùm pœna homicidii capitalis est, & criminaliter agitur, quo casu Reus Wergeldi præstatione non liberatur, sed pœna corporalis ipsi infligitur, veluti expresè sancivit D. Augustus Elector in *Constit.* 11. *part.* 4. *in verb.* Do einem ob excessum magnum & dolosum, in Fällen den Todschlag belangende/ Staupenschläge oder Abhauung der Hand / und also Leibesstraffe zugesprochen worden/ daß derselbige dißfals neben der Leibesstraffe mit keinem Wehrgeld zubelegen seyn solle &c.

Idemque dispositum est in Iure Saxonico, *Gloss. art.* 53. *num.* 6. ibi: Were auch einer um 43
seines Friedbruchs willen mit Recht getödet / der gibt förder kein Gewette mehr / denn er mit seinem Tode dem Weltlichen und Geistlichen Gerichte gebüsset hat *lib.* 1. Landrecht *Gloss. germ. in art.* 35. *lib.* 2. Landrecht. *num.* 4. ibi: zum ersten mag man mit solcher Klage über den Beklagten ordentliche Pein oder Leibes Straffe fordern/ als über einem vorfesten Mann / und mit derselben richtet der Kläger ferner nichts auß / als daß er den Beklagten zur Straffe bringet: Dann mit dem Tode wettet man zugleich dem Richter / und büsset dem Kläger / und also ist sie peinlich. *Vid. quoque Gloss. german. in art.* 31. *num.* 2. *in fin. lib.* 2. Landrecht. *& in art.* 45. *num.* 4. *lib.* 3. Landrecht. *Sentent. Scabin. Lipsiens. post Specul. Saxon. tit.* von Wette und Busse. *fol.* 556. *Chilian. König. in processu cap.* 138.

Ida, in terris hisce observari usu & experientia 44
tam manifestum redditur, ut nulla prorsus indigeat probatione.

Quintò: Sciendum, non esse in arbitrio Rei, 45
an VVerigeldum solvere, an verò aliud pro eo præstare, aut duriorem ac severiorem pœnam pati velit, sed præcisè condemnatus obstrictus est solvere VVerigeldum in monetâ currente & usuali. *Gloss. germ. in art.* 34. *in fin.* ibi: und daß eine halbe Huff eines Wehrgeldes werth sey/ daß sind zum höchsten 18. Pfund / unterweilen 9. Pfunde der Pfennig die geng und gebe sind in dem Lande da es geschicht. *lib.* 1. Landrecht. *Et in art.* 40. *in fin.* ibi: So soll man solche Pfenninge gelden/ welche in dem Gerichte geng und gebe seyn/ und also soll man itzt Wehrgeld/ Büssen/ und Gewette gelden nach Landes Recht/ &c. *lib.* 3. Landrecht. Quod, si Reus VVergeldum solvere nolit, aut in morâ sit, jussu Iudicis executio in bona eius fieri potest, *Gloss. in art.* 53. *numer.* 6. *ibi:* Durch wem man Gewette und Busse bekommen soll/ Nemlich/ daß der Fronbotte solches auß deß Güthern pfänden sol / der verbrochen hat *lib.* 1. Landrecht.

At *quid si condemnatus bona non possideat im-* 46
mobilia, neque etiam mobilia habeat, eiusque tanta sit inopia, ut VVergeldum nequaquam solvere queat? Hoc casu Reum ad instar alterius debitoris nõ solvendo existentis ad manus creditoris tradendum esse existimat *Matth. Coler. part.* 1. *decis.* 161. *n.* 67. De Iure enim Saxon. debitor non solvendo existens creditori tradendus est, ut in vinculis & compedib⁹ illi serviat, donec operis vel aliâ ratione integrum debitum solvat. Land-

Q. 4. Quid juris, si Reus ob inopiam Wergeldũ solvere nequeat?

recht *lib. 3. artic. 39. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. cap. 3. n. 160.*

47 Sed hæc diſpoſitio Iuris Saxonici planè abrogata eſt in hiſce terris, *Conſtit. Elect. 22.* § und nach dem wir *part. 2.* eiusque loco ſtatutus carcer publicus in debitores non ſolvendo exiſtentes, der Schuld Thurn/ *dict. Conſtit. 22.* Quo tamen medio contra Reum in opem VVergeldum ſolvere non valentem haudquaquã procedendum eſt. *Tùm*, quòd pœna carceris publici deß Schuld Thurns/ ſolum modo debitum exigi poteſt. At, VVerigeldum potiùs pœna eſt, quàm debitum adeoque ad iſtud dicta conſtitutio carceris publici ſeu odioſa non extendenda. *Tùm*, quòd carcer iſte publicus pœna eſt decoctorum, eorumvè qui propriâ culpâ non ſolvendo exiſtunt, *dict. Conſtit. 22. in fin.* quod de Reis condemnatis ad VVergeldum, veluti debitum inopinatum aſſeri nequit. *Tùm*, quòd ſæpè Reus ultra VVergeldum relegatione punitur ob commiſſum homicidium, cuius pœnę executio fieri non poſſet, ſi Reus in carcere publico detinendus eſſet.

48 Arbitrantur itaque *Dan. Moller. ad Conſt. Elect. 12. part. 4 nu. 8.* (quamvis ibidem ſpecialiter loquatur, de expenſis litis) *& Matth. Berlich. part. 4. concl. 11 num. 23.* Reum, qui propter inopiam VVergeldum ſolvere non poteſt, ſeveriori pœnâ plectendum, & pœnam ultra VVergeldum ipſi indictam hoc caſu exaſperandam eſſe, ita ut luendo pœnam duriorem ſimul judici & occiſi heredibus ſatisfaciat.

49 Eoque caſu Reos virgis cæſos fuiſſe, meminit *Moller. dict. loco num. 8.* Cùm generalis ſit regula, quòd qui non habet in ære, luat in corpore. *l. ſi quis id. § in ſervos. 3 ff. de jurisdict. l fin. ff. de in jus vocand. l. quicunq; 4. C. de ſerv. fugit. l. in fin ff. de pœn.*

50 *Hanc que ſententiam in pronunciando ſequimur in Scabinatu Electorali. Velut i reſpondimus Quæſtori Plavienſi?* Worauff als Churfürſtliche Durchl. zu Sachſen unſer Gnädigſter Herr ſolches unſer Urtheil zu *exequiren* gnädigſt anbefohlen / und darneben die Landsvorweiſung auff 3. Jahr angeſetzet / hat ſichs befunden / daß *M. K.* wegen groſſer Armuth weder das Wehrgeld zu entrichten / noch die Unkoſten abzuſtatten vermag / *&c.* So wird geſtalten Sachen nach die Landsvorweiſung noch uff 2. Jahr lang erhöhet / und er alſo auff 5. Jahr deß Landes vorwieſen / V. R. W. *Menſe Martio, Anno* 1627.

51 *It.* Iſt in unſerm vorigen Urtheil zu recht erkandt worden / daß *P. B.* wegen der dem Entleibeten Schuhe knecht zugefügten Schläge am Leib oder Leben nicht zuſtraffen. Er were aber gleichwol deß Entleibeten nechſten Freunden ein gantz Wehrgeld zu entrichten ſchuldig / und würde hierüber auff vier Jahr lang deß Landes vorwieſen: und es ſich darauff gedachter *B.* erkläret / daß er zu Abſtattung deß zuerkanten Wehrgelds Armuths halber nicht gelangen möchte / *&c.* So wird geſtalten Sachen nach die Landesvorweiſung noch uff 1. Jahr lang erhöhet / und er alſo uff 5. Jahr deß Landes vorwieſen V. R. W. *Ad Senatum Delitianum, Menſ. Octobr. Anno* 1627.

52 *It:* So mag auch der Gefangene ſolcher ſeiner Vorbrechung wegen an Leib oder Leben nicht geſtrafft werden: Er wird aber gleichwol nebenſt Entrichtung eines gantzen Wehrgelds deß Entleibeten nechſten Freunden / auff drey / oder wofern er das Wehrgeld zu entrichten nicht vermag / vier Jahr lang deß Landes billig vorwieſen / V. R. W. *Ad Quæſtorem* zu Sachſenburgk / *Menſ. Mart. Anno* 1629.

53 *It.* Derowegen iſt er deß Entleibeten nechſten Freunde ein gantz Wehrgeld zu entrichten / und die in dieſer Sache uffgewendete Unkoſten uff vorhergehende *liquidation*, und Richterliche Ermeſſigung zuerſtatten ſchuldig / und mag hierüber ein / oder da er das Wehrgeld zu erlegen nicht vermöchte / zwey Jahrlang mit Landesvorweiſung in Straff genommen werden / V. R. W. *Ad requiſitionem Quæſtoris Zvvickavienſis, Menſ. Sept. Anno* 1629.

An Schöſſer zu Freyburgk: *Menſe Martio, Anno* 1631.

54 *Sexto*: Quibusnam VVerigeldum ſit adjudicandum, apparet ex verbis definitionis: (*Occiſi heredibus mortem ipſius vindicantibus.*) De Iure quidem Saxonico diſpoſitum eſt, ut VVergeldus Iuris Agnatis occiſi (cognatis ab eo prorſus excluſis) debeatur, *art. 16. ubi gloſſ.* in verb. und vor ſeinem Schwerdmagen / *n. 4 ſub fin. verſ.* das Recht aber gibt diß fals &c. *lib. 2.* Landrecht. *Zobel. in addit ad gloſſ. artic. 45. in pr. lib. 3.* Landrecht. *& differ. Iur. Civil. & Saxon. 31. part. 4. Ludov. Fachſ. differ. 63. Reinhard. differ. 46. part. 1. Beuſt. ad l. admonendi. 11. ff. de jurejur. nu. 1179 ſub fin. verb. tum jam facta ſit mentio, Franc. Pfeil. conſil. 23. cent. 1. Sentent. Scabin. Lipſenſ.* Weichbild. *ſub tit.* Manngeld weme das gebühret. *fol. 148 col. 3. Et ſentent poſt* Landrecht / *tit.* Todſchläge ohne Vorſatz / *fol. 422. Dan. Moller. ad Conſtit. Elect. 11. n. 5 & ibi Reinh. Roſa part. 4. Iohan. Köppen. deciſ. 10. Paul. Matth. VVehner in pract. obſ. verb.* Manngeld *& verb* Sühngeld / propterea, quòd filiabus ac cæteris Cognatis nullum competat jus vindicãdi mortem patris, vel conſanguinei, ſed ſolum modo non Agnatis iſtud concedatur. *Gloſſ. artic. 45.* Landrecht. *lib. 3. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 159. n. 6. Nicol. Reuſn. lib. 1. deciſ. 20. n. 18. Ioh. Köppen. dict. deciſ. 10. Hering. de fidejuſſ. c. 10. n. 352.* ubi plures allegat. Quod juris Saxonici ſtatutum ex Longobardorum legibus originem habere, tradunt *Coler. & Reuſn. dict. locis*, ubi ad rem allegant *gloſſ. in c. 1. §. hoc autem notandum. verb. legibus, in fin. de his qui feud dar. poſſ. ut & Bald. in l. 20. §. fin. ff. de acquir. vel amitt. hereditat. & in l. 87. §. Lucius 4 ff de legat. 2.* Vid. *Ioh Köppen. dict. deciſ. 10. n. 1.*

Q. 5. An ſolis Agnatis vel etiã Cognatis occiſi Wergeldum debeatur?

56 Quia tamen naturali æquitati, ac ſanguinis neceſſitudini, quâ Cognati perinde ac Agnati ſibi invicem ſunt conjuncti, hoc repugnare videatur; ideoq; Interpretes hanc diſpoſitionem Iuris Saxonici eò reſtringunt, ſi Agnati extent necem defuncti vindicantes: Quod ſi verò Agnati non extent, aut necem defuncti vindicare nolint, in eorum defectum fœminas quoq; cognatos & alios ex fœmininâ lineâ deſcédentes, tàm ad vindicationem mortis occiſi, quàm ad VVergeldi perceptionem admittunt. *Zobel. in addit. ad gloſſ. ordin.* Landrecht. *lib. 3 art. 45. n. 4. & part. 4. differ. 32. num. 2. Matth. Berlich. part. 4. concl. 8. num. 45. Dan. Moller. ad Conſt. Elect. 11. nn. 5. part. 4.* ubi hanc opinionem in Aula Electora-

etoraliapprobatam testatur. *Petr. Heig. part. 2. quæst. 34. n. 16. & seqq. Aut. Consult. Const. Saxon. tom. 1. part. 4. quæst. 43. nu. 2. & tom. 2. part. 4. quæst. 60. n. 1. Nicol. Reusn. lib. 1. decis. 19. nu. 18. Matth. Coler. part. 1. decis. 159 n. 10. Paul. Matth. VVehn. in observat. pract. in verb.* **Manngeld oder Sühngeld.**

57 Præterquam enim quod æquum est, ut & filiabus & cognatis in solatium parentis, & cognati amissi & occisi quid concedatur, *arg. l. capitalium 28. §. pen. ff. de pœn. § fœmine. Institut. de adopt. Heig. dict. quæst. 34. num. 19.* negari haud potest, ipsis per internecionem patris sive Cognati, æquè ac filiis & Agnatis injuriam inferri. Quare & haud immeritò Werigeldum filiabus atque cognatis solvendum est, cùm hoc pœnæ nomine ratione iniuriæ occisi familiæ illatæ debeatur, ut supra dictum & probatum fuerit. *Hartm. Pistor. observat. 203. num. 7.*

Quod & iuri communi convenit, quo mor-
58 tem occisi non tantum masculi, sed & fœminæ heredesvindicare possunt, *l. sororem. C. de his q. indign. l. propter. §. neptis. ff. ad SCtum Syllan. l. mater. C. de calum. l. uxor. C. de his qui accus. non poss.* & multis textibus hoc probat *Iohann. Kopp. dict. decis. 10. num. 3. & seq. Nicol. Boer. decis. 121. num. 2. Nicol. Reusner. lib. 1. decis. 19. num. 11. & seqq. Iul. Clar. lib. 5. sentent. § fin. quæst. 58. num. 35. Coler. dict. decis. 159. part. 1. Hering. de fidei. c. 10. num. 355.*

59 Quinimò, licet masculi sive Agnati extent, necem occisi vindicantes, unà cum iis tamen simul fœminas aliosvè cognatos in pari gradu existentes ad vindicationem admitti, usus & praxis quotidiana hujus Regionis docet.

Veluti etiam pronunciavimus Quæstori in Salza/ Mens. Febr. Anno 1603.

Non parum enim per hoc onus vindicationis, quod plurimos sumptus & litis expensas requirit, sublevatur; Neque Agnatos unquàm de hâc re conquestus fuisse, memini. Æquum igitur est, ut cognati unà cum Agnatis necé occisi vindicantes solatium ac commodum laboris quoque habeant, & de Wergeldo participent. Quo respicere videtur *Constit. Electoral. 11. part. 4.* quæ tàm in rubricâ, quàm in textu expresè loquitur **von deß Todten Freunden** Et sic nulla facta inter Cognatos & Agnatos distinctione, Reum ad solutionem VVergeldi propinquis interfecti, sive paternâ lineâ conjuncti sint, condemnari jubet, ut benè advertit *Dan Moler. dict. Const. 11. n. 4.*

60 *Eademq; verba Constitutionis etiamnum hodiè in Elect. Scabinatu sententiis inserere solemus, nulla facta distinctione inter Agnatos & Cognatos, mares & fœminas, in hunc modum respondentes:* Er ist aber gleichwohl deß Entleibeten nechsten Freunden das Wehrgeldt zu entrichten schüldig &c.

Quamvis autem Wergeldum heredibus occisi principaliter in solatium parentis seu Cognati amissi & ratione iniuriæ per internecionem defuncti ipsis illatæ debeatur, ut suprà demonstratum fuit, *Gloss. in artic. 21. lib. 2.* **Landrecht/** *num. 3. vers.* **Die andere Ursache/** *Iohan. Schneidvin. in §. in summa. Instit. de iniur nu. 4. Hartm. Pistor. observat. 203. num. 7.* attamen hoc verum est, si heredes etiam necem occisi debito modo vindicent; Wergeldum siqui- 61
dem tantummodò heredibus mortem occisi vindicantibus debetur. *Zobel. in addit. ad gloss. ordin.* **Landrecht/** *lib. 3. art. 45 nu. 4. Francisc. Pfeil. consil. 23.* in verb. **Darum daß sie den Thäter/ und den Todt jhrem Vattern/ Sohn/ Brüdern oder Vettern angelegt/ zu gebührlicher Straffe oder Busse mit recht verfolgen/** *Virgil. Pingitzer. quæst. 4. numer. 9. 10. Köppen. dict. decis. 10. Paul. Matth. VVehner. in pract. obs. vocab.* **Manngeld/** item **Sühngeld.** Eo namque modo, sub spe nempe VVergeldum lucrandi, ad vindicandam necem occisi heredes alliciuntur, & excitantur. Reipublicæ enim interest, omnibus modis 62
providere, ne delicta maneant impunita *l. ita vulneratus. 51. §. æstimatio autem. vers. si quis absurdè. ubi gloss. in verb. impunita. ff. ad leg. Aquil. l. locatio. 9. §. quod illicitè. ubi gloss. in verb. alterum. ff. de publ. & vectigal. l. 18. §. 1. vers. nedum judiciis: junct gloss. in verb. impunita ff. de judic. l. 20. vers. aut is qui confitetur se occidisse: ff. de inter. in jur fac. l. si operis publici 14. C. de pœn.* maximè cùm in vindicanda nece parentis seu Cognati, honor & dignitas liberorum atque heredum versetur, cuius ne ulla fiat deminutio, publicè interest *Nicol. Reusner. lib. 1. decis. 20. nu-mer. 23.*

Sed, *quid si heredes occisi necem vindicare no-* 63
lint, aut vindictam Magistratui committant? Eo casu, ut & si Agnati vel Cognati desint, & occisus non relictis heredibus mortuus fuerit, VVergeldum Magistratui seu Iudici eius loci, cuius est jurisdictio & ultio, adjudicandum esse, docet *Dan. Moller ad Constit. Elect. 11. in fin. part. 4. & Virgil. Pingitz. quæst. 4. num. 10.*

Q. 6. An Magistratui cedat VVergeldum, si heredis occisi necem vindicare nolint?

Ex eo præcipuè fundamento, quòd gerada, 64
res expeditoriæ, aliaque bona vacantia, heredibus non capacibus, aut planè non existentibus, cedant magistratui, qui superiori jurisdictione loci munitus est, ut inde desumat expensas executionum criminalium, aliaque onera jurisdictionalia teneat, juxta *artic. 28.* **Landrecht/** *lib. 1. Vid. Schneidvin. ad tit. Institut. de heredit. quæ ab intest. defer. rub. de succes. fisci. numero 17. Rothschitz. in tr. de gerad. artic. 15. num. 7. & seqq. Reinh. Rosa. ad Dan. Moller. Constit. Elect. 38. n. 9. part. 3.*

Quæ tamen opinio (ut pace istorum Viro- 65
rum dixerim) mihi nequaquam placet. De gerada enim, rebus expeditoriis, & hereditate vacante manifesta extat sanctio Iuris Saxon, *dict. art. 28. lib. 1.* **Landrecht/** quæ hasce res heredibus deficientibus, Magistratui tribuit, adeoq; prorsus non dubitandum, quin vacantia hæc bona Magistratui cedant. Quòd ipsum non statim ad VVerigeldum extendi debet, hoc enim, ut sæpius dictum, heredibus occisi ratione injuriæ ipsis illatæ debetur; quam si heredes necem interfecti non vindicantes occiso remittant, nec pœna VVergeldi, ceu eorundem interesse solummodò concernens, ulterius obtinebit.

Existimo igitur distinguendum esse: An he-
66 redes occisi vindictam Magistratui commiserint, eiq; jus suum contrà occisorem resignaverint; An verò ultionem planè neglexerint, ita ut Magistratus ex officio contra occisorem processerit, aut etiam heredes prorsus non extent, quibus jus ultionis competit.

Priori casu: si heredes occisi vel propter inopiam, vel etiam aliam ob causam à vindicandi
67 munere desistant, illudque Magistratui committant, officium judicis implorantes, ut per modum inquisitionis contra Reum procedatur, eique pœna promerita indicatur, quod sæpissimè fieri solet, tum eis VVergeldum adjudicandum esse, non aliter ac si ipsimet agendo adversus Reum necem occisi vindicassent, asserere haud vereor. Non minus enim dicitur vindicare & agere in judicio qui officium judicis implorat, quàm qui oblato libello actionem ordinariam instituit. Nec refert, an quis ipsemet agat, aut alium agere faciat, modo constet, ipsum agere, nec iniuriam sibi illatam remittere voluisse. Et crimina non solum per accusationem vel querelam ordinariam, verùm etiam per viam denunciationis, inquisitionis, & implorationis officii judicis apud Magistratum deferri & vindicari possunt. *Azo & Hostiens. in summ. tit. de accusat. Nicol. Reusn. lib. 1. decis. 24. num. 22. Iodoc. Damhouder. in prax. crimin. c. 4.*

68 *Hinc Elector. Scabini heredibus occisi, licet ipsimet necem non vindicent, nec contra occisorem agant, si tamen vindictam Magistratui committant, eique jus suum resignent, VVergeldum adiudicare solent. Prout responderunt ad requisitionem Quæstoris Deliciani. Mense Febr. A. 1586.*

Ad consultationem Senatus Grimmensis, Mens. Maio, A. 1619.

Quæstoris in Senfftenburg / *Mense Februar. A. 1630.*

69 *At Casu posteriori*: Quando hæredes nec ipsimet mortem interfecti vindicant, nec vindictã Magistratui committunt, aut etiam occisus non relictis heredibus obiit, ita ut judicem ex officio inquirere, vel accusationem instituere oporteat tunc neque heredibus occisi, neque judici ex officio procedenti VVerigeldum adjudicari, sed in sententia istud planè omitti debet, Reusque hoc casu à solutione VVerigeldi planè immunis est, ut in terminis tradit *Hartm. Pistor. observat. 202.*

Neque enim heredibus occisi VVergeldum
70 hoc casu debetur, ut qui nec ipsimet per modũ accusationis, neque per judicem implorando eius officium, cædem interfecti vindicarunt, & sic tacendo iniuriam sibi illatam remisisse videtur. Non etiam Iudici VVerigeldum adjudicari debet, ut qui publicum interesse tantummodò quærit, Reum certâ pœnâ, relegationis, carceris, aut mulctâ pecuniariâ plectendo, ratione propriæ verò injuriæ, cuius nomine solummodò VVergeldum debetur, non habet quod conqueratur, cùm ipsi nulla fuerit iniuria illatâ, adeoque nec solatium aliquod petere poterit.

Ita pronunciatum fuit ad requisitionem Quæstoris 71
in Stollberg: So haben sich deß Entleibeten Erben solches Wehrgelds / oder auch nunmehr desselben ihr von Amts wegen euch nicht anzumessen V. R. W. *M. Decem. A.* 1591.
An Amtsvoigt zu Wetssunfelß / *M. Octobr. A.* 1601.

Ad requisitionem Senatus Gorlicensis, M. Mart. A. 1630. 72

Occasione huius quod dictum fuit, heredes occisi mortem non ulciscentes Wergeldum non capere, quæritur: *Quid de hereditate occisi sentiendum sit, an & hanc heredes necem defuncti parentis, vel alterius Cognati, non vindicantes admittant, eaq; per id sese indignos reddant.* Q. 7. An heredes necem occisi non vindicantes hereditate sese indignos reddant hereditati?

Quod quidem de Iure Civili dubium non habet, quo expresse dispositum, ut ab heredibus tam ab intestato, quàm ex testamento succedentibus, non ulciscentibus mortem defuncti, tanquam ab indignis hereditas cum fructibus perceptis & percipiendis sit auferenda, *l. heredem. 17. ff. de his quibus ut indign. l. 1. l. minoris. 6. cum l. seq. l. cum fratrem. 9. cum l. seq. C. eod. tit. l. cum fisco. 9. l. si sequens 15. l. Gaius. 22. cum l. seq. l fin. ff. ad Syllan. l. 1. ubi Dd. ff. de iur. fisci.* Adeoque de Jure Civili heredes mortem interfecti parentis & Cognati sub pœna privationis seu confiscationis bonorum vindicare tenentur. 73

Hanc verò pœnam prlvationis seu confiscationis bonorum, contra heredes non vindican- 74
tes necem defunctorum de Iure Civili constitutam, hodiè prorsus in desuetudinem abiisse, tradit & tenet *Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. fin. quæst. 79. num. 8. post Foller. in pract. Canon. fol. 45. num. 32. quem etiam sequitur Peregrin. lib. 2. tit. 5. in fin. de jur fisci Paul. Matth. VVehner. in pract. observat. in vocab.* Wehrgeld. *Nicol. Reusner lib. 1. decis, 20. num. 62.* Quibus tamen vehementer contradicit *Petr. Heigius l. 2. quæst. 34.* existimans, etiamnum hodiè heredes necem parentis vindicare recusantes, se indignos paternâ hereditate constituere, quod adductis rationibus dubitandi & decidendi sat multis stabilire conatur allegans ad hanc rem decisionem VVittebergensium.

Sed meo iudicio fundamenta Heigii tanti 75
ponderis non sunt, ut propterea à sententia *Iul. Clari. Foller. Peregrin. Reusner.* quos & Lipsenses sequuntur, teste ipsomet Heigio *dict. quæst. 34. n.* 10. recedendum sit, id quod (omissis iis fundamentis, quæ ab Heigio tradita ac refutata fuere) subsequentibus rationibus demonstrari potest.

Primò: Certum & indubitatum est, quòd 76
ratione alicuius iuris seu dispositionis cessante, ipsa dispositio nullum sibi amplius vindicet locum. *l. adigere. 6. § quamvis. 2. ff. de iur. patron. Iason. in l. quod dictum. 32. numer. 2. ff. de pact. Petr. de Vbald. in tract. de duob. fratr. part. 6. quæst. 9. num. 10. Tiraquell. in regul. cessante causa. num. 130. Nicol. Everhard. in loc. à cessat. ration. n. 2.* Atqui ratio dispositionis Iuris Civilis, quæ

here-

hereditatem heredibus necem occisi non vindicantibus auferebat, hodiernis moribus simpliciter cessat. Ergo nec dispositio Iuris Civilis ulterius obtinebit. Si enim jura & pœnam privationis hereditatis diligenter & exactè perspexerimus, inveniemus, eam adversus heredes non ulciscentes mortem occisi propterea fuisse constitutam, ne ipsis ab accusatione desistentibus, homicidium remaneret impunitum, eorumque honor & dignitas, quæ in vindicanda & punienda cæde parentis versatur, deminueretur, *Nicol. Reusner. lib. 1. decis. 10. nu. 7. & 23.* Non enim judex adversus Reum homicidii procedere, eamque punire poterat, nisi accusatione instituta, *gloss. in l. 2. §. pen. verb. sine accusatore. ff. ad Leg. Iul. de adult.* Iura namque neminem sine accusatore damnari volunt. *c. de manifesta 2. quæst. 1. c sicut ad extirpandum. de cohab. Cler. l. fin. ubi Alber. ff. de in jus vocan. Marant. de ordin. judic. in part. tit. de inquis. in pr. & nu. 6. & num. 105. Foller. in pract. Crim. part. 1. part. 2. rubr. Novell. in prax. crim. num. 4. fol. 9.* Nec criminis cognitio vel pœnæ executio sine accusatione procedit. *c. Ecclesia. ubi gloss. in verb. non conventi. de Constit.* Et judex non rogatus, sive sit causa civilis sive criminalis, nemini suum impertit officium, nisi scilicet ab eo postulatum, hoc est, pro tribunali petitum sit. *l. fin. §. hoc autem 8.* ibi: *qui non postulavit experiri non potest. ff. de damn. infect. Nicol. Reusner. lib. 1. decis. 21. num. 10. & seqq. & decis. 24. num. 8. & seqq.* Vnde accidere poterat, ut actione ab heredibus non instituta, homicidii crimen planè impunitum remaneret.

77 At verò hodiè, non solùm usu & consuetudine, verùm etiam sanctione singulari in *Ordin. Provincial. Saxon. de Anno 1555. tit.* **Von Unkosten der peinlichen Rechtfertigung.** *in verb.* **da kein Kläger vorhanden / &c.** in hisce provinciis introductum est, ut judex absque accusatione partis etiam ex mero officio ad inquisitionem criminalem & delictorum punitionem procedere possit ac debeat, adeò, ut negligens officium facere ipsemet crimine non leviter obstringat. *Nicol. Reusner. lib. 1. decis. 25. numero 30.*
78 *Petr. Heig. part. 1. quæst. 39. num. 24. Paris de Put. de Synd. in verb. negligentia. cap. 1. nu. 8. 9. cap. 4. num. 4. 6. Foller. in pract. Crimin. Canon. in verb. ant inquisitione. num. 20. 21. & seqq.* Vnde & hodiè inquisitio ex generali consuetudine remedium reputatur otdinarium. *Heigius dict. quæst. 39. num. 8. Alphon. Villag. in pract. canon. dict. de inquis. cap. 16. concl. 18. Reusn. dict. decis. 25. nu. 28. ubi plures allegat.*

Quapropter, licet hodiè heredes ab accusatione desistant, & necem interfecti ulcisci nolint, ea tamen semper à judice ex officio vindicatur, & sic homicidium, etiamsi non agant heredes, nec impunitum remanet, nec heredum dignitas quæ in punitione Rei versatur, deminuitur. Quæ cùm ita sese habeant, hæredes sub pœna privationis hereditatis ad accusandum cogere, supervacaneum esset.

Secundò: Si pœna privationis hereditatis ad-
79 huc hodiè obtineret, sequeretur, heredes ad vindicandam necem occisi cogi posse; satis enim coactè quis facit id, ad quod metu pœnæ inducitur. Atqui de consuetudine hodiernâ hæredem invitum quærelam vel accusationem de homicidio commisso instituere non cogi, tradit *Virgil. Pingitz. quæst. 4. numero 11. ubi & à Ienensibus aliquoties ita responsum fuisse refert.*

Eamque consuetudinem convenire sanctioni Caroli V. Imper. haud obscurè apparet ex *Ordin. Crimin. art. 214.* In verb. **Auch in diesem oder andern dergleichen Fällen / zuklagen wider seinen Willen nit genötiget werden / und wo der Beschädigte nicht peinlichen klagen wolte / so soll dennoch die Obrigkeit den Thäter nichts destoweniger von Amtswegen rechtfertigen / unnd nach Gelegenheit der Person und Uberführung straffen lassen.** Vnde liquet, in arbitrio esse, an quis agere velit adversus occisorem, nec ne, & si accusatio intermittatur, judicem ex officio inquirere, & Reum puniri debere. 80

Quemadmodum etiam responderunt Scabini ad 81
consultationẽ VVolffgangi Theoderici **Trutzschlers: Ob nun wol deß Entleibeten Vatter E. VV. deß Vermögens ist / daß er uff seine Unkosten seines Sohnes Todt wider den flüchtigen Thäter gar wol rechtslichen Eyffern und *vindiciren* könte &c. So mag er doch hierzu wider seinen Willen nit gedrungen werden / sondern Ihr als der Gerichtsherr / weilench die Ober-Gerichte deß Orts zuständig / seyd solchen Todschlag / damit derselbe nicht ungestrafft bleiben möge / gegen den flüchtigē Thäter durch den gewöhnlichen Achtsproceß zu *vindiciren* schuldig / V. R. W.**
Mens. Iun. Anno 1608.

Tertiò: Præterea, nec de Iure Civili heredes 82
præcisè Reum accusare, & ordinario processu adversus occisorem agere tenentur. Prædicti namque textus Iuris Civilis solummodò ultionem & vindictam necis heredibus imponunt. Vlcisci autem & vindicare dicitur etiam ille, qui iniuriam sibi illatam non impunitam relinquit, sed crimen quovis modo persequitur, *l. scientiam. §. cum alter. ff. ad Leg. Aquil. 18. §. 1. ff. de iur. fisci.* adeoque & ij, qui vindictam judici committunt, quod communiter heredes agere nolentes faciunt, mortem occisi ulciscuntur. Nam juxta usum fori & judiciorum, inquisitio vice accusationis succedit. *l. pen. ff. de publ. jud. Nicol. Reusner. lib. 1. decis. 24. nu. 23.* Et si heredes cum occisore super lite criminali transigentes vindicare dicuntur occisi necem, ut ipsemet fatetur Heig. *dict. quæst. 34. n. 26.* eò, quòd per transactionem initam declarent, se animum ulciscendi habuisse, & per concordiam illam planè inultam necem defuncti relinquere noluisse; certè multò magis censebuntur ulciscì mortẽ parentis, si vindictam Iudici committant.

Quartò: Vnde etiam de Iure Civili heredes 83
non agentes adversus occisorem, nec necem occisi vindicantes sese hereditate indignos redderent; aliud tamen de consuetudine obtinere, nec pœnam privationis hodiè locum habere, tenet *Iul. Clar. dict. quæst. 79. nu. 8.* ideoque non tam ad jus scriptum, quàm consuetudinem receptam hoc casu respiciendum est.

Licet

Licet autem Heig. *dict. quæst. 34. num. 44.* re-
84 gerat, *Iulium Clar.* ibidem non nisi de consuetudine locali seu provinciali in certo loco Italiæ obtentâ testari: Illud tamen eiusdem verbis repugnat, quæ generalia sunt, & absque dubio de cõsuetudine generali loquuntur, de qua etiam testantur *Foller. Peregrin. Nicol. Reusner. & Virgil. Pingitz. dd. locis.*

85 Quinimò, secundum Doctrinam *Iul. Clar.* heredes, nimirum non vindicantes necem occisi, per id sese hereditate eius indignos non reddere *Scabinos Lipsenses* sæpius, atque ante plurimos annos pronunciasse, eamque in pronunciando etiamnum sequi, apparet ex eorundem sententiis, quæ non modò in Electorali Aulâ confirmatæ & approbatæ fuere, sed & consuetudinem in hisce terris introduxerunt, teste *Henr. Gõden. Consil. 74. num. 6. vers. prout Scabini Lipsenses. Matth. Coler. part. 1. decis. 59 n. 31. Iacob. Schult. ad Modest. Pistor. part. 3. quæst. 122. n. 59.*

86 *Ita respondendum ad consultationem Henrici à* Schönbergk: Ist C. von N. am 12. *Decembr.* deß abgewichenen Jahres von I. A. von VV. durch etliche Stiche dermassen verwundet worden / daß er bald hernach davon gestorben / und es hat bemeldes N. Vatter euch als dem Gerichtsherrn deß Orths / solche That Ambts und Obrigkeit wegen zu *vindiciren* / und den peinlichen Proceß zu vollführen übergeben / und anheim gestellet / darneben auch das jenige / was sein Sohn an Kleidung / etlicher weniger Fahrschafft / und anderer Fahrnüß hinter sich verlassen / abgefordert &c. So seyd er jhme jetzo berührte seines Sohnes Verlassenschafft / euers darwider gethanen fürwendens ungeachtet / folgen zu lassen / und den peinlichen Proceß von Obrigkeit und Gerichtswegen zu vollführen schuldig / V. R. W.

Mense Maio, Anno 1606.

87 *Idem versus:* Gölzhen. *ad requisitionem heredum Augustini* Naumans. Ist euer Ehemann und Vatter vor 14. Tagen von P. K. so nunmehr flüchtig ohne gegebene Ursach mit einem Stecken entleibet worden. Do jhr nun dessen *vindication* euern Gerichtsherren / als welchem die Obergerichte zuständig anheim stellen würdet / &c. So were der Gerichtsherr wider den flüchtigen Thäter gebührlichen zu *procediren* schüldig / und jhr hättet euch dadurch / gedachtes euers entleibeten Ehemannes und Vatters Erbschafft nicht verlustig gemacht V. R. W. *Mense August. Anno 1622.*

88 *Similiter pronunciarunt ad requisitionem Catharinæ* Quintzens / zu Orrandt / *Mense Maio, Anno 1598.*

An Rath zu Döbeln / *Mens. Ian. An. 1602.*

Ad consultationem Christophori Theodorici à Eichenhain / *Mens. April. Anno 1625.*

Ad requisitionem Iohan. Gottmans zu Plauẽ *Mense Iulio, Anno 1625.*

Ad consultationem H. B. à D. Mens. Octobr. Anno 1628.

Nec quicquam incommodi per id Reipublicæ ac Magistratui infertur, ad cuius officium alias spectat, omnibus modis providere, ut crimina vindicentur, & sontes è medio tollantur, ac pœnas promeritas luant. Quinimò longè consultius est Reipublicæ, per viam inquisitionis summariè, & sublato (quod dicitur) velo absque longo litis sufflamine adversus Reum procedi, quàm per processum ordinariũ, multas ambages ac circuitiones invehi, quibus sæpè numero pœnæ delictorum negliguntur. *Nicol. Reusner. lib. 1. decis. 24. n. 32.* 89

Nisi quis fisci incommodum urgere velit, ex 90
quo sumptus atque expensæ suppeditantur, judici ex officio procedenti, quas in processu ordinario hæredes necem occisi vindicantes ipsimet impendere tenentur. Hoc fisci onus ut aliquo modo sublevetur, existimo, in casu, quo heredes mortem interfecti non ulciscentes opulentam & lucrosam acquirunt hereditatem, ex ea sumptus fisco restituendas esse.

Quemadmodum sæpius pronunciarunt Scabini.

Ob nun wohl deß Entleibeten Wittib und Erben / 91
jhres Ehemannes und Vattern Todt zu *vindiciren* nicht gemeinet / sondern dasselbe der Obrigkeit deß Orts anheim gestellet / &c. So haben sie sich doch der Erbschafft dardurch nicht verlustig gemacht / Sie seyn aber gleichwol / weil euern Bericht nach der Entleibete eines ziemlichen Vermögens gewesen / die Gerichts und andere Unkosten / so in dieser Sachen uffgewendet werden müssen / uff vorgehende *liquidation* und Ermässigung zuerstatten schuldig / V. R. W.

An M. Ioh. Gottsman zu Plauen. *Mense Iulio, Anno 1615.*

Ad consultationem Præfecti Rochlicensis: Wie- 92
wol deß Entleibeten Wittib und Erben der *vindication* jhre Mannes und Vattern Todes sich nicht angenasset / sondern dieselbe den Anidet übergeben: So habẽ sie sich doch dadurch deß Entleibeten Erbschafft nicht verlustig gemacht / Es werden aber gleichwol die auff diesen Proceß gewendete Unkosten auff vorhergehende *liquidation* und Ermässigung von selbiger Erbschafft billig entrichtet und abgestattet V. R. W. *Mense Decembr. Anno 1630.*

Similiter fuit pronunciatum ad requisitionem Iohan. Clemens zu Reichenbach / *Mense Iun. Anno 1625.*

Senatus Ilenburgensis, Mens. Octobr. Anno 1627.

Ad requisitionem Christophori Theodorici à Eichenhain. *Mense April. Anno 1625.*

Vilhelmi Theodorici à Thumshirn / zu Crimmitschau. *M. August. Anno 1629.*

QVÆSTIO XXXV.

De Crimine fractæ pacis publicæ, eiusque pœna.

SVMMARIA.

1. *Nil reipub. ad Principes pertinet, quàm studium concordiæ.*
2. *Constitutio de pace publica ab Imper. & Statibus Imperii in Comitiis promulgata.*
3. *Quare Constitutio hæc stricte servanda sit. numer. 4.*
5. *Unde originem habuerit, & qualinam fuerit Generalinatus. n. 6. 7.*

8. Pœna

8. *Pœna fractæ pacis publicæ est Bannum Imperiale.*
9. *Insuper & aliæ pœnæ adversus violatores, pacis publicæ sunt proditæ n.* 11.
10. *Inter hasce referenda quoq; est pœna gladij.*
12. *Crimen fractæ pacis grave & atrox est.*
13. *Non omnis vis publica in crimen fractæ pacis incidit.*
14. *Requisita criminis fractæ pacis quænam. num.* 10. 29.
15. *Armorum appellatione quænam veniant.*
17. *Maior vis quænam dicatur.*
18. *Quot personæ ad fractionem pacis publicæ requirantur. n.* 19.
21. *In crimine fractæ pacis probatur dolus ex circumstantiis & indiciis.*
22. *Vbi vis committitur, dolus adesse præsumitur.*
23. *Constitutio Imperij de fractæ pace pertinet etiam ad homines privatos.*
24. *Constitutio fractæ pacis loquitur generaliter.*
25. *Sententia Scabinorum Lipsiensium n.* 26. 27.
28. *Conatus huius criminis punitur pœnâ ordinaria.*
29. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
30. *Variis modis crimen fractæ pacis committitur.*
31. *Ex hac constitutione puniuntur etiam edium effractores & expugnatores. n.* 32.
33. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. n.* 34.
35. *Quænam sit pœna expugnationis edium, quando hæc non incidit in crimen fractæ pacis. n.* 36. 37.
38. *Responsa Scabinorum Lipsiensium.*
39. *Num effractores Carceris crimen fractæ pacis committant.*
40. *Eximens aliquem è carcere, an teneatur eâdem pœna qua puniendus erat carceratus. n.* 41. 42.
43. *Quid juris in foro Saxonico. n.* 45.
44. *Parum refert quoad punitionem effractoris, an carceris fuerit condemnatus, nec ne.*
46. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

1 CUm nihil æquè ad Principes pertineat, quàm studium concordiæ, *c.* 1. *de prohib. feud. alienat.* quos in Republica esse oportet, quod oculus in corpore, quod in animo ratio, haud immeritò ij advigilare debent sollicitè, ut pax ubique sarta, tecta conservetur. *Andr. Gail. de pac. publ. lib.* 1. *cap.* 1. *n.* 3.

2 Ideoque Divæ & felicissimæ recordationis Impp. Maximilianus I. Anno 1495. VVormatiæ, & Anno 1500. Augustæ: Carolus V. Anno 1521. VVormatiæ, Anno 1522. Noribergæ, Anno 1548. & 1551. Augustæ: Ferdinandus I. Anno 1555. Augustæ, Anno 1557. Ratisbonæ, & Anno 1559. Augustæ: Nec non subsequens Impp. consentientibus Statibus & Ordinibus Imperii, saluberrimam & planè necessariam de Pace publicâ Constitutionem (**Auff den Landfrieden**) promulgarunt, eamque in diversis Imperii conventibus & Comitiis subsequentibus sub incudem revocarunt, quâ pacem publicam armatâ manu violare, severissimè prohibuerunt, & in violatores pœnas acerbissimas constituerunt. Eamque constitutionem pacis publicæ se constanter servaturus esse, Imperatores electi ad gubernationem Imperii, in Capitulatione Electoribus sanctissimè promittunt, ut videre est apud *Schleidan. lib.* 1. *Melch. Goldast.* **in Reichssatzungen** / *part.* 2. *sub Anno* 1575. *Georg. Scabin. de Elect. & Coronat. Carol. V. Casp. Ens. in libell. de elect. & inaugur. Reg. Roman. cap.* 1.

3 Nec sine ratione Constitutio hæc strictè servanda, & in violatores pacis publicæ severissimè animadvertendum est, cùm per eos publica tranquillitas & trauquilla libertas lædatur. *Andr. Gail. lib.* 1. *de pac. publ. cap.* 1. *num.* 3. Equidem quoniam illi, qui adversus aliquos iustas se causas habere putabant, inimicitias denunciare & lites armis finire solebant. **Daß das Faust und Kolbenrecht im Schwang gienge** / *Phil. Comin. lib.* 10. *de reb gest. Ludovic XI. circa fin.* De quo more *Nicol. Cusanus*, inquit, 4 *Per vilissimum diffidationum modum, honorem salvari putant, & vi post diffidationem intimatam ex quacunque conficta, aut nulla causa qualitercunque rapta, palàm aut occultè, licitè credunt possideri, etiamsi bona Ecclesia, aut Clericorum auferantur contra omnes leges & iura &c.* Et paulò post: *Error maximus & manifestus, qui recenter in Alemannia partibus, proh dolor! inolevit, per quem DEVS offenditur, pax publica & omnis status turbatur, lib.* 3. *de concord. cathol. cap.* 31. *Et Petr. de Andlo. Eò res, proh dolor! redacta est*, inquit, *ut non modo vi oppressus, vix judicem, ad quem recurrat, inveniat, sed & tum post longos laborum circuitus vix tandem judicatum obtinere contigerit, deficit tamen plerumque, qui res iudicatas executioni demandare aut velit, aut possit. Hinc jam patria continuis diffidationibus exagitatur, hinc jam tela volant, furibundæ sparguntur faces, hinc armorum, arcuum sonat fragor, & injuriosus mucro omnia & omnia prosternit, &c. de Rom. Imp. lib.* 2. *cap.* 16.

Quæ res etiam introduxit *Ganerbinatum*; 5 Cum enim passim itinera erant minus secura & Latrones in arcibus apud sui generis homines latitabant, alii, quibus virtutis potius, quàm Rapinæ studium carum erat, confecerunt sibi arces munitas in quibus cum familiis suis, & rebus precioſioribus ab aliorum invasionibus violentis tuti essent, sibique certas leges constituerunt. *Rittershus.* 1. *part. feud.* 17. *pag.* 257. Et hi vocabantur Ganerbii, **Die Gan Erben**/ quasi (**gemeine Erben**) *Paurmeist. lib.* 2. *de jurisdict. Imper. cap.* 6. *numer.* 68. De quibus Jus Saxonicum ita loquitur: 6 **Bürger oder Burgkman heissen die Gan Erben und Edelleute/ so vor Alters unter einem Burgherrn auff einer Burgk gewohnet haben / da sie denn die Burgbürgere genennet worden. *Item alibi*: Burglehen heissen solche Lehen / da jhr viel Edelleute oder Gan Erben / wie mans jetzo nennet / in oder Burgk oder Schloß zusammen haben Lehen und Lehenrecht/ von Fürsten und Herren / denen die Burgk zugehöret / *Matth. Stephan. de jurisdict. lib.* 2. *part.* 1. *cap.* 7. *membr.* 3.

Horum-

Horumque potentiâ auctâ, ceperunt Ganerbii alios opprimere, quorum tamen improbitas & malitia publicis Imperii Constitutionibus coercita est. Wormatiæ Anno 1495 1521. & Augustiæ 1548. *Schonborn. lib. 2. polit. cap. 13. Matth. Stephan. dict. cap. 7. membr. 3. numer. 7. Ventur. de Valent. in Parthen. litig. lib. 2. cap. 2. numer. 13.*

7

8 Sed hæc omnia hodiè sunt sublata pace publicâ, eiusque pœna constituta, quæ est præscriptionis seu Banni Imperialis, quæ pœna pacem publicam armata manu violantibus irrogatur, **daß derselben Leib und Guth allermänniglich erlaubet sey / und niemand daran freveln oder verhandelen könne oder möge** / *Ordinat. Camer. part. 2. tit. 8. Recess. Imper. Wormat. sub Carolo V. Anno 1521. tit.* **Die Poen aller Friedbrecher:** *August. Anno 1548. §.* **Ferner zu noch mehr beständiger Erhaltung Landfrieden.** *Sub Carolo V.* **zu Augspurgk.** *Anno 1548. tit.* **Die Poen der Friedbrecher.** De quâ pœna tractat plenissimè *Andr. Gail. de pace publ.*

9 Præter pœnam Banni, adhuc alia pœna pecuniaria, nimirum 200. Marcarum auri puri, ut & perditio privilegiorum ab Imperatore concessorum, adversus violatores pacis publicę definita est in *Const. pac. publ. fol. 3.* Quinimò jure Pandectarum & Codicis *tit. ad Leg. Iul. de vi publ.* & in aliis constitutionibus adhuc variæ pœnæ adversus fractores pacis publicæ proditæ sunt, quibus omnibus illi tenentur, *Ordin. Camer. part. 2. tit. 9. vers.* **So jemands** / in verb. **unser unnd deß Reichs Achts / sambt andern Poenen Gefällen seyn.** &c. Quas pœnas coniunctim & divisim Actor petere potest, *dict. tit. 9. vers.* **Wir wollen** / ibi; **daß alsdann zu der vorgewaltigten beschädigten / oder entsetzten Willen und Gefällen stehen sol / den Thäter unnd Landfriedbrecher uff die Poen der Rechten / und deß Keyserlichen Landfriedenß / oder derer eine Insonderheit zu klagen** &c. *Mynsing. cent. 5. observat. 78. n. 4.*

In arbitrio igitur actoris est, an super Constitutione pacis fractæ Reum convenire, & omnas pœnas simul, vel unicam tantummodo, ut Bannum Imperiale, aliamvè pœnam, utputa
10 gladii, adversus eum decernendam peterevelit: Violatores enim pacis publicæ, si deprehẽdantur, gladio puniri extra dubium est. *l. fin. ff. de re militar. Const. de pac. tenend. tit. 27. F. 2. Recess. August. sub. Imper. Ferdinando I. Anno 1555. §. Wir setzen / ordnen / vers.* **Wo sie in Gefängnüß kommen** / *Ordin. Crim. Carol. artic. 128. & 192. ubi Matth. Stephan. Ordin. Provincial. Saxon. Elector. pag. 66.* in verb. **In die höchste Landacht gefallen / und Leibes und Lebens vorlustig seyn / also daß sich niemand an ihnen sol mögen vergreiffen / sondern wenn sie gefänglichen einbracht / so sollen sie mit dem Schwerd gerichtet werden.** *Et pag. 67.* in verb. **Als öffentliche deß Heiligen Reichs / und ihrer Liebden / Landtfriedbrecher mit dem Schwerd vom Leben zum Tode sollen gestrafft werden** &c. *Artic. 13.* in verb. **Die den Friede brechen / und in Ehebrecherey begriffen werden / denen soll man allen die Haupter abschlagen** / *lib. 2.* **Landrecht.** *Const. Elector. 14. part. 4. in pr. Dan. Moller. num. 5 Andr. Gail. dict. lib. 1. de pac. publ. cap. 1. num. 9. Dom. Arum. ad Aur. Bull disp. 6. th. 16.* Eaque pœna communiter præsertim iudice ex officio procedente, decerni solet.

Tàm variæ autem pœnæ contra violatores 11
pacis publicæ propterea constitutæ sunt, ut reprimatur multorum ad quodvis scelus perpetrandum audacia prompta, quorum messis è malis publicis est, qui non iure & iudicio, sed vi armatâ nihil pensi habentes suum reposcunt, *l. extat. ff. de eo quod met. caus. l si quis in tantam. ff. unde vi.* qui denique ruptis debitæ & iuratæ fidelitatis habenis, adversus Romanum Imperium hostili animo armati insurgere non erubescunt. Horum perversa audacia metu Constitutionis pacis publicè coërcetur, ut hoc pacto tuta sit inter improbos innocentia, & in ipsis improbis, formidato supplicio, refrenetur audacia & nocendi facultas. *c. 1. c. facta sunt. dist. 4. And. Gail. dict. cap. 1. n. 7. & 8.*

Nec est, quòd vis publicæ aut fractæ pacis 12
crimen multis verbis exaggeretur, quod quàm sit grave & atrox, res ipsa loquitur, siquidem publicam & armatam vim qui facit, universam Rempublicam oppugnare censetur *VVesemb. in pandect. sub tit. de vi publ. num. 1. & ad tit. de vi & vi armata. num. 6. Nicol. Reusner. lib. 4. decis. 17. num. 15* Atrox igitur crimen atroces easque varias pœnas meretur.

Priusquam verò una vel altera ex pœnis pre- 13
dictis decernatur, certo constare debet, Pacem publicam fractam esse. Non enim vis publica omnis fracta pax est, licet è contrario, omnis fracta pax sit vis publica, quia edictum seu Constitutio pacis publicæ non ad omnem, sed ad atrocem vim pertinet. Et sanè in *tit. ff. & C. ad Leg. Iul. de vi publ.* multæ species vis publicæ recensentur, quæ tamen ad Constitutionem ruptæ pacis non pertinent, sed aliis ac mitioribus pœnis coërcentur. *Andr. Gail. lib. 1. de pac. publ. cap. 7. n. 19. Dec. in c. at si Clerici in pr. nu. 6. de judic. per gloss. in can. meliore. 27. quæst. 1. Bartol. in l. 6. in pr. ff. de accusat. Hieron. de Monte var. jur. quæst. 19. n. 30. & seqq. Nicol. Reusn. dict. decis. 17. n. 7.*

Ideoque, ut actio ex Constitutione Pacis pu- 14
blicæ ob pacem violatam utiliter competat, ad requisita maximoperè respiciendum est, quæ in crimine fractæ pacis concurrere oportet; Quorum sunt tria: *Primum* est, ut vis sit publica armata. *Recess. Imper. de An. 1548. August. in pr. Constit. pacis publicæ*, ibi: **Mit gewehrter Hand / &c.** Armata enim vis dicitur publica respectu privatæ, quia usu & exercitio armorum privatis hominibus Lege Iulia interdictum erat. *l. 1. ff. ad L. Iul. de vi publ.* Et nulli prorsus, inscio atque inconsulto Principe, quorumlibet armorum movendorum copia tribuebatur. *l. un. C. ut arm. us. insc. Princip. interd. lib. 11. Petr. Frider. Mindan. de proces. lib. 1. cap. 23. Nicol. Reusn lib. 4. decis. 17. n. 12. Andr. Gail. lib. 1. de pac. publ cap 7. n. 4.*

Armorum autem appellatione non tantùm 15
veniunt scuta, gladii, tela, iacula, tormentatum

ta cum fulmine tonitruantia, sed etiam fustes, lapides, spatæ, & quidquid nocere potest *l.3. §. armis. ff. de vi & vi armat. l. armorum. 41. & l. si calumnietur 233. §. telum. ubi Alciat. ff. de Verb. signif. l. 9. l. 11 ff. de vi publ. Mindan. dict. cap. 23.*

16 *Secundo*, ad fractionem pacis publicæ non sufficit, ut vis sit publica armata, sed ea etiam major esse debet, & talis, cui resisti vix possit. *l. 1. §. hoc interdictum ff. de vi & vi armat. l. 2. & l. seq. ff. quod met. caus. l. ex conducto. 15. §. 1. l. si merces. 25. §. vis maior. 6. l. si fundus. 33. in fin. ff. locati.* Itemque innuunt verba *Constit. pacis publicæ*: **Mit gewaltiger That.** *Recess. Imper. Vormat. de Anno 1495. Anno 1521. August. Anno 1548. & 1555. Nicol. Reusner. dict. decis. 17. n. 12. Petr. Frider. Mindan. dict. cap. 23.*

17 Major autem vis dicitur, quæ collectis & coadunatis ad nocendum hominibus fit, *l. 2. in pr. & in §. homines. ff. de vi bon. raptor. l. 3. cum l. seq. ff. ad Leg. Iul. de vi publ. l. qui cætus. l. qui dolo. 10. §. hac lege cum. l. seq. ff. eod. tit. & tot. feud. de pace tenend. Recess. Imper. Ratisb. de Anno 1594. §.* **Also ist auch.** Sive cum turba, quam plures efficiunt, *l. Prator. ait. 4. §. turbam. 3 ff. de vi bon. raptor. l. detestatio. §. unicus. ff. de verb. significat. Andr. Gail. lib. 1. de fac. publ. cap. 7. num. 24. Mindan. dict. cap. 23. Dan. Moller. ad Constit. Elect. 13. num. 5. part. 4.*

18 Quia verò sæpè in dubium apud Dominos Camerales vocatum est, quot personæ ad fractionem pacis publicæ requirantur, posterioribus Anni 1594. Comitiis Ratisb. in arbitrio judicantis id relinquendum esse, sancitum reperitur in §. **Ebener massen ist man bißhero in dem Zweiffel gestanden / durch wie viel Personen der Landfriede geschwächt könne werden / in deme wir diese Verordnung thun / daß solches zu deß Richters** discretion **gestellt seyn solle / welcher sich auß den Vmbständen der erzehlten vnnd erwiesenen Gewalthat / auch der Worten / Verstand vnd** dispositionen, **der außgekündigten Landfriedens / vnnd gemeiner beschriebenen Rechten jederzeit zu informiren / vnnd in Erkennung oder Verweigerung der** proceß **darnach zu richten wissen wird** &c.

19 Nam & duo, imò unus publicam pacem violare potest, unde etiam ad Cameram & pœnam banni vocandus, modò sit immediatè sub Imperio. Unus enim & alter mediati coram ordinario conveniendi & puniendi sunt. Id quod innuit *d.* §. **Ebener massen.** *Christ. Leibfried. apud Goldast. in Polit. Imper. part. 30. Mindan. dict. cap. 23.*

20 *Tertium* requisitum ad fundandam super fracta pace jurisdictionem, est dolus malus, hoc est, ut vis publica, quam armata manu & collectis hominibus fieri dixi, proficiscatur ex vero dolo, atroce malitia, ex proposito & destinata offendendi voluntate, præcedente & communicato consilio, de industria & data opera, juxta verba *Constit. pacis publicæ* (**fürsetzlich / gefährlich vnd freventlich.**) Quemadmodum ea sic explicat *Mindan. dict. c. 23. ex l. qui cætu. 5. l. qui dolo malo. 10. ff. de vi publ. l. 3. l. 5. ff. quod met. caus. l. 2. §. dolo autem malo ff. vi bon. raptor. Andr. Gail. lib. 1. de pac. publ. cap. 7. n. 6. Nicol. Reusner. lib. 4. decis. 17. num. 13.*

Ad probandum verò dolum in causa fractæ pacis sufficit, si ex facti circumstantiis & perspicuis indiciis is appareat. *Recess. Imper. Ratisb. de Anno 1594. §.* **Ebener massen** in verb. **Obgleich** Constitutio fractæ pacis verum dolum **erfordere / daß es doch gnug / sintemahl solcher** dolus in mente delinquentis **beruhet / vnnd derowegen schwerlich** directè zu probiren, **dieselbe auß den Vmbständen der That / Handlung /** ex perspicuis indiciis, & evidentia ipsius facti **könne vnd möge erwiesen werden / als da** vis publica, coadunatio hominum, incendium, hostilis invasio territorii alieni **vorhanden / &c.** Et postea: **So lassen wir vns solch Bedencken vnsers Cammergerichts wol gefallen / vnd wollen / wann die** narrata **mit allen vorerzehlten Vmbständen / vff welche die** processus **seyn außgebracht / durch den Kläger / wie sichs gebühret / gnugsamb erwiesen / vnd auß denselben** verus dolus circumstantiis, perspicuis indiciis, seu evidentia facti **ist dargethan / daß alsdann zuerstattung der Pœn deß Landfriedens möchte geschritten werden.** 21

Nam & generaliter, ubicunque vis aut violentia committitur, ibi dolus præsumitur; veluti si quis cum armis ad locum aliquem, in quo vis alicui facta est, aut etiam cum turba accessit, *l. 3. §. 5. ff. de vi & vi armat. l. 2. § doli mali mentio ff. de vi bon. raptor.* Qui enim rei illicitæ operam dat, ipso facto censetur esse in dolo manifesto *l. si ex plagis. §. tabernarius ff. ad leg. Aquil. l. si non convitii C. de injur. Gloss. & Dd. in l. dolum. 6. C. de dolo. Andr. Gail. dict. cap. 7. Nicol. Reusner. dict. decis. 17. n. 21. Mynsing. cent. 3. observ. 98.* 22

Et hæc sunt requisita criminis fractæ pacis, quibus concurrentibus de qualitate ipsius criminis ulteriùs dubitandum non est, *arg. l. si quis ita stipulatus fuerit decem. 129. ff. de verb. obligat. Dec. consil. 177. num. 1.* Quod & procedit, si à privatis hominibus prædicto modo pax publica violetur.

Non solùm enim Constitutio Imperii de fracta pace ad Principes & Ordines Imperii pertinet, sed & ad homines privatos, qui si dolo malo, coactis & coadunatis hominibus pluribus vim publicam alicui inferant, æquè super constitutione pacis fractæ conveniri possunt. *Christ. Leibfried. dict. loco apud Gold. part. 30. Nicol. Reusner. dict. decis. 17. n. 17. Andr. Gail. dict. cap. 7. n. 14. Petr. Frider. Mindan. de proces. Cam. lib. 1. cap. 22. sect. 3. vers. verum quia.* 23

Q. 1. An Constitutio Imperii de fracta pace publica ad privatos quoque homines pertineat?

Nam Constitutio pacis fractæ generaliter loquitur: **Niemands von was Würden / Standes / oder Wesens der sey /** &c. Et lex sua natura generalis est. *l. 1. ff. de legib. l. 3. §. Divus. ff. de sepulch. violat. Panorm. in rubr. de const. num. 2.* Præterea quoque mentionem facit expressè subditorum aut conjunctorum. *Mindan. dict. loco.* Eamque sic explicat *Constitut. Elect. 13. part. 4. ubi Dan. Moller. numer. 5. Reusner dict. decis. 17. numer. 17.* 24

Quemadmodum in hanc sententiam à Scabinis Lips. pronunciatum fuisse, refert Reusner. decis. 17. n. 15. **Ob jhr nun gleich hernach darüber mit ein-** 25

einander zu Werck kommen / zugleich vff einander loß gedrucket / vnnd er Euch mit einer Kugel durch den Schenckel geschossen / So hat er dennoch wohl fug/derowegen/daß jhr jhn auff freyer Käyserlichen Landstrassen / erstlich nach dem Maul/ vnnd als jhr sein gefehlet/hernach mit einer Büchsen auff ein Arm geschlagen/vnd er folgends die Büchse wider an euch loß geschossen/zuch peinlichen auff den Käyserlichen Landfrieden zubeklagen/V.R.W.

26 *Similiter pronunciatum ad consultationem F. à K.* Hat *H. à B.* zu *R.* am 4. *Maii* dieses 95. Jahres/ als jhr von *H.* gereiset / auff freyer Landstrassen ohn Gewehr mit zehen Personen zu Roße auff euch gehalten / euch vnversehens überfallen/ an ewren Ehren angegriffen / vnnd geschmehet / auch zwingen wollen/daß jhr die Faust von euch geben soltet/mit Röhren geschlagen/etliche Schösse auff euch gethan/vnnd endlich mit dem einen durch den rechten Arm oben bey der Achsel dergestalt beschädiget/daß jhr für todt uff dem Platze ligen blieben / inmassen denn solches die eydlich abgehörte Zeugen mehrertheils außgesaget/ꝛc. So hat obbemelter *H. à B.* seine Diener vnnd Helffere/ wegen solcher gewaltsamen Landbrüchigen That/Leib vnd Lebē verwürcket/derowegen werden sie/wann sie zuhafften bracht/mit dem Schwerdt von Leben zum Tode billich gestrafft/V.R.W. *Mens. Aug. Anno* 1595.

27 *It*: Ob gleich beyde Gefangene *D. à B.* vnd *D. C.* nicht geständig seyn wollen / daß von jhnen der Schuß in Leists Hauß/davon er durch den Arm vnd sein schwanger Weib todt geschossen worden / geschehen/dieweil sie aber dennoch alle beyde gestanden/ daß sie bey nächtlicher Zeit vnd mit gewapneter Hand für Leists Hauß kommen / vnnd jhn darinnen vorgewältiget/ꝛc. So werden sie beyde von wegen solcher geübten vnd bekandten öffentlichen Gewalt / vnnd darbey beschehen Beschädigung vnd Mordthat/ vngeachtet/welcher vnter jhnen den Schuß vollnbracht/ wofern sie vff vorberührten jhrem Bekändtniß nochmahls für peinlichem Gerichte freywillig verharren/ mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte billich gestrafft/V.R.W. An Fürstliche Bischoffliche verordnete Cantzler vnd Räthe zu Werde/ *Mense Decembr. Anno* 1594.

28 Nec refert in crimine fractæ pacis publicæ, an ingens damnum actori sit illatum, necne; sufficit enim ad pœnam irrogandam ob violatam publicam pacem, invadentem cum armis, & coadunatis hominibus veniſſe, licet actualis operatio & usus armorum non fuerit subsecutus. *l. 3. §. qui armati. 5. ff. de vi & vi armat. Petr. Frider. Mindan. de proceſſ. Camer. libr. 1. cap. 23. ſect. 2.* Id quod etiam probatur ex *Conſtit. Elect. 13. part. 4.* ubi pœna gladii prodita est in eos, qui in sylvis aut agris juxta itinera publica se occultant, eo animo, ut viatores occidant, vel aliud quippiam in eos committant, quòd in pœnam fractæ pacis publicæ incidat, licet nihil adhuc commissum, nec detrimentum fuerit illatum.

29 *Quemadmodum etiam à Scabinis fuit reſponſum*: So mag *T.O.* von wegen solcher Verbündnüß vnd darauff vorgenommenen Vorweglagerung vnd Vorwartung/ob gleich hierauß kein Schade noch Angriff erfolget / wofern er vff seinem gethanen Bekändtnüß vor offentlichen gehegten peinlichen Hals-Gerichte freywillig verharren/oder deß sonsten wie recht überwiesen würde/mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gestrafft werden/V.R.W. *Ad conſultationem Petri* Wintersteins zu Löbnitz/ *Menſ. Jun. Anno* 1596.

30 Variis autem modis crimen fractæ pacis publicæ committitur: non solum in personam & corpus alicujus, sed etiam adversus ejusdem bona & possessionem. *Petr. Frider. Mindan. lib. 1. de proceſſ. Camer. cap. 24.* Modi enim, quibus violari potest Pax publica, multifarii recensentur in *tit. ff. ad leg. Iul. de vi publ.* veluti turbæ, seditionis vè causa in armis homines habere, villas domos, arces oppugnare, effringere, expugnare, expilare, bona eripere, alterum domo & possessione vel quasi dejicere, re suâ uti prohibere, cum turbâ & concursu incendium facere, hominem per vim rapere, Legatos pulsare, nova vectigalia in jussu Principis extruere, & similia alia. Super quibus ex Constitutione fractæ pacis, si juxta prædicta tria requisita qualificata sint, rectè agi posse, vix dubium est. Quod & haud obscurè liquet ex ipsa Constitutione Pacis publicæ, quæ modos ejusmodi aliquot recensēt, *in verb.* So einer den andern oder die seinen eygenthätiger weise bekrieget/ beraubet/sähet/überziehet/befehdet/mit plündern/ rauben/brēnen/morden/beschädiget/der possessiō will entsetzen/so einer deß andern Vnterthanen in seiner Obrigkeit vngejrret/sicher vnd frey nicht will wandern oder ziehen lassen *&c. Jac. Menoch. de arbitr. jud. quaſt. caſ. 394. n. 74. & ſeqq. Petr. Theod in Colleg. Crim. diſp. 6. th. 7. lit. H. Mindan. d. loco.*

31 Ex quibus manifestè apparet, ob violatam Pacem publicam ex constitutione imperii fractæ pacis puniendos esse eos, qui coadunatis hominibus, vi majori atque armatâ, doloso ac hostili animo in alterius ædes irrumpunt, eas expugnāt, effringunt, recta sedesque convellunt, & obvia quæque depromunt & auferunt.

Q. 2. *An ex Conſtitutione imperii fractæ pacis puniri debeant adium effractores & expugnatores?*

Præterquam enim, quòd violatores eiusmodi devastando ædes & lares familiares turbādo, vim publicā frangant, insuper & alios homines temerarios ad ejusmodi tumultus excitāt, & sic duplici modo pacē publicā violant, adeoq; hosce crimen fractæ pacis publicæ committere, ejusque pœnam incurrere, prorsus dubitandum non est. 32

Veluti etiam in caſu tali, quo Lipſia ades alicujus civis vi hoſtili & armatâ expugnata, devaſtata, & ſpoliata fuerunt Scabini Reis ceu violatorib. pacis publicæ pœnam gladii dictare nō dubitaverūt: Da sie nun vff solchem jhrem gethanen Bekändtnüß vor Gerichte freywillig verharren/oder deß sonstē wie recht überwiesen würden/So möchten erwehnte vier Gefangene wegen solches begangenen vnd bekandten gewaltsamen öffentlichen Einfals/geübten Frevels/ vnd plünderns/ als Friedbrecher mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gestrafft werden/ V.R.W. *Ad conſultationem Prætoris Lipſenſis, Menſ Junio, Anno* 1530. 33

In ſimiliferè caſu dictavimus pœnam gladii violatoris pacis publicæ ad requiſitionem Queſtoris Leiſnicenſis in hunc modum: So möchte er von wegen solcher seiner Verbrechung/ geübten Gewaltthat vnd Plünderung/ weil er insonderheit die Leinenweber vnd Tuchmacher Pursche zu stürmen auffrischen helffen/ nach schärffe der Rechte mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gestrafft werden. Es wolte dann die Churfürstin zu Sachsen vnnd Burggräffin zu Magdeburg/ꝛc. vnsere Gnädigste Fraw/ jhme wenn er vnterthänigst darumb bitten würde/in Ansehung daß er in der *tortur* erhalten/daß er die Häuser selbsten nicht stürmen helffen/vnnd eine gute Zeit gefänglichen enthalten worden/ Gnad erzeigen/daß jhme die zuerkandte Todesstraff Gnädigst erlassen/vff solchen Fall würde er allein zur Staupen geschlagen/ vnnd deß Landes ewig verwiesen/V.R.W. *Menſ. Octobr. Anno* 1622. 34

In hāc

In hac ipsâ sententiâ alii, qui auxilium & opem Reo fractæ pacis præstiterat Justigatio, aliisq; duobus perpetua relegatio fuit adjudicata.

35 Et hoc absque dubio verum est, quando expugnatio & spoliatio ædium ut crimen fractæ Pacis publicæ consideratur, quo casu quoque ad pœnam Banni Imperialis adversus Reum agi potest. Quod si verò judex Reum non ut violatorem pacis publicæ, sed ut Prædonem seu Raptorem punire malit, nequaquam à vero aberrabit. Nam & de aliis criminibus, ut incendio, novis vectigalibus &c. ex certis legibus agitur, cùm tamen ea (modò secundum requisita fractæ pacis sint qualificata) ad vim publicam quoque referri queant. Nihil enim prohibet quenquam pluribus legibus teneri, & pro veritate qualitatum, crimen dijudicari, quemadmodum vis publica & fracta pax reliquum scelus exasperat. *VVesemb in parat. ff. de vi pu l. n. 3. Petr. Frider. Mindan. de proceff. Camer. lib. 1. cap. 24. sect. 4.*

36 Idque eò magis procedit, si spoliatio seu deroboratio ædium ita non sit qualificata, ut pro crimine fractæ pacis, juxta Constitutionem Imperialem de pace publica, haberi ac dijudicari queat, veluti si nec armis nec vi majori aut hostili, sed animo rapiendi, ac deroborandi fuerit perpetrata.

37 Hoc igitur casu deprædatores ac spoliatores ædium gladio puniendi, ac postmodum eorundem cadavera Rotæ imponenda sunt. Qua pœnâ in hisce terris prædones seu Raptores, die Strassenrauber/ affici solent. Neque enim differentia inter hosce & illos constituenda est, cùm parum referat, an rapina in via publica, aut ædibus fuerit perpetrata. Non minus enim, imò multo magis quis in domo sua, quæ cujusvis tutissimum receptaculum est, quàm in via tum ratione personæ, tùm ratione bonorum suorum secutus esset debet. *l. plerique. 18. ff. de jus vocand. Vid Nicol. Reusner. lib. 2. decis. 16.* Maximè cum Ordin. Crim. Carol. *art. 126.* & Ius Saxon. *artic. 13. lib. 2.* Landrecht/ omnes raptores, absque distinctione in quonam loco delictum fuerit commissum, gladio puniri velit.

38 *Ideoque sæpius in casu depradationis ac spoliationis ædium violentæ, Reum capite plectendum, ac postea cadaver Rotæ imponendum esse pronunciavimus; Ad consultationem Quæstoris* zu Freyburgk, *Mense Novemb. Anno* 1623.
Iudicis & Scabinorum zu Freyburgk/ *Mens. Januar. Anno* 1625.
Ad requisitionem Quæstoris in Lauterstein/ *M. Majo, Anno* 1624.
Senatus in Oderan/ *Mense Majo, Anno* 1626.
Senatus Quedelburgensis, Mense Febr. Anno 1628.

39 Simili modo crimen fractæ pacis publicæ committunt, ejusque pœnam incurrunt ii, qui coactis & coadunatis hominibus vi hostili & armatâ carceres effringunt, & carceratos ex carcere eximunt & abducunt, vel per effractionem carceris efficiunt, ut carcerati aufugiant.

Q 3 Num effractores Carceris Crimen fractæ pacis publicæ committant?

Licet & hi effractores carceratos è carcere eximentes, eâdem pœnâ, quapuiendi erant carcerati pro delicto, pro quo detinebantur, affici possint. *Bartol. in l. sed & si eximendi. §. item si quis, in fin. n. 4. ff. ne quis eum qui in jus vocat. Iason. in l. 1. §. quod Prætor, num. 12. ff. eod. tit. Iacob. Menoth. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cent. 3. cas. 301. num. 20. Matth. Coler. part. 1. decis. 166. n. 3.* 40

Quamvis enim duplum ex *l. 1. C. de his qui latrones*, quem textum *Bartol. Jason. & Menoch* pro confirmanda hac sententia allegant, in eo judicio nequaquam probetur, ut quæ non de effractoribus carcerem, aut eximentibus carceratos loquitur, sed solum de his, qui occultant delinquentes, quod & Rubrica tit. innuit. 41

Quinimò, Receptatores delinquentium arbitraria pœna afficiendos esse, *d. l. 1.* probare conatur idem Menoch. *lib. 2. de arbitr. judic. quæst. casu* 148. *numer. 2 & seqq. Anton Gomez. var. ar: resolut. tom. 3. cap. 3. numer. 50. Hippol. de Marsil. consil. 30. num. 7. & seqq.* Vnde & alii existimant, eximentes carceratos tantummodo arbitrariè, non autem eodem supplicio cum exempto puniri debere. *Angel. de Aretin. in tract. malef. verb. famil. publ. vers. secundo quæro. n. 55. Prosper. Farin. in prax. crim quæst 30. num. 93.* Ne scilicet liberans carceratum detentum pro levissimo crimine, pro pugnis, pro ludo &c. pœna pro ejusmodi delicto leviori constituta plectatur, qui tamen supplicium longè gravius promeritus fuisset. *Farin. dict. loco. n. 93.* 42

Attamen de Jure Saxonico res videtur esse clara propter textum in *artic. 9. §.* Welcher Mann/ *lib. 3.* Landrecht/ qui eximentem & violenter deducentem Reum, contra quem de crimine aliquo actio in judicio proposita est, simili pœna plecti vult, *in verb.* Welcher Mann einen Beklagten umb vngerichte gewaltiglichen dem Gerichte entführet/ wird er gefangen mit gerüfft/ soll gleich Pein jenem leiden *&c.* Idque sic practicari, & tàm Lipsensibus, quàm Jenensibus ita fuisse pronunciatum testatur. *Matth. Coler, dict. decis. 166. n. 4.* 43

Nec refert, an Reus ex carcere liberatus fuerit condemnatus nec non; cùm effractor puniri debeat ea pœna, qua puniendus erat carceratus fugiens non inspecto fine, sed sola accusatione & imputatione considerata, *dict. art. 9.* in verb. Einen Beklagten. adeoque sufficit, si carceratus sit accusatus, licet nondum condemnatus. Et certè reprimenda est hominum effractorum audacia, quæ eandem pœnam meretur, sive carceratus exemptus condemnatus fuerit, nec non. Quinimò, si nondum condemnatus evasisset, & probationes criminis deficerent, sequeretur, effractorem hoc casu nullam prorsus pœnam pati debere, quod absurdum est. Vid. *Menoch. dict cas. 301. n. 21.* 44

In arbitrio igitur judicis est, an effractores carceris secundum constitutionem Pacis publicæ pœna gladii, an verò juxta dispositionem Juris Saxonici eodē supplicio, quo incarceratus probato crimine plecti debuisset, punire velit, perinde ut de ædium expugnatione & spoliatione *antea* dictum est. 45

Secundum hæc dictavimus pœnam gladij Reo cuidam, qui una cum aliis, vi armata atq; hostili carcerem effringendo, duos prædones liberaverat, in hunc modum: Hat D.B. beydes in gutten/so wol in scharpffer Frage bekandt vnd gestanden/ daß er die hiebevor zu Eckartsberge im Schloß daselbsten gefangene zwo Strassenräuber mit seinen andern Gesellen loß machen helffen/in deme er auffvorgehende Vnterredung vnnd vertröstete Verehrung nach Eckartsberge vor das Schloß mit gewandert/ vnnd als dasselbe erstiegen vnd geöffnet worden/Er nebenst den andern mit hineingangen/ vor die Wächter mit Wehren vnd Waffen getretten/ sie zu rücke halten vnd wehren helffen/ damit dieselbe jhrer Anwesenheit vnd Loßmachung der Gefangenen mit Geschrey oder andern nicht kundtbar machen köndten/inmittelst hätte der eine die beyde Gefangene mit Loßbrechung der Vorlege Schlösser vor den Gefängnüß-Thüren/auch mit Abschlagung der Ketten vnd Fessel/daran sie geschlossen gewesen/loß gewürcket/ꝛc. Da nun der Gefangene D.B. auff solchem seinen gethanen Bekändtnüß vor öffentlichen gehegten peinlichen Halsgerichte freywillig verharren/oder deß sonsten wie recht überwiesen würde/So möchte er von wegen solcher seinen begangenen vnd bekandten Mißhandlung mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gerichtet vnnd gestraffet werden/ V.R.W. *Ad requisitionem G.à N. & Quæstoris in Eckartsberga, Mens. Decembr. Anno* 1623.

Et in casu simili, Ad eosdem, Mens. April. Anno 1624.

QUÆSTIO XXXVI.

An præter Imperatorem & Cameram Cæsaream, Status quoque Imperii turbatores pacis publicæ in Bannum declarare possint?

SVMMARIA.

1. *Violatores pacis publicæ variis subiiciuntur pœnis.*
2. *Inter quas pœnas præcipua est Bannum Imperii.*
3. *An solus Imperator & Camera Cæsar. vel etiam Status Imper. violatores pacis publicæ in Bannum declarare queant.*
4. *Civitates Imperiales sunt etiam Status Imperii, & sessuram ac jus vocandi in Comitiis habent.*
5. *Opinio negativa, pro solo imperatore & Camera Imperiali.*
6. *Referuntur argumenta huius opinionis, num. 7. 8. 9. 10.*
11. *Verior est sententia affirmativa. n. 12. 24.*
13. *Referuntur fundamenta huius sententiæ. num. 15. 16.*
14. *Concesso consequenti, antecedens quoq; intelligitur concessum.*
17. *Sententiam latam ab uno judice alter judex requisitus exequi tenetur.*
18. *Responsiones ad argumenta contraria. num. 19. 20. 21.*
22. *Explicatio artic. 24. lib. 3. Landrecht. & Gloss. artic. 71. lib. 1. Landrecht.*
23. *Intellectus l. fin. ff. de jurisdict.*
25. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
26. *Num violatoribus pacis publicæ salvus conductus debeat concedi. n. 27. 28. 30. 31.*
29. *Nemo Reus existimatus priusquam per sententiam declaretur.*
32. *Restringitur decisio ad salvum conductum communem sive generalem.*
33. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*

1 VIolatores pacis publicæ variis subiici pœnis, dictum *quæstione præcedenti*, & probatur hoc ex *Ordin. Crim. part. 2. tit. 9. vers.* **So jemands** in verb. **Vnser vnd deß Reichs Achts sampt andern Poenen Gefällen seyn**/&c. *Et vers.* **Wir wollen**/in verb. **den Thäter vnnd Landfriedbrecher auff die Pœn der Rechten vnd deß Kayserlichen Landfriedens sampt lich oder derer eine insonderheit zu klagen**/&c. *Mynsing. cent. 5. observ. 78. n. 4.*

2 Inter hasce pœnas præcipua est Bannum Imperii, in quod violatores aut turbatores pacis publicæ, ipso facto incidunt, & proinde unà cum vitâ omnia quoque bona amittunt, ut ex Recessibus Conventuum Imperii, primum Wormatiæ, *Anno* 1555. deinde Augustæ, *Anno* 1548. & 1555. habitorum, & subsequentibus aliquot, ut & ex Ordinat. Iudicii Cameræ Imperialis *part. 2. cap. 9.* constat, ad quod tamen sententia declaratoria requiritur, quæ præcedat, necesse est. *Andr. Gail. lib. 2. de pace publ. cap. 5. Modest. Pistor. consil. 34. n. 25. & consil. 39. n. 4. lib. 1.*

Sed, *an solus Imperator Romanus & Camera* 3
Imperialis in pœnam istam Banni Imperialis quem incidisse, per sententiam declarare possit, an verò Statibus Imperii, utputa Electoribus, Principibus, Comitibus ac Baronibus, vel etiam Civitatibus Imperii Liberis, (Has enim æquè Status Imperii, & 4
Imperio non minus ac Principes, Prælatos & Comites, incorporatas esse, sessuram atque jus vocandi in Comitiis habere, ex Recessibus Imperii notissimum est. *Rutger. Ruland. de commission. lib. 5. cap. 4. n. 41. Andr. Gail. lib. 2. observat. 57. num. 9. Dom. Arum. ad Aur. Bull. præfat. pag. 18. Ioach. Cluten. in syllog. rer. quotidian. concl. 29. Aut.* **Deß außführlichen Berichts/wie es vff Reichstägen pfleget gehalten zu werden.** *f. 18. VVaremund. ab Erenberg de fœder. lib. 2. cap. 1. n. 35. & seqq. Aut. anon. de Stat. Polit. seu Civil. lib. 4. cap. 42. Anon. ICtus Westphal. de Iur. Princip. concl. 87. Henr. Bruning. de var. univers. specieb. concl. 18.*) *hac quoq; facultas & licentia competat?* dubitari potest.

Solum etenim Imperatorem, aut ejus lo- 5
co Cameram Imperii in causâ fractæ pacis pu- *Opinio*
blicæ *Negativa,*

blicæ cognoscere, & pœnam Banni Imperialis, quæ in turbatores publicæ pacis statuta est, infligere posse, adeoque accusationem ex constitutione fractæ pacis tantummodò apud Imperatorem Romanum, aut Cameram Imperialem instituendam esse, tenet ac defendit *Andr. Gail. lib. 1. de pace publ. cap. 6. num 8. & seqq. & cap. 11. n. 3. & seq & lib. 2. cap. 1. numer. 27.* Cui assentitur *Matth. Coler. part. 1. decis. 108. num. 55. Tob. Paurmeist de jurisd. Imper Rom. lib. 2. cap. 6. n 228. Modest. Pistor. part. 1. quæst. 26.* ubi refert, Marchionem Iohannem Brandeburgicum, Duci Pomeraniæ agenti contra aliquem in provincia Marchionis ob fractam pacem publicam, & petenti, ut Reus Banno Imperiali subjiceretur, respondisse, hoc sibi non convenire, sed petendum esse ab Imperatore vel Iudicio Cameræ. Quæ sententia certè non irrationabilis est, nec fundamentis destituitur.

6 *Argum. Negat. opin.* *Argum. 1.* *Primò* enim, quotiescunque ferè agitur in Recessibus Imperii de pœnâ Bannitorum, mentio fit sententiæ declaratoriæ ab ipsâ Cæsareâ Majestate vel Camerâ Imperiali latæ. Ut apparet ex *Recess. Imper. VVormat. de Anno* 1521. *sub tit.* Die Pœn aller Friedbrecher. in verb. die sollen mit der That vor Recht zusambt andern Pœnen in vnsern vnd deß Heiligen Reichs Acht gefallen seyn / auch allermänniglichen vnnd einem jeden / gegen denselben Thätern / vnnd « Friedbrechern / so bald die an vnserm Käyserli- « chen Cammergerichte / oder durch vnsern Statt- « halter vnnd Regiment mit fürgehender citation oder Vorheischung / also in die gemeldte Acht gefallen zu seyn / declariret vnd erkläret werden &c. « *Recess. Angust. de Anno* 1548. *tit.* Die Pœn der « Friedbrecher. In verb. Auch allermännigliche « vnnd einem jeden gegen denselben Thätern vnnd « Friedbrechern / so bald die durch vns / oder in « vnserm Abwesen auß dem Heiligen Reich / durch « vnsern freundtlichen lieben Bruder den Römi- « schen König / oder an vnserm Käyserlichen Cam- « mergericht mit vorgehender citation vnnd Vor- « heischung / also in die gemeldte Acht gefallen « seyn / declariret vnd erkläret werden / &c. *Et tit.* « Von Pœn der Vberführer dieser Ordnung. « In verb. vnnd alsdann gegen solche mit denun- « ciation, Erklärung / execution, vnd Einbringung « solcher Pœn vnd anderer Straff durch vns vnd « vnsers Abwesens auß dem Heiligen Reich / vn- « sern freundtlichen lieben Bruder den Römischen « König / oder vnser Käyserlich Cammergerichte « strenglich vnd vnabläßlich procediret, &c. *Et tit.* « Von Gewalt deß Cammergerichts die Acht vnd « Pœn derselben betreffend. In verb. So wollen « wir vns / oder in vnsern Abwesen auß dem Heili- « gen Reich / vnsern freundlichen lieben Bruder « dem Römischen König vorbehalten / auch vnserm Cammergerichte heimgestellet / vnd Gewalt gegeben haben / ex officio oder auff begehren der Partheyen die bestimbte Pœn deß Landfriedens in eine Gelt-Pœn zuverändern / &c. *Recess August. Anno* 1555. *Ordin. Cam. part. 2. tit. 9. §.* So jemands. In verb. Vnd daß gegen dem / oder denselben mit denunciation, Erklärung solcher execution, vnd Einbringung solcher Pœn vnnd anderer Straff / durch die Käyserliche Mayestät / Vns / als Römischen König / oder das Kayserliche Cammergerichte / auff ersuchen der beschädigten Partheyen / deß Kayserlichen Fiscals / oder für sich selbst von Ambtswegen stränglich vnd vnabläßlich procediret &c. Ex quibus, aliisque Recessibus Imperii, ubi eadem ferè verba reperiuntur, probari potest, declarationem Banni Imperialis Cæsaream Majestatem sibi, Regi Romanorum, ac Iudicio Cameræ reservasse.

Secundò: Inter causas & personas, quæ in primâ instantiâ ad Cameram pertinent, sivè mediatè sive immediatè Imperio sint subjectæ, primo loco ponitur causa fractæ pacis publicæ, in *Ordin. Camer. part. 2. tit. 9. in rubr.* Von Personen vnd Sachen die von jhrer Art vnd Eygenschafft wegen / vngeachtet / ob sie mit oder ohne Mittel dem Reich vnterworffen / in erster instantz an das Kayserliche Cammergericht gehörig / vnnd erstlich: daß von wegen Vberfahrung des Kayserlichen Landfriedens am Cammergerichte geklaget möge werden. Similiter in *tit. 20 d. art. 2.* omnes ac singulas causas fiscales ad decisionem Cameræ Imperialis pertinere dicitur, inter quas primo loco ponitur causa fractæ pacis. Rubrica ita habet: Daß alle vnd jede Fiscalische Sachen vnd Fälle an dem Kayserlichen Cammergerichte gerechtfertiget werden sollen / vnnd welches solche Fälle vnnd Sachen seyn / *junct. nigro in p. vers.* Als nemblich. In verb. So jemand wider die Güldene Bull / oder den Kayserlichen Landfriden handeln würde &c. Hinc *Andr. Gail. lib. 1. observat. 1.* à regulâ illâ, quæ vult, omnes causas ad Cameram per viam appellationis devolvi, primo omnium excipit actionem super Constitutionem pacis publicæ, utpote quæ immediatè ad Cameræ cognitionem pertinet. 7 *Argum. 2.*

Tertiò: Negari non potest, absolutionem â Banno Imperiali ab Imperatore vel Camerâ fieri debere; Vti expressè dispositum est *in Ordin. Camer. part. 2. tit. 18. in pr.* Welcher also durch verwürckung deß Landfriedens wie obstehet / in die Acht kommen würde / der soll von dem Kayserlichen Cammergerichte / oder auch die Kayserliche Mayest. oder Vns / als Römischen König nach empfangenen Bericht / von dem Cammergerichte / vnd anders nicht absolviret werden / *&c.* Absolutio ergò à solo Imperatore vel Camerâ Imperiali fieri potest; Adeoque & condemnatio, cùm nemo qui condemnare non potest, absolvere queat, & econtra. *l. nemo qui condemnare. 37. ubi Dd. ff. de reg. jur. l. qui damnare. 3. ff. de re judic.* 8 *Argum. 3.*

Quartò: Hisce suffragatur Ius Saxon. in *artic. 24.* Landrecht / *lib. 3.* ibi: Man mag niemand mit einer Acht überwinden in einem andern Gerichte / welcher aber in den obersten Gerichten geachtet ist / der ist in allen Gerichten geachtet / die in dasselbe gehören / welcher aber in dem Vnter-Gerichte geächtet / der ist in dem höchsten nicht geächtet / Er were dann mit Recht darein gebracht. Idemque vult *gloss. in artic. 71. in vers.* Zeuget er seine Acht / *lib. 1.* Landrecht / *num 4.* ibi: So einer in der Marck verfestet ist / der ist darumb bey der Elbe oder anderswo nicht verfestet / Nam & juris communis regula est, extra territorium jus dicenti impunè non pareri, *l. fin. ff. de jurisd.* 9 *Argum. 4.*

10 Quibus sic stantibus, nil certè verius esse videtur, quàm accusationem ex Constitutione fractæ pacis publicæ non apud judicem ordinarium, & Senatus Imperii, sed potius Imperatorem aut Cameram instituì oportere, quia solus Imperator universalè habet jurisdictionẽ in toto territorio Imperii, ut & causis ac personis universis. *Jacob. Menoch. de præsumpt. lib. 2. præsumpt. 4. n. 4. & seq. Ruin. cons. 22. n. 7. vol. 1. Choppin de doman. Franc. lib. 1. tit. 4 in fin. Tob. Paurm. de jurisdict. lib. 1. cap. 4. n. 20 & seqq. Carol. Tapin rubr. de Constit. Princ. cap. 4. n. 11.*

11 Verum enim verò, non solum in ditionibus Electorum & Ducum Saxoniæ, sed in multis etiam aliis locis Romani Imperii contrarium observari, consuetudo Saxonica docet, quâ receptum est, & jam olim constitutum, ut eriam ab inferioribus judicibus in Bannum declarari possint qui contra publicam pacem, sive quid aliud delinquunt, ita tamen, ut si in eo contumaciter perseverent, neque intra præfinitum tempus, quod est anni & diei, ab eo se expediant, in Bannum demum Imperiale incidentes, & vitæ & honoris seu facultatum omnium periculo subjaceant, non minus, ac si ab imperatore ipsomet condemnati fuissent, *artic. 71. & artic. 38. Landrecht. lib. 1. art. 24. & 82. ubi gloss. Landrecht. lib. 3. art. 12. ub gloss. Lehenrecht. & artic. 5 & 36. Weichbild. Chil. Regul.* Von der Acht oder Verfestung.

Verior affirmativa opinio.

12 Hocque jus ante multa secula genti Saxonicæ ab Imperatoribus confirmatum, per ordinationem Imperii sublatum & abrogatum esse, tantum abest, ut potius ab Imperatore & Statibus in Recessibus Imperii istud approbari, & vigore Constitutionis pacis publicæ, coram Statibus Imperii & ordinario suo judice Reum criminis fractæ pacis publicæ conveniri, & in pœnam Banni Imperialis condemnari, existiment *Dan. Moller. ad Const. Elect. 13. n. 14. part. 4. Nicol. Reusn. lib. 4. decis. 18. n. 6. Bernh. Grav. lib. 1. pract. concl. 3 consid. 1.* Quorum rationes brevissimis subjiciam.

13 *Primò*: In Constitutione Pacis Publicæ tàm Imperator Ordinibus, quàm Ordines Imperatori, datâ invicem fide, sanctè promiserunt, se omnes & singulos operam daturos suo loco diligenter, ut prædictæ Constitutioni de pace publica ab omnibus & quibuscunque Imperio subjectis sine controversia pareatur, & contra facientes pœnis in Ordinatione comprehensis afficiantur, ita quidem, ut si quem ex Ordinibus hic cessare, & officio suo non satisfacere apparuerit, is eo ipso in pœnam Ordinationis incidisse declaretur, non secus ac si pacem publicam ipsemet violasset. *Argum. 1.*

14 *Recess. Imper. VVormat. de Anno 1521. Augusti. de Anno 1548. & de Anno 1555.* Si ergò Ordinibus Imperii executio ordinationis contra eius violatores mandata est, utique de crimine fractæ pacis publicæ in ditionibus Ordinum commisso cognoscere, & Reis pœnam in ordinatione comprehensam per sententiam infligere, & sic Banno Imperii eos subiicere poterunt, cum absque eo pacem publicam tueri nequeant; Concesso enim consequenti, antecedens etiam, si quo illud expediri nequit, necessariò concessum intelligitur. *Everhard. in loco à concess. conseq. ad concess. anteced. n. 1. Bartol. in l. à Divo Pio. §. in pr. n. 3. & seqq. ff. de re judic. Jacob. Menoch. lib. 1. de arbitr. jud. q. 38.*

15 *Secundò*: Permissum est à Cæsarea Majestate Magistratibus & Ordinibus inferioribus quibuscunque, ut pro jure & more cujusq; Regionis in violatores pacis publicæ animadvertant. *Argum. 2. Recess. Imper. VVormat. de Anno 1521. §.* Wir wollen aber. ibi: Wir wollen aber hiermit aller Obrigkeit vnentzogen/ so das Macht haben/ wider die/ so in Malefitz-Händeln verdacht sein/ daß dieselbe Obrigkeit möge handeln/ wie an jedem Ort herkommen vnd recht ist. Et in Ordin. judic. Camer. *part. 2 tit. 19. §.* Vnd soll auch ibi: Vnd soll auch einem jeden/ der den andern nicht allein/ daß er der That oder Vorschub verdächtig/ sondern auch/ daß er derselben schüldig were/ bekla- » gen/ vnd jhm das erweisen wolte/ vorbehaltẽ seyn/ » solches vor dem Kayserlichen Cammergerichte/ » oder andern ordentlichen Gerichten/ dahin solche » Sachen gehörig/ zu thun/ vnd für zunehmen/ daselbst jhme auch förderlich beholffen werden soll. Idemque disponitur in Visitatione Cameræ Imperialis *Anno 1577.* hisce verbis. Daß den Ständen vnd Obrigkeiten frey vnd vnverhindert zu- » gelassen/ alle vnd jede begangene Vbelthaten ver- » möge Kayserlichen Rechten/ vnnd deß Heiligen » Reichs Abschieden/ Landfrieden/ vnnd andern » Reichs-Constitutionen zu straffen &c. Unde manifestissimè apparet, Statibus Imperii & quibuscunque Magistratibus liberum relinqui, juxta Constitutionem pacis publicæ in ejusdem violatores & delinquentes animadvertere, & quidem pro cujusque loci more ac consuetudine; De jure autem Saxonico in multis locis Imperii & præsertim in ditionibus Electorum & Ducum Saxoniæ receptum esse, ut violatores pacis publicæ certo modo Banno subjiciantur, antea dictum & probatum fuit ex *artic. 71. & 38. Landrecht. lib. 1. art. 24. & 82. Landrecht. lib. 3. Chil. an. Kong.* Von der Acht oder Verfestung/ *in fin. sui processus.*

16 *Tertiò*: Communiter traditur ab Interpretibus, quòd bannitus ab unâ civitate, censeatur quoq; bannitus ab aliis civitatibus confœderatis, & bannitus ab uno loco Regni, Ducatus, seu Comitatus, censeatur bannitus à toto Regno, Ducatu, seu Comitatu, si is qui sententiam Banni tulit, habeat merum Imperium à superiore. *Argum. 3. Nellus à S. Gemin. in tract. de bannit. 1. part. 2. q. 57. Matth. de Afflict in Const. Regni. lib. 1. rubr. 2. num. 6.* Et quod sententiam latam ab uno judice competente, alter quamvis superior, ab illo requisitus exequi teneatur, utpote, qui tùm personam illius judicis, qui sententiam tulit, repræsentet. 17 *Bald in l. fin. C. de Edict. Div. Hadr. tollend. Bart. in l. à Divo Pio §. sententiam Roma. ubi Dd. ff. de re jud. cap. 1. extr. de Offic. jud. ordin. l. properandum. 13. §. fin autem Reus 3. ubi Jason. C. de judic. l. cum quædam 19. ubi Dec. ff. de jurisdict. Matth. Coler de proces. execut. part. 2. cap. 3. n. 18. & seq. Bernh. Grav. lib. 1. pract. conclus. 115.*

Resolutio Contrariorum Argumentorum.

Huic *Molleri & Reusneri* sententiæ non obstant rationes & fundamenta ea, quæ supra pro stabilienda opinione contraria *Gailii* allata fuere.

Resp. ad 1. Argum.

fuere. Ad *primum enim* reſponderi poteſt, diſtinguendo inter declarationem ſeu condemnationem in Bannum Imperiale, & declarationis executionem, quæ dicitur declaratio cum effectu per totum Imperium. Status enim Imperii, ſive Judices ordinarii, etiam inferiores, Reum criminis fractæ pacis publicæ in pœnam Banni condemnant; Attamen extra fines ditionum ſuarum in locis Imperio ſubjectis, ſi Reus ibi deprehendatur, ſententiam latam executioni mãdare non poſſunt, ſed id Imperatori aut Cameræ incumbit, quæ ab inferiori Magiſtratu aut Judice requiſita, juſtè Reum ſi condemnatum intelligat, id quod ſui eſt officii, facit, & per totum Imperium ſententiam executioni mandari jubet. Quando ergò in *Receſſ. VVormat. de Anno* 1521. *ſub tit.* **Die Poen aller Friedbrecher.** *Receſſ. Auguſt. de Anno* 1548. *tit.* **Die Poen der Friedbrecher** Et *tit.* **Von Poen der Vberführer.** Et *Ordin. judic. Cam. part. tit.* 9. dicitur: Imperatorem aut Cameram Imperialem, aliquem in pœnam Banni incidiſſe, declarare, id accipiendum eſt de declaratione cum effectu id eſt, de executione, ita ut ſolus Imperator aut Camera Imperialis per totum Imperium ſententiam ab inferiore Judice latam, in quâ declaratio jam facta eſt, executioni mandari poſſit. Et hoc eſt, quod dicit *Matth Coler part.* 1. *deciſ.* 108. *num.* 58. cautos judices inferiores Bannimentum ex capitulo fractæ pacis à ſe declaratum, remittere ſolet ſuis immediatis Superioribus, & hoc ſuis, donec deveniatur ad ſummum Imperium. Hocque reſpectu vera eſſe poteſt doctrina *Gailij*, quòd ſolus Imperator, aut eius loco Camera, Banno Imperiali quem ſubiicere queat.

19 Quod *ſecundo* cauſa fractæ pacis publicæ in-
Reſp. ad ter cauſas, quæ in prima inſtantia ad Cameram
2. Argum pertinent, ponitur in *Ordin jud Camer. part.* 2. *tit.* 9. *& tit.* 20. ex eo nullo modo evincitur, coram Statibus Imperii ſeu Iudicibus inferioribus cauſam pacis violatæ agitari non poſſe, cùm utrumque benè ſubſiſtere queat. Quod enim cauſa fractæ pacis publicæ in primâ inſtantiâ ad Cameram pertinet, id non privativè, ſed cumulativè intelligi debet, ita ut liberum ſit actori, an coram iudice ordinario; an verò coram Camera Reum criminis fractæ pacis publicæ convenire velit. Quo certè caſu licet immediatè Reus Imperio ſubiectus non ſit, declinatoriâ fori ſeſe tueri nequit. *Nicol Reuſner. dict deci.* 18. *n.* 11.

20 Quod *tertiò* de violatoribus aut turbatoribus
Reſp. ad 3 pacis publicæ ab Imperatore, aut eius loco Ca-
Argum. mera à Banno Imperii abſolvendis, ex *Ordin. Cam. part.* 2. *tit.* 18. *in pr.* obiicitur, unde videtur inferri, eos ſolos etiam condemnare poſſe in pœnam Banni, per regulam *l. nemo qui condemnare. ff de reg. jur.* Ad hoc reſponder *Dan. Moller. ad Conſtit. Elect.* 13. *num.* 23 *part.* 4. regulam illam tum demum locum habere, ubi ex defectu Iurisdictionis condemnare quis non poteſt, quo caſu nec abſolutio penes ipſum eſt, & econtra, allegans *Dec. & Cagnol. add. l. nemo.* Status verò Imperii & Iudices inferiores iurisdictionem habere, extra omne dubium eſt.

21 Quamvis & reſponderi queat, abolitionem Banni tunc demum ſoli Imperatori, aut eius loco Cameræ, reſervatam eſſe, quando violator pacis publicæ in Camerâ conventus, & in pœnam Banni Imperialis incidiſſe condemnatus, ſeu declaratus fuit, de quo caſu absque dubio *dict. tit.* 18 *part. Ord. Cam.* accipi debet.

Quarto: Non obſtat *artic.* 24. *li.* 3. **Landrecht.** 22
& Gloſſa. in artic. 71. *lib.* 1. **Landrecht** ubi dicitur, *Reſp ad* 4
relegatum in quodam loco, in aliis relegatum *Argum.*
non videri. *Etenim*, hoc ſolummodò verum eſt in Relegatione ſimplici & aliorum criminum pœnis, quæ certi alicuius loci ſunt; Non etiam in publicis eiusmodi criminibus, ut violatione pacis publicæ, cuius criminis pœna eſt Bannum Imperiale, in quam quis incidit ipſo facto in toto Imperio, ita ut ubivis locorum à quolibet magiſtratu quæri, & quocunque in loco deprehenſus, etiam à nemine accuſatur, ad mortem condemnari queat. *Nell. in tract. de bannit. part.* 1. 2. *temp. queſt.* 57. Eò quoque inclinat *Gloſſ. Germ. in artic.* 24. *lib.* 3. **Landrecht.** quando ait: **Wer an einem Ort Rechtloß oder Friedloß iſt** (ut violator pacis publicæ) **der iſt an allen Enden Recht vnd Friedloß/vnd ſol jhn ein jeglicher Richter ſuchen/auch vnbeklagt zum Tode verurtheilen; Mag ſie dann ein jeder Richter ſelbſt ſuchen / ſo kan ſie auch der Richter/welcher ſie geachtiget/einem andern in ſeinem Gerichte / mit ſeiner Acht auch wol binden.**

Nec quicquam obeſt regula *l. fin. ff de jurisdict.* 23
extra territorium nimirum jus dicenti impunè non pareri. *Quia* Magiſtratus inferior, qui violatorem pacis publicæ in pœnam Conſtitutionis condemnat, nequaquam extra territorium ius dicit, ſed id potius, quod ab Imperatore, & Statibus Imperii conſtitutum eſt, exequitur, quamvis extra fines ditionis ſuæ in locis Imperio ſubiectis, ſi fortè in his Reus deprehendatur, ſententiam executioni mandari nequeat, ob deficientem iurisdictionem ſed in eo opus eſt imprimis autoritate Imperatoris aut Cameræ Imperialis. *Reuſner dict. deciſ.* 18. *n.* 18.

Vera itaque manet *Molleri ac Reuſneri* ſen- 24
tentia, quòd ſcilicet Status Imperii ſeu Iudices inferiores violatorem Pacis publicæ in pœnam Banni Imperialis condemnare ac declarare poſſint, licet ſententia lata, ſolius Imperatoris vel Cameræ Imperialis autoritate, executioni debeat mandari: Cui etiam *Modeſt. Piſtor.* ſepoſitâ opinione, quam tenet *part.* 1. *queſt.* 26. calculum ſuum addit *lib.* 1. *conſil.* 34. *num.* 10. quando inquit: **Dieweil man dann gewiß / daß Churfürſtliche Cammer-Gerichte deß Beklagten ordentlich Gerichte iſt / vnnd man in dieſem Gerichte nach Kayſer Rechten vnnd deß Heiligen Reichs** Conſtitutionibus **pfleget zu vrtheilen / ſo folget auch / daß dem Kayſerlichen Landt frieden in dieſer Sachen billich wird nachgegangen / vnnd daß die klagende Anwälde/vngeachtet/ob jhr Herr vnd Principal dem Römiſchen Reich vnterworffen / oder nicht / auff ſolchem Kayſerlichen Landtfrieden / der in dem Gerichte / darunter die Beklagten geſeſſen / gehalten vnnd gebrauchet wird / Klage wieder die Beklagten anzuſtellen wohl fug haben** *&c.* Et in fine ejusdem conſilii, *numer.* 55. **Da ſich aber Beklagte deß weigern würden / ſo kan nichts anders erfolgen / denn / daß ſie in die**

Poen deß Landfriedens vnd also in die Käyserliche Acht vortheilet worden.

25 *Eamque sententiam omni ex parte comprobasse Scabinos, apparet ex eorundem responso in causa F. a K. contra H. à B. dato hisce formalibus:* Obgleich der Römischen Käyserlichen Mayest. vnserm allergnädigsten Herren/dem Römischen König/ vnnd dem Käyserlichen Cammer-Gerichte/die Landfriedbrechere vnnd deroselben Helffere in die Reichs Acht zuerklären/allein gebühret vnnd zustehet; Dieweil aber dennoch in deß hetzigen Römischen Reichs vnnd Cammer-Gerichts Ordnung / so wegen deß Landfriedens außgangen/klärlich zu befinden / daß höchstgedachte Käyserl. Majest. den Ständen/vnnd die Ständen hinwiederumb der Käyserl. Mayest. bey den Pflichten/damit sie beyderseits dem Reiche vorwandt/versprochen vnnd zugesaget/daß sie sämptlich ein jeder an seinem Orth / über der Ordnung deß Landfriedens halten/vnnd diejenigen/so darwieder gehandelt/vermöge derselben straffen wollen So ist auch wieder den von B desselben Dienere vnd Helffere/vor Hochermehnten der Chur Sachsen *Administratorn* vnsern gnädigen Herren/ oder seiner Fürstlichen Gnad Gerichten/wegen dieses gewaltsamen Beginnens vnd gebrochenen Landfriedens / auff die deß Heiligen Römischen Reichs Ordnung einverleibete Straff der Reichs Acht zu klagen vnbenommen/vnd wann er darein vortheilet / so geschicht die *execution* vnnd würckliche Erklärung in die Reichs-Acht von Höchstgedachter Kayserl. Mayest. vnsern Allergnädigsten Herren auff vorgehende allerunterthänigste *imploration* ohne fernern Proceß billig/V. R. W.

Ad requisitionem F. à K. Mense Augusto, Anno 1595.

26 *An autem à Judice ordinario, coram quo causa fractæ pacis agitur, salvus conductus concedi debeat violatoribus pacis publicæ?* Dubitari potest ob verba clara *Constitutionis pacis publicæ, sub tit.* Friedbrechet vnnd solche Thäter nicht zu hausen. Ibi: Darwieder sie nichts schutzen/schirmen oder fürtragen soll/einig Tröstung/Sicherheit/Freyheit/oder Geleit/wenn sie das alles ausserhalb vorwilligen deß Wiedertheils / vnempfindlich seyn / vnnd nicht geniessen in keinem weg: Dann wir in allen Tröstungen vnd Sicherheiten/fürwarten/ vnd geleiten/von wem die gegeben werden/solchen Friedbruch wollen außgenommen/vnd nicht darin begriffen haben. Vnde constat, violatori pacis publicæ, ejusque sociis & consortibus salvum conductum nequaquam concedendum esse.

Q. An violatoribus pacis publicæ salvus conductus concedi debeat?

27 Nan & ipso facto in Bannum Imperiale incidit Reus ob violatam pacem publicam, ita ut non opus sit super eo sententiâ declaratoriâ, nedum longo aliquo litis sufflamine, aut tutela judicaria, vel longis percussus ambagibus. *c. fin. de præscript. lib. 6. Andr. Gail. lib. 2. de pac. publ. cap. 3. num. 2.*

28 Contrarium tamen defendit. *Nicol. Reusner. lib. 4. decis. 19.* Quod & complacuit *Scabinis Elector.* Ideoque in prædicta causa F. à K. ab una, H. à B. ab alterâ parte concernente, respondêrunt: Reo salvum conductum, si petat eum, haudquaquam denegandum esse. Quanquam enim violator pacis publicæ ipso facto aut opere, ac imò, ipso jure in pœnam Banni incidat; nihilominus tamen sententia declaratoria requiritur, ad quam sine citatione & processu judiciali perveniri nequit; cum nemo statim Reus
29 existimetur, nisi per sententiam prius declaretur *l. fin. C. de accusat. l. l. 14. C. ex quibus caus. infam. irrogat. l. furti. 6. in pr. ff. de his qui notant. infam. l. cum reis. 18. C. de pœn.* Nec qui accusatur Reus est, sed qui convincitur criminosus. *c. fin. 15. q. fin. can. eorum. 11. quæst. 3. Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. postquam. num. 38. & §. diligenter. n. 171. Andr. Gail. de pac. publ. lib. 1. cap. 19. num. 3. & lib. 2. cap. 3. num. 1. Tiber. Decian. in tract. crim. libr. 5. cap. 32. num. 2. Gramm. decis. Neapol. 15 num. 8.* ubi ait, omnia iura mundi pro aliquo crimine disponentia, quòd ipso iure pœna imponatur, intelligenda esse, dummodò secuta fuerit sententia declaratoria, qua declaretur, crimen illud in iudicium deductum fuisse commissum, alias pœnam criminis non posse habere executionem seu effectum suum.

Quod & expressè dispositum est in *Ord. Cammer. part. 2. tit. 9 §.* So jemands. ibi: So bald auch der oder dieselbe Thäter vnd Friedbrecher/also durch die Kayserl. Maj. vns als Römischen König/oder das Käyserliche Cammer-Gerichte mit vorgehender citation oder Fürheischung in die angeregte Acht gefallen sind/declariret vnd erklärt/ *&c.* Ex quibus verbis apparet, ut maximè Reus criminis fractæ pacis publicæ ipso facto in pœnam Banni incidat, sententiam tamen declaratoriam requiri, ad quam sine citatione & processu judiciali perveniri nequit. Si ergò violator pacis publicæ citandus est ut compareat, quare non etiam ipsi salvus conductus erit concedendus, maximè, cùm de jure Saxonico quælibet citatio, licet non habeat annexam clausulam publicæ fidei vel securitatis, eius naturæ sit, ut quasi in doso secum afferat salvum conductum, daß sie ein Geleit auffm Rücken mit sich trage/ *Dan. Moller. lib. 2. semest. cap 1. Matth. Coler. part. 1. decis. 165. n. 7.*

Neque hisce adversatur *Constitutio pacis publi-* 31
cæ sub tit. Friedbrecher vnd Thäter nicht zu hausen. Quæ violatoribus pacis publicæ salvum conductum denegare videtur. *Loquitur* enim ea de hisce solummodò Reis fractæ pacis, qui per sententiam in pœnam Banni declarati sunt, non autem de iis, qui se excusant ob suspicionem, aut aliam causam legitimam, aut qui amicabilem transactionem quærunt, & ad eam voluntate actoris citantur, quibus certè iuxta prædicta salvus conductus concedi debet.

Quod ipsum tamen *Dn. Scabini* solummodo 32
de communi salvo conducto, qui ad terminos iudiciales promittitur, von den Gerichten sicher ab vnd zu zuziehen / quique de Iure Saxon. ipso iure citationi inest, intellexerunt; Non etiam de speciali salvo conducto, qui præstita cautione (auff Verstandt) Reo dari solet, zu Recht vnd vor vnrechter Gewalt / biß so lange etwas peinliches wieder jhn erkandt/ *&c.* de quo agunt *Dan Moller. lib. 2. semest. cap 1. Matth. Coler. part. 1. decis. 165 num. 7. Petr. Heig. lib. 2. quæst. 22. nn. 38. 29.* Prout etiam sentit *Nicol. Reusn. dict. lib. 4. decis. 19 n. 8.*

Responsum Scabinor hoc fuit: Daß *H. à B.* seinen Dienern vnd Helffern/der außgebrachten Steckbriefe vngeachtet/ein sicher Geleit/jedoch weiter nicht/dann zu den Gerichten zu vnd abe/biß in jhr gewaltsamb abzuziehen/auf jhr ansuchen billig mitgetheilet wird/V. R. W. *Ad consultationem F. à K. Mens. Aug. An. 1595.*

QVÆST.

QUÆSTIO XXXVII.

De Diffidationibus & Minitationibus Bevehdungen vnd Drawungen/ *earumq; pœnis.*

SVMMARIA.

1. *Diffidationes hodiè prohibitæ ſunt.*
2. *Quibus ex cauſis. n.* 3.
4. *Diffidatio ſcaturigo omnium malorum.*
5. *Num diffidatio ſit ſpecies fractæ pacis publicæ. nu.* 6. 7 8.
9. *Diffidatores in Bannum Imperiale incidunt.*
10. *Diffidatores ſeu violatores pacis publicæ gladio puniuntur.*
11. *Quâ pœnâ etiam conatus diffidationis coercetur.*
12. *Eâdemq; pœnâ tenentur etiam complices & receptatores.*
13. *Antequam ad pœnam deveniatur, probè judicandum eſt, num crimen diffidationis verè fuerit commiſſum.*
14. *Diffidationes & Minitationes differunt.*
15. *Diffidatio unde dicatur.*
16. *Definitio diffidationis. n.* 17. 18.
19. *Requiſita diffidationis quænam ſint. n.* 20. 21.
22. *Diffidatores quoq; ſunt, qui ſigna hoſtilia & diffidatoria ſuſpendunt. n.* 23.
24. *Qui incendium uni ex univerſitate minatur affixo ſigno inflammationis, diffidator eſt.*
25. *Obſervantia & Reſponſa Scabinorum Lipſenſium.*
26. *Quænam pœna diffidationis, ſi damnum non fuerit datum. n.* 27.
28. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
29. *Diffidator morte punitur, etiamſi non habuerit animum nocendi, aut minas exequendi, n.* 30. 32.
31. *Pro expreſſo habetur etiam id, quod in genere dicitur.*
33. *Identitas rationis idem jus facit.*
34. *Reſponſa Scabinorum Lipſenſium.*
35. *Quatenus pœnitentia in crimine diffidationis excuſet. n.* 36. 38.
37. *Quando pœnitentia liberet delinquentem à pœnâ ordinariâ. n.* 39.
40. *Pœnam quoq; diffidationis incurrit, qui literas diffidatorias alterius nomine emittit. n.* 41. 42. 43.
44. *Reſponſum Scabinorum Lipſenſium.*
45. *Eâdem pœnâ tenetur, qui literas diffidatorias ad mandatum alterius offert.*
46. *Mandatarius in delictis non excuſatur.*
47. *Mandans & mandatarius ſunt correlata.*
49. *In omnibus delictis animus & voluntas attenditur.*
50. *Mandatarius ignominiam jurato obtinere debet.*
51. *Reſponſa Scabinorum Lipſenſium.*
52. *Diffidatio conditionalis diffidatorem à pœnâ non liberat. n.* 53. 54. 55.
56. *Reſponſa Scabinorum Lipſenſium.*
57. *Conditio ſuſpendit actum.*
58. *Scriptor literarum diffidatoriarum quâ pœnâ teneatur. n.* 59. 60. 61. 62.
63. *Sententia Scabinorum Lipſenſium. n.* 64.
65. *Quomodo differant diffidatio & minitatio.*
66. *Mina ha* (einen roten Hahn einem auffs Hauß ſetzen/ *vel*, das Dorff anſtecken/ vnnd in die Aſche legen/ *non faciunt diffidationem. n.* 67.
68. *Mina adverſus certam aliquam perſonam prolata veluti*, (dieſelbige zuerſchieſſen / oder eine Kugel zu ſchencken / *pro diffidatione non habentur. n.* 69.
70. *Minitationes non puniuntur morte. n.* 71. 72. 73.
74. *In pœnalibus ſemper benignior interpretatio capienda eſt.*
75. *Obſervantia Scabinorum Lipſenſium.*
76. *Minatores morte puniuntur, quando poſt minas excedunt ædibus ſuis, & ad loca ſuſpecta ſe conferunt. n.* 77.
78. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
79. *Minitator propter emiſſas minas verbales cautionem debet præſtare de non offendendo. num.* 80.
81. *Quidnam contineat hæc cautio, & qualis ea eſſe debeat.*
82. *Obſervantia Scabinorum Lipſenſium.*
83. *Quænam cautio habeatur pro idoneâ. n.* 84.
85. *Minitatori cautio non injungenda eſt priusquam de minis confeſſus, aut ad minimum per duos teſtes convictus fuerit.*
86. *Verba æquivoca in dubio pro minis non habentur. n.* 87. 89.
88. *Obſervantia & Reſponſum Scabinorum Lipſenſium. n.* 90.
91. *Si minitator fidejuſſores vel pignora habere nequeat, an cautio juratoria admittenda ſit. num.* 92. 93. 94.
95. *Obſervantia Scabinorum Lipſenſium.*
96. *Quisnam minitatorem incarceratum alere debeat.*
97. *Sententia Scabinorum Lipſenſium. n.* 98.

INTER varios modos, quibus pax publica violatur, haud incommodè referri quoque poſſunt DIFFIDATIONES, quibus hoſtiles inimicitiæ denunciari ſolent. Quæ quondam certo modo licitæ erant, ut conſtat ex *cap.* 17. *Aur. Bull. Carols IV. Imperatoris:* Poſtea verò ſimpliciter prohibitæ ſunt ab Imp. Maximiliano I. in Comitiis Wormatienſibus, *Anno* 1495. *ſub rubr.* Der Königliche Landfried: darauff haben wir alle offene Vehde durch das gantze Reich auffgehoben vnd abgethan: Heben auch die hiermit auff / vnnd thun die ab von Römiſcher Königlicher Macht / vnnd mit krafft dieſes Brieffes. Idque repetitum eſt in Comitiis Augu-

Augustanis, *Anno* 1500. *sub rubr.* Erklärung deß Landfrieden. In Comitiis Colonienſibus, *Anno* 1512. Item à Carolo V. Imperatore in Comitiis Wormatienſibus, *Anno* 1521. Atque in Comitiis Auguſtanis, *Anno* 1548. *ſub rubr.* Königlicher Römiſcher Maj. Landfriede.

2 Et rectè bellicæ namque denunciationis ſpeciem hæ diffidationes habent; Ad indictionem verò belli ſine autoritate & mandato Summi Principis deveniri non debet, quia jus belli indicendi ſoli Imperatori competit, & Majeſtati ita inhærere dicitur, ut nulla ratione ab ea divelli poſſit. *l. 3. §. eadem. ff. ad Leg. Iul. Majeſt. l. neminem. 17. C. de re militari. Arnold. Clapm. de arcan. rerumpubl. lib. 1 cap. 20. Regn. Sixtin. de regal. libr. 1. cap. 2 num. 10. Iohan. Bodin. de Republ. libr. 1. cap. 10 pag. 244. Henr. Bocer. de Regal. cap. 2 num. 141. & in tract. de bell. & duello lib. 1. cap. 5. nu. 2. Anton. Coler. de Iur. Imp. Germ. ſect. 28. Petr. Heig. libr. 1. quæſt. 18. nn. 6. Petr. Syring. de pace Relig. concl. 14. Arniſ. de Iur. Majeſt. lib. 2. cap. 5. n. 10.*

3 In diffidationibus quoque ſeſe exerunt cauſæ illæ, quæ bellum injuſtum reddunt, ut ſunt: Nocendi cupiditas; Ulciſcendi crudelitas; Implacabilis animus; & Feritas rebellandi. Si enim diffidator nocere vel ulciſci ſe non velit, cur non judicem adit? Si animo foret pacato, potius actionibus, quàm armis experietur. *l. extat. 13. ff. quod met. cauſ.* Neque ad actum ipſum diffidator ſine operâ aliorum poteſt pervenire, quorum frequenti coitione in prohibitæ conſpirationis pœnam incurrit. *cap. 15. Aur. Bull. cap. num. §. conventicula. de pac. tenend.* Diffidationes igi-
4 tur tanquam ſcaturgio omnium malorum, ut Zizania inter lilia eruenda, & morbus à radice curandus erat. *Dom. Arum. in diſc. 6. ad Aur. Bull. cap. 17. concl. 16. Buxdorff. addict. cap 17. Aur. Bull. th. fin. Hieron. Schurff. conſ. 100. num. fin. cent. 3. Guid. Papæ deciſ. 191. n. 1. Modeſt. Piſtor. conſil. 39. quæſt. 2. num. 15. vol. 1. Ludov. Gilhauſ. in arbor. jud. crim. c. 2. tit. 8. n. 3. Matth. Steph ad art. 129. Ordin. Crim. Carl. V. Imper.*

5 Quamvis autem haud improbabiliter dubitari poſſit, *An diffidationes pro ipsâ fractâ pace publica reputari debeant?* eò quod Conſtitutio pacis publicæ vim armatam & violentam requirat, *in verb.* **Mit gewaltiger That / vnnd gewehrter Hand.** *Andr. Gail. lib. 1. de pace publ. cap 7. num 2. Nicol. Reuſn. libr. 4. deciſ. 17 numer. 12. Petr. Frid. Mindan. de proceſſ. Camer. lib. 1. cap. 23. ſect. 1. & c.* Quæ certè in diffidationibus non eſt, **denn einen Behdesbrieff ſchreiben / ſchicken oder anhangen / iſt ja nicht mit gewehrter / gewaltſamer Hand angreiffen / rauben oder brennen.** Et diffidator reverâ cogitat magis vim inferre, quàm ut iam modò inferat: Vnde ſequitur diffidationes potius pro minis habendas eſſe, quæ à crimine fractæ pacis publicæ longè differunt, & ſupplicio mortis aut Banni Imperialis nequaquam puniuntur, præſertim, cùm & in eiusmodi diffidationibus dolus abeſſe videatur, quia diffidator ad apertum bellum provocat, & nihil callidè vel inſidiosè machinatur. Ad fundandam autem Iurisdictionem ſuper fractâ pace dolum malum requiri, aperte probant verba hæc Conſtitutionis pacis publicæ **fürſetzlich / gefährlich vnd freventlich.** *Gail. dict. cap. 7. nu. 3. Reuſn deciſ. 17. n. 13.*

Q. 1. Num diffidatio ſit ſpecies fractæ pacis publicæ.

Attamen dubium hoc tollit *Conſtitutio de diſ-* 6
fidatione, de Anno 1521. & 1555. §. **Wir ſetzen / &** *ſub tit.* **Die Poen aller Friedbrecher.** Quâ haud obſcurè diffidatio pro crimine fractæ pacis habetur, ſi ex contextu verborum patet. Manifeſtius autem hoc apparet ex *Ordinatione Provinciali D. Georgij Ducis Saxoniæ de Anno* 1526. *ſub tit.* **Muthwillige Bevehder /** In verb. **Vnd wir befinden / daß ſolch Fürnehmen / durch Kayſerliche Mayeſtätt / vnd deß Heiligen Römiſchen Reichs Landfrieden / bey hoher Poen verbotten / vnnd die Thäter als Friedbrecher zu ſtraffen ſeyen.** Et in *verſ.* **Es ſoll ſich** in verb. **mit ſolchen Bevehdern vnd Friedbrechern.** Et in *Ordin. Provincial. D. Auguſti Electoris, de Anno* 1555. *pag.* 67. in verb. **Als öffentliche deß heiligen Reichs vnd jhrer Liebden Landfriedbrecher / &c.** Et *circa fin.* **damit der muthwilligen Bevehder / vnbillich / Landfriedbrüchig vnd rechtmässig beginnen vnnd fürnehmen durch Göttliche Verleyhunge möge geſteuret vnd gewehret werden.** Ex quibus luculenter apparet, diffidatores pro violatoribus pacis publicæ habendos eſſe. *Petr. Frider. Mindan. de proceſſ. Camer. libr. 2. cap. 25. ſect. 3. Modeſt. Piſtor. vol. 1. conſil. 39. Dom. Arum. in diſcurſ. 6. ad cap. 17. Aur. Bull. concl. 16. Matth. Stephan. ad artic 129. Ordinat. Crim. Carol. V. Imper. Gilhauſ. in arbor. crim. cap. 2. tit. 8. n. 13. Paul. Matth. Vvehner. in pract. obſerv. vocab.* **Bevehder.**

Licet enim Conſtitutio fractæ pacis vim ar- 7
matam ac violentiam requirat, quæ in diffidatione deficit, quia tamen diffidator arma necemque intentat, & omnibus modis, quibus poteſt ad effectum pervenire, moliri ſolet. ſicque præſentiſſimum armorum terrorem incutit, non ſecus de ipſo, ac de perturbatore pacis publicæ judicandum erit. *Mindan dict. cap 25 ſect 3.* Quò pertinet id, quod alibi ICtus reſpondit: ſufficit terror armorum, ut videatur deiecisse. *l. quod eſt. 3. § qui armata. 5. ff. de vi & vi armat.* Et crimen contrahitur, ſi nocendi voluntas intervenerit, *l. 1. C. ad Leg. Corn. de ſicar.* ac de potentia quæ propinqua ad actum eſt, tanquam de actu ipſo iudicamus. *Gloſſ. Bartol. & Bald. in l. pen. ff. de milit. teſtam. Dom. Arum. dict. concl. 16. Ludov. Gilhauſ. dict. tit. 8. num. 8. & 7.* Et in eo 8
diffidatio à minis differt, quòd hæ futuram & conditionalem, illa præſentem offenſionem habeat. Neque etiam à dolo nulla excuſatio eſt. Tales enim diffidationes non minus, quàm armorum uſus privatis interdictæ ſunt. Imo Duces ac Principes ipſi non poſſunt denunciare bellum absque licentia Superioris Domini. *l. un. C. ut armor. uſ. lib. 11. Iodoc. Damhouder. in prax. crim. cap. 82. nu. 20. Frider. Mindan. cap. 25. ſect. 3.* quomodo ergo diffidatores dolo carere poterunt, ſi contra leges ac prohibitionem iuris peccent.

Diffidatio igitur, quia crimen fractæ pacis 9
publicæ eſt, utique & diffidatores pœnâ pacis publicæ tenentur, ac ipſo iure in Bannum Imperiale incidunt, iuxta diſpoſitionem *Conſtitut. pacis publ. ſub tit.* **Die Pœn aller Friedbrecher /** ibi: **Vnnd ob jemands hohes oder niedriges welt-**

weltlichs Standes/wer der oder die weren / wider der eines oder mehr/ so vorgemeldt in nechsten Articuln gesetzet ist (*ubi & diffidationes prohibentur*) handeln/oder zu handeln sich vnterstehen würden / die sollen mit der That / von recht zusampt andern Poenen in vnsern vnd deß Heiligen Reichs Acht gefallen seyn / etc. *De Anno* 1521. *Et in Recess. Augustanis de Anno* 1648. §. Ferner zu noch mehr Erhaltung. Nullum ergo dubium est, quin adhuc hodiè Diffidatores super crimine fractæ pacis publicæ conveniri, & in Bannum Imperiale declarari queant, uti arbitrantur *Modestin. Pistor. vol.* 1. *consil.* 39 *&* *part.* 2. *quæst.* 3. *n.* 3. *Dom. Arum. ad dict. cap.* 17. *Aur. Bull. th.* 16. *Petr. Frider. Mindan. de proces. Cam. lib.* 1. *cap.* 25. *sect.* 5 *in fin. Paul. Matth. VVener. in pract. observat. vocab.* Bevehder. Idque clarè sancitum in *Constitutione Provinciali D. Georgij Ducis Saxon. An.* 1625. *sub tit.* Muthwillige Bevehder. In verb. Wann sie (*scilicet* Bevehder oder dero Helffere) offenbar gemacht ohn alle weitere Erklärung in die höchste Land Acht gefallen / vnnd Leibes vnnd Lebens vorlustig seyn / also daß sich niemands an jhnen soll mögen vergreiffen/ *&c.*

10 Minus adhuc dubium est, Diffidatores si deprehendantur, ceu pacis publicæ violatores gladio puniri debere, secundum *Recess. Imper. Augustan. de Anno* 1555. §. Wir setzen/ordnen / *&c.* in verb. wo sie in Gefängnuß kommen / sollen mit dem Schwerd / als Landzwingere von dem Leben zum Tode gerichtet werden / *&c. Ordin. Crim. Carol. artic.* 128. *&* 129. *Const. Provinc. sub tit.* Muthwillige Bevehdre / in verb. Sondern wann sie gefänglich eingebracht / so sollen sie/ob auch gleich auß solchem fürnehmen kein schad noch angriff weiter erfolget were/mit dem Schwerd gerichtet vnd also in allen Schöppenstülen vnd Gerichten vorurtheilet/vnd vor recht erkandt werden: Et postea, *in verb.* Als öffentliche deß Heiligen Reichs vnnd jhrer Liebden Landfriedbrecher mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode sollen gestrafft werden *Constit. Elect.* 14. *part.* 4. Hæcque pœna Reis communiter iudice ex officio præcedente, decerni solet. *Petr. Heig. lib.* 2. *quæst.* 32. *nu.* 8. *Petr. Frider. Mindan. dict. cap.* 25. *sect.* 4. *Dom. Arum. ad dict. cap.* 17. *Aur. Bull. th.* 16. *Ludov. Gilhaus. in arbit. jud. crim. cap.* 2. *tit.* 8. *n.* 8. *Matth. Stephan. ad art.* 128. *&* 129. *Ordin Crim. Carol. Beust. ad l. admonendi.* 31. *ff. de jurejur. n.* 1179 *Paul. Matth. VVebner. in pract. observat. vocab.* Bevehden.

11 Et hæc pœna locum etiam habet in solo conatu, quantumvis diffidatores ad actum nõ pervenerint, & se nihil tale facturos & inanes tantũ minas fuisse testentur. *dict. Recess. Imper. de Anno* 1555. §. Wir setzen/ordnen/ *&c.* in verb. vnangesehen ob sie sonst nichts anders mit der That gehandelt hätten/ *&c. Const. Provinc. sub tit.* Muthwillige Bevehdere: in verb. Ob auch gleich mit solchem vornehmen kein schade noch angriff weiter erfolget were. *Ordin. Crimin. Carol. art.* 128. in verb. vnangesehen/ob sie sonst nichts anders mit der That gehandelt hätten. *Const. Elect.* 14 *part.* 4. in verb. vngeachtet / ob gleich von jhnen nichts mehr erfolget. *Petr. Frider. Mindan. dict. cap.* 25. *sect.* 5. *Matth. Steph. ad art.* 128. *Ordin. Crim. Caroli V. Imp. ubi & Georg. Rem. Matth. Coler. part.* 2. *decis.* 232.

Neque solùm ipsis diffidatoribus, sed etiam 12
eorundem complicibus, receptatoribus & adhærentibus prædicta pœna imponitur. *Recess. Imp. August. de August. de Anno* 1555. §. Solches alles abzustellen / vers. So sollen Vnderschleiffer / Enthalter vnnd Fürschieber mit gleicher Straffe wie die Außtrettere gestrafft/vnnd diese Ordnung nicht allein auff die Außgetrettene / sondern auch die Vnterschleiffer vnnd Enthalter vorstanden / vnd vollnzogen werden/ *dict. tit.* Muthwillige Bevehdere. *Ordin. Provinc. Saxon. pag.* 66. in verb. Auch wer einen solchen wissentlich hauset / heimbt / vnterschleuffet/jhme Rath / Beystandt oder sonst Vorschub erzeiget/der oder dieselben sollen alsbald durch vnnd mit der schrifftlichen Absagung / Wegelagerung/Vnterschleuff vnnd Vorschub / &c. *Matthæus Berlich. part.* 4. *concl.* 21. *n.* 9. *Petr. Heig. dict. quæst.* 32. *n.* 10. *&* *n.* 55.

Priusquam verò judex pœnam hancce decer- 13
nat, accuratè ac diligenter minas, qualitates ac circumstantias quasvis diffidationis ponderare & considerare debet, ut cognoscere queat, an crimen diffidationis revera fuerit commissum, ne insonti pœna mortis indicatur. Non rarò enim circumstantiæ diffidationum ita comparatę sunt, ut potiùs pro nudis minis, quàm veris diffidationibus haberi debeant, inter quas certè effectus longè diversꝰ est: Siquidem diffidationes pœna gladii vindicantur, ut modò dixi; Minitationes verò & verba minitatoria non item. *Rubr. Const. Elect. Saxon.* 15. *part.* 4. *Matth. Coler.* 14
part. 2. *decis.* 232. *Aut. Consult. Constit. Saxon. tom.* 1. *part.* 4. *quæst.* 61. *n.* 1. *&* *seqq. & tom.* 2. *part.* 4. *quæst.* 36. *n.* 1. *VVesemb. in* §. *item lex Julia de vi. Instit. de publ. judic. n.* 4. *& in supplem. ad Schneidvv. in dict.* §. *item lex Iulia. num.* 4. *vers. non tamen satisfacit. Reinh. Rosa ad Dan. Moller. part.* 4. *Const.* 15. *n.* 6. *Petr. Frider. Mindan. de proces. Camer. lib.* 1. *cap* 25. *sect.* 6. *Dom. Arum. in discurs.* 6. *ad cap.* 17. *Aur. Bull. concl.* 17.

Ideoq; dispiciendum, quidnam sit propriè dif- 15
fidatio, & in quibus ea consistat, seu quæ ejus sint propria? Dicitur autem diffidatio (Germanicè Bevehdung oder Absagung) ab antiquo Gallico, & adhuc usitatissimo vocabulo Diffier, je vous diffie, hoc est; Ego te provoco. *Petr. Frider. Mindan. dict. cap.* 25. *in pr. Paul. Matth. VVebner, in pract. observat. vocab* Bevehden / *circa fin.* Et de- 16
finiri potest, quòd sit *minitatio hostilis, quâ quis* *Definitio*
per literas, signum, aliudvè factum inimico suo per- *diffidati-*
secutionem extremam vitæ, sanguinis, aut bonorum *onis.*
denunciat, unde pax publica violatur, & toti populo »
vel universitati periculum & damnum imminet. »

Definio autem diffidationem per minitatio- »
nem, ceu genus: Diffidationes enim minæ sunt, 17
non vice versa omnes minæ diffidationes, adeoque hæ per illas benè definiri, & minæ quandoque pro genere, quandoq; pro specie, nudis scilicet minis accipi possunt, exemplo adoptionis, quæ alio modo genus, alio modo species est, nẽpe, quatenus opponitur arrogationi. §. 1. 2. *&* 3. *ubi Dd. Inst. de adoption.*

Ad denotandam verò differentiam specifi- 18
cam adduntur hæc verba: (Qua quis per literas, signum vel aliud factum inimico suo extremam persecutionem vitæ, sanguinis aut

bono-

bonorum denunciat, unde pax publica violatur & toti populo vel universitati periculum imminet.) Non enim nuda verba minatoria faciunt diffidationem, sed vel literæ, appensio signi, aliundè factum accedat, necesse est. Nec sufficit ut quis literis, aliovè facto alteri persecutionem minetur, sed minæ ejusmodi, si pro diffidationibus habendæ, totum populum vel universitatem concernere debent, ita ut periculum universitati imineat, ut maximè diffidatio ad unum dirigatur. *VVesemb. dict. n. 4. Reinh. Rosa ad Dan. Moller. Constit. Elect. 15. n. 6. part. 4. Dom. Arum. ad dict. cap. 17. Aur. Bull th. 17.*

19 Adeoque ad veram diffidationem, quæ crimen fractæ pacis publicæ incurrit, & pœnam gladii prometeretur, duo necessariò requiruntur: *Primum* est, ut ad minas factum aliquod accedat, quo persecutio extrema vitæ, corporis, aut bonorum inimico denunciatur. Veluti, ut quis literas diffidatorias transmittat, aut certo in loco ponat; Vel signa hostilia & diffidatoria suspendat, scopas, titiones, aut carbones, papyrum cum pulvere tormentario, aut ejusmodi similia. (vulgò **Brandzeichen**) in pagis vel oppidis affigat; Vel post minationem verbalem, domicilio suo delicto, ad loca suspecta, & ad illos profugiat, iisque se associet, à quibus receptatus ope auxilio adjuvetur &c.

Q. 2 Quænam sint requisita vera diffidationis?

20 Hæc aliavè similia facta ad diffidationem necessariò requiri, non modo constat ex *Constit. pacis publica* & imprimis *Recess. Imper. August. de Anno* 1555. §. **Solches alles abzustellen**/Et §. **Wir setzen/ordnen**/*&c. Constit. Crimin. Carol. art.* 128. quibus in locis pœna gladii tantummodò in diffidatores hosce statuitur, qui ipso facto mala minitantur; sed etiam expressè hoc probatur ex *Ordinat. Provincial. Saxon. sub. tit.* **Muthwillige Bevehdere.** *pag.* 66. in verb. **Welcher hinfürder angleich vnd recht nicht will begnügig seyn/vnnd mit Vehdesbrieffen/Wegelagerung / oder sonst etwas thätliches vornimbt/***&c.* Et postea **der oder dieselben sollen alsbald/durch vnd mit der schrifftlichen Absagung/Weglagerung / Vnterschleufft vnd Vorschube/***&c.* Et paulò pòst. **So sollen sie/ ab auch gleich auß solchem vornehmen.** Ac circa finem: **Nicht allein Brände vnnd Bäseme anzuhengen/sondern Vehdes Brieffe zuschicken/vnnd auch mit der That nachzufolgen/***&c.* Ex quibus haud obscurè liquet, nuda verba minatoria non sufficere, sed ultra ea quoque factum quoddam requiri ad diffidationem perfectam, quæ pœnam gladii prometeretur. *Georg. Remus. & Matth. Steph. ad artic.* 128. *Ordin. Crim. Caroli V. Imper. Matth. Coler. part.* 2. *decis.* 232. *n.* 3.

21 *Alterum requisitum* diffidationis est, ut per eam pax publica violetur, & inde hostilia non populo sed communitati sint expectanda. Omnia enim verba & facta, quæ privatum aliquem concernunt, ut si quis minetur alicui gladium vel pugnam, **oder daß er eine Kugel mit jhm wolle wechseln/oder jhn durchschiessen/** pro nudis minis habentur, & nequaquam pœna mortis coërceri debent. Diffidationes vero, **Vehde oder Absagung**/sunt, quæ in publicum sonant, & non ad unum aliquem pertinent, sed totum populum vel universitatem concernunt. Diffidare namq; nihil aliud est, quàm bellum, hostilia atque extremas inimicitias denunciare. *Zas. in §. sic itaque discretis. Instit. de action. nu.* 13. *Matth. de Afflict. de pac. tenend. §. si quis hominem. num.* 57. Hostilia autem nõ pertinent ad unum aliquem, sed totum populum vel universitatem. *l. hostes. 24. ff. de capt. & postlim. revers.* Idemque innuere videntur verba *Ordinat. Prov. sub. tit* **Muthwillige Bevehdere. Vnsern Vnterthanen vnnd Verwandten.** Et postea: **Vnsern Vnterthanen grossen vnd mercklichen Schaden gethan haben.** Quæ verba in plurali numero posita universitatem quandam denotant. *Petr. Frider. Mindan. de proces. Camer. lib.* 1. *cap.* 25. *sect.* 6. *Dom. Arum. ad dict. cap.* 17. *Aur. Bull th.* 17. *VVesemb. in §. item lex Iulia de vi publ. n.* 4. *Instit. de publ. judic. Matth. Berlich. part.* 4. *concl.* 22. *num* 3. *Reinhard. Rosa ad Daniel. Moller Const. Elect.* 15. *n.* 6. *Paul. Matth. VVehner. in pract. observat. voc. ab.* **Bevehden.**

Hæcque sunt duo requisita diffidationis ne- 22
cessaria, quorum uno deficiente, diffidationis crimen nequaquam commissum est. Illis autem concurrentibus minitationem ac denunciationem hostilem pro verâ diffidatione habendam, & pœnâ gladii coërcendam esse, dubium prorsus non est.

Quibus ita positis apparet Primò: Pro diffidatoribus habendos ac pœnâ gladii plectendos esse, non modò eos, qui per literas diffidatorias populo ac universitati persecutionem hostilem denunciant, vel incendium minantur, sed & qui signa hostilia ac diffidatoria suspendunt, Scopas, Titiones vel Carbones, Papyrum cum pulvere tormentario, aut ejusmodi similia, vulgò **Brandzeichen**/in pagis vel oppidis affigunt, quibus tantum detrimenti incendio se allaturos minitantur, aut ædificia pagorum vel oppidorũ combusta, & in cinerem redacta scopis converri possint. *Matth. Stephan. ad art.* 128. *Ordin. Crim. Dan. Moller. ad Constit. Elect.* 15. *part.* 4. *Petr. Frid. Mindan. dict. cap.* 25. *Dom. Arum. disc.* 6. *ad cap.* 17. *Aur. Bull. th.* 17.

Hocq; non modò clarum est, ex *Ordin. Crim.* 23
artic. 128. in verb. **Deßgleichen soll es auch gehalten werden gegen den jenigen/die sich sonst durch etliche Wercke mit der That zu handeln vnterstehen/***&c.* Vbi pœna gladii statuitur in diffidatores indistinctè, quocunque etiam opere ac facto diffidaverint; Sed & manifestè probatur ex *Ordinat. Provincial. Saxon. sub. tit.* **Muthwillige Bevehdere,** *circa fin.* in verb. **Daß sich muthwillige vnd vngehorsame Leute fieder deß mehrmahls vnterstanden/nicht allein Brände vnd Bäseme anzuhangen/sondern Vehdesbrieffe zuschicken/vnd auch mit der That nachzufolgen.**

Quod & verum est, si quis solùm inimico suo, 24
uni ex populo seu universitate minitetur incendium: in ædibus eius signo inflammationis affixo: Talis enim æquè diffidator est, ac pœnâ gladii puniri debet: Etsi namque hoc casu diffidatio ad unum solummodò dirigatur, attamen exinde incendium ac hostilia toti communitati sunt expectanda. Adeoque tales minæ ad totam communitatem pertinent, cui tori incendium

Qu. 3. An pro diffidatore habendus & pœna gladij plectendus sit, qui uni solum ex universitate incendium minatur?

dium unius domus nocere poteſt, ut quod proxima quæque ſoleat arripere, ſicut veriſſimè dicitur: Tunc tua res agitur, paries cùm proximus ardet &c. *VVeſemb. in §. item Lex Iulia de vipubl. n. 4. Inſtit. de publ. Iud. Dom, Arum dict. cap. 17. Aur. Bull. th. 17. Reinhard. Roſa ad Dan. Moller. Conſtit. Elect. 15. n. 6 part. 4.*

25 *Et juxta ea quotidiè pronunciari, ac pœna gladij diffidatori dictari ſolet, utut etiam is ſolummodo inimico ſuo, & ſic uni ex univerſitate incendium minitatus fuerit, ſigno inflammationis in ædibus eius appenſo. Prout reſponderunt Scabini ad conſultationẽ Quæſtoris* in Zörbigk/ *M. Aug. Anno 1585.*

Deß Schulverwalters zu Meiſſen/ *M. Novembr. An. 1589.*

Ad requiſitionem Præfecti Pegavienſis, M. Septemb. An. 1616.

An Schöſſer zu Stolpen, *Menſ. Februar. Anno 1617.*

An Schöſſer zu Zügenrück/ *Menſ. Novembr. Anno 1587.*

26 Nec refert, an diffidatores minas executi fuerint, nec ne. Etenim *Ordinat. Provincialis Saxon. ſub tit.* Muthwillige Bevehdere *per. Conſt. Elect. D. Auguſti 14. p. 4.* eò extenditur & ampliatur, ut diffidatores ſignis inflammationis affixis incendium minitantes, gladio puniri debeant, etiamſi nihil damni ab ipſis datum ſit, *in verb. fin. dict. Conſt. 14.* Als ordnen/ ſetzen und wollen wir/ daß auch dieſelbige (*ſcilicet* ſo Brandzeichen ſtecken und anhängẽ) ungeachtet/ ob gleich von jhnẽ nichts mehr erfolget/ mit dem Schwerd vom Leben zum Tode ſollen geſtrafft werden/ *ubi Dan. Moll, n. 3. Matth Stephan. ad art. 128. Ordin. Crimin. Caroli V. Imp. Matth. VVeſemb. in §. item lex Iulia de vi publ. n. 3. Inſtit. de publ. Jud. Matth. Berlich. part. 4. concl. 21. n. 21.*

Q. 4. Num diffidator gladio puniendus et. iamſi damnum nõ fuerit ſecutum?

27 Cauſa namque Conſtitutionis Provincialis, quæ diffidatores gladio puniri jubet, ea eſt, ut per hanc pœnam periculoſæ illæ diffidationes tollantur, & hominibus nullus metus ac timor incutiatur, ut colligi poteſt ex *art. 128. Ordin. Crim.* Per eiusmodi enim appoſitionem & ſuſpenſionem ſignorum, diffidatis non parvus metus inijcitur, publica communitatis pax turbatur ac violatur, vicini conterrentur, coguntur agere vigilias, domi ſe continere, nec egredi ad agriculturam aliavè negotia, ſed domus ſuas ſinguli aut pleriq; defendere & cuſtodire compelluntur. *VVeſemb. in d. §. item lex Iulia de vi publica. n. 4. Inſtit. de publ. judic.* Quæ incommoda diffidati æquè ſuſtinent, licet diffidatores damnum non dederint nec minas executi fuerint. Quare ut & hoc caſu diffidatores pœnæ ſtatutæ ſubijciantur, identitas rationis requirit.

28 *Eoq; modo prpnunciare ſolent Scabini quotidiè:* So möchte *Z. M.* wegen ſolcher ſeiner begangenen und bekanten Vorbrechung und Bevehdung/ auch daß er obangeregten Zeddel mit der beygefügten vordächtigen Materien/ nemlich dem Pulver und etlichen Schwefeltertzen *doloſè* und vorſetzlichen angehefftet/ und alſo Inhalts der Churfl. Sächſ *Conſtitution*, ſonderlich aber vermöge der 14. *part.* 4. welche außtrücklichen und *in ſpecie* uff die jenigen/ ſo Brandzeichen ſtecken und anhangen/ mit gerichtet/ üb durch dieſelbe die Churfl. Landes Ordnung gleichſam erkläret wird/ mit dem Schwerd vom Leben zum Tode geſtrafft werden *V. R. W. Ad conſultationem Præfecti Pegavienſis, M. Septembr. An. 1616.*

Iisdem formalibus reſponderunt quoque verſus Stolpen/ *M. Febr. An. 1616.*

Similiter pronunciatum fuit ad requiſitionem Senatus Lutzenſis, M. Septemb. An. 1597.

Züllichau/ An Richter und Schöppen/ *M. April. Anno 1599.*

An Rath zu Dieben/ *M. Iul. Anno 1600.*

Ad requiſitionem Quæſtoris Delitiani, M. Ian. Anno 1604.

Quinimò, licet diffidator affigens ſigna inflammationis ne quidem propoſitum ac animũ nocendi ac minas exequendi habuerit, nihilominus tamen propter affixionem nudam ſignorum eum gladio puniendum eſſe, arbitror.

Tùm, ob generalitatem textus in *Conſt. Elect.* 29 14. *p.* 4. Ibi: Daß dieſelbige/ ungeachtet/ ob gleich von jhnẽ nichts mehr erfolget/ mit dem Schwerd vom Leben zum Tode ſollen geſtrafft werden. Quæ verba generalia ſunt, neque diſtinguunt, an diffidatores propoſitũ habeant exequi minas, nec ne, a deoque generaliter de illis quoq; qui animum nocendi non habent, intelligi debent, non minus, ac ſi id verbis fuiſſet expreſſum, nam & id pro expreſſo habetur, quod in genere dicitur. *gloſſ. in l. fin. in verb. ſpecialiter. C. quod eum eo qui in al. poteſt. Bart. in l. heredes. 1. n. 7. verſ. ego dixi & dico circa hoc &c. ff. de vulg. & pub. ſubſt. & in l. Prator ait 20. §. interdictum hoc. 1. n. 1. ff. de oper. nov. nunciat. Iacob. Schult. ad Modeſt. Piſtor. part. 3. quæſt. 126. n. 89. Henning. Goden. Conſil. 4. n. 10.*

Q. 2. Quid ſi diffidator animũ exequẽdi minus non habeat

Tùm, quia affigens ſigna inflammationis 32 absque propoſito nocendi & minas exequendi non minus publicam communitatis pacem violat, & hominibus univerſis metum atq; terrorem incutit, ac is qui eiusmodi ſigna appendendo minatur eâ intentione, ut minas poſtmodùm exequatur, quam ob cauſam in diffidatores pœnam gladii fuiſſe ſtatutam, dictum anteà, & probatum ex *art. 128. Ord. Crim. Carol. V. Imp. VVeſemb. ad §. item lex Iulia de vi. publ. nu. 4. Inſt. de publ. jud.* Adeoq; & ſimili pœnâ, affi- 33 gens ſigna inflammationis absque intentione nocendi affici debet, ob identitatẽ rationis quæ idem jus facit. *l. illud. 32. ff. ad Leg. Aquil. l. 7 §. 2. C. de revoc. donat c. inter corporalia 2. extr. de tranſl. Epiſcop. gloſſ. in l. cum certum. 19. in verb. æquitatis ratio. C. ad leg. Aquil. Andr. Tiraq. in reg. ceſſante cauſa part. 1. n. 156. Modeſt. Piſtor. conſ. 16. n. 13. lib. 1. Matth Coler. de proceſſ. execut. part. 4. n. 38.*

Quemadmodum etiam pronunciarunt Scabini: 34 So möchte er von wegen ſolcher Mißhandelung (in dem er in *H. R.* Scheunenloch einen Flederwiſch/ mit zweyẽ Kohlen/ ſo Creutzweiſe daran gebunden/ neben einem wiſchlin Strohe gelegt) inhalts Churf. Sächſ. *Conſtitution*, als ein Vehder mit dem Schwerd vom Leben zum Tode geſtrafft und hingerichtet werden/ und hat der Gefangene ſich darwider damit/ in dem er fürgeben thut/ daß ſeine Meinung niemals geweſen/ daß er anſtecken wollen/ nicht zubehelffen/ *V. R. W. Ad requiſitionem Nobilium à* Reppichau/ *M. Februar. Anno 1619.*

An Schöſſer zu Zörbigk/ *Menſ. Auguſto, Anno 1585.*

35 Quæ tamen hactenus dicta fuere, ea solummodo procedunt quando diffidatores in delicto perseverant. Quod si enim pœnitentia ducti literas diffidatorias, vel signa inflammationis affixa revocent, antequam damni quid ab ipsis datum fuerit, tunc ipsis nonnihil indulgendum est, & remissa pœna mortis, diffidatores vel fustigatione, vel relegatione perpetua tantùm puniri debent *Matth. Coler. part. 2. decis. 232. num. 2. Dan. Moller. ad Constit. Elect. 16 part. 4. Matth. Berlich. part. 4. concl. 23. Petr. Heig. part. 2. q. 32. n. 15. & seqq.*

Q. 6. Quatenus pœnitentia in crimine diffidationis excuset?

36 *Tùm*, ob textum manifestum in *Constit. Elect. 16. part. 4.* quæ, licet tantummodò de diffidatoriis literis loquatur, eam tamen ad signa diffidatoria quoque extendendam, idemque de diffidatoribus signa inflammationis affixa revocantibus dicendum esse, identitas rationis suadet,

37 ut demonstrat *Berlich. dict. concl. 23. nu. 8. & seqq.*

Tùm, quòd & in aliis delictis qui pœnitentia ductus seipsum offert, à pœna ordinaria liberetur, *l. quãvis, 11. ff. de in jus vocando. l. non omnes. 5. §. qui in desertione. 4. ff. de re militari.* Veluti etiam in crimine furti expresè dispositum in *Constit. Elector. 32. part. 4.* Regulaque universalis est, quòd pœnitentia post delictum in multis delictis non atrocioribus mitiget pœnam. *Andr. Tiraquell. in tract. de pœn. temp. caus. 28. num. 1. & seqq. Iason. in l. in arenam. C. de inoff. testam. nu. 5. Prosper. Farinac. in prax. crimin. libr. 3. quæstion. 124. numer. 168.* Facit huc, quod pulchrè decidit *Alberic. in ult. part. tractat. stat. quæstion. 69.* quod si quis Bannitum receptaverit, duobus vel tribus diebus, & postea pœnitens eum prodiderit, præsentaveritq; potestati, licet puniendus sit ex formâ statuti huiusmodi receptionem prohibentis, pœnam tamen illi mitigandam esse, *arg. §. sed etiam suspiciens in Auth. de Mandat. Novell. 17.* quam opinionem Alberici refert & sequitur *Tiraq. in tract. de pœn. temp. aut remitt. quæst. 60.*

38 Neque huic obstat, quòd post commissum delictum, perfectum, pœnitentia regulariter delinquentem non excuset. *l. qui ea mente, 65. ff. de furt.* Diffidationis autem delictum sola appensione signorum aut emissione literarum perficiac consummari, expeditum est & probatur ex *Ordinat. Provincial. sub tit.* **Muthwillige Bevehdere** quæ expresè dicit, **daß mit der schrifftlichen Absagung / ob gleich kein Schade noch Angriff darauff weiter erfolget / Leib und Le-**

39 **ben verwircket werde** *&c.* Nam prædicta regula fallit in illis delictis, ubi res in integrum statum post consummationem restitui potest; veluti in furto & delicto diffidationis: Literis enim vel signis ac terror prorsus cessat *Bartol. in l. qui ea mente. 65. ff. de part. numer. 2. vers. praterea debes scire. Bald. in l. si quis. C. de Episcop. & Cler. num. 9. vers. melius tamen dici potest. Prosper. Farin. in pract. crimin. dict. quæst. 124. num. 176.*

Ad hoc tamen, ut pœnitentia mitigationem pœnæ operetur, requiritur, ut quis pœniteat, & diffidationi renunciet, antequam capiatur, & in carcerem conijciatur, *argum. Constitut. Elector. 32. in verb. fin.* **Ehe sie vm Gefängniß gezogen / oder beklagt werden** *&c. part. 4. Matth. Coler dict. decis. 232. n. 2. Petr. Heig. dict. quæst. 32. n. 42. part. 2.*

40 Secundò: Exinde quod dictum est, Diffidationis delictum perfici facto aliquo, ut emissione literarum, vel appensione, aut affixione signorum diffidatoriorum, unde periculum toti universitati immineat, sequitur, pro diffidatore quoque habendum esse ac diffidationis pœnam incurrere eum, qui per literas diffidatorias, vel affixionem signorum inflammationis, non suo, sed alterius nomine, aut ad alterius mandatum alicui minatur malum,

Q. 7. Nũ pœnã diffidationis incurrat qui literas diffidatorias alterius nomine emittit?

41 Nam & is, qui nomine alterius literas diffidatorias emittit, vel signa inflammationis affigit, æquè peccat & terrorem incutit hominibus, ac si nomine suo proprio subscripto malum minitaretur. Causa ergo delicti existente,

42 ipsum delictum existit; posita enim causa, ponitur effectus, sicut & hic, causa cessante cessat, *cap. & si Christus 26. extr. de iureiur. cap. cum cessante. 90. extr. de appellat. 13. cap. de pœnit. Andr. Tiraq. in reg. cessante causa. num. 11. Cacheran. consil. 4. n. 12.*

Præterea, hoc quoque casu requisita diffidationis concurrunt, quæ *ut suprà dictum*, sunt minitatio facta universitati, & factum quoddam accedens, veluti emissio literarum diffidatoriarum, aut appensio & affixio signorum inflammationis, ideoque positis requisitis substantialibus delicti diffidatorii, ipsum delictum poni necesse est.

43

Ita diffidatorii, qui literas diffidatorias aliorum nomine scriptas emiserat, Scabini dictaverunt pœnam gladij, **An Schöffer zu Lauchstädt / M. April. Anno 1594.**

44

Similiter quoque diffidationis pœnam incurrit, qui ad mandatum alterius literas diffidatorias offert, aut signa inflammationis affigit, siquidem mandatarius in delictis ob mandatũ non excusatur, *Bartol in l. non solùm §. si mandato. ff. de iniur. Tiber. Decian. in tract. crimin. lib. 9. 37. numer. 1.* Turpis namq; vel injustæ rei mandatum adeò non est obligatorium, ut ne juramento quidem confirmetur. *l 6. §. 3. & 7. l. 12. §. 11. l. 23. §. 6 ff mandat. cap. non est obligatorium de reg. jur. in 6to. Iul. Clar. in pract. §. fin. quæstion. 89. num. 1.*

45 *Q. 8. An pro diffidatoribẽdũ, qui ad alterius mandatũ literas diffidatorias offert*

Cumque mandans & mandatarius procul dubio sint correlata, sicut dominus & servus, pater & filius, Actor & Reus &c. ideò secundum naturam correlativorum, posito uno ex iis, necessario ponitur & alterum. *l. fin. ff. de accept. Bald. in l. nemo martyr. & in Auth. quas actiones C. de SS Eccles. Tib. Decian. dict. libr. 9. cap. 33. num. 1.* Obque id, delictum mandantis & mandatarii ferè unum & idem est, *Bartol. in l. sed si unius. §. servus meus. num. 5. de injur. Cyn. in l. non ideo minus. C. de accusat. Decian. dict. lib. 9. cap. 32. n. 5.* si ergò mandans diffidator gladio plectẽdus utiq; & diffidator mandatarius eadem pœna afficidebet.

46

Quem-

Quemaamodum etiam in tali casu responderũt Scabini, An Ra h zu Hertzberg/ *M. Aug. An. 1587.*

48 Quod tamen verum est, si mandatarius sciẽter & dolosè mandato eiusmodi illicito pareat, literas diffidatorias offerendo, vel signum inflammationis affigendo. Iussus enim à diffidatore literas diffidatorias offerre diffidato, nesciens contenta literarum, & nil minus suspicans quàm diffidationem, nequaquam diffidationis delictum committit, neque eiusdem pœnam
49 incurrit. In omnibus enim delictis animus & voluntas debet attendi, *l. Divus Adrianus ff. ad Leg. Cornel. de sicar. l. verum, §. sciendum ff. de minor. l. sed an ultrò. §. 1. ff de negot. gest. l. fraudis interpretatio. ff. de reg. iur. Tiraq. de pœn. temp. caus. 51. numer. 7. & 9. Anchar. consil. 216. Prosp. Farin. part. 3. crimin. quæst 86. n. 7.* Neq; delictum absque voluntate committitur: Malitia enim cujuscunq; actus pravi à voluntate procedit, quæ præcipua est in omni peccato, *Tiraq. l. 1. retract. cap. 15. Didac. Covar. in Clem. si furiosus. 2. part. relect. n. 2.*

Ideoque, si mandatarius offerens literas diffidatorias exceptione ignorantiæ se tueri velit,
50 juratò hanc obtinere & sese purgare debet, quod contenta literarũ diffidatoriarũ nesciverit.

51 *Veluti Scabini dictaverunt juramentum purgationis N. B. offerenti literas diffidatorias, & ignorantiam pretendenti. An consultationem Quæstoris* in Weissensee/ *M. Nov.* A. 1619.

52 Tertiò: Ex antea dictis etiam colligi potest, pro diffidatoribus habendos, ac capite plectendos esse, qui ferrum & flammam, & quicquid præterea possunt detrimenti, aliis minitantur non purè, sed sub conditione, si voluntati ipsorum non satisfecerint, hoc vel illud non dederint, aut fecerint, (So fern man sich mit jhnen nicht vortragen/ diß oder jenes abschaffen würde) *Petr. Frider. Mindan. de process. Camer. lib. 1. cap. 25. sect. 2. Beust. ad l. admonendi. 31. ff. de iureiur. n. 1179. post pr. vers. pro declaratione autem istius Wesemb. in §. item lex Iulia de vi, n. 4. Inst. de publ. iudic.*

Q. 9. Num diffidatio conditionalis veniam mereatur?

53 Æquè enim qui sub conditione universitati incendium, aliave hostilia denunciat, merum ac terrorem incurrit, & sic ipso facto minitatur, adeoque requisitis diffidationis committitur. Et certè diffidationes ut plurimùm sub conditione nisi id factum vel datum fuerit, quod diffidatores volunt, fieri solent. Si ergò delinquentes hoc casu pœnam effugerent, rarissimè delictum diffidationis puniretur. Fraus etiam facilimè invẽta esset, per quam diffidationes licitæ fierent, cùm quilibet sentiens eiusmodi diffidationes conditionales non ita acriter puniri, se ad illas converteret. *Ant. Consult. Const. Elect. Sax. tom. 2 part. 4. quæst. 36. n. 5.*

54 Idemque haud obscurè colligi potest ex *Ordin. Provinc. sub tit.* Muthwillige Bevehdere. *Const. Crim. Carol. art. 128 & 129.* in quibus diffidatores etiam dicuntur ii, qui ordinariâ juris cognitione non contenti, jus in manibus se habere putantes, spreta legum & Magistratuum autoritate, pro libidine sua vi & metu homines, ut voluntati suæ, pareant, compellere conatur. Quod certè faciunt illi, qui adiecta etiam conditione, hostilia aliis minitantur.

Præterea de hac re textus est manifestus in 55
Constit. Elect. Saxon. 15. part. 4. in verb. fin. Setzen und wollen/ daß alle die/ so das jenige vorwircken/ thun und fürnehmen werden/ davon in solcher Constitution Meldung geschicht/ ungeachtet obermehlter angehengter condition/ mit dem Schwert/ als abgesagte Feinde und Vehder/ vom Leben zum Tode gerichtet und gestraffet werden sollen/ *ubi Dan. Moll. Matth. Berlich. part. 4. concl. 22. n. 22.*

Et ita quotidiè solent pronunciare Scabini, ut apparet ex eorum sententiis. Gegen Hainsberg/ *ad requisitionem Friderici à* Kitzschers/ *M. April. A. 1585.* 56

Quæstoris in Lauchstädt/ *M. April.* A. 1594.

Prætoris Lipsensis, M. Octob. A. 1596.

Quæstoris in Weissensee/ *M. Nov.* A. 1619.

Nec adversatur, quòd conditio suspendat actum, & nihil ponat inesse, *l. cedere diem 213. ubi* 57
Alciat. & Gœd ff. de Verbor. significat. l. si quis sub conditione 8. ff. si quis omiss. caus. testam. Andr. Tiraq. in tract. de retract. part. 1. §. 1. gloss. 2. num. 22. & gloss. 9. num. 100. & gloss. 10. num. 44. Vt enim sæpius dictum, non requiritur ad diffidationem executio minarum, sed sola denunciatione hostili universitati facta, accedente aliquo facto, ut emissione literarum, vel appensione signi inflãmatorii, delictum diffidationis perficitur & cõsummatur, adeoque diffidator pœnam gladii promeretur, licet minas non executus fuerit, nec propositum nocendi, easdemque exequendi habuerit. *Constit. Elect. 14. part. 4. Matth. Stephan. ad art. 128. Ordin. Crim. Carol. V. Imp. VVesemb. in §. item lex Iulia de vi publ. num. 3. Inst. de publ. ind.*

58 *Q. 10. quæ pœna affici debeat scribens literas diffidatorias absq; ulteriori facto præstito.*

Quartò: Dictum supra, ob solas minas pœnam gladii infligi non posse, sed præter eas, factum aliquod diffidatoris requiri ad hoc, ut pœna mortis locum habeat. Exinde haud incommodè quæritur: *An quodvis factum, seu quivis actus minitantis delictum diffidationis perficiat, & quid describente literas diffidatorias habendum sit, an & is, si nihil præterea fecisset, gladio puniri debeat?*

Quod quidem extra dubium esse videtur, ob 59
Constit. Imperii Ratisbonens. de Anno 1594. §. Der gleichen/ und dieweil an etlichen Orten: quâ pœna diffidantium extenditur quoque ad illos, qui literas diffidatorias solùm scribant vel concipiũt, etiam ad actum ulteriorem non procedant. *Ludov. Gilhaus in arbor. crim. cap. 2. tit. de diffidation. n. 9. Petr. Heig quæst. 32. num. 10. & 55. part. 2. Pet. Frid. Minda. dict. cap. 25. sect. 4. VVesemb. in parat. ff ad Leg. Corn. de sicar. num. 16. Reinhard. Rosa ad Dan. Moller. Constit. Elect. 14. part. 4. num. 1.* Quibus videtur suffragari communis illa Dd. opinio; auxiliatores nimirum eadem pœna cum principali afficiendos esse, quam opinionem communem dicit *Corn. Cons. 8. lib. 3.* quem refert *Dec. in c. 1 n. 12. extr. de offic. Deleg. Cravett. cons. 220 n. 12. part. 2.*

Veruntamen, à prædicta Ordinatione Im- 60
perii recessit D. Augustus Elect. Saxon. in *Con-*

ſtit. 14. part. 4. Vbi eum qui literas diffidatorias ſolummodò ſcribit, non pœna gladii puniri, ſed virgis cædi & relegari iubet, niſi præterea in executione quoque literarum illarum principali diffidatori auxilium præſtitiſſet: veluti ſi literas à ſe ſcriptas ædificiis aut portis illorum, ad quos ſcriptæ eſſent, affixiſſet, aut quid ſimile feciſſet, *dict. Conſt. Elect. 14. part.* in verb. initial. **Die weil unſere Schöppenſtüle biß anhero geſprochen daß der jenige/ welcher einen Vehdesbrieff ſchreiber/ nicht mit dem Schwert / ſondern allein mit Staupenſchlägen zu ſtraffen / Er hette dann mit der That zur Vehde zu helffen angefangen / ſo laſſen wir es auch darbey bleiben.** Idque forſan propterea, quòd ſcribens tantummodo literas diffidatorias, auxilium non præſtet diffidatori in ipſo actu delinquendi ſeu diffidationis, qui potiſſimum conſiſtit in emiſſione & oblatione literarum ſcriptarum, juxta doctrinam *Salicet. in l. un. C. de rapt. virg. numer. 24.* Præſertim cum & is cuius iuſſu literæ diffidatoriæ ſcribuntur, pœnitere poteſt, antequam ulterius quicquam contra illos, ad quos ſcriptæ ſunt, attentet. *Dan. Moller. ad dict. Conſtit. Elector. 14. part. 4. numero tertio.*

61 Nec obſtat, quòd juxta opinionem Doctorum communem, auxiliator eadem pœna cum principali affici debeat. *Bart. in l. is qui opem. n. 5. ff. de furt. Cravet. conſ. 220.* Hoc enim tantùm procedit in auxiliatore, qui immediatè cauſam delicto, & opẽ cooperativâ principali delinquẽti in ipſo delicto præſtat, qualis eſt is, qui literas diffidatorias jam ſcriptas offert aut affigit, quo ipſo diffidationis delictum perficitur. Secus in auxiliatore, qui ante delictum auxilium præbet. Hunc non niſi pœnâ extraordinariâ afficiendum eſſe, traduntDd. communiter. *Socin. Conſil. 188. libr. 1. Didac. Covarr. in repet. Clem. ſi furioſus in 2. part. relect §. n. 2 homicid Petr. à Plach. in epit. delict. cap. 16. nu. 2. in fin. Salycet. d l. un. C. de rapt. virgin. Carrer. in pract. crim. §. homicidium. n. 69. & ſeqq.*

Quinimò, ob circumſtantias facti quandoq; 62 in arbitrio judicis eſſe, fuſtigationem remittere & ſcribentem literas diffidatorias ſolùm relegatione punire, exiſtimaverunt *Scabini.*

63 *Veluti reſponderunt in caſu, quo ſcribens ipſemet literas diffidatorias non conceperat, ſed ex alterius concepto de verbo ad verbum deſcripſerat, hoc modo*: **So möchte** *B. VV.* **wofern man jhm in Anſehung / daß er ſolchen Brieff ſelbſten nicht gedichtet / ſondern allein auß deß Pfarherrn** *concept* **abgeſchrieben / nicht Gnade erzeigen wolte / mit Staupenſchlägen deß Landts ewig vorwieſen werden** *V. R. W. Ad conſultationem Quæſtoris* **in Hennichen /** *M. Iul. An. 1591.*

64 *Quando itidem pictor quidam V. K. homo alias probus ac bonæ famæ, ad hoc delictum operam ſuam locaverat, pronunciarunt Scabini in hunc modum*: **So wird er derowegen geſtalten Sachen nach / weil er mit der That zur Vehde nicht geholffen / und mehr nit gethan / als daß er den Vehdesbrieff verfertiget und geſchrieben / mit Staupenſchlagen deß Landes ewig vorwieſen. Es wolte dann die hohe Obrigkeit dem Gefangenen / in Anſehung / daß jhme wegen ſeines Lebens und Wandels auch deß mahlens halber / ſo er gelernet / ein gut Zeugniß geben wird / er auch ſonſten ein frommer einfältiger / und armer Menſch / wofern er es für eine Gnade erkennen / und darum unterthänigſt anſuchen wird / den zuerkanten Staupenſchlag auß Gnaden erlaſſen / uff den Fall wird er nur mit der Straffe der ewigen Landes Vorweiſung belegt / und dieſelbe an jhme gebührlicher maſſen** *exequires* **V. R. W. An Schöſſer zu Freyburgk /** *M. Iulio, Anno* 1612.

Pari modo dictaverunt Scabini ſcriptori literarũ diffidatorium temporalem ſolummodò relegationem; Ad requiſitionem Præfecti **in Berlin /** *M. Iulio, An.* 1587.

Quintò: Ex ſupradictis etiam differen- 65 tia inter diffidationes & minitationes haud obſcurè apparet; Dum enim ad veram diffidationem duo requiri neceſſariò, diximus, nempè ut ad minas factum aliquod accedat, quo perſecutio extrema vitæ, corporis aut bonorum inimico denunciatur; veluti emiſſio literarum diffidatoriarum, vel ſignorum hoſtilium diffidatoriorum ſuſpenſio & affixio. Et ut per eiusmodi minas pax publica violetur, & inde hoſtilia non uni perſonæ, ſed toti populo, ſeu univerſitati ſint expectanda, ſequitur horum requiſitorum alterutro deficiente, minitationem non pro diffidatione, ſed pro nudis minis habendam eſſe. *Q. 11. Qua ſit differen. tia diffida. tionis & minitatio. nis*

Ideoque, ſi quis alicui verbis nudis tantùm 66 incendium, inflammationem, vel ſimile minetur, (**Er wolle jhme einen roten Hahn auff s Hauß ſetzen**) licet eiusmodi minæ non ſolùm minati perſonam, ſed totum populum & communitatem concernunt, cui incendium unius domus nocere poteſt, ut quod proxima quæque ſoleat arripere, *VVeſemb. in §. item lex Iulia de vi publica n. 4. Inſtit. de publ. judic.* eæ tamen pro diffidatione, quæ pœnam gladii meretur, nequaquam haberi debent, quia alterum diffidationis requiſitum, quod eſt factum accedens, ut emiſſio literarum, vel affixio ſignorum inflammationis deficit.

Quod & verum eſt, ſi quis nudis verbis uni- 67 verſitati, pago, vel oppido incendium minetur, (**Er wolle das Dorff anſtecken und in die Aſche legen**) *Aut Conſult. Conſtit Saxon part. 4. quæſt. 36. tom. 2. num. 5.* ubi ait: **Drauwort werden vorſtanden mündliche Abſage und Bedrauungen / die** calore iracundiæ **auß Zorn / Bewegnüß / trunckenheit / oder dergleichen / und bißweilen durch Beſchickung und Werbung geſchehen / wieder dieſelbige hat die** Conſtitution, **ſo wieder die Landzwinger gemacht nicht ſtatt.** *Paul. Matth. VVehner. in pract. obſerv. verb.* **Bevehden.** Cuius rei ratio hæc eſſe poteſt, quòd nempe Conſtitutio Provincialis diffidatores propterea gladio puniri velit, quia hominibus & univerſitati timor incutitur, ac publica pax turbatur ac violatur, ut vicini vigilias agere, domi ſe continere, & agriculturã, aliavè negotia negligere cogantur, ut apparet ex *Ordin. crim. artic. 128. VVeſemb. in §. item lex Iulia de vi publ. n. 4. Inſtit. de publ. jud.* Atqui ſolis minis verbalibus, ejusmodi metum ac timorem incolis non injici, vel ex eo conſtat, quod nudis verbis minitans calore potius iracundiæ hoc feciſſe præſumatur, quàm animo exequendi minas, quarum effectum vicini ſolummodò metuunt.

Simi-

Simili modo pro diffidatione non habetur,
68 quando quis verbis, aut etiam literis, aliove facto minitatur certæ alicui personæ ejusmodi malum, quod ipsum solummodò, non etiam universitatem ac totum populum concernit. Veluti, si dicat aut scribat, (**Er wolte einen erschiessen/oder jhme eine Kugel schencken**) Quamvis enim quis per literas diffidatorias hoc alicui minetur, is tamen pro diffidatore haberi non potest, quia alterum requisitum diffidationis, quod est damnum seu malum imminens toti
69 populo seu universitati, deest.

Adeoque ejusmodi denunciationes certæ personæ factæ pro nudis tantummodô minis haberi debēt. *VVesemb. in d. §. item lex Iulia de vi publ. n. 4. Inst. de publ. judic. Dom. Arum. in discurs. 6. ad c. 17. Aur. Bull th. 17. Reinhard. Rosa ad Dan. Moll. Const. Elect. 15. n. 6. part. 4. Beust. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 1179.* Nam & hoc casu ratio, ob quam in diffidatores pœna gladij constituta est, deficit, nimirum metus ac timor qui universitati seu populo universo incutitur, ut antea dictum est.

70 Hisce ergo duobus casibus, quando scilicet denunciatio fit nudis verbis absque literis diffidatoriis, appensione signorum diffidatoriorum & hostilium, aut si certam tantummodò personam, & non universitatem seu populum concernat, minitator pro diffidatore nequaquam haberi, neque ob nudas hasce minas pœna diffidationis, quæ est gladii, affici debet. *Dom. Arum. dict. th. 17. Rosa dict. n. 6. Aut Consult. Const. Saxon. part. 4. quæst. 36. tom. 2. Paul. Matth. VVehner. in part. d. l.*

§. 12. Nũ etiam minitationes pœna gladij puniãtur.

71 *Tùm*, quia ratio, ob quam in diffidatores pœna gladii statuta est, hoc casu deficit, nempe ingens metus ac terror, qui per diffidationem universis, & communitati incutitur, juxta *artic. 128. Ordin. Crim. Carol. V. Imp Matth. VVesemb. in §. item lex Iulia de vi. publ. nu. 4. Instit. de publ. jud.* Cessante autem ratione alicuius dispositionis aut juris, ipsa dispositio atq; jus cessat. *l. adigere 6. §. quamvis 9 ff. de jur. patron. Iason. in l. quod dictum 32. nu. 2. ff. de pac. Petr. de Vbald. in tract. de duob. fratr. part. 6. qu. 9. n. 10. Nicol. Everh. in loco, à cessatione rationis. nu. 2. Andr. Tiraquell. in reg. cessante caussa n. 130.*

72 *Tùm*, quia minitatores gladio puniri debent, quando à domicilio suo profugientes ad loca suspecta se conferunt. *Ordin. Crim. art. 128. Recess. Imp. Aug. Anno 1555. §.* **Solches alles abzustellen** *&c. §.* **Wir setzen / ordnen /** statuiren *&c.* Ergo à contrario sensu minitatores, si à domicilio suo non profugiant, nec ad loca suspecta se conferāt, ob nudas minas verbales à pœnâ gladii erunt exemti. Est enim argumentum à contrario sensu in jure fortissimum *l. quæcunq; 1. ubi Angel n. 3. & Ias. n. 36 ff. de off. eius cui mand. est jurisd. Bald. in l. conventicula 15. n. 1. C. de Episc. & Cler. Eel. in c. significasti. 18. n. 9. ext. de for compet. Everh. in loc. legal. loc. à contr. sens. in pr.*

73 *Tùm*, ob rubricam *Const. Elect. 15. part. 4.* **Ob sich die Landes** Constitution **auff Mündliche Absage erstrecke?** Etsi enim hæc quæstio expressis verbis in nigro non decidatur; tacitè tamen differentia inter diffidationes & minas constituitur, dum opinio nonnullorum inter verba minatoria & diffidationes distinguentium refertur, & tacitè approbatur. *Matth. Berlich. part. 4. concl. 22. n. 21.*

Tùm, quòd in pœnalibus semper benignior 74 interpretatio capienda, mitiorque sententia consectanda sit. *l. hæ enim causæ. 4. §. decreto. 1. ubi gloss. in verb. & verum est ff. de susp. tutor. l. si Præses 32. in fin. & l. interpretatione. 42. ff. de pœn. c. in pœnis. 49. ext. de reg jur. in 6to. Iacob. Menoch. de præsumpt. lib. 5. præsumt. fin. n. 2. Prosp. Farin. in prax. crimin. lib. 1. quæst. 19. n. 3. Raph. Cuman. cons. 134. col. fin. vers. non autem quantum ad pœnam corporalem &c.*

Et secundum ea in Electorali Scabinatu pronũciavimus sæpius, neq; prædictis casibus ob minas vel nudis verbis prolatas, vel singulis nõ universitatem concernentes, pœnam diffidationis unquã fuisse dictatam memini. Eodemq; modo Scabinos vetustiores ante sexaginta ferè annos respondisse reperio: **Ob wohl** G. H. **willens gewesen die Statt Sagau/ und das Dorff/ darinnen sein Freund/ mit dem er uneins/ wohnet/ mit Feuer anzulegen und zu verbrennen/ dieweil er aber das nit gethan/ und mit dẽ Wercke nichts vorgenommen/ noch vollnbracht/ auch vehdlichen nichts außgeschrieben/ noch Vehdesbrieff angeschlagen hat/ So möget jhr jhn am Leben nicht straffen/ sondern wol verwahret halten/ biß so lange daß er gnugsame Vorsicherũg mache/ daß man keinen Schaden von jhm zugewarten hat. V. R. W. M. April. Anno 1574.** 75

Quod tamen ad eum solummodò casum est restringendum, si minitatores in terminis sim- 76 plicium minarum permaneant. Quod si verò illi, qui eiusmodi minas verbales emittunt, ædibus suis vel laribus post minas excedunt, & ad loca suspecta se conferunt, iisque sese conjungunt à quibus recepti ope & auxilio juvari possunt, tunc tanquam diffidatores, pacisque publicæ violatores gladio puniuntur, *art. 128. Ordin. Crimin. Carol.* in verb. **Wo dieselben an vordächtliche End/ als obstehet/ außtretten/ die Leute bey zimlichen Rechte und Billigkeit nicht bleiben lassen/ sondern mit bemeldten außtretten/ von den Rechten und Billigkeit zubedrohen/ oder schrecken unterstehen/ dieselben wo sie in Gefängnüß kämen/ sollen mit dem Schwerd als Landzwinger/ vom Leben zum Tode gerichtet werden/ unangesehen/ ob sie sonst nichts anders mit der That gehandelt hetten.** Idemque dicitur in *Ordin. Provincial. sub tit.* **Muthwillige Bevehder.** *pag. 66. Aut. Consult. Const. Saxon. tom. 1 part. 4 quæst. 61. n. 3. Dom. Arum. disc. 6. ad cap. 17. Aur. Bull. th. 17. Matth. Coler. part. 2. decis. 232. Dan. Moll. ad Const. Elect. 15. part. 4. n. 1.*

Cuius sanctionis ratio exprimitur hisce ver- 77 bis *dict. art. 128.* (**Zubedrohen oder Schrecken unterstehen**). Non minor enim metus ac timor hominibus injcitur à minitatore ædibus suis excedente, & ad loca suspecta se conferente, quàm ab eo, qui per literas diffidatorias, aut affixionem signorum hostilium malum minatur, cùm quilibet ferè executionem minarum eo casu suspicari queat, proinde non iniquum est, ut eiusmodi minitator, qui minas exequi studet, diffidationis pœnâ teneatur.

Quemadmodum etiam à Scabinis fuit pronun- 78
ciatum: **Wo der Brieff/ dessen Abschrifft jhr uns**

zugeſchicket/ mit L. C. Wiſſen und Willen außgangen nemlich / wo jhr euch mit jhme nicht vortragen würdet/ daß er ſich an eurem Leibe und Gute rechnen/ und euch damit vorwarnet haben wolle/ darauff er denn auch außgetretten / und die Antwort ſeinem Weibe zu zuſchicken vorlaſſen; So iſt ſolcher Brieff vor einen Feindes Brieff zu achten / dadurch er vermöge der Fürſten zu Sachſen Ordnung dz Schwerd verbühret. Deßgleichen fallen die jenigen auch in ſolche Straffe / die jhm darzu wiſſentlich Vorſchub gethan haben und noch thun/ V. R. W. *Menſ. Febr. Anno* 1562.

Q. 13. An & qualem cautionem minas proferens verbales, debeat præſtare?

Cęterum, quamvis minitator ob ſolas ac nudas minas pœnâ diffidationis non teneatur, propterea tamen non ſtatim dimittendus eſt, ſed tamdiu in carcere detineri debet, donec ſufficientem cautionẽ per fidejuſſores, vel pignora de non offendendo præſtet. *l. hæc autem ſatisdatio ff. ſi cui plus quam per leg. Falcid. l. illicitas. §. ne potentiores ff. de offic. Præſid.* Eamque receptiſſimam eſſe omnium traditionem ait *Petr. à Plach. in epit. delict. l.* 1 *c.* 7. *n.* 1 *Iul. Clar. in pract. § fin. qu.* 77. *n.* 2. *VVeſemb. in § item lex Iulia de vi publ. n.* 4 *Inſt. de publ jud. Proſp Farin part.* 3. *oper. crim. quæſt.* 107. *n.* 36. *Reinh. Roſa ad Dan. Moll. Conſtit. Elect.* 15. *n.* 6. *part.* 4. *Aut. Conſult. Conſtit. Saxon. tom.* 2. *part.* 4. *quæſt.* 36. *Paul. Matth. VVehner. in pract. obſerv. vocab.* Bevehden: *Dan. Moll. lib.* 3. *ſemeſt.* 29. *Dom. Arum. ad dict. c.* 17. *Aur. Bull. th.* 17. *Petr. Frid Mindan. de proceſſ. Camer. c.* 25. *ſect* 6. *Beuſt. adl. admonẽdi.* 31 *ff. de jurejur. n.* 1179. *Matth. Coler. part.* 2. *deciſ.* 232.

80 Ac minus dubii habet hæc aſſertio in Imperio Romano Germanico ob expreſſam Sanctionem Caroli V. Imper in *art.* 176. *Ordin. Crim.* in verb. Sol dieſelbe unglaubhafftige / boßhafftige Perſon im Gefängnüß/ als lang/ biß die nach Erkäntnüß deßelben Gerichts/ gnugſame caution, Sicherung und Beſtand für ſolche unrechtliche thätliche Handlung thut/ durch die Schöppen rechtlich erkand werden &c.

81 Quæ cautio eò dirigi, idq; continere debet, quòd minitator non ſolùm ipſum principalem & minitatum, ſed & eius familiam, Magiſtratum, aliosvè homines offendere nolit. *Bart. in d. l. illicitas. 3. §. ne potentiores. ff. de off. Præſid. n.* 9. *Fel. in rub. ext. de treuga & pace. n.* 10. *ſub fin. verſ. quinta declaratio. & n.* 11. *Matth. Berlich. part.* 4. *concl.* 22. *n.* 14. *Farin. dict. q.* 107. *n* 25.

82 *Eumq; morem pronunciandi ſequimur quotidiè in Electorali Scabinatu, hiſce formalibus:* So iſt N. N. wegen ſolcher Drauwort/ derer er zur Nothdurfft überführet/ gnugſame *caution*, ſich an gleich und recht begnügen zu laſſen/ und weder wieder N. N. oder die Seinen / noch ſonſten männiglichen nichts thätliches für zunehmen/ zubeſtellen ſchuldig/ und ehe und zuvor ſolches von jhme Geſchicht/ mag er der gefänglichen Hafft nicht entlediget werden V. R. W. *Vel hoc modo:* So wird N. N. im Gefängnüß ſo lange enthalten biß er gnugſame *caution* beſtelt/ wieder das Amt noch ſonſtẽ männiglichen nichts thätliches für zunehmen / ſondern ſich an gleich und recht begnügen zulaſſen V. R. W.

83 Quænam verò cautio hoc caſu ſit idonea, judex arbitrabitur ſecundum qualitatem minitati, ac minitatoris, & ipſarum minarum. *Farinac. dict. qu.* 107. *n.* 39. *&* 43. *Iac. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. lib.* 2. *caſ.* 140.

84 Quamvis etiam *Pariſ.* exiſtimet, Iudicem ad præſtandam cautionem neminem poſſe cogere, niſi ea à parte petatur, eamque communem eſſe opinionem teſtetur, *conſ.* 168. *numer.* 10. *libr.* 4. quem refert *Petr. à Plach. dict cap.* 7. *nu.* 1 *in fin.* Contrarium tamen ſe vidiſſe obſervari, quando ſubeſt timor ſcandalorum, ſcribit *Iul. Clar. dict. quæſtion.* 47. *num.* 3. Quam practicam etiam ibidem laudat, cùm judices omni ſtudio curare debeant, ut in civitate omnia ſint pacata & tranquilla.

85 Iſtud hoc loco ſcitu dignum, Iudicem Reum ad cautionem præſtandam nequaquam condemnare poſſe, niſi de duobus certò conſtet: *Primò*, ut minitator Reus ſit confeſſus vel confict' de minis, ad minimum per duos teſtes.

Vt ſapius pronunciatum ſcio. Aber wegen der *articulirten* Bedrauung mag wider jhn / weil er derſelben / wie ſichs zu recht gebühret/ nit überwieſen / nichts vorgenommen werden/ *Quæſtori VVurtenſi M. Auguſt. Anno* 1630.

86 *Secundò*, quòd verba à minitatore emiſſa ſint reverà minitatoria, quæ damnum aliquod injuſtum ac violentum alteri denunciant. Sunt enim quædam verba, quæ partim in bonum ſenſum de vindicta juſta, quæ fit mediante juſtitia accipi, partim in malam partem explicari poſſunt. *Vincent. Caroc. deciſ.* 46. *num.* 5. 6. 7. *Hering. de fidejuſſor. cap. num.* 188. Veluti, ſi quis ſcribat aut dicat alicui, (Ich wil mich an dir rechnen. Vel, Ich wil es eyffern Vel, Ich wil dirs gedencken) Quæ verba, quia tàm in bonam, quàm malam partẽ accipi poſſunt, puta vel autoritate judicis, vel manu propriâ pro minis non habẽda, ſed in bonam partem de vindicta, quæ autoritate judicis fit, accipienda eſſe, arbitratur *Hering. dict. cap.* 5. *n.* 188. In dubio enim benignior 87 interpretatio aſſumi debet. *l. proximè. 3. verſ. ſed in re dubia. ff de re his quæ in teſtam. l. ſemper in dubiis* 96. *ff. de reg. jur.* Idemq; aſſerere videntur *Tiber. Decian. Conſil.* 4 *vol.* 3. *Hieron. à Laurent. deciſ.* 89. *n.* 2. *Iacob. Menoch. de præſumt. libr.* 1. *cap.* 89 *n.* 66. Atque ita Facultates Iuridicas in ditionibus Saxon. Electoris reſpondiſſe Anno 1572. refert. *Hering. d. loco.*

Eodemq; modo Scabinos Electorales prædicta 88 *verba de vindicta quæ autoritate judicis fit, intellexiſſe, & proferentem ea à præſtandâ cautione abſolviſſe, obſervavi ſæpius.*

Quamvis verba hæc ſemper ac indifferenter 89 ſic explicanda eſſe, non exiſtimem, ſed Iudicis arbitrio hoc potius relinquendum cenſeo, qui ex perſonarum & verborum qualitate de hac re diverſimodè ſtatuere poterit. Quid enim ſi inimicus inimico, cum quo illi nulla controverſia judicialis eſt, hæc verba ſcribat, dicatvè? Vtiq; non aliter, quàm de vindicta propria accipi poſſe videntur. *Quid itidem ſi proferens talis ſit, qui minas non jure, ſed manu exequi ſolet? Quid ſi adhuc alia quædem verba addantur, quæ judicialem vindictam reſpuunt?* Hiſce & ſimilibus caſibus ſolertis iudicis arbitrium ſeſe exercebit, & iuſtitiæ legibusq; convenientem ordinem dabit. *Vincent. Car. deciſ.* 46. *n.* 6. *& ſeq. Dom. Arum. diſcurſ.* 6. *ad Aur. Bull. th.* 17.

Hinc

Hinc quando femina quædam contra incolas alicuius Oppidi eiusmodi verba effuderat, 90 Die gantze Statt würde es erfahren / und würden die Unschuldigen der Schuldigen entgelten müssen: *Ad præstandam cautionem de non offendendo, eam condemnare haud dubitavimus.* an Stattrichter zu Freyburg / *Mense Ian.* A. 1624.

91 Quid autem *si Minitator fideiussores vel pignora habere, adeoque cautionem de non offendendo præstare nequeat?* Hoc casu eum ad juratoriam cautionem admittendum esse, eoq; modo Wittebergenses respondisse; testatur *Matth. Coler. part. 2. decis. 232. num. 4.* Quod & placet *Matth. Berlich. part. 4, concl. 22. n. 10.* Alii verò arbitrãtur minitatorem, quando est persona suspecta, malæ famæ, & ad delinquendum prompta, ad omne periculum avertendum relegari debere, donec idoneam cautionem invenerit, *Prosper. Farinac. dict. qu. 107. n. 41. Dom. Card. Tusch. tom. 1. pract. concl. lit. C. concl. 169. n. 13. Iul. Clar. libr. 5. sent. § fin. quæst. 47. n. 5.*

Q. 14. quid si Minitator cautionem præstare nequeat?

92 Sed neutro remedio minitato consulitur: Interitum enim ac mortem qui molitur, certè nec metu perjurii facilè deterretur, nec relegatione coerceri potest, quin malum propositum exequatur. Quinimò relegatus ob minas, magis irascitur, easque propterea, vel ipsemet, vel per aliũ exequi studiosè laborat.

93 Ideoque quò metus ac periculum avertatur, Minitatorem in carcere, donec usq; cautionem idoneam invenerit ac præstiterit, detinendum esse censeo, quod & putat *Dan. Moller. lib. 3. semestr. cap. 29. num. 9.* Quemadmodum etiam Militem quendam ob minas contra personam quandam Illustrem ejectas, ante vicennium in arce Rochlizensi in carcere, donec usq; moreretur, detentum fuisse memini.

Quod si tamen minitatus ipsemet hoc casu 94 minitatori aliquo modo indulgere, eiusq; cautioni juratoriæ fidere velit, tunc certè præstito juramento minitator dimittendus est. Quia enim cautio de non offendendo jus partis est, absq; dubio minitato ita volente, cautio juratoria admitti debet,

Hancque sententiam in Scabinatu Electorali sequimur in pronunciando quotidiè: 95 So mag er der Hafft / ehe und zuvor er die zuerkante *caution* mit Bürgen oder Pfanden wircklichen bestellen nicht entlediget werden. Es wolte dann *N. N.* (der Bedraute) Ihme auff seine eydliche anerbottene *caution* trauen / uff solchem Fall würde er deß Gefängniß billig entlassen / *V. R. W.*

Notandum porrò & hoc, quòd si minitator 96 incarceratus non habeat, unde se alat, minitatus alimenta ipsi præbere teneatur, juxta tradita in simili *à Nicol. Boer. decis. 303. n. 2. las in l. si victum 34. n. 2. ff. de re judicat. Hippol. de Marsil. in pract. crim. § attingam. n. 74. Ioh. Kopp. decis. 29. nu 25.* Idque expressè traditum in *artic. 176. Ordin. Crimin. Carol. in verb.* Und wo er sich von seinen selbst Gütern in solcher Gefängniß zuerhalten nit vermöchte / so sol alsdann durch den Ankläger zu seiner Erhaltung / dem Büttel sein gebührlich Wartegeld nach Ermessigung deß Richters gegeben werden. Quod si nec accusator habeat, unde incarcerato alimenta præstat, ex fisco judicii illa desumenda erunt, *dict. artic. 176.* in verb. Wo nun der Ankläger solchen Kosten auch nicht vermöchte / soll die Obrigkeit denselben Kosten tragen.

Q. 15: Cuinam sumtibus minitator in carcere alendus sit

In hunc modum respondimus Quæstori in Weissensee / darinnen er von den Seinigen / wofern 97 er es in Vermögen hat / in widrigen Fall aber von dem bedraueten *N. N.* nothürfftig unterhalten / und *alimentiret* wird ꝛc. *Mens. Octob. A.* 1630.

Pariter respondimus An Osterhausische Richter und 98 Schöppen zu Gleina / *M. Aug. A.* 1631.

QVÆSTIO XXXVIII.

De Crimine Incendii eiusque Pœna.

SVMMARIA.

1. *Incendio violatur quoq; pax publica.*
2. *Incendii crimen gravissimum & atrocissimum est n. 9.*
3. *Quæ sit pœna huius criminis de Iure Civili, num. 4 5. 6 7.*
8. *Ordinatio Criminalis Carolina quomodo puniat Reos huius criminis.*
10. *Quæ sit pœna Incendii in terris Saxonicis, n. 13. 17*
11. *Quomodo differant* Brenner & Mordbrenner *n. 12*
14. *Ius Saxonicum autoritatem non habet, nisi quatenus consuetudine & usu receptum est.*
15. *Regula ponitur generalis de pœna huius delicti.*
16. *Pro expresso etiam habetur, quod in genere dicitur.*
18. *Vocabulum (omnis) nihil excludit.*
19. *Fœminæ quoq; pœna ignis subiacent. n. 20.*
21. *Imbecillitas sexus fœminas à pœnis ordinariis nõ excusat.*
22. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
23. *Quomodo puniantur Nobiles huius delicti Rei.*
24. *Quando nobiles mitius puniantur. n. 25*
26. *Sententia Scabinorum Lipsensium, n. 27*
28. *Indifferenter pœna ignis plecti debet Reus, sive in civitate, sive extra civitatem incendium posuerit. n. 29. 30.*
31. *Incendium in domo rustica vel horreo commissum, quomodo puniri debeat. n. 33.*
32. *Responsa Scabinor. Lipsensium. n. 34*
35. *Quid iuris in eo qui stabulum incendit.*
36. *Aut si quis ligna vel acervum frumenti combusserat.*

37. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
38. *In crimine Incendij non damnum datum, sed nequitia incendiarij attenditur. n.* 39.
40. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
41. *Explicatio Constit. Elect.* 17 *part.* 4. *n.* 42.
43. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
44. *An mitiganda sit pœna, si Reus damnum resarcire velit.*
45. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
46. *Ædes suas inflammantes quomodo puniendi.*
47. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
48. *Mandans & mandatarius in hoc crimine puniuntur.* 53. 56. 57.
49. *Mandatum in delictis non excusat.*
50. *Gravius delinquit qui lucri causa Incendij crimen committit.*
51. *Explicatio Constit. Elect.* 17. *part.* 4.
52. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
54. *Mandans gravius delinquit quàm mandatarius.*
55. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
58. *Num offensio aut ira Reum* Incendii *à pœna ordinaria excuset. n.* 60. 61. 64.
59. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
62. *Quando ira aliquem excuset à pœna n.* 63.
65. *Lege non distinguente, nostrum non est distinguere.*
66. *Sententia Scabinorum Lipsens.*
67. *Non propter reiterationem incendii pœna sit exasperanda. n.* 68. 69. 71. 72. 73.
70. *Iusta de causa pœnas aggravare potest.*
74. *Odiosa extendi non debent.*
75. *Reiteratio delicti graviorem requirit pœnam.*
76. *In pœnalibus semper mitior sententia capienda est.*
77. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
78. *Quid Reus Incendij alia quoque crimina commisisset. n.* 79.
80. *Pluribus delictis unica pœna non sufficit.*
91. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n.* 82 83.

si incendium est magnum. ff. de offic. Præfect. vigil. Andr. Rauchbar. part. 2 *quæst.* 10. *nu* 7 *Mynsing. cent.* 6. *observat.* 88. *n.* 5. Ob incendium verò parvum de capiantur. *l capitalium.* 28. *§. incendiarij.* 12. *ff de pœn. Schneidvvin. dict. § cap.* 3 *Inst. de Leg. Aquil.*

1 INCENDIO quoque pacem publicam violari, patet ex *l.* 5. *in pr.* in verb. *Qui cœtu, concursu, turba, seditione, incendium fecerit, junct. l.* 1. *ff. ad Leg. Iul. de vi publ.* Quod crimen ut atrox & grave, ita etiam commune ac frequens est hoc seculo sceleratissimo.

1 Quid enim gravius & atrocius est, igne accendere domos, aut alia bona, unde tàm grave exoritur incendia passorum dispendium, & nulli vel tantillum compendium, ne quidem ipsis incendiariis. Fures, Latrones, Prædones ex scelere aliquid commodi aut consequuntur, aut saltem venantur; Incendiariis ex facinore nihil accrescit. In aliis multis sceleribus expletur utcunque sceleratorum volupras; sed in incendio incendiarius nihil utilitatis, nil voluptatis consequitur. *Iodoc. Damhoud. in prax. crim cap.* 103. *n.* 1. Vt non sine causa Pontifex pessimam & depopulatricem horrendamque incendiatiorum malitiam detestetur & interdicat in *cap. pessimam.* 23. *quæst.* 8. *Prosper. Farin. part.* 3. *oper. crim. quæstion.* 110. *numer.* 2. *Rosa ad Daniel. Moller. in Constit. Electo.* 17. *nu.* 2. *part.* 4. Nihilominus tamen in hac postrema mundi parte, postquam universi terrarum Orbis deflagratio propè imminet, ita frequentia sunt incendia, ut ulla antè ætate crebriora & frequentiora vix fuerint, ut verbis utar *Andr. Rauchbar. part.* 2. *quæstion.* 10. *in pr.*

3 Meritò igitur crimen hoc grave & atrox pœna gravi & atroci coërcendum esse, quivis facilè concesserit. Quamvis de Iure Civili variæ & non uniformes pœnæ in Incendiarios statutæ deprehendantur: In Civitatibus enim quando incendium magnum committitur, incendiarij, si viles sunt personæ, bestiis traduntur & comburuntur. *l. qui ades.* 9. *l. fin. §. qui data opera.* 1. *ff. de incend. ruin. & naufr. Iodoc. Damhoud. in prax. crim. cap.* 103. *num.* 5. *Gilhaus. in arbor. judic. crim. cap.* 2. *tit.* 11. *num.* 2. *Andr. Gail libr.* 2. *observat.* 22. *nu.* 6. *Iohan. Harppr. in §. item lex Iulia de vi publ. Instit. de publ. judic. num.* 16. *Iohan. Schneidvvin. ad §. capite tertio. num.* 4. *Instit. de leg. Aquil. Angel. Aretin. in tractat. de maleficiis. in verb. incendiario. num.* 2. *Bartol. in l.* 1. *num.* 5. *vers. primo casu*

4 At, si Reihuius criminis Mobiles sint, vel alia in dignitate constituti, ob Incendium magnum decapitari debent. *dict. l. fin qui data opera* 1. *vers. si in aliquo gradu ff. de incend. ruin naufrag. Bartol. in dict. l.* 1 *ff. de offic. Præfect. vigil. numer.* 5. *Bald. in l. data opera,* 11. *C. de his qui accusar. non poss. num.* 1. *Matth. Berlich. part.* 4 *concl.* 24. *num.* 9. *Rauchbar. dict. quæst.* 10. *num* 7. *vers. vel si in aliquo gradu. Mynsinger. dict. observat.* 88 *numer.* 7. 5 *Schneidvvin. dict. loco.* Licet aliter sentiat *Iacob. Menoch. libr.* 2 *arbitr. judic. quæstion. cent.* 4 *cas.* 390. *numer.* 32. existimans, in arbitrio judicis positum esse, an ob magnum Incendium pœnam Capitis, secundum *l.* 1 *in pr. & l. si quis dolo.* 10. *ff. ad L. Cornel. de sicar. l. data opera.* 11 *C. de his qui accus. non poss. l. fin. ff. de incend. ruin. naufr. l. capitalium.* 28. *§.* 12 *ff. de pœn.* an verò ignis seu combustionis suppl ícium, juxta *l. qui ades.* 9. *ff. de incend. ruin. naufr. d. l.* 28. *§. incendiarij.* 2. *ff. de pœnis.* Incendiario vilis conditionis infligere velit. 6

Quod si verò in villa incendium commissum fuerit, Reus si incendium est parvum, deportari, *Bartol. in l.* 1. *ff. de offic. Præfect. vigil. n.* 5. *vers. si autem est parvum. Iohann. Schneidvvin. in dict. §. cap. tertio. Inst. de Leg. Aquil.* 5. Si verò magnum, decapitari debet, modò Reus sit vilis persona. *l.* 1. *in pr. & dict. l. si quis dolo.* 10. *ff. ad Leg. Cornel. de sicar. l.* 28. *§.* 12. *vers. qui verò casu ff. de pœn. Iodoc. Damhouder. dict. cap.* 103. *nu.* 5 *vers. si verò in casu. Andr. Rauchb. dict. quæst.* 10. *num.* 7. *vers. qui verò extra oppidum. Bartol. in dict. l.* 1. *ff. de offic. Præf. vigil. n.* 5. *vers. si verò incendium. Matth Berlich. dict. concl.* 24. *n.* 7. *Mynsing. dict. cent.* 6. *observ.* 88. *nu.* 8. *vers. sin verò incendium.*

Nobilis autem persona vel alia in digni- 7 tate quadam constituta, ob incendium magnum in villa commissum deportatione, ob parvum verò incendium relegatione, punitur.

dict.

dict. l. capitalium. 28. §. 1. & §. incendiarij. 12. ff. de pœn. junct. l. fin. §. 1. in fin. ff. de incend. ruin naufr. Bart. dict. l. 1. n. 5. ff. de offic. Præf. vigil. vers. si verò est in dignitate. Bald. in d. l. 11. C. de his qui accus. non poss. n. 1. vers. nisi persona delinquẽs. Mynsing. dict. observat. 88. n. 6. vers. sin honesta. Matth. Berlich. dict. concl. 24. n. 9. Angel. Aretin. in tract. de malef. verb. incendiario. n. 2. vers. nisi delinquentis persona & l. Steph. in Ordin. Crim. art. 125.

8 Et hæc ita de Iure Civili deposita sunt. At in Imperio Romano Germanico, Imperator Carolus V. severiorem pœnam Reis huius criminis indixit, sanciendo, ut Incendiarii dolosi ignis supplicio afficiantur & vivi comburantur, in *Ordin. Crim. artic.* 125. ibi: **Die boßhafftigen/uberwundenẽ Brenner sollen mit dem Feuer vom Leben zum Tode gerichtet werden/** *ubi Matth. Stephan. & Georg. Remus in Nemes. Karulin. Andr. Rauchbar. dict. quæst. 10. n. 7. vers. Ordinatione verò Carolina. part. 2. Ioach. à Beust. in l. admonendi. 31. ff. de iureiur. n. 1179. in med. vers. debent autem incendiarij &c. pag. 742. Gilhaus. in arbor. judic. crim. cap. 2. tit. incendio. 11. num. 2. & Matth. Coler. part. 1. decis. 186. n. 1.* Quod supplicii genus gravissimum delicti huius atrocitas detestabilis exposcit.

9 Cùm enim Incendiarii in Reipublicâ pernicioßissimi tanquam naturæ inimici è medio sint tollendi, & ex omni societate humana eripiendi, ut qui nulla utilitatis ratione pellecti, solo odio, invidiâ & nocendi libidine agitati bonum & commodum habitationis, quod natura sagaciter & tutandos homines ab imbribus, ventis, tempestatibus & reliquis cœli iniuriis excogitavit, aliis nequissimè eripiãt, certè haud æquo ac justo gravius visum fuit Imperatori Carolo V. hancce pœnam atrocissimam Reis huius criminis horrendi imponere. Quam pœnam quoque in Flandria & Brabantia ex inclita consuetudine obtinere, testatur *Iodoc. Damhoud. in prax. crim. c. 103. n. 8. & 9.*

10 *An autem hac pœna in terris quoque Saxonicis, incendiariis sit infligenda?* haud immeritò quis dubitare posset, ob textum Iuris Saxonici in *libr. 2. Landrecht. art. 13.* in verb. **Alle Mörder und die den Pflug berauben/oder Mühlen/oder Kirchen/ oder Kirchhöffe/und Verräther/und Mordbrenner/ oder die jhres Herren Bottschafft werben zu jhren frommen/oder von eines andern wegen/ die sol man alle Radebrechen.** Unde criminis huius Reus rotæ pœnâ affici de Iure Saxonico, asserit. *Ioach. à Beust. in l. admonendi. 31. ff. de jurejurand. nu. 1179. in med. §. debent autem incendiarii in fin. vers. sicut & Iure Saxonum.* Cui tamen non parum adversatur §. *subsequens dict. art. 13. Landr. li. 2.* ex quo haud obscurè patet, incendiarios tantummodò capite plectendos esse, *in verb.* **Die einen Mann schlagen und fahen/oder berauben/ oder brennen/sonder Mordbrandt &c. denen sol man allen die Häupter abschlagen &c.**

Q. 1. Quæ sit pœna Incendiariorũ terris Saxonicis.

11 Quem nodum ut dissolveret *Ioan. Schneidvvin. in §. capite tertio. Inst de leg. Aquil. n. 5. vers. de Iure verò Saxonico.* putat, distinguendum esse inter *incendiarios simplices*, **Brenner ohne Mord/** & *incendiarios conductitios*, **Modrbrenner/** ita ut illi gladio; hi vero Rotæ pœnâ affici debeant. Conductiones autẽ appellat eos, qui certâ pecuniæ summâ conducti operam suam ad committendum incendium locant: Sed quàm benè, viderit ipse. Nullibi enim, nec in textu, nec glosâ Iuris Saxonici vocantur **Mordbrenner/** qui pro certa mercede operam ad facienda incendia locant. Quin & simplices incendiarios pecunia ad incendendum & comburendum conduci, & conductitios esse luculenter apparet ex §. *fin. Constit. Elect. 17 part. 4.* in verb. **Daß die jenigen / welche sich mit Geld/ oder in andere Wege zu Mord / oder brennen bestellen/und annehmen lassen &c.** In qua Constitutione etiam vocantur **Mordbrenner** indistinctè omnes, qui animo deliberato & dolosè incendunt. Vt sic indifferenter incendiarii omnes Germanicè **Mordbrenner** appellari queant.

12 Nisi quis differentiam in eo ponere velit, quòd incendiarii seditiosi seu famosi Germanicè **Mordbrenner/** incendium necandi spoliandique causâ committant, & sic una cum ereptione bonorum, ac deprędatione totius oppidi aut villæ, hominum quoq; exitium atq; interitum quærãt: quales communiter sunt emissi ab hostibus publicis ad & comburendum necãdum. Simpliciter verò dicantur incendiarii **Brenner/** qui solo odio, invidia, & nocendi libidine agitati nullius spolii vel alterius lucri intuitu, certam aliquam domum vel prædium incendunt, licet præter intentionem ignis vicinas quoque domus consumat. Quæ distinctio non modò verbis *art. 13. lib. 2.* **Landrecht/** quibus incendiarii seditiosi, **Mordbrenner/** cum Latronib⁹ & Prædonibus conjunguntur, sed & vocabulo (**Morden**) convenit. Hoc enim propriè homicidium lucri ac spolij causa commissum denotat. *Gloss. in dict. art. 13.* in verb. **Die einen Mann** *vers.* **Etliche ermorden die Leute um Geldes oder Gutes willen/und mit wohlbedachtem Muthe/diese sind rechte Mörder &c.**

13 Quicquid sit, certè non multùm laborandũ atque disputandum est de horum differentia, cùm hodiè in terris etiam Saxonicis omnes indistinctè incendiarii dolosi ignis atq; flammarum suppplicio afficiantur, & vivi comburantur juxta sanctionem Carolinam Criminalem in *dict. art. 125.* consuetudine totius ferè Saxoniæ hoc comprobante. Non attenta dispositione Iuris Saxonici, quod vigorem & autoritatẽ
14 non habet, nisi quatenus usu & consuetudine receptum est, sæpius hoc inculcante *Hartm. Pistor. q. 16. n. 11. part. 1. quæst. 2. n. 35. vers. sæpius enim monuimus &c. q. 26. n. 18 part. 2. & passim. Matth. Coler. de proces. execut. in præfat.* Idquè certò certius est, & expresè confirmatur *Const. Elect. 17. part. 4.* quæ omnibus indifferenter incendiariis pœnã ignis decernit. *Daniel. Moll. ad dict. Const. Elect. 17. n. 2. & seq. Andr. Rauchbar. quæst. 10. n. 7. vers. Iure autem Saxon. part. 2. Ioach. à Beust. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 1179. in med. vers. debent autem incendiarij.*

15 Stat ergò Regula generalis: Incendiarios igne cremandos esse. Eaque ampliatur: Primò, in omnibus cuiuscunque sortis ac conditionis Reis. Ponderanda namq; probè est verborum generalitas in *Ordinat. Criminal. Carolin. art. 125.*

ibi:

ibi: Die boßhafftigen uberwundenen Bremer &c. Et in *Const. Elect.* 17. *part.* 4. in verb. Ob die jenigen welche Feuer angelegt: Et postea: An der Mißhändler Willen: Et paulò pòst: Daß obgesatzte Vorbrechere &c. Vnde ritè infertur, omnes omninò Reos huius criminis, cujuscunque etiam status ac conditionis fuerint, hâc pœna afficiendos esse. Generaliter enim qui loquitur, nihil excludit, & pro expresso etiam habetur id, quod in genere dicitur. *gloss. in l. fin. in verb. specialiter C. quod cum eo qui in alien. potest. Bartol. in l. heredes. 1. n. 7. vers. ego dixi & dico circa hoc ff. de vulg. & pupill. subst. Andr. Tiraq. in legib. connub. gloss. 7. nu. 87. & seqq. Iacob. Schult. ad Modest. Pistor. part. 3. quæst. 126. n. 89. Alex. cons.* 16 75. *n.* 11. *vers. sed Iudæus ideò non fuit expressus &c. lib.* 5. *& cons.* 201. *n.* 10 *lib.* 6. Et clarius loquitur Ius Saxon. in *art.* 13 *lib.* 2. Landrecht/ in verb. Alle Mörder/ und die den Pflug berauben/ &c. Und Mordbrenner. Et paulò pòst: Die einen Mann schlagen und fahen oder berauben / oder brennen/ sondern Mordbrand &c. Denen sol man allen 17 &c. Quæ certè verba manifestissimè probant, circa pœnam Incendii quoad statum & conditionem Reorum, nullatenus distinguendum esse. Nam qui affirmat aliquid universaliter dicendo (omnis) nihil videtur excludere. *c. si Romanorũ 1. circa medium. vers. dicendo verò omnia. dist.* 19. *l. Iulianus* 68. *in pr. ubi Bartol. ff. de legat* 3. *Gloss. final. in c. solitæ* 6. *ext. de major. & obedient. Iason. in Auth. præterea. n.* 15. *vers. & isto casu tenet Ludovicus & c. C. Vnde vir & uxor. Panorm. in c. quoniam. fin. n.* 15. *vers. quia qui omnia dicit. ext. de præscript. Tiber. Decian. cons.* 57. *n.* 12. *vers. qui enim omne dicit &c. lib.* 1.

19 Non solùm igitur masculi, sed & fœminę incendium committens, pœnæ ignis subjacent, idque non modò ob identitatem rationis, quæ idem jus facit *l. illud.* 32. *ff. ad leg. Aquil. gloss. in l. cum certum.* 19. *in verb. æquitatis ratio. C. ad leg. Falcid gloss. in cap. fraternitatis.* 17 *in verb. novis. vers. & ubi est eadem ratio. extr. de testib. Panorm. in c. quoniam frequenter.* 5. *in* 1. *respons. n.* 6. *vers. si ergò eadem ratio est. extr. ut lit. non contest. Matthæus Coler. de processib. execut. part.* 4. *cap.* 1. *n.* 38. *Modest. Pist. cons.* 16. *n.* 13. *lib.* 1. Quis enim inficias ire poterit, fœminam æquè graviter delinquere incendendo & comburendo ædes alterius, ac masculum. Idem namque damnum per eam atque per hunc infertur.

Q. 2. Quomodo fœmina in hoc delicto puniãtur.

20 Sed & ob criminis atrocitatem ac enormitatem, quæ veniam non meretur. Incendii enim crimen inter delicta atrocissima referri, dubitandum non est, propter clara verba *Constit. Elector.* 17. §. Nach dem den solche Missethat unter die grösseten und atrocissima delicta gerechnet/ auch solch grausam und unmenschlich fürnehmen *&c. part.* 4.

21 Neque sexus muliebris fragilitas fœminas à pœnis ordinariis excusat, nisi in casibus à jure expressis. *Prosper. Farin. part.* 3. *oper crimin. quæst.* 98. *n.* 11. *allegat. l fin. C. de jur. & fact. ignor. Andr. Tiraquell. de pœn. Temper. caus.* 9. *n.* 5. *in fin. junctis iis, quæ scripsit in caus.* 11. *nu.* 23. *Sfortz. Odd. de rest. in integr. part.* 1. *quæst.* 10. *artic.* 5. *Dec. in l. si quis id. numer.* 34. *vers. ultimo notandum. ff. jurisdict. omn. judic.*

Idq; comprobarunt Scabini responsis quamplurimis dictantes fœminis pœnam ignis ob commissum incendium Ad requisitionem Quæstoris in Belzigk/ *M. April. Anno* 1582. 22

Senatus Bitterfeldensis, M. Octobr. An. 1585.

VVolffgangi à Ragewitz/ *Mens. Decembr. Anno* 1596.

Quæstoris Misnensis, M. Octob. An. 1600.

Quæstoris in Voigtsbergk/ *M. April. Anno* 1600.

It. Mense Ianuar. Anno 1605.

Ad requisitionem Quæstoris in Schweinitz/ *M. Febr. Anno* 1607.

Versus Zabeltitz/ An *Iohan. Christophorum von* Rottenburgk/ *M. Febr. An.* 1607.

Ad consultationem Prætoris & Scabinorum Chemnicensium, M. Novemb. An. 1610.

Quæstoris Pirnensis, M. Iulio, An. 1611.

Iohan. VVilhelmi à Bernstein/ *M. Mart. Anno* 1613.

Quæstoris Delitiani, M. Mart. An. 1615.

Quæstoris in Augustusburgk/ *Mens. Sept. Anno* 1617.

Senatus Grimmensis, M. Iun. An. 1618.

Quæstoris in Hohenstein/ *Mense Februar. Anno* 1620

Quæstoris in Hayn/ *M. August. An.* 1625.

Quæstoris in Belzigk/ *M. Febr. An.* 1591.

Ex eâdem pariter ratione concludendum, Nobiles quoque, vel aliâ in dignitate constitutos, huius criminis Reos, ignis & flammarum supplicio subjugandos esse, cùm & hi æquè graviter peccent, idemque damnum per incendium inferant, ac alii ignobiles, vel vilioris conditionis homines. Ius quidem Civile Nobilibus in crimine incendii aliquo modo veniam tribuit, iisque mitiorem pœnam infligi jubet, ut manifestum est ex *l. capitalium.* 28. §. 1. *& §. incẽdiarii* 12. *ff. de pœn. l fin. §. qui data opera. 1. ff. de incend. ruin. & naufrag. Bart. in l.* 1, *n.* 5. *ff. de offic. Præfect. vigil. Bald. in l. data opera.* 11. *C. de his qui accusat. non poss. n.* 1. *Matth. Berlich. part.* 4. *concl.* 24. *nu.* 6. *&* 9. *Mynsing. cent.* 6. *obs.* 88. *n.* 7. *&* 8. *Andr. Rauchbar. part.* 2. *quæst.* 10. *num.* 7. *vers. si in aliquo gradu.* Sed à dispositione huius Iuris in Imperio Romano usu ac consuetudine contraria jamdudum recessum est. *Daniel. Moller. libr.* 4. *semestr.* 31. *in fin. Andr. Rauchb. dict. quæst.* 10. *n.* 7. *in fin.* Et licet vulgaris sit Regula Interpp. Quòd Nobiles, divites & digniores mitius puniãtur, quàm ignobiles, pauperes, aliivè conditionis vilioris homines. Quam regulam vulgò probãt per *l. Pedius.* §, 1. *ff. de incend. ruin. & naufrag l. annonam.* §. *pœna ff. de sepulchr. violat. l. aut damnũ* §. *in ministerium ff. de pœn. Andr. Tiraq. de pœn. caus.* 31. *n.* 1. *Prosp. Farin. part* 3. *oper. crimin. quæst.* 98. *n.* 102. Attamen ea solùm procedit in 25 pœnis arbitrariis, & non uniformibus, quæ ex qualitate personarũ distinguendæ sunt per judicẽ; secus verò in pœnis uniformib⁹ & taxatis à Lege vel statuto, in quibus non est habenda personarum distinctio. *Tiraquell. dict. caus.* 31. *n.* 34. *&* 35. *Salicet, in l. servos. n.* 4. *C. ad Leg. Iul. de vi publ. Foller. in pract. crim. c.* 16, *n.* 18. pœnam autẽ in crimine incendii uniformem esse definitam ac denominatam, certo certius est ex *artic.* 125.

Q. 1. Quæ sit pœna Nobilium Reorũ incendii; 23 24

Ordi-

Ordinat. Criminal. Quæ ob generalitatem verborum non minus ad Nobiles, quàm ignobiles extendenda.

26 *Veluti responderunt Scabini:* Hat jetzo bemelder C. von W. beydes in scharffer Frage / damit er auff unser voriges Urtheil angegriffen worden / und auch hernach in guten bekandt und außgesagt / daß er nicht allein die vielfaltige Pferde und andere grosse Deuben / deßgleichen die Strassenraube unnd Mordthaten / so wohl auch die Kirchenbrechung und Beraubungen / so er unterschiedlichen namhafftig gemacht / mit seiner Gesellschafft begangen und begehen helffen; Sondern auch H. I. von E. sein Vorwerck vorm Schlosse zu Schweinsburgk / und ein Dorff Schips bey Weyda mit schiessen angesteckt &c. Do jhr euch nun allbereit erkundiget hettet / oder nochmals erkundigen würdet / daß jetzo berührte beyde Brandschäden / oder dero einer allein gewiß und in Warheit geschehen / und der gefangene würde auff seinem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen. So möchte er von wegen solches begangenen und bekanten Brandschadens hinwieder mit dem Feuer vom Leben zum Tode gestrafft werden V. R. W. *Ad consultationem G. H. ab E. in S. M. Decembr. An.* 1600.

27 *Item:* Würde sich euer Vetter B. von B. zu obgemeldten euch zugefügten Brandschaden bekennen / daß er den ersten und dritten selbst gethan / und den andern seinem Knecht zu thun befohlen. So möchte er derowegen mit dem Feuer vom Leben zum Tode gestrafft werden V. R. W. *Ad consultationem A.* von *B. in G. Mens. Ian. Anno* 1587.

28 Secundò: Ampliatur hæc regula in Incendio quovis tàm in civitate, quàm extra civitatem, & in quovis loco commisso. *Daniel. Moller. libr. 4. semestr. 31. circa fin. Matth. Berlich. part. 4. concl. 24. n. 32. Andr. Rauchbar. part. 2. q. 10. n. 7. in fin.*

29 Licet namque de Iure Civili severior sit pœna eorum, qui in Civitate incendium ponunt, quàm incendentium in villa & extra civitatem; *Iodoc. Damhouder. in prax. crimin. cap.* 103. *numer. quinto Bartol. in l. 1. de offic. Prafect. Vigil. numer. 5. verb. si verò incendium est commissum &c. Angel. Aretin. in tractat. malefic. verb. incendiario numer. 2. sub fin. vers. nisi delinquentis persona. Mynsing. cent. 6. observat. 88. num. 8.* Quemadmodum etiam quendam Pasqualem Curtarellum, qui de incendio cujusdam tugurij convictus fuerit, ad triremes tantum 2. Augusti, Anno 1599. per biennium fuisse condemnatum, refert *Iul. Clar. libr. 5. sententt. §. fin quæst. 68. n. 20. vers. si quis verò non odet. Prosper. Farin. in pract. crimin. part. 3. quæstion. 110. num. 6. sub. fin. vers. qui etiam ponit quod comburens &c.*

30 Attamen, hodiè in Imperio Romano, imprimis autem in Electoratu Saxoniæ æqualis pœna est incendiariorum, sive hi in civitate, sive in villâ, aut pago incendium fecerint, ac deliquerint ob generalitatem textus in *artic.* 125. *Ord. Crim.* qui indifferenter pœnam ignis huic supplicio decernit, uti rectè animadvertit *Autor. Consult. Constit. Saxon. tom. 2. part. 4. quæst. 57. & Dan. Moller. dict. libr. 4. semestr. 31. in fin.* Neq; in decernenda incendii pœna ad qualitatem loci aut domus combustæ respiciendum est, sed potius damnum ex incendio imminens, ipsaq; delicti atrocitas attendenda, quæ severitatem supplicii requirit.

Adeoq; non minus ignis ac flammarum supplicio afficiendus, qui in domo rustica sive tugurio, in villa aut pago incendium ponit, ac is, qui Palatium in civitate igne comburit. 31

Quemadmodum in casu incendij in pago commissi pronunciarunt Scabini Gegen Sittichenbach / An Schösser / *Mense Iunio, Anno* 1582. 32

Ad requisitionem Iudicis Prafecturæ Cizensis, Ad consultationem Quæstoris in Sathain / *M. Sept. Anno* 1616.

Nec refert, an ædificia, in quibus incendium factum, ad inhabitandum, vel res conservandas, aut etiam alium in finem & usum fuerint exstructa, qualia sunt torcularia, tentoria pannorum &c. *Bartol. Capol. de servitut. rustic. or. prædior. cap. 44. numer. 9 vers. etiam in eo &c. & versic. & idem tenet &c.* Adeoque & si quis fœnile aut horreum incenderit, nihilominus pœnæ ignis subijciendus est. Quemadmodum Reum quendam Paulum de Molo 28. Novembr. An. 1561. propter tale incendiū ultimo supplicio affectum, tradit *Iul. Clar. libr. 5. sentent. §. fin. quæst. 68. num. 20. vers. fuit tamen pro incendio. Prosper. Farinac. in prax. crimin. part. 3. quæstion. 110. num. 6. sub fin. vers. & etiam ultimo supplicio.* 33

Q. 4. Nū pœna ignis afficiēdus, qui in villa tuguriū horreum, aut stabulū incendit?

Et ob combustionem horreorum Reis pœnam ignis esse infligendam, Scabini sapissimè pronunciarunt, Consulibus & Senatui in Marienberg / *M. Novembr. Anno* 1583. 34

Quæstori in Lauterstein / *Mense Novembr. Anno* 1583.

Quæstori in Schwartzenberg / *Mense Iun. Anno* 1590.

Quæstori Dippoldis VValdensi, Mense Sept. Anno 1599.

Quæstori Torgensi, M. April. An. 1599.

Quæstori in Heringen / *M. Iunio, Anno* 1608.

Iohan. VVilhelmo à Bernstein / *Mens. Mart. Anno* 1613.

Quæstori Saltzensi, M. Iul. An. 1614.

Præfecto in Crossen / *Mense Septembr. Anno* 1616.

Quæstori Radebergensi, Mense Decembr. Anno 1616.

Quæstori in Lützen / *Mense Martio, Anno* 1619.

Quinimò, eum quoque, qui stabulum tantummodo incenderit, igne concremandum esse, nullus ambigo. 35

Quemadmodum etiam Scabini responderunt Præfecto VVeissenfelsensi, Mense Febr. Anno 16 3.

Item O. P. in F. Mense Martio, Anno 1627.

Idemq; asserendum de illis, qui non ædificia, aliavè quæ sub ædificiorum appellatione continentur, sed frumentorum acervum, ligna, & ejusmodi res similes dolosè comburunt. 36

Quod & placuit Scabinis, dictantibus pœnam, ignis Reo cuidam, qui sylvas caduas inflammaverat. Ad consultationē I. B. à, R. M. Novembr. Anno 1616 37

Tertiò:

Tertiò: Extenditur hæc Regula, ad damnum
38 quodvis per incendium illatum. Indifferenter
Q. 5. Quid si per incendium damnum datum non fuerit? enim Reus criminis Incendii igne & flammis concremari debet, sive ingens & magnum, sive modicum etiam damnum ex inflammatione provenerit. Id quod haud obscurè evincitur ex verbis generalibus *Ordinat. Crimin. in artic.* 125. (**die boßhafftigen überwundenen Brenner**) Incendiari verò dolosi dicuntur, qui incendunt, non habito respectu incendii, an hoc magnum, vel parvum fuerit.

39 Neque enim qualitas damni per combustionem dati, sed delicti atrocitas & incendiarii nequitia severitatem pœnæ exigit, accedente periculo incendii maioris, quod facilimè evenire potuisset, licet impediente Deo non evenerit. Perindè, sicut pœnam Latrocinii incurrit, qui hominem occidit spolii seu lucri causâ, licet parum vel prorsus nihil ex Latrocinio lucretur, non minus ac ille, qui perpetrato homicidio prædam ingentem aufert, ut probatum *supra quæst. 12. nu. 39. & 47.* ex *artic. 13. lib. 2* **Landrecht/** *ubi gloss.* in verb. **Die einen Mann** *&c.* Etenim in Latrocinio pariter ac incendio, non tàm ad effectum lucri vel damni, quàm ad intentionẽ nefandam, ac detestabile factum Rei respiciendum est.

Absq; dubio igitur pœna ignis quoque Reo est infligenda, si per incendium parvum & minimum damnum illatum, & ignis eo ipso momento, dum urere ac ædes inflammare cœperit, rursum fuerit extinctus.

40 *Sicuti in facti hac specie responderunt Scabini Quæstori* in **Belzigk**/ *M. Aprili*, 1582.

Quæstori in **Muckenbergk**/ *Mense August. Anno* 1589.

Quæstori Lutzensi M. Octobr. Ann. 1604.

41 Hocq; minus dubii habet in Electoratu Saxoniæ ob *Const.* 17. *part.* 4. quæ eos quoque, qui animo nocendi, materiam igni concipiendo aptam alicubi deposuerunt, licet effectum res consecuta non sit, nec ignis urere cœperit, aut inflammata fuerit, flammis ultricibus vivos comburi iubet. *in verbis* (**welche Feuer angelegt/ wenn dasselbige nicht angangen were oder Schaden gethan hette.**) Quæ tamen verba non ita accipi debent, ut pœna ignis locum habeat, licet Reus materiam igni concipiendo aptam depositam nondum inflammaverit, quod nimis rigorosum esset, eòque casu absque dubio pœna fustigationis sufficiens. *Matth. Coler. part.* 1 *decis.*

42 186. Sed hoc prædicta verba inuunt, sufficere scilicet ad pœnam ignis infligendam, si materia igni concipiendo apta in ædibus deposita, & inflammata quoq; fuerit, licet iplę ædes nondum ardere ceperint, Huncq; sensum probant verba subsequentia, (**denn an der Mißhändeler Willen dißfals nit gemangelt**) quibus ratio huius sanctionis continetur, quòd nempe quoad incendiarios crimen incendii perfectum sit, licet ignis ædes nondum inflammaverit, nec per eos stet, quò minus res ad effectũ deducatur, quod certè hoc casu, quo materia deposita nondum accensa est igne, nequaquam asseri potest.

43 *Sicque verba illa Constitutionis intelligere Scabinos, patet ex eorundem responso dato Quæstori in* **Hohenstein**/ *Mens. Febr. An.* 1620 *hisce formalibus*: **Do sichs nun in der Erkündigung befindē würde/ daß solch Feuer** *materia* **dazumahl wie sie eingeworffen/ am Badstuben Boden an der Erden/ bey welchem alt Gefässe gelegen/ gewiß und in Warheit allbereit abgebrandt gewesen/ die Gefangene auch auff jhrem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß sonsten wie recht überwiesen würde/** *&c.* **So möchte sie wegen solcher jhrer begangenen nnd bekanden Vorbrechung hinwiederum mit dem Feuer vom Leben zum Tode gestrafft werden V. R. W.**

Ex quo apparet, Dn. Scabinos pœnam ordinariam dictare noluisse nisi certò constaret, materiam igni aptam depositam, inflammatam fuisse, atq; ardere cepisse.

Exindè quoque hoc sequitur, in crimine In- 44
cendij Reum pœnam ignis ordinariam nequa- Q. 6. An Reus audiendus si damnũ per incendiũ datum resarcire velit?
quam effugere posse, licet damnum resarcire velit, & ad restitutionem se offerat. Quilibet enim, quò vitam redimeret, facilimè jacturam bonorum pateretur, nec non paupertatem potius quam mortem eligeret, eoq; modo fraus adinventa esset. Cuiaccedit, quòd neq; transactio aut remissio, delinquenti à parte læsa facta, vindictæ publicæ derogare, aut quicquam ei præiudicare possit. *l. 2. C. res inter alios acta. Gædd. ad l.* 11 *n.* 13. *de V signif.*

Quemadmodum etiam hoc casu Scabinos re- 45
spondisse reperio: **Do nun angezogener Brandschade euern anzeigen nach gewiß und in Warheit geschehen/ und der Gefangene auff seinem gethanen Bekäntnüß vor gerichte freywillig verharren/ oder deß sonsten wie recht überwiesen würde So möchte er ungeachtet seines gethanen Erbietens sich mit N. N. um den zugefügten Schaden zuvertragen/ hinwieder mit dem Feuer vom Leben zum Tode gestrafft werden V. R. W.** *Ad consultationem Quæstoris* in **Arnstein**/ *M. Ian. Anno* 1586.

Ex eadem pariter ratione concludendum, 46
pœna quoque ordinaria ignis teneri eum, qui Q. 7 Num ædes proprias inflammantes ignis puniẽdi sint?
ædes suas proprias incendit, sibique ipsi damnum infert. Tanta enim est hominum malitia, ut cum proprio etiam damno aliis nocere sæpissimè cupiant, ædes suas inflammantes, eo fine, qnò iisdem combustis, ignis vicinorum quoq; domus aripiat, easq; consumat. In hanc audaciam si quis prolapsus deliquerit, licet flamma mox extinguatur, & non nisi incendiarii ædes comburat, vicinis verò ædibus non noceat, nihilominus tamen Reus ignis supplicio affici debet, per eum enim nequaquam stetit, quò minus vicinæ ædes fuerint inflammatæ juxta *Constit. Elector* 17. *part.* 4. sed Dei gratia & protectione conservatæ fuere, quas Reus Incendii crimine ab ipso consummato, igne demoliri appetebat.

Quæ sententia etiam placuit Scabinis ita re- 47
spondentibus Præfecto judicij Erffordensis, Mens. Ian. Anno 1588.

Item: Præfecto VVeisenfelsensi, M. April. Anno 1628.

Quartò: Quoad pœnam ignis infligendam 48
nil interest, an quis ipsemet incenderit, an verò alium hoc facere jusserit. Uterq; enim mandans & mandatarius, conductor & locator, huic pœnæ haud immeritò subijcitur.

Quod certè in persona mandatarij & locato- 49
ris, qui mercede & pecunia accepta, operã suam

ad

ad inflammandum locat, non multum dubii habet, cum in delictis ob mandatum nemo excusetur. *Bartol. in l. non solùm. §. si mandato. ff. de injur. Tiber. Decian. in tractat. crimin. libro nono cap. 37. numer. primo.* nec turpis vel injustæ rei mandatum sit obligatorium, imò ne juramento confirmari queat; *l. 6. §. 3. & 7. l. 12, §. 11. l. 23. §. 6. ff. de mandat. cap. non est obligatorium. de reg. jur. in 6to. Iul. Clar. in pract. §. fin. quæstion 89. numer. 1.*

50 Quinimò gravius delinquit, qui lucri causa & spe adipiscendæ pecuniolæ vel alterius rei tàm horrendum crimen, quale profecto incendium est, perpetrare non veretur, ac is, qui odio & invidiâ agitatus peccat. Vnde & à quibusdam Incendiarii pecunia conducti vocantur **Mordbrenner**/ qui vulgò iniquiores ac nequiores aliis reputantur. Nam & pecunia interveniens regulariter delictum aggravat. *Bartol. in l. non solum. §. si mandato. numer. 14. ff. de injur. Iodoc. Damhouder. in prax. crimin. cap. 83, numer. 4. Prosper. Farin part. 5. oper. crimin. quæst. 123. num. 5. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. libr. 2. cas. 357. num. 14. Brun. à Sol. in quæst. legal. quæst. 34. num. 1. in fin.*

51 Nisi quis Incendiarios ab aliis conductos veniam ex parte mereri existimet, ob textum manifestum in *Const. Elect. 17. in fin. part. 4.* quæ pœnam gladii in eos constituit, qui vel pecunia, vel alio modo ad tantum facinus committendum se conduci patiuntur. Verum, de hoc solummodò casu loquitur Constitutio Electoralis, si effectus non fuerit secutus, hoc est, si incendiarii ad inflammandum conducti, nec ignem posuerint, neque post initum contractum, & datam promissionem quicquam amplius fecerint. Si enim hi adimplendo promissionem nefandam, materiam igni concipiendo aptam & inflammatam alicubi deponant, sive damnum exinde inferatur, & res effectum consequatur, sive non, quin ignis supplicio propterea affici debeant, nullus ambigo.

52 *Ita responderunt Scabini Senatui Bitterfeldensi, M. Octobr. An. 1585.*

Et Johanni Wilhelmo à **Bernstein**/ *M. Mart. Anno 1613.*

53 Nec mitiori pœnâ mandans & conductor affici debet, cùm unum idemque ferè sit delictum mandatarii & mandantis, locatoris & conductoris, ex naturâ correlativorum, quorum uno posito, necessariò quoque ponitur alterum. *l. fin. ff. de acceptilat. Tiber. Decian. in tractat. criminal. libro nono. cap. 33. numer. 1. Bartol. in l. sed si unus, §. servus meus numero quinto. de injur. Cyn. in l. non ideò minus. C. de accusat.* Neque refert, an propriis manibus quis incendat, an ope alterius hoc faciat: Quod enim quis per alium facit, ipsemet facere censetur. *cap. qui facit. 72. de reg. jur. in 6to. l. iu damnum. 169. ubi Decian. ff. de reg. jur. Salycet. in l. non ideo minus. C. de accusat. quæst. 6.*

Q. 8. Quomodo mandatarius in crimine incendij puniatur?

54 Et certè, triplici modo delinquere videtur mandans, tùm in seipsum, tùm in mandatarium, & locatorem, quem corrumpit ut incendat, tùm in eum cujus ædes comburuntur. *gloss. in l. athleta. §. Pomponius in verb. in servitute. ff. de his qui notant. infam. Gandin. in rubr. de transact. in ult. quæst. n. 26. Capell. cons. 34. n. 48. Joseph. Mascard. de probat. lib. 2. concl. 1012. n. 1.* Vt nullum superlit dubium, quin mandans hoc casu ob gravitatem ac multiplicitatem delicti, rigoroso ignis, supplicio affici debeat.

Quod & arbitrati fuêre Scabini, dictantes pœnam ignis tribus Incendiariis, qui puerum ad incendendum 5. grossis conduxerant, affectu incendij subsecuto: **Gegen Sittichenbach**. *Ad requisitionem Quæstoris Mense Iunio, Anno 1582.* 55

In simili fere casu indixerunt Scabini ignis suppliciũ Reo alicui I. W. ad cujus mandatum alius quidam C. P. sub spe adipiscendi unius thaleri sibi promissi, incendium commiserat. **Gegen Zieser**/ *Ad consultationem Joachimi* **Rohrs**/ *M. Januar. An. 1593.*

Pariter responsum in casu non plane dissimili, Quæstori Misnensi, M. Febr. An. 1613.

Nec remorari quempiam debet, quòd man- 56
dans propriis manibus nil operetur, neque delinquat. *Sufficit* enim, quòd ipsemet per alium, & sic alterius manibus incendat, & ædibus alienis inflammationem inferat, ipsumque damnum jussu causetur, sine quo mandatarius incendium non fuisset perpetraturus. Quin & in delictum & factum alterius expresè consentit, quod vel solùm pœnam incendii ordinariam meretur. Quis enim negare ausus fuerit, consentientes & convenientes de perpetrando incendio omnes pœnâ ignis teneri, ut maximè etiam unus solùm ex iis ignem deponat, & propositum in effectum deducat. Pariter, ut o- 57
mnes in homicidium vel latrocinium consentientes pœnam incurrunt, licet non manus adhibeant, sed unus solùm manu suâ homicidium vel latrocinium committat: Vt docet *Jul. Clar. in pract. § fin. quæst. 90. num. 1. Gloss. in l. si in rixa. in fin. vers. nam si ex proposito, ubi etiam Bartol. num. 1. & Hippol. de Marsil num. 3. ff. ad Leg. Corn. de sicar. Cyn. in l. quoniam multa. numer. 7. in fin. C. ad Leg. Iul de vi publ. Felin. in cap. significasti numer. 10. extr. de homicid. Prosper. Farinac. part. 3 oper. crimin. quæstion. 179. numer. 72. Gandin. in tit. de homicid. num. 12. in fin. Blanc. de indic. numer. 226. & seqq.*

Quintò. Extenditur suprà dicta Regula an 58
incendiarios quoque eos, qui ab aliis offensi se ulciscí volentes incendunt. Nam & hi ignis supplicio afficiendi sunt, non minus acii, qui solo odio, invidiâ, & nocendi libidine agitati, per incendium aliis damnum inferunt, quod certè rarissimè fieri solet. Licet quandoque tanta sit hominum nequitia, ut ad occultandum furtum commissum ædes inflamment, eo fine, quo iisdem combustis, res furto ablatas igne consumptas fuisse existimetur. Hi sanè duplici modo peccant, & delictum delicto cumulant, atque ita ex justissimo judicio pœnam ignis incurrunt, nemine prorsus, nisi qui haud sanæ mentis videri velit, reclamante.

Q. 9. Num offensio & ira à pœna incendii ordinaria aliquem excuset?

Pronunciantibus ita Scabinis in eiusmodi facti 59
specie, Iudici & Scabinis in **Kempnitz**/ *M. Novembr. An. 1610.*

refecto VVeissenfelsensi, Mense Februario, Anno 1613.

Quæstori in Veltzigk / *Mense Februario, Anno 1591.*

60 Neque enim incendii Reos relevare potest offensio anteacta; cum tantum facinus quale incendium est, inter modos defensionis legitimæ nequaquam referri possit, præsertim si offensio diu antecesserit, & temporis spacio fuerit extincta & sopita. Non enim vim illatam repellit qui ex intervallo & liberato delinquit, *arg. l. 45. ff. ad Leg. Aquil. Iacob. Cujac. ad tit. quod met. caus. Georg. Obrecht. in tractat. de neces. defens. cap. 11. num. 26.*

61 Cui non adversatur, quod aliquo modo sit ignoscendum ei, qui offensus & provocatus se ulcisci voluit *l. 14. §. 1. 6. ff. de bon. libertor.* Et quòd difficillimum sit iracundiæ calorem comprimere *l. 38. § Imperator. 8. ff. ad Leg. Jul. de adult.* unde forsan quis probabiliter concludere posset, incendii Reum, si non ab omni, attamen ab ordinariâ ignis pœna, hoc casu immunem esse. *Etenim*, prædicta jura solummodò agunt de crimine homicidii, & in specie de occisore eo, qui ex justo & inconsulto calore iracundiæ peccat, non etiam si quis longo temporis intervallo post offensionem præterlapso aggressorē occidat, qualis non tàm ex inconsulto calore iracūdiæ, quàm animo perverso ulciscendi peccat, & meritò homicidii pœnam incurrit, cum quo incendiarius comparari potest, quem in tanto & detestabili facinore nec offensio, nec calor iracundiæ excusare debet.

62 Quamvis enim, juxta vulgatam juris regulam, delictum ira commissum mitius puniri soleat, *l. 2. C. de abolit. l. aut facta. §. causa ff. de pœn. c. si quis iratus. ubi gloss. 2. quæst. 3. cap. ira. 11. quæst. 3. Andr. Tiraquell. de pœn. temper. caus. 1. num. 1. Felin. in cap. sicut num. 2. & 4. de jurejur. Decius in l. quicquid num. 7. 8. ff. de reg. ju. Jason. in l. si filiam tuam. num. 6. vers. tertio fallit. C. de inoff. testam. Jacob. Boulen. in repet. l. capitalium. §. famosos numer. 193. ff. de pœn. Petr. à Plach. in Epit. delict. libr. 1. cap. 2 num 19. Ægid. Boss. de homicid num 60. Iacob. Menoch. de ar. itr. judic. quæstion. libr. 2. cas. 319. num. 33. & de præscript. libr. 5. præsumpt. 3 num. 117. & lib. 1. quæst. 14. numer. 21. 22. & 36.* eò, quòd delinquens ira commotus non sit in plenitudine intellectus, *Felin. in cap. dilecti filii. numer. 12. & 13. in fin. de exception. Iul. Clar. in pract. §. fin. quæstion. 60. vers. sed hic quæro,* præsertim si magna sit ira, ita ut quis in totum à mente alienatus & suus non fuerit. *Prosper. Farinac. part. 3. oper. criminal. quæstion. 91. numer. 40. Ludov. Carrer. in pract. de homicid. §. 7 numer. 6. Andr. Gail. libr. 2. observat. 106 num. 12. & observat. 110 num. 35. vers. & necesse est.*

63 Attamen hæc regula tunc demum vera est, quando ira ex justa causa provenit, & delinquens in licitis versatur. Veluti, si quis ab alio percussus, calore iracundiæ commotus defensionis modum excedendo eum occidat; hic sanè in licitis defensionis terminis versatur, & ira commotus, metam licitæ defensionis excedit, adeoque si non in totum, ex parte tamen & ab ordinaria homicidii pœna excusatur. Quis autem non animadvertit, incendiarium vel percussione, vel alio etiam modo provocatum, in re planè illicitâ versari, & nullam prorsus defensionem prætendere posse, cùm nec Incendium ceu crimen atrocissimum sit modus defensionis, nec offensioni ullo modo correspondeat,

Verissimum itaque est, Incendiarios præ- 64
tensione offensionis & iracundiæ à pœna ignis ordinariâ nequaquam liberari, maximè cum Sanctio Carolina in *art. 125.* generaliter loquatur, & ignis supplicium in quosvis incendii Reos indefinitè statuat, absque ullo discrimine aut distinctione. Lege autem non distinguente 65
nostrum non est distinguere, *l. de precio ff. de Public. in rem. act. l. 1. §. generaliter. 1. ff. de legat. præstand.*

Eamque sententiam secuti sunt Scabini in pro- 66
nunçiando Gegen Pombsen / *Ad requisitionem Actuarii Judicialis, Mense Januario, Anno* 1605.

An Schösser zu Voigtsbergk / *M. Ianuar. Anno* 1605.

Ad consultationem Mauritii à Schönbergk / *M. Febr. Anno* 1607.

Versus Zabeltitz. *Ad requisitionem Johannis Christophori à* Rottenbergk / *Mense Febr. Anno* 1607.

Ad consultationem M. Albini Ulmans in Sachsendorff / *M. Iun. Anno* 1610.

Quæstoris zum Hayn / *Mense Augusto, Anno* 1625.

Cæterùm, cùm hoc seculo nefando mali- 67
tia ac perversitas hominum adeò accreverit, ut incendiarii nullâ prorsus ducti pœnitentiâ, crimen incendii atrocissimum sæpius reiterare, nec erubescant, nec severitate supplicii deterreantur, dubitari potest: *Annón Judex hoc casu pœnam ignis exasperare queat, addito majoris alicujus reatus judicio, nempè ut Rei hujus criminis vel trahe illigati ad locum supplicii rapiantur, vel ante executionem forcipibus ignitis prehendantur & adurantur?*

Q. 10. Ne propter reiterationem incendii pœna sit exasperanda?

Rationem dubitandi præbet. *Ordinat. Crimin. Carolin. in artic. 130 in fin.* Quæ licet de 68
crimine Veneficii aō Latrocinii loquatur, haud absurdè tamen forsan eam extendere licebit ad crimen incendii, ob identitatem rationis; æquè enim gravè, imò gravius delictum esse videtur Incendium, quàm Veneficium, & Latrocinium, hisce namque duobus certis quibusdam personis; at illō, nempè incendii crimine toti universitati, pago vel oppido damnum infertur.

Idemque ferè in crimine Infanticidii dispo- 69
situm est in *Constit. Elect. 3. §.* Vnnd wo ferner *part. 4.* quæ Matrem, plures infantes occidentem præter pœnam Culei pro numero infantum necatorum, forcipibus candentibus dum ad supplicium ducitur, prehendi & aduri jubet. Quod si hoc verum est in crimine Infanticidii, quare non idem quoque obtinebit in crimine Incendii, quod delictum nec levius est, nec mitiori pœnâ coërcetur. *Jodoc. Damhouder. in prax. crimin. cap. 103. numer. 1. & seqq. Prosper. Farin.*

*Farin.part.3.oper.crimin.quæst.*120.*num.*2. *Reinhard.Rosa.ad Dan.Moller.in Const.Elector.*17.*n.*2. *part.*4.

70 Quibus accedit, quòd judici justâ ex causa pœnas ferè quasvis pro arbitrio exasperare & aggravare permissum sit. *l.si severior. ubi gloss.& Dd.C ex quib. caus.infam.irroget. Angel.Aretin. in tractat.malefic.verb quas si non solverit. Felin.in cap.inquisitio col.*5.*de accusat. Iason.in l.omnes populi ff de just.& jur. Hippol.de Marsil.sing.*182.*& in l.*1.§.*sed & si quis.col.*2.*ff. ad Leg.Cornel. de falsf. Andr.Gail.de pac.publ.lib.*2.*cap.*9.*numero vigesimo secundo.*

71 Quæ licet verissima sint, attamen suasor esse nollem, quò judex lenitate sepositâ, ob repetitionem criminis hujus ullo modo supplicium exasperet, atrocitatemque hujus pœnæ satgravem plus aggravet, ut maximè etiam crimen incendii à Reo repetitum ac reiteratum fuerit. Nullibi enim quicquam de exasperatione hujus supplicii expresse constitutum reperitur, adeoq; nec temerè asseverandum, *cap is. qui in Ecclesia.*18.*in fin.pr.extr.de sentent.excomm in* 6*to. Iason.in.l.illam* 19.*numer.* 8.*C. de Collat.Bald.in cap.nihil* 44.*num.*25.*vers.item quod in lege extr.de elect.& elect. potest Hartman. Pistor. quæst.n.*100,*& quæst.*13,*n.* 35.*lib.*2.

72 Neque enim criminis reiteratio efficere potest, ut Reus vel trahæ illigatus ad locum supplicii raptandus, vel ante executionem pœnæ ignitis forcipib⁹ ustulandus sit: Aliàs enim adulter quoque ob reiterationem adulterii, & fur ob repetitionem multiplicis furti, candenti ferro lacerari deberet, quod quam falsum sit nemo non animadvertit. *Bald.in l. quicunque* 4.*col.*2.*C. de serv.fugit. Iason.in l.eum qui* 30.*§. in popularibus numer.*5.*ff. de iniur. Nicol Reusner. decis.*20. *num.*13.

73 Equidem, me non latet *artic* 13.*Ordin.Crimin. Carol.& Const. Elector.*3.§. Vnd wo ferne / *part.*4. quæque ibidem de crimine Veneficii, Latrocinii, & infanticidii disposita reperiuntur, sed eadem si quis ad crimen Incendii extendere velit, meo judicio haud parùm à vero aberra-
74 bit. Quis enim ignarus regulæ vulgaris, quæ odiosa strictè accipi, neque ad casus verbis non expressos extendi, jubet. *cap.statutum.*22.*extr.de elect.in* 6. *Corneus consilio* 114.*col.*2.*sub lit.H. vers. cùm pœnæ sint restringendæ &c. libro primo. Jacob. Menoch. de præsumpt. libro sexto. præsumption.*4.*numero trigesimo tertio.* Quis etiam non animadvertit, longè severius esse supplicium Ignis pœnâ Rotæ, qua Venefici & Latrones affici solent, ut non mirum sit, si hæc quandoque ob gravitatem criminis, & reiterationem delicti exasperetur, quod de crimine incendii ejusque pœna per se sat gravi & atroci vix tutò asseri potest.

75 Et licet reiteratio delicti regulariter graviorem requirat pœnam, ut Doctores ferè communiter docent. *Salicet in l.servos.C.ad.Leg. Iul. de vi publ. Bald.in l.*3.*C. de Episcop.audient.Bartol. in l.sicut.§.fin.in fin.ff.de accusat. Prosper.Farin.in prax.criminal.libr.*1.*tit.*3.*quæstion.*23.*num.*1. *Hippol.de Marsil.sing.*378.*numer.*3. *Anton. Gome7.de delict,cap.*3.*numer.*60.*in fin. Iul. Clar.in pract.§. fin. quæstion.* 21.*vers. fama sola &c.* absque dubio tamen hoc verum est solummodò in delictis leviusculis, aut non capitalibus, in quibus Judex tutò pœnam mitiorem ac leviorem exasperare potest, *Prosper.Farinac. dict. quæstion.*23. *numer.*5. aut si lex expressa exasperationem pœnæ in atrocissimis admittat. Aliàs sanè in delictis atrocioribus, & atrocissimis (inter quæ incendii quoque crimen referri debet secundum expressam *Constit.Elector.*17.*vers.* (Nach dem dann solche Missethat. *part.*4.) vix Judici potestas hæc dabitur, ob summum supplicii rigorem, quò non gravius quid facilè infligi jura permittunt.

Quin & in pœnalibus semper mitiorem 76
sententiam capiendam, & consectandam esse, vulgatum juris axioma docet, *l* 4.*§.*1. *ubi gloss.in verb. Et verum est. ff. de suspect.tutor. l.si præsc.* 32.*in fin. l.interpretatione.*42.*ff. de pœn. l.factum. cuique §.fin ff. de reg. jur. Jacob. Menoch.libr.*5. *præsumpt fin. numero.secundo.* in quod certè multum impingeret Judex pœnam ignis exasperando, ita ut incendii Reus vel trahæ illigatus ad locum supplicii pertrahi, vel ante executionem pœnæ ferro candenti aduri deberet. Quod ne judex faciat, ut maximè etiam crimen hoc sæpius à Reo fuerit reiteratum, clementia suadet, quæ tam à jure quàm æquitate valdè commendatur.

Pronunciantibus sic etiam Scabinis in casu reite- 77
rati criminis incendii; Judici Præfecturæ in Zie-
genruck / *M. Iun. Anno* 1599.

Quæstori Misnensi, quùm in incendio 5. *personæ simul perierant, ac combustæ fuerant, M. Octobr. Anno* 1600.

Quæstori in Voigtsberg / *Mense April. Anno* 1600.

Quæstori Pirnensi, M. Julio. Anno 1611.

Johanni Wilhelmo à Bernstein / *M. Martio, Anno* 1613.

Quæstori in Augustusburg / *M. Mart. Anno* 1415. *in casu quo crimen incendii à Reo septies fuerat reiteratum.*

Quæstori in Rossen / *M. Iulio, Anno* 1621.

Quæstori in Freyburg / *Mense Augusto, Anno* 1627.

Hæc tamen non eò extendenda sunt, si una 78
cum incendio alia quoque crimina commissa ac reiterata fuerint, ob quæ aliàs supplicium accumulari, & condemnatus ttahæ illigatus ad supplicii locum pertrahi, aut forcipibus candentibus aduri debet, qualia sunt Latrocinium, Veneficium, ac parricidium. Quo casu, si nempè incendii Reus ejusmodi quoque crimina commiserit atq; reiteraverit, judicem pœnam ignis exasperare posse, addito quodam augmento, ut nempè Reus trahæ impositus ad locum supplicii trahatur, vel etiam ferro candenti aduratur, facilè concesserim.

Tùm, quòd reiteratio Latrocinii, Vene- 79
ficii & Parricidii talem pœnæ exasperationem & aggravationem promereatur, secundum dispositionem *Ordinat.Criminal. Carol.in artic.* 130.*&* 137.*Constit.Elector.*3.§. Vnnd wo ferne *part.*4. Quæ ob crimen incendii concurrens nequaquam remittenda est, ne scilicet plurium

delictorum cumulatio tribuat veniam, quàm unius delicti, ut Latrocinii, vel Parricidii reiterati Reus non facilè impetrare poteſt.

80 *Tùm*, quòd pluribus ac diverſis delictis atrociſſimus concurrentibus, una & ſimplex pœna ſufficere non videatur. *l. fin. § id quoque C. de mod. mulct. l. 3. § 1. ff. ad leg. Aquil.* Et ſecundum communem juris regulam nunquam plura delicta concurrentia faciant, ut ullius detur impunitas, *l. nunquam plura 2. in pr. ff. de privat. delict.* ſingulisque delictis ſingulæ pœnæ competere debeant. *l. ſi ſervus. 27. ff. ad Leg. Aquil. l. Neratius. 11. §. 12. ff. de ſerv. corrupt. l. vulgaris. 21. in fin. pr. ff. de furt. l. ſi ſtuprum. 25. l. pater. 41. ff. de injur. l. 6. ff. ad Leg. Cornel. de ſicar. Iul. Clar. in pract. criminal. §. fin. quæſtion. 84. verſ. alius eſt caſus in pr. Didac. Covarr. lib. 1. variar. reſolut. cap. 10. num. 8. verſ. ſecundo & illud cenſeo.*

81 *Velut ietiam in caſu duplicis Latrocinii, nec non Incendii, Rapinæ, & Adulterii comm ſſi pronunciarunt Scabini:* So möchte C. C. E. von wegē der begangenen vnd bekandten zweyen Mordthaten/ mit zweyen glüenden Zangengriffen geriſſen/ vnnd hernacher deß begangenen vnd bekandten Brandſchadens halber mit dem Fewer vom Leben zum Todte geſtrafft werden/ V. R. W. *Ad requiſitionem Quæſtoris* Salza/ *M. April Anno* 1603.

Sic quando intendii Reus I K. fratrem ſuum occiderat, eo fine, quo hæreditatem & pecuniam ipſius lucraretur, exiſtimaverunt Scabini, pœnam ignis aliquo modo exaſperandam eſſe reſpondentes in hunc modum: So möchte er wegen ſolcher ſeiner Verbrechung zu der Feymſtatt geſchleifftet/ vnd folgends mit dem Fewer vom Leben zum Todte geſtrafft vnnd hingerichtet/ auch durch das zuerkandte Fewer gar zu Pulver gebrandt werden/ V. R. W. *Ad conſultationem l. ab E. in L. Menſ. Iunio, Anno* 1616. 82

Pariter pronunciarunt in caſu quadruplicis Incendii, ac itidem Latrocinii quadruplicis perpetrati. Gegen Zittaw *hiſce formalibus:* So möchte M. G. von wegen ſolcher grawſamen Thaten vnnd Mißhandelungen anfänglichen zur Feymſtatt geſchleiffet/ vnd folgends als ein rechter Mordbrenner mit dem Fewer vom Leben zum Todte gerichtet vnd geſtrafft werden V. R. W. *Ad requiſitionem Senatus, M. Iul. Anno* 1624. 83

QUÆSTIO XXXIX.

Quibusnam in Caſibus Pœna Incendii Ordinaria ſet mitiganda?

SVMMARIA.

1. *Pœna Incendii graviſſima eſt.*
2. *Cui dedit cauſam Reorum malitia deteſtanda.*
3. *Pœnitentia Incendiarios à pœnâ ignis liberat. numer. 5. 6.*
4. *Dolus pœnitentiâ aliquo modo purgatur.*
7. *Sententia Scabinorum Lipſenſium. n. 8.*
9. *Ceſſat præterea pœna ignis, ſi dolus à Reo abfuiſſe conjecturetur. n. 11.*
10. *Cauſa etiam injuſta & beſtialis delinquentem à dolo excuſat.*
12. *Sententia Scabinorum Lipſenſium. n. 13.*
14. *Incendiarii minorennes mitius ſunt puniendi. n. 15. 16. 17.*
85. *Sententia Scabinorum Lipſenſ. n. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26.*
27. *Ceſſat quoque pœna ignis in incendio culpoſo, num. 31.*
28. *Quodnam Incendium dicatur culpâ latâ, levi, aut leviſſimâ perpetratum. n. 29. 30.*
32. *Pœna Incendii culpoſi eſt arbitraria. n. 33. 36.*
34. *Quando certa pœna legibus non eſt definita, arbitraria eſt animadverſio.*
35. *Pœna debet commenſurari delicto.*
37. *Sententia Scabinorum Lipſenſium n. 38.*
39. *Reus homicidii culpoſi, tenetur quoque ad reſtitutionem damnorum & intereſſe. numer. 46.*
40. *Idemque vulgò Dd. aſſerunt in incendio doloſo. num. 41.*
42. *Quid Iuris in foro Saxonico. n. 43.*
44. *Intellectus Conſtit. Elector. 32. in fin. part. 4. numer. 45.*
47. *Quod jure municipali correctum non eſt, id ſub juris communis diſpoſitione relinquitur.*
48. *Si Incendiarius ex inopiâ damnum emendare non valeat, ſeveriori pœna debet coerceri.*
49. *Sententia Scabinorum Lipſenſium. n. 50.*
51. *An & quando paterfamilias teneatur de culpâ ſuæ familiæ in caſu incendii. n. 53. 54. 55.*
52. *Sententia Scabinorum Lipſenſium. n. 56. 57.*
58. *Incendio in ædibus exorto, an paterfamilias teneatur probare, culpam ſuam, ſuorumque abfuiſſe.*
59. *Opinio Hallenſium & Wittebergenſium.*
60. *Referuntur Argumenta Rauchbari. n. 61.*
62. *Verior contraria Scabinorum Lipſenſium opinio. n. 63.*
64. *Reſpondetur ad argumenta Rauchbari. num. 65. 66. 67.*
68. *Sententia Scabinorum Lipſenſium. n. 69. 70.*
71. *Inſtrumento in Incendio perdito, an juramentum Creditoris vel Debitoris ſit admittendum.*
72. *Reſponſum Scabinorum Lipſenſium.*

1 IGnis pœnam in Reos incendii conſtitutam, longè graviſſimam & atrociſſimam eſſe, nemo certè ambigit, *Iodoc. Damhouder. in prax. criminal. cap. 103. in pr. Proſper. Farinac. part. 3. oper. criminal. quæſt. 110. numero primo & ſecundo.* tantaque ſupplicii ſeveritas ad compeſcendam incendiariorum malitiam depopulatricem horrendamque requiri, nec mitior aliqua pœna ſufficere videbatur. *cap. peſſimam. 23. quæſtion. 8.*

Dete-

2 Deteſtanda itaque Reorum malitia huic ſupplicio cauſam & anſam dedit. De quâ ſi certò non conſtet, rigoroſa ignis pœna Reo incendii vix tutò infligi poterit. *Proſper. Farinac. in pract. crimin. part. 3. quæſtion. 110. numer. 6. Jacob. Menoch. libr. 2. arbitr. judic. quæſtion. cent. 4. caſ. 390. in pr.* Idque eſt, quòd Carolus V. Imperator eos demum incendiarios concremari jubet, qui dolo, & ex propoſito, datâ operâ, & malitioſè, ſcientes, prudentesque incendunt, in *Ordinat. criminal. in artic. 125.* ibi: **Die boßhafftigen überwundenen Brenner** *&c.* Quæ ſanè verba animum deliberatum & doloſum requirũt. *Matth. Stephan. ad dict. artic. 125. Ordin. Crimin. Carol. & Georg. Remus. in Nemeſ. Karul. ibidem*: Unde ſæpiſſimè accidit, quòd remiſſo juris rigore in crimine incendii, pro ratione circumſtantiarum & qualitate delicti, mitior aliqua pœna Reo veniat infligenda.

3 Idque fit potiſſimùm primò: Si Reus pœniteat, crimine nondum perfecto & conſummato, materiamque igni concipiendo aptam inflammatamq; alicubi depoſitam auferat, antequam incendium exoriatur. *Matth. Coler. part. 1. deciſ. 186. n. 2.*

Q. 1. An pœnitentia in crimine incendii à pœna ordinaria excuſet?

Dolum namque pœnitentia aliquo modo purgat, & Reum delicto nondum conſummato
4 excuſat. *Hoſtiens. in cap. pro human. num. 22. verſ. ſi verò perficere potuiſſet. de homicid. in 6to. Felin in cap. 1. numer. 4. extr. de præſumpt. Cyn. in l. 15. qui cum telo. num. 1. C. Ad Leg. Cornel. de ſicar. ubi etiam Salycet. numer. 3. in fin. Iulius Clarus in pract. §. fin. quæſtion. 6. numer. 21. Proſper Farinac. part 5. oper. criminal. quæſtion. 126. numer. 150. Hippol. de Marſil. conſ. crim. 185. num. 1. & ſeq. Iodoc. Damhouder. in practic. crimin. cap. 83. num. 8 & 9. Angel. Aretin. in tractat. malefic. in verb. etiam veſtem cœleſtem. num. 39. Petr. Heig. quæſt. 32. num. 15. & ſeqq. part. 2.*

5 Quin & ſi in ipſo actu delicti, incendio jam exorto, Reus verè pœniteat, veluti damnum majus avertendo, & homines ad extinguendam flammam convocando & excitando, ipſi aliquo modo indulgendum, & remiſſo ſeveriori ignis ſupplicio cum gladii pœnâ plectendum eſſe, exiſtimo. Quamvis enim delicto perfecto pœnitentiæ locus non ſit, neque ea poſt crimen conſummatum ab omni pœna excuſet. *Didac. Covarr. libro ſecundo. variar. reſolut. cap. 10. numero tertio. Iul. Clar. dict. quæſtion. 60. numer. 21. & quæſtion. 16. numero quinto. & quæſtion. 57. numero decimo. Hieron. de Mont. quæſtion. 16. numer. 25.*
6 *gloſſ. & Bartol. ad l. qui ea mente. ff. de furt.* Attamen pœna ordinaria ob veram, licet aliquo modo ſeram pœnitentiam, benè mitigari poteſt, ut apertè probat. *Conſtit. Electorat. 32. § fin. part.* 4. quà D. Auguſtus Elector fures, qui conſummato etiam furto, pœnitentiâ ducti res furtivas, antequàm deprehenſi in carcerem conjiciantur, vel accuſentur, reſtituunt, vel illarum nomine Domino ſatisfaciunt, mitius puniri jubet.

Idemque in crimine diffidationis, quod non malè cum incendio comparari poteſt, diſpoſitum eſt; ut ſcilicet is, qui literas diffidatorias tradidit, & priusquam damni quid ſubſequatur, pœnitens eas revocat, nequaquam pœnâ ordinariâ puniri debeat. *Conſt. Elect. 16. part. 4.*

Hancq; ſententiam ſecuti ſunt in pronunciando 7
Scabini dictantes pœnam gladii, in caſu, quo incendii Rea exorto igne crimen confeſſa fuerat, hominesq; ad extinguendam flammam convocaverat, in hunc modum: Iſt in Jacob Sommers Stalle zu Nacht ein Fewer auffgangen/ vnd die Gefangene C. S. hat in guten bekandt/ daß ſie ſolches Fewer mit gezogenem Schwefel/ welchen ſie in Jacob Sommers Rohrdach geſtecket/ angezündet/ vnnd vorgewandt/ daß ſie alſobald die Nachbarn angeſchryen/ ſie ſolten leſchen/ denn ſie hette jhrem Vettern das Hauß angeſtecket: Da ſie nun ſolches in Erkündigung alſo befunden/ vnd die Gefangene vff jhrem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren oder deß ſonſten wie recht überwieſen würde/ So möchte ſie von wegen ſolcher Mißhandlung mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode geſtrafft werden/ V. R. W. *Ad requiſitionem Quæſtoris* in Wendelſtein/ *Menſ. Novembr. An.* 1585.

Pariter pronunciavimus in caſu non multùm 8
diſſimili gegen Newenheiligen: So möchte M. B. von wegen ſolcher jhrer begangenen vnnd bekandten Mißhandelung/ nach Gelegenheit Dißfals/ weil jhre Meynung geweſen/ jhren Mann von dem Spiele zubringen/ vnnd daß nicht ein groß Fewer entſtehen/ vnnd das gantze Dorff abbrennen ſolte/ geſtalt ſie deß darauff bald *pœnituret*, in deme ſie ein Oſter-Ey ins Fewer geworffen/ daſſelbe dardurch zu leſchen/ inmaſſen es auch bey dem Stall allein verblieben/ mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gerichtet vnd geſtrafft werden/ V. R. W. *Ad conſultationem Volckmari ab* Hetligen/ *Menſe Majo, Anno* 1629.

Secundò: Remittenda eſt pœna ignis Reo, ſi 9
is cauſam aliquam prætendat, ex quâ ipſum non tàm doloſè, ac deliberato & perverſo animo, quàm ex ſimplicitate quâdam deliquiſſe conjecturari poteſt. Quò caſu, quia deficit animus deliberatus, quem ignis ſupplicium maximoperè requirit, *Ordinat. Crimmal. Carolin. artic. 125.* haudquaquam pœna ordinaria obtinebit, ſed mitior quædam pœna, nimirum gladii ſufficere videtur.

Q. 2. An cauſa doli excludens mitiget pœnam incendii?

Cauſæ verò, ejusmodi malitiam deliberatam 10
excludentes, variæ eſſe poſſunt. Nam quælibet cauſa, etiam injuſta & beſtialis, delinquentem à dolo & malitia excuſare poteſt, maximè quoad pœnam mitigandam. *l. igitur. 12. §. & generaliter. 3 ff. de liberal. cauſ. l. inter omnes. 47. §. rectè dictum eſt. 7 ff. de furt. Ludolph. Schrader. in miſcellan. cap. 16. tit. injuſta cauſa an à pœnâ excuſet. verſ. aut probatur illam cauſam extitiſſe &c. Iacob. Schult. in addit. ad Modeſtin. Piſtor. part. 3. quæſt. 104. n. 8. in fin. Aym. Cavett. conſ. 6. n. 89. ibi: decimo tertio fallit &c. lib. 1. Iul. Clar. lib. 5. ſentent. § fin. quæſt. 60. n. 22 verſ. Quinimò dici ſolet &c. Nicol Boer. deciſ. 168. n. 11. ibi: Et injuſta cauſa etiam excuſat. Proſp. Farin. in pract. crim. lib. 1. tit. 2 quæ. 16. n. 64. Ægid. Boſſ. in prax. crimin. tit de decreto. Mediolan. n. 19. & Andr. Tiraquell. in tract. de pœn. leg. temper. cauſ. 43 n. 1. Marc. Anton. Blanch. in pract crim. §. viſis indiciis per Reum. num. 154. & in §. Secunda pars defenſionis erit. n. 3. Alexand. conſ. 39. n. 5. lib. 1. Guid. Papæ conſ. 31. num. 24. Curt. Iun. conſ. 19. n. 5. lib. 1. Philipp. Dec. conſil. 170. n. 2. col. fin. verſ. & eſt regula communis &c.*

11 Ideoque arbitrio judicis relinquendum est, quænam causæ tanti ponderis sint, ut Reum à malitiâ excusare, & ab incendii pœnâ ordinariâ eximere queant. Ipsi enim incumbit sagaciori studio circumstantias & causæ qualitates quasvis perpendere & examinare, quas si sufficientes & prægnantes existimaverit, ignis supplicium in gladii pœnam commutando nequaquam à vero aberrabit; Modò de causâ excusationis certò constet, vel quòd conjecturis & præsumptionibus probata fuerit, vel eam Reus in torturâ obtinuerit. Aliàs certè quilibet incendii Reus fingendo aliquam causam severitatem pœnæ & cruciatus ignis effugere posset.

12 *Idemq; arbitrati fuêre Scabini, sepositò quandoque ex causâ probabili ignis supplicio, pœnam gladii incendii Reis dictantes, ut apparet ex subsequentibus responsis*: Ob nun gleich der Gefangene dargegen vorgeben/ daß sie es nicht in Gemüth vnd Meynung/ oberwehnten Barthen das seine abzubrennen/ gethan/ sondern es vielmehr zu dem Ende vorgenommen hette/ daß wann das Fewer angienge/ würden die Leute eins Theils/ wie denn ohne allen zweiffel auch der kleine Nicel so Barthens Nachbar jhren Haußrath in Schrecken außtragen/ vnd wann solches also geschehe/ verhoffte sie durch diese Gelegenheit die sieben Bosen Flachs/ so sie dem kleinen Nicel auß der Röste gestolen/ welche er aber zusampt dem Grasetuch/ darunter dieselben gelegen/ genommen/ wider zu erlangen/ vnd hette sich deß verklagens bey dem Gerichte/ damit sie bedrawet worden/ desto weniger zu befahren/ &c. Da sie aber dennoch vff jhrem gethanen Bekändtnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß sonsten wie recht überwiesen würde/ So möchte sie von wegen solcher jhrer begangenen vnd bekandten Verbrechung nach Gelegenheit diß falsmit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft werden V. R. W. *Ad consultationem* Woffgangi à Rögwitz/ & Nicolai à Rottenburgk/ *M. Septembr. An.* 1596.

13 *Item*: So wird *Inquisitin* solcher jhrer Verbrechung wegen mit dem Fewer vom Leben zum Tode gestrafft. Man wolte denn in Ansehung jhrer Jugend/ vnnd wegen beschehener vielfältiger Vorbitte deß Raths zum Grabe/ vnd jhrer Freunde/ vnd daß Michael Zeckel jhr gewesener Freyer bekandt/ daß er der Gefangenen hierzu Anleitung gegeben/ vnd sie Fewer anzulegen geheissen/ vnnd vielleicht wann dasselbe nicht geschehen/ sie diese böse Thaten nicht begangen/ jhr die verwürckte Straffe lindern/ auff dem Fall möchte sie mit dem Schwerd gerichtet vnd gestrafft werden/ V. R. W. *Ad requisitionem I. W. à B. Mens. Martio, Anno* 1613.

14 Tertiò: A pœna incendii ordinaria rigorosa, quæ est ignis, eximuntur quoque Rei ob minorennitatem, qui puberes quidem sunt paucos tamen annos post inchoatam pubertatem excesserunt, quales sunt, qui anno decimo sexto vel septimo nondum completo hoc delicti genere se contaminant, in quibus minor est malitia & perversitas, judiciumque adhuc infirmum. Quos propterea in crimine hoc gladii pœna affici, sufficere visum fuit multoties *Scabinis*.

Q. 3. Num incendiarii minorennes minus puniendi?

15 Equidem non ignoro, quòd minor ætas delinquentem in totum neutiquam excuset, ut pòst alios communiter docet *Hartman. Pistor. observat.* 58. Attamen quoad pœnam mitigandam multum juvat, efficitque ut minores inchoatæ pubertati adhuc proximi, mitius puniantur. *l. ferè in omnibus ff. de reg jur. l aut. facta §. personam. ff. de pœn gloss. in l. impunitas. vers. mitius tamen C. de pœn. Prosper Farinac. part. 3. criminal. quæstion. 92. num. 41. Andr. Tiraquell. de pœn. temper. caus 7. numero primo. Foller in pract. criminal. in verb. pœnis debitis feriantur. n. 17. Petr. à Plach. in epit. delict cap. 32. num. 11. Tiber. Decian. consil. 24. num. 4. lib. 3. Jacob. Menoch. de arbitr. judic. quæstion. 66. Vincent. de Fran. h. in decis. 230.* ubi dicit hoc minus dubium habere, si delinquens nondum sit major sedecim annorum.

16 Neque aliter sese res habet in criminibus gravibus & atrocibus. *Gloss. in dict. l. ferè in omnibus vers. si criminaliter. ff. de reg. jur.* Quin & in atrocissimis delictis ob minorem ætatem pœnam ordinariam mitigandam esse, tradit. *Prosper. Farinac. dict. quæstion. 92. numer 106. Angel. Aretin in tractat. maleficior. in verb. scienter & dolosè. numero duodecimo. Gandin. de pœn. Reor. numero trigesimo.* Licet namque dolosum sit judicium minoris, est tamen infirmius propter naturæ infirmitatem, ut ita minor perversitas in hoc, quàm in majore appareat. Præterea & ætas hæc suapte naturâ vitiorum incitamentum est, quare minorum delicta ipsorum potius fragilitati adscribuntur, juxta illud D. Ambrosii: *Vicina est lapsibus adolescentia, quia variarum æstus cupiditatum fervore calentis inflammatur ætatis. Petr. Theodor. in Colleg. criminal. disp 10. th. 4. lit. E.*

17 Hinc Nobilem quendam juvenem nondum habentem 18. annos, eò, quòd patrem veneno necaverat, juris rigore mitigato, capite fuisse obtruncatum, meminit *Vincent. de Franch. dict. decis. 230.* Vid. quoque *Anton. Gomez tom. 3. var. resolut. 1. numer. 62. Bartazz consil. criminal. 143. num. 14. consil. 319. n. 4. consil. 492. n. 2. & consil 559.*

18 *Responderunt ita Scabini in casu incendij à puero 14. annorum commissi*: Ob nun wohl der Gefangene Vetteljunge C. L. so newlicher Zeit das 14. Jahr seines Alters erreichet/ in guten außgesagt vnd bekandt/ daß er vorerwehnten fewrigen Brand in den Stock der Scheune gestecket/ der Meynung/ daß der Stock davon anbrennen/ das Fewer das Strohdach auff der Scheunen ergreiffen/ dieselbe anzünden vnd wegbrennen solte/ &c. So bleibet er doch von wegen vorangezogener seiner Jugend mit der ordentlichen Straffe der Mordbrenner verschohnet: Er mag aber gleichwohl/ weil auß allen Vmbständen seiner vnterschiedlichen Aussagen zu befinden/ daß ein überauß boßhafftig vnnd rachgierig Gemüthe bey jhme ist/ vnnd solche Boßheit das Alter erfüllet/ wofern er vor Gerichte auff seinem gethanen Bekändtnüs freywillig verharren/ oder deß sonsten wie recht überwiesen würde/ mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V. R. W. Nach Freybergk/ An Statt Richter. *Mense Augusto, Anno* 163.

19 *Pariter, licet aliis formalibus pronunciatum fuit in casu ferè simili*; Gegen Sittichenbach/ An Gerichtshalter/ *Mense Junio, Anno* 1582.

20 *Eodem modo responsum fuit in casu quadruplicis incendii, à puero 16. annorum commissi*; Gegen

Gegen Crossen. *Ad requisitionem Prafecti Electoralis Brandenburgici Christophori à* Rottenburgk/ *Mens. Iulio, Anno* 1596.

21 *Quandoque etiam Dn. Scabini hoc casu arbitrio Magistratus commiserint, an is Reo ob ætatem minorem gratiam facere, & supplicium ignis in gladij pœnam commutare velint. Veluti responderunt in casu quo puella quindecim annorum ædes alicujus Nobilis inflammaverat*: So würden sie wegen solches angelegten Fewers hinwiederumb mit dem Fewer vom Leben zum Tode gestraffet: Man wolte dann in Ansehung jhrer Jugend die verdiente Todes-Straffe lindern/ auff den fall möchte sie mit dem Schwerd gerichtet werden/ V. R. W. *Ad consultationem Quæstoris in* Voigtsbergk. *Mense Ianuar. Anno* 1605.

22 *Item*: *In casu incendij commissi à puellâ* 16. *annorum*: So werden sie alle beyde mit den Fewer vom Leben zum Tode gestraffet; Man wolte dann so viel das mit gefangne Mägdlein Margareten angelanget/ in Ansehung jhrer Jugend/ die zuerkandte Straffe/ nemblich das Fewer/ so sie sonsten nach Schärffe der Rechte vorwircket/ jedoch wann sie darumb demütig bitten/ vnd ansuchen wird/ *mitigiren* vnd lindern/ auff den Fall möchte dieselbe mit dem Schwerdt gerichtet/ aber gleichwohl nichts desto weniger der Cörper nach der *execution* ins Fewer geworffen/ vnd zu Pulver vorbrand werden V. R. W. *Ad requisitionem Prafecti in* Crossen. *M. Sept. Anno* 1616.

23 *Pariter responderunt Scabini incendio à puella* 16. *annorum perpetrato; Ad requisitionem Quæstoris Dippoldisvvaldensis. Mense Iunio, Anno* 1624.

24 *Item*: *Quando puer* 16. *annorum ignem posuerat; Ad consultationem Dn. Ferdinandi Baronis à* Biberstein. *Mense Septembr. Anno* 1627.

25 *Nec non in casu, quo per* 14. *annorum ædes Domini sui inflammaverat.* An Schösser zu Leißnigk. *M. Martio, An.* 1617.

26 *Item*: *In casu commissi incendii à puellâ, quæ nondum* 14. *annum compleverat. Ad requisitionem Quæstoris Delitiani, Mense Martio, Anno* 1625.

27 Quartò: Cessat quoque pœna ignis, si nullo prorsus dolo, sed culpâ solummodò incendium committatur, sive ea levis aut levissima, sive etiam lata aut latissima fuerit; Neque enim hæc dolo in delictis comparatur. *l. in Lege Cornelia, ubi gloss. in verb. culpa lata. & ibidem Hippol. de Marsil. ff. ad Leg. Cornel. de sicar. Anton. Gomez. de delict. cap. 3. tit. de homicid. n.* 15. *Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst.* 84. *in pr. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. qu. cas.* 324. *n.* 11.

28 Accidit autem hoc variis modis: *LATA* siquidem *CVLPA* incendia fieri dicuntur, si ex summâ, dissolutâ, aut supinâ alicujus negligentiâ exoriantur. *l.* 1. §. 9. *ff. de obligat. & action. l. si fidejussor. ff. mandati. si fortuitò.* 11. *ff. de incend. ruin. & naufrag. l. magna.* 226. *ff. de verb. signific. Andr. Rauchbar. part.* 2. *quæstion.* 10. *numero nono.* *LEVI* verò *CVLPA*, si incendia fiant per incuriam eorum, qui in habendo &
29 custodiendo igne non eam diligentiam adhibent, quam prudentes quilibet patresfamilias, ad eum modum, quem hominum natura desiderat, rebus suis adhibere consueverunt, *l. si vendita.* 11. *ff. de pericul. & commod. rei vendit. l. quod Nerva. ff. de posit. Andr. Rauchbar. dict. quæstion.* 10. *numero decimo octavo. Matth. Berlich. part.* 4. *conclus.* 25. *numero decimo sexta.* Vt si quis dies ventoso commodi sui causa, quod benè in aliud tempus differre poterat, ignem accendit, aut non probe observat, ne vi venti ulterius evagetur. Ex eo enim, si tunc incendium exoriatur, id maximè culpabile efficitur, licet per sese sit casuale & fortuitum, ut demonstrat *Rauchbar. dict. loco ex l. qui occidit.* 30. §. 3. *ff. ad Leg. Aquil. l. si merces.* 25. § *culpa.* 4. *ff. locati. l. capitalium.* 28. §. *inter diarii.* 12. *ff. de pœn. l.* 9. *ff. de incend. ruin. & naufrag. l. damnum.* 12. *C. de locat. & conduct. Cagnol. in l. quod te. numero septuagesimo secundo. ff. si cert. petat Sebast.* 1. *Medic. de casu fortuit. part.* 1. *quæst.* 11. *numero decimo quarto. Ioseph. Mascard. de probat. concl.* 892. *num.* 15. *&* 16. *vol* 2.

At *LEVISSIMA CVLPA* dicitur factum incendium, si quis omiserit vel non fecerit, quod optimus, prudentissimus, diligentissimus, & maximè industrius paterfamilias non omissurus vel facturus fuisset, & si is in rebus suis, ut & alius paterfamiliàs bonus & diligens hoc omittere, vel non facere consueverit. *l. in rebus.* 18. *ff. commodat. § fin. Instit. de societat.* De hisce & quinam ac quando de culpa lata, levi, aut levissimâ teneantur, latius agit *Rauchbar. dict. quæst.* 10. quem sequitur *Matth. Berlich. dict. conclus.* 25. 30

Quacunque autem culpa incendium fuerit 31
commissum, istud dolosum non est, nec Reus incendii supplicium ignis, aliamve mortis pœnam incurrit. *Bartol. in l.* 1 *ff de offic. Præfect. vigil. numer post med. vers. si verò per culpam, & seqq. Prosper. Farin part.* 3. *oper. crim nal. quæstion.* 110. *num.* 5 17. Licet aliter sentiat *Iacob. de Aren.* quem referunt & refutant *Bald. in l. datâ op. râ.* 11. *num.* 4. *post pr. C. de his qui accus. non poss. Angel. Aretin. de malef. verb. incendiario n.* 4. *in pr.*

Quamvis autem de pœna incendii culposi 32
Doctores non conveniant, ut videre licet apud *Bartol Bald. Angel. Aretin alleg loc. Gilhaus. in arbor. judic. criminal. cap.* 2. *tit. de incendio.* 11. *numer.* 3. *Prosper. Farinac. dict. quæstion.* 110 *num.* 19. *Matth. Berlich. part.* 4. *conclus.* 25. *num.* 3. *& seqq. Iacob. Menoch. libr.* 2. *arbitr. judic. quæstion cent.* 4. *cas.* 390. *n.* 17. *& seqq. & alios à prædictis Dd. allegatos*

Q. 4. Quæ sit pœna incendij culposi?

Longè tamen verissima est illorum sententia, 33
qui pœnam culposi incendii arbitrariam esse dicunt. *Andr. Rauchbar. dict. quæstion.* 10. *num.* 10. *part.* 2. *Iohan. Plot. in tractat. de in lit. jur. §.* 45. *numero sexto. Iohan. Schneidvvin, ad §. tertio capite. Instit. de Leg. Aquil. numero quinto vers. secundo casu principali.* *Tùm*, quòd iuxta communem Dd. traditionem, quando pœna certa legibus definita non est, arbitraria sit animadversio. *Iason. in l. jubere.* 4. *numero decimo septimo. ibi: licet aliàs, ubi pœna non est expressè determinata &c. ff. de jurisdict. Andr. Tiraquell. de pœn. leg. temper. caus.* 31. *numero trigesimo quarto. Iacob Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part.* 3. *quæst.* 104. *n.* 9.

Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 1. q. 86 n. 8. vers. aut à jure communi statuto &c. Tùm, quòd sicuti culpa non una eademq; est, ita nec uniformis pœna in Reos indifferenter omnes culposi incendii statui queat, siquidem culpa lata maiorem pœnam, quàm levis, & hæc maius suppliciũ quàm leviſſima culpa requirit; cùm pœna semper debeat commensurari delicto. *c. non afferamus 24. qu. 1. c. felicis. §. ceterùm de pœn. in 6to. l. respiciendum. ff. de pœn. Auth. omnes peregr. C. comm. de succeſſ. l. 1. §. sed & qui ff. de abigeis. Hippol. de Marsil. in l. 1. n. 256. C. de rapt. virgin. & in l. fin. col. 10. ff. ad Leg. Corn. de sicar. Prosp. Farin. in prax. crimin. lib. 1. tit. 3. quæst. 19. n. 5.*

35

36 Ideoque Iudex secundum suum arbitrium, ob incendium parvum, levi aut leviſſima culpa commiſſum, mulctam pecuniariam vel carceris pœnam: si verò ex lata aut latiſſima culpa incendium magnum fuerit exortum, Relegationem, aut etiam fustigationem infligere potest. *l. 3. §. 1. ff. de offic. Præfect. vigil. Andr. Rauchb. part. 2. quæstion. 10. n. 10. Mynsinger. cent. observ 88. n. 9. vers. frequentius tamen obtinuit. Matth Berl. dict. concl. 25. n. 8. Vulpell. consil. 150.* ubi dicit, quendam ad triremes per biennium fuisse condemnatum, quòd periocum. & sic latam culpam ignem posuit in duos larvatos stupa indutos tripudiantes, qui penitus combusti fuissent, nisi eorum consocii ignem cum nive extinxissent. Quem refert ac sequitur *Prosp. Farin. part. 3 oper. crim. quæst. 110. n. 18. sub fin.*

Neque à pœna fustigationis ob incendium lata culpa factum eximitur is, qui per ebrietatem causam incendio dedit, iuxta ea quæ tradit *Bald. in l. datâ operâ. 11. C. de his qui accus. non poss. num 5. & 6. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. incendiario. n. 5.*

37 *Quemadmodum etiam pronunciarunt Dn. Scabini in casu, quo per ebrij cujusdam polentam torrefacientis, vulgò eines Mältzers / supinam negligentiam & culpam, incendium magnum exortum ac ingens damnum datum fuerat, in hunc modum:* So wird der verhaffte Mältzer P. S. wegen solches seines Vnfleiſſes vnnd Vnachtsamkeit / in deme er über gethane Verwarung deß Vollsauffens sich befliſſen / vnd darbey angeregten Schaden verursachet / andern dergleichen Gesellen zum Exempel vnd Abscheu öffentlich billig zur Staupen geschlagen / vnd nach außgestandener Leibes-Straffe deß Landes ewig vorwiesen V. R. W. An Richter vnd Schöppen zu Freyberg. *Mens. Ianuar. An.* 1625.

38 *Quam pœnam etiam dictavimus Aurigæ cuidã, qui ebrius hîc Lipsiæ in stabulo alicujus hospitii dormiens, & candelam negligenter custodiens, incendio magno causam dederat, Anno* 1621.

Ob culpam verò levem incendio exorto indiximus alicui relegationem perpetuam. Gegen Auerbach. *Ad requisitionem Prætoris. M. Aug. Anno* 1616.

In simili casu fuit alicui dictata Relegatio temporalis. Ad requisitum Consiliariorum Vinariensium. M. April. Anno 1613.

39 Vltra hanc verò pœnam arbitrariam, Reus incendii culposi etiam ad damna, interesse, & rerum incendio consumptarum restitutionem tenetur. *l. qui ades. 9. vers. si verò. ff. de incend. ruin. naufr. l. capitalium. 28. §. incẽdiarii. 28. §. in med ff. de pœn. cap. si quis egressus. 5. & c. si quis domum 6. extr. de injur. & damn. dato. Andr. Rauchb. dict. quæst. 10. n. 11. & seqq. part. 2. Mynsinger,* (ubi Dd. hoc ex æquo omnes fateri dicit) *cent 6. observat. 88. n. 9. Iodoc. Damhoud. in pract. crim. cap. 104 nu. 7. Gilhaus. in arbor. judic. crim cap. 2. tit. 11. nu. 3. Matth. Berlich. part. 4. concl. 25 n. 10, 17. 37. Andr. Gaill libr. 2. observ. 22. num. 2 Angel. Aret. in tract. malef. verb. incendiario. n. 4. Iob Sichneidvvin. ad §. tertio capite. Inst. de Leg. Aquil n. 5. vers. secundo casu principali. Prosp. Farin. part. 3. oper crim. quæst. 110. nu. 18. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. jud q cent. 4. cas. 390. n. 26. Ioseph. Ludov. decis. 25. n. 10. Grammat. decis. 3. n. 16.*

Idque non mobò inculposo, sed etiam dolo- 40
so incendio, ubi Reus ad mortem condemnatur, verum esse, ita ut incendiarius pœnam mortis luat, simulque ad restitutionem damnorum & rerum in endio absumptarum teneatur, asserunt vulgò Dd. *Bartol in l. 1. ff. de offic. Præfect vigil. n. 5. post med vers & omnibus hujusmodi casibus Thom. Gram dict. decis. 3. n. 18. Cyn. in l data opera. 11. C. de his qui accusar. non poss. nu fin. Ioseph Ludov. Perusin dict decis. 25 num. 4. Menoch. dict. cas. 390. n. 27. Prosp. Farin. dict. quæst. 110. nu. 9. Mynsing. dict. observ. 88. n. 5. Andr. Rauchbar. dict quæst. 10. n. 11.* Vsque adeò, ut simultaneo processu ac unico judicio ad pœnam, & ad damni reparationem, criminali & civili actione conveniri, & condemnari possit. *Rauchb. dict. loc. nu. 12.* Quia 41
ex quolibet delicto, tàm publico, quàm privato, & criminalis ad pœnam publicam, & civilis ad damni vel ejus quod interest prestationem actio datur. *inde Neratius 23. § si dolo. ff. ad Leg. Aquil. l 3. §. si quis dolo. ff. de tab. exhibend. l. nec quicquam 56. ff. pro socio. l. fin. ff. de furt. l. fin. de privat. delict. l. qui nomine 25. ff. ad Leg. Cornel. de falsi.* Quæ vel seorsum, quo casu unius electione regulariter altera non tollitur, vel simul aut coniunctim in uno libello, non quidem æquè principaliter, sed subalternatim, scilicet criminalis principaliter, civilis incidenter, vel accessoriè proponi queunt *l. interdum. 56. § 1. de fure. l. 4. §. 4 ff. fin. regund. l 3. ff. de var. & extr. cognit. l. Prator. 7. at qui. de injur. l si pro furt. 7. § furti. ff de condict. furtiv. l. 1. C. quando civil. act &c. l. adulter. 33. C. ad Leg. Iul. de adult. l. domus. 13. C. ad Leg. Cornel. de fals. §. liberum. 11. Instit de Leg. Aquil. Iul. Clar §. fin. quæst. 1. & 2. Matth. VVesemb. in parat. de privat delict. n. 4 Jacob. Cujac. lib. 8. observat. 24. libr. 30. observ. 25. & 26.*

Quam assertionem etiam apud Saxones ob- 42
servari, testatur *Andr. Rauchb. dict qnæst. 10. n. 16. & 17. part. 2.* Quod tamen ipsi defendendum relinquo. Obloquitur enim *Constitutio Electoral. in part. 4.* Quæ licet verbis de homicidio agat, Reumque huius criminis, qui criminaliter accusatus, morte mulctatur, vel aliâ pœnâ corporis afflictiva afficitur, simul in expensas litis vel damna Agnatis interfecti præstanda, condemnari nolit, haud ineptè tamen, ob rationis identitatem, ad alia quoq; delicta, ut furtum, incendium, veneficium, &c. extenditur. Vtinde regulam liceat constituere generalem: Quòd scilicet de „ iure Saxonico in delictis Reus, quoties pœ- „ nam

Qu. 5. An & quando Reus incẽdij culposi in foro Saxonico ad damni restitutionẽ teneatur?

« nam mortis, vel sanguinis seu corporis afflicti-
« vam patitur, ad restitutionem damni & expen-
« sarum nequaquam condemnari debeat. Id quod
« haud obscurè etiam probatur per *gloss. Germ. in art. 31. lib. 2. Landrecht. num. 2. in fin.* ibi: **hie saget er von einem solchen / der durch den Todt verbüsset hat / denn darauff folget ferner weder Busse noch Wette.** *Gloss in artic. 35. dict. lib. 2. Landrecht n. 4.* ibi: **denn mit dem Tode wettet man zugleich dem Richter vnd büsset dem Kläger.** Idemque dicitur in *Gloss. art. 45. n. 4. libr. 3. Landr. & additione latinâ.*

43 Qua regula stante asserere haud vereor, Reum incendii dolosi vel culposi, qui pœnâ mortis, vel alia corporis afflictiva, veluti fustigatione afficitur, in terris Saxonicis ad damna, interesse, & rerum incendio consumptarum restitutionem non teneri. Veluti etiam sic inferunt *Dan. Moller. ad Const. Elect 12. p. 4. n. 7. Pet. Heig. quæst. 23. n. 20. part. 2. Modestin. Pistor. quæst. 11. part. 1. Reinh. Rosa in addit. ad Dan. Moller. dict. loco.* Neque *Dn. Scabinos Lipsenses* aliter respondisse memini. Quamvis quondam secundum ius civile pronunciaverint, ut refert *Dan. Moll. dict. loco.*

44 Quibus non adversatur *Constit. Electoral. 32. in fin. part. 4.* quæ fures, qui pœnitentiâ ducti res furto ablatas restituunt, insuper virgarum castigatione, vel fustigatione puniri iubet: Vnde *Andr. Rauchb dict. quæst. 110. n. 17.* evincere conatur, de Iure Saxon. & Const. Elector absurdum non esse, ut Reus, qui pœnâ corporis afflictiva afficitur, simul ad interesse & damni restitutionem condemnetur. *Etenim* probè notandum est, *dictam Const. 32.* furibus pœnitentia ductis res furtivas mox restituentibus, vel illarum nomine Domino satisfacientibus, non simpliciter pœnam fustigationis imponere, sed pro qualitate circumstantiarum, *ex verb. Const. 32 in fin.* **Jedoch daß dieselbige Vorbrechere gleichwol mit Gefängnüß / zeitlicher Vorweisung / oder nach Gelegenheit der Vmbstände mit Staupenschlägen beleget vnd gestrafft werden.** Adeoque eiusmodi fures regulariter carcere vel Relegatione puniuntur; Quandoque autem pro qualitate circumstantiarum fustigatione, si res furtiva ipsamet adhuc extet & restituatur, quo sanè casu pœnam corporis afflictivam obtinere facilè concesserim. Nec id prædictæ Molleri & Heigii opinioni obest, qui non negant, furem aliumve Reum, qui morte vel fustigatione punitur, rem ablatam adhuc extantem restituere teneri, quod etiam de Iure Saxon. expeditum est, sed re ablata consumpta, eum ad interesse & damni restitutionem non obligari asserunt.

45 Quin & diversissima sunt, Reum, cui iam per sententiam pœna mortis, vel corporis afflictiva indicta est, ad restitutionem damni & interesse teneri; Et Reum, qui propria sponte rerum ablatarum nomine Domino satisfacit, à pœna corporis afflictiva se non liberare: Istud nego, iuxta *Const. Elect. 12. part. 4.* & tradita à *Mollero & Heigio locis allegatis.* Hoc verò concedo propter *Const. Elect. 32 in fin. part. 4.* Quis enim ausus fuerit affirmare, Reum mortis aut sanguinis per voluntariam satisfactionem ac restitutionem damni, ab omni pœna corporali eximere posse? Hoc enim si verum esset, nemo non cujus etiam atrocioris delicti Reus, modò inopia non impeditus, pœnam promeritam effugeret.

Hoc tamen verissimum est, ob incendium 46
nempe culposum, etiam in terris Saxonicis Reum, qui non pœnâ mortis, aliave corporis afflictiva punitur, simul ad restitutionem damni teneri, iuxta dispositionem Iuris Civilis, quæ cùm Iure Saxonico nõ abrogata aut correcta sit, haud immeritò hisce quoq; in terris vigorem habet. Nam quod iure municipali non expressè cor- 47
rectum est, id sub iuris cõmunis dispositione relinquitur. *l. si extraneus. 6. ff. de condict. caus. dat. Bald. in l. plures. 6. n. 29. vers. in contrarium. C. de condict. infert. Hartm. Pist. q. 32. nu. 8. vers. & casus omissus lib. 1. Cacheran cons. 20. num. 15. ibi: & casus non expressus &c.*

Idq; adeo verum est, ut incendiarius, qui hoc 48
casu ex inopia damnum emendare non valet, pœna quædam severiori, vel etiam fustigatione puniri debeat. *l. qui ædes 9. §. si verò casu. ff. de incend. ru. n. naufrag. l. capitalium. 28. §. incendiarij. 12. in fin ff. de pœn. Bart. in l. 1. ff. de offic. Prefect. vigil. n. 5. post. med. vers. si verò est levis culpa. Andr. Rauchb. part. 2. q. 110. n. 27. Gilhaus. in arbor. crim. cap. 2. tit. 11. n. 3.*

Quemadmodum etiam pronunciarunt Scabini: 49
Ob nun wohl der Gefangene nicht geständig / daß solches Fewer von seinem Schuß verursachet worden / da aber dennoch die Personen / so den Schuß gehöret / vermittels Eydes aussagen würden / daß bald nach solchem Schuß das Fewer auffgangen / So were der Gefangene den abgebrandten Personen jhren erlittenen Schaden / so viel sie deß liquidiren vnd bescheinigen köndten / zuerstatten schuldig / In Mangel deß würde er mit Staupenschlägen deß Landes ewig billig vorwiesen W. R. W. *Ad requisitionem Questorum in* **Beltzigk.** *M. August. Anno 1604.*

Item: Gegen Weimar: **Wo ferne sich aber bemeltes** 50
Weibes Vermögen so hoch nicht erstrecket / daß der Brandschaden davon vollkömlich erstattet werden kan / So wird sie mit zeitlicher Landesvorweisung in Straff genommen etc. An Fürstliche Sächsische Herrn Räthe *M. April. Anno 1613.*

Quin & paterfamilias ad restitutionem da- 51
mni tenetur, licet non ipsius propria, sed domesticorum, aut familiæ suæ negligentia exortum fuerit incendium *l. pen. & fin. ff. Naut. Caup. Stabul. l. 4. § familia. 5. l. 3 ff. de public. §. fin. Inst. t. de obligat. quæ ex delict. nasc. l. qui insulam. 30. §. colonus 3. C. locat. l. 1. ff. ad Leg. Iul. repetund. l. nam & servus. 21. § fin ff. de negot. gest. l. 1. in pr. & §. ait Prætor. ff. de vi & vi armat. Andr. Rauchb. dict. quæst. 10. n. 46. Matth. Berlich. part 4. concl. 25. n. 103. Iason. in l. si domus. ff. de legat. 1. n. 10. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. incendiario. n. 12.* Imputet enim sibi Dominus, quòd non bonos servos ad ministerium elegerit, nec antea exploraverit, cujus fidei ac diligentiæ essent. *dict. l. 4. § 4. ff. Naut. Caupt. Stabul.*

Q. 6. Quatenus paterfamilias de culpâ & negligentia familiæ suæ teneatur?

Veluti etiam ita respondimus Iudici in **Auerbach** / *M. Augusto Anno 1626.* 52

Consulibus & Senatui in **Freybergk** / *M. Iulio, Anno 1626.*

Quod tamẽ tunc demum verum est, si ministri, 53
servi,

ſervi, aut ancillæ circa officium ſuum quid neglexerint, omiſerint, vel fecerint, ex quo incendium fuerit ortum. *d.l.fin.§.hac autem ff. Naut. Caupon. Stabul. l. 3. ff. de publican. Angel. Aretin. in tractat. malef. verb. incendiario. num.* 11. *Andr. Gail. libr. 2. obſervat. 21. numer. 6. Matth. Berlich. dict. concl* 25. *num.* 105. *Andr. Rauchb. dict. quæſtio.* 10. *num.* 60. *Proſp. Farin. dict. quæſt.* 110. *n.* 111. Vt ſi per culpam ſtabularii in ſtabulo, coqui vel focariæ in culinâ, lotricum in lavatrina, calefactoris apud fornacem &c. ignem negligentius cuſtodientium, incendium exoriatur. *l. ſi ſervus.* 27. *§. ſi fornicarius. 9. ff. ad Leg. Aquil.* Quæ aliàve exempla ponunt, & latius explicant *Andr. Rauchb. Matth. Berlich. Gail. dd. locis. Ioſeph. Maſcard de probation. concl.* 892. *n.* 7. *&* 11. *lib.* 1. *Goden. in conſ. de incendio. num.* 12. *&* 14.

54 De reliquorum autem ſervorum, qui quid extra officium ſibi commiſſum patrarunt, facto aut delicto Dominus non obſtringitur; Vt, ſi ignem à fornicario, coquo, locricibus &c. officio iſti à patrefamilias præpoſitis rectè ſubjectum, tectum extinctum vel ſopitum, alius ex domeſticis ſuſcitet, accendat, negligenter cuſtodiat, & ſic incendii cauſam præbeat. *Andr. Rauchb. dict. qu.*

55 10. *n.* 62. Nec enim paterfamilias culpam præſtat miniſtrorum, qui ad illud officium deputati non fuerunt, ſicut nec hoſpitum, nec advenarum, quorum operâ non eſt uſus. *l. licet. 6. §. fin. l. fin. §. hâc autem actione. 4. ff. Naut. Caup. Stabul. Maſ. card. dict. concl.* 892. *n.* 11. *&* 12. *Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. jud. quæſt. caſ.* 390. *n.* 12. Sicuti nec liberorum & uxoris. *Roland. à Valle conſ.* 95. *nu.* 12. *&* 13. *lib.* 2. *Henning. Goden. de incend. n.* 14. *&* 15. *Rauchbar. dict. q.* 10. *n.* 67.

56 *Reſpondentibus ſic etiam Scabinis*: Ob nun gleich 7. von den Abgebrandten Perſonen/ jhres erlittenen Schadens Abtrag von Benedix Schultzen gefordert / etc. So iſt er doch jhnen geſtalten Sachen nach/ weil auß Verwarloſung ſeines Weibes ſolches Fewer außkommen/ den zugefügten Brandſchaden zuerſtatten nicht ſchuldig *&c. Conſulibus & Senatui in* Hain *M. Iul. An.* 1606.

57 *Item*: Daß Michel Reinhels Eheweib den zugefügten Brandſchaden / weil derſelbe durch jhre Verwarloſung verurſachet worden/ ſo weit jhr Vermögen reichet/ den abgebrandten Leuten zuerſtatten ſchuldig. Aber jhr Ehemann iſt von den ſeinigen Erſtattung zu thun nicht ſchuldig/ *&c. Dn. Cancellario & Conſiliariis Vinarienſibus Menſe April. Anno* 1613.

58 Iſtud hoc loco dubio non caret, incendio in ædibus alicujus exorto, ac vicino reſtitutionem damni petente, cuinam onus probandi incumbat: *An ſcilicet inhabitator ædium, in quibus exortum eſt incendium, culpam ſuam ac ſuorum domeſticorum abfuiſſe; An verò vicinus, qui damnum ſuſtinuit, culpam & negligentiam eorum adfuiſſe, probare & oſtendere teneatur?* Quâ de re quondam fuit diſcrepantia inter *Scabinos Lipſenſes & Hallenſes*, in causâ Arnſtadianâ, referente *Virgilio Pingitzero qu.* 23. *n.* 5. Illis prius; Hiſce verò poſterius aſſerentibus.

Q. 7. Cui nam incũbat onus probandi culpam in caſu incendij exorti?

Cum *Hallenſibus* quoque conveniunt *ICti Wittebergenſes ac Ienenſes*, exiſtimãtes, Patremfamiliâs ex eo ſolo, quòd in ædibus ipſius incendium eſt ortum, probatione diligentiæ onerari non debere, multò verò minus ad damni refuſionem condemnari poſſe, niſi alter qui damnum vel detrimentum ex incendio percepit, illud vel ipſius patrisfamiliâs, vel ejus, cuius culpam is præſtare teneatur, negligentiâ contigiſſe, antè probaverit. *Virgil. Pingitz. dict. quæſt.* 23. *num.* 24. *Andr. Rauchbar. part.* 2. *quæſt.* 10. *num.* 68. ubi à Wittebergenſibus Anno 72. & 88. ita reſponſum fuiſſe, refert. Eamque opinionem communiter ferè tenent Doctores. *Bald. in l. ſi creditor* 4. *C. de pign. act. num.* 4. *verſ. ſed quid ſi hoc non poteſt. Roland. à Vall. conſil.* 95. *numer.* 73. *& ſeqq. vol.* 2. *Iacob. Menoch. libr.* 2. *arbitr. jud. quæſt. cent.* 4. *caſ.* 390. *n.* 4. *& lib.* 1. *præſumpt.* 97. *n.* 10. *&* 11. *Matth. Berlich. part.* 4. *concl.* 25. *num.* 83. *Cephal. conſ.* 362. *nu.* 1. *& ſeqq. lib.* 3. *Matth. Coler. part.* 1. *deciſ.* 186. *in fin. Mynſinger. cent.* 6. *obſerv* 88. *nu.* 12. *Ioſeph. Ludov. deciſ.* 25. *n.* 15.

Cuius defenſor imprimis exiſtit *Andr.* 60 *Rauchb. dict. loco. numer.* 50. *& ſeqq.* quinque adducens fundamenta, quibus eam ſtabilire conatur. Quæ tamen in duabus ferè hiſce rationibus conſiſtunt. *Primò*, inquit *Rauchb.* Incendium eſt caſus fortuitus, quem nemo præſtare compellitur, niſi culpa præcedente. *§. item is cui Inſtit. quib. modis re contr. obligat.* At hæc in patrefamiliàs non præſumitur, cùm quilibet præſumatur induſtrius, donec de ejus negligentia & culpa doceatur. *Gloſſ. & Dd. in l. quoties. §. qui dolo. ff. de probat. Hartm. Piſtor. quæſt.* 18. *num.* 6. *libr.* 1. *Ioſeph. Maſcard. concl.* 164 *& concl.* 892. *num.* 19. *lib.* 1. Adeoque niſi vicinus, qui damnum paſſus eſt, negligentiam patrisfamilias aut ſuorum domeſticorum probet, reſtitutionem non obtinebit.

Secunda Rauchbar *ratio* hæc eſt: Licet præſu- 61 matur incendium fieri culpâ inhabitantium, exinde tamen ipſe paterfamiliâs non ſemper obligatur, ut qui non omnium culpam præſtat, videlicet miniſtrorum, qui ad illud officium deputati non fuerunt, nec hoſpitum, aut advenarum. *l. licet. 6. § fin. l. fin. §. hac autem actione. 4. ff. Naut. Caupon. Stabular. Maſcard. dict. concl.* 892. *numer.* 11. *&* 12. *Menoch. dict. caſ.* 390. *num.* 12. Adeoque non ſufficit ad condemnandum patremf. ad reſtitutionem damni, præſumptio culpæ inhabitantium, niſi probetur, miniſtrorum, circa officium ſuum ignem negligentium, culpâ incendium fuiſſe exortum. Ne ſcilicet hac ratione, patrifam. qui maximam detrimentum per aliorum incuriam citra ſuam culpam ſentit, addatur ulterior afflictio, contra *l. Divus. ff. de Off. Præſid. Auth. navigia C. de furt. Sebaſt. Med. de caſ. fort. qu.* 17. *& fin. part.* 1.

Nec tamen deſunt, quià partibus etiam ſtant 62 *Lipſenſium*, aſſerentes, fundatam eſſe intentionem ejus, qui damnum ſenſit contra patremfamilias, in cujus ædibus incendium fuit exortum, & reliquorum inhabitantium, qui imperio ipſius obediunt, culpam ipſi imputandam eſſe, ideoque eundem ad damni emendationem rectè condemnari, niſi probare poſſit, incendium illud abſq; culpa ſua eveniſſe. *Lancell. de offic. poteſt. in cauſis criminal. cap. de incendiar. nu.* 13. 14. *&* 15. *Iaſon. in l. domus.* 58. *ff. de legat.* 1. *nu.* 10. *verſ. ſed adverte &c. Thom. Gramm. in deciſ. Neapolit.* 3. *Dan. Moller. lib.* 4. *ſemeſt.* 31. Quin & in Conſilio Neapoli-

politano ita iudicatum fuisse, testatur *Grammat. dict. loco.*

63 Ac licet *Scabini Lipsenses* in hocipso divortium fecerint à communiori opinione, rectè tamen ac verè quin senserint, dubitare non licet, ob autoritatem *ICtorum Pauli & Alfeni*, qui docent, Incendia plerumque fieri culpâ inhabitantium, ac sine culpâ fieri non posse. Ille in *l. 3. §. 1. ff. de offic. Præfect. Vigil.* Hic verò in *l. si vendita. 11. ff. de peric. & commod. rei vendit.* Quæ sanè ratio, (ut reliqua taceam, quæ pro Lipsensibus adduci
" possent) ad probandam eorum sententiam suf-
" ficientissima est. Si enim incendium sine culpâ
" fieri nequeat, utique firmissimè concluditur, in-
" cendio probato, istud ex culpâ inhabitantium
" exortum præsumi, & sic fundatam esse intentio-
" nem damnum passi contra patremfam. nisi suam aut suorum culpam abfuisse probaverit. Non enim concedendum *Hottom. lib. 5. observ.* 10. oculam *NON* in *d. l. si vendita.* expungendam, & legendum esse: *Incendium sine culpa fieri posse.* Cui contradicit *Iodoc. Cujac. lib. 17. observ.* 29. haud obscurè probans, nihil eâ lectione absurdius, nihil audacius, nihil denique à sententiâ JCti tam alienum esse; cùm omnia exemplaria particulam negativam constantissimè teneant. *Virgil. Pingitz. quæst. 23. n. 6.*

64 Nec video, quomodo *Rauchb.* prædictam rationem eludere possit, dicendo: Vulgarem illam præsumtionem duntaxat levissimam inhabitantium culpam arguere, per omissionem contractam. Vt enim hoc concesserim, certè inhabitantes quoque de levissimâ culpâ teneri, expeditum est, cum & hujus nomine actio Legis Aquiliæ detur. *l. 5. §. injuriam. l. scientiam. 45. §. l. ff. ad Leg. Aquil.* quæ & culpa esse non desinit, etsi per omissionem contracta fuerit, cùm & lata, & levis culpa hoc modo contrahi possit, si scilicet quis id omittat quod diligens paterfamiliâs, vel homo sanæ mentis omissurus non fuisset. *§. praterea Instit. de Leg. Aquil. §. praterea. Inst. quib. mod. re contr. oblig. Herm. Vult. cap. 15. discept. scholast.* Quamvis contrarium *Rauchb.* velit deducere ex *gloss. §. praterea. Inst. quib. mod. re contr. obligat.* quæ tamen hoc minimè probat, luculenter id demonstrante *Dan. Moller. libr. 4. semestr. 31. num. 4.*

65 Quin & Paulus ICtus in *l. 3. §. 1. ff. de off. Præfect. vigil.* de eâ loquitur culpa, ob quam fustibus castigantur à Præfecto vigilium illi, quorum negligentia incendium exortum est. Quod certè, non nisi de levi, aut lata culpa probabiliter asseri potest; Ac si omninò ob levissimam etiam culpam fustibus quis esset castigandus, utique & de eadem culpa haud immeritò inhabitantes tenebuntur, cùm longè major sit pœna fustigatio, quàm restitutio damni.

66 Minus verò obstat *Rauchbari* instantia, quòd nempe præsumptio hæc sit indeterminatæ personæ. Etsi enim dominus ædium combustarum nō omnium, qui in ædibus sunt, culpam præstare teneatur, *l. 1. § qui sunt igitur. l. licet. §. in factum. ff. Naut. Caup. Stabul.* Attamen hoc verum est, si ab ipso fuerit probata culpa istius personæ, cujus factum præstare non est obstrictus. Aliàs sanè in dubio in ipso patrefamilias culpa residebit, ut cui præcipua custodia incumbit, & totius familiæ gubernandæ ratio ab ejus soliu arbitrio in universum dependet. Nisi itaque eius diligentia per eum sufficienter probetur, certè culpæ præsumptio eum tenebit obstrictum. *d. l. 11. ff. de peric. & commod. rei vendit.* Quin etiam longè faciliùs est patrifamilias, suam ac suorum (de quorum negligentia tenetur) diligentiam demonstrare, quàm damnum passo aliorum culpam exactè probare.

Minoris momenti est illud, quod dicit *Rauchbar.* incendium esse casum fortuitum, quem nemo præstare compellatur, nisi culpa præcedente probata. *Contrarium* enim apertè docent supra adducti textus in *l. 3. §. 1. ff. de offic. Præf. vig. & l. 11. ff. de per. & comm. rei vend.* Ex quibus demonstratur, incendium inter eiusmodi casus fortuitos connumerari, qui regulariter absque culpa contingere non soleant; talem verò casum qui allegat, probare tenetur culpam suam abfuisse. *Hartm. Pistor. quæst. 18. num. 8. libr. 1. Mascard. de probat. concl 272. num. 8. vol. 1. Anton. Gomez. tom. 2. var. resolut. cap. 3. num. 23. Sebast. Medic. de cas. fortuit. quæst. 10. n. 9 part. 1. & quæst. 7. n. 4. p. 2.* 67

Verissima ergò manet sententia Scabinorum Lipsensium, quam etiamnum hodiè in pronunciando sequuntur. Veluti ita responderunt gegen Ronneburgk: So ist T. K. in dessen Hause das Fewer außkommen/ solchen erlittenen Brandtschaden von den arrestirten Gütern / so viel dieselbe außtragen / zuerstatten schuldig / vnnd wird jhme hierüber von Euch ernstlichen aufferleget / sich beydes auß der Statt Ronneburgk / vnd andern ewern Gerichten / mit den Seinen / zu Vermeidung seiner eigenen Gefahr / anderswohin zubegeben / vnd sich ferner bey euch nicht betretten zu lassen. Er möchte dann wie recht darthun vnnd erweisen / daß solches Fewer ohne seine vnd der seinigen Vorwarlosung angangen/ auff solchen Fall ist er den Schaden zuerstatten/ vnd an andere örter sich zubegeben nicht schuldig V R. W. *Ad requisitionem Quæstoris. M. Iul. Anno* 1620. 68

Item: Gegen Fuchshain. So ist vorerwehneter Scheucke von Fuchshain euch solchen erlittenen Brandtschaden / so viel jhr dessen wie recht erwiesen vnd darthun werdet/ zuerstatten schuldig. Er köndte dann wie recht erweisen vnnd beybringen / daß obangeregter Schaden ohne seine vnnd der seinigen Vorwarlosung außkommen/ vnd entstanden/ auf dem Fall were Er euch Abtrag zu thun nicht verpflichtet/ V. R. W. *Ad requisitionem Iacobi* Henemans *Mens. Decemb. An.* 1607. 69

Simili planè modo pronunciavimus ad requisitionem Andreæ Wachsmuths zu Ober-Nöblingen. *Mense Iulio, An.* 1621. 70

Item: An Bürgermeister vnnd Rath zu Crossen. *M. Martio, An.* 1625.

Istud præterea hîc notandum est, si forsan in 71
incendio instrumenta debiti aut solutionis perierint, creditorem vel debitorem, debitum aut solutionem iuratò obtinere volentem, admitti, ne scilicet ob defectum probationis, debito citra suam culpam carere, vel idem bis solvere cogatur, quod iniquissimum esset.

Prout responderunt Scabini Senatui Marienbergens. Mense Iun. An. 1611. 72

QVÆ-

QVÆSTIO XL.

De pœnis commissæ vis publicæ atque privatæ.

SVMMARIA.

1. *Non omnis vis publica incidit in crimen fractæ pacis publicæ.*
2. *Quænam sint requisita fractæ pacis publicæ, numer. 3.*
4. *De Iure Civili quænam pœna committentium vim publicam aut privatam. n. 6.*
5. *Quomodo differat vis publica à privatâ.*
7. *Pœna vim committentium hodiè arbitraria est.*
8. *Variis modis vis publica & privata committitur. n. 9. 10. 40.*
11. *Pœna violentium securitatem domus. n. 12.*
13. *Domus cuiq; sua tutissimum est refugium.*
14. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 15. 16. 17. 18. 19.*
20. *Pœna capitalis in transcendentem muros statuta est. n. 21. 22. 23.*
24. *Mitius punitur, qui non hostili animo murum transcendit.*
25. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
26. *Crimen raptus quando capitaliter puniatur. nu. 27. 28.*
29. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
30. *Pœna percutientis aliquem in loco publico, ut palatio Principis aut Curiâ civitatis. n. 31. 32.*
33. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 34. 35.*
36. *Obsessio itinerum,* Vorwegelagerung */ quomodo puniatur.*
37. *Observantia fori Saxonici.*
38. *Explicat. gloss. art. 38. n. 15.* Weichbild */ n. 39.*
41. *Pœna amputationis manus etiamnum hodie in usu est. n. 42.*
43. *Quænam manus amputanda.*
44. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
45. *Amputationi manus semper coheret relegatio perpetua.*
46. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
47. *Quid si Reus unam solummodò habeat manum. n. 48. 49.*
50. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*

1 EXpeditii iuris est, non omnem vim publicam esse fractam pacem, pro qua pœna Banni Imperialis est statuta, licet contra omnis fracta pax sit vis publica. Edictum namq; pacis publicæ non ad omnem, sed atrocem vim pertinet. Idq; haud obscurè patet ex *tit. ff. & C. ad Leg. Iul. de vi publ.* ubi multæ species vis publicæ recensentur, quæ tamen ad Constitutionem ruptæ pacis non pertinent. *Andr. Gail. lib. 1. de pac. publ. c. 7. n. 18. Nicol. Reusn. lib. 4. decis. 17. n. 7. Hier. de Monte var. jud. q. 19. n. 30. & seq.*

2 Vtque supra dictum *quæst. 35. n. 14. & seqq.* tria cumulativè requiruntur ad crimen fractæ pacis publicæ. 1. Vis publica, eaque maior, quàm ut ei resisti queat. *l. 1. §. hoc interdictum ff. de vi & vi armat. l. 2. & l. seq. ff. quod met. caus. l. ex conducto. 15. §. si vis. 1. & l. si merces. 25. §. vis major. 6. l. si fundus. 33. in fin. ff. locati.*

2. Vis armata, quæ scilicet fit manu armata, hoc est, cum armis, & quidem coactis & coadunatis hominibus. *l. 3. in pr. & §. homines. ff. de vi bonor. rapt. l. 3. cum l. seq. ff. ad Leg. Iul. de vi publ. l. qui cœtu. 5. l. qui dolo. 10. §. hâc lege. cum l. seq. ff. eod. tit. & tot. tit. de pac. tenend.*

3. Dolus malus, & quidem verus dolus, hoc est propositum & destinata voluntas offendendi, præcedente consilio & data opera. *d. l. 2. §. dolo autem malo. ff. de vi bon. rapt. Petr. Frider. Mindan. de proceff. Camer. lib. 1. cap. 23. Andr. Gail. dict. cap. 7. n. 1. 2. 6. Nicol. Reusner. dict. decis. 17. n. 11. 12. & 13.*

3 Quibus si concurrentibus, crimen fractæ pacis committitur, *Gail. d. c. 7. n. 19.* Quoties enim lex vel statutum plura conjunctim requirit, non sufficit alterutrum fieri, sed omnia adimpleri necesse est. *l. si quis ita stipulatus ff. de verb. oblig. Dec. cons. 177. n. 1. Bart. l. quemadmodum. n. 9. C. de agric. & cens. lib. 11. Felin. in c. ex parte de rescript. Hippol. de Marsil. in l. si quis n. 130. & 135. ff. de qu. Iul. Clar. in pract. crim. §. fin. q. 85. n. 9.* Illis autem requisitis cessantibus, vel uno solummodò eorum deficiente, crimen fractæ pacis publicæ commissum non est, adeoque nec pœna pacis violatæ, puta Banni Imperialis obtinet, sed ad pœnas iuris cõmunis de vi publica vel privata hoc casu agi debet. *Andr. Gail. dict. cap. 7. n. 19.*

4 Quæ pœnæ de Iure Civili uniformes non sunt, sicuti nec vis publica & privata una eademq; est. Illa enim dicitur, quando cum armis, puta eorundem detentione, gestatione, usuve violento vis committitur. *Accurs. & Dd. ad l. 1. ff. de vi publ. l. 3. §. 1. ff. eod. Novell. 85. c. 1. 3. 4. Tiber. Dec. in tract. crim. lib. 8. c. 1. n. Bertaz. cons. crim. 73. n. 3.* Vis autem privata sine armis. *Petr. Theod. in Colleg. crim. disput. 6. th. 7. lit. D.*

5 Ante compilationem Pandectarum quidem, vis publica à privata secernebatur ex persona & delinquentis, & patientis, ita ut si horum alteruter publica fuerit persona, vis publica quoque; sin verò privata pariter quoque vis privata dicta fuerit. *Paul. sentent. 26. Cic. pro Milon. Dec. d. lib. 8. c. 1. n. 7.* sed hodiè vis publica ptivata armis secernitur, *l. hoc jure ff. de reg. jur.* Quia alioquin maxima horum delictorum induceretur confusio, adeò, ut vis publica privata dignosci posset, siquidem constat, sæpè unum idemq; factum in utramque coincidere. Quinimò, quod de vi publica dicitur, ipsum planè iisdem, aut saltem idem significantibus verbis repetitur de vi privata, ut probant *l. 10. §. 1. ff. de vi publ. l. 2. de vi priv. l. 3. §. 3. de vi publ. & l. 1. §. 2. ff. de vi priv. Gædd. ad l. armorum. 41. ff. de verb. sign. Petr. Theodor. dict. disp. 6. th. 7. lit. E.*

6 In privatam autem vim pœna confisca-

tionis

tionis tertiæ partis bonorum, quam comitatur privatio omnium bonorum & dignitatum. *l.1.& l.f ff. de vi privat. §.8 Inst. de pub jud.* In publicam verò vim pœna deportationis, cum bonorum publicatione ſtatuta eſt. *d.§.8. Inſt. de publ jud. l.6. & 7. C. de vi publ.*

7 At de hodiernâ conſuetudine, tam pro vi publica, quàm privata pœna arbitraria obtinet. *Jul. Clar. lib.5. ſentent. § fin. quæſtion.83. verſ. vim publicam. Tib. Decian. in tract. crim. lib.8. cap.18. num.19.* Adeoque judex ob commiſſam vim publicam ſeu privatam, quæ neque in crimen fractæ pacis publicæ, neque in aliud delictum publicum, ut latrocinium, rapinam, homicidium &c. pro quibus pœna mortis, ac certum genus ſupplicii definitum eſt, incidit, pœnam arbitrariam relegationis, carceris, fuſtigationis, amputationis manus, vel etiam pecuniariam mulctam Reo infligere poteſt, pro ratione vis commiſſæ, ac conditione perſonarum. Vid. *Matth. Coler. part.1. deciſ.155. n.16. & ſeqq.*

8 Variis namque modis vis tàm privata, quàm publica committitur: Illa dicitur Jure Civili committi ex naufragio dolo quid rapiendo, *l.1. §.1. ff. de vi privat.* Nautis vim faciẽdo, *d l.1.§ fin.* convocatis hominibus, aut cætum & concurſum faciendo, vel ad aliquem verberandum aut pulſandum, licet non occidendum. *l.2. de vi priv. l.4. C. eod. tit.* vel ad aliquid auferendum ex alterius bonis *d.l.3.* vel etiam ad impediendum, quo minus quis in jus producatur, *l.4. in pr. ff. ad Leg. Jul. de vi privat.* item torquẽdo ſervum alienum. *l.4. ff. eod tit.* aliquem ex poſſeſſione ejiciendo. *l.5. ff. eod.* in alienam litem coẽundo, *l.6. ff. eod.* bona debitoris propria auctoritate occupando, fundivè poſſeſſionem ingrediendo, *l.p. & fin. ff. eod.* aut etiam uxorem ob debitum mariti pignori capiendo. *l.1. C. eod. tit. Jac. Menoch. de arbitr. jud. qu caſ.394. n.99. & ſeq. &c.*

9 Hæc autem vis, nempe publica, committitur, turbæ faciendæ cauſa conſilium ineundo, & armatos ſervos, liberosve domi tenendo, *l.3. in pr. ff. ad Leg. Iul. de vi publ. l. fin. C. eod. tit.* Aut convocatis hominibus armatis vim faciendo ad aliquẽ vulnerandum, pulſandumve, *l.10. §.1. ff. eod.* Villas expugnando, & armis bona rapiendo, *l.3. §.2. ff eod. tit.* Aliquid rapiendo ex incendio, *d l.3. §.3.* Aut illud turba & ſeditione excitando, *l.5. in pr. ff. eod. tit.* Aut eidem ſaltem cum armis, animo vel rapiendi, vel domum prohibendi res ſuas ſalvare, aſtando, adeoq; Domino uſum aut poſſeſſionem rei ſuæ interdicendo, *d. l.3. §.5.* Marem vel fœminam per vim ſtuprando aut rapiendo, *l.3. §. 4. l.5. §.2. ad Leg. Iul. de vi publ.* Puerum ingenuum concluſum verberibus & tormentis afficiendo, *l.6. ff eod. tit.* Hominibus armatis aliquẽ de poſſeſſione ſua dejiciendo, idve, ut fieret, homines commodando, *l.3. in fin. l.4. ff. eod. tit.* Hominis libertatem impediendo, metu aliquem cogendo ad aliquid faciendum, aut ſe invitum obligandũ *l.5. in pr fin. l.10 in pr. ff. eod. tit.* Iuſtitiam quoquo modo cum armis impediendo, *l.8. ff. eod. tit.* Rem raptam receptando, *l. pen C. eod. tit.* Vt & nova vectigalia exercendo. *l. fin. ff. hoc tit. Jac. Menoch. dict. caſ.394. n.74. & ſeqq. Tiber. Decian. in tract. trim. lib.8. cap.5. & 16.*

Hiſce, aliisvè caſibus ſimilibus vis publica & privata committitur, in quibus Judex, deficientibus qualitatibus & requiſitis criminis fractæ pacis publicę, aliusvè delicti, quod pœnam mortis meretur, pro arbitrio, ratione perſonarũ delinquentium, & perpetratæ violentiæ, pœnam corporis afflictivam, & fuſtigationẽ, aut manus amputationem; Vel etiam mitiorẽ, ut relegationem, pœnam carceris, aut pecuniariam mulctam decernere poteſt. *Iul. Clar. dict q.83. verſ. vim. publicam. Tiber. Decian. d.c.18. n.19.* Idq; ut eò manifeſtius reddatur, exempla quædam ſubjiciam. 10

Sæpius accidit, ut quis hoſtili animo quid mali adverſus civitatem, ſeu ædes alicuius privati, violando earundem ſecuritatem moliatur; Veluti pulſando aut verberando vigiles qui in excubiis ſtant, in ædes irruendo rapiendi aut nocendi animo, aliòsve ut id faciant excitando, & allicendo (der den Statt- oder Haußfrieden bricht.) Hic, licet vim maiorem non adhibeat, nec pro Reo criminis fractæ pacis habere debeat, nihilominus tamen vim facit vel publicam, ſi armis utatur, vel privatam, ſi inermis fuerit, adeoq; pœnam judicis arbitrariam incurrit. *Matth. Coler. part.1. deciſ.156. n.23,24.* 11

Q. 4. Quæ ſit pœna violantis ſecuritatẽ domus, die den Haußfrieden brechen?

Tùm, ob *l.3. §.2.* ibi: *In eâdem causâ ſunt, qui peſſimo exemplo convocatâ ſeditione villas expugnaverint, & cum telis & armis bona rapuerint.* Et §.6. ibi: *Eâdem lege tenetur, qui hominibus armatis poſſeſſorem domo, agrovè ſuo, aut navi ſuâ dejecerit, expugnaverit. l.11. in pr.* ibi: *Hi qui ædes alienas aut villas expilaverint, effregerint, expugnaverint, ſi quid in turbâ cum telo fecerint, capite puniuntur ff. ad Leg. Iul. de vi publ. l.2.* ibi: *Hac lege tenetur, qui convocatis hominibus vim fecerit, quo quis pulſaretur, neque homo occiſus erit l.5.* ibi: *Si quis aliquem dejecit ex agro ſuo, hominibus congregatis ſine armis, vis privata poſtulari poſſit. ff. ad Leg. Jul. de vi priv. Jacob. Menoch lib.2. caſ.394.* 12

Tùm, quòd crimen quodvis gravius atque atrocius reddatur ob ſecuritatem ædium aut civitatis violatam; cùm domus cuiq; ſua tutiſſimum ſit refugium atque receptaculum. *l.18 ff. de in jus vocand. Mart. Dobber. in repert. lit. D. p.171.* 13

Secundum ea Scabini ante plurimos annos dixerunt pœnam amputationis manus civi cuidam, qui vigiles in excubiis ſtantes vulneraverat: Hat ewer Bürger N. N. ewre verordnete Stattwächter mit einer Parten vnverſehens dinges ohne alle Vrſach vorſetzlich vnnd argliſtig darnieder geſchlagen/vnnd wund gehawen; So möget jhr jhme die Hand abſchlagen laſſen/wollet jhr aber jhme Gnade erzeigen/ſo möget jhr jhn verkauffen heiſſen/vnd ewrer Statt verweiſen V. R. W *M. Ian. An.1561.* 14

Similiter dixerunt pœnam Relegationis ob violatam pacem domeſticam, in hunc modum reſpondentes: Hat ein Bürger einen andern Bürger ſeine Thor an ſeiner Thür vnd Hoff gewaltiglich zutretten vnd zuſtoſſen/vnnd alſo den Haußfried gebrochen/vnd darzu keine andere Vrſach gehabt/denn daß jhm ein Knabe daſelbſt im Hoffe vnverſehens ein wenig mit Miſtpfützen beſprenget; So möget jhr nach geſtalt der Sachen jhn der Straff vff zehen Jahr verweiſen laſſen V. R. W. *M. Iun. An.1543.* 15

In caſu ſimili violatæ pacis domeſticæ fuit pronunciatum, ad conſultationem Michaelis à Gehoſens in Ichſtedt/*hoc modo:* Da N. N. Balthaſern von Bendeleben auß eigener Gewalt/freventlich/vnd mit groſſer Vngeſtümigkeit in ſein frey Rittergut gefallen 16

seinen Hoffmeister darinnen gefangen / vnnd auffs Schloß in ewer Gefängnüß geführet/vnd darüber vngefährlich über zwo stunden/ hernach abermals in sein Gut mit grosser Vngestümigkeit wiederümb eingelauffen/die Hoffmeisterin bezwungen / daß sie jhnen alle Kasten vnd Kisten vffschliessen / vnd sie jhres Gefallens gebaren lassen müssen/ꝛc. So mögen sie entweder vmb eine ziemliche Geltbusse/jhren Vermögen nach/oder aber mit zeitlichen Gefängnüß/oder auch mit Verweisung auff etliche Jahr in wüllkührliche Straffe genommen werden/V.R.W. *Sententiam hanc concepit D. Jacob. Thomingius, M. Octob. Anno* 1557.

17 *Pariter fuit pronunciatum in casu non multum dissimili:* Hat ein Bawer zu Sorau/als etliche Reuter der Feinde/ so zu Meissen gelegen/ jhm ein Pferdt genommen/denselben Reutern nachgefolget/ vnd sie gebeten/ sie wolten jhm sein Pferd wiedergeben / mit dem erbieten/daß er sie auff Herrenhöfe weisen wolte/ da sie bessere Pferde / auch sonsten alles / was sie bedürfften/finden/vnd als jhnen die Feinde solches gefallen lassen / ist er mit den Feinden biß auff ewern Grund vnd Gericht gangen / vnd jhn mit der Hand ewer Gut vnd Hoff gewelset/ hat auch seiner Söhne einen uff das Pferd sitzen lassen/vnd jhm befohlen/die Feinde in ewer Guth zu weisen / welches er auch also gethan/ darauff die Feinde in ewern Hoff geritten/ euch alle ewre Pferde/vnd sonsten viel gerets genommen/vnd grossen Schaden gethan/ꝛc So ist der genandte Bawer / wo jhr solches bürglich wieder jhn suchen/ vnd jhn das überweisen möchtet / euch ewern Schaden zuerstatten schuldig/ da jhr aber jhn peinlich fürnehmen wolte / so möchte er der Gericht verwiesen werden/V.R.W.

Ad requisitionem Hieronymi Zieglers/ *Prefecti in* Stolpen *M. Julio An* 1547. *Movit. Dn. Scabinos ad hanc sententiam l. in eum. ff. de accusat. l. 2. §. dolo malo. l. Prator ait. §. hoc edicto. § si quis adventu ff de vi. bon. raptor. Etsi enim praedictus Reus non fuerat usus hominibus ad rapinam, dum ipse nihil ex eâ re perceperat, ut loquitur textus in d. §. dolo malo. neq; alium concitaverat, ut dicitur d. §. hoc edicto. §. si quis. quibus in casibus in duplum teneretur; attamen non visum fuit iniquum Scabinis, ut & propter dolum solveret simplum per generalitatem textus d. l. in eũ ff. de accus. Ob violatã quoq; pacem d mesticam, & vulnerationem alterius, Nobilem quendam H. à P. studiosum, ex Academia Wittebergensi excludendum esse, respondérunt Scabini: Ad consultationem Dn. Pro Rectoris, Magistrorum ac Doctorum Academiæ Wittebergensis. M. Maj. Anno* 1602.

In casu simili fuit alicui dictata relegatio, Versus Ilenburgũ, Ad Quæstorem. M. Mart. An. 1602. *Et pari casu pœna arbitraria, pecuniaria vel tẽporalis relegationis; Ad consultationem Quæstoris Lipsensis M. April. Anno* 1630.

19 *Similiter dictavimus Relegationẽ perpetuã A. P. ministro alicuius Nobilis Marchici, qui jussu Domini sui in ædes alterius Nobilis vi irruendo, sub prætextu juris, triticum abstulerat. Ad requisitionem Serenissimi Electoris Brandeburgici, Dn. Georgii Wilhelmi, M. Febr. Anno* 1619.

20 Huc etiam referri potest violatio murorum ac portarum civitatis, ut si quis eas transcendat, scalis admotis, vel aliâ qualibet ratione. In quem pœna capitis constituta est in *l. fin. de rer. divis.* Quamvis autem textum istum tantùm de violatoribus urbis Romæ intelligi velint *Coras. in d. l. fin. ff. de rer. divis. Schn. & Herm. Vult. in §. sancta. Inst. de rer. divis. Valent. Forster in tract. Justin. disp. 6. th. 5.* eò, quod in *d. l. fin.* fiat mentio expressa civium Romanorum, quòdq; ibidem exemplum Romuli & Remi adducatur, unde textum istum de muris ac portis urbis Romæ solummodo accipiendum esse, appareat.

Q. 2. Quomodo debeant puniri transcendentes murum vel portam civitatis?

Rectius tamen, meo judicio arbitrantur *Hottom. in §. sanctæ Inst. de rer. divis. & Gadd. in l. 5. n. 17. ff. de Verb. signif.* Violatores quoq; murorum atq; portarum quarumvis civitatum & municipiorum capitali pœnâ afficiendos esse. Quia dispositio *d. l. fin. ff. de rer. divis.* generalis est, nec in specie de civitatis Romæ muris & portis, sed in genere de muris loquitur: Lex autẽ generaliter loquens, generaliter accipi debet, usq; dum restrictio fuerit probata. Tantumque abest, ex eo quòd *d. l fin.* mentio fiat civium Romanorum, textum istum ad urbem Romanam restringi, ut contrarium potius exinde probari queat; Cùm cives Romani non solùm dicantur incolæ urbis Romæ, sed omnes omninò, qui subsunt Imperio Romano. *l in orbe. 17. ff. de stat. hom.* Et quamvis *d. l. fin.* exemplũ Romuli & Remi adducatur, exinde tamen nil prorsus inferri potest, quia exempla regulam non restringunt, sed explicant. 21

Quinimò, Leges civiles Romanæ nõ sunt præscriptæ civibus dũtaxat Romanis, sed toti populo Romano, omnibusque qui Imperio Romano subsũt, *l. 3. C. de legib.* Aliæq; civitates jubẽtur cõsuetudinẽ urbis Romę sequi. *§ fin. Inst. de satisdat.* 22

Accedit quoq; ratio, ob quam pœna capitalis in violatores statuitur in *d. l. fin. ff. de rer. divis.* quòd nempe hostile & abominandum sit, aliũdè quàm per portas egredi. Quæ certè ratio æquè locum habet in muris & portis municipiorum, ac ipsius urbis Romæ. Quapropter haud inepte dispositio *l. fin ff. de rer. divis* ad municipia quoq; extenditur. Eo usq; enim extendenda ac potrigenda lex est, quo usque lese ratio ejus extendit; cùm ratio legis sit anima ipsius. *Tiber. Decia resp. 50. n. 17. lib. 1. Jac. Schult. ad Mod. Pist. part. 4. decis. 70 n. 7. Alex. cons. 20. n 9. l b. 2. Andr. Tiraq. in reg. cessante causa. limit. 1. n. 1 & seqq.* 23

Insuper in *§. sanctæ. Inst. de rer. divis.* absolutè dicitur, muros esse sanctos, eorumq; violatores capitali pœnâ afficiendos, nec ulla ibidem fit mentio specialis urbis Romæ. Quod ipsum tamen nõ aliter accipi debet, quàm si quis animo hostili transcendendo muros vel portas pacem violet. Si enim quis absq; hostili animo muros transcẽdat, nequaquam pœnâ capitali affici poterit, sed extraordinaria actio & pœna eo casu locum habet. *l. 1 en. & l fin ff. ne quid in loco publico. Herm. Vult. & Gadd. dd locis.* 24

Quemadmodum etiam hoc casu Scabini dictaverunt pœnam perpetuæ relegationis, hisce formalibus: So wird *inquisit* von wegen seines geübten Frevels/vnd daß er die Stattmauer überstiegen/ gestaltẽ Sachen nach/ dieweil auß seiner gethanen Aussage so viel erscheinet/daß er solches nit gefährlicher Weise/ sondern zu entfliehung der Straff gethan/deß Landes ewig billig verwiesen/V.R.W. *Ad consultationem Quæstoris Wittebergensis M. Mart. Anno* 1607. 25

Vim quoq; dicitur committere, qui fœminam violenter rapit, & secum abducit, *l. 3. §. 4. l. 5. §. 2. ff. ad Leg. Jul. de vi publ.* Et si quidem libidinis sa- 26 *Q. 3. Quinam simpliciter committat crimen Raptus?*

tiandæ causâ mulier rapiatur, Raptus crimen committitur, ut colligi potest ex *l. un. in pr.* in verb. *Maximè cùm virginitas vel castitas corrupta*

restituni

restitui non possit &c. C. de raptu virgin. Iul. Clar. in pract. §. raptus, num 1. *Prosp. Far. cons. crim.* 33. *in pr.* Quod delictum specialiter requirit, ut fœmina fuerit honesta non meretrix, *Hippol. de Marsil. in d. l. un. n.* 20. *& seqq.* & de loco in locũ diversum abducatur, non etiam si commodioris usus gratiâ in aliam cameram seducatur. *Iul. Clar. in dict. §. raptus Far. dict. consil.* 33. *Petr. Theodor. in colleg. crim. disp.* 6 *th.* 8. ubi multa specialia circa hujus delicti pœnam refert.

27 Certum est autem, quòd pœna Raptus sit capitalis, quâ non solũ raptor, sed & cæteri omnes, qui hujus conscii & ministri fuerunt, afficiuntur *d. l. Tiber. Decian. in tract. crim. lib.* 8. *cap.* 10. *n.* 8. *& Anton. Gomez. super l. Tauri.* 80. *n.* 36. Quod & *Iul. Clar. d. §. raptus n.* 4. eò extendit, si rapiens mulierem libidinis causâ eam non cognoverit, quia non potuerit id commodè facere. *Ægid. Boss. in tit. de raptu mulier n.* 14. *Chassan. super consuet. Burgund. fol.* 16. *in fin.*

28 Si verò fœmina fuerit rapta non libidinis satiandæ causâ, nec crimen Raptus committitur, nec ejusdem pœna obtinebit, sed hoc casu Raptor ob vim cõmissam arbitraria pœna affici debet. *Iul. Clar. d. § raptus. n.* 4. *in fin' Nicol Boer. decis.* 316. *n.* 4 *Didac. Covarr. in repet. Clem. si furiosus fol.* 278. *n.* 8. *Petr. Theodor. dict. th.* 8. *circa fin.*

Veluti etiam responderunt Domini gegen Liebenwerda:

29 Daß nunmehr auß der abgehörten Zeugen eydlichen Aussage so viel erscheinet/ daß A. F. von deßwegen daß er H. L. Tochter hinauß fürs Thor bringen lassen/ vnd dieselbe alsobald auff freyer Landstrassen auff seine Kutzsche/ mit welcher er damals vff sie gewartet/ gesetzt/ vnnd sie wieder jhrer Eltern wissen vnnd willen mit sich hinweg geführet/ vmb eine tapffere Geltbusse andern zum Exempel/ die sich dergleichen vnzimblicher Thaten vnterstehen möchten/ billich in Straff genommen wird/ V. R. W. *Ad consultationem Quæstoris M. Septembr. Anno* 1607.

30 Præterea, violentiæ illatæ pœnam incurrit, qui hostili animo aliquẽ adoritur, percutit aut vulnerat in loco publico seu privilegiato; veluti in castro, arce seu domo principis, curia sive palatio civitatis. Qui certè severiori pœna, veluti relegatione, aut etiam amputatione manus plectendus est.

Q. 4. Pœna percutientis aliquem in loco publico an gefreytem Ort?

1. Si enim atrocitatem pœnæ auget locus, uti

31 certum hoc est ex *l. aut facta.* 16. §. 4. *ff. de pœn.* quis negabit, severius animadvertendum esse adversus eum, qui in domo Principis, curia, theatro, foro, aliove loco peccat, violata ejusdem securitate ac religione, *Dan. Moller. ad Const Elect.* 43. *in pr. part.* 4. Cùm enim domus etiam privata cuiq; sua tutissimum est refugium atq; receptaculum, *l.* 18 *ff de jur. vocand.* cunque nihil sanctius aut omni religione munitius est, quàm domus unius cuiusque civium, ut eleganter ait *M. Cicero in orat. pro domo sua. Nicol. Reusner. libr.* 1. *decis.* 16. *n.* 30. quis inficias ire poterit, longè sanctiorem esse domum seu curiam Principis, theatrum sive palatium civitatis ad quod omnes ceu ad publicum Asylum confugientes ab omni periculo securi esse confidunt? Vt mirum haud sit, violatores securitatis hujus graviorem pœnam promereri. Quod eò magis verùm esse puto, si (uti communiter fieri solet) in violatores ac turbatores securitatis publicæ, certa ac denominata pœna statuta, eaque ut omnibus innotesceret tabula affixa significata fuerit.

2. Qui aliquem adoritur atq; offendit in domo 32
Principis, vel curia seu theatro civitatis, is certè Principi atq; Magistratui injuriam haud levem infert, violando ac despiciẽdo ejus autoritatem, Atqui eum, qui injuriis Magistratum afficit, severiori pœnâ, ut relegatione, fustigatione, aut manus amputatione plectendum esse, notissimi juris est ex *Const. Elect.* 43. *part.* 4.

Hinc cùm Nobilis quidam juvenis annorum 19. 33
A. à R. in arce Aldenburgensi alium Nobilem H à C. percussérat, ac pugione vulneraverat, unà cum amputatione manus Relegationem Perpetuam ipsi propterea adjudicarunt Scabini, hisce ferè formalibus: So mag er von wegen solches in der Fürstlichen Burgk/ begangenen Frevels vnd Muthwillens/ vnd *H. à B.* zugefügten Schadens/ woferne man jhme in Ansehung seiner Jugend vnd Truncken-heit/ nicht Gnade erzeigẽ wolte/ mit Abhawung einer Faust/ dero er am besten entrathẽ kan/ deß Lands ewig verwiesen werden V. R. W. *Ad requisitionem Dnn. Consitariorum Aldenburgensium, M. Septembr. Anno* 1596.

Similiter castigatio privata in carcere unà cum 34
Relegatione perpetua fuit dictata cuidam Cinifloni seu puero coquinato, qui in arce Principis coquo vulnus inflixerat: So wird jhme von wegen solcher in der Fürstlichen Freyheit begangenen Verbrechung in dem Gefängnüß billich ein Stockschilling gegeben/ vnd darauff deß Landes ewig verwiesen V. R. W. *Ad consultationem Quæstoris Dresdensis M. Majo, Anno* 1609.

Temporalis quoq; relegatio fuit indicta M. S. qui 35
in arce Liechtenburgensi coquum pulsaverat. Gegen Liechtenbergk; *Ad consultationem Pauli* Seifrieds. *M Julio, Anno* 1614.

A violentiæ quoq; pœnis non sunt immunes 36
qui vias, angiporta, trivia & alia loca oppidorum vel pagorum occupant & obsident, ac prætereuntes expectant, quos postea adoriuntur, vulnerant, pulsant aut verberant. Veluti expresè disposition est, ut hujusmodi insidiosi occultatores, si prætereuntem leviter vulneraverint, vel pulsaverint, carcere puniantur, vel ad tempus relegentur; si verò gravis sit vulneratio vel pulsatio, manus ipsis amputetur, vel virgis cæsi in perpetuum exilium mittantur. *Const. Elect.* 13 *part.* 4. in verb: So ordnen vnd setzen wir/ daß solche Vorwarter/ da die Verwundung vnd Beschädigung geringe/ mit Gefängnüß/ oder mit zeitlicher Verweisung gestraffet; Wenn aber die Verwundung oder der Schade groß/ mit abhawunge der Hand/ oder Staupenschlagen/ deß Landes ewig verwiesen werden sollen/ *ubi Dan. Moller. n.* 2. *& Matth. Berlich. part.* 4. *concl.* 20. *n.* 18.

Q. 5. Quænam sit pœna obsessionis itinerum der Vorwegelagerung?

Secundum hanc constitutionem tota die pronunciari nullum prorsus dubium est, idque praxis 37
quotidiana ac notissima docet.

Neq; huic constitutioni adversatur *Glos. Germ.* 38
in Weichbild *art.* 38. *n.* 15. vers. Lagerung/ das ist/ Wegelagerung. *junct. vers.* vnd dem schlegt man das Häupt abe &c. Vnde sequitur, graviori pœnâ, nempè gladio puniendos esse eos, qui vias atque itinera obsident. Qualem pœnam etiam atrocitas huius delicti, ut quod in crimen fractæ pacis publicæ incidit, requirere videtur.

39 Etenim *prædicta Glossa* loquitur expresè **von der Wegelagerung** / quo verbo intelligitur **der halt** / ut vulgò appellatur, quando videlicet prædones, diffidatores & alii extra oppida, vicos, vel pagos in sylvis aut agris juxtà itinera publica se occultant, eo animo, ut viatores spolient, vel occidant, vel interceptos abducant, aut aliud quippiam in eos committant, coadunatis hominibus & animo hostili atque doloso, quod in pœnam fractæ pacis publicæ incidit. A quo delicto longè differt obsessio itinerum **das vorwarten** / quæ neutiquam species est criminis fractæ pacis publicæ; quando nempe rixantes in viis vel angiportis oppidorum vel pagorum adversarios prætereuntes expectant, eosque ex insidiis adorti vulnerant vel verberant, quod ut plurimum de nocte fieri consuevit, ubi compotatores, rixa inter ipsos exorta, domum se conferunt. *Dan. Moller. dict. Const. 13. p. 4. num. 2.* Quam differentiam ipsamet Constitutio Electoralis innuit, dum non modò ejusmodi obsessiones viarum à crimine fractæ pacis publicæ excipit, sed & mitiori pœnâ coërcet, quam non, nisi effectu vulnerationis aut pulsationis secuto, infligi jubet: Cùm econtra Reos criminis fractæ pacis publicæ, ob solam expectationem, effectu etiam non secuto, capitali supplicio affici velit, *d. Const. 13. p. 4. in pr.*

40 Hisce ergò, aliisq; casibus similibus, quos omnes specialiter referre, multifariæ factorum qualitates ac circumstantiæ non permittunt, vis publica & privata committitur, ob quam pœna arbitraria relegationis, fustigationis, vel etiam amputationis manus infligi solet,

41 Quamvis autem quoad posteriorem, amputationem scilicet manus, de qua in *l. 3. & Auth. seq. ubi gloss. & Gothof. C. de serv. fugit. Novell. 134. cap. fin. Novell. 17. cap. 8. Novell. 42. c. 1. §. 2.* à quibusdam dubitatum fuit, an hæc pœna hisce an terris amplius usitata sit, attestante *Chiliano Regulo in proces. cap. 138. §.* **begebe es sich aber.** ubi scribit: **daß von wegen böslicher Verwundung / die Abhawung der Hand / bevorab nach Sächsischen Rechten jetzo nit mehr in übung stehet.** Contrarium tamen docet non solum cõsuetudo notoria, verum etiam expressus textus Juris Saxonici in *art. 16. Landr. lib. 2. & art. 50. lib. 3.* cum quo convenit *artic. 159. Ordin. crim. Carol & Const. Elect. 8. 11. 12 13. part. 4.* ubi expresè hæc pœna in delinquentes statuitur.

Q. 6. An Pœna amputationis manus etiamnum hodiè sit in usu?

42 Eandem quoque pœnam apud Ægyptios & Græcos usitatam, ut & legibus Wisigothorum & Longobardorum receptam fuisse, ex aliis autoribus refert *Nicol. Reusn. lib. 2. decis. 21. n. 30.*

43 Circa hanc tamen pœnam amputationis manus observandum est, quòd regulariter ea soleat abscindi manus, quæ est debilior, & qua magis Reus carere potest. *Jul. Clar. in pract. §. fin. q. 66 n. 4.* ubi ait: *Si condemnatus habeat unam manum bonam, & alteram aridam, debebit ei amputari manus arida.* Quam opinionem dicit esse communem *Iohan. Andr. in addit. ad Specul. in rubr. de pœn. circa fin.* quem refert *Aug. ad Angel. de malef. in verb: Quas si non solverit n. 4. Capoll. in Auth. sed novo jure. n. 34. C. de serv. fugit.*

44 *Idemque à Scabinis in facti contingentiâ sapius observatum fuisse, meminit Hart. Pist. tum temporis Elect. Sax. Scabinatus Assessor gravissimus in observ. 188. in fin. Eundemq; morem pronunciandi etiamnum hodiè sequuntur Scabini hisce ferè formalibus:* So möchte N. N. von wegen solcher seiner Verbrechung / mit Abhawung einer Faust / der er am besten entraten kan / deß Landes ewig verwiesen werden V. R. W.

Nec istud silentio prætereundũ, amputationi 45
manus semper cohærere perpetuam relegationem. Moribus enim Saxonicis obtinuit, ut Reus, cui pœna corporis afflictiva, veluti fustigatio & abscissio manus, venit infligenda, simul in perpetuum relegetur, forsitan propterea quò scandalum removeatur, neque ex Rei infamiâ, ob quam ejusdem conversationem homines fugiunt, aliud graviusque malum oriatur.

Ita responsum ad requisitionem Præfecti Rochlicensis M. Iulio, Anno 1607. 46

Ad consultationem Georgii Hoffmanni in **Genischt.** *M. Junio, Anno 1583.*

Baronum à **Biberstein** / *M. Novemb. An. 1584.*

Theodori Fabricii **zu Wittenberg** / *M. Januar. Anno 1605.*

Dominorum Consiliariorum Aldenburgensium M. Septembr. An. 1596.

Quid autem, *si is, qui pœnam hanc incurrit, unã tantum manum habeat, annè hæc ipsi amputari debeat?* Quod affirmant *Jacob. Butrig. & Salicet. in Auth. sed novo jure C. de serv. fugit. Thom. Gramm. decis. 94.* ubi ait: Consilium Neapolitanum hanc sententiam fuisse secutum. *Matth. de Afflict. in Const. Neapol. lib. rubr. 12. n. 8. & seqq.* 47

Q. 7. Num hanc pœnam incurrat, qui unam tantùm habet manum?

Contrarium verò, quòd nempè hoc casu pœna amputationis manus sit Reo remittenda, vel 48
in aliam pœnam commutanda, docuit *Bald in l. 1. in fin. C de sent. qua pro eo quod interest. Paul. de Castro in d. Auth. sed novo jure & ibi Capoll. n. 36. C. de serv. fugit. Paris de Puteo in tract. de syndic. §. licet dicatur Hartm. Pistor. observ. 188 n. 3.* Quæ opinio ceu mitior placet quoque *Julio Claro lib. 5. sentent. §. fin. q. 69. n. 5.*

Eamq; quoad abscissionem digitorum, in respondendo secuti sunt Scabini. Hinc cùm mulieri, contra juramentum præstitum in provinciam, quam abjuraverat, reversæ, priores digiti, qui alioquin abscindendi fuissent, casu jam abscissi essent, non putarunt, alios digitos eorum loco amputandos, sed immutatâ hâc pœnâ, dictarunt fustigationem, teste Hartm. Pistor. dict. observ. 188. n. 5.

Limitatur tamen hæc opinio singulariter à *Ca-* 49
polla in d. Auth. sed novo jure, ut procedat tantùm in casu, quo Reus manum amputandam amisit sine sua culpa; secus verò, si hoc propria ipsius culpa, utpote ex delicto factum fuerit, ne scilicet ex delicto suo commodum consequatur. Quæ limitatio an subsistat, dubito valdè.

Equidem licet Reo contra juramentum præstitum 50
in provinciam, quam abjuraverat, reverso, priores digiti jam antea ob commissum perjurium, & sic suâ culpâ abscissi fuerunt, non tamen alios propterea digitos amputandos, sed abscissionem digitorum remittendam, Reumq; simpliciter relegandum esse, pronunciavimus **gegen Heldrungen.** *Ad requisitionem Johannis* **Klugels.** *Mens. Sept. Anno 1625.*

QVÆST.

QUÆSTIO XXXXI.

De crimine Læsæ Majestatis, ejusque supplicio.

SVMMARIA.

1. *Crimen læsæ Maiestatis omnium delictorum gravissimum est.*
2. *Multa alia crimina in se continet*
3. *Specialia quamplurima in hoc crimine sunt recepta. n.* 4.5.6.7.8.9.10.11.15.
12. *Rei huius Criminis insignia sua amittunt.*
13. *Eorumq; domus devastatur.*
14. *Et bonis suis exuuntur.*
16. *In quosnam Crimen Læsæ Majestatis committatur. n.* 17.36.
18. *Quidnam sit, & in quo consistat Principis Maiestas. n.* 23.
19. *Maiestas impropriè pro externo splendore accipitur.*
20. *Ex titulorum splendore de Maiestate non judicandum. n.* 21.22.
24. *Essentialia requisita maiestatis. n.* 25.26.28.
27. *Vicarii Imperii Romani, quâ tales, maiestate non sunt prædi.ti.*
29. *Maiestas maximè consistit in exercitio Regalium maiorum.*
30. *Regalia sequuntur maiestatem ut umbra corpus.*
31. *A maiestate separari non possunt.*
32. *Inferiores Principes non propria jure Regalia tenent. n.* 33.34.35.
37. *Reges Galliæ, Hispaniæ, Angliæ, Vngariæ, Daniæ, Suecia, Poloniæ maiestatem habent.*
38. *His Reges sunt similes Imperatori in Regnis suis.*
39. *Pontifex Romanus an maiestatem habeat. n.* 40.
41. *Absque dubio Crimen maiestatis in Imperatorem Romanum committitur.*
42. *Imper. Romanus maiestatem habet.*
43. *Et tanquam stella matutina inter omnes Reges eminet. n.* 46.
44. *Judicium Alphonsi Regis Arragoniæ de Imper. Romano.*
45. *Turcæ primas Imperatori Romano tribuunt.*
47. *In Regem Romanum quando crimen læsæ maiestatis committatur. n.* 52.53.54.
48. *Coronatio Papalis non facit Imperatorem. num.* 49.50.
51. *Plurimi Impp. à Pontifice non fuêre coronati.*
55. *Quando adversus Consiliarios Imp. crimen læsæ maiestatis committatur. n.* 56.57.
58. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
59. *Num & in Principes & Status Imperii committatur crimen læsæ maiestatis. n.* 66.67.69.72. 73.87.
60. *Adversus Electores hoc crimen committitur.*
61. *Electores multa privilegia habent præ aliis Imperii Principibus. n.* 62.63.
64. *Dignitas excellentia singularis Electorum.*
65. *Collegium Electorum est basis & fundamentum Imperij Romani.*
68. *Unius inclusio est alterius exclusio.*
70. *De dignitate Principum Imperii ex serie Comitiorum judicandum est. n.* 71.
74. *Status Imperij non solùm Consiliarii Imperatoris sunt.*
75 *Sed & in consortium potestatis adsciscuntur. n.* 76.
77. *Consensus mutuus Cæsaris & Ordinum Imperii est forma substantialis Decretorum Comitialium.*
78 *Testimonium Autoris Autonomiæ.*
79. *Quicquid in Comitiis Imperii statuitur, in vim contractus inter Cæsarem & Ordines initi valet.*
80 *Imperator jura maiestatis absq; consensu Statuũ Imperii exercere nequit. n.* 81.
81. *Status Imperii unà cum Imperatore summam potestatem ac majestatem tenent.*
83. *Assertio Bernhardi Zieritz, de hâcre.*
84. *Statuum Imperii potestas duplex est. n.* 85.86.
88. *Explicatio tit.* 24. *Aur. Bullæ.*
89. *Quæsit pœna criminis læsæ maiestatis. n.* 90.92. 94.95.96.
91. *Per gladium omne genus supplicii significatur.*
93 *Observantia fori Saxonici.*
97. *Quandoq; crimen læsæ maiestatis punitur deportatione ac relegatione.*
98. *Rei huius criminis bona sua perdunt. n.* 99.
100. *Num ipso jure, an vero post latam sententiam. n.* 101.102.103.104.105.106.
107 *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
108. *Crimen læsæ maiestatis pluribus modis committitur.*
108. *An maledicens Principi committat crimen læsæ maiestatis. n.* 110.111.112.113.114.115.116.117.
119. *Maledicẽtia in Imperatorẽ quomodo puniatur.*
119. *Quomodo coerceantur maledicentes aliis Principibus. n.* 120.
121. *Responsa Scabinorum Lipsensium. n.* 122.
123. *Crimen læsæ maiestatis incurrit privatus qui merum Imperium sibi adscribit.*
124. *Privatum carcerem exercens crimen læsæ majestatis committit.*
125. *Nisi ex justâ causâ hoc fiat. n.* 126.
127 *Idem habendum de eo qui aliquem torquet propriâ & privatâ authoritate.*
128. *Pœna huius criminis. n.* 129.130.131.
132. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n.* 133.

CUm in salute Imperatoris ac Imperii, ejusque tranquillitate totius Orbis tranquillitas requiescat, in morte autem & perturbatione Principis, Reipublicæ Status periclitetur, ut loquitur *Decian. cons.* 410. *num.* 29. absque dubio gravissimè delinquit, qui contra majestatem Principis Summi aut Imperii quid molitur.

Adeoque hoc crimen, ceu læsæ majestatis 1
omnium delictorum, quæ in homines committi possunt, gravissimum est. *Tiber. Decian. in tract. crim. lib.* 7. *cap.* 37. *num.* 1. Continet enim offen-

sionem Dei, cujus vicem Imperator tenet, §. *fin. in Auth. de Consul.* cujusque potestas à Deo est, *Auth. quomodo oportet Episcop. §. sancimus, ubi gloss. c. solita. de maior. & obedient. c. duo cap. ad vestram. dist. 96. Alvarott. in cap. 1. quis dic. Com. vel March. Socin. cons. 272. n. 5. vol. 2. Petr. de Anchar. consil. 210.* Ideoque proditor Principis dicitur proditor Dei, ut tradit *Paris de Puteo in tract. de re milit. sub tit. quando provocatur ad pugnam ratione proditionis n. 3.* Continet quoque crimen Parricidii, quia Imperator dicitur Pater patriæ. Unde secundum *Martin. Laud. in tract. de crimin. l. sima est. quæstion. 20.* moliri quid contra Principem, est contra jus quasi naturale, quia Imperator est omnium pater. Continet itidem Proditionem, quia patriæ proditor est, qui ejusdem majestatem lædit, *Luc. de pen. in l quisquis. num. 6. in fin. vers. tales delinquentes. C. de pet. bon. sub. lib. 10.* quem refert *Tiber. Decian. dict. lib. 7. cap. 19. numer. 6.* Continet denique crimen falsi, quia fidem promissam & debitam, etiã sub juramento, violat. *Bald. in l. legis virtus. num. 1. ff. de legib.* Quinimò hoc delictum naturæ adversatur. *Nullus etenim grex*, ut inquit Xenophon *in Pad. libr. 1. offendit Pastorem excepto homine, qui Principem suum sæpè impetit. Decian. dict. lib. 7. cap. 37. num. 9.*

2 Reus ergò majestatis læsæ, quia contra jus naturæ peccat, Deum ipsummet offendit, crimen Parricidii, Proditionis & falsi simul committit, crimen hoc majestatis gravissimum esse, quis tutò inficias ire poterit? Cujus gravitas vel exindè arguitur, quòd in eo contra & præter communes juris regulas plura specialia singularia sint recepta.

3 Quale est hoc, quòd quilibet admittatur ad accusandum, qui in aliis criminibus repellitur. *l. famosi ff ad Leg. Jul Maiest. c. imprimis. 1. quæst. 1.* Quamvis enim Nerva Imperator edicto caviisset, ne servi Dominorum nomen alicujus criminis deferrẽt, excepit tamen crimen læsæ majestatis, ut *Dion.* refert *in Nervâ. Connan. in comm jur. civ. lib. 2. cap. 5.* Licet etiam alias filius pro patris delicto puniri non debeat, *l. crimen. ff. de pœn. tit. Ne fil. pro patr.* attamen hoc fallit in crimine præsenti quo filii etiam puniuntur. *l. quisquis C. ad Leg. Jul. Maiest.*

4 Punitur quoque in hoc crimine affectus & conatus, licet non sequatur effectus. *d. l. quisquis C. ad L Jul. maiest. c. verum. 6. q. 1. Matth. de Afflict. in c. 1. vers. & bona committentium num. 23 quæ sint Regal. Gig. in tract. de crim. læsæ maiest. sub tit. qualiter & quibus n 66. Tiber. Decian. in tractat. crim. lib. 7. cap. 37. n. 33.* Creditur etiam socio criminis contra socium, ut maximè in aliis delictis res aliter sese habeat. *Afflict. in dict. vers. & bona committentium n. 28.* Singulares itidem testes in
5 hoc crimine admittuntur, quibus in aliis delictis non crederetur. *Anchar. cons. 266. Afflict. dict. §. & bona. n. 29.*

6 Speciale etiam hujus criminis est, ut Appellatio pro eo non admittatur. *Dd. in l. Pantonius. §. Rei perduellionis. ff. de acquir. heredit. Ludov. Carver. in pract. crim. in pr. n. 85. Decian. dict. lib. 7. cap. 37. num. 39. Afflict. dict. §. & bona committentium.*
7 *num. 42.* Item, quòd lata sententia contra absentem valeat, quæ in aliis criminibus non valeret. *Angel. in l. absentem. C. de accusat.* Quòd incipi possit à torturâ, etiam præcedentibus indiciis in aliis criminibus non sufficientibus. *l. si quis alicui. C. ad Leg. Jul. maiest.* Et quamvis regulariter universitas non puniatur, ne innocentes etiam condemnentur; *Bart. in l. aut facta. §. nonnunquam. ff. de pœn.* Attamen in crimine læsæ majestatis punitur criminaliter, & desolatur ad aratrum usq; *Afflict. dict. §. & bona committentium. c. 1. quæ sint Regalia. n. 52.*

Proceditur etiam in hoc crimine summariè 8
& de plano, sine strepitu & figurâ judicii. *Tiber. Decian. in tractat. crimin. lib. 7. cap. 37. num. 21. Jo. doc. Damhouder. in prax. crimin. cap. 92. numer. 16.* Et quamvis in aliis delictis jus accusandi vel inquirendi finiatur annis viginti, *l. querela. §. falsi. C. de falsi. l. ait. Prætor. ff. ad Leg. Aquil.* attamen 9
secus est in crimine læsæ majestatis, quia etiam ultra viginti annos durat accusatio, sicut in crimine supplicii partus, *l. qui falsam. §. 1. ff. ad Legat. Cornel de falsi.* Et in parricidio. *l. fin. ff. ad Leg. Pomp. de parricid. Gigas in tractat. de crimin. læs. maiest. lib. 1. tit. qual. in crimin. læs. maiest. prot. quæstion. 29.*

Ex atrocitate etiam hujus criminis fit, ut licet 10
plures personæ torqueri non possint; Veluti Minores, Milites, Decuriones, Doctores & alii: Attamen isti in hoc crimine torqueri soleãt, ut tradit *Angel. Aretin. in tract. malef. in verb fama publica vers. sextò quæro. Dd. in l. de minore in pr. & in l. ex libero. §. 1. ff. de quæst. Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. expedita. n. 45. Grammat. cons. 60. n. 13. & seq. Decian. dict. lib. 7. c. 37. n. 30.*

Circa supplicium quoque ob criminis hujus 11
atrocitatem specialiter receptum est, quòd non modò istud pœnâ mortis coërceatur, *l. quisquis. in pr. C. ad Leg. Jul. maiest.* quam pœnam in omnibus capitibus læsæ majestatis obtinere, tradit *Joh. de Plat. in §. publica autem. col. 1. vers. & in omnibus est pœna capitis. Inst. de publ. judic. Gig. de crim. læs. maiest. lib. 2. rubrica de pœnis committ. crimen læs. maiest. quæst. 1. n. 7.* Sed & arma seu insig- 12
nia ejus, qui delictum hoc commisit, deleantur, ac destruantur, secundum *Martin. Laudens. in tract. de crim. læs. maiest. quæst. 41. Baiard. ad Jul. Clar. in §. læs. maiest. n. 25. Prosp. Farin. part. 5. oper. crimin. quæst. 116. §. 1. n. 6. Tiber. Decian. in tractat. crim. lib. 7. cap. 31. n. 14 & cap. 37. num. 34.* Ejusque 13
domus devastetur. *Afflict. in tit. quæ sunt Regal. in verb: Et bona committentium. n. 37. per text. in cap. felicis. de pœn. in 6to* per quem textum inquit *Afflict. Licet quispiam posset dicere, pœnam hanc non habere locum, nisi in occidentibus Cardinales, de consuetud. ne tamen servatur, quocunque modo crimen læsæ maiestatis committatur. Gigas de crim. læs. maiest. lib. 2. rubr. de pœn. committ. crim. qu. 35. Anton. Gomez. de delict. cap. 2. rubr. de crimin. læs. maiest. n. 11. Decian. dict. lib. 7. c. 40. n. 37. & cons. 18. n. 142. lib. 1. Baiard. ad Clar. dict. §. læsâ maiest. n. 25. & quæst. 82. n. 92.* ubi dicit, diruendam esse domum usque ad fundamenta, ita quod non remaneant vestigia.

Imprimis autem ultra pœnam mortis, Rei 14
criminis læsæ majestatis etiam bonis suis omnibus exuuntur, eaque fisco applicantur. *l. fin. ff. ad*

Leg. Iul. majest. l. quisquis 5. in fin. pr. ibi: Bonis ejus omnibus fisco nostro addictis. l. 6. l. 7. l. fin. C. eod. tit. Mart Laudens. in tract. de crimin. læs. majest. quæst. 18. Afflict. in dict. verb: Et bona committentium. nu. 1. & 17. Henr. Bocer. in tractat. de crim. læs. majest. cap. 3. n. 16. & seqq. Capoll. cons crimin. 17 nu. 35. Berber. in pract. part. 1. rubr. 1. de crim. læs. maiest. n. 27. Gigas de crim læs. maiest q. 1. n. 6. Foller. in tract. crimin. in verb. item quod commisit crimen læsæ maiestatis. n. 92. Anton. Gomez. dict. cap. 2. n. 11. Iul. Clar. in pract. 5. læs. maiest. n. 9. vers. præterea. licet. Prosp. Farin. dict. quæst. 116. §. 1. n. 12. seqq. Honded. consil. 108. n 6 libr. 1.

15 Hæc, aliaque similia exorbitantia à iure communi, ob criminis huius atrocitatem recepta ac constituta sunt, de quibus fusius ac latius agunt prædicti Doctores, inprimis verò *Mart. Laudens. Gigas & Bocer. in peculiaribus scriptis de crim. læsæ maiest.* ubi hanc totam materiam per amussim, ut vulgò dicitur, pertractaverunt: Quibus addatur *Prosp Farin. part. 5. oper. crim. qu.* 112. 113. 114. 115. 116. 117. 118. *Tiber. Dec. in tract. crim. libr. 7. Nicol Boer. de sedit & interppr. ad ll. ff. & Cod. ad Leg. Iul. Maiest Iodoc. Damhouder. in prax. crim. cap. 62 Gomez dict. cap. 2. de delict. Ægid. Boss sub tit. de crim. læs. mai. Iul. Clar. d. § læs. maiest. aliique plurimi.*

16 Illud hìc dispiciendum est, in quosnam crimen læsæ maiestatis propriè committatur? Quamvis enim indubitatum sit, hoc crimen non nisi à subditis perpetrari, *Clem pastoralis. §. deniq; & § seq. de sent & re iudic. Mart. Laudens. in tractat. de crim. læsæ mai. qu. 22. Nicol Boer. in tract. de sedit. q. 6. n. 2. & 3. Capoll cons. crim. 17. nu. 17. Gigas de crim. læs. mai. lib. 3. rubr. de prodit. q. 1. n. 9. & libr. 1. rubr. qual. & à quib. crim. læs. mai. q. 3. n. 3. & q. 68. n. 5. Iul Clar. in pract §. læs. mai. n. 6. Ant. Gomez. de delict. c. 2. n. 10. vers. unum tamen est.* Exindè tamè nequaquam sequitur, subditos contra magistratum vel superiores suos quosvis quid dolosè molientes, crimen læsæ maiestatis committere. Id quod ex solo vocabulo maiestatis colligi potest, quâ non quilibet *M*agistratus, aut Princeps fulget, adeoque nec in quolibet superiore ea lædi ac offendi potest.

17 Econtrà verò à subditis hoc crimen committitur, adversus omnes eos Magistratus ac Principes, qui Maiestatem habent ac tenent. Quinam illi sint, id perpensâ ac benè intellecta maiestatis naturâ, ac proprietate, facillimè animadverti potest.

18 Hanc quidam in honore & gloriâ, sive in personæ reverentiâ positam esse, existimant, quæ non facilis fit oppressu. Hinc *Gregor. Tholosan.* esse latens quoddam, ait, quod reddit præter naturam propriam mirabile quippiam, *l. 8. de Republ cap. 3. n* 2. Sed umbram pro corpore, picturam pro re ipsa, speciem externam pro veritate venditant, qui Maiestatem accipiunt tantùm pro autoritate & amplitudine ac gravitate personæ, quæ visu ac auditu iuxta venerabilis, *Tacit. 2. annal.* aut pro dignitatis & officii reverentia, *l. 9 ff. de jurisdict. Henning. Arnis. de majest. cap.* 1.

19 *Paurmeist. de jurud Im. Rom lib. 1. cap.* 4. Etenim, licet Maiestas quandoque pro externo splendore accipiatur à *Cicer. de Orat. lib. 2. Sueton. in Tib. c. 30. Lips. lib. 2. polit. c. 16.* ea tamen maiestatis significatio propria est. Nihil namque dignitas, nihil personalis honor ad maiestatem Imperantis facit, per quam ius ipsum, quòd in summâ potestate consistit, intelligendum est. *Christoph. Besold. dict libr. 1. polit. c. 2. §. 7. Herman. Kirchner. de Republ disp. 2. th. 2.*

Neque ex titulorum splendore de maiestate 20
judicandum: nihil namque in vocabulo interest, modò dum eodem jure & imperio, omnium
rerum quis teneat potestatem, nec ulli omninò
Principi vel populo externo subjectus inveniatur: quia virtus in plenitudine solùm autoritatis,
nō etiam nomine posita est. *Fulv. Pacian. cons.* 149. *n.* 20. Sive ergò quis Dictator aut Princeps, sive Imperator aut Tribunus, sive Pontifex aut etiam Dux nominetur, modò summum teneat Imperium, propriè tamen Rex est & Majestatem habet. *Bald. cons.* 328. *col.* 2. *vers. quoad quintum vol.* 1. *Bodin. lib.* 1. *de Republ. c.* 9. Quo pertinet istud Cosmi, Florentini Ducis: *Aun. Principe non conviene ambierl' excellenza de titoli, sopra gli altri, ma che deve contentarsi della possanza in vece di titolo. Christoph. Besold. in disc. polit. de Monarch. c.* 3.

Quamvis non sine ratione Magnates quando- 21
que loca, quorum possessionem non tenent, titulis suis inserant, nimirum, quò datâ occasione,
prætensiones & bellorum prætextus habeant, atque præscriptio impediatur. Alio fine, pompæ
videlicet & ostentationis gratiâ, si hoc faciant
Principes, pueris similes videntur, quibus omne
ludicrum in pretio est, & qui bullas ex salivâ &
smegmate confectas, spiritu in aere hinc inde,
propulsas vel cœlâ ipsô pulchriores esse putant.
Quòd & animadvertebat Legatus Ordinum Belgicorum apud *Dominicum Bandium libr. 2. de induciis belli Belgici fol.* 94.

Non ergò Majestas per honorem, aut reve- 22
rentiam, sive amplitudinem titulorum, cum *Tholoss. lib.* 8 *de Republ c.* 4. *Lipsi. libr. 2. pol. cap.* 16. *Henr. Bocer. class. 4. disp.* 10. *de Regal. in pr.* Neque per vim quandam, per quam Princeps sibi conciliat in animis hominum singularem admirationem & venerationem, & cum utraque conjunctum metum, cum *Keckerm. in Syst. pol. c.* 17. Neque per excellētiam quandam virtutis & probitatis, quæ sine Magistratu, sine Imperio, sine fortunæ adminiculo honoratum reddit hominem, cū *Chassan. part. 1. glor. mund. cons.* 70. *G. Benedict. in repet. c. Rayn. in vers. testamentum. n.* 45. *de testam.* definienda est. Hi enim ad unum omnes aliquid humani passi fuere, teste *Arnis. lib. 1. de Majest. cap. 1.*

Sed per maiestatem ius ipsum, quod in summa 23
potestate consistit, intelligendum est. Vt proindè ac propriè maiestas dicatur & definiatur Summa & perpetua legibusque soluta potestas. *Clem.* " *Timpler lib. 3. pol. cap. 1. q. 1. Ioh. Bod. lib 1. de Rep. c. 8.* " *Henr. Velsten. dec. 8. q. pol. 8. Christoph Besold. lib. 1. polit. c. 2. § 7. Henning. Arnis. dict. lib. 1. de maj. c. 1. & 3. Tob. Paurmeist. lib. 1. de jurisdict. Imp. Rom. cap 4. n. 22. Dan. Otto de Maj. Imp. & Imperant. c. 2. Herm. Kirchn. disp pol. 2. th. 3.* Potestas nimirum omnium administrandi quæ pro Republica necessaria existunt.

Quæ definitio Maiestatis tria ferè requisita es- 24
sentialia habet, quorum alterum si deficiat, nec

Q. 1. Quid nam sit, & in quo consistat Majestas Principis ?

Definitio Majestatis

Majestatem adesse, dicendum est. *Primum* est, ut potestas sit summa, ita ut qui eam penes se habet, sive Imperator sit, sive Rex, sive Princeps, sive Libera Respublica, superiorem neminem supra se agnoscat præter DEum. *Alber. Gentil. disp. Reg. 1. pag. 17.* iuxta illud *Guntheri in Ligur. libro sexto.*

---- Nullum caput ista super se
Aspicit, excepto Cœlorum Rege, potestas.

25 Summum enim est unum primum indivisibile. Vnde ut multitudo Deorum, nullitas est Deorum, ita quoque necesse est, multitudinem Regum id efficere, ut nullus Rex esse videatur; quæ latius probat & disputat *Arnisæus dict. lib. 1. de majest cap. 3. n. 2.* Hocque rituli isti innuunt, quibus soli DEI gratiæ suam potentiam Reges, & Principes summi subiiciunt, **Von Gottes Gnaden.** *VVesembec. ad proœm. Instit. num. 3. Bodin. libr. 1. de Republ. cap. fin.* Quodque proindè à nullo, nisi qui solum DEVM, nec ullum alium externum Principem pro Superiore recognoscit, propriè fieri, iudicat *Chassan. ad Consvetud. Burgund. in proœm. Ad verba: par la grace de Dieu. Iacob. Menoch. consil. 2. n. 104.* Germaniæque Principes eo titulo non jure proprio, sed ex privilegio uti, putat *Matth. Stephan. libr. 2. de iurisdict. part. 2. cap. 7. num. 40.*

26 *Secundum requisitum* est, Vt potestas illa sit perpetua. Quibus enim ad brevi aliquod tempus summa tribuitur potestas, illis propriè non competit majestas, sed hi potius summæ potestatis ac Imperii custodes, Reique publicæ Curatores sunt appellandi. *Bodin. libr. 1. de Republ. cap. 8. in pr. Christ. Besold. dict. libr. 1. polit. cap. 2. §. 30.* Quamobrem nec Dictator in Republicâ Romanâ Rex erat, licet ei ad tempus summa concederetur potestas. *Vincent. Cabot. disp. var. libr. 1. cap. 7.* Indeque etiam Majestas non competit iis, qui vel absente Principe, aut minorenni, mentisvè haud compote illo existente, Rempublicam administrant. *Bornit. de Majest. cap. 2. fol. 7. Rich. Dieter. in dissert. de Majest. concl. 20. Besold. dict. c. 2 §. 31.*

27 Neque majestate præditi sunt, vacante qui Imperio administrationem habent ejusdem Quales sunt in Romano Imperio Sereniſſimi Vicarii, Illustrissimi Dnn. Electores, Palatinus & Saxo, iuxta *Aur. Bull. tit. 3. Rich. Dieter. dict. loco concl. 21. Thom. Michael. de jurisdict. concl. 29.* Hi enim, ut Vicarii & quâ sunt tales Majestatem in Imperio non habent.

28 *Tertium requisitum* essentiale *Majestatis* est, ut potestas sit legibus soluta. Hocque ex primo requisito dependet: eo ipso namque, quo quis summus est, nec superiorem alium recognoscit, legibus subiectus non est, quæ aliàs superiores essent, aut summus Princeps eas sibi ipsi imponeret, quod fieri nequit. *l. quod autem. §. uxori. ff. de donat. int. vir. & uxor l. 40. § fin ff. de fideicom. libert. Henning. Arnisæus de majest lib. 1. cap. 3. Velsten. dict. q. 3. Decad. polit. Keckerm. lib. 1. polit. cap. 17.*

29 *Majestas igitur summa, perpetua, legibusque soluta potestas est, quæ maximè consistit in exercitio Regalium Maiorum.* Vnde & is, qui proprio iure tenet eiusmodi Regalia, veram ac propriam habet Majestatem. Profluunt enim hæc ex naturâ Majestatis, quæ cùm sit summum Rei publicæ caput, quod gubernat omnia, ea quoque penes se habeat, oportet, sine quibus Imperium non subsistere. Falsa namque est opinio eorum, qui dicunt, Regalia tribui Majestati ut præmia; quia Princeps non obligatur ad tuendam Rempublicam, eo, quòd accepit Regalia, sed quia ex ratione officii obligatur ad tuendam Rempublicam, eò, quod Majestatem habet, cuius hoc primum est, idcircò necessariò ipsi competunt Regalia Maiora, sine quibus impossibile est Majestatem existere. *Novell. 149. §. ac sanè Vult. libr. 1. Feudor. cap. 5. dum. 7. Arnisæus de Majest. lib. 2. cap. 1. n. 3. pag. 213.* quam sequuntur ut umbra corpus, ideoque & Majestatis dicuntur iura, sive iura summi Imperii, sacra Regni, & Sacra sacrorum. *Arnold. Clapmar. de arcan. Rerumpubl. libr. 1. cap. 10. in pr.* A nostris vocantur **Käyſerliche ſondere Hoheiten vnd** Reſervanten, *Seceſſ. Imp. de Anno 76. §.* **dadurch dann** *&c.* Quorum 31 radiis decus illud sublime splendorem ac præeminentiam suam habet; quæ non magis à majestate separari possunt, quàm radii Solis à Sole, *Tob. Paurm. de jurisdict. Im. Rom libr. 1. cap. 2. num. 1.* Et sine quibus summa Majestas simulacri umbratici nomine verius indigitatur. Quæque penitus eviscerans, homicida suæ dignitatis est, *Buxdorff. ad proœm. Aur. Bull. concl. 2. in fin. Petr. Syring. de pac. Relig. concl. 14.* Vnde vulgatum Doctorum brocardicum: Hæc reservata ossibus Impp. ita adhærere, ut ea nullus à sceptro Cæsareo divellere, vel nullo tempore prescribere queat. *Thom. Mich. de jurisd. concl. 8. Christ. Besold. lib. 1. polit. cap. 4. §. 32.*

Quamvis enim & Inferiores Principes, Res- 32 publicæ, ac quandoque etiam Nobiles in suis provinciis atque territoriis Regalia habeant maiora, ea tamen non iure proprio tenent, sed permissu & beneficio superioris, ita ut totũ id quicquid sit, soli Majestati Superioris acceptum feratur. *c. dudum. §. hoc igitur de prabend. in 6to. l. inquisitio ubi Dd. C. de solut. Peregr. de jur fisci lib. 1. tit. fin. n. 33. Christ. Besold. de appel. c. 2. n. 16 fol. 59. Knich. de jur. territ. c. 1. n. 315.* Quomodo iura Majestatis, 33 quæ personalia sunt, & ipsi Majestati inseparabiliter cohærent, penes concedentem manent, usus verò & exercitium saltem ad inferiores transit, ita ut is qui Majestatem habet, Regalia per inferiorem, cui concessa sunt, exercere videatur, perinde sicut usufructuarius vendendo usumfructum peremptorem uti frui videtur. *l. 38 l. 39. l. 40. ff. de usufruct.*

Hinc cùm Fridericus I. Anno 1162. Cremo- 34 nensibus fecit concessionem Regalium, fidelitas & superioritas Imperio hisce verbis fuit reservata: *Nemo à vobis Consul recipiatur, nisi iuret, se 220. Marcas Argenti boni quotannis pro concessione horum Regalium soluturum, & nobis fidelitatem prastiturum &c. Ioach. Clut. in syllog. rer. quotid.* Ar, qui pecuniam ex re quâpiam habet, reipsa uti videtur. *l. 39. l. 40. ff. de usufr.*

Et Henricus II. Imp. cùm Episcopo Pa- 35 tavino jus signandæ Monetæ largiretur, addidit, ut in unâ parte nummorum nomen & imago Imperatoris, in alterâ figurâ urbis exprimeretur,

tur. *Carol. Sigon. lib. 8. hist. Ital.* Idq; absque dubio ad demonstrandum, quòd nomine Imperatoris hoc Regale exerceretur.

36 Ex hisce facilime dignosci potest, contra quos Principes, Magistratus, seu Respublicas crimen læsæ Majestatis committatur: scilicet, si superiorem neminem præter Deum recognoscant, sed in Imperio & Republicâ suâ summam, perpetuam, legibusque solutam obtineant potestatem, ita ut Maiestatis iura proprio nomine &

37 iure plenè exerceant. Adeoque Reges Galliæ, Hispaniæ, Angliæ, Ungariæ, Daniæ, Poloniæ, Sueciæ in Regnis suis habere Maiestatem, asserit *Jacob. de Belvis in cap. 1. Quis dicat. Dux Marchio &c.* Vt contra eosdem a subditis suis crimen læsæ maiestatis committi, prorsus dubitandum non sit *Nicol Boer. in tractat. de sedit. quæst. 6. num. 17. Afflict. in cap. quæ sint regalia. in verb: Et bona committentium. n. 54. & n. 111. Gigas. de crimin. læs. majest. libr. 1. rubr. quotuplex sit majestas. n. 7. Prosp. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 112. n. 22. Anton. Gomez. de delict. 2. n. 6. Iul. Clar. in pract. §. læs. majest. num. 2.*

38 Sunt enim hi Reges Imperatori Romano similes in suis Regnis, quia superiorem non habent, sed maiestate prædíti sunt, & iura Maiestatis proprio iure exercent; *Christ. Besold. disp. polit. 2. class. 1. th. 25. Nicol Betsius de pact. fam. illustr. pag. mihi 427. Iohann. Schneidvv. de feud. part. 5. n. 64. Peregr. de jur. fisci lib. 1. tit. 2. n. 76.*

39 Ex eoque fundamento asserendum omninò, Pontificem Romanum habere Maiestatem, contraque eum crimen læsæ maiestatis committi: Quia is in terris suis Superiorem non recognoscit, & sic summam, legibusque solutam habet potestatem, omniaque ea, quæ Monarcha exercere potest. *Hieronym. Gigas. de crim. læsæ majest. lib. 1. rubr. qual & a quib. crimin. numer. 2. Peregrin. lib. 1 de jur. & privil. fisci cap. 2. nu. 2. Afflict. in c. 1. n. 2. quæ sint regalia. Prosp. Farin. dict. qu. 112. n. 18. Iul. Clar. d. §. læs. majest. nu. 2. vers. committitur autem Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 7. cap. 4. n. 4. & cap. 32. n. 2.*

Q. 1. Num crimen læsæ majestatis committatur contra Pontificem Romanum?

40 Quod ipsum tamen extra ditiones Pontificis nequaquam extendendum est, aliàs diceremus, Papam omnium Christianorum esse dominum, *c. cuncta per mundum. 9. q. 3.* Et ab eo omnia Regna dependere, prout scripsit *Bartol. in extrav. ad reprimendum, super verb. Totius orbis.* Quod tamen absurdum. Nulla enim Respublica salvo Maiestatis, seu superioritatis iure, superiorem Pontificem agnoscere potest. *VVaremb. ab Erenberg. de Regn. subsid. c. 2. n. 16. Herm. Kirchn. de Republ. disp. 2. coroll. lit. C. Dan. Otto de Majest. Imp. & Imperant. c. 2. pag. 27.*

41 Imprimis autem crimen læsæ Maiestatis committitur adversus Imperatorem Romanum, de quo nemo ferè dubitat, quando quis hostili animo adversus ipsum mer directò Imperatorem vel Imperium quid molitur, quod in specie dicitur crimen perduellionis, §. *publica autem judicia ubi Hott. Inst. de publ. jud. Henr. Bocer. in tractat. de crimin. læs. majest. cap. 2. num. 9.* Aut non quidem animo perduellis, dolosè tamen quid machinatur contra Imperatorem vel Imperium, ut absque Imperatoris iussu bellum gerendo, delectum habendo, exercitum comparando. *l. 3. §. eadem lege. ff. ad Leg. Iul. Majest.* Quod in specie dicitur maiestatis crimen. *Bocer. dict. cap. 2. num. 47.* Vid. *Nicol. Boer. de sedit. quæst. 6. num. 11. & 17. Gigas libr. 1. rubr. quotuplex sit majestas, n. 6. & 9. Ægid. Boss. in tit. de crim. læs. maj. n. 5. 6. & 8. Anton. Gomez. de delict. cap. 2. nu. 6. Iul. Clar. in dict. §. læs. majest. n. 2. Decian. dict. libr. cap. 2. n. 3. Prosp. Farin. dict. quæst. 112. n. 19.*

Quis enim negare audebit, Imperatorem 42
Romanum habere maiestatem, Superiorem neminem recognoscere, & iura Maiestatis exercere? Is enim fons est omnis iurisdictionis, *Heig. part. 1. quæst. 9. numer. 18. Nicol. Betsf. de pact. fam. illustr. pag. 33.* à quo omnes dignitates profluunt, & ad eundem refluunt. *l. sacrilegij. C. de divers. rescript. Schneidvvin. de feud. part. 2. num. 98. Vent. de Valent. in part. litig. libr. 1. c. 6. n. 23. Andr. Gail. libr. 1. observ. 30. num. 21. Rosenth. de feud. cap. 5. concl. 85. n. 3.*

Vnde tanquam stella matutina inter omnes 43
Reges Imperator eminet, *Anton. ICtus VVestphal. de jur. princip. conclus. 83.* Et omnes quotquot in universo terrarum orbe sunt, Reges meritò antestat. *Petr. Syr de pac. relig. th. 15. Bernh. Zieritz in comment. de Princip. inter. ipsf. dign. prærog. Francisc. Carol. Dux. Saxon. apud. Frid. Achill. in orat. pro Germ. pag. 105. Petr. de Andlo. de Imp. Rom. lib. 2. cap. 8.* Idque iudicium fuit Alphon- 44
si Arragoniæ & Neapoleos sapientissimi Regis, qui Fridericum III. Imperatorem, cùm aliquando Neapolim venisset, nullo non honoris cultu est prosecutus, & cùm ab aulicis eo nomine reprehenderetur, Alphonsus iis ita respondit: *Vestrum non est de Regibus judicare, Nos Reges omnes debemus reverentiam Imperatori tanquam summo Regi, ille est caput & Dux Regum. Christ. Besold. in tr. de jurisdict. Imper. Rom. quæst. 6. in fin.*

Ipsi etiam Germanorum capitales & iurati 45
hostes Turcæ primas hasce Imperatori nostro tuentur, *Dom. Arum. de jur. publ. discurs. 3. Herm. Kirchn. de legat. off. & dignit. libr. 2. cap. 5. num. 62.* Vnde in celebritate circumcisionis Machumetis III. quæ duravit totis 40. diebus, & noctibus continuis, præsentibus Constantinopoli Maximorum propè totius orbis Principum Legatis, Rudolphi II. Christianorum Imperatoris Augusti Legati loco spectaverunt primo. *Francisc. Carol. dict. orat. pro Germ. pag. 106 Besold. de jurisdict. Imp. Rom. quæ. 6.* Verissimum ergò manet, quod 46
Landgravius olim Granvellano objecit, Imperatori nempe per Imperium autoritatem super omnes Reges conciliari, apud. *Sleidan. lib. 17.* Vid. *Zieritz. dict. loco. Dom. Arum. ad Aur. Bull. cap. 2. disc. 2. th 12. Besold. disp. polit. 2. de majest. polit. th. 23. class. 1. & class. 2. disp. 5. de Arcan. Imp. & Princip. inter ipsos prærogat. th. 29. & 30.*

Quod de Imperatore dictum, idem quoque 47
obtinet in Rege Romanorum, contra quem, mortuo Imperatore electum, non minus quàm antecessorem crimen perduellionis committi, eò minus dubium est, quòd post Electionem se Imperatorem gerat, ac ipso statim jure plenam & absolutam potestatem habeat, atque Majestatis jura exerceat. *Paurmeist. de jurisd. Imp. Rom. lib. 2.*

Q. 2. Num crimen perduellionis committatur in Regem Romanorum?

lib.2.cap.5.n.4. Imò postquam electus est, statim vi electionis Imperator dicitur. *Dom. Arum. ad Aur. Bull.c.2.pag.113.* Vt verè dixerit Vice Cancellarius Imperii, Georgius Sigismundus Seldus in **Bedencken an Käyser Ferdinand über jhrer Käyserl. May. Wahl vnd Hoheit. Es wissen vnsere Rechtsgelehrten zu zeiten selbst den Vnterscheid zwischen einen Römischen Käyser oder König nit wohl zu finden.** Et alibi: **vnd auffn Reichstage zu Franckfurt durch gemeine Stände vnd andere erkandt worden / daß ein Römischer Käyser vnnd König eben ein Ding sey/** *Tob. Paurmeist. dict. cap. 5. num. 2.*

48 Quamvis enim defensores potestatis Papalis electum saltem Regem Romanorum, post coronationem verò & approbationem Pontificis Imperatorem esse autument, ita ut electio iusquidem Imperatori designato, sed inefficax, & sicut gladium in vagina reconditum tribuat, ut eum educere ac perstringere possit, è solâ Pontificis autoritate approbationeque proficiscatur. *Hier. Balb. Episcop. Gurcens. ad Carol. V. de Coronat. part. 35. Petr. de Andlo, libro, secundo. cap. 5. de Rom.*
49 *Imp. in fin.* Nugæ tamen hæ sunt Papicolarum, & refelluntur ex *Aur. Bull. tit. 2.* quo sancitum & consuetudine munitum moribusque receptum est, ut ipso electionis iure, qui electus est Rex Romanorum, summam potestatem consequatur. *Paurm. de jurisd. Imp Rom. lib. 2. cap. 4. num. 5.* Quod & ante Auream Bullam Ludovicus Bavarus peculiari constitutione ita disposuit. *Frider. Hordled. de caus. belli German. Caroli V. libro primo. cap. 47. pag. 512. Münster. in Cosmogr. libr. 3. cap. 24. pag. 476. Georg. Kolderer. von höch apud Frider. Achil. in Orat. contra Ital. p. 618. Hier. Balb. Coron. p. 39*

50 Non ergò potestatem administrandi Rex Romanorum accipi ex coronatione, sed potius ex Principum electione. *Lup. de Bebenburg. Episcop. Badeberg. de jur. Regn. & Imp. Rom. 5. Thom. Mich. de jurisd. concl. 3. Anon. ICtus VVestph. de jur. Princip. concl. 12. Christ. Besold. de jurisd. Imp. Rom. qu. 5. Vent. de Valent. in Parth. litig. libr. 1. cap. 6. Johan. VVolff. lect. memor. cent. 16. pag. 816.* Nihil enim præstant Imperiali potestati unctio & diadema, sed insignia illa, quasi ad Maiestatem sacram, quę Imperio inest, ostendendam, materiali visibili subiecti Imperii cum ceremoniis impenduntur, sicut similia in Romano Pontifice fieri videmus, qui tamen ante omnia talia Papa est, statim post electionem. *Ludolph. de Bebenb. de jur. Regn. & Imp. Rom. cap. 10.*

51 Quinimò, quàm plurimi Impp. â Papa haud coronati fuêre, ut Rudolph. I. Maximil. I. Ferdinandus. I. Maximilianus II. Matthias, & invictissimus noster Imperator D. Ferdinandus II. Qui tamen omnes & singuli Imperatores fuerunt, & à toto mundo pro talibus culti & etiamnum habentur. *Anton. Coler. de jur. Imp. Germ. sect. 6. & 7. Georg. Saurom. in Orat. de vitâ & obitu Imp. Maxim. I. apud Kirch. in curriculo Imp. Reg. &c. Sixtin. de Regal. lib. 1. c. 4. n. 14. Matth. Stephan. de jurisd. Imp. Rom. lib. 2. part. 1. cap. 1. n. 143. Ioh. Cyriac. Baro in Belhem & VVartenburg. in Orat. de Maxim. II. Imp. Dom. Arum. de jur. publ. disc. 3. & ad Aur. Bull. c. 2 pag. 109.*

Hocque absque dubio procedit, si Rex Romanorum mortuo Cæsare Septemvirorum suffragiis legitimè fuerit creatus. Quod si verò is 52
superstite adhuc consentiente Imperatore eligatur, ita ut ei defuncto in Imperio succedat, quomodo vivis antecessoribus, Imperii Successores designati fuêre tres Ottones priores, quatuor Henrici, II. III. IV. & V. Fridericus II. Wenceslaus, Maximilianus I. Ferdinandus I. Maximilianus II. & Rudolphus II. In quos electos statim defuncto Imperatore ipso iure Imperii potestas ac titulus transiit. *Georg. Sigismund. Seld. in* **Bedencken an Käys. Ferdinand. über jhr Käys. Maj. Wahl vnd Hoheit** *Heig. quæstion. 6. numero vigesimosexto part. 1. Dom. Arum. de jur. publ. disc. 4. & 5. Mich. Sachse in Chron. de sing. vitâ & rebus gestis.* Tùm, adversus hunc crimen læsæ Maiestatis committi, haud tutò asseri poterit. Quia nec Maiestatis iura, nec ullam aliam potestatem sibi 53
sumere potest Rex Romanorum sic eventualiter electus: Vt disertè ostendit Capitulatio cum Imp. Rudolpho in vita parentis Maximiliani II. electo *hisce verbis:* **Wir sollen vnnd wollen vns auch keiner Regierung noch** administration **im heiligen Römischen Reich weiter oder anders vnterwinden / denn so viel vns dessen von Käyserl. Mayest. vergönnet vnnd zugelassen wird; daß wir auch Ihrer Käyserlichen Mayestät die Zeit jhres Lebens an jhrer Hoheit vnd Würden deß Käyserthumbs keine Jrrung oder Eintrag thun sollen vnd wollen.** *Tob. Paurm. libr. 2. de jurisdict. Imper. Roman. cap. 5. numer. 12.* Et quòd etiam toto tempore, quo Carolus V. Imperium tenuit, frater Ferdinandus Rex Romanorum in administra- 54
tione Reipublicæ nihil suo iure habuerit, patet ex commissione postrema à 7. die Septembr. Carolo ex Germania in Hispaniam abeunti, relicta, Anno 1556. Sudburgi in Selandiâ data, relata à *Melch. Goldast. in Constit. Imper. pag. mihi 557.*

Cæterum, adversus Imperatorem Romanum aliosve Reges, qui superiorem non recognoscunt, crimen quoque læsæ maiestatis com- 55
mittit, qui in necem eorundem Consiliariorum, Senatorum, militumve quid molitur. *l. quisquis 5. in pr.* ibi: *De nece etiam Virorum Illustrium, qui Consiliis & Consistorio nostro intersunt, Senatorum etiam (nam & ipsi pars corporis nostri sunt) vel cujuslibet postremo, qui nobis militat, cogitaverit &c. ad Leg. Iul. Majest.* Quod crimen in specie quasi perduellionis vulgò dicitur, *Henr. Bocer. in tract. de crimin. læs. majest. cap. 2. num. 14.*

Qu. 4. An & quando adversus Consiliarios Imperatoris crimen læsæ majestatis committatur?

Hocque ut committatur Dd. communiter duo requiruntur. *Primo.* Vt Consiliarii, Senato- 56
res ac Milites, in quorum necem conspiratur, apud Principem in eius aula commorentur, iuxta *d. l. 5. C. ad Leg. Iul. Majest.* in verb. *Et consistorio nostro interstunt &c. Gloss. in d. l. 5. in verb: nobis militat. ubi Cyn. & Salycet. Mart. Laudens. in tract. de crim. læs. majest. quæst. 3. Roland. a Valle cons. 1. n. 23. & 24. vol. 3. Iul. Clar. libr. 5 sentent. §. læs. majest. n. 5. in fin.*

Secundo: ut Reus de nece eorundem cogitet, studio & animo offendendi Principem. *Aymon. Cravett. consil. 6. numer. 79. tom. 1. Roland. a*

Valle

Vide conſ. 1. num. 32. vol. 3. Iacob. Menoch. conſ. 99. num. 9. Petr. Theodor. in Colleg. crimin. diſp. 5. th. 5. lit. D.

57 Sed utrumq; meo judicio rectè reſpuit *Henric. Bocer. dict. c. 2. n. 19. & n. 29.* exiſtimans: quaſi perduellionis crimen committi, licet nec Conſiliarii aut Senatores in Cæſareâ vivant aulâ, nec Reus in ipſum Principem invidiâ æſtuet. Generaliter namque *d. l. 5. C. ad Leg. Iul. Majeſt.* loquitur in verb: *Quisquis cogitaverit &c.* quæ dictio generalis eſt, & omnes ſignificat, *l. hoc articulo 29. in pr. ff. de hæred. inſt. junct. l. ex duobus. 34. §. 1. ff. de vulg. & pup. ſubſt.* neque diſtinguit inter eum, qui odio Imperatoris, vel privato conſiliarii ſeu militis inſidias poſuerit; Lege autē non diſtinguente, nec nos diſtinguere debemus. *l. 3. in fin. ff. de off. Præſid.* Nec quicquam aliud ad hoc, ut in Conſiliario Imperatoris quaſi perduellionis crimen admittatur, requiritur, quàm ut is Conſiſtorio Imperatoris interſit, hoc eſt, conſiliis ſuis Imperatorem juvet, quod quilibet Conſiliarius, etiam qui in aulâ Cæſaris non commoratur, vocatus facere poteſt.

Et certè, ratio huius iuris ponitur ea in *d. l. 5. C. ad Leg. Iul. Majeſt.* Quòd nempè Conſiliarii ac Senatores pars ſint corporis Imperatoris? Quæ ratio æquè militat in iis, qui Cæſareâ in aulâ non commorantur, eaque tunc quoque obtinet, quando Reus in necem Conſiliariorum conſpirans, nullâ in ipſum Imperatorem invidia æſtuat.

58 *Et ſecundum ſententiam hanc Boceri in Scabinatu fuiſſe reſponſum memini, in caſu, quo Nobilis quidam D. S. in necem Sereniſſimi Principis Dn. Georgij Rudolphi, Ducis Lignicenſis, Cæſar. Majeſt. Conſiliarij, ac Vicarij Sileſiæ Superioris ac Inferioris, conſpiraverat, conducendo Incantatorem ſeu Veneficum, qui ipſum interficeret. Eiſi enim prædictus Princeps non ſemper in Cæſareâ aulâ commorabatur, neque de odio ſeu invidia, quâ adverſus Imperatorem ipſum flagrabat Reus, conſtare poterat, nihilominus hocce delictum pro crimine læſæ Majeſtatis habebatur, eoq; id Reus ceu quaſi perduellionis criminis, perpetratis maximè ab eo aliis delictis, ad mortem condemnabatur, in hunc modum:* So hat D. S. wegen ſolches ſeines boßhafftigen Fürnehmens / vnd daß er mit Liſt / vnd durch hochverbottene zauberiſche Mittel Ew. Fürſtl. Gnad. als dem Lehenherrn / vnnd Käyſerlichen / auch zu Vngarn vnd Böheimb Königlichen Majeſt. hochanſehnlichen geheimbten Rath / Cämmerern / auch Vorwaltern der Oberhauptmanſchafft / in Ober- vnd Nieder Schleſien / nach Leib vnd Leben geſtanden / ſeines habenden Lehenguts ſich vorluſtig gemacht / vnd mag hierüber wegen dieſer ſo wol anderer ſeiner begangenen vnd bekandten vielfältigen Mißhandlungen anfänglichen zur Feymſtatt geſchleiffet / folgends mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gerichtet / vnnd nach beſchehener *execution* deſſen Cörper andern zum Schrecken vnnd Abſcheu auff ein Radt geleget / vnd geflochten werden / V. R. W. *Ad requiſitionem Sereniſſimi Ducis Lignicenſis. M. Novembr. Anno 1625.*

59 Sed, *qui di reliquis Imperii Principibus, Epiſcopis, Comitibus, Baronibus & Civitatibus Liberis & in genere de Statibus Imperii, qui immediatè Imperio ſubſunt, habendum, annè & contra eosdem Crimen læſæ Majeſtatis committatur?* dubitari poteſt.

Q. 5. Num etiam adverſus Principes & Status Imperii?

Sanè quoad Electores Imperii res expedita eſt, adverſus eos Crimen hoc perpetrari, ob ſpecialem diſpoſitionem *Aur. Bull. tit. 24. verſ.* Sō jemand mit Fürſten / in verb: So ſoll derſelbige / als der an der Majeſtät ſchuldig / mit dē Schwerdt geſtrafft / vnnd alle ſeine Güter vnſerm fiſco zugeeignet werden *&c.* Quemadmodum & hi alias quoque prærogativas & privilegia quamplurima præ aliis Imperii Principibus habent. Nēpe quòd ſinguli Electores Cameræ Imperialis Aſſeſſorem præſentent. Licet reliqui Ordines conjunctim nomine Circulorum ſuorum id faciant, in quibus plures ſunt Principes & alii Status eum iis conjuncti. *Ordin. Camer. part. 1. tit. 1.* Item, quòd in liberis Electorum tutela anno 18. finiatur, *tit. 7. Aur. Bull. ubi Buxdorff. & Arum. Sixtin. de Regalib. c. 4. n. 29.* Quòd pro inveſtitura nihil ab Electoribus numeretur, quotieſcunque feudum ab Imperatore recognoſcunt. *tit. 29. Aur. Bull.* & quæ ſunt alia.

Eaque meretur dignitas & excellentia ſingularis Principum Electorum; Quorum humeris Imperii celſitudo committitur, quorumque ex germine quaſi, decedente Imperatore, Aquila quæ umbra alarum ſuarum occidentem tegit, producitur. *Arum. ad Aur. Bull. cap. 6. Auct. anon. de ſtat. polit, ſeu civil. libr. 4. diſc. 34.* Quorumque collegium baſis eſt & fundamentum Imperii Romani. *Niçol. Betſ. de pact. fam. Illuſtr. pag. mihi 227.*

Certum enim eſt, quòd poſtquam hi Principes inſtituti fuêre, eorum prudentiâ atq; conſilio effectum ſit, ut & graviſſimæ diſſenſiones quę antea de Electione Imperatoris exarſerant, conquieverint, pax & tranquillitas qualiscunque in Germania conſervata fuerit, inſidioſæ & clandeſtinæ conſpirationes exterorum Imperii majeſtati inhiantium repreſſæ fuerint. *Zach. Frider. in polit. cap. 18 Vent. de Valent. in parth. litig. lib. 2. cap. 3 n. 18. Michael Schiefferer. de origin & poteſt. Elector. concluſ. 1. VVaremund. ab Erenb. de fœderib. c. 2. n. 147. Heig. part. 1. quæſt. 4. n. 15.* Vnde in Decreto quodam Rudolph. II hæc verba habentur: Daß der Churfürſten Hoheit vnd Autoritet mit eines Römiſch n Käyſers Gewalt vnnd Hoheit / dahero ſie auch ſteuſt dermaſſen verbunden / daß eine oh ne die andere nit verſchmälert werden / auch ohne die andere nicht beſtehen kan. *Arum. ad dict. c. 6. Aur. Bull.*

Quantum verò ad reliquos Principes, Comites, Barones atque Status Imperii, ſi quis forſan eos offendat, non perpetrari crimen læſæ Majeſtatis, ex antea dictis ſequi videtur. Quia iſtis Principibus ceu Superiorem recognoſcentibus Imperatorem cui immediatè ſubſunt, Maieſtas non adſcribenda eſt, ut quæ ſuperius ſupra ſe nil agnoſcit; Deficiente verò Maieſtate, eandem lædi ac offendi non poſſe, expeditum eſt. Quamobrem *& tit. ff. & C. ad Legem Iuliam Majeſtatis* agunt tantummodò de Imperatore & Populo Romano, non etiam de aliis Principibus Imperatore inferioribus. Ex quo etiam fundamento, adverſus Principes inferiores ſuperiorem recognoſcentes crimen læſæ Maieſtatis nequaquam committi, concludunt *Anton. Peregrin. de jur. fiſci. libro quarto. cap. 5. numer. 24.*

Ancho-

Anchoran. consil. 189. *Alexand. consil.* 103. *num. fin. vol.* 5. *Anton. Gomez. tom.* 3. *var. resolut. cap.* 2. *num.* 10. *Matth. VVesemb. in parat. ff. ad L. g. Iul. Majest. n.* 7. *vers. porrò quia tantùm Mynsing. resp.* 44. *n.* 12. *decad.* 5.

67 Maximè, cùm in *Aur. Bull. tit.* 24. de Principibus Electoribus specialiter dispositum reperiatur, ut in eorum necem conspirantes habeantur Rei criminis læsæ Maiestatis. Si ergò speciale hoc est in Electoribus, certè de aliis Principibus & Statibus Imperii aliud dicendum erit.

68 Unius enim inclusio est alterius exclusio. *l. cum Prator.* 12. *in pr. ff. de judit. l. maritus.* 21. *C. de procurat. Iacob. Menoch. consil.* 216. *numer.* 22. *& sequent. libr.* 3. Neque speciali sanctione quoad Electores *dict. tit.* 24. *Aur. Bull.* opus fuisset, si generaliter adversus omnes Principes & Status Imperii Crimen læsæ Maiestatis committeretur.

69 Verùm, quicquid etiam de Principibus Inferioribus Italiæ, Galliæ aliorumq; Regnorum tradunt, ac disputant rationabiliter Doctores, ut videre est apud *Prosper. Farin. part.* 5. *oper. crimin.*

70 *quæstion.* 112. *numer.* 176. *& seqq.* Certè, longè aliter iudicandum est de Proceribus ac Statibus Imperii Romani, de quorum dignitate ex Comitiorum serie iudicium fieri potest; Ibi enim Imperator veluti Numen in cœlis præsidet, cui assident quasi septem Panetæ in Zodiaco statas officiorum periodos obeuntes, illi Septemviri, & undiquaque circumsident Nobilissimi stellarum chori, tot Archiepiscopi & Episcopi, tot Archiduces, Duces, Principes, Comites, tot Proceres & Magnates. *Francisc. Carol Dux. Saxon. apud Frider. Achill. in Orat. pro German.* Huic Ordinum Imperii Germanici Collegio, quid in omni antiquitate conferri possit, nisi aut Amphictyonum consessum, aut Achæorum concilium se non videre, fatetur, *Thuan. histor. libr.* 2. Quam tamen quasi muscæ ad Elephantum comparationem esse, dicit *Franc. Carol. dict Orat. pro Germ. Tob. Paurmeist. lib.* 2. *de jurisd. Imper. Roman. cap.* 1. *n.* 18. *& 19.*

71 Hocque est, quod Carolus V. Imperator dixit: In Germaniâ se Regibus, in aliis Regnis atque Provinciis mancipiis ac servis imperitare. *Bernh. Zieritz. de Princip. inter ipsos. dign. prærogat.* Cum quo convenit istud Imper. Maximiliani: Regem Hispaniæ hominum, Regem Galliæ Asinorum, Regem Britanniæ Diabolorum, se verò Regem Regum esse. *Magn. Dux. VVurtemb apud Frideric. Achil. in Orat. pro Gallia, pag.* 211. *Auct.* der Politischen Schatzkammer / *libr.* 2. *disc.* 8.

72 Contra hos ergò crimen læsę Maiestatis committi intrepidè affirmo, quemadmodum etiam de Principibus superiorem recognoscentibus hoc indistinctè asserunt. *Henr. Bocer. in tractat. de crim læsæ. Maj. c.* 2. *n.* 91. *Martin. Laudens. in tract. de crim læs. Majest. qu.* 1. *Hieron. Gigas sub tit. qualiter & à quibus quæst.* 26. *Jul. Clar. libr.* 5 *sentent. §. læsæ Majestatis crimen. n.* 3. *Roland. à Valle cons.* 88. *n.* 4. *vol.* 2. *& cons.* 74 *nu.* 3. *& 5. vol.* 3. *Aymon. Cravett. cons.* 224. *n.* 6. *Tiber. Dec. in tract. crim. libr.* 7. *cap.* 4. *n.* 8.

73 Expresè namque sancitum est in *l. quisquis. 5. C. ad Legat. Iuliam Majestat.* Crimen Majestatis committi ab eo, qui de nece Consiliariorum ac Senatorum Imperatoris cogitat, eò quodipsi pars corporis sint Imperatoris. Quis autem tam 74
ignarus in rebus politicis, qui audeat negare, Principes, Comites, Barones, reliquosque Status Imperii, Consiliarios ac Senatores esse Cæsareæ Majestatis, ut qui in Comitiis Imperialibus de commodo & utilitate Imperii unà cum Imperatore consultant & deliberant, quemadmodum ex Recessibus Imperii luculenter apparet; perinde sicuti olim Imperator leges generales sancire, de bello, pace vel fœderibus statuere, vel aliud quid ardui constituere volens, in præsentiâ & cum consilio Ordinum id facere solebat. *l. 8. C. de Legib. cap.* 1. *de prohib. feud. alienat. per Frider.*

Quinimò, hodiè Status Imperii non mo- 75
dò in consilium adhibentur, sed & in consortium potestatis adsciscuntur. Summa enim potestas Imperii in Comitiis in duos semisses distribuitur, quorum unum Cæsar, reliquum Ordines Vniversi habent, adeoque Status Imperii conjunctim tantum potestatis obtinent in Comitiis, quantum ipsemet Imperator. *Tob. Paurmeist. de jurisdict. Imper. Roman. libro secundo, cap.* 2, *numero vigesimo.* Igitur & in Comitiis omnia consensu & voluntate Statuum decernuntur. Quamvis enim in reformatione Friderici III. Imp. de Anno 1442. in Ordinatione Cameræ antiquiori, & in Constitutione Maximiliani I. de pace publicâ, de Anno 1495. consilii tantùm 76
mentio fiat. In novissimis tamen Imperii Legibus etiam consensum expresè notatum invenimus; ut in Recessu de Anno 1500. 1512. 1521. aliisque, ubi semper hæc clausula conspicitur adjecta: Vnd haben wir vns mit den Ständten vnnd sie sich hinwiederumb mit vns verglichen. *Christ. Besold. in tractat. de jurisdict. Imper. Roman. quæstion.* 13. *VVolffgang. Frideric. à Pappenheim in discurs. de jur. publ. cap.* 3. *concluf.* 6. *apud Arum. pag.* 1054.

Hocque est, quòd *Tob. Paurmeist.* consensum 77
mutuum Cæsaris & Ordinum Imperii formam substantialem facit Decretorum Comitialium, *libr.* 2. *de jurisd. Imp. cap.* 2. *n.* 84. In tantum, ut si inter Cæsarem & Ordines, vel majorem eorum partem, res coire nequeat, nihil actum indicetur, nec Imperator ex plenitudine potestatis, nec Ordines invito illo quicquam statuere possint. *Melch. Goldast. in replicat. pro Imper. contra Gretser. cap.* 11. *pag.* 105. *Paurmeist. dict. cap.* 2, *num.* 50. ubi respondet ad ea, quæ in contrarium proferuntur ab *Auct.* der nothwendigen Erinnerung / *contra* Donawerrische *information.* Quod 78
& confirmat *Autor Autonomiæ, Franciscus Burckardus* (*quem Autor Partheny litigiosi vocat Andream* Erstenberger *libro primo. cap.* 6. *numer.* 9.) Cancellarius quondam Archiepiscopi & Electoris Colonienfis, dum formam & ordinem in ferendis decretis Imperii hisce verbis describit: Daß der Punct / davon deliberiret werden soll / proponiret, berathschlaget / referiret, conferiret, vnd durch die jenigen / denen es gebühret Reichssatzungen zu machen / das ist / durch die Käyserliche vnd Königliche Maiestät / auch Chur Fürsten / Fürsten

Fürſten vnd Ständen deß Reichs beſchloſſen/vnd verabſcheidet werde/*part.*3.*cap.*37.

79 Præterea, quicquid in Comitiis ſtatuitur, id non niſi in vim contractus inter Imperatorem & Ordines initi valet, iuxta *Decret. Auguſt. de Anno* 1500. **vnd wir Churfürſten /** ibi: **vnd ſich auch dero mit vns/vnd wir mit ſeiner Königlichen Gnad in Contractsweiſe verpflichtet vnnd verſchrieben haben** *&c.* Quale ergò in contractibus alterutrius contrahentium arbitrium eſt, talis quoque & non alia eſt Imperatoris in Comitiis poteſtas. Contrahentium autem arbitrium hoc eſt, ut alteralterum invitum obligare non poſſit, ſed utriuſque requiratur conſenſus. Unde liquet, Imperatori nec maiorem, nec minorem, ſed parem & æqualem, cum Statibus Imperii coniunctim conſideratis, in decernendo competere autoritatem.

80 Neque res aliter ſeſe habet in Iuribus Maieſtatis, quæ Imperator absque conſenſu Statuum non magis exercere poteſt, atque in Comitiis ex poteſtate quid decernere. Non enim cum externis Principibus de rebus Imperii fœdus inire poteſt, *Sleidan. lib.* 1. *pag.* 30. *Thuan. libr.* 2. *hiſt. fol* 27. Nec inconſultis Proceribus intra vel extra fines Imperii bellum ſuſcipere, *Regn. Sixtin. in tract. de Regalib. lib.* 2. *cap.* 1. *num.* 20. *Arnold. Clapmar. de arcan. Rerumpubl. libr.* 1. *cap.* 20. *Paurmeiſt. de jurisdict. Imp. Rom lib.* 1. *cap.* 3. *n* 31. *Henr. Boter. de regal. cap.* 2. *n.* 14. *Petr. Heig. lib.* 1.
81 *quæſt.* 18 *num.* 6. Nec vectigalia erigere, *Paurm. dict. lib.* 1. *cap.* 4. *num.* 7. *Buxdorff. ad Aur. Bull. concluſ.* 91 *juxta Receſſ. Imper. de Anno* 76. §. **weiters ſeyn wir auch** *cum duobus ſeqq.* ibi **Auch ohne Bewilligung vnſerer vnd deß heiligen Reichs Churfürſten** *&c.* Nec leges ferre univerſales, *Paurm. dict. cap.* 4. *numer* 6. 7. *Andr. Knich. de non prov. Saxon. privi. verſ. Electorum. cap.* 5. *num.* 82. *Anton. Coler. de Jur. Imper. Roman ſect* 18. *Ioach. Cluten. in ſyllog. rer. quotid. concluſ.* 21. Et quæ ſunt alia, quæ Imperator abſque conſenſu ac voluntate Statuum & Procerum Imperii, ſolus exercere in capitulatione prohibetur. *Sleidan. dict. lib.* 1.

82 Ex quibus manifeſtum redditur, Principes ac Status Imperii coniunctim unà cum Imperatore, tàm in Decretis Comitiorum, quàm exercitio Iurium Maieſtatis poteſtatem ſummam obtinere. Vnde ſic colligere licet: Ad quem ſumma poteſtas & iura Maieſtatis ex parte pervenerunt, hunc in conſortium Imperii & Maieſtatis adſcitum eſſe conſequens eſt. At poteſtas, iuraque Maieſtatis ad Status Imperii non ut ſingulos, ſed ut univerſos, ex parte, eaque non minimâ, pervenerunt, uti modò dictum. Ergò & Principes ac Status in conſortium Maieſtatis atque Imperii ſunt adſciti. Quæ ſi vera ſunt, uti ſunt veriſſima, quis inficias ibit, Maieſtatis crimen committi, quando in necem Principum, qui de Maieſtate participant, conſpiratur. Quis etiam negabit, ſalutem Imperii periclitari, ſi Principibus in conſortium Imperii adſcitis inſidiæ ſtruantur. Nec fieri poterit, ſi quid in aliquem Procerum Imperii committatur atrocius, quin revera etiam imperii caput, Imperator nempè, aliquâ ratione lædatur.

Veriſſima itaque eſt aſſertio *Bernh. Zeritz. in tract. de Princip. prærog.* Germaniæ Principes Majeſtatem habere. Cui non adverſantur ea, quæ à *Dan. Otton. in diſcurſ. de Majeſtat. Imper. & Imperant. part.* 39. in contrarium adducuntur. Quòd ſcilicet Status Imperii ſint ſubditi, Vaſalli, & fiduciarii Cæſaris, ejusque jurisdictioni omnes immediatè ſubjecti, juxta *Ordinat. Camer. part.* 2. *titul.* 27. *Andr. Gail. libro primo. obſervation.* 36. *Knich. de ſubl. territ. jur. capit.* 1. *numer.* 187. à quo inveſtituram & poſſeſſionem Provinciarum ſuarum petunt, & è quibus Cæſar juramentum ſubjectionis, (**Die Erb- vnnd Landes-Huldigungs-Pflicht/**) exigit. Cuique ſe ſtatus ſubjectiſſimos profitentur. *Regner. Sixtin. de Regal. libro primo. cap.* 4. Ex quibus videtur evinci poſſe, Principibus Imperii nequaquam Majeſtatem competere. 83

Sciendum namque, Statuum Imperii poteſtatem eſſe duplicem: *Vnam*, quæ conſiſtit in tertius Imperii Romani adminiſtratione, quippe quòd illi jus Statuendi cum Imperatore, adeoque jus ſeſſuræ ac dicendæ ſententiæ, tanquam Optimates Reipublicæ, in Comitis Imperii habeant. *Matth. Stephan. de jurisdict. lib.* 2. *part.* 1. *cap.* 7. *numer.* 1. Quo intuitu conſiderantur ut membra Imperii, qua cum Imperatore conſtituunt Imperium, eoque reſpectu Majeſtatem habent, nec ſubditi ſunt. Illudque ipſum eſt, quod ad Campegium Cardinalem Eraſmus Roterodamus ſcribit: Magnam quidem eſſe Caroli V. Cæſaris potentiam, ſed hoc nomen ab omnibus non agnoſci; Germanos verò qui agnoſcerent, illud certis conditionibus ſic agnoſcere, ut imperent veriùs quàm pareant, *Sleidan. lib* 8. Optimo ergò jure Status Imperii in ſuis ſcriptis, epiſtolis atque edictis utuntur hâc locutione: **Wir von Gottes Gnaden.** &c. Quam phraſin aliàs Ludovicus XI. Rex Galliæ de ſuis reſcriptis detrahi juſſit Franciſcum Armonicorum Ducem. 84

Altera Statuum Imperii poteſtas conſiſtit in perſonis ac rebus ditionum ſuarum, quam recentiores vocant Superioritatem, aut jus territorii Principum, ſive jus ſuperius, (**Die Landesfürſtliche / oder Landes Obrigkeit.**) *Carol Sigon. de Regn. Ital. libr.* 7. *Thom. Mich. de jurisdict. concluſ.* 44. *Chriſt. Beſold. jurisd. Imper. Roman quæſtion.* 18. Cuius reſpectu conſiderantur ut ſinguli, & Provinciarum ſuarum Domini ac poſſeſſores. Eoq; intuitu ſubditi ſunt ac Vaſalli, non quidem ſolius Imperatoris, quia is ſolus Maieſtatem in Imperio non habet, ſed totius Imperii, quod ipſimet Status coniunctim ſimul conſtituunt, quo reſpectu conceſſerim ea, quæ à *Dan. Otton. dict. loco* obiiciuntur. 85 86

Corruit ergò quoad Status Imperii Romano-Germanici fundamentum *Anton. Peregrin. Matth. Weſembec. Mynſinger. Decian. Anchor. Anton. Gomez.* aſſerentium; Crimin læſæ maieſtatis adverſus Principes inferiores propterea non committi, quòd iis nulla competat maieſtas. Contrarium namque ex antea dictis haud obſcurè evincitur. Quamvis etiam non ab- 87

ſurdè quis dixerit; adverſus Status Imperii hoc crimen perpetrari, non ideo, quòd illorum majeſtas violetur, ſed quòd per hoc ſalus totius Reipublicæ ſeu Imperii periclitetur, cum fieri nequeat, ſi quid in aliquem Procerum Imperii committatur atrocius, quin revera etiam ipſum Imperii corpus; adeoque illius caput, Imperator, aliquo modo lædatur, uti ſentit *Petr. Theodor. in Colleg. Criminal. diſp. 5. th. 5. lit. I.*

88 Quod non infringit *titul. 24. Aur. Bull.* quo pœna gladii & bonorum confiſcatio conſtituitur ſpecialiter in eos, qui cum aliis in necem Electorum conſpirarunt; unde ſequi videtur, in alios Principes Imperii, præter Electores, Crimen Majeſtatis nequaquam committi: cùm unius incluſio ſit alterius excluſio. *Non* enim ſpecialitas diſpoſitionis iſtius ipſum crimen læſæ Majeſtatis, ſed potius ejusdem pœnam concernit, dum Imper. Carolus IV. conſpirantes in necem Electorum non modò gladio, ſed & confiſcatione bonorum puniri vult, non ſecus ac ſi adverſus ipſummet Cæſarem Majeſtatis ſeu perduellionis crimen fuiſſet perpetratum, quod certè in Electoribus ſpeciale eſt. Nec confiſcatio bonorum, in crimine contra inferiores Principes commiſſo, obtinet, ut teſtatur *Nicol. Boer. in tractat. de ſedit. quæſtion. 6. Capoll. conſil. 17. Proſper. Farinac. dict. quæſtion. 112. numer. 200. & 204.* Exindè tamen ad ipſum crimen nequaquam inferendum, nec iſtud contra Status Imperii alios non committi, aliavè pœna coerceri dicendum eſt, proinde ſicut delictum hoc quandoque non ultimo ſupplicio, ſed mitiori pœna, veluti relegatione ſeu infamia punitur, *l. 40. junct. l. 24 ff. de pœn.* quod tamen propterea Crimen Majeſtatis eſſe non deſinit.

89 Vniformis namque huius criminis pœna non eſt. Etenim ſi adverſus ipſummet Imperatorem, eiusvè Conſiliarios, vel etiam Electores & Principes Imperii, directò in eorundem necem conſpirando, committatur, quod propriè Crimen perduellionis appellitatur, tunc Reus absque dubio pœna mortis plectitur. *l. quisquis in pr. C. ad Leg. Jul. Maieſt. ubi Salycet. numero primo. in ſummar. Henric. Boer. in tractat. de crimin. laſ. maieſt. cap. 3. numer. 9. Gigas de crimin. laſ. maieſt. libr. 2. rubr. de pœn. commut. crimin. laſ. maieſt. quæſtion 1. numer. 7.* licet non ſemper ac quovis caſu uno eodemque genere ſupplicii.

Q. 6. Qua ſit pœna Criminis læſæ Majeſtatis?

90 Quamvis enim Reos Maieſtatis gladio puniri velit *d. l. 5. C. ad Leg. Jul. maieſt.* in verb. *ipſe quidem utpotè Maieſtatis Reus gladio feriatur, &c.* Vnde *Scipt. Gent. 1. de conj. 2.* miratur, tàm ſimplex & ignobile mortis genus ſtatutum ac Imperatores in ipſos Reos antiquis legibus mitiores fuiſſe, cùm tamen pleraque in *d. l. 5.* ad acerbitatem ſint conquiſita, ac ob enormitatem criminis, pœna ad filios quoque extenſa.

91 Attamen in *d. l. 5.* per gladium non capitis amputationem tantùm, ſed omne genus ultimi ſupplicii ſignificari ac denotari exiſtimaverim, quemadmodum etiam gladii nomine quodvis extremum venit ſupplicium in *l. 3. ff. de juriſdict. l. 31. ff. ad Leg. Jul. de adult.* Cum illud inſigne fuerit in iudicijs rerum capitalium, unde ſæpiſſimè Jus gladii pro jure vitæ ac necis, ut & pro coërcitione criminis uſurpatur. *Scip. Gent. lib. 3. de juriſdict. c. 3. Camer. oper. ſucciſ. tent. 1. cap. 76.* Sic & capitis pœna quodvis ſupplicii genus innui, apparet ex *l. 6. §. 4. l. 7 ff. de re milit. cum l. 8. §. 2. l. 38. §. 1. & 2. ff. de pœn.*

Vnde fit, quòd Reus hujus criminis ceu omnium nefandiſſimi ac ſceleratiſſimi, hodiè quandoque gladio, quandoque igne, & quandoque diſſectione in quatuor partes (juxta Edictorum & Statutorum diſpoſitionem in locis, ubi crimen fuit commiſſum) puniantur, & quandoque etiam ſeveriori adhuc mortis genere. *Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap. 62. num. 6. Iul. Clar. libr. 5. ſentent. §. laſ. maieſt. numer. 8. Proſper. Farinac. part. 5. oper crimin. quæſt. 116. numer. 3. Anton. Gomez tom. 3. variar. reſolut. cap. 2. numer. 11. Tiber. Decian. in tractat. crimin. libr. 6. cap. 32. numer. 27. & cap. 39. num. 14. 16. 17. Henr. Boer. dict. cap. 2. numer. 13. Honded. conſil. 100. num. 18.* 92

Quemadmodum etiam hiſce in terris Reum quendam hujus criminis adverſus Sereniſſimum Dn. Electorem Saxon. attentati, ante viginti aliquot annos in quatuor fruſtra ſciſſum fuiſſe, novimus. 93

Quale genus ſupplicii in *Ordinat. Crimin. Caroli V. Imper.* non ſolùm approbatum, ſed & auctum fuiſſe, puto. Quippè cùm eâ cautum ſit, ut proditores Provinciarum, Vrbium, Principum, quorum jurisdictioni & Imperio ipſi ſubjecti ſunt, prius proſtrati in terram per plateas ad locum ſupplicii raptentur, trahantur, aut ignitis forcipibus lacerentur; poſtea verò in partes quatuor ſcindantur, *artic. 124.* in verb. **Welcher mit boßhafftiger Verrätherey mißhandelt/ ſoll der Gewonheit nach durch Viertheilung zum Todte geſtrafft. Were er aber ein Weibesbild/ die ſoll man ertrencken/ vnnd wo ſolche Verrätherey groſſen Schaden oder ärgernüß bringen möchte/ als die/ ſo ein Land/ Statt/ ſeinen eygenen Herren/ Bettgenoſſen/ oder nahen geſippten Freund betreffe/ So mag die Straffe durch Schleiffen/ oder Zangenreiſſen gemehret/ vnnd alſo zu tödtlicher Straffe geführet werden &c.** Si enim hæc pœna locum habet in proditoribus, qui perduelles non ſunt, multò magis ex paritate rationis obtinebit ea in iis, qui hoſtili animo adverſus totam Rempublicam Romanam, vel ipſum Imperatorem, aut Principes Electores quid moliti ſunt, juxta tradita à *Nicol. Everh. in hoc legal. in loco à rat. leg. larga ad extenſ. ipſ. leg. n. 55. & ſeqq.*

Et licet de Jur. Saxon. in proditores Rotæ pœna ſtatuatur *libro ſecundo. artic. 13.* ea tamen in deſuetudinem abiit, in ejusque locum diſſectio ſurrogata eſt, teſte, *Reinhard. part. 5. diff. 34.* ibi: **Aber nach Gewonheit vnnd Gelegenheit der Verbrechung werden ſie gevierthei-let.** In Gallia quoque Tranſalpina Reos perduellionis quatuor equis alligatos dilacerari vivos, ſcribit *Hieron. Gigas in tractat. de crimin. laſ. majeſt. rubr. de pœn. commit. criminal. laſ. quæſtion. 1. numer. 7. & fin.* 94 95

Absque

96 Absque dubio autem pœna dissectionis hisce in terris usu recepta est in crimine perduellionis tunc demum, quando hoc crimen adversus ipsummet Imperatorem, aut Electores Imperii fuerit perpetratum; secus verò, si Reus in necem Consiliariorum Cæsaris aut Principum, ac Statuum Imperii conspiraverit. Quibus casibus, ut & in crimine simplici læsæ Majestatis, Reum severiori supplicio, quàm pœna gladii (addito quandoque pro ratione circumstantiarum maioris alicuius reatus judicio, ut nempè Reus vel forcipibus candentibus aduratur, vel trahæ iniectus ad supplicium rapiatur, vel cadaver Rotæ affigatur, juxta dispositionem *Ordinat. Criminal Carol. n. artic.* 137. *vers.* Vnnd mag man in fürgesetztem Mord / so der an hohen trefflichen Personen *&c.*) afficiendum non esse existimo.

97 *Veluti etiam ex sententiâ Scabinorum Lipsensium ad requisitionem Principis Lignicensis, M. Novembr. Anno* 1625. *cuius supra facta est mentio, luculenter apparet.*

Quinimò, pœna Criminis læsæ Maiestatis ita specialiter dicti non semper ultimum supplicium est, sed interdum deportatio, interdum verò relegatio cum infamia. Deportatione enim & infamiâ afficitur, qui hostem fugientem sciens suscepit, *l.* 40 *junct. l. eorum* 24 *ff de pœn.* Relegationis verò & infamiæ pœna imponitur ei, qui hostem Populi Romani quodam occultari loco non ignorans, diu dissimulavit. *d. l.* 40 *&* 24. *de pœn. Henr. Bocer. de crim. læs. maiest. cap.* 3. *num.* 109. *Anton. Capycius decis.* 130. *n.* 20. ubi scribit, quòd esse quis possit in crimine læsæ Majestatis, & in pœna tantùm relegationis.

98 Ultra pœnam autem corporalem Rei huius criminis, adversus Imperatorem, Rempublicam vel Electores commissi, quorum liberos etiam infamia paterna comitatur, *l.* 5. C. *ad leg Jul. majest. tit.* 24. *Aur. Bull.* bonis suis omnibus exuuntur, eaque fisco applicantur. *l. fin.* ibi: *hæreditas fisco vindicatur ff. ad leg. Iul majest. l.* 5. *l.* 6. *l.* 7. *& l. fin. C. eod. tit. l. donationes.* 31. *§. fin. ff. de donat. l cum filius.* 76. *§. fin. ff. de legat.* 2. *l.* 1. *C. de bon. libertor.*

99 Quod & convenit sanctioni Caroli IV. Imperatoris in *Aur. Bull. tit.* 24. in verb. So soll derselbige als der an der Majestät schüldig / mit dem Schwerdt gestrafft / vnd alle seine Güter vnserm fisco zugeeignet werden *&c.* Et Ordinationi Criminali Caroli V. Imper. *artic.* 218. in verb. Wann an etlichen Orten / so ein Vbelthäter ausserhalb deß Lasters vnser beleidigten Majestät / oder sonst in andern Fällen / so der Vbelthäter Leib vnd Gut nicht verwürcket / vom Leben zum Todte gestrafft werden / Weib vnd Kinder an Bettelstab / vnd das Gut dem Herrn zugewiesen *&c.*

100 Sed, *an bona sua Reus criminis Maiestatis ipso jure amittat, eaq; ex ipso die statim contracti scelleris, non expectatâ sententiâ ad fiscum transeant, dubitatur?* Communiter hoc affirmant Doctores, *Nicol. Boer. decis.* 277. *n.* 12. *Iul. Clar. lib.* 5. *sentent. §. læs. majest. numero nono. Jacob. Menoch. consilio* 99. *numer.* 160. 161. 162. *Johan. Harpp. in §. publ. aut judic. numero trigesimonono. Institut. de publ. jud. Petr. Theodor. in Colleg. crim. disp.* 5. *th.* 6. *lit. D. Tiber. Decian. in tractat. crimin. libr.* 7. *cap.* 40. *num.* 6.

Q. 7. *Num Reus læsæ Majestatis bona sua ipso jure amittat?*

Idque evincere conantur ex *l. quisquis* 5. *in fin. pr.* ibi: *Maiestatis Reus gladio feriatur bonis eius omnibus fisco nostro addictis. C. ad leg. Jul. Maiest. c. felicis. §. si qua verò.* ibi: *Sit eis ipso jure privatus & §. seq.* in verb. *sint eis ipso jure privati. de pœn. in* 6*to.* Ex quibus & aliis textibus probatur, Reum criminis læsæ majestatis ipso jure bonis suis privari; Quod si verum est, certè non opus erit sententia aliqua.

Veruntamen ut concedamus, Reum Ma- 101
jestatis ipso jure bona sua amittere, de quo non multùm laborandum, nequaquam tamen exinde sequitur, sententiam declaratoriam non requiri. Etenim ut *Gramm. decis. Neapol.* 15. *numero octavo*, notabiliter scribit, omnia jura mundi pro aliquo crimine disponentia, quòd ipso jure pœna imponatur, intelligenda esse, dum modò secuta fuerit sententia declaratoria, quâ declaretur, Crimen illud in judicium deductum fuisse commissum. Neq; enim quis Reus existimatur, nisi per sententiam prius declaretur. *l. fin. C. de accusat. l.* 1, *l.* 14. C. *ex quibus caus infam irrog. l. furti.* 6. *in pr. ff. de his qui notant. infam. l. cum Reis.* 18. *C. de pœn.* Nec qui accusatur, Reus est, sed qui convincitur criminosus. *cap fin.* 15. *quæst. fin. cap. eorum.* 11. *quæst.* 3. *Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. postquam. num.* 38. *& §. diligenter. numer.* 171.

Hinc licet violator pacis publicæ ipso jure 102
in pœnam Banni incidat, nihilominus tamen sententiam declaratoriam requiri, probatur ex *Ordin. Camer. part* 2. *titul.* 9. *§.* So jemands in verb. So bald auch der oder dieselbe Thäter vnnd Friedbrecher also durch die Kayserliche Majestät. Vnd als Römischen König / oder das Kayserliche Cammergerichte mit vorgehender citation oder Fürheischung / in die angeregte Acht gefallen sind / declariret vnnd erkläret / *Andr. Gail. libro primo de pac. publ. cap.* 19. *numer.* 3. *& libr.* 2. *cap.* 3. *n.* 1.

Non obstantibus ergò juribus suprà allega- 103
tis, rectius sentit *Hieron. Gigas in tractat. de crim. læs. majest. rubr. de pœn. comm. crimin. læs. majest. quæst. on* 25. *numero quinto.* Eum, qui Majestatis crimen contraxit, non confestim à tempore delicti amissionem bonorum suorum sustinere, sed damnatoriâ seu declaratoriâ demum sententiâ latâ: quod & arbitrantur *Henric. Bocer. in tractat. de crimin læs. maiest. cap.* 3. *num.* 22. *Anton. Peregrin. de jur. fisc. libr.* 5. *tit.* 1. *numer.* 171. *Anton. Fab. libro septimo conjectur.* 20. *Andr. Facb.* 9. *contr.* 35.

Quorum sententia haud obscurè probatur 104
in *l fin. C. ad Leg. Jul. Maiest.* ubi expressè dicitur, quòd convicto Majestatis Reo, ejus bona successoribus eripiantur, & fisco vindicentur. Antequam igitur Reus Majestatis convictus, ac per sententiam declaratus fuerit, bona ipsius ad fiscum non pertinent.

Idemque expressè deponitur in *Aur. Bull. tit.* 105
24. *§.* Wir wollen auch / in verb. daß auch nach dem Todte deß Schüldigen / dieses Laster ange-

fangen werden möge; Damit so der Verstorbene dessen überwunden / sein Gedächtnüß verdampt/ vnd die Güter dessen Nachfolgern entzogen werden &c. Et in *fin. dict. titul.* 24. Da man befinden würde / daß solche Person hierin schüldig gewesen. Quæ certè verba requirunt inquisitionem ac cognitionem causæ, quæ si non præcesserit, nec Reus fuerit convictus ac declaratus, confiscatio bonorum nequaquam obtinebit.

106 Hancque ob rationem *JCtus Paulus* disertè scribit; Eum qui majestatis criminis Reus factus est, ante damnationem dominum esse rerum suarum, in *l. quæsitum. 15. in pr. ff. qui & à quibus manumiss.* Et *JCtus Martianus* asserit, rem ejus, qui Majestatis Reus est, distrahi à fisco non posse antequam damnatio ipsius Rei facta fuerit, in *l. res quæ in controversia. 26. in pr. ff. de jur. fisci.*

107 *Et juxta hanc sententiam in casu, quo Reus Majestatis nondum convictus & condemnatus mortuus fuerat, eiusdem bona ex solis indiciis & præsumptionibus criminis commissi confiscanda non esse pronunciavimus, hisce formalibus:* Ob wohl auff vorgenommene *inquisition* sich allerhand starcke *indicia* ereignet/ daß N. N mit der Römischen Käyserlichen Majest. öffentlichen Feinde vnd erklärten ächter G. E M. wider die Käyserliche Majestät/ als Ewrer Churfürstl. Durchleucht. Allergnädigsten Lehenherren *conspiriret*, also daß/ wann er noch am Leben/ zu *elision* vnd Ablehnung derselben/ zuförderst aber zu erkündigung der Warheit/ er mit der scharpffen Frage zu belegen gewesen/ dieweil aber dennoch bey seinem Leben der *inquisitorn processs* wieder jhn deßwegen nicht *formiret*, noch er darüber mit seiner Nothdurfft vnnd *defension*, so vor allen Dingen auff sein Begehren hette geschehen müssen/ gehöret worden &c. Als auch in Mangelung anders Beweises vnnd Außführung/ die gesuchte *confiscatio bonorum*, vnnd Einziehung der Güter / nach Gelegenheit dißfals noch zur Zeit nicht statt V. R W. *Mense Majo, Anno* 1628.

108 Cæterùm, Crimen læsæ Majestatis pluribus modis ac casibus committitur, de quibus vid. *Afflict. titul. quæ sint regalia. in verb. Et bona committentium. num. 53. & seqq. Johan. de Plat. in §. publica autem. Instit. de publ. judic. Henr. Bocer. in tractat. de crimin. læs. maiest cap. 2. Nicol. Reusner. libro quarto. decis. 16. Petr. Heig. part. 2. quæst. 32. numer. 24. Hieron. Gigas de crimin. læsæ majest. libro primo. rubr. qual. & à quibus crimin. læsæ majest. committit. quæstion. 31. 37. 43. 46. 47.* Imprimis autem *Prosper. Farinac, part. 15. oper. crimin. quæstion.* 113. ubi ponit 23 casus latissimè. *Foller in pract. crimin. in verb. item quod commisit læsæ majestatis fol. 225. Tiber. Decian in tractat. crimin. libr. 7. cap. 6. & cap. 33. Baiard. ad Jul. Clar. in §. læsæ majest. numer.* 2. ubi tradit modos quadraginta quinque, quibus crimen læsæ majestatis committitur.

109 Communiter autem in dubium vocatur: Q. 8. *An maledicens Principi committat crimen læsæ majestatis?* *An maledictio in Principem huc pertineat?* Quondam certè maledicentiam in Principes ad Crimen Majestatis læsæ spectavisse apparet ex *Paulo JCto*, qui *libro quinto sentent. cap. 29. sub tit. ad Leg. Jul. Maiest.* declaratis casibus, in quibus hoc crimen quis incurrit, & pœnis, quibus Rei subjiciuntur, hæc verba subdit. *Quod crimen non solum facto, sed & verbis impiis maximè exacerbatur.* Quæ verba JCtum Modestinum etiam in *l. famosi. 7. §. fin. ff. ad Leg. Iul. maiest.* scripsisse, sed Tribonianum immutasse arbitratur *Jacob. Cujac. ad Paul. sent. lib. 5. tit. ad Leg. Iul. Maiest.* Quod & verò simile videtur *Tiber. Decian. in tract. crimin. lib. 7. cap. 50. n. 29.*

Quinimò, sub Tiberio, & aliquot post 110
eum, Impp. levissima quæque facta ac dicta, modò delator non deesset, in judicium hoc fuisse deducta, constat ex *Plin. in Pan. Sueton. in Tiber. cap. 58. & in Neron. cap. 32. Dion. libr. 57. in vitâ Tiber. Senec. 3. de benef. capit. 26. Brisson. 4. antiq. 12. Petr. Gregor. 35. syntag. 7. numer. 1. & 2. Gothofr. ad l. 7. in fin. ff. ad Leg. Jul. Maiest. Petr. Heig. part. 2. quæstion. 31. num. 49. & seqq. Tiber. Decian. dict. cap. 50.*

At postea rigore illo laxato ab Impp. Theo- 111
dosio, Arcadio & Honorio in *l. un. C. si quis Imper. maledix.* convitia Principi dicta ad crimen Majestatis læsæ non pertinere, statuunt Dd. communiter. *Jacob. Cuiac. ad Paul. libr. 5. sentent. titul. ad Leg. Iul. maiest. Hier. Gigas in tract. de crimin læsæ maiest. titul. qual. & à quibus* 40. *Jacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. cas. 377. num. 14. Tib. Decian. dict. cap. 50. Petr. Heig. dict. quæst. 31. num. 51. Gilhaus. in arbor. judic. crimin. cap. 2. tit. 3. Petr. Theodor. in colleg. crimin. disp. 5. th. 4. in fin. Hartman. Pistor. observ. 187. Berlich. l. consil. 28. num. 6.*

Quos licet *Henric. Bocer.* erroris arguat 112
in *tractat. de crimin læs. maiest. capit. 3. numero quinto.* ubi contrarium defendit; sententia tamen eòrundem uti communissima, ita & meo judicio verissima est: Modò verba maledictionis per sese non sint vel seditiosa, quibus ad arma contra Principem suscipienda concitetur populus, *l. 1. in fin ff. ad Leg. Jul. Maiest.* vel turbulentæ acclamationes, quibus salus Principis aut Reipublicæ periclitetur. *l. 28. §. 3. ff. de pœn.* Quales sunt (moriatur, vel occidatur Princeps, Libertas &c.) *Bald. in l. data opera, C. qui accusare non possunt.*

Diversitas namque horum delictorum vel- 113
uti maledictionis in Principem, & Criminis læsæ Majestatis, non modò ex diversis ac separatis titulis (alius enim est *titul. C. si quis Imper. maledixerit*, & alius est *titul. C. ad Leg. Jul. Maiest.*) apparet, *Aym. Cravett. consil. 6. numero primo. Hartman. Pistor. observat.* 187. *numero secundo.* sed & ex ipsa sanctione *d. l. un. C. si quis Imper. maledixerit*; quæ ita habet: *Si quis modestiæ nescius, & pudoris ignarus, improbo petulantique maledicto nomina nostra crediderit lacessanda, ac temulentia turbulentus obtrectator temporum nostrorum fuerit, eum pœna nolumus subiugari, neque durum aliquid, nec asperum volumus sustinere: Quoniam, si id ex levitate processerit, contemnendum est: si ex insania, miseratione dignissimum: si ab injuria, remittendum. Vnde integris omnibus hoc ad nostram scientiam referatur, ut ex personis hominum dicta pensemus, & utrum prætermitti an exquiri debeat, censeamus.*

Quibus

114 Quibus verbis maledictio in principem à Crimine læsæ Majestatis duplici modo distinguitur. *Primò*, quòd judici, qui Reum Majestatis secundùm leges punire solet, potestas non competat maledicentiam in Principem coërcere, sed is Imperatorem de maledicto & personâ maledicentis certiorem facere debeat. Si namque maledictum ex levitate processerit, contemnendum: Si ex insaniâ, miseratione dignissimum: Si ab injuriâ, remittendum est sive con-
115 donandum. Ita namque verba *d. l. un.* rectè interpretatur *Cujac. in parat. C. si quis Imper. maledix. & 16. observat. 10. Petr. Gregor. 35. synt. 8. Salmuth. ad Pauci oll. libro primo de triumph. pag. 638. Henr. Bocer. de crimin. læs. maiest. cap. 3. num. 3.* Quamvis etiam Acursius vocem (remittendum) exponat de ipso maledicente sive obtrectatore, ut sensus sit: Maledicentem ad Imperatorem esse remittendum, quem sequuntur *Prosper. Farin. quæstion. 105. numer. 419. Cravett. consil. 6. num. 71. Petr. à Plach. in epit. delictor libr. 1. cap. 4. n. 1. Petr. Theodor. in Coll. crim. d. sp. 5. th. 4. in fin.*

116 Ea tamen explicatio reiicienda est: *Tùm*, ob verba præcedentia (contemnendum est, dignissimum) quæ ad maledicentem sive obtrectatorem nequaquam referri possunt, sed de ipso maledicto accipi debent. *Tùm*, ob præcepta Grammatica, quæ eiusmodi constructionem verborum (contemnendum est obtrectator, vel miseratione dignissimum est obtrectator) non admittunt.

117 *Secundò*, In maledicentes seu obtrectatores certa pœna constituta non est; multò minus autem maledicentia in Principem pœna criminis Majestatis læsæ coërceri potest, sed in arbitrio ipsius Imperatoris est, an obtrectator pœnam aliquam, & qualem sustinere debeat. Quia enim *d. l. un. C. si quis Imper. maledix.* injurioso maledicto specialem & certam aliquam pœnam non definit, dubium est nullum, quin ea sit arbitraria. *l. si quis Reum. 4. ff de custod. & exhib. reor. l. 1. § expilatores. vers. quibus nulla. ff. de effract.*

118 Maledicentiam ergò in Principem ipsemet judex nequaquam punire debet, sed in arbitrio ipsiusmet Imperatoris est, an perpensa personæ qualitate ac dicti atrocitate pœnam, & qualem Reo infligi velit. Et hic sensus genuinus est *d. l. un C. si quis Imper. maledix. Jacob. Menoch. de arbitr. jud. qq libr. 2. cent. 4. cas. 377.*

119 Notandum autem benè, dispositionem *d. l. unic.* tantùm loqui de Imperatore, nec etiam de aliis Principibus. Quamvis enim textum istum ad omnes omninò Principes extendendum esse existiment *Cravett. consil. 6. numer. 71. Iacob. Menoch. dict. cas. 377. Afflict. decis. 265. n. 61. Ægid. Bossi. in tract. crimin. tit. de iniur. numer. 34. allegati ab Hartmanno Pist. dict. observat. 187. num. 7.*

120 Contrarium tamen arbitrati fuêre *Scabini Electorales Saxonici*, quod videlicet *d. l. unic.* dispositio in persona solius Imperatoris locum habeat, ut de quo tantummodò loquatur, adeoque illud, ut possit pro arbitrio pœnam statuere injuriarum sibi inferentem, de reservatis Imperatoris esse videatur. Proindè in casu, quo quis bellum quendam conscriptum sparsisset, in eoque Principem maximis affecisset injurjis, Reum virgis cædendum & relegandum esse, responderunt pariter Lipsenses ac Wittenbergenses, idemque *Scabinos* ante quamplurimos annos observasse, testatur *Hartm. Pistor. dict. observat. 187 n. 14.*

Veluti etiam dictavimus B. B. pœnam arbitra- 121
riam, pecuniariam vel carceris, eò, quod contra Serenissimum Dn. nostrum Electorem verba quadam contumeliosa protulerat.

Ad requisitionem Consiliariorum Dn. Comitis Schvvartzburgensis in Sondershausen/ *Mens. Febr. Anno 1625.*

Similiter modo pronunciatum in casu haud dis- 122
simili, ad consultationem Senatus Pirnensis, M. Octobr. Anno 1620.

Pariter dictavimus Reo alicui pœnam carceris, An die Bünawische Gerichte zu Treben/ *M. Aug. Anno 16[illegible]9.*

*Memini etiam à facultate Juridicâ Academiæ Francofurtensis fuisse dictatam. C. B. pœnam gladii ob insignem & atrocem injuriam, quâ Serenissimum Electorem Brandeburgicum affecerat, ita tamen, ut si Elector ipsi gratiam facere vellet, virgis atrociter cæsus (*mit einem ſtarcken Staupenſchlag/ *uti verba habebant istius sententiæ, quam in actis ad nostrum Collegium postmodùm transmissis reperi) in perpetuum relegandus esset.*

Absque dubio autem Crimen læsæ Majestatis incurrit, qui sibi Magistratum vel merum Imperium ascribit, vel eo utitur, cum sit privatus. 123
l. 3. in fin. ff. ad Leg. Iul. Maiest. Iason. ad l. Imperium 3 num. 20. ff. de jurisdict. Ideò qui furcas erigit, hoc crimine damnatur, si propriâ autoritate id faciat, *Bald. in l. d. tâ operâ. col. 3. prope fin C. qui accus. non poss.* propterea, quod erectio furcarum est signum meri Imperii. *Par. de Put. in tract. de synd. in verb. contumacia. num. 8. Hieron. Gigas de crimin. læs. maiest. sub tit. qualiter & à quibus. quæst. 41. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 7. cap. 9 n. 6.*

Eâdem ratione qui privatum carcerem exercet, in hoc incidit crimen, *l. 1. ubi Cyn. & Bald. C. de priv. carcer.* Quia enim & hoc meri Imperii est, illud usurpans publicam dicitur lædere majestatem. *Gigas dict. tit. qualiter & à quibus. quæst. 35. Decian. dict. cap. 9. numer 7.* Idque in tantum verum est, ut ne incluſi quidem conventio quicquam huic juri derogare, & quem à pœnâ liberare queat, *arg l. 3 C. de jurisdict.* Quinimò Magistratus ad hoc connivens, nec decenti severitate coercens, eidem subjacet pœnæ *L. un. C. de priv. Carcer. & doct. Damhouder. in prax. criminal. cap. 64. Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæstion. cas. 567. Tiber. Decian. in tractat. crimin. lib. 7. cap. 10.* 124
Qua sit pœna exercentis privatum carcerem vel tortu-ram?

Idem est, si quis extra carceres, in vinculis vel compedibus alterum detineat, ut libera recedendi facultas non sit. *l. 9. ff ex quibus caus. maior.* Nisi Dominus servum maximè fugitivum. *l. 1. C. de emend. servor. Gædd. ad l. 234. ff. de verb. signif.* Consanguinei furio- 125

rioſum, *l.13.§.1. ff. de off. Præſid. Nicol. Boer. deciſ. 275. num.3. Decian. dict. cap.10. n.10.* Pater filium, *l.3.§.1. & 2. ff. de liber. hom. exhib. l.1. & 2. C. de patr. poteſt. F. lyn. in cap. cum contingat in fin. de for. compet. Boer. dict. deciſ. 275. n.1. & 2. deciſ. 304. n.3.* ubi quòd hoc de filio in poteſtate exiſtente, non autem emancipato intelligendum ſit, tradit, allegans *Bald. in l. libertos. C. de obſeq. part. præſtand.* Abbas Monachum, aut maritus uxorem caſti-
126 gationis causâ detinuerit, *Petr. Theodr in Coll. crimin. diſp. 5. th. 4. lit H.* Vel meretricem libidinis causâ; *Bartol. in l. verum. ff. de furt. Iohan. Villemat. in repet. l. Divus. ff. ad Legat. Cornel. de ſicar. num. 89. Decian. dict. cap. 10. num. 11.* Vel ſi denique ex aliâ juſtâ causâ quis manus in aliquem injecerit, veluti in adulterio deprehenſum, *l. 25. in pr. ff. ad Leg. Iul. de adult.* Furem, *l. 4. ff. ad Legat. Aquil. l. 7. ff. de furt.* Debitorem fugientem, *arg. l. 10. §. 16 ff. quæ in fraud. creditor. Andr. Gail libr. 2. obſervat. 44. numer. 1. Tiber. Decian. dict. cap. 10. num. 11. Nicol. Boer. deciſ. 265. numer. 3. Iodoc. Damhouder. in prax. crim. cap. 63. n. 2. & ſeqq.*

127 Simili ratione, qui aliquem torquet propriâ & privatâ autoritate, crimine hoc damnatur; cùm plus ſit torquere, quàm detinere, *l. 1. ubi gloſſ. in verb. nec puniri. C. de cuſt. Reor. Bartol. in d. l. un. C. de privat carcer. Tiber. Decian. in tractat. crimin. lib. 7. cap. 9. numer. 8. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. lib. 2. cent. 4. caſ. 340. num. 2.*

128 Hiſce ergò, aliisvè modis qui jurisdictionem Magiſtratus turbant, ac merum Imperium, carcerando vel torquendo aliquem, autoritate privatâ exercent, Maieſtatis crimen committunt, eiusque pœnam, quæ gladii eſt incurrunt. Id quod de carcere privato expreſsè ſancitum in *l. un.* in verb. *Nam illud peſpicuum eſt, eos, qui hoc criminis genus commiſerint, etiam pro veterum Legum & Conſtitutionum tenore, tanquam ipſius maieſtatis violatores, ultimo ſubiugandos eſſe ſupplicio. C. de privat. carcer.* Quod ſi verò pro carcere privato pœna eſt capitalis, magis debet eſſe capitalis pro indebitâ & privatâ torturâ, eò quòd torquens aliquem privatâ autoritate, præter damnum atq; iniuriam quam torto infert, Superioris jurisdictionem uſurpet, quam uſurpationem capitaliter punit *d. l. un. C. de privat. carcer.* uti concludit *Iacob. Menoch. dict. caſ. 340. n. 1.*

Quicquid tamen ſit de jure, de facto 129
certè pro privato carcere non mortis pœna; ſed alia mitior & arbitraria imponitur, & ſic juris rigorem communis obſervantia temperavit. *Iul. Clar. in pract. §. fin. quæſtion. 68. numer. 32.* Prout in facti contingentiâ ſervatum fuiſſe per Parlamentum Burdegalenſe, quod condemnavit in pœnam pecuniariam quēdam dominum, qui famulum ſuum diù in privato carcere retinuerat, teſtatur *Papo. libr. 3. tit 1.* prout illum refert *Clar. dict. loco Bonac. in comm. opin. libr. 1. verſ. carcerem privatum exercens. pag. 20. col. 4. in fin. Claud. Bertazzol. in addit. ad conſil. crimin. Bartol. Bertazz. 426. in ult. addit. in fin. lit. C. vol. 2.* ubi dicit, rigorem *d. l. nu.* eſſe hodiè maximè temperandum.

Tùm, quia illa lex eo tempore emanavit in 130
Ægyptiacam gentem ſatis admodum in hanc audaciam proclivem. *Tùm*, quòd hodiè in practica privati carceris Rei ultimo ſupplicio non afficiantur. Idemq; tradit *Farin. part. 1. oper. crim. quæſt. 27. n. 35. Nunquam vidi*, inquit iſte, *ad mortem condemnatum eum, qui ſolùm privatum carcerem exercuit, ſed aliud non fecit, quàm retinere carceratum ne diſcedat. Et ab hac obſervantiâ, quæ maximam in ſe continet æquitatem, non recedas in judicando.*

Quodque de privato carcere dictum, quòd 131
ſcilicet pro eo hodiè nequaquam pœna mortis ſit imponenda, id absque dubio etiam procedit eo caſu, quo quis aliquem privatâ autoritate torquet, ob paritatem rationis, ex quâ pœnam carceris privati ad torturam privatam extendit *Iacob. Menoch. dict. caſ. 340. n. 2.*

Secundum ea dictavimus fuſtigationem cum per- 132
petua relegatione tribus perſonis, ob exercitam torturam privatam admodum crudelem in puero de furti crimine incuſpato: Sowerden obgedachte Gefangene B. L. J. M. vnd M. W. wegen dero an dem jungen B. W. vnrechtmeſſigen geübten Marter vnd Pein/ welche jhnen zu thun keines Weges gebüret gehabt / öffentlich billich zur Staupen geſchlagen/ vnd nach außgeſtandener Leibesſtraffe deß Landes ewig verwieſen V. R. W. *Ad requiſitionem Prætoris Lipſenſis, Menſ. April. Anno* 1622.

In caſu ferè ſimili dictavimus mulctam pecunia- 133
riam 100 *fl. ad conſultationem Prætoris Lipſenſis, Menſ. Febr. Anno* 1630.

QUÆSTIO XLII.

De crimine falſificationis monetæ in materia, ejusque ſupplicio.

SVMMARIA.

1. *Falſificantes monetam committunt crimen læſæ maieſtatis. n.* 11.
2. *Ius cudendi monetam Regalibus connumeratur. n.* 3.
4. *Multum interest Principis ac Reipublica, Probam cudi monetam. n.* 5. 6. 7.
8. *Cura monetæ pertinet ad Principis Maieſtatem.*
9. *In circulis Imperij bini habentur conventus de re monetali ſingulis annis. n.* 10.
12. *Monetarii crimen quoq; falſi committunt.*
13 *Crimen hoc multa habet peculiaria. n.* 14.

15. *Que-*

15. *Quænam pœna hujus criminis. n.16.*
17. *Multifariè committitur crimen falsæ monetæ. n. 18.19.20.*
21. *Quando & quomodo committatur hoc crimen ratione materiæ.*
22. *Falsificatores monetæ in materiâ, ignis supplicio afficiuntur. n.23.*
24. *Quomodo puniantur de Iure Saxonico. n. 26.27. 28.29.30.*
25. *In casibus Iure Saxonico non expressis, ad jus commune est recurrendum.*
29. *Literæ Scabinorum ad Illustrissimum Dn. Pro-Electorem Saxon.*
31. *Pœna eorum, qui falsam monetam fabricant, & simul expendunt. n. 32.33.*
34. *Sententia Scabinor. Lipsensium.*
35. *Quomodo puniendi falsificantes monetam Principum Inferiorum, & Statuum Imperij. n. 36.37. 38.39.40.*
41. *Explicatio. l 2. C. de fals. monet.*
42. *Moneta Statuum Imperij, & Imperatoris moneta.*
43. *In observantiâ non est gloss. art. 26. lib. 2.* Landr.
44. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
45. *Falsificantes Grossos, Cruciferos, Bacones, Schreckenbergeros quomodo puniantur. nu. 46. 47 48.*
49. *Responsa Scabinorum Lipsensium. n. 50.51.52.*
53. *Quanam sit pœna falsificantium Obulos aut Nummos. n. 54 55.56 57 60.61.62.*
58. *Responsa Scabinorum Lipsensium. numer. 59.63. 64.65.*
66. *Ignis quoq; supplicio subjugandi sunt, qui falsificatoribus monetæ opem & auxilium præstant. n. 67.68.*
69. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 70.*
71. *Quomodo puniantur falsificatores monetæ peregrinæ. numer. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80.*
81. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
82. *Excipiuntur ab hâc pœnâ ignis, qui monetam solummodò tingunt. n. 83.*
84. *Sententia Scabinorum Lipsensium*
85. *Ex justâ causâ Reus hujus crim. nis mitius punitur. n. 86.*
87. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 88.*
89. *Minorennitas in hoc crimine veniam meretur.*
90. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
91. *Pœna eorum, qui solummodo cudunt falsam monetam, non etiam eam expendunt. num. 92. 93. 94. 95.*
96. *Sententia Scabinorum Lipsens.*
97. *Expendentes solummodo falsam monetam, non etiam fabricantes eam, quomodo puniãtur. n. 98. 99.100.101. 102.103 106. 107.*
102. *Pœna debet correspondere delicto.*
104. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
105. *Explicatio art 26 lib 2* Landrecht.
108. *Qui falsam monetam ignoranter expendunt impunitatem assequuntur. n. 109.110.*
111. *Unde ignorantia præsumatur.*
112. *In dubio ignorantia juramento est probanda.*
113. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 114*
115. *Pœna aleatorum exponentium falsam monetam in ludo.*
116. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 117.*
118. *Domus in quâ moneta falsa cuditur, fisco vindicatur. n. 119.*
120. *Ac insimul Dominus ædium arbitrariè punitur.*
121. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 122.*

1 CRimen quoque læsæ Maiestatis committunt falsificantes sive adulterantes monetam, ut disertis verbis dicit Imper. Constantinus in *l. si quis nummos. 2.* In verb. *In monetis etiam tantummodò nostris cudendæ pecuniæ studium frequentari volumus, cujus obnoxij Majestatis crimen committunt &c C de fals. monet. Hieronym. Gigas in tract. de crimin læs majest. libr. 1 quæst. 62. Tiber. Decian in tract. crimin. lib. 7. cap. 23 n. 1. Henr. Bocer. in tract de jur. monetar. cap. 4. n. 4. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 65. n. 1.*

2 Nam ius cudendi monetam Regalibus sive iuribus Maiestatis connumeratur maioribus, ac Principis Summi proprium est, *Iohan. Bodin. in Re ubl. lib. 1. c. 10. Zasius de feud. p. 5. nu. 14. Sonsbec. de feud. p. 5. n. 19. Matth. VVesemb. cons. 60. n. 31.* Et cura monetæ ad maiestatem spectat. Vnde Reges Persarum aureos nummos suâ signabant imagine, qui inde Darici dicebantur. *Herodot. lib. 4.* Et de Vngarorum Regno scripsit *Otto Frisingensis: Nullus in tàm spacioso ambitu, Rege excepto, Monetam vel Telonium habere audet. Hocq; ius ferendæ monetæ ita proprium sibi habet Rex Angliæ, ut et. m alibi, quàm in Turri Londinensi insigniri non patiatur.*

3 Quare & Carolus Magnus in Imperio Francico omnes monetarum officinas in Palatium coëgit, quò severius, & accuratius nummi fabricarentur, ac probarentur. Ac postea cùm officinas plures habere, & procul à Principe metalla miscere licuit, ratio quoque nummaria depravari cepit *Iohan. Bodin. libr. 6. de Republ cap. 3.* Vnamque propterea nummorum officinam in Imperio constituendam esse scribit *idem Bodin.* & in urbe omnium maximâ, ut publicè spectantibus Magistratibus nummi percutiantur. *dict. lib. 6. cap. 3.*

Multumque interest Principis, probæ mate- 4
riæ ac iusti ponderis fieri monetam, eamque à falsificantibus haud depravari. Ex quâ non solùm de dignitate & autoritate ipsius, iuxta illud Philippi Hassiæ Landgravii: **Man soll einen Fürsten kennen bey reiner Strassen / guter Münze / vnd Haltung beschehener Zusage.** *VVaremund. ad Erenberg. cap 5. de Regn. subsid & oner. subdit. n. 37.* sed & de ipsius Imperii diuturnitate, flore, & incremento iudicandum. Vnde istud Germanorum provenit proverbium: **Bey der Münze soll man lehren / wie sich die Welt thut verkehren.** *Ventur. de Valent. in part. litigios. libr. 1. cap. 13. numer. 18.*

Ab omni siquidem ævo iudicarunt pruden- 5
tissimi quique Viri, magnarum mutationum in Rebuspublicis præsagia esse insolitam monetæ

mutationem & depravationem. Multas enim & inextricabiles parit lites jactatio monetæ, omnemq; cum extraneis contrahendi facultatem & commoditatem adimit: Vnde opes & nervi Reipublicæ tandem deficiunt, nec aliud quàm ruina & decrementum Imperii sperandum. *Ernest. Cothman. vol. 1. cons. 36. n. 8. Carol. Molin. in tract. de mat. monet. qu. 110. n. 109. Lambert. Dan. lib. 4. polit. Christ. c. 2. pag. 289. Dan. Moll. ad Const. Elect. Saxon. 28. n. 2. part. 2. Ventur. de Valent. dict. c. 13. n. 18. Pruckman. vol. 2. consil. 12. n. 1.*

6 Namq; nummus mensura esse debet, ad quam omnia commensurantur; *Christophor. Besold. in disc. polit. de æru. publ. cap. 6. pag. 150. & class. 1. disp. polit. 3. th. 54. Herman. Lather. de censu. libr. 3. c. 10. n. 46.* mutatâ autem rerum mensurâ vel turbatâ, omnia reliqua mutari & turbari necesse est. *Henning. Arnis. de jurib. maj. major. c. 6. n. 2.* Adeoque verissima est *Iohan. Bodin.* sententia, ita scribentis: *Rei nummariæ curatio non tantum utilis, sed etiam Civitatibus tantoperè necessaria videtur, ut sine eâ commodè consistere non possint: & quò major necessitas est, eò magis nummorum depravationi prospiciendum: cùm eares incredibile afferat universis*
7 *ac singulis detrimentum. Ac non modò corrumpi moneta, sed ne mutari quidem potest sine incommodo civitatis: quoniam mutatio pretij ac materiæ numismatum, census etiam ac bonorum cuiusq; dubitationem affert. Quò fit, ut nemo quantum in bonis habeat, constituere possit. Incerta sunt pacta conventa, quæ versantur in societatibus, tutelis, fiduciis, mandatis, rebus emptis, venditis, conductis, locatis, quibus vitæ societas continetur: incerti reditus, vectigalia, tributa, deniq; pœnæ ipsæ ac præmia, quæ à legibus & judicibus irrogantur, incerta sunt futura. Postremò ærarij opes, ac multa tùm in publicis, tùm in privatis rebus, rationibusq; dubia suspensa fore, necesse est.* Hactenus verba Johan. Bodin. *lib. 6. de Republ. c. 3. in pr.*

8 Ex quibus facilimè cuivis obviam esse potest, curam monetæ ad Principis Maiestatem pertinere, cui incumbit omnibus modis prospicere, ne quid Respublica detrimenti patiatur, nevè pacata eius gubernatio perturbetur, quod vix ex aliâ re promptius accidere solet, quàm ex moneta, *Novell 52. Leon.*

9 Eaque causa est, ut in Imperio Romano Germanico quotannis binis conventibus per Deputatos, æstimatio monetarum exploretur, & inspectio pro Reipubl. necessitate fiat. Id quod Ferdinandi I. Imperatoris monetario Edicto sancitum: Vt conventus exploratorii per circulos quotannis duo, nimirum Calend. Maii. & Octobris habeantur, in *Recess. August. de Anno* 1559. §. **Vnd damit diese vnsere / vnd deß heiligen Reichs Müntz Ordnung vmb so viel deſto festiglicher gehandhabt / vnd darüber gehalten werde / so sol in einem jedern Creiß oder Zirck deß heiligen Reichs durch die Müntzgenossen verordnet werden / daß alle / vnd jedes Jahrs besonders zweymal gemeine** probation **Tage / vnd Rechtfertigung der gemeinen Reichs Müntzen gehalten werden /** *&c.* Et §. *subseq.* **Wir wollen auch / daß zu Förderung dieses Wercks / die Müntzgenossen eines jedern Creiß / alsbald / nach dem diß vnser Kayſ.** Edict. **außgekündiget wird / sich gewisser Malstädte vergleichen / alſo / daß die erste** probation **auff den ersten Tag Maij schierst künfftig / in den Städten derer sie sich vergleichen werden / vnnd die ander auff den ersten Octobris nechst darnach folgend / in denselbigen / oder in andern deß Creiß gelegenen Stätten die** probation, **wie angeregte vnsere gegebene Ordnung mit sich bringt / gehalten werden** *&c. Denais. in tit. monet. Edict. Compend. jur. Camer. n. 42. pag. 251. Herm. Lather. de cens. lib. 3. cap. 10. n. 72.*

Bini tamen conventus singulis annis necessa- 10
riò habendi non sunt, sed facultas ac potestas relicta est Circulis, pro arbitrio & causa rei monetalis, semel tantùm singulis annis Conventum indicere, *dict.* §. **Vnnd damit dieſe vnsere** *&c.* in verb. **doch wo die Kreyß stände befinden / daß vnvonnöthen were / zween** probation **Täge zu halten / welches zu derselben erkäntnüß zustellen / so sol auff das wenigste ein** probation **Tag jährlich gehalten werden /** *&c.* Quod & in nuperis Comitiis Circuli Saxon. Superior. M. Majo, An. 1629. Lipsiæ habitis, sic factum & conclusum fuisse memini, ut in posterum, usq; dum necessitas rerum monetalium aliud requireret, singulis annis non nisi unicus Conventus Circuli die 1. Maii haberetur.

Nihilominus tamen eò progressa hominum 11
licentia atq; temeritas, ut sæpius privati monetã falsificando & adulterando, nec non falsum numisma cudendo, Majestatis jura violare audeant, quos propterea Crimen læsæ Majestatis committere, ex jam dictis satis manifestum est.

Quamvis hoc maleficium falsi crimen appel- 12
litet *Hippol. de Marsil. in l. qui falsam. 19. ff. ad Leg. Corn. de falsf.* per illum textum, & *quicunq; l. seq. ff. eod. titul. Iul. Paul. libr. 5 sentent. tit. 25. in pr. & ibidem Iacob. Cujac.* Sed utrumque subsistere potest, si dicamus: Esse quidem hoc crimen læsæ Maiestatis, verùm illi pœnam falsi iure propositam esse, cum *Tiber. Deciano in tract. crimin. lib. 7. cap. 23. n. 26. Henr. Bocer. in tract. de jur. monetar. c. 4. n. 4.*

Hoc auten certum est, Crimen adulterandæ 13
ac corrumpendę monetæ tam enorme atq; exosum esse, ut ipsos etiam conscios, & crimen non propalantes, non secus plectendos esse Leges iubeant, quàm ipsos principales autores; & ut accusatores etiam succumbentes nequaquam, uti calumniatores in aliis causis, puniantur. *l. 1. C. de falsf. monet. Iodoc. Damhoud in prax. rer. crim. cap. 65. n. 8.* Sicuti & aliàs hoc in delicto ob eiusdem enormitatem & gravitatem multa reperiuntur statuta specialia. Quale etiam hoc est, quòd Reus huius criminis sine mandato capi possit, *dict. l. 1. C. de falsf. monet. Speculat. titul. de accusat. §. 1. vers. hoc tamen Hippol. de Marsil. in l. qui falsam. 19. numer. 69. & n. 109 ff. ad Leg. Cornel. de falsf. Decian. dict. lib. 7. cap. 25. n. 12. & cap. 26 n. 2.* Licet aliàs absq; iudicis præcepto Reo alicuius criminis capi nequeat. *Bald. in l. cum Clericis. 25. §. memorati. C. de Episc. & Cler. Chil. Konig. in proceſſ. cap. nu. 28. vers.* **Vnd dieſe Perſöhnlich** *&c.* Sic, quamvis Criminis Reus sententiâ iudicis damnatus appellare potest iure Justinianeo, *l. non tantum 6. l. constitutiones. 16. ff. de appell. l. eos. 6. §. super. l. minimè. 12. l. addictos. 19. C. eod. tit.* Huius tamen delicti Reo denegatur appellatio. *dict. l. 1. §. appellandi.*

C. de

C. de alſ. monetâ. Tiber. Decian. dict. libro ſeptimo. capit. 24. numero decimotertio. Matth. de Afflict. in cap. 1. §. Monetæ numero trigeſimoſeptimo tit. quæ ſint Regal. Ludov. Carrer. in pract. crimin. in pr. n. 94.

15 Grave ergò quia hoc crimen eſt, gravem quoque atque ſeveram pœnam merebitur, quæ eſt flammarum exuſtio, ex Conſtitutione Conſtantini Imper. in *l. 2 C. de falſ. monet.* Quam & Mediolani, Veronæ & Ferrariæ obtinere, ac Reos falſæ monetæ ibidem comburi, teſtatur *Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæſtion. lib. 2. cent. 4. caſ. 316. num. 14.* In Gallia verò adulterantes monetam Regis, in aqua ferventiſſima & ebullientè ſuffocari, ſcribit *Igne. in l. 1. §. non alia. ff. ad Syllan. n. 597. Tiber. Decian. in tract. crimin. lib. 7. cap. 28. n. 22.*

16 Nequaquam tamen putandum erit, ex Conſtitutione Imper. Conſtantini, omnes indifferenter falſarios monetarum æquali ignis ſupplicio puniendos eſſe, quum nec crimen falſæ monetæ uniforme ſit, nec ab omnibus æqualiter committatur; Vt meritò, priusquam certa determinetur pœna, in modum corruptionis ac falſificationis monetæ judex inquirere, & pro modo transgreſſionis ac temeratis delinquen-
17 tem coërcere debeat. Deprehenditur autem delictum falſæ monetæ tùm in defectu autoritatis publicæ, tùm in materia publica, tùm in pondere, tùm etiam in forma, tùm poſtremò in valore, juxta *vol. 3 conſil. 376. Franc. Curt. in tractat. de monet. numer. 20. Matth. de afflict. in titul. quæ ſint Regalia, in verb. Moneta. numer. 15. libr. 2. Feudor.* ubi quatuor modos ponit falſificationis monetæ: *Primò*, quando non eſt de bona Liga, vel de juſto pondere. *Secundò*, quando moneta non habet impreſſionem Principis veram, ſed adulterinam. *Tertiò*, quando non eſt facta in loco publico. *Quartò*, quando non eſt facta autoritate publica. Aliter ſentit *Iodoc. Damhouder.* Crimen ſcilicet adulterandæ monetæ quintifariam committi, *prax. rer. crim. c. 65. nu. 1. & ſeqq.* ubi vid.

18 Aliter Imper. Carolus V. *in Ordinat. Crimin.* juxta quam tribus modis ut plurimùm monetam publicam adulterari vulgò putant: *Primò*, cudendo falſam monetam, ſi nempè dolo malo alienum ſignum monetæ imponatur. *Secundò*, adulterando ſeu vitiando materiam monetæ, ſi aliud metallum auro, vel argento admiſceatur. *Tertiò*, monetam diminuendo, ſi juſtum monetæ pondus tundendo, radendo, mutilando excoquendo adimatur, in *artic.* III. in verb. **In dreyerley Weiſe wird die Müntze gefälſchet: Erſtlich wann einer betrieglicher Weiſe eines andern Zeichen darauff ſchläget. Zum andern/ wann einer vnrecht Metall darzu ſetzet. Zum dritten/ ſo einer die Müntze jhre rechte Schwere gefährlich benimpt ꝛc.** *ubi Matth. Stephan. & Georg. Rem. in Nemeſ. Karul.* Quibus haud obſcurè additur *quartus modus* ſi privilegio & autoritate deſtitutus cudat monetam *in verb. ſubſeqq.* **Oder auch ohne habende Freyheit Müntzt** &c. *Iul. Clar. libr. 5. ſentent. §. falſum numer. 37. Henr. Bocer. in tractat. de jur. monet. cap. 4. num. 1.*

Haud ineptè quoque *Tiber. Decian. in tractat.* 19
crimin. libr. 7. cap. 23. n. 9. hac de re ſcribit, *ſicuti enim*, inquit, *moneta ad ejus perfectionem tria requirit, materiam ſcilicet formam, & pondus; ut probatur in l. 1. C. de vet. numiſm. libr. 11. ubi Luc. de Penna in rubr. numer. 3. ita etiam pariter poterit in hiſce tribus vitiari, videlicet materiâ, formâ & pondere: Materiâ quoad valorem, eum corrumpendo: Formâ, quoad autoritatem illâ abutendo: Pondere, quoad uſum, minuendo.* In quo ipſo *Tiberius Decianus*, alienus non eſt à mente Caroli V. Imper. *in dict. artic. III. Ordin. Crimin.* quàm etiam pro ſuâ opinione allegat *dict. cap. 23. numero 9.*

Exiſtimo ego, omnes illos modos falſæ mo- 20
netæ, quos varios tradunt Interpp. haud incon-»
cinnè redigi poſſe ad diſtinctionem materiæ &»
formæ: Ut nempè crimen hoc falſæ monetæ»
committatur, vel ratione materiæ, vel ratione»
formæ. Quamvis utriusq; vitium ſæpiſſimè concurrat in falsâ monetâ, quam communiter privati privilegio & autoritate cudendi monetam deſtituti, ex metallo in numiſmate reprobato fabricare ſolent.

Ratione materiæ (de quo genere falſæ monetæ 21
jam agam) committitur hoc crimen, quando ex injuſtâ & vitioſâ materiâ fabricatur moneta, id quod fit non ſolùm ſi tota materia vel ſtannea, vel plumbea eſt. *l. lege Cornelia. ff. ad Leg. Cornel. de falſ.* ſed etiam cùm ei plurimum æris admiſtum eſt, puta ſi aureum numiſma plus argenti vel æris, vel ſtanni aut plumbi admixtum habet, quàm Leges nummariè patiuntur. *l. creditor. 102. in pr.* ibi: *Pecunia quaſi æroſa juſſu Præſidis ſublata eſt. ff. deſolut.* Non enim æroſa moneta pro monetâ habenda eſt. *l. eleganter. 24. §. qui reprobos. ff. de pign. act.* Neque ex alia materia, quàm quæ publicè electa eſt, conflari moneta debet. *l. 1. in pr. ff. de contr. emt. & vend. l. 1. C. de veter. numiſm. poteſt. libr 11. Henr. Bocer. in tractat de jur. monet. cap. 4. numer. 7. & 8. Siber. Decian. in tractat. crimin. lib. 7. cap. 23. n. 10. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap. 65. n. 2.* Et eò reſpiciunt verba *Ordinat. Crim. Carol. dict artic. III.* **Wann einer vnrecht Metall darzu ſetzt** &c. *ubi Matth. Stephan.*

Ejuſmodi monetam ratione materiæ falſam 22
& vitioſam fabricantes, ignis ſupplicio puniendi ſunt, ex Conſtitutione Imper. Conſtantini in *l. 2.* in verb. *Flammarum exuſtionibus mancipetur, C. de falſ. monet.* quæ propriè de vitioſa moneta ratione materiæ accipienda eſt, uti patet ex *verbis initialibus dict. l. 2. (ſi quis nummos falsâ fuſione formaverit) Gothofr. ibid. lit. C. Iul. Clar. libro quinto. ſentent. §. falſum. numer. 37. Matth Stephan. in artic. III. Ordinat. Crimin. verſ. Qui nummos falsâ fuſione &c. Bocer. dict. tractat. de jur. monet. cap. 5. numer. 2.* Quæ pœna etiam in Imperio Ro- 23
mano Germanico confirmata eſt ab Imper. Carolo V. in *Ordinat. Criminal. artic. III.* in verb. **Welche falſche Müntze machen / zeichen ꝛc. Die ſollen nach Gewonheit / auch Satzung der Rechte mit dem Fewer vom Leben zum Tode geſtraft werden / etc.**

Eademq; pœna in foro Saxonico monetam 24
vitioſam ratione materiæ cudentes vel fabrican-

tes

tes affici debent, Vrthel *post* Landr. *sub tit.* von falscher Müntze *Matth. Coler. part.* 1. *decis.* 179. *nu.* 12. *Petr. Theodor. in Colleg. Crimin. disp.* 8. *th.* 6. *lit. B.* Etsi enim in Iure Saxon. disertis verbis hoc nullibi exprimatur. Nam *art.* 26. *lib.* 2. Landrecht/
25 ubi de falsariis monetarum agitur, non nisi capitalis supplicii in genere mentionem facit. Attamen dubitandum non est, quin etiam in foro Saxonico Sanctio Constantini & Caroli V. Imper. hoc casu obtinere, & quod Iuri Saxonico deest, ex Iure communi Civili & Ordin. Crim. suppleri debeat. In casibus siquidem à Iure Saxonico haud expressis, ad jus commune est recurrendum. *Gloss. ad fin.* 36. *n.* 3. *libr.* 2. Landrecht/ *& Gloss. art.* 44. *in verb.* Da lassen sie die Bawern &c. *vers.* Diß vernim aber alles &c. *libr.* 3. Landr. *Jacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part.* 4. *qu.* 133. *n.* 19.

26 Hocque minus dubii forsan habet in fabricatoribus falsæ monetæ, eamq; simul expendentibus, sed, *An illi quoq; flammarum exustionibus sint mancipandi, qui monetam ex materiâ vitiosâ fabricant, at non exponunt, vel ab alio fabricatam, alios damno afficiendi & fallendi animo, tantummodò expendunt & exponunt*, quæri posset?

Q. 2 *Num flammarũ exustionibus sint mancipandi, qui falsam monetam fabricant, & non exponunt, vel ab alio fabricatam expẽdunt?*

Quod affirmat expressis verbis Imper. Carolus V. *in dict. art.* 111. *Ord. Crim.* ibi: Oder die falsche Müntze auffwechseln/oder sonst zu sich bringen vnd wiederumb gefährlich vnd boßhafftiglich dem Nechsten zu Nachtheil wissentlich außgeben; Die sollen mit dem Fewer vom Leben zum Tode gestrafft werden/ &c.

27 *Veluti etiam secundum Sanctionem hancce Carolinam veteres Scabinos ad requisitionem Quæstoris Zvvickavienſis, M. Mart. Anno* 1572. *Et ad consultationem Quæstoris Salizensis, adversus duos delinquentes, maritum ejusque uxorem, quorum ille fabricaverat, hæc verò exposuerat vitiosam monetam, M. Sept. Anno* 1595. *pronunciasse reperio.*

28 At postea, sententiâ hâc posteriori nondum publicata, rigorem sanctionis Carolinæ perpendentes, nec non Glossam *artic.* 26. *libr.* 2. Landrecht/*lit. A.* (quæ illum demum, qui vitiosam monetam in detrimentum Reipublicæ sæpius expendere consuevit, pœna capitis affici vult) probè observantes, adversus illum solummodò, qui falsam monetam ipsemet fabricavit, & simul exposuit, ignis supplicio animadvertendum; fabricatores verò monetæ falsæ eam non exponentes, vel ab alio fabricatam expendentes, mitiori pœna in foro Saxonico plectendos esse putaverunt. Quare literis datis ad Illustrissimum tùm temporis Dn. Pro Electorem, ipsius Celsitudini opinionem suam hac de re significarunt, eiusque arbitrio ac judicio clementissimo commiserunt, an rigore sanctionis Carolinæ missò, & severiori ignis pœna sepositâ, adversus delinquentes mitius animadverti, & quidem Cusorem gladio, Expositricem verò fœminam fustigatione puniri, gratiosè mandare vellet. Quo impetrato Illustris. Principi hancce sententiam placuisse animadvertentes *Scabini*, concluserunt unanimiter, ut in posterum in foro Saxonico, ignis supplicio is demum mancipari debeat, qui vitiosam monetã fabricasset, simul & expẽdisset.

Quumq; literæ Dom. Scabinorum, ad explanationem hujus pœnæ multum conducere videantur, verbotenus easdem hîc apponere placuit: Durchläuchtigster &c. Gnädigster Fürst vnd Herr/ Ob wohl in deß heiligen Römischen Reichs peinlichen Haißgerichts Ordnung *sub tit.* Von Straff der Müntzfälscher &c. ausdrücklich vorsehen/ daß diejenigen / so falsche Müntze machen/ zeichnen / oder dieselbe falsche Müntze auffwechseln/ oder sonsten zu sich bringen / vnnd wiederumb gefährlich vnnd boßhafftiglich dem Nechsten zum Nachtheil wissentlich außgeben / mit dem Fewer vom Leben zum Tode gestrafft werden sollen/ wir auch so viel Nachrichtung befinden / daß vnsere Antecessores Anno 72. Vnd also noch vor der Reformation deß Schöppenstuls/ an den Ambtschösser zu Zwickaw nicht allein dem jenigen / so falsche Müntze gemacht/ sondern auch deme/ welcher dieselbe vorsetzlicher betrieglicher Weise außgegeben/ vnnd vnter die Leute bringen helffen/ vermöge obangezogener Reichs Constitution, bey den die Straffe deß Fewers zuerkant. Vnd demnach auch wir den beyden Gefangenen zu Saltza/ Hansen Bechern/ so die falsche Pfenninge/ welche deß Orts/ vnd zu Erffurdt vnter die Leute außgesprenget worden/ machen helffen / vnnd seinem Weibe/ welche dieselben hoßhafftiger vnd betrieglicher Weise/ wissentlich/ daß jhr Ehemann vnnd Sohn solche gemacht/ außgegeben/ vnd vnter anderm guten Gelde außgesprenget/ weil sich solches in der Erkündigung also befunden / die Straffe deß Fewers zuerkandt/ sonderlich angesehen/ daß vnter diesem Fall/ vnd dem obangezogenen/ darin von vnsern Antecessorn nach Zwickaw erkandt/ kein ander Vnterscheidt ist/ denn daß jenes gantze vnd halbe Thaler/ dieses aber Pfennige gewesen/ darunter mehr angezogene Constitution kein vnterscheid macht/ sondern in gemein von der Müntze Meldung thut. Dieweil wir aber dennoch nach fleissiger vmbschlagung deß Sächsischen Rechten darneben auch dieses befunden / daß die *Glossa in art.* 26 *lib.* 2. Landrecht. *sub lit. A.* meldet/ daß die jenigen so falsche Müntze außgeben/ nicht am Leben gestrafft werden sollen/ es sey denn/ daß es sæpius & dolosè geschehen / vnnd doch darneben nicht exprimiret, quo genere mortis solche Leute gestrafft werden sollen/ ferner auch das Vrthel / so dem Landrecht nach gesetzt *sub titul.* von falscher Müntze &c. außweiset / daß dem jenigen allein/ so die falsche Müntze selbst gemacht vnnd außgegeben/ die Straffe deß Fewers / da er sie aber nicht gemacht/ sondern allein außgegeben/ die Stauppe zuerkandt worden / Sonsten aber ausserhalb deß obangezogenen Fallß nach Zwickaw / in fleissigen Nachsuchen/ kein einig Vrthel mehr finden können/ da in diesem Fall die Straffe deß Fewers erkandt worden were/ dargegen sonsten in allen Vrtheln/ so viel wir dero gesehen / allezeit vermeldet wird / daß die Müntzer selbst solche falsche Müntze außgesprenget. Inmassen denn auch der Müntzer / von deme das obangezogene Zwickawische Vrthel meldet / die falschen Thaler selbst außsprengen helffen; So haben wir in diesem schweren Fall Ew. Fürstl. Gnad. solches vnterthänigst zuberichten nothwendig erachtet / ob auß obangezogenen Vrsachen Ew. Fürstl. Gn. den rigorem

29

deß

deß heiligen Römischen Reichs peinlichen Halßgerichts Ordnung gnädigst sälle/vnd dem Gefangenen in Ansehung/daß zwar der Mañ die Müntze schlagen helffen/aber nicht außgeben/das Weib aber dieselbige nicht machen helffen/sondern nur außgesprenget/Gnade erzeigen wollen. Auff welchen Fall sie beyde mit dem Schwerdt gestrafft/oder auch das Weib/da Ew. Fürstl. Gnad jhr das Leben schencken wolten/mit Staupenschlägen deß Landes ewig verwiesen werden möchte. Vnd Ew. Fürstl. Gnaden vnterthänigste gehorsame Dienste zu leisten seind wir zu jeder Zeit pflichtschuldig/vnd gantz geflissen/*Dat.* Leipzig den 6. *Decembr. Anno* 1595. *&c.*

30 Exposita sic Scabinorum sententia, in foro Saxonico usu recepta, manifestum est, quoad pœnam falsariis monetæ ex vitiosa materia formatæ infligendam, tres casꝰ diversos ab invicem distinguẽdos esse. Quos pro accuratiori intellectu fusiùs explanare, ac cuique certam regulam subiungere lubet.

31 PRIMVS CASVS EST: Quando quis falsam monetam ex vitiosa materia stannea vel plumbea non solùm format & fabricat, sed & eandem ipsemet fallendi animo expendit. Vbi hæc regula venit notanda. Quicunque ex materia vitiosa falsam monetam format, eamque simul fallendi animo exponit ac spargit flammarum exustionibus mancipari debet.

Primus Casus.

32 Hæc Regula à nemine facilè in dubium vocatur, propter claram sanctionem Imp. Constantini *in l. 2. de C. falsi. monet.* & Imp. Caroli V. in *Ordin. Crim. artic.* 111. ubi disertis verbis ignis supplicium in falsarios monetarum statutum reperitur. Quo si unquam Monetarii falsificantes monetam afficiendi sunt, certè vel maximè aliud hoc casu sibi locum vendicabit, quum vix gravius falsum atque delictum in re monetali, quàm in adulterando & vitiando materiam monetæ, eamque postea expendendo, committi queat, uti in aperto est. Vt mirum haud sit, adulteratores ac falsarios hosce monetarum igne concremandos esse.

33 Quod & in foro Saxonico ita obtinere, probat *Sententia post* Landr. *tit.* Von falscher Müntz. *in pr.* Habt jhr einen in Gefängnüß/der in ewrer Stadt falsche böse Pfenning vngefährlich/für zwantzig floren außgegeben; So jhr deñ etliche anzeigung vnd gnugsame indicia hättet/oder haben möchtet/daß er solche Pfenning selbst gemacht/so möchtet jhr jhn darauff wol peinlich fragen lassen/vnd wo er das also bekänte/auch auff dem Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren würde/oder solches wie recht/überweist werden möchte/jhn darumb peinlich wol straffen/vnnd lebendig verbrennen lassen *&c.* Vt sic duo necessariò requirantur ad hoc, ut pœna ignis falsariis monetæ irrogari queat: Nempe ut Reus ipsemet monetam, vitiosam fabricaverit, deinde quoque eandem expenderit.

34 *Secundum hanc regulam quotidiè pronunciant Scabini, hisce fere formalibus*: Da jhr euch nun allbereit erkundiget hättet/oder nochmals erkundigen würdet/daß solche falsche Müntze bey *inquisito* gefunden/vnd vnter die Leute von jhme gebracht vnnd außgesprenget worden/vnnd der Gefangene würde auff seinem gethanen Bekäntnüß vor öffentlichen gehegten peinlichen Halßgerichte freywillig verharren/oder deß sonsten wie recht überwiesen/So möchte er von wegen solches falsches Müntzens/daß er nemblich falsche Thaler gemacht/vnd dieselbe fürsetzlicher vnnd betrieglicher Weise/vnter die Leute gebracht vnd außgeben/vermöge deß heiligen Römischen Reichs peinlichen Halßgerichts-Ordnung mit dem Fewer vom Leben zum Tode gestrafft werden V. X. W. *Quæstori Bornensi, M. Decemb. Anno* 1596.

Præfecto Dn. Comitis Schvvarzburgensis in Arnstatt *M. Aug. Anno* 1596.

Iudici & Scabinis Delicianis, Mens. Febr. Anno 1595.

Quæstori in Weissensee/*M. Iulio, An.* 1624.

Quæstori Zvvickavienſi, M. April. An. 1606.

Quæstori in Franckenhusano, Mens. Februar. Anno 1618.

35 *Ampl. hæc Regula Primò* in iis, qui Principum Imferiorum ac Civitatum, aliorumque Statuum Imperii numisma falsificant, ex vitiosâ materiâ istud formantes atque expendentes. Equidem me non latet, Doctores plerumque distinguere inter falsificantem monetam Imperatoris, & monetam alicuius Principis Inferioris vel Civitatis Imperialis; illumque tantummodò pœna ignis; hunc verò mitiori aliquo supplicio, veluti gladio, aut deportatione plectendum esse, statuere. *Didac. Covarr. in comm. de vet. numism. collat. cap. 8. n. 3. Matth. de Afflict. in tit. quæ sint Regalia in verb. monetæ n. 3 lib. 2. Feud. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 7. cap. 27. n. 12. Alexand. vol. 7. consil. 121. v. 2.*

Q. 2. Num pœna ignis sint afficiendi falsificantes monetã Principum Inferiorum, aliorumq; Statuum Imperij?

36 Quibus videtur suffragari *l. 2. C. de falsi. monet*, quæ de Summò Principe seu Imperatore solùm loquitur, ejusque monetam falsificantes flammarum exustionibus mancipari jubet. Quare ad Principes Inferiores Constitutio ista Constantini contra mentem ipsius haud quaquam extendenda erit. Tantumque abest, Sanctione Carolina *in artic.* 111. aliud fuisse dispositum, ut ea potius disertis verbis se referat ad distinctionem juris communis, *in verb.* Nach Gewohnheit auch Satzung der Rechte: ac proindè ex *d. l. 2.* explicari debeat. Cui sententiæ quoque adhæret *Gloss. Latin. in art. 26 lib. 2.* Landrecht. *lit. A.* allegans ad hoc autoritatem *Iohan. de Ana in cap. ad falsariorum de crimin. falsi*, docentis, quòd sit pœna ignis, si falsavit quis monetam Imperatoris, si verò alterius Domini inferioris, pœna gladii.

37 Sed *Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. libr. 2. centur. 4. cas. 316. n. 9. & nu. 29. Regner. Sixtin. in tract. de Regal. lib. 2. cap. 7. nu. 109 & seqq. Matth. Stephan. in not. ad artic.* 111. *Ordinat. Crimin. Carolin. vers. Caterùm circa infligendam &c. Henr. Boer. in tractat. de jur. monetar. cap. 5. numero tertio. Petr. VVesembec consil. 46.* ab hac opinione divortium faciunt, ac non modò Imperatoris, sed & Statuum Imperii, Principum ac Civitatum monetas corrumpentes, & ex vitiosa materia fabricantes igne comburendos esse, autumant. Quibus ego calculum meum addere nihil dubito.

38 *Tùm*, quia hodiè in Imperio Romano-Germanico

manico omnis moneta, licet non Cæsaris subscriptione, sed alterius Principis Inferioris ac Statuum Imperii excusa sit, nihilominus pro moneta Sacri Romani Imperii, adeoque ipsius Imperatoris reputari debeat, siquidem non à Principe vel civitate, quæ ipsam monetam cudit, sed ab Imperatore, qui potestatem cudendi concedit, autoritatem habet. *Recess. Imper. de An.* 1551. §. **So haben wir** *&c.* & *Anno* 1570. §. **Als daß auch** *&c. Matth. Stephan. in dict. art.* 111. *Ordin. Crim. Carol.*

39 *Tùm*, quòd *Ordin. Crim. artic.* 111. generaliter loquatur, & falsificatores monetæ igni subiiciendos esse velit, neque inter monetam Imperatoris, ac Principum Inferiorum distinguat; quo ipso haud obscurè ostendit, eos etiam, qui Inferiorum Principum, puta Ducis, Comitis, vel alterius Status Imperii, habentis potestatem cudendi monetam, numisma violarint, omni dilatione semotâ, flammarum exustionibus mancipandos esse. *Henr. Bocer. dict. c.* 5. *n.* 3. *Matth Stephan. dict. art.* 111.

40 *Tùm* propter verba *Recess. Imp. de An.* 1559. §. **Wir ordnen setzen vnd wollen auch** *&c.* ibi: **Daß sich männiglich hinfüro bey Straff deß Fewers / deß Granalierens / Körnens / Seygerns / vnd anderer dergleichen betrüglicher / vortheiliger Handlung vnd Fälschung allen alten vnd newen guten Müntzen ausserhalb der Frembden enthalten soll** *&c.* Quæ verba non modò generalia sunt, sed certam solummodò speciem monetarum, scilicet extra Imperium ab aliis Principibus, qui Status Imperii non sunt, fabricaturum excipiunt, earumq; falsificatores suppliciô ignis affici nolunt. Vnde satis manifestum est, hanc pœnam incurrere, qui Statuum Imperii monetas corrumpunt atq; falsificant; manet enim semper Regula firma in casibus non exceptis.

41 Neque hisce obstat *l.* 2. *C. de fals. moneta.* quæ illos demum flammarum exustionibus mancipari iubet, qui Imperatoris monetam ex vitiosâ materiâ cudunt. *Quia* tùm temporis nulli præterquam Imperatori competebat ius monetæ, unde fit, quòd *l.* 1. & 2. C. *de fals. monet.* solius Summi Principis mentionem faciant. At postquam illa potestas etiam cum inferioribus communicata est, sine dubio extendenda quoque erit hæc pœna ad Monetarius seu adulteratores nummorum signatorum ab aliis Principibus, qui autoritate & vice Summi Principis utuntur, & iura Imperii in suis terris ac districtibus habent. *Iacob. Menoch. d. cas.* 316. *Ventur. de Valent. in parthen. litig. lib.* 1. *cap.* 2. *n.* 6. *VVaremund. ab Ehrenb. de subsid. Regn. cap.* 15 *n.* 15. *Thom. Michael de jurisd. Imp. Rom. concl.* 45. *Andr. Gail. de pac publ. lib.* 1. *c.* 6. *n.* 10.

42 Quin & monetam Principum ac Statuum Imperii pro monetâ Imperatoris Romani, qui potestatem cudendi monetam in Imperio aliis concedit, reputandum esse, dixi antea *in fundamento primo nostræ sententiæ.* Vt sic dispositionem *l.* 2. *C. de falsa moneta*, ad falsificatores quoque monetæ, à Statibus Imperii excusæ, optimo iure extendere liceat.

43 Minus obest *Gloss. lat. art.* 26. *lib.* 2. **Landrecht.** *lit. A.* Præterquam enim, quod Glossæ autoritas, usu & observantiâ in foro haud approbata, veritatem non vincat iuxta tradita *Hartm. Pistor. qu.* 16. *n.* 11. *part.* 1. *q.* 25. *n.* 35. *q.* 26. *n.* 18. *part.* 2. *Andr. Scheffer. part.* 2. *quæst.* 13. haud ineptè ea explicari potest de monetâ aliorum Principum, qui Status Imperii non sunt, uti patet ex verb. *Regis vel Principis &c.*

Eamq; sententiam ceu veriorem in pronunciando sequuntur Scabini, dictantes pœnam ignis etiam illis, qui Principum ac Statuum Imperij monetam ex vitiosâ materiâ cudunt atque expendunt. Prout responderunt Quæstoris Schweinicensi, M. Iun. Anno 1603. 44

Quæstori in **Weissensee** *M. Iulio. Anno* 1625. 45

Quæstori in **Saltza.** *M. Octobr. Anno* 1598. Q. 3 *An & pœna ignis subiiciantur falsificatores monetæ minoris speciei?*

Et sæpius ad pœnam ignis eos, qui thaleros Serenissimi nostri 'Dn. Electoris Saxon. falsificârunt, condemnatos fuisse memini.

Ampl. Secundò: Vt flammarum exustionibus mancipandi sint non solùm ei, qui thaleros Imperiales, Ducatos, aliasq; species grossioris monetæ fabricant, sed & qui monetam minoris valoris, veluti Grossos, Cruciferos, *B*aciones, Schreckenbergeros, & id genus alia numismata ex vitiosâ materiâ cudunt.

Tùm, ob generalitatem verborum in *artic.* 111 46 *Ord. Crim. Carol.* **Welche falsche Müntz machen** *&c.* Et *Recess. Imper. de Anno* 1559. §. **Wir ordnen / setzen / vnd wollen** *&c.* ibi: **vnd fälschung aller alten vnd newen guten Müntzen.** Quæ indefinitè loquuntur de falsificatoribus monetarum, (quo nomine absque dubio etiam monetæ minoris valoris comprehenduntur) eosq; igne concremari iubent.

Tùm, quòd per corruptionem ac falsificationem monetæ minoris non minus Reipubl. damnum afferatur, Imperatoris maiestas lædatur; ac si falsi atq; virtuosi Thaleri & Ducati conficiantur, quapropter & utroque in casu æqualis pœna obtinebit; Identitas siquidem rationis, eandem facit iuris dispositionem. *l. illud* 32. *ff. ad Leg. Aquil. c. inter corporalia.* 2. *extr. de translat. Episcop. Gloss. in l. cum certum* 19. *in verb. aquitatis ratio. C. ad Leg. Falcid. Gloss. in cap fraternitatis.* 17. *extr. de testib. Panorm. in c. quoniam frequenter.* 5. *n.* 6. *extr. Vt lit. non contestata.* 47

Tùm, quia Imp. Constantinus in *l.* 2. *de fals. monetâ.* sub pœnâ ignis, nummos falsâ fusione formari prohibet. Nummorum autem appellatione cuiuscunque sortis moneta venit, quæ minimum etiam valet. Denotat enim nummus propriè valorem monetæ, unde & inter res incorporales nummi referentur. *l.* 46. *ff. de condict. indeb. l.* 95. *in fin ff. de legat.* 3. *l.* 24. *ff. depos.* 48

Proin meritò dictaverunt Scabini pœnam ignis cuidam Monetario H.S. qui grossos Imperiales ex materiâ vitiosâ formaverat; Ad requisitionem **der Gräfflichen Schwartzburgischen Befehlichshabere zu Arnstätt** / *M. August. Anno* 1596. 49

Aliisque tribus falsariis moneta, in casu simili, ad consultationem Quæstoris Zwickavienſis, Mens. Decemb. Anno 1605. 50

Nec non A. B. qui per duodecim annos falsos Cruciferos ac Quincunces (**Creutzer vnd Fünffer**) *fabricaverat & exposuerat. Ad petitionem Quæstoris in* **Voigtsberg** / *M. Martio, Anno* 1599. 51

Eademq;

52 *Eademq; pœna plectendum esse* H. Z *qui Schrecbergeros vitiosos cudenti auxilium præstiterat, eosq; p stea exposuerat, responderunt Domini, ad consultationem Quæstoris Frankenhusani, M. Febr. Anno* 1618.

53 Sed *quânam pœnâ illi erunt afficiendi, qui minimi valoris falsam monetam cudunt, ut nummos, quadrantes, atque obulos,* Dreyheller vnd Pfennige? Sanè nec hosce à pœnâ ignis immunes esse, videtur probari posse ex generalitate *artic.* 111. *Ordinat. Crimin. Carolin. & l.* 2. *C. de fals. monet.* qui textus de falsariis monetæ in genere loquuntur: quo nomine nummos quoque atque obulos cudentes comprehendi, vix negari poterit. Accedit identitas rationis, quæ non minus locum sibi vendicat in nummis ac obulis, ut quorum falsificatione & damnum communi publico infertur, & majestas Principis læditur.

Q. 4. Quæ sit pœna falsificantium obulos vel nummos?

54 Econtra, falsarios hosce nummorum atque obulorum extraordinariâ tantummodò pœnâ afficiendos esse, non malè forsan quis dixerit, secundum tradita *Alexandr. vol* 1 *consil* 104. *num.* 12. & 13. *Ægid. Boss. in tract. crimin. titul. de fals. monetâ num.* 4 *Henric. Bocer in tractat. de jur. monet. cap.* 5. *numer.* 6 *Jacob. Menoch. de arbitr. judic. quæstion. lib.* 2. *cent.* 4. *cas.* 316. *numer.* 33. *Tiber. Decian in tract. crimin. l. b.* 7 *cap.* 27. *n.* 2. Qui omnes ab ordinariâ mortis pœnâ liberum pronunciant eum, qui minimi valoris monetam absque indulgentiâ Imperatoris percussit. Eò quòd pœnæ sint molliendæ in delictis, in re minimâ commissis, *arg. l.* 4 *ff. de in integ. rest. l. si quis.* 9. §. *ultim. cum duabus ll. seqq. ff. de dolo malo. l.* 1. §. *proinde si quid. l.* 11. *ff. de ædil. edict. l. quæsitum.* 60. *ff. de re judic.*

55 Existimo ego, pro decisione accuratiori hujus quæstionis distinguendum esse: An quis nummos vel obulos benè multos ac sæpiùs ex falsâ & vitiosa materia formaverit; An verò semel, aut bis tantummodò hoc fecerit, & paucos admodùm fabricaverit.

56 *Priori casu*, haud vereor affirmare, ignis supplicio subjiciendum quoque esse eum, qui plurimos nummos atque obulos percussit, hocque delictum sæpius reiteravit: Cùm talis falsarius non minus damnum inferre videatur Reipublicæ cudendo obulos & nummos, in summa 10. thaleros adæquantes, quàm fabricando ducs vel tres thaleros Imperiales.

57 Accedit, quòd reiteratio ac continuatio delicti aggravet pœnam, & crimen aliàs non capitaliter puniendum, propter reiterationem fiat capitale, ut sentit *Bald. in l licitatio.* §. *quod illicitè. ff. de public. Luc. de Penna in l.* 1. *C. de superexact. lib.* 10. *Par. de Put. in tractat. Synd. in verb. pœna. cap.* 8 *numer.* 13. *Dan. Moller. ad Constit. Elect.* 48. *n.* 1. *p.* 4.

58 *Ideoque Scabini falsario cuidam, qui per quinquennium Quadrantes benè multos,* Dreyer *formaverat & expenderat, ignis supplicium dictare haud dubitaverunt. Ad consultationem Quæstoris Bornensis, Mense Decembris, Anno* 1596.

Idemq; supplicium fuit indictum L. K. qui falsos & vitiosos nummos, ad quinq; florenorum summam 59 *ascendentes fabricaverat. Ad requisitionem Adami & Abrahami der Römere zu Steinpleisse/ M. Jul. Anno* 1610.

Posteriori verò casu, si quis semel aut bis pau- 60 cos formaverit nummos vitiosos, Reum non nisi pœnâ arbitrariâ, fustigationis aut relegationis puniendum esse, dicere ausim, quum per hoc delictum parum damni communi publico fuerit datum; At modicum Prætor non curat. *l.* 4 *ff. de in integr. restit.* Et sicuti in aliis criminibus, ita quoque hoc in delicto puniendo, & qualitas & quantitas rei, in qua crimen commissum est, spectari debet. *l. aut facta.* 16. §. *qualitate. &* §. *quantitas ff. de pœn.*

Quò etiam facit, quòd crimen hoc sit species 61 falsi, sed falsitas non nociva impunitatem habet. *l. pen ubi Gloss. Bart. Salic. & alii. C. ad Leg. Corn. de fals. c. accedens, ubi Canonistæ extr. crim fals. Jul. Clar. lib* 5. *sent.* §. *falsum. num.* 35. *Andr. Gail.* 1. *obser. vat.* 100. *n.* 7. *Honded vol.* 1. *cons.* 109. *n.* 51. Atq; de hoc etiam casu propriè loquitur *Tiber. Decian. dict. lib.* 7. *c.* 27. *n.* 2.

Nec obstat, quòd fabricatione unius & alte- 62 rius nummi vel obuli crimen læsæ Majestatis non minus committatur, ac per falsificationem plurimorum grossorum vel thalerorum. *Hoc* enim licet concesserim, exinde tamen haudquaquam sequitur, unum idemque supplicium utroque casu obtinere, siquidem pœna criminis læsæ Majestatis non semper ultimum est supplicium, sed quandoque etiam deportatio vel relegatio, ut dixi *quæst. præceden. num* 97. vid. *l.* 40. *junct. l. eorum.* 24. *ff. de pœn. Henr. Boter. de crimin. læs. maiest. cap.* 3. *n.* 109. *& in tract. de jur. monet. cap.* 5. *num.* 5. *pag.* 179. *Anton. Capyc. decis.* 130. *num.* 2.

Hinc pœnam fustigationis cum perpetuâ relega- 63 *tione dictaverunt S. Abini H. B. qui paucos nummos, attingentes summam* 5. *grossorum, formaverat ad consultationem Senatus Brunsvicensis, M. April. Anno* 1600.

Et in casu simili dictata fuit temporalis relegatio 64 *cuidam falsario, alleganti paupertatem, senium & persuasionem. Ad requisitionem Quæstoris Zwickaviensis, M. Mart. An.* 1606.

Hancq; exceptionem Scabinos in puniendo hoc 65 *delicto attendere, apparet ex verbis sententiæ datæ ad requisitionem Erasmi* Maltitz. Vnd mit geschlagenen falschen Zweyern es also beschaffen: daß er solches falschen Müntzens sich nicht öffters gebraucht/ sondern nur einmahl dergleichen Müntze zu schlagen sich vnterstanden/ gestalt er denn nicht mehr denn nur 2. Zweyer außgeben &c. *M. Novembr. Anno* 1618.

Ampl. tertiò: Vt pœnâ ignis plectendi sint 66 non solummodò ii, qui propriis manibus monetam ex materia vitiosa cudunt, sed & qui aliis cudentibus & falsificantibus auxilium & opem præstant, stando in excubiis, ignem sufflando, vel alio modo delictum promovendo, falsam monetam fabricatam postea expendentes.

Tùm, quòd præstans auxilium & opem in 67 aliquo crimine ex proposito, & tractatu ac con-

ventione præcedente, teneatur pœna delicti istius ordinaria. *Jacob. Boulen. in repet. l. capitalium. §. famosos n. 104. ff. de pœn. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 90. n. 1. Blanc. in pract. crim. §. postquam vidimus num. 4. fol. 118. & n. 5. fol. 119. Petr. à Plach. in Epit. delict. lib. 1. cap. 17. num. 20. Prosper. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 131. n. 1. Hippol. de Marsil. in l. si in rixa. num. 29. vers. & ideò scias ff. ad Leg. Cornel. de sicar.*

68 *Tùm*, quòd Imper. Constantinus conscios hujus criminis, illudque non propalantes, non secus plectendos esse jubeat, quàm ipsos principales autores, in *l. 1. C. de fals. monet.* Quod si verò in conscios criminis tàm graviter animadvertendum est, multò magis certè auxiliatores pœna hac tenebuntur.

69 *Secundum ea responderunt Scabini versu* **Franckenhausen**; *Ad consultationem Quæstoris, hisce formalibus*: So möchte H. Z. derowegē/ daß er gefährlichen vnd boßhafftiglichen die falschen Schreckenberger zum Theil selbsten/ auch etliche durch sein mitgefangenes Weib vnd Sohn / dem Nehesten zum Nachtheil wissentlich außgeben/ vnd vnter die Leute gebracht/ er auch mit darbey gewesen / auff der Hutt gestanden / vnd die Wache gehalten / als der flüchtige C. D. die falsche Müntze gestempelt vnd gepregelt/ vnd darinn seinen *consens* vnd Willen gegeben/ auch darvon *participiret*, vermöge Käyser Carls deß *V.* vnd deß heiligen Römischen Reichs peinlichen Halsgerichts-Ordnung mit dem Fewer vom Leben zum Tode gestrafft vnd hingerichtet werden V. R. W. *M. Febr. Anno* 1618.

70 *Item*: So möchten sie beyde J. R. daß er solche böse vnd falsche Thaler selbst gemüntzet vnd gepreget/ vnd H. H daß er dergleichen Thaler müntzen vnd schlagen lassen/ auch den Blasebalg gezogen / vnd also Hand mit angelegt / vnnd dann / daß sie beyde dem Nehesten zu Schaden vnd grossen Nachtheil / jhnen aber zu schändlichem Gewinn vnnd Vortheil die falsche Müntze außgegeben/ inhalts Käyser Carls deß *V.* vnd deß heiligen Römischen Reichs peinlichen Halsgerichts Ordnung mit dem Fewer vom Leben zum Tode gerichtet vnd gestrafft werden V. R. W. *Ad consultationem Capitanei* zu **Sorau** / *Mens. Maio, Anno* 1626.

71 Certis quoque modis Regula hæc *Limitatur*, ac *Primò*: Si quis non Imperatoris aut Statuum Imperii, sed extranei cujusdam Principis, qui Status Imperii non est, ut Regis Daniæ, Angliæ, Galliæ, aut Batavorum &c. monetam falsificaverit, eamque ex vitiosa materia formaverit, atque expenderit, quem mitiori supplicio ac pœna gladii plectendum esse puto.

Q. 5. Quomodo puniantur falsificatores monetæ peregrinæ, seu extranei cujusdam Principis?

Quod quidem prima fronte dubio non 72 caret, si credamus *Iacob. Menoch. libro secundo. de arbitr. judic. quæstion. cent. 4. cas. 316. numer. 43.* & qui eum sequitur *Henr. Bocer. de iur. monet. cap. 5. numer. 26.* parem nempe pœnam convertendam esse in hos, qui nummos peregrinos incidunt, radunt, & tondent, qua de jure puniuntur, qui Imperatoriam monetam mutilant. Vnde haud ineptè quoque inferri posset, ad paritatem pœnæ, in casu falsificationis monetæ ex vitiosa materia, non habita ratione, an Imperatoris, an verò extranei alicujus Principis ea fuerit.

Vsus siquidem monetæ, scribit *Bocer. dict. nu-* 73
mero vigesimo sexto. jurisgentium est, *l. 1. in pr. ff. de contr. empt. & vendit.* proinde in omnes meritò monetæ cuiusvis violatores & adulteratores par erit pœna. Jus enim gentium cum omnibus gentibus est commune, §. *jus autem civile Instit. de Jur. Nat. Gent. & Civil.* omnesque populi omnium Regionum communia habent invicem commercia, & monetæ unius Regionis in alterâ quoque Regione propter commerciorum communem usum expendi solent. Quod si ergo in unâ Regione liceret alterius Regionis monetas impunè mutilare, certè incommodum haud leve inde Respublica sentiret, quod minime ferendum *cap. quanto, ubi Innoc. vers. item non credimus. extr. de jureiur.* Hactenus verba Bocer.

Idque tantò verius videtur, quantò gene- 74
lioribus verbis utitur Imper. Carolus V. in constituenda pœnâ ignis adversus monetæ vitiosæ fabricatores, *in Ordinat. Crimin. artic.* 111. in verb: **Welche falsche Müntze machen &c. die sollen mit dem Fewer vom Leben zum Tode gestrafft werden &c.** Neque enim in verbis hisce ulla attenditur differentia, an moneta hæc falsa formata Imperatoris, aut extranei Principis fuerit; Quare nec in decernenda pœna rationem hujus differentiæ habendam esse, omninò sequi videtur.

Quibus tamen non obstantibus, cùm in 75
ditionibus Electoratus Saxonici quispiam thaleros Hollandicos ex materiâ plumbea fabricaverat & exposuerat, nos desuper consulti, deliberatione habita, & circumstantiis exactiùs ponderatis, falsarium hunc nequaquam ignis supplicio mancipandum, sed ob falsum commissum gladio plectendum esse, pronunciavimus, haud absque fundamentis urgentissimis.

Certum enim est, Constitutionem Im- 76
per. Constantini, unde sanctio Carolina nata est, eos solummodò ignis pœnæ subijcere, qui monetam Imperatoris falsificant, uti manifestum est ex verb: *l. 2. C. de falsa monetâ.* ibi: *In monetis etenim tantummodò nostris cudendæ pecuniæ studium frequentari volumus: cuius obnoxii maiestatis crimen committunt.* Et postea: *Flammarum exustionibus mancipetur.* Quæ verba, quum de falsificatoribꝰ monetæ Imperatoriæ expressissimè loquatur, satis clarum est, Constitutionem hancce pœnalem ad delinquentes in monetam Imperatoriam restringendam, neque ad alios, qui exterorum numismata, seu peregrinos nummos corrumpunt, extendendam esse, *arg. cap. statutum. 22. extr. de elect. in 6to. Jacob. Menoch libr. 6. præsumpt. 4. numer. 33. Cornel. libro primo. consil.* 114.

Nec in contrarium quicquam facit, quod 77
hâc ratione falsarii quoque monetæ Principum ac Statuum Imperii à pœna ignis exempti essent, contra ea, quæ dicta sunt *Ampl. 1. Nam* Moneta Principum ac Statuum Imperii, ut quæ non à Principe vel Civitate, quæ ipsam monetam cudit, sed ab Imperatore, qui potestatem cudendi concedit, autoritatem

tatem habet, *Recess. Imper. de Anno* 1515. §. **So haben wir &c.** pro moneta Imperiali ac ipsius Imperatoris reputari debet, *Matth. Stephan. ad art.* 111. *Ordinat. Crim. Carol.* quod de peregrina moneta non asserendum. Diversa igitur quia ratio est hujus atque illius monetæ, utique & diversa pœna falsificatores harum monetarum tenebuntur.

78 Deinde & probè ponderandum est hoc, quòd corrumpentes monetam Imperatoriam, ignis supplicio subjiciantur potissimùm propterea, quòd crimen læsæ majestatis committant, *l* 2. *C. re falsa. monet.* Quod de falsificatoribus peregrinorum nummorum haudquaquam dici potest. Etsi enim & hi graviter delinquant, falsum committendo, aliisque damnum afferendo: propterea tamen Rei non fiunt læsæ majestatis, ut qui Imperatoriam majestatem non lædunt, nec subditi sunt eorum, quorum monetam falsificant, à quibus tantummodò crimen læsæ majestatis perpetrari, certissimum est. *Clem. pastoralis. §. denique. & §. sequent. & re judic Jul. Clar. in pract. §. læs. maiest. numero, sexto Gigas de crim. læs. maiest. libro tertio. rubr. de prod quæstion. 1. numero nono. & libro primo. rubr. qual. & à quibus crimen læs. maiest. quæst. 3. n. 3. & quæst. 68. numer 5.* Deficiente itaque ratione pœnæ in falsificatoribus peregrinæ monetæ, utique & ipsa pœna cessabit, *arg l. adi. ere. 6. §. quamvis. 2 ff. de jur. patron. Jason. in l. quod dictum. 32. numer. 2. ff. de pact.*

79 Hinc expedita est Responsio ad Objectiones *Boceri*, antea adductas. Etsi enim concesserim, usum monetæ iurisgentium esse, & monetas unius Regionis in alterâ quoque Regione, propter commerciorum communem usum expendi solere; Exinde tamen non sequitur, parem & æqualem esse autoritatem utriusque monetæ, Imperatoria siquidem moneta non ex solo usu iurisgentium, qui indifferenter omnibus nummis dat valorem, sed ex præcepto quoque Imperatoris, unde autoritatem habet, æstimari debet, quo respectu etiam falsarii huius monetæ crimen læsæ maiestatis committunt, & pœnam ignis incurrunt. Vnde differentia huius atque illius monetæ haud obscura esse potest, ut nec immeritò diversa pœna falsificatores harum monetarum teneantur.

80 Parùm quoque obstat *Ordin. Criminal. Carol.* Etsi enim *artic.* 111. generaliter loquatur de falsificatoribus monetarum, eosque igne concremari velit; attamen dubium non est, quin hæc Sanctio restringi debeat ad adulteratores monetæ Imperatoris, iuxta dispositionem Constantini Imper. in *l.* 2. *C de falsa. monet.* adquam verbis disertis sese refert Sanctio Carolina *dict. artic.* 111. quando dicitur: **Nach Gewonheit/auch Satzung der Rechte.** Nil itaque novi ibidem disponitur, sed Constitutio Constantini Imper. solummodò renovatur & confirmatur.

81 *Sententia Scabinorum hisce formalibus fuit concepta*: **Vnd es hat sich in der Erkundigung befunden/ daß Gefangener M. R. solche Holländische falsche Thaler nicht allein gemacht/ sondern auch dem Nehesten zu Nachtheil vnd zum Betrug außgeben. Da nun der Gefangener M. R. auff seinem gethanen Bekäntnüß vor öffentlichen gehegten peinlichen Halsgerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen würde/ So möchte er wegen solches falschen müntzens/ vnnd daß er die böse Holländische Thaler zum Betrug deß Nehesten wissentlich außgeben/ nach Gelegenheit dißfals mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gerichtet vnd gestrafft werden/ V. R. W.** *Ad requisitionem Quæstoris Dresdensis, M. Octobr. Anno* 1629.

Secundò Limitatur hæc Regula in tinctura 82
monetæ. Veluti, si quis grossos argenteos aut æreos auro tingat, vel cooperiat, ac postea deauratos pro Aureis vel Ducatis expendat. Qui, licet falsum quoque monetæ ratione materiæ committat; *l. quicunque. 8 ff. ad Leg. Cornel de falsa.* ignis tamen supplicio propterea puniri non debet; siquidem Imper. Constantinus in *l.* 2. *C. de falsa. monet.* eos demum huic supplicio mancipari jubet, qui falsa fusione nummos formant, hoc est, qui nummos cudunt ex falsa materia, aut qui aliud metallum auro & argento admiscent, uti Sanctio Carolina loquitur in *artic.* 111. **Wann einer ein vnrecht Metall darzu setzet.** Quod certè ii non faciunt, qui nummos jam fabricatos deaurant; Aliud enim fabricatio, aliud tinctura est. Ac licet verba *dict. artic.* 111. generaliter loquantur **Welche falsche Müntze machen/ zeichnen &c. die sollen mit dem Fewer vom Leben zum Tode gestrafft werden &c.** Attamen ex *l.* 2. *C. de falsa. monet.* ea explicanda esse, jam antea probavi *n.* 80.

Nihilominus tamen per ejusmodi tincturam 83
sive deaurationem falsum committitur. *l.* 8. *ff. ad Leg Cornel de falsa Henr. Bocer. de jur. monetar. cap.* 4. *n.* 8 *& cap* 5. *n.* 25. Quare & falsi pœnam, quæ arbitraria est, *l eos, § qui se pro milite. ff. ad Leg. Cornel de falsa Mynsinger. in §. item Lex Cornelia de falsis. n.* 11. *Instit. de publ. judic. Gan in in rubr. de falsa. n.* 3. *vers sed hodiè*, hoc casu locum sibi vendicare dixerim.

Hinc, quando tres pueri nummos calculares de- 84
auraverant, eosq; pro aureis Rhenensibus expenderunt in Carcere eos virgis castigandos, postea in perpetuum relegandos esse pronunciavimus, Prætori Lipsensi, M. Maio, Anno 1629.

Tertiò Limitatur: Si causa quædam subsit ex 85
qua Reum cudendo & expendendo falsam monetam, non tam perverso & protervo animo deliquisse conjecturari potest. Quo casu supplicio ignis severiori remisso, monetarii gladii pœna afficiendum esse puto. Siquidem Imper. Carolus V. tum demum adulteratores monetæ flammarum exustionibus subjici vult, quando hi perverso & doloso animo delinquunt, & proximo damnum afferunt, ut patet ex verb. *art.* 111. *Ordinat. Crimin.* (**gefährlich vnd boßhafftiglich/ dem Nehesten zum Nachtheil.**) Unde satis manifestum est, in puniendo hoc delicto, rationem doli ac damni dati habendam, rigorem juris justa de causa temperandum, & supplicium ignis quandoque in mitiorem gladii pœnam commutandum esse.

86 Quod eatenus procedit, si iusta quædam causa mitigationis pro Reo militet. Etsi enim aliàs quælibet causa, etiam iniusta & bestialis, delinquentem à dolo & malitiâ excusare queat. *l. igitur. 12. §. & generaliter 3. ff. de liber. caus. l. inter omnes. 47. §. rectè dictum est. 7. ff. de fur. Jul. Clar. libr. 5. sentent. §. ult. quæst. 60. num. 22. Nicol. Boer. decis. 168. num. 11. Ægid. Boss. in pract. crim. tit. de de. reto Mediol. numer. 19. Aym. Cravett. lib. 1. consil. 6. numer. 89. Jacob. Schult in addit. ad Modest. Pistor. part. 3. quæst. 104. n. 8. Marc. Anton. Blanc. in pract. crimin. §. visis indiciis per Reum. num. 154. & in §. secunda pars defensionis erit. n. 3.* Attamen in gravioribus & atrocioribus delictis, quale absque dubio falsum monetæ est, simplicitas non tam facilè præsumenda, nisi ex certis causis & coniecturis sufficientibus doceatur, aliàs nemo non facili negotio ordinarium ignis pœnam effugere posset.

87 Quare judici incumbit, sagaciori studio circumstantias & causæ qualitates quasvis perpendere & examinare, quas si pregnantes deprehendat, ignis supplicium in mitiorem aliquam pœnam commutando neutiquam aberrabit.

Hancque ob rationem superioris quandoq; Magistratus arbitrio mitigationem pœnæ Scabinos commisisse, scio, additâ causâ mitigationis, si pronunciantes: So möchte L. K mit dem Fewer vom Leben zum Tode gestraffe vnd hingerichtet werden. Es wolte denn der Churfürst zu Sachsen vnd Burggraff zu Magdeburg/ &c. vnser gnädigster Herr/ in Ansehung/ daß der Gefangene sich deß falschen Müntzens zuvor niemals befliessen/ oder daß er deßwegen vordächtig gewesen/ wieder jhn etwas beständiges außgeführet/ noch daß er von den falschen Pfenningen etwas mehr als den gülden zur Steinpleissa/ den er mit seinen entlauffenen Gesellen daselbsten verzehret/ außgegeben vnd vnter die Leute bracht/ welches dann gleichwohl die Landübliche Sächsische Rechte außtrücklich fordern vnd haben wollen/ daß nemblich die falsche Müntze von den jenigen/ so am Leben gestrafft werden sollen/ offt vnd vielmals gefährlichen vnnd boßhafftigen dem Nehesten zum Nachtheil außgegeben sey worden/ den *rigorem* deß heiligen Römischen Reichs peinlichen Halsgerichts-Ordnung gnädigst erfallen lassen vnnd dem Gefangenen Gnade bezeigen/ auff den Fall möchte er mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V. R. W. An Adam vnd Abraham die Römere zu Steinpleissa/ *M. Julio, Anno* 1610.

88 *Et quando A. H. monetario cuidam cudenti monetam vitiosam opem præstiterat, & in excubiis steterat, dictata ipsi propterea fuit ignis pœna, adjecta tamen clausulâ:* Man wolte jhme dann in Ansehung/ daß er die falsche Müntze nicht selbst gemacht/ Gnade erzeigen/ auff den Fall möchte er mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft werden V. R. W. *Ad requisitionem Quæstoris Zwvickavienſis, M. April. Anno* 1606.

89 Hocque expeditum est, quòd ob minorennitatem delinquêtis pœna ignis rigorosa in gladii pœnam tutò commutari possit. Nam & in atrocissimis criminibus ob ætatem minorennem pœnam ordinariam mitigandam esse, tradit *Prosper. Farin. part. 3. oper. crimin. quæst. 92. n. 106. Angel. Aretin. in tract. malefic. verb. scienter & dolosè. num. 12. Grandin. de pœn. Recor. n. 30.* Ut maximè enim judicium minoris sit dolosum, propter naturæ tamen infirmitatem minor in eo præsumitur perversitas. Quin & ei, qui propè compleverat annum decimum quartum, non nisi fustigationis pœnam dictaverunt Scabini, in hunc modum respondentes.

Ob wohl P. H bekandt/ daß er vmb seines Brudern falsches Müntzens Wissenschafft gehabt/ mit dem andern uff der Hutt vnnd Wache gestanden/ die gestempffelten Messingen Pfenninge weiß machen/ vnd außgeben helffen; So mag er doch derenthalben von wegen seiner Minderjährigkeit am Leben nicht gestrafft werden/ Er wird aber gleichwohl mit Stam penschlägen deß Landes ewig billig verwiesen/ V. R. W. *Ad consultationem Quæstoris Zvvickavienſis, M. Decembr. Anno* 1605. 90

SECVNDVS EST CASVS: Si quis falsam monetam ex materiâ vitiosâ, stanneâ vel plumbeâ cudat, sed eandem non exponat. Vbi Regula notanda: Licet quis falsam monetam formaverit, si tamen ipsemet eandem non expenderit, flammarum exustionibus mancipandus non est, sed gladio seu truncatione capitis puniri debet. *Secundus Casus.* 91 *Q. 6. Quomodo puniantur falsam monetam cudentes, non expendentes?*

Quamvis enim Constitutio Imp. Constantini in *l. 2. C. de fals. monet.* inter cudentem & expendentem monetam falsam non distinguat, sed simpliciter falsarios monetæ ignis supplicio affici velit; Attamen hodiè in Imperio Romano-Germanico, ac imprimis in foro Saxonico, cudentes solummodò vitiosam monetam, non verò eandem expendentes, haudquaquam igne concremandos, puto. 92

Tùm, quòd secundum Glossam Juris Saxonici *in art. 26. lib. 2. Landr. in. A.* mortis pœnâ falsificatores monetæ afficiendi non sunt, nisi sæpius & dolosè vitiosam monetam in detrimentum Reipublicæ expenderint. Cum quâ convenit sententia Scabinorum *post Landrech. tit.* Von falscher Müntze *in pr.* 93

Tùm, quia in decernenda pœna ignis, ratio habenda est damni dati per falsificationem monetæ, uti satis liquet ex verb. *dict. artic* 111. *Ordin. Criminal* (dem Nechsten zum Nachtheil.) Vnde sequi videtur, ignis supplicium haudquaquam sibi locum vendicare, si non damnum fuerit illatum. Quum verò per solam fabricationem monetæ, absque expositione eiusdem, præjudicium aut damnum proximo non afferatur; utique nec tum pœna ignis falsario monetæ irroganda erit. 94

Etsi verò rigorosum ignis supplicium hoc casu cesset; à pœna tamen mortis Reus falsæ monetæ exemptus non est, quia sola etiam fabricatione falsæ monetæ Imperatoriæ, aut Statuum Imperii, crimen læsæ Maiestatis committitur, secundum Constitut. Imper. Constantini in *l. 2. C. de falsa moneta.* At Reos læsæ maiestatis regulariter gladio plectendos esse, probatur ex *l. quisquis. C. ad Leg. Jul. majest. ubi Salicet. in summar. numero primo. Henr. Boer. in tractat. de criminal. læs. majest. cap. 3. numero nono. Gigas de crim. læs. majest. libro secundo. rubr. de pœn. committ. crimin. læs. majest. quæstion. 1. num. 7.* 95

Quæra

96 *Quare & Scabini adversus falsarios monetæ, expositione non subsecutâ, gladij tantummodo pœnam decernere solent.* Hat H. G. in scharpffer Frage außgesagt vnd bekandt/ daß er vnnd sein Gesell in Mitfasten nechst verschienen in einer Gruben im Holtze / auß einem alten Kessel falsche Dreyer gemacht / derer er aber für seine Person keinen gelöset/ vnd außgeben können/ hette auch derer mehr nicht als das mahl in der Awe gemacht/ &c. Da jhr euch nun allbereit erkundiget hettet/ oder nochmahl erkundigen würdet / daß sichs deß Gefangenen Außage nach in Warheit also verhielte/ vnnd er würde vff seinem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß sonsten wie recht überwisen: So möchte er wegē solcher seiner Verbrechung mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V. R. W. *Ad requisitionem Quæstoris Sangerhusani, M. Majo, Anno* 1583.

Quæstoris in Saltza / *Mense Decembr. Anno* 1596.

97 TERTIVS CASVS EST: quando de pœna agitur eorum, qui ipsimet falsam monetam ex materia vitiosa non fabricaverunt, sed ab aliis formatam & fabricatam solummodò expenderunt. De quibus notanda Regula universalis. Quòd expositores falsæ monetæ in foro Saxonico fustigatione & relegatione perpetuâ puniri debeant.

Tertius Casus. Q. 7. Quæ sit pœna expositorū falsæ monetæ ab aliis fabricatæ?

98 Secundum sanctionem quidem Carolinam expeditum est, expositores vitiosæ materiæ, etiamsi ipsimet eandem non percusserint ac formaverint, nihilominus tamen ignis supplicio subjiciendos esse, prout clarè dispositum in *Ordin. Crimin artic.* 111. verb. **Welche falsche Müntze machen / zeichnen / oder dieselbe falsche Müntze auffwechseln / oder sonst zu sich bringen / vnd wiederumb gefährlich außgeben / die sollen mit dem Fewer vom Leben zum Todte gestrafft werden &c.** Sufficit ergò alterutrum, monetam scilicet vitiosam Reum formâsse, aut expendisse, ad hoc, ut pœna ignis ipsi infligi queat. Rationem hujus Sanctionis reddit *Henric. Bocer.* Quòd scilicet par sit crimen falsorum monetariorum, qui falsas sive adulterinas formant monetas, & eorum, qui ab illis monetam ejusmodi capiunt, eamque dolosè expendunt: absque horum enim operâ oleum & operam perderent monetarii falsi, *in tractat. de jur. monet. cap. 5. numer. 27.*

99 Sed ab hâc Ordinatione rigorosâ discesserunt hactenus Scabini, existimantes, in foro Saxonico expositores vitiosæ monetæ ab alio fabricatæ fustigatione ac relegatione perpetuâ satis puniri, prout quoque de jure communi utplurimùm sentiunt Dd. *Hippol de Marsil. consil. 47. num. 13. Bald vol. 1. cons. 494. Paris. vol. 4. cons. 169. n. 29. Jacob. Menoch. lib. 2. de arbitr. jud. quæst. cent. 4. cas. 316. n. 52.*

100 Quæ sententia *Scabinorum* probatur *Primò* ex *Gloss. Lat. ad tit. 16. lib. 2.* Landrecht. *lit. A.* quæ expressè dicit, expendentem falsam monetam pœnâ capitis non puniri, nisi sæpius & dolosè talem expendisset monetam in detrimentum Reipublicæ, & fuisset consuetus ab aliis similem accipere. Quam Glossam usu receptam esse probat Sententia Scabinorū *post* Landr. *tit.* **Von falscher Müntze/** *vers.* **Wo jhr aber solche Anzeigung nicht hättet / oder er läugnen würde/ daß er solche Pfennige gemacht / so möchtet jhr jhn darumb am Leben nicht straffen / sondern dieweil er solche Pfennige wissentlich/ vnnd also betrieglich außgeben / so möget jhr jhn wohl lassen zur Staupen schlagen/ vnd von den Gerichten ewiglich verweisen &c.**

Secundò: Negari nequit, expositorem falsæ 102
monetæ lævius delinquere ac eum, qui ipsemet ex vitiosa materia monetam format & cudit. Hic enim dupliciter delinquit, falsum, insimul & crimen læsæ majestatis committendo. *l. 2. C. de fals. monet.* Is autem in falsi tantummodò crimen incidit, in fraudem alterius, & animo decipiendi, monetam falsam ab alio fabricatam expendendo. Quod si ergò hic, monetarius scilicet falsæ monetæ, gladii pœnâ afficiendus est, *ut dixi in Regula secunda*, utique expositor talis monetæ leviori supplicio, fustigatione nempe plectendus erit. Levius enim crimen mitiorem pœnam meretur, & supplicium debet correspondere delicto. *l. perspiciendum* 11. *in pr. l. capitalium* 28. *§. grassatores. ff. de pœn. l. servos.* 8. *C. ad Leg. Jul. de vi publ. l. 3. C. de Episcop. audient. l. 1. §. sed & qui. ff. de abig. Hippol. de Marsil. in l. 1. num.* 256. *C. de rapt. virgin. Prosper. Farin. in prax. criminal. lib. 1. tit. 3. quæst. 19. num. 5. Nicol. Reusner. lib. 2. decis. 20. n. 8.*

Tertiò: Accedit quoque observantia & praxis 103
in foro Saxonico, de qua literæ Scabinorum *supra allatæ, n. 29.* satis testantur, quæ & Illustrissimo Dn. Administratori Elector. Saxon. Anno 1595. complacuit, à quo tempore hactenus non aliter responderunt Scabini, ut dubium prorsus non sit, quin legis vigorem habeat hæc opinio, consuetudine introducta, & à Principe tacitè confirmata. *§. sed & quod Principi. 6. Inst. de jur. Natur. Gent. & Civil.*

In hunc modum pronunciarunt Domini: **Was** 104
aber sein Weib anlanget / dieweil dieselbe auch bekandt / daß sie vmb solches jhres Mannes beginnen wohl gewust / auch der falschen Müntze etlich zweyen mahlen selbsten außgegeben / So wird sie derowegen mit Staupenschlägen / deß Landes ewig billich verwiesen/ V. R. W. *Quæstori* in Voigtsberg/ *M. Martio, Anno* 1599.

Quæstori Franckenhusano, Mense Februario, Anno 1618.

Quæstori Dresdensi, M. August. Anno 1620.

Præfecto in Heldrungen / *Mense Julio, Anno* 1625.

Capitaneo in Soraw / *Mense Majo, Anno* 1626.

Neque huic sententiæ obstat textus Juris 105
Saxonici in *artic. 26. libro secundo.* Landrecht/ verb. **Gibt der Müntzer einen falschen Pfenning auß/ also daß er damit kauffen will / es gehet jhm an den Hals** &c. *Præterquam* enim quod hic textus loquatur de monetario, cudente simul falsam monetam, uti apparet ex verb. (**der Müntzer**) Gloss. Latina *sub lit. A.* verba hæc (**Es gehet jhm an den Hals**) de capite atque pœnâ civili intelligit, hoc est, quòd virgis cæsus debeat mitti in exilium. Quam explicationem juvat praxis & observantia. *Sent. post* Landrecht *titul.* **Von falscher Müntze /** *vers.*

Wo jhr aber solche Anzeigung &c. Vnde Ius Saxonicum autoritatem recipit. *Hartman. Pistor. lib. 1. quæst. 16. num. 11. lib. 2. quæst. 25. num. 35. & quæst. 26. num. 18. Matth. Coler. de process. execut. in præfat.*

106 Quare nec in contrarium quicquam facit *Ordin. Crim. Carol. artic.* 111. *Tantum* enim abest, consuetudini ac observantiæ per illam quid derogari, ut potius disertis verbis ea confirmetur *dict. artic.* 111. ibi: **die sollen nach gewohnheit.** Quapropter non obstante Sanctione Carolinâ illa pœna irroganda erit expositoribus falsæ monetæ, quæ in foro Saxonico hactenus obtinuit.

107 Minus obest ratio *Boceri de jur. monet. cap. 5. num. 27.* Quod nempe cudentium & expendentium falsam monetam par & æquale sit crimen. *Hoc* ipsum enim antea negavi, siquidem illi duplex crimen, falsi ac læsæ majestatis committunt. Hi verò, nempe expendentes vitiosam monetam, in falsi crimen solummodò incidunt, quare non immeritò gravius illi puniuntur. Nec est quod credamus *Dn. Bocero* asserenti, absque expendentium opera, oleum & operam monetarios perdere, quum & ipsimet monetarii monetam fabricatam facili negotio exponere possent, quod haud rarò fieri experientia testis est fide-dignus.

108 Limitatur tamen hæc Regula *Primò*: In expositore monetæ vitiosæ, ignorantiam prætendente. Nam qui falsam monetam ignorantes expendunt jure impunitatem assequuntur, ut rectè sentit *Hippol. de Marsil. in l. qui falsam. 19. num. 65. & seq. ff. ad Leg. Cornel. de fals. Henr. Bocer. in tractat. de jur. monet. cap. 6. num. 14. Decian. in tract. crimin. lib. 7. cap. 25. n. 6. & cap. 27. n. 1. Iacob. Menoch lib. 2. de arbitr. jud. quæstion. cent. 4. cas. 316. & 55. & seqq. Dyn. lib. 3. cons. 51. col. 2. & 3.*

109 Nam ignorantia à dolo excusat etiam in crimine falsæ monetæ, *l. lege Cornelia. 9. §. eadem ibi: dolo malo. ff. ad Leg. Cornel. de fals. Bocer. dict. cap. 6. num. 15.* Quò & respicit *Ordinat. Crimin. Carol. in artic. 111. ibi:* **Vnnd wiederumb gefährlich/vnd boßhafftiglich/dem Nechsten zum Nachtheil wissentlich außgeben &c.** Quibus verbis, ut locus sit pœnæ ob expositionem vitiosæ monetæ, expressè requiritur scientia, & dolus, quam ignorantia excludit. *l. qui ignorans. 3. ff. ad Leg. Corn. de fals. l. si ignorans. 50. ff. locati. l. 1. §. domum verò. C. de fals. monet.*

110 At, hoc ipsum de ignorantia tantummodò justa & probabili exaudiendum est, non etiam de affectata, crassa & supina ignorantia. *Menoch. dict. cas. 316. num. 56. Decian. dict. cap. 25. num. 7. Hippol. de Marsil. dict. l. 16. num. 88. & seq.* Quæ scientiæ comparatur; *c. cum inhibitio §. 1. extr. de clandest. desponsat.* Quamvis & propter hanc Reus non tàm severè puniendus est, ac is, qui sciens falsam expendit monetam, siquidem isthæc ignorantia excusationem à dolo præstat. *l. 1. in fin. ff. si ager. vectig. Andr. Tiraquell. de pœn. temp. aut remitt. caus. 13. num. 30. Bald. lib. 3. consil. 98.*

111 Iusta tamen ignorantia præsumitur, quando intrinsecus non cuilibet apparet, monetam esse falsam, juxta tradita Dd. quos refert *Ioseph. Mascard. de probat. vol. 2. concl. 879. num. 45. vol. 2.* Aut si is, qui monetam falsam expendit, persuasione fuit inductus, ut crederet, justam esse monetam, *arg. c. in lectum 34. q. 2. Mascard. dict. loco n. 54.*

In dubio autem si ex conjecturis & circumstantiis aliud non appareat, ignorantia juramento Rei expendentis falsam monetam, probanda est. *Hippol. de Marsil. in dict. l. qui falsam. 19. num. 90. ff. ad Leg. Cornel. de fals. Tiber. Decian. in tractat. crimin. lib. 7. cap. 25. numer. 8. Henr. Bocer. de jur. monet. cap. 6. numer. 18. Iacob. Menoch. dict. lib. 2. de arbitr. jud. quæst. cas. 316. num. 57. & seq.* 112

Veluti sic etiam respondimus Quæstori Bitterfeldensi: **So ist T. S. vermittelst seines leiblichen Eydes sich zu reinigen / vnnd daß er nicht gewust/ daß die Reichs- vnd Engelthaler falsch vnnd böse gewesen/ noch daß er dieselbe zu Schaden/ Betrug/ vnd Nachtheil deß Nechsten außgegeben/ zu schweren schuldig. Er thue nun solches also oder nicht/ ergehet so dann in der Sachen ferner was recht ist/ V. R. W.** *Mense Iunio, Anno* 1630. 113

Item: **Das H. W. vermittelst seines leiblichen Eydes sich zu reinigen / vnd daß er die falsche Pfennige vorsetzlichen nicht eingewechselt/ noch gefährlicher vnnd betrieglicher Weise dem Nechsten zu Schaden vnd Nachtheil hinwiederumb außgegeben/ vnd vnter die Leute gebracht/ zu schweren schuldig. Er thue nun solches oder nicht/ so ergehet darauff ferner was recht ist V. R. W.** *Iudici & Scabinis* **in Reichenbach/** *M. Decemb. Anno* 1630. 114

Secundò, Limitatur hæc regula, ut pœna fustigationis non sit plectendus, qui falsam monetam ære contaminatam ludendi causa penes se habet & expendit. *Hippol. de Marsil. in dict. l. qui falsam. 19. numer. 98. ff. ad Leg. Cornel. de fals.* Quod tamen non sic intelligendum, ut aleatores vitiosam monetam exponentes ab omni prorsus pœna sint immunes, sed arbitrio judicis hoc casu relinquendum est, quomodo & qua pœna, pro quantitate nummorum, ac personæ conditione Reum punire velit, ut rectè tradit *Bald. lib. 3. consil. 55.* quem sequitur *Iacob. Menoch. lib. 2. de arbitr. judic. quæst. cent. 4. cas. 316. numer. 63. & Henric. Bocer. de jur. Monet. cap. 6 numer. 21.* 115 Q. 8. Pœna exponentium falsam monetam in ludo?

Veluti eiam in eiusmodi casu dictaverunt Scabini Relegationis pœnam ad Consultationem Iudicis & Scabinorum Schneebergensium: **Ob gleich der Gefangene M. R. vorwendet/ Er habe den falschen bleyern Thaler/ so jhr vns in ewrer Frage eingeschlossen überschicket/ von einem andern bekommen/ dieweil er aber dennoch solchen Thaler wissentlich/ daß er falsch gewesen/ vff den Spiel außgegeben/ So wird er derowegen mit Landes Verweisung billich in Straff genommen V. R. W.** *Mens. Majo, Anno* 1582. 116

In casu simili dictavimus alicui relegationem temporalem ad biennium; Ad requisitionem Præfecti **in Wildenfels /** *Mense Febr. Anno* 1628. 117 118

Q. 9. Quæ sit pœna eius qui patitur in domo sua falsam monetam fundo cudi?

Cæterum, ultra ea, quæ de pœnis monetariorum falsas monetas ex materia vitiosa cudentium atque exponentium hactenus dicta fuere, & hoc notabiliter tenendum est, quòd à pœna liberi non sint, qui suâ in domo aut

fundo adulterinam monetam formari patiuntur. Nam domus ubi delictum hoc perpetratum fuit, fisco vindicatur, & sic dominus privatione ædium punitur. Quam pœnam in eum quoque converti vult Imper. Constantinus, qui non longè ab eo loco abfuit, licet suâ in domo adulterinam cudi monetam ignoraverit. *L.* 1. in verb. *Domus verò vel fundus, in quo hæc perpetrata sunt, si dominus in proximo constitutus sit, cujus incuria vel negligentia puniendus est, & si ignoret, fisco vindicetur. &c. C. de falsâ monet. Didac. Covarr. in tractat. de veter. numismat. collat. cap. 8. numer. 3. Henr. Boter. in tractat. de jur. monet. cap. 5. numer. 9. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap. 65. numer. 9. Matth. Stephan. in not. art.* 111. *Ordin. Crim. Carol.*

119 Quam tamen Sanctionem Imper. Carolus V. eatenus limitat, ut tum demum sibi locum vendicet, si quis scienter in domo sua monetam adulterinam cudi passus fuerit, in *Ordin. Criminal. artic.* 111. in verb: **Die jhre Häuser darzu wissentlichen leyhen / dieselben Häuser sollen sie darmit verwirckt haben/** *&c.* Qui certè non habet quod conqueratur: Imputet namque sibi, quòd crimen hoc in ædibus suis perpetrari concesserit. Etenim si pœnam incurrant conscii huius delicti, illud non revelantes, *Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap. 65. numer. 8. Bartol. in l. lege. Corneliâ. ff. ad Leg. Cornel. de falsi.* utique non impuniti remanebunt, qui cùm falsificatione m prohibere ac impedire potuissent, hoc non fecerunt. *l. Lege Cornelia in fin. pr. ff. ad Leg. Cornel. de falsi.*

Quin & si dominus ædium ex concessione 120
hâc lucrum speret, ultra amissionem domus, arbitrariâ adhuc pœnâ eum plectendum esse puto; Maior siquidem est dolus & culpa ex delicto participantium, quàm absque spe lucri conniventium, iuxta tradita *Bart. in l. utrum ff. ad Leg. Pomp. de parricid. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 7. cap. 25. n. 2.*

Quemadmodum etiam hoc casu in Elect. Saxon. 121
Scabinatu pronunciatum scio: **Hat G. K. gutwillig bekant vnd gestanden/daß er Hansen Bechern vnd seinem Sohn/das Müntzen in seinem Hause vergönnet/vnd davor etlich Tuch / wie denn auch an verbotenen bösen Gelde ohn gefährlich 2 fl bekommen/welche sein Weib außgegeben: So hat er sich seines Hauses / welches er jhnen zu solchen falschen Müntzen wissentlichen verstattet/verlustig gemacht/vnd weil nicht zubefinden / daß er solch falsch Geld müntzen helffen / oder außgegeben: So mag er am Leib oder Leben nicht gestrafft werden / Er wird aber gleichwol deß Landes billich ewig vorwiesen/ V. R. W.** *Ad requisitionem Quæstoris* **in Saltza/** *Mens. Septembr. Anno* 1595.

Eodem pariter modo fuit pronunciatum in casu 122
ferè simili, ad consultationem Capitanei **in Sorau/** *Mens. Majo. Anno* 1626.

QUÆSTIO XLIII.

Quæ sit Pœna falsificationis Monetæ quoad formam?

SVMMARIA.

1. *Crimen falsæ monetæ dupliciter committitur, ratione scilicet materiæ, vel formæ.*
2. *Falsificatio monetæ quoad formam coercetur pœnâ arbitrariâ.*
3. *Quibus modis hoc crimen committatur ratione formæ.*
4. *Committitur hoc crimen ab iis, qui absque privilegio Cæsareo monetam propriâ autoritate cudunt n.* 18. 19.
5. *Ius monetandi Regalibus connumeratur.*
6. *Ius monetandi soli competit Imperatori.*
7. *Ad Inferiores quoque Principes ac Status Imperij hoc jus fuit derivatum.*
8. *Qui tamen non proprio jure, sed ex speciali Imperatoris concessione monetandi potestatem habent. n.* 9. 10.
11. *Generali concessione Comitatus, Ducatus, vel Marchionatus Regalia concessa nõ intelliguntur.*
12. *Principes in territoriis suis eandem habent potestatem, qualem habet Imperator in Imperio.*
13. *Quatenus verum sit hoc axioma. n.* 14.
15. *Ius formandæ monetæ privato concedi nequit.*
16. *Principes & Status Monetales* **die Müntz Stände/** *jus cudendæ monetæ alteri locare aut vendere non possunt.*
17. *Imperatori non licet concedere jus monetæ cudendæ absq; consensu Electorum.*
20. *Quæ sit pœna fabricantium monetam justam absq; concessione Cæsaris. n.* 21. 23. 24.
22. *Moneta adulterina unde dicatur.*
25. *Quomodo puniantur imponentes signum alienum justæ monetæ. n.* 26. 27. 29.
28. *Arbitraria est animadversio, quando Leges certam pœnam non determinant.*
30. *Imponens signum alienum suæ monetæ falsi crimen committit.*
31. *Falsificatur etiam moneta ab iis, qui radendo vel mutilando justum ei adimunt pondus.*
32. *Quæ sit horum delinquentium pœna.*
33. *Num & puniantur radentes pecuniam, justum pondus excedentem. numer.* 34. 35. 36. 37. 38. 40. 41.
39. *Contrariorum eadem est disciplina.*
42. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
43. *Num pari pœnâ sit plectendus, qui argenteum radit numisma. n.* 44 47.
45. *Explicatio l.* 8 *ff. ad Leg. Cornel. de falsi. n.* 46.
48. *Sententia Scabinor. Lipsensium.*
49. *Falsificatur quoque moneta per resolutionem, quando ex grandiori moneta efficitur minor.*
50. *Resolutio sub pœnâ ignis prohibita est.*
51. *Quievit hæc pœna ante decennium durante seculo aroso.*

1 CRimen læsæ Monetæ dupliciter verè committi, nempe ratione Materiæ, vel ratione Formæ, dixi *quæstione præcedenti*, ubi & sufficienter, opinor, demonstratum, quâ pœnâ Monetarii ex vitiosa materiâ falsam monetam cudentes & expendentes, affici debeant. Nunc etiam paucis dispiciendum de pœnâ monetæ falsificatæ ratione Formæ. Quod delictum tam enorme & atrox non esse, ac illud, quo materia numismatis falsificatur, vel exinde obviam est, quòd per hoc minus damnum afferatur, moneta scilicet ex auro atque argento formatâ, iustoque valore extrinseco constante.

2 Quare & mitior pœna pro crimine hoc irroganda est, quam Imper. Carolus V. arbitrariam solummodò esse voluit, nempe fustigationem, relegationem, aut mulctam pecuniariam, pro qualitate facti & conditione personarum, in *Ordinat. Crim. Carol. art.* 111. *vers.* **Welcher aber** ibi: **Nach Recht an Leib oder Guth / nach Gestalt**
3 **der Sachen gestrafft werden.** Hócque ut rectiùs percipiatur, nosse oportet, quando & quomodo falsæ monetæ crimen ratione formæ committatur. Id quod potissimum quatuor modis fieri existimo: (1.) Fabricatione Monetæ absque privilegio à Cæsarea Maiestate impetrato. (2.) Impositione signi alieni suæ Monetæ, (3.) Ademptione iusti ponderis seu mutilatione Monetæ. (4.) Resolutione monetæ grandioris iusto modo formatæ.

4 *PRIMO* committitur absque dubio falsum monetæ ab iis, qui sine privilegio à Maiestate Cæsareà impetrato, monetam propria sponte & autoritate cudunt & fabricant, **Welche ohne habende Freyheit Müntzen**/*Ordin. Crim. Carol. artic.*
5 111. *vers.* **Welcher aber** *&c.* Certi enim & expediti iuris est, potestatem ac ius monetandi Regalibus connumerari. *l.* 2. *C. de fals. monet. l.* 1. ibi: *solidos veterum Principum veneratione formatos. C. de vetter. numism. potest. libr.* 11. *tit. quæ sint regalia libr.* 2. *Feudor. Francisc. Curt. in tract. de monet. num.* 1. *Francisc. Hottom. libr. de re numm. cap. de form. & nota publicâ nummor. Henr. Bocer. in tract. de Regal. cap.* 2. *n.* 222. *& jur. monet. cap.* 3. *n.* 1. *&* 2. *Iohan. Bodin. lib.* 1. *de Republ. cap.* 10. *Ioan. Aquila in libello de potestate & utilitate monetar. cap.* 1. *part.* 1. *Arnold. Clapmar. de arcan. Rerumpubl. libr.* 1. *cap.* 16. *Zas. de feud. part.* 5. *numer.* 13. Unde & forma Monetarum hodiè certa est & legitima, non ut olim in populo Romano quandoque arbitraria, ex Edicto Monetario Imp. Ferdin. I. *in Recess. Imper. August. de Anno* 1559. §. **Wie aber vorgestalte Sorten** / *ibi:* **vnnd soll auff der einen Seiten vnser vnnd deß Reichs Käyserlicher Adeler mit zweyen Köpffen / vnnd deß Reichs Apffel in deß Adlers Brust/vnd in derselben allewege Ziffern / wie viel Creutzer dasselbe Stück gilt/gesatzt werden / mit der Vberschrifft**/Ferdin. Imp. Aug. P. F. decreto: **auff der andern Seiten deß Müntz-Herren oder Standes Wappen/ mit sampt seiner gewönlichen Vberschrifft / vnnd der Jahrzahl/wo die zum füglichsten zustellen** / *&c.*

6 Hocque ius monetandi sibi soli in Imperio Romano-Germano vindicat Imperator, non solùm, quoad curam monetæ, ne scilicet quisquam alius nummos conflet, vel probos nummos corrumpat, ut arguunt *Recess. Imper. Noribergensis de Anno* 1524. §. **dergleichen hat der Müntz** &c. *Recess. August. de Anno* 1551. §. **So haben wir auch** &c. *Recess. August. de Anno* 1559. §. **von newer Müntzordnung.** *Recess Spirens. de Anno* 1570. §. **vnd dieweil man mit grossen Schaden erfahren** &c. Sed etiam quoad potestatem hoc ius monetandi aliis conferendi, ut patet ex *Aur. Bull. tit.* 10. ubi ius cudendi monetam auream & argenteam non solùm Regi Bohemiæ confirmatur, sed etiam reliquis Electoribus de novo indulgetur, in verb. final. *dict. tit.* 10. **Vnd wollen wir diese** Constitution **vnnd Gnade / in Krafft gegenwertigen vnsers Käyserlichen Gesetzes/auff alle Churfürsten / Geistliche vnd Weltliche / deren Nachkommen vnd rechte Erben / auff Maß vnnd Weise/wie vorgemeldet / auch vollkömmlichen erstrecket haben.** Quo fine, si liberalitas subsequentium Impp. perstitisset, utique intuitu solicitudinum & laborum, quos Electores pro quiete publicâ sustinent, id iniquum putari non posset, inquit *Domin. Arum. in discurs.* 5. *ad tit.* 10. *Aur. Bull. th.* 9. *circa fin.* Sed ad Inferiores quoque Status hoc ius fuit derivatum.

Nam & Principes Inferiores, Comites, & Ci- 7
vitates hoc ius usurpare, manifestum est ex *Recess. Norinbergens. de Anno* 1524. §. **Dergleichen hat der Müntz halber** &c. in verb: **Chur-Fürsten vnnd andern Ständen an jhren Gerechtigkeiten vnd Regalien der Müntz** &c. *Recess. August. de Anno* 1551. §. **So haben wir vns** / *vers.* **dergleichen**/ verb: **die jenigen so von vns/oder vnsern Vorfahren im Reich mit dem Regal der Müntz gefeyret seynd** &c *Recess. Spirens. de Anno* 1570. §. **Alsdann auch die Müntzgerechtigkeit** &c. in verb: **vnser Käyserliche Regal/so die Müntz-Stände auß vnsern sondern Vertrauen brauchen sollen** &c. *Henr. Bocer. in tract de jur. monet. cap.* 3. *n.* 21. *Dom. Arum. dict. discurs.* 5. *th.* 9.

Adeoque ex speciali privilegio & concessio- 8
ne, Principes in Imperio Romano-Germanico, Imperatore inferiores, iure Monetæ gaudent, non ex eo, quòd Principes sunt, & Principatus possident, prout quidam sentiunt, quemlibet scilicet Principem tantam potestatem in principatu suo habere, quantam habeat Imperator in universo Imperio Romano. *Anton. Peregrin. lib.* 1. *de jur. fi. ci. cap.* 2 *n.* 17. *Roland à Valle, vol.* 1. *consil.* 86. *nu.* 20. *& seqq. & vol.* 2. *cons.* 91. *n.* 17. *Andr. Gail. lib.* 2. *observat. pract.* 75. *num.* 7. *& lib.* 1. *de pac. publ. cap.* 6. *n.* 15.

Q. 1. An Principes & Status Imperij Romani privilegio juri, vel ex speciali Imperatoris concessione tantum facultatem monetandi

Quorum opinio si subsisteret, nec speciali 9
privilegio opus habuissent Electores ac Status Imperii, nec cuiquam Principi potestas monetandi iure denegari posset. Quod utrumque tamen falsum est: Illud enim cum *dict. tit.* 10. *Aur. Bull.* aliisque Reeess. Imp. pugnat; Hoc verò vel ex solo *artic.* 111. *Ordinat. Criminal. Carolin.* confellitur, quò pœna indicitur iis, qui absque privilegio à Maiestate Cæsareâ impetrato, monetam cudunt & fabricant. Neque levi errore ducuntur, qui universaliter & indifferenter credunt ac docent: Quemlibet Principem hoc iuris habere in suo Principatu, quod Imperator habet in Imperio. Quis enim nescit Principes

Impera-

Imperatore inferiores, esse loco Proconsulum & Præsidum Provinciarum; *Iason in l. stipulationum. 5. num. 10. ubi & Dd. commun. ff. de verb. obligat.* (quamvis non negem differentiam aliquam inter hosce & Principes Imperii iuxta tradita *Christoph Besoldi in præfat. discurs. de jurisdict. Imper. Roman.*) Atqui Proconsules & Præsides Provinciarum Regalia & jura summi Imperatoris non habuisse, certissimum est, ex *l. un. C. de superindict. lib. 10. Henr. Bocer. de jur. monet. dict. cap. 3. n. 24.*

11 Quis itidem ignorat generali concessione feudi Ducatus, Comitatus, Marchionatus, Regalia nequaquam concessa intelligi, *Henr. Bocer. de Regal. cap. 4. nn. 3. & in tract. de distribut. Feud. cap. 4. n. 4.* Etiamsi investitura facta fuerit cum omni iure aut cum omnibus pertinentiis, **Mit allen Nutzungen/zu vnnd Eingehörungen/an Zinsen/Gulten/Renten/jährlichen Einkommen/gerecht vnd Rechten.** Nam verba hæc investituræ (*cum omni jure*) illud tantummodò ius spectant, quod Ducatui, Marchionatui, vel Comitatui, cohæret: qualia non sunt Regalia, iura scilicet personalia, Imperatoris personæ tributa, ut arguit textus *Recess. Imper. Ratisbonens. de Anno 1576. §. dardurch Henr. Bocer. de Regalib. cap. 4 n. 13.* Vnde luculenter apparet, plurima Imperatori competere, quæ Principes inferiores absque speciali privilegio impetrato, nullo iure sibi vendicare possunt.

12 Equidem non ignoro axioma illud vulgatum, quod in ore ferè omnium versatur, Principes nempè Imperii in territoriis suis Imperatorem repræsentare, idemque posse, quod Imperator in Imperio. *Thom. Michael. de jurisdict. concl. 45. Andr. Gail. libr. 1. de pac. publ. cap. 6. n. 10. Ludolph. Schrader. de feud. 2. part. 9. part. princip. sect. 10. n. 36. & part. 10 sect. 1. nu. 33. Ventur. de Valent. in parth. litigios. libr. 1. cap. 2. numer. 6. Matth. Wesemb. consil. 27. num. 29. Borch. ad cap. un. quæ sint regal. num. 60. Pruckman. in §. soluta potestas. cap. 4. membr. 3. effect. 10. nu. 22. Conrad. Ritterhus. 1. part. feud. 5. quæst. 15. Bornit. de Majest. cap. 14. Rutger.*
13 *Ruland de commiss. lib. 5. cap. 4.* Sed non omnes istud axioma æquè explicant: Nam *Henr. Rosenth.* cui aliàs periculosissimum hoc axioma videtur, de Duce Mediolani & Sabaudiæ, aut aliter singulariter privilegiatis, vel de facto & consuetudine illâ, quæ supremo Principi competunt, exercentibus, exaudiendum hoc esse putat; in *synops. feudal. cap. 5. conclus. 13. num. 4. & seqq. Nicol. Betsius* illud ad Civitates & Principes Superiorem non recognoscentes restringit, quòd scilicet hi tantam habeant potestatem in populo sibi subiecto, quantam habet Imperator in universo. *de pact famil. Illustr. pag. 433. Henr. Bocer.* in certis tantummodò casibus hoc ipsum locum sibi vendicare autumat, puta, si ex verbis investituræ clarè appareat, quòd Imperator omne Imperium & potestatem suam in Ducatu Marchionatu, Comitatu ipsi Duci, Marchioni, Comiti investito concesserit, ut factum dicitur in investiturâ Ducis Mediolani. *Felin. in cap. quain Ecclesiarum. numer 33. extr. de Constit. Curt. Iun. consil. 61. numer. 8. & 9. Iacob Menoch. consil. 2, num. 105.* Vel, si Imperator constituens certi loci Vicarium perpetuum, in concessione expressit quædam graviora alia; *Felin. in dict. cap. quæ in Ecclesiarum. num. 33. vers. secundum casu est. Pacian. de probat. libr. 2. cap. 58. num. 27. Bocer. in tract. de jur. monet. cap. 3. num. 29.* quæ opinio ferè convenit cum sententia *Henrici Rosenth.* suprà dictâ.

Haud inepta quoque est explicatio *Christoph.* 14 *Besold.* Ordines nempè Imperii vigore perpetuæ sibi concessæ jurisdictionis in subditos suos talem obtinere potestatem, quam ante concessionem illis in territoriis habuit Imperator, vel Imperator haberet, si nulli essent Status, & quam per illam concessionem in numerũve Statuum adoptionem Statibus largius est Cæsar. *class. 1. disp. polit. 9. th. 3. 6. & 7.* Aliter de hoc Axiomate judicare, qui arcana & Statum Imperii norunt, ait *Casp. Klock. de contribut. conclus. 8.* Tantumq; abest assertionem supra dictam, quòd scilicet Principes ex eo quod Principes sint, & Principatus possident, jus monetandi sibi vendicare queant, ex hoc axiomate probari, ut potiùs illud falsissimum dicat *Tob. Paurmeist. de jurisdict. Imper. Roman. libro secundo cap. 4. numer. 7.* Er magno errore introductum. *Iacob. de S. Georg. de feud. in verb: Et cum piscationibus n. 2.*

Principibus ergò & Civitatibus ab Imperatore jus formandæ monetæ concedi potest, non 15
etiam privato alicui, *l. ult. C. de fals. monet.* ut qui nec jurisdictionem habet, *l. 3. C. de jurisdict.* nec Regalium capax esse potest. *Nicol. Bocer. decis. 51. n. 12. Henr. Bocer. in tract. de jur. monet. c. 3. num. 30.* Neq; in Republicâ magis quid pernitiosum esse, putat *Christoph. Besold. de arar. publ. c. 6.* quàm si jus nummi cudendi ad privatos transferatur, eò, quod ab illis spe quadam lucri facilimè nummi corrumperentur, haud absque singulari Reipublicæ detrimento.

Eaque causa est, quòd nec Principes, aliique 16
Dominini & Status Monetales, **Münz-Stände/** ius suum monetæ cudendæ alteri vendere, locare, vel alio quovis modo cedere queant. Qua de re publica & pragmatica extat Imperii sanctio, quæ & certam pœnam eis, qui contrà faciunt, decernit in *Edict. Monetar. Ferdinandi I. Imper. de Anno 1559. §.* **Fernerals sich auch erfinden thut/ daß etliche/ so Müntzens Freyheit erlangt/ihre Gerechtigkeit andern verkauffen/ verleyhen/oder in andere Wege vergönnen/vnnd zustellen/darauß nicht geringer Schade dem gemeinen Nutz eine Zeitlang entstanden/ das die Müntzen hierdurch in Abfall kommen. So setzen/ordnen/vnd wollen wir/ daß sich alle Müntzgenossen itzogemeldter vnziemlicher Ding gäntzlich enthalten/auch mit den Müntzmeistern/ oder jemand anders ausserhalb gebührlicher Besoldung in keinem Wege** pacisciren, **oder einig Gedinge machen/ sondern das ein jeder Müntz-Herr/ oder Stande auff sein selbeigen kosten/vnd Vorlag mit Golde/ Silber vnnd allen andern die Müntze (so er anders müntzen wil) vorlegen/ zu dem Vnser vnnd deß Reichs/vnd seine Müntze frey/ ohne alle Gefährde auffrichtig halten soll. Da aber jemand/wie obgemeldt/ in einem oder mehr Puncten zuwieder handeln würde/ der also bald dardurch mit**

der That in vnser vnd deß Reichs schwere Vngnade gefallen seyn/ darneben auch seine Müntz freyheit oder Gerechtigkeit verlohren oder verwircket haben/ &c. Quæ quidem strictissimè quondam observabantur, & adhuc servari, multum interest totius Imperii, maximè quùm hodiè ius Monetæ cudendæ in Germaniâ, in tot ferè partes distractum, quot sunt Principatus, Comitatus, & Civitates. *Arnold. Clapmar. de arcan. Rerumpublicar. lib. 1. c. 16.*

17 Quam ob causam etiam potestas concedendi ius monetæ cudendæ admodùm restricta, & eatenus Imperatori adempta fuit, ut absque consensu Electorum hoc privilegium & ius monetandi nemini tribuere possit, astrictus iureiurando, quò inter alia quoque in Capitulatione promisit, se sine consensu Electorum in posterum nulli Statui ius monetandi concessurum, hisce formalibus: **Wir sollen vnd wollen auch hinfüro/ oder ohne Vorwissen der Chur-Fürsten/ niemands was Standes oder Wesens der sey/ mit Müntzfreyheit begaben/ oder begnädigen** apud *Dn. Melch. Goldast. p. 2 sub An. 1519. 1520.* **In den Politischen Reichshändeln/** *part. 5. sub An. 1562.* Et in Latinâ editione *Polit. Imperial. part. 1. sub Anno 1575.* Ne scilicet, quod specialiter in usum publicum constat inventum, in privatorum transeat compendium. *Tob. Paurmeist. de jurisdict. Imper. Rom. libr. 1. cap. 4. n. 26.*

18 Quemadmodum verò certis quibusdam Principibus & Statibus Imperii Regale hoc insigne specialiter fuit concessum, ita reliqui absque Impetrato privilegio à Maiestate Cæsareâ, ius Monetandi usurpare & exercere nequeunt. Vt maximè enim ii monetam etiam bonam materia & pondere, itemque valore perfectam formaverint; attamen quia autoritate & privilegio destituuntur, moneta illa vitiosa erit dicenda, ipsique digna plectendi pœna. *l. quicunque. 8. l.* 19 *seqq ff. ad Leg. Cornel. de falsi. Paul. lib. 5. sentent. tit. 25 in pr. Gloss. in l. Sacrilegij 6. in verb. Extrinsecus. ff. ad Leg. Iul. peculat. Gloss. in cap. quanto. extr. de jurejur. & in l. 2. C. de falsi. monet. Bartol. in l. qui falsam. 19. ff. ad l. Cornel. de falsis. Alexand. in l. singularia. 15. ff. de reb. credit. Henr. Bocer. in tractat. de jur. monet. cap. 4. numero tertio. Tiber. Decian. in tractat. crimin. libr. 7. cap. 23. numer. 26.* Qua de re manifesta extat Sanctio Imper. Caroli V. in *Ordin. Crimin. artic. 111. versi.* **Welcher aber der Müntz.** in verb: **oder auch ohne habende Freyheit Müntzet/ der sol gefänglich eingelegt werden/ vnnd nach Rath am Leibe oder Gute/ nach gestalt der Sachen gestrafft werden/** *&c.*

20 Pœna igitur eorum, qui absque privilegio impetrato monetam cudunt & fabricant, arbitraria est, carceris, relegationis, fustigationis, aut etiam mulcta pecuniaria: Non habita ratione iusti ponderis atque valoris; ut ex verbis præcedentibus *dict. artic.* 111. **Welcher aber der Müntze jhre rechte Schwere/ gefährliche Weiß benimpt/ oder auch ohne habende Freyheit Müntzte** *&c.*) satis liquet. Est enim particula (*vel*) disiunctiva, hoc innuens; quòd pœnam incurrat arbitrariam, qui radendo & mutilando monetæ iustum pondus adimit, vel etiam absque privilegio impetrato monetam cudit, ut sic horum alterutrum sufficere videatur ad pœnam arbitrariam infligendam.

Q. 2. Qua sit pœna fabricantiũ justam ac ponderosã monetam absq; impetrato privilegio monetandi?

Neq; etiam hic distinguendum puto: An pri- 21
vatus aliquis, an verò Princeps, Civitas, aliùsve Status Imperii autoritate & privilegio destitutus monetam fabricare audeat. Præterquam enim, quòd verba Sanctionis Carolinæ sint generalia (**welcher aber**) adeoque & generaliter intelligenda, *l. 1. §. generaliter. 1. ff. de publ. in rem. act. l. 1. § generaliter. 1. ff. de legat. præstand.* negari certè nequit, Principes absque concessione speciali monetam cudentes, æquè esse adulteratores monetarum, atque alios privatos, adeoque & pœnam eandem incurrere. Propriè namque dicitur moneta adulterina, quæ absque privilegio Cæsareo fuit formata.

Quemadmodum enim adulterium ex eo di- 22
citur, quod est ad alienum thorum accessus, ita percussio Monetæ absque privilegio Cæsareo illicitus est accessus ad alienam authoritatem & formam nummariam: quam nominis rationem adducit *Matth. de Afflict. in titul. quæ sint Regalia verb. Moneta. numer. 2. vers. si ergò aliquis. libr. 2. Feudor.*

Quin & rarissimè fieri dixerim, ut privati hoc 23
genere falsificationis monetæ se contaminent, cudentes scilicet ex iustâ materia auro vel argento nummos, nil lucri inde sperantes, quos avaritia eò communiter ducit, ut monetam falsificantes ex vitiosâ materiâ eandem fabricare studeãt, ac ob id juxta Sanctionem Carolinam ignis pœnam incurrant. At sæpius forsan accidit, ut Principes ac Status Imperii privilegio & jure monetandi destituti, **so nicht Müntz Stände seyn/** in territorio suo hoc Regale usurpent, & nummos impressione sui nominis, propriæque formæ cudi faciant, quos vel maximè ex Sanctione hâc Carolina pœnam arbitrariam ob id promereri arbitror.

Quemadmodum etiam in nupero conventu Circuli Saxonici Superioris, M. Majo, An. 1629. Lipsiæ habito, adversus Civitatem Erffurdensem pronunciatum, eiq; ob jus monetandi absque concessione & privilegio Cæsareo usurpatum, mulctam mille thalerorum Imperialium indictam fuisse memini. 24

SECVNDO falsificatur Moneta ratione for- 25
mæ *impositione signi alieni.* Veluti si quis nummis suis alterius Principis aut Status signum imprimi faciat. Vt maximè enim hi nummi justo pondere atque valore constent, & ab eo cui jus monetandi competit formati fuerint, nihilominus tamen propter falsam impositionem alterius signi, & nominis adulterini sunt, juxta tradita à *Matth. de Afflict. in titul. quæ sint Regalia in verb. Moneta. num. 2. vers. si ergo aliquis libr. 2. Feudor.* Etenim huic falsificationis generi ij potissimùm se obstringunt, qui justam aliàs monetam ex auro & argento cudunt, signum alienum ei imprimentes, quod si enim ex vitiosâ materiâ nummi fabricati fuerint, absque dubio crimen falsæ monetæ ratione materiæ commissum erit, quod ceu gravius delictum falsificatæ monetæ crimen ratione formæ facilimè absorbet. *Nicol. Reusner. lib. 2. decis. 20. n. 8.*

Q. 3. Quomodo puniantur imponentes signum alienum justæ monetæ?

Ejusmodi verò monetæ falsificatores, jure 26
mone-

monetandi destitutos, alienum signum nummis suis probæ speciei ac iusti ponderis imprimentes, igne comburendos esse, putat *Henr. Bocer. in tract. de jur. monet. c. 5. n.* 4. allegans ad hoc *art.* 111. *Ordin. Crim. Carol.* in verb: **welche falsche Müntze machen/zeichnen &c. die sollen nach Gewohnheit mit dem Fewer vom Leben zum Tode gestraffet werden/ &c.** Sed verbis iis probè & exactè ponderatis, non nisi de nummis ex vitiosa materia formatis ibidem agi, manifestissimum est. Vocabulum enim (**zeichnen**) ad subiectum antecedens, falsam scilicet monetam ex plumbo, stanno, aliavè materia vitiosa fabricatam referendum est, ut sensus hic sit: Eos scilicet flammarum exustionibus mancipandos esse, qui monetam ex vitiosa materia vel ipsimet fabricant, vel fabricatam signant, vel permutant, & aliis expendunt, prout rectissimè hæc verba explicat *Georg. Rem. in Nemes. Karul.* 111. Quos ob falsificationem monetæ ratione materiæ ignis supplicio subiiciendos esse facilimè concesserim, iuxta tradita *quæstione præcedenti.*

27 At si quis probæ speciei ac iusti ponderis moneræ, alicuius Status monetalis formam imprimat, eum haudquaquam mortis supplicio puniendum, sed arbitraria solummodo pœna plectendum esse, puto. *Tùm*, quòd nullibi adversus hosce monetæ falsificatores certum genus supplicii
28 statutum reperitur; At quando pœna certa legibus non est definita, arbitraria dicitur esse animadversio. *Jason. in l. jubere. 4. n.* 17 *ff. de jurisdict. omn. judic. Ludolph. Schrader. de feud. part.* 10. *sect.* 39. *n.* 122. *Iacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part.* 3. *quæst.* 104. *n* 9. *Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib.* 1 *qu.* 86. *n.* 8. *Andr. Tiraquell. de pœn. leg. temper. caus.* 31. *n.* 34.

29 *Tùm*, quòd nec mortis pœnam incurrat, qui absque privilegio à Cæsarea Maiestate impetrato ius monetandi exercet, iuxta Constitutionem Carolinam in *dict. art.* 111. *vers.* **oder auch ohne habende Freyheit müntzet/ &c.** Nequaquam igitur hæc pœna in eum est convertenda, qui signum alienum suæ monetæ imponit, quod crimen tantò levius illo videtur, quantò gravius est crimen læsæ Maiestatis falsi crimine, quod posterius imprimens signum alienum nummis suis committere videtur. At monetam cudens absque privilegio impetrato, notam criminis læsæ maiestatis, nullatenus effugit. *l.* 2. *C. de fals. monet.*

30 *Tùm*, quòd imprimens signum alienum suæ moneræ, committat falsi crimen, ut verba *artic.* 111. *Ord. Crim.* innuunt: (**wann einer betrieglicher Weise eines andern Zeichen darauff schlägt etc.**) Atqui pœna criminis falsi arbitraria est. *Mynsing. in* § *item Lex Cornel. de falsis. n.* 111. *Inst. de publ. judic. Gandin. in rubr. de fals. n.* 3. *vers. sed hodiè. August. ad Angel. Aretin. in tract. malef. verb. Falsario n.* 48 *Pract. Corra. in rubr. de fals. n.* 29. *Matth. Coler. part.* 2. *decis.* 179. *Iohan. Schneidvvin. in* §. *item Lex Cornelia de fals. nu.* 10. *Inst. de publ. jud. Matth. VVesembec. in parat. ff. ad Leg. Cornel. de fals. n.* 12. *vers. hodiè apud Saxon.*

31 *TERTIO* falsificatur Moneta ratione formæ, *si justum Monetæ pondus tundendo, radendo, mutilando, vel excoquendo adimatur, art.* 111. *Ord. Crimin. Carol.* in verb **zum dritten/ so einer der Müntz jhre rechte schwere gefährlich benimpt &c.**

Huius criminis Rei si liberi fuerint, ad bestias damnantur, aut si honestiores, deportantur; Servi autem summo afficiuntur supplicio. *l. quicunq;* 8. *ff. ad Leg. Corn. de fals. Iul. Paul. libr.* 5. *sentent. tit.* 25. *in pr.* Quam sententiam communiter à Doctoribus approbatam esse, testatur *Iul. Clar. lib.* 5. *sent.* § *falsi. n.* 27. *vers. radens Didac. Covarr. in tract. de veter. numism. collat. c.* 8. *nu.* 4. *Francisc. Vivius libr.* 2. *opin. comm. in verb. monetam radens. Henr. Bocer. in tract. de jur. monet. c.* 5. *n.* 11.

At, hodierno jure arbitrariam hujus criminis 32
pœnam esse, clarum est ex Sanctione Carolina, qua dispositum, ut is, qui justi valoris & ponderis numismati, circumcidendo & radendo, aut nova arte aliquid detraxerit, ademerit, in vinculo coniiciatur, & pro commissi gravitate corporis pœna, vel si levius peccata, mulcta coerceatur. *dict. art.* 111. *Ordin. Crim.* in verb: **welcher aber der Müntze jhre rechte schwere gefährlicher Weise benimpt/ &c. der soll gefänglich eingelegt/ und nach Recht am Leibe oder Gutt / nach gestalt der Sachen gestrafft werden** *ubi Matth. Stephan. vers. Qui verò justo &c. Georg. Rem. in Nemes. Karul. d. art.* 111. Quamvis & gladii pœnam tonsoribus monetæ per Scabinos Veteres Lipsenses dictatam fuisse, referat *Matth. Coler part.* 1. *decis.* 179. *n.* 13. quod nimis rigorosum videtur.

Q. 4. Quæ sit pœna eorum, qui justam ac ponderosam monetam radunt & mutilant?

Hocque minus dubii habet. At illud contro 33
versum est: *An pœnam incurrat quoque is, qui rasit ac mutilavit pecuniam, justum ac legitimum pondus excedentem, reducendo eam ad justum pondus?* Quod negat *Hipp. de Marsil. in l. qui falsum* 19. *n.* 100. *ff. ad Leg. Corn. de fals. Tiber. Dec. in tract. crimin. lib.* 7. *c.* 27. *n.* 11. *Alciat, Resp.* 14. *lib.* 7. eò, quòd jura puniant tantùm eos, qui adulterinam monetam conficiunt, ac falsa fusione nummos formant, *l.* 1. *l.* 2. *C. de fals. monet.* qui item falsam monetam percutiunt, *dict. l. qui falsam.* 19. *ff. ad Leg. Corn. de fals.* & qui nummos aureos justi ponderis radunt, vel eos tingunt, *l. quicunq;* 8 *ff. ad Leg. Corn. de fals.* Nullibi verò pœna aliqua decernitur ei, qui nummos justum pondus excedentes mutilat, eosq; ad legitimum pondus reducit, ut ita haud immeritò impunitus remaneat. *l.* 3. §. *Divus. p. de sepulch. violat. & l. si quis* 14. §. *Divus autem ff. de relig. & sumt. funer.*

Q. 5. Quomodo puniri debeant radentes pecuniam legitimum pondus excedentem, reducendo eam ad justum pondus?

Quæ sententia quoque haud aliena videtur à 34
mente Caroli V. Imper. *in dict. artic.* 111. *Ordin. Crim.* verb: **welcher der Müntze jhre rechte schwere gefährlicher Weise benimpt.** Vbi *Primò* notandum, pœnâ teneri tantummodò eum, qui iustum pondus numismati adimit, quod de radente excessum iusti ponderis, pecuniamque ad legitimum pondus reducente vix asseri potest. *Deinde* pensitandum & hoc, quòd Sanctio Carolina requirat dolum defraudantis suo pondere monetam, *in verb.* **gefährlicher Weise.** Atqui dolosè nil facit, qui monetam iustum pondus excedentem abradit eo animo, ut ipsam ad legitimum pondus reducat.

At, hisce non obstantibus, pœnam arbitra- 35
riam in eum quoq; convertendam esse, qui aureos iustum pondus excedentes rasit, ac mutilavit, reor cum *Iacobo Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib.* 2. *cent.* 4. *cas.* 316. *n.* 37. *vers. ego tamen & Henr. Boc. in tract. de jur. monet. c.* 5. *n.* 12. propter generalita-

ralitatem textus in *l. quicunque* 8. *ff. ad Leg. Corn. de falſ.* quæ non diſtinguit inter nummos, qui iuſtum excedunt pondus, & eam pecuniam, quæ pondus habet legitimum, ſed generaliter loquitur. Vbi autem Lex non diſtinguit, nec nos diſtinguere debemus, & generalia verba legis generaliter intelligi debent. *l. de precio. ff. de publ. in rem. act. l.* 1. §. *generaliter.* 1. *ff. de legat. præſtand. Virgil. Pingitz. quæſt.* 3. *num.* 4. Facit quoque huc, quòd ex Conſtitutione Conſtantini Imp. capite puniantur, qui ſolidi circulum exteriorem inciderit.

36 Neq; repugnat huic opinioni verba Sanctionis Carolinæ, *dict. art.* 111. *Primò* namq; luditur in verbis (**jhre rechte ſchwere**) quibus non illud denotatur pondus, quod nummi communiter habent, ſed quod Princeps quisq; ſuæ monetæ pondus iudicavit iuſtum, quo eam formari, & publicam fieri voluit. Quapropter & radens ac mutilans nummos communem quantitatem excedentes, iuſtum iisdem pondus adimit; quippe in moneta etiam exceſſus communis quantitatis ad iuſtum pertinet pondus monetæ illius domini monetalis, qui eo põdere cudi ipſam fecit, quum Dominus ille velit, eo pondere maiori cõmunem quantitatem excedente, ſuam percuti monetam, ut rectiſſimè docet *Boter. dict. c.* 5. *n.* 6.

37 *Deindè*, haud quaquam concedendum eſt, dolò eum carere, qui nummos iuſtam quantitatem excedentes radit ac mutilat; ſui quippe lucri causâ id facit, auferendo quod ſuum non eſt, ſed quod eſt uſus publici: quod ſi verò alium probare queat animum, tùm pœnam ei remittendam eſſe, lubens conceſſerim.

38 Præterea & *Alciat.* hanc opinionem tali impugnat argumento: Cottidiè, inquit, videmus, quòd aureus, ſi non ſit legitimi ponderis, defertur ad aurifices, qui impunè tantum addunt auri, ut ad iuſtum pondus perveniat. Quare & cùm aureus iuſtum excedit pondus, diminui poteſt usq; ad pondus legitimum. Contrariorum ſiquidem eadem eſt diſciplina, idemq; operatur oppoſitum in oppoſito; quod operatur propoſi-
39 tum in caſu propoſito contrario. *l. etſi contra* 35. §. *ult. ubi gloſſ. ff. de vulg. & pupill. ſubſt. l. ult. §. fin. ff. de legat.* 3. *Iaſon. in rubr ff. de acquir. vel amitt. poſſeſſ. Nicol. Everhard. in topic. in loco à contrario ſenſu. n.* 1. *Ludolph. Schrader. de feud. part.* 10. *ſect.* 14. *nu.* 27. *Sed* quis non animadvertit diſpatitatem contrariorum in hoc argumento, ſiquidem per augmentum moneta melior redditur, & magis expendibilis, per diminutionem verò minus expendibilis redditur, & deterior; Jam verò contrariis nil inferendum, ubi diſpar ratio eſt contrariorum. *Nicol. Everh. dict. loc.*

40 Addit *Alciat.* & hoc, quòd radens ac mutilans monetam iuſtum excedentem pondus, usque ad legitimam quantitatem, nemini noceat, adeoque nec falſum propriè committat, nec falſi pœnam incurrat; quum falſitas non nocibilis ex Lege Corneliâ de falſ. punienda non ſit, ut tradunt Dd. communiter. *Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap.* 122. *num.* 10. *Iul. Clar. libr.* 5. *ſentent.* §. *falſum. numer.* 36. *Petr. Gregor. in ſyntagm. libr.* 36. *cap.* 1. *num.* 6. *Ludov. de Peguer. deciſ. crim.* 19. *nu.* 5. *in fin. & deciſ.* 80. *n.* 15. *Andr. Gail. libr.* 1. *obſervat.* 100. *n.* 7. *Iohan. Schneidvvin. in* §. *item Lex Cornelia de falſ. nu.* 2. *Inſt. de publ. jud. Proſp. Farin. part.* 6. *oper. crim. quæſt.* 150. *n.* 291. *Ægid. Boſſ. in tit. de falſ. num.* 90. *in fin. Verùm*, neque hoc argumentum noſtræ ſententiæ adverſatur; Nego enim, factum hoc radentis pecuniam damnum non afferre, nocet ſi quidem Domino monetali, eiusque heredibus, qui per id defraudantur eo honore, qui aliàs ex ponderoſiori moneta iis accederet.

Manet itaque veriſſima hæc noſtra ſententia, 41
pœnam ſcilicet arbitrariam incurrere quoque eum, qui monetam pondus iuſtum excedentem radit & mutilat. Quod tamen ſic accipi cupio, ut mitior pœna hoc caſu decernatur, præſertim ſi pauci nummi fuerint mutilati.

Veluti hoc caſu pœnam carceris dictavimus verſus Soraw. *Ad requiſitionem Luca* Felſers: 42
Hat M. N. bekandt vnd geſtanden daß er drey Ducaten befeylet vnd beſchnitten/ ſo er nachmahls vnter die Leute außbracht. Ob er nun wohl darneben fürwenden thut / daß ſolche Ducaten überwichtig geweſen / vnd vnangeſehn ſie befeylet worden / weren ſie doch vollwichtig verblieben/ etc. So hat er ſich doch damit nicht zubehelffen / ſondern er wird ſolcher ſeiner Vorbrechung wegen/ ein 8. Tage lang mit Gefängnüß geſtrafft. *M. Auguſt. Anno* 1630.

Dubium quoque hoc eſt: *Num pari ſit pœnâ* 43
plectendus, qui argenteum radit & incidit numiſma, atque is qui aureos nummos mutilat? Ratio- Q. 6. Num pari pœna plectendus qui argenteum radit numiſma, at is qui nummos aureos mutilat?
nem dubitandi præbet *l. quicunque* 8. *ff. ad Leg. Cornel. de falſ.* quæ ſpecialiter loquitur de aureis, non etiam argenteis nummis. Vnde exiſtimat *Hippol. de Marſil.* radentem monetam argenteam, pœnâ *d. l.* 8. haud quaquam teneri, *in conſil.* 71. *num.* 13. veluti quoque ita ſentit *Didac. Covarr. in tractat. de vet. numiſm. collati cap. ult. in fin.* A 44
quibus diſſentit *Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæſt. lib.* 2. *cent.* 4. *caſ.* 316. *num.* 35. penſitans verba *d. l.* 8. (*partim tinxerit*) quæ omninò intelligi debent de argenteis & æreis nummis, qui colore aureo tinguntur, cùm alioquin ſtulta eſſet proviſio, ſiquidem nemo adeò fatuus eſt, ut aurum argenteo colore tingeret. Quare & verba præcedentia (*partim raſerit*) etiam de argenteis nummis intelligenda erunt, eò, quod ratio ſit eadem inciſionis aureorum, & argenteorum nummorum.

Sed explicationem hancce verba textus vix 45
admittunt, verba namque JCti Vlpiani in *dict. l.* 8. *ff. ad Leg. Corn. de falſ.* ſolùm de aureis concepta ſunt nummis, ut perperam dicatur, verbum (*raſerit*) ad utrosque nummos, aureos & argenteos pertinere. Nec ſalvâ Latinitate verbum (*partim*) ad diverſa referri poteſt ſubiecta, cùm tamen JCtus non niſi unius ſubiecti, aureorum ſcilicet nummorum faciat mentionem.

Quapropter explicatio hæc *Menochij* non 46
immeritò reiicitur ab *Henr. Bocer. in tract. de jur. monet. cap.* 5. *numer.* 21. reſpondente ad rationem obiectam ex verbo (*tinxerit*) deſumptam, quòd nempe hoc verbum non incommodè etiam ad nummos aureos referri queat, quùm aurei nummi alii poſſint eſſe probi, alii adulterini

ex au-

ex auro impuro & falso conflati, quorum illi tinctura aurea opus non habent; Hi verò ad decipiendos homines puro tingi auro queunt, ut appareant, quasi ex solido essent percussi auro.

47 Quicquid tamen sit, *Jacob. Menoch.* assentiri haud vereor. Etsi enim Ulpiani responsum *dict. l.* 8. de nummis tantum aureis loquatur, attamen ad nummos quoq; argenteos illud extendi, suadet identitatis ratio, quæ idem juris dispositionem facit. *Panormit. in cap. quoniam frequenter. 5. n. 6. extr. ut lit. non cont. ſt. Bald. in l. quoniã intelligitur. 5. n. 4 ff. de his qui not. infam.* Præsertim, quia Ordin. crimin. *dict. art.* 111. generaliter de omni moneta, absque differentia aureorum vel argenteorum nummorum, concepta est, *hisce verbis*: **Welcher der Müntz jhre rechte schwere gefährlicher weiß benimbt / der soll gefänglichen eingelegt / vnd nach Rath am Leibe / oder Gut / nach gestalt der Sachen gestrafft werden.**

48 *Veluti etiam hoc casu Reo cuidam fustigationis ac relegationis perpetuæ pœnam dictavimus hisce formalibus*: **Hat der verhaffte H. M. in guten bekandt vnd gestanden / daß er folgende stücke / so er vffm Rathhause deß Orts an vorsessener Steur erlegen wollen / als 1. Dickethaler / 1. Reichsthaler / . Kopffstücken / 2. Schreckenberger beschnitten / vnd sonsten noch andere Stück mehr / also daß er in die 15 Thaler befeilet vnd geringert / deß abgefeilten Silbers weren 7. Loth gewesen / darauß er jhm ein silbern Gürtell machen lassen wollen / ꝛc. So wird benimbter H. M. wegen solcher seiner Verbrechung / als ein betrüglicher ringerer vnnd beschneidiger der Müntze öffentlich billich zur Staupen geschlagen / vnd deß Landes darauff ewig verwiesen V. R. W.** *Ad requisitionem Iudicii & Scabinorum Dresdensium M. Ianuar. An.* 1630.

49 *Quarto* denique falsificatur moneta ratione formæ, *si quis grandiorem monetam reflaverit, & in fornacem conjectam resolverit, ut minorem efficiat.* Quem itidem pœna arbitraria, vel corporis afflictivâ vel mulcta pecuniaria, pro ratione delicti, puniri jubet *Ordin. Crimin. dict. art.* 111. in fin. **Wo aber jrgend einer eines andern Müntz vmbpräget / oder wiederumb in Tiegel brächte / vnd geringe Müntze darauß machte / der soll am Leibe oder Gut / nach gestalt der Sachen gestrafft werden / *ubi Matth. Steph.*** Ne scilicet moneta à Principe aliove Statu Monetali formata, contra ipsius voluntatem amittatur, ac simul, haud absque præjudicio juris monetandi impetrati, eius memoria intereat. Quin & Magistratus in hoc consentiens, ex Carolina Sanctione jus sive privilegium cudendæ monetæ perdit, *dict. artic.* 111. in fin: **So aber mit der Herrschafft willen vnnd wissen das geschehe / so soll dieselbige Herrschafft jhre Müntzfreyheit verwürckt vnd verlohren haben.**

Eademq; de causa in Edicto monetario Ferdinandi I. Imp. resolutio monetæ, quæ à privatis fieri, & argentum postea alios ad usus transferri consueverat, sub pœna ignis fuit prohibita, in *Recess. August. de Anno* 1559 **§. wir ordnen &c** ubi **Wir ordnen / setzen vnnd wollen auch ferner / daß sich mänigklich hinfüro bey Straff deß Fewers deß granalterens / körnens seygerns vñ anderer dergleichen betrieglicher / nachtheiliger Handlung vnnd Fälschung aller alten vnnd newer guten Müntzen enthalten soll &c.**

Quam pœnam, utpote nimis rigorosam, ante de- 51
cennium seculo illo æroso durante, edicto q. Imper. Ferdinandi I. nec non aliis legibus monetalibus tùm temporis in universo ferè Imperio quiescentibus, Reis hujus criminis dictare noluimus. Quos tamen pro qualitate facti atq; circumstantiarum pœnâ relegationis, fustigationis, vel mulctâ pecuniariâ coercendos esse, pronunciavimus **nach Leibenwerda.** *M. Mart. Anno* 1623.

QUÆSTIO XLIV.

De Crimine Hæreseos, ejusque pœna.

SUMMARIA.

1. *Crimen læsæ majestatis duplex est.*
2. *Hæreseos crimen gravissimũ & atrocissimũ est. n. 3.*
4. *Hæresis est pertinax in articulis fidei error.*
5. *Solus error hæreticum non facit. n. 6.*
7. *Quisnam proprie dicatur hæreticus.*
8. *Graviter est animadvertendum in hæreticos.*
9. *Magistratui politico incumbit cura Religionis & Sacrorum. n. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17.*
10. *Magistratus politicus Ecclesiasticam quoq; habet potestatem.*
13. *Magistratus politicus custos est utriusq; tabulæ.*
18. *Ex Constitutione Passavensi Principibus Evangelicis competunt jura Episcopalia.*
19. *Magistratus politicus hæreticos debet punire.*
20. *Num hæretici ultimo supplicio sint afficiendi.*
21. *Affirmant hoc Pontificii. n. 22.*
23. *Lamiena Parisiensis fuit crudelissima. n. 24. 25.*
26. *Facinora Ferdinandi Alvarez Ducis Albani.*
27. *Litera Adriani Pontificis ad Status Imperii.*
28. *Pontificiis assentiuntur Calviniani. n. 29. 30.*
31. *Verior est negativa opinio. n. 33. 34.*
32. *Quid de hac quæstione senserit Lutherus.*
35. *Hæc sententia tutior est conscientiæ.*
36. *Explicatio l. Manichæos l. Ariani l. quicunq; C. de hæret. n. 37. 38. 39. 40.*
41. *Hæretici seditiosi aut blasphemi morte puniuntur. n. 42. 43.*
44. *Pœna blasphemiæ est ultimum supplicium.*
45. *Quo genere ultimi supplicii hæretici seditiosi aut blasphemi in foro Saxonico puniantur. num. 46. 47.*
48. *Responsa Scabinorum Lipsensium. n. 49.*
50. *Alia præterea adhuc modo Divina læditur Majestas.*
51. *Quomodo puniantur turbatores Sacrorum. n. 52.*
53. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 54.*

1 MAjestas sicuti duplex est, divina scilicet & humana, *cap. duo sunt. distinct.* 91. *Auth. Gazoros C. de hæretic. Nicol. Reusner. libro quarto. decis.* 16. *numer.* 1. *Tiber. Decian. in tractat. crim. lib.* 7.

cap.1.n.2. Ita & Crimen Majestatis duplex perhibetur: *Vnum* quo læditur Majestas humana, quod in specie læsæ majestatis crimen dicitur, de quo dictum *quæst. præced. Alterum*, quod adversus Majestatem Divinam committitur, & vulgò Hæresis appellatur, quod tantò gravius illo habetur, quantò major Deus est Imperatore, quāvis in pluribus æquiparentur. *Her. Gigas in tract. de crim. læs. Maiest. lib.3. sub tit. de plur. & var. qu. 15. Cravett. consil.6 n.3.*

2 Nefandum ergò crimen hæreseos est gravissimum atque atrocissimum, quippe quæ non in homines, ut pleraque iniquitas & malitia, sed in auctorem Deum, communemque omnium parentem ac dominum detestabilis & execranda perfidia est. *cap. primum. in pr. 22. q.2. cap. quid in omnibus 32. quæst.7. c. quid autem 34. q.3. c. sanè. 24. q.2. Capoll. consil. crimin. 11. num. 25. Prosper. Farinac. in præfat. tract. de hæres. Tiber. Decian. in tract. crimin. lib.5. cap.19. num.1.* Et fundamentum hoc crimen impedit totius pietatis Christianæ, id est, fidem, sine qua impossibile est placere Deo; ut ait D. Paul, *ad Hebr.11.* Ex fide enim justus vivit, *Habac.2.* Super quam velut firmissimam petram Deus fundavit Ecclesiam, & nos fundandi sumus, ut inquit. D. Paul. *ad Hebr.11. & ad Coloss.1.*

3 Quod si quis aliquo prætextu hoc crimen extenuare audeat, is effectum eius detestabilem sagaci studio consideret. Nam Mahumeticum Regnum aliunde non habuit initium, quàm ex hæresi & dissensione dogmatum fidei; Ac tempore Arianorum & Manichæorum, aliorumque hæreticorum universus orbis dissipatus, ac in varias disceptus est partes, magnaque incommoda, cædes & ruinas passus est. *Tiber. Decian. dict. capit.19. numero octavo.* Vnde Romani, ne novæ Religiones in urbem irreperent, neque novi Dii colerētur, summo studio semper curaverunt, sentiēntes labem hanc paulatim totam Rempublicam conturbare, & nisi gravissimis pœnis inhiberetur, eversuram denique, ut author est *Livius, lib.4. & lib.35. de bello Punico secundo.*

4 Hæresin autem appello pertinacem in articulis fidei errorem. *Wesemb. in parat. ad tit. C. de hæret. numer.1 Petr. Theodor. in Colleg. Crimin. disp.5. th.9.* Neque enim omnis error in articulis fidei hæresis, neq; omnes errantes hæretici sunt. Inveniuntur enim inter Ecclesiæ Doctores, qui in interpretandis Scripturis à vero sensu deviant, quos inter hæreticos nequaquam refero, cùm donum prophetiæ non sit datum omnibus. *1. Cor.12. verſ.1. 1. Corinth.14. verſ.32.* Inveniuntur quoque infirmi, quos à nota hæreseos absolvit Scriptura. *Psal.32. Proverb.24. Iacob.3.* Inveniuntur etiam in occulto prava dogmata foventes, ut Gamaliel ille *Act.5.* & multi hodiè politici, quos à consortio hæreticorum separat Apostolus. *2. Tim.2. verſ.18. 2. Petr.2. verſ.1.* Inveniuntur seducti, aut hæretici ex simplicitate sine malitia aut blasphemia credentes, errorem non propagantes, rectiora judicia audientes; Inveniuntur errore suo non in fundamentum articulorum fidei (quod est Christus cum omni suo merito) incurrentes, *1. Corinth.3.* qualis erat Apostolorum error de regno Christi in hoc mundo: Cypriani de rebaptizandis iis, qui baptizati erant ab hæreticis. Inveniuntur Schismatici, qui eodem fundamento retento, scandala turbasq; in Ecclesia movent, ut Corinthii, *1 Cor.2.* Qui omnes in errantium, non etiam hæreticorum catalogorum referri debent.

Solus itaq; error non statim hæreticum facit, 5
sed si accedat in eodem perseverans pertinacia atque malitia; *1. Cor.15. verſ.2. c. dixit. 24. q.3. Wesembec. d. loco.* unde sacræ litteræ volunt, errantes prius monendos esse, antequam ut hæretici vitentur, excommunicentur, & puniantur. *1. Timoth.1. verſ.20. 2. Timoth.2. verſ.25. Tit.3.* Nec quivis error ad hæresin sufficit, non certè in rebus profanis, licet etiam quis absurdam opinio- 6
nem vel mordicus defendat, sed error solùm in articulis fidei hæreticum facit. *1. Timoth.1. verſ. 20. l.1. C. de Summ. Trinit cap.1. extr. eod. tit. cap. ad abolendam. ext. de hæret. Petr. Theodor. dict. disp. 5. th.9. lit. C.* Hinc illi tantùm in hoc crimen incidunt, qui cives & indigenæ sunt Ecclesiæ, non item Mahometani, Ethnici, atque Judæi, qui nunquam in Ecclesia fuerunt. *Wesemb. dict. loco num.4.*

Quare hæreticum describit *Joh. Affelman. in* 7
disp. de hæret. fer. non auferend. personam intra Ec- »
clesiæ gremium, quæ articulum aliquem fidei si- »
ve directè, sive indirectè pertinaciter & malitio- »
sè non sine Ecclesiæ offendiculo oppugnat. »
Quam definitionem probat ex *Irena. l.3. cap.1.* »
Eusseb lib.3. cap.28. Thom.2. secund. q.11. art.2. resp. »
ad arg.3. Bellarm. lib.3. de Roman. Pontif. Coster. in »
præfat. Enchir.

Quantò magis ergò hæretici in gremio 8
Ecclesiæ constituti à verâ fide aberrando delinquunt, quantoque majus scandalum præbent errori circa fidei articulos pertinaciter inhærendo, eosque malitiosè oppugnando, tanto gravius in ipsos animadvertere debet Magistratus, tantoque diligentius prospicere, ut sincerum divini cultus exercitium vigeat, nec per Pseudoprophetas corrumpatur, vel intervertatur, sed hæreses planè exterminentur. *Joh. Gerhard in loco de Magistratu politico num.317. Joh. Affelman. in dict. disp. de hæret. ferend. non auf. r. th.12. Balth. Meisner part.3. philos. sobr sect.2. cap.2. question.6. pag.902. Wesemb. in parat. C. de hæret. n.5.* Omni namque cura & studio in id incumbere debet Magistratus, quò veritas religionis & cultus divini sinceritas sarta tecta cōservetur, neve peregrinis & erroneis opinionibus doctrinæ cœlestis sinceritas contaminetur. *Gerhard. dict. loco. de Magist. polit. n.181.*

Non solùm enim Magistratus erga potestā- 9
tem Ecclesiasticam habere sese debet ut ovis, in quantum fidelis, sed etiam ut custos & patronus, in quantum Magistratus, cui maximè incumbit tueri sacra. Unde Veteres plerique habuerunt Sacerdotii & Regni munera conjunctim. *Petr. Gregor. Tholos. libr.8. de Republ. cap.2. numer.6. Henning. Arnis. in tractat. de exempt. cler. cap.1. num.4.* Quo respectu etiam Magistratus politicus Ecclesiasticam habet potestatem. *David. Pareus ad cap.13. Roman. Henr. Eckard. de ordin. Ecclesiast. & Polit. part.1. cap.1.* Vnde

Constan-

Conſtantinus Imp. ad Epiſcopos: *Vos eſtis*, inquit *Epiſcopi in Eccleſiâ, Ego extra Eccleſiam ſeu templum Epiſcopus à Deo ſum conſtitutus. Euſeb. lib. 4. cap. 24.*

11 Adeoque ſicut Magiſtratus circa bonum civile ſubditorum debet curare, ut jus vigeat in Republicâ ſecundum Leges; ita circa bonum ſpirituale ſubditorum curare debet, ut pura religio vigeat in Eccleſiâ ſecundum verbum Dei. *Chriſtoph. Beſold. libr. 1. polit. cap. 4.* Idque Deus expreſsè præcipit Regi *Deut. 17 verſ. 18. Cum ſedebit ſuper ſolium Regni ſui deſcribet ſibi Deuteronomium Legis ſuæ in volumine, accipiens exemplar à Sacerdotibus Levitica tribus, & habebit ſecum, legetq; illud omnibus diebus vitæ ſuæ, ut diſcat timere Dominum Deum ſuum, & cuſtodire verba & cæremonias ejus, quæ in lege præcepta ſunt.* Et *Ioſ. cap. 1. verſ. 8. Non recedat volumen legis hujus ab ore tuo, ſed meditaberis in eo diebus ac noctibus, ut cuſtodias & facias omnia, quæ ſcripta ſunt in eo, quia tunc proſperam facies viam tuam, & prudenter ages.* Idemque docet exemplum Joſuæ, qui Iſraelitas circumcidendos curavit, *Ioſ. 5.* Legem Dei populo promulgavit, *Ioſ. 8.* Fœdus cum Deo renovavit. *Ioſ. 24.* Davidis, qui tabernaculi miniſteria diſpoſuit, 1. *Par. 23.* Levitas, Curatores, Janitores conſtituit, 1. *Par. 26.* Arcam eduxit. 2. *Reg. 6.* Regis Ezechiæ, qui æneum ſerpentem contrivit, 2. *Reg. 18.* Sacerdotes templum repurgare juſſit. 2. *Par. 29.* Aliorumque Romanorum Imper. Grat. Valent. & Theodoſii in *l. 1. C. de Summ. Trinit.* Martiani in *l. 4. C. eodem titul.* Imp. Leonis in *Novella ſua 15 & 17.* Imp. Juſtiniani in *Novell. 123. cap 32. Novell. 137. cap 6. David. Par. dict. loco.*

12 Hinc Autor Conſilii editi Anno 1538. **wie es vmb die Kirchengüter geſchaffen/ vnnd wie mit denſelben vmbgangen werden ſolle/** *artic. 4.* inquit: **Es erfordert auch das Göttliche Recht/ daß die Obrigkeit/ was zur Religion gehöret/ zum erſten vnd beſten verſehe:** Et poſtea *artic 5.* **In der Natur vnnd in dem Weſen der rechten Obernverwaltung iſt/ daß die Religion für allen/ vnd was zu deren gehöret/ mit beſtellet/ vnnd verſehen werde. Weil dann gedachte Obrigkeit im Reich die Oberverwaltung haben/ So haben ſie auch das Recht/ die Religion vnnd was darzu gehöret/ Chriſtlich zu beſtellen/ vnnd zu verſehen/ wie dann die Religion** publici juris, **vnd ſoll die Käyſ. Mayeſt dabey handhaben/ vnd jhnen in deme allerdinges keinen Eintrag thun/ ſo lange ſich nicht erfindet/ daß ſie die Religion vnrecht verwalten/**

13 &c. Hocque eſt quod vulgò dicimus: Magiſtratui à Deo commendatam eſſe curam & cuſtodiam totius legis, ſeu utriusque tabulæ, quarum prior circa Spirituale, poſterior circa Civile bonum Eccleſiæ verſatur, quod fundatur in expreſſo Dei mandato, *Deuter. 17. & Ioſ. 1. David. Paræus ad cap. 13. Roman. dub. 5. præcogn. 2.* Eoque modo Reges Francorum ad coërcendum & refrenandum abuſus Religionis, & ſupergreſſiones Eccleſiaſticorum, ipſorum Pontificum Romanorum jam ſupra annos plus quàm mille, multas leges ſancivere & edicta. *Molin. de Monarch. Franc. num. 99. & numer. 139. Eſtienne Paſquier. 3. de Recherches cap. 27. Chriſtoph. Beſold. de appellat. capit. 4. numer. 13. Vid. Thuan. libr. 16. fol. 735.*

Et unde Eccleſiæ Romanæ à doctrinâ Apoſtolicâ Apoſtaſia, niſi hinc orta eſt, quòd Principes occupati aliis negotiis, curam Religionis ſolis Epiſcopis, Epiſcopi Suffraganeis, Suffraganei Monachis & Sophiſtis reliquerunt? Vnde Pontificis & Epiſcoporum in immenſum excrevit potentia, ut jam ipſis Monarchis ſit formidabilis? Niſi, quia excluſis à Religionis cura Principibus ſuum eſſe de Religione & fide Eccleſiæ in ſolidum diſponere, Principum eſſe, decretis Epiſcoporum citra hæſitationem obtemperare omnibus perſuaſerunt. *David. Par. dict. loco.* 14

Laudabiliter itaque Juſtinianus Imp. ait, ſe 15
nihilo minorem Eccleſiæ curam habere, quàm vitæ. *Novell. 3. in fin.* Eoque modo accipienda ſunt verba Gregorii V. in *c. in die. de conſecrat. diſt. 5.* ubi inquit: Regimen Romanæ Eccleſiæ conceſſum Teutonicis, ut nempe ſecundum Iſidorum Principes ſeculi cognoſcant, ſe Deo reddituros rationem propter Eccleſiam, quam à Chriſto tuendam ſuſcipiunt; nam ſive ſolvatur pax Eccleſiæ, ille ab eis rationem, exiget, qui eorum poteſtati ſuam Eccleſiam tradidit. *c. Principes 23. qua. 5. Lupold de Babenberg. de jur. Regn. & Imp. Roman. c. 8.*

Hinc Annò Chriſti 1520. ad Carolum V. 16
Imperatorem B. Lutherus ſcribit ſeſe confugere ad ſupremum Magiſtratum, tanquam ad aram præſidiumque; orans ut doctrinæ Chriſtianæ tutelam ſuſcipiat, idque ſeſe facere exemplo Athanaſii. *Sleidan. libra ſecundo comm.* Et poſtea ad Fridericum Saxon. ducem refert, vehementer ſibi gratum eſſe, quòd Cæſar huius cauſæ, quæ publica ſit cognitionem recipiat. *Sleidan. libr 2. pag. 55.* Hocque Imperatoris officium eſſe, probarunt non ſolùm Proteſtantes, quando Anno 1532. Legato Pontificio Hu- 17
goni Rangono reſponderunt: Cùm nondum deſiderio Ordinum (de concilio legitimo & libero) ſatisfecerit, orare ſeſe plurimùm, Cæſar det operam, ut legitimè res agatur; nam hoc ipſius eſſe officium, eique licere legibus. *Sleidan libr. 8. comm. fol. 233.* Sed & ipſi Electores vota ſua eò dirigunt, ut talem eligant, qui Chriſtianus ſit, & Caput populo Chriſtiano. *Buxdorff. ad Aur. Bull concluſ. 29. & 30.* Quemadmodum etiam vocatur Supremus Eccleſiæ Patronus, **Der Obriſte Voigt der Chriſtenheit/** *Receſſ. Imper. Comm. Auguſt. de Anno* 1530. §. **nach dem aber der gantzen Chriſtenheit rechter Schutz vnd Schirm/** *Receſſ Imper. Auguſt de Anno* 1518. §. **erſtlich &c. Ein Obriſter Voigt vnd Schirmherr der heiligen Chriſtlichen Kirchen/** *Receſſ. Imper. Auguſt. de Anno* 36. §. **Auff ſolches vnſer gnädiges Erinnern &c.** Ideoque Elector Treviricus in Electione Caroli Regis Hiſpaniarum Anno 1519. *Talem*, inquit, *Reſpublica deſiderat, qui præter alia conſtituat & emendet Eccleſiæ ſtatum.* Idemque Moguntinus Elector prudenter admonuit. *Georg. Sabin. in hiſtor. de Elector. & Coronat. Caroli V. Caſpar. Ens. in libello de elect. & inaugurat. Reg. Romanor. cap. 5. Sleidan. lib. 1. com. fol. 28.*

18 Quinimò, vigore Constitutionis Passaviensis, qua cautum est, ne jurisdictio Ecclesiastica ab Episcopis Pontificiis adversus Augustanæ Confessionis socios exerceretur, jura Episcopalia in Provinciis Statuum Evangelicorũ non amplius Episcopis, eorumque officialibus, sed Principibus ac Magistratibus jura territorii habentibus competunt. *Rec. Imper. de Anno* 1555. §. **damit auch obberürte beyde Religions-Verwandte &c.** *Andr. Knich. de sublim. terr. jur. cap. 3. numer. 232. Zanger. de Exception. part. 1. cap. 1 num. 425. Hillig. libr. 17. Donell. Enucl. at cap. 10 lit. CC. Dauth. de testam num. 93, Syring. de pac. Religion. concl. 29. Matth. Stephan. de jurisdict. lib. 3. cap. 4. num. 13. & cap. 15. Tob. Paurmeister. de jurisdict. Imper Roman. lib. 2 cap. 9. num. 8. Berl. Zieritz. de Princip. int ipsf. dign. prærogat.* Quæcunque igitur ad jus Episcopale pertinent, inter quæ haud minimum est cura religionis & cultus divini, quo is ab omni hæresi & falsitate purus conservetur, ea Magistratus Evangelici in suis territoriis ritè exercent. *Joh. Gerhard. in loco de Magistratu politico, n. 174.*

19 Tantum itaque abest, Magistratum politicum in hæreticos animadvertere non posse, ut potius hoc facere eidem omni jure incumbat, si aliâs officio suo fungi, & cultum divinum sartum tectumque conservare velit. Idque tàm apud nostrates Theologos, quàm Pontificios, atque Calvinianos minus dubii habet. *Minu. Cels. in tract. de haret. cap. suppl. n. non puniend. sect. 2. pag. 124. Theodor. Cornhert. in epit. proces. occid. haret. adverf. Lipf. & defenf. proces. Johan. Affelm. in disp. de haret. ferend. non auferib. 12. Balth. Meisner. part. 3. philosoph. sobr sect. 2. cap 1. quæst. 6. pag. 902. Balduin. in disp. de haret fer non auferib. Johan Gerhard. in loco de magistratu politico num.* 20 317. *pag.* 1047 Ast, illud controversum est,

Q. 1. *An haretici ultimo supplicio sint afficiendi?*

An hæretici auferendi, vel ut loquuntur, capitis pœna seu ultimo supplicio afficiendi sint? Id quod uno fermè ore affirmant Pontificii, qui ubera Antichristi sugunt. *Bellarm. libro tertio de Laicis. cap. 21. Thom. 22. quæst. 16. artic. 18. Gregor. de Valent. tom. 3. disp. 1. quæstion. 11.* Ita ut Majerhôferus *in speculo prædicantium fol* 54. scribere haud vereatur: **Daß man die Ketzer am Leben straffen soll/ seyn die Catholischen dermassen vereiniget / daß sie es für einen Glaubens-Artickel halten /** referente *Gerhard. dict. loco de Magistr. polit. num.* 314. *pag.* 1043. *& Affelman. dict disp de haret. ferend. non auferib. th.* 13.

21 Hinc *Petr. Gregor. Tholosan. libro duodecimo de Republ. cap. 4 sect.* 10. inquit, *si Hæretici contemptis Ecclesiasticis censuris noluerint ad Ecclesiæ gremium redire, cum gladio spirituali temporalis est jungendus juxta cap. quando vult Deus. & seqq. 23 quæst.* 4. Sic Elias & Iehu occiderunt Pseudoprophetas. *Et Lipf. lib. 4. polit. 1.* scribit: *Serò serio hoc imbibite, nihil esse in rebus humanis religione præstantius, eamq; summâ vi debere defendi; Punias igitur, si quis turbat, Clementiæ hîc non est locus, ut e. seca, ut membrum potius aliquod, quàm totum corpus intereat.*

22 Idemque tot annorum consilia sanguine concepta, sanguine scripta, & tanquam impurus partus sanguine edita & commaculata comprobant. *Affelm. dict. disp. th.* 13. Nec non inquisitio Hispanica & Historiæ rerum in Gallia, Belgio, Anglia, Germania, aliisq; Regnis & Provinciis superiori seculo gestarum, docent ac luculenter demonstrant. Quas legens inveniet in sola Gallia intra duorum & viginti annorum spacium, initio scilicet sumpto ab anno 1562. usque ad Annum 84. quadraginta centum millia variis pœnis & bellorum turbinibus absumpta. *Simon Stenius in Respons. ad Apolog Jacob. Grei. de vita Ignatij Lojola lib. 2. cap. 6.*

Expendatur Laniena Lutetiana Anno 72. in 23
Galliis instituta, in qua referente *Dinotho libr. 5. hist Gall. p.* 341. tribus diebus supra decem millia hominum omnis ætatis, sextus, & conditionis Parisiis fuêre cæsa, ac tanta fuit sanguinis effusi copia, ut per multa urbis loca rivulorum instar diffluueret. Imò plus sanguinis quàm vini in nuptiis illis effusum fuisse, ajunt Parisienses. Nec morte Casparis Colignii hæc Tragœdia finita, verùm rabies ea in alias quoq; Civitates & Academias irruit, ubi multi Heroës fœminæ & pueri interfecti. Bitugirinib⁹ etiam occisus magnus ille JCtus Corasius, quod idem evenisset Donello & Hottomanno, si non discipulorum suorum ope & periculo erepti fuissent. *Thuan. libr. 52. histor. Camerar. libr. 1. medit. histor. cap* 83. *Recueil des choses memorabl. fol. 425. Francisc. Achill. de Princip. inter prov. Eur. p. part.* 233. *& seqq. Auct.* **deß wacht frühe auff den Frantzosen vnd anderen Benachbarten** Et quanta hæc fuerit la- 24
niena, vel ex solâ confessione constat Cruciarii, aurificis cujusdam, quem sæpiùs cum horrore se vidisse & audivisse immani vesaniâ jactantem, cùm nudum brachiũ exerceret, hoc se quadringentos amplius homines in illâ mactasse laniena, refert *Thuan. dict. loco.*

De hisce Carnificinis Gallicanis, scribit Maxi- 25
mil. II. Imperator: *Quod attinet ad præclarum illud facinus quod Galli in Admiralio ejusq; ortis tyrannidè perpetrarunt, equidem id minime probare possum, magnoq; cum dolore animi intellexi, Generum meum sibi persuaderi passum esse tam fœdam lanienam. in Epistola ad Lazarum Schvendi, quæ habetur tom. 1. Const. Goldast. ad fin.*

Nec solùm Gallia, sed & Germania tyranni- 26
dem hanc Pontificiorum experta est. Expendantur, si lubeat, facinora Ferdinandi Alvarez Ducis Albani, in Belgio perpetrata, qui ipsemet confessus est, quòd paucis illis annis, quibus Belgio præfuit, octodecim millia hominum utriusque sexus clanculùm & palàm furialibus carnificinis sustulisset, nec tamen isto rigore Patribus inquisitionis satisfeciisset. *Matteran. de bello Belgico.*

Ejusdem cantilenæ fuerunt literæ Papæ A- 27
driani, Anno 22. sub exitum Novembr. ad Imperii Ordines Norinbergæ congregatos, scriptæ in hunc modum: Quia hic morbus non possit lenibus medicamentis curari, veniendum necessariò ad vehemẽtiora: Ejus rei non unum extare testimonium & exemplum in Scripturis & Majores ipsorum in Concilio Constantiensi rationem hanc secutos, in Hussum & Pragensem pro

ipsorum

ipſorum merito vindicaſſe, ipſos etiam hanc illorum virtutem imitari debere. *Sleidan. libr. 3. comm.* Complacuit hoc ipſum Cardinali Farneſio, qui ex Italiâ ad bellum Schmalcaldicum in Germaniam proficiſcens dixit: ſe tantam daturum ſtragem per Alemanniam, ut in Lutheranorum cruore vel ipſius equus natare poſſit. *Sleidan. lib. 17. comm.*

28 Hanc Pontificiorum tyrannidem non improbant Calviniani. Hi enim, quando liberiori fruuntur aurâ, & præſidio potentiorum ſeſe tutos eſſe animadvertunt, in haſce tyrannicas voces erumpunt: Hæreticos eſſe occidendos. *Beza vol. 1. fol. 153. & ſeqq. Bucan. loco 49. queſt. 34. Danæus in Ethica Chriſtiana. libr. 3. cap. 13. fol. 159. Franciſc. Jun. in defenſ. 2. de S. Trinitate p. 4.* Quin *Lucas Oſiander in reſponſo ad Apolog. Heidelbergenſ.* dixiſſe quondam Eccleſiaſten Calviniſticum quendam, teſtis eſt: Si Romanus Imperator foret, ſe omnes interfecturum, qui ſuam religionem non amplecterentur. *p. 64. & 65.* referente *Joh. Affelmanno in diſp. de hæret. ferend. non auſer. th. 14.*

29 Ut non omninò injuſtè *Bellarm.* ſcripſerit *lib. 3. de Roman. Pontif cap. 7.* inquiſitionem hæreticorum Papiſticam apud Calvinianos non perſecutionem, ſed bellum civile potius appellari poſſe, ſiquidem juxta doctrinam Auguſtini *Epiſt. 80. ad Heſychium*, in perſecutione Antichriſti ſolis Eccleſiæ filiis futura ſit tribulatio, non autem eorum perſecutoribus. Nec immeritò *Coſterus in Apolog. cont. Gomar. part. 3. fol. 548.* Calvinianis objicit, quòd fruſtra conquerantur de tyrannide Pontificiorum, cum ipſimet cenſeant, Pontificios eſſe occidendos, quorum non paucos religionis gratiâ occiderunt. Vid. *Johan. Gerhard. in loco de Magiſtr. polit. num. 316. p. 1046.*

30 Hæcq; ſententia eſt Calvinianorum & Pontificiorum. Sed quid ad hoc Evangelici Orthodoxi? Hi certè mitiores unanimiter ſentiunt ex ſacris literis, hæreticos prius placidè admonendos eſſe, quod ſi non reſipuerint, vitandos & excommunicandos, ne bonos inficiant, ſed verecundiæ pudore ſuffuſi reſipiſcant, & ad cætera membra,
31 quibus abſciſſi erant applicentur. Quod ſi adhuc dogmata ſua pertinaciter retineant, aliosq; doceant, exilio plectendos, nequaquam verò ultimo ſupplicio afficiendos eſſe. *Johan. Gerhard. in loco de magiſtr. polit. numer. 317 & ſeqq. Balduin. in diſp. de hæret. ferend. non auferend. Balth. Meiſner. libr. 4. de legib ſect. 1. quæſt. 19. & part. 3. philoſ. ſobr. ſect. 2. cap. 2. quæſt. 6. Joh. Affelm. in diſp. de hæret. ferend. non auferend. Henr. Eckard. de ordin. Eccleſiaſt. & polit. part. 3. quæſtion. 4. Brentius & alii complures, quos allegat Minus Celſ. in tr. de hæret. cap. ſuppl. non pun.* Hinc Wolffg. Muſc. *in Locu. p. 1329.* ſcribit: *Chriſtianus Magiſtratus animadvertit quidem in hæreticos, verùm ſic moderatè, ut ſint, qui reſipiſcere poſſint. Non patitur, ut de fide doceant, nec permittit, ut Eccleſias colligant, Epiſcopos ordinent. Alios privat honoribus, aliis adimit civitatis communionem, alios proſcribit, alios mulctâ pecuniariâ punit, quod Auguſtini temporibus factum eſſe legimus; ipſos impoſtores ac ſeductores, ne illi, poſtquam incorrigibiles apparent, ultra quemquam ſeducant, carceribus incluſos tamdiu coercet ac detinet, donec in ſe reverſi reſipiſcant. Sic coercendi ſunt, qui cogi ſe ad bonum non ſuſtinent.*

Idemque ſenſiſſe *B. Lutherum*, ex ipſius ſcri- 32
ptis manifeſtò apparet, quando inquit, *tom. 2. Jenenſ. german. fol.* 180. Weltliche Obrigkeit ſoll zufrieden ſeyn/ vnd jhres dinges wartẽ/ vnd laſſen glauben ſonſt oder ſo/ wie man kan vnnd will/ vnd niemand mit Gewalt dringen/ dann es iſt ein frey Werck vmb den Glauben / darzu man niemand ſoll zwingen/ ja es iſt ein Göttlich Werck im Geiſt/ geſchweige dann/ daß es äuſſerliche Gewalt ſolte erzwingen/ *fol.* 348. Es ſtehet in der *Legenda S.* Johannis / Non placent Deo coacta ſervitia, vnnd wann ſchon das dieſelbe Legenda nicht ſagete / ſo halten es doch alle Schrifften in ſich. *Tom. 4. Jenenſ. germ. fol.* 408. Man ſoll ja einen jeden glauben laſſen was er wolle: Glaubt er vnrecht / ſo hat er gnug Straffe am ewigen Fewer in der Hölle/ warumb will man ſie dann zeitlich martern / ſo fern ſie am Glauben irren / vnnd nicht daneben auffrühriſch / oder ſonſten der Obrigkeit wiederſtreben. Mit der Schrifft vnnd Gottes Wort ſoll man jhnen wehren vnd wiederſtreben/ mit Fewer wird man wenig außrichten. *Tom. 7. fol.* 144. Es iſt nicht Evangeliſch noch Chriſtlich mit Verfolgung wieder die Ketzer zu fechten/ *&c.* Nihil enim abſurdius, quàm fidem in ani- 33
ma, quæ ſpiritus eſt, cogere velle; cùm aſſenſus qui fidei pars eſt, ſit actus à voluntate elicitus. *Quis enim mihi imponat neceſſitatem*, inquit Lactant. *vel credendi quod nolim, vel quod nolim, non credendi; nihil tam voluntarium, quàm Religio in quâ ſi animus averſus, jam ſublata, jam nulla eſt, libro quinto Div. Inſtit. cap.* 19. Idque Henricus III. Galliæ Rex qui per totam vitam Evangelicam Religionem armis oppugnaverat, in extremo mortis articulo confiteri coactus eſt, hiſce verbis: *Aprenez de moy, que la pieté eſt un devoir de l' homme envers dieu, ſur le quel le bras de la chair n' a point de puiſſance. Pierre Matthieu en l' hiſtoire de dern. troubl. lib. 5. fol.* 193. Cum quo convenit Maximil. II. Imper. in *Epiſt.* 34
ad Lazarum Schvvendi tom. 1. Conſtit. Goldaſti ad fin. Es iſt in der Warheit nicht anders/ als jhr vernünfftig ſchreibet/ daß Religions-Sachen mit dem Schwerdt nicht wollen gehandelt vnnd gerichtet werden / kein anderer Gottesfürchtiger vnnd Friedliebender wird es auch anders ſagen/ *&c.* Et alibi: *Eorum actiones, qui ſuppliciorum crudelitate, ſectionibus & uſtionibus hanc rem confici poſſe defendunt, mihi minimè placent, nec unquam adducar, ut eas laudem, niſi fortè, quod tamen ſerio deprecabor ne fiat; Deus permittat, ut in furorem & inſaniam prolabar, in Epiſt. de ſedit. Belgic.* Violentis namque mediis animi ſubditorum ab illâ religione, ad quam coguntur, magis abalienantur & irritantur, occaſio datur cædibus, & tranquillitas Reipublicæ turbatur, quod multis exemplis probat *Petr. Gregor. Tholoſ. libro duodecimo de Republ. cap. 5. numer.* 12. Vid. *Alber. Gentil de jur. bell. libro primo. cap. 9. &* 10. *Herm. Kirchner. diſp. polit. 6. th. 2. lit. C. Her. Boter.*

de bello & duello lib.1.cap.6.n.18.& 19. Keckerm. in polit. libr.1. cap. fin. Lazar. Schwend. in consil. ad Maxim. II. von Regierung deß Römischen Reichs Sleidan. lib.21. comm. pag.647. Thuan. lib.79. histor. pag.178.

35 Quæ certè sententia conscientiis tutor est, & sacris literis magis consonat, *1. Corinth. 11. vers. 17. Galat. 5. v. 9. 1. Timoth. 6. v. 3. & seq. 2. Timoth. 2. v. 2. 2. Petr. 2 v. 1.* ubi de hæreticis agitur, & nullibi tamen eos carnali gladio puniendos esse probatur. Sic etiam apparet ex *Matthæi cap. 13. v. 28.* Deo neutiquam placere zizania (quibus falsi Doctores significantur) in agro suo inter triticum (quo intelliguntur veram doctrinam amplectentes) germinantia evelli (hoc est, morte de terrâ tolli) sed vellè potius usque ad messem extremi judicii tolerari. Quæ aliavè dicta Sacræ Scripturæ, ut & testimonia Patrum pro confirmandâ hâc assertione, refutaris simul argumentis iis, quæ à Bellarmino, aliisque Pontificiis in contrarium proferuntur, latè adducunt, & eruditè ac perspicuè explicant nostrates Theologi, imprimis *Revetend. Dn. Johan. Gerhardus in loco Theolog. de Magistr. polit. n.318. pag 1048. & seq. Balth. Meisner. part.3. philosoph sobr. sect.1. cap.2. quæst.6. & de legib. lib.4. sect.1. quæst.19. Ioh. Affelman. in disp. de haret. ferend. non auser. Henr. Eckard. de ordin. Ecclesiast. & polit. part.3 qu.4. Frid. Balduin. in disp. de haret. Arnold. in disput. de tract. haret. Vrban Reg. in Enchirid. Princip. D. Luther. de sublim. mun. potest. Minus Celsus in tract. de her. cap. suppl. non puni.* Vid. quoq; *Theodor. Cornbert. in epitom. proces. occid. haret. adversus Lipsi. & in defens. proces.*

36 Neque alia mens fuit Impp. Romanis, Quamvis enim Theodosius, Valentinianus, Martianus, & alii leges tulerint in hæreticos quibus eos interdum aliquot libris auro, interdum omnibus bonis, interdum exilio & verberibus, interdum ultimo supplicio mulctari vo-
37 luerint, ut patet ex *l. Manichæos. l. Ariani. l. quicunq. C. de haret.* Attamen ultimum supplicium ibidem non de amissione vitæ, sed de deportatione, (quæ & ipsa ultimum ac capitale supplicium dicitur in *l. fin. C. de exeentor. & exact. libr. 12.*) accipi debere, existimat *Matth. VVesemb. in parat. ad tit. C. de haret. num.6. Tum*, quòd in pœnalibus mitiorem sequi debeamus sententiam, *l. pen. ff. de pœn. l. semper. in obscuris. ff. de reg. jur. Tum*, quòd etiam deportatio dicatur disertè capitale supplicium in *l. 28. in pr. ff. de pœn. l. 2. de publ. judic. l. 103. ff. de verb. signif. l. 13. ff. de bon. possess.*

38 Arbitrantur alii, quòd Imperatores isti bellorum tumultibus, & Regnorum mutationibus impliciti, non semper rectam Ecclesiæ gubernandæ rationem observare potuerint; Et cùm sacrarum literarum essent ignari, Episcopis in omnibus fidem habuerint, qui cùm essent ambitione turgidi, & aliorum sanguine famam sibi quærerent, factum esse, ut Imperatoribus modum illicitum propagandæ Ecclesiæ persuaderent. *Balth. Meisner. dict. l b. 4. de legib. qu. 19. pag. 366. Joh. Affelman. dict. disput. de haret ferend. non auser. th. 75.*

39 Quamvis & dici possit, sæpius in terrorem promulgari decreta duriora, quæ tamen executioni non tradantur, sicuti factum in *Lege 12. tabb.* de secando corpore debitoris obærati, ut est apud *Gellium lib. 20. Noct. Attic. c. 1.* Pari modo Sectis crescentibus, graviora supplicia quidem denunciata, attamè in actum non fuerunt deducta. Veluti de Theodosio expresè scribit *Sozom. lib. 7. c. 12.* quòd graviora supplicia adjecerit, sed non executus fuerit.

Ausim & hoc dicere, prædictas scilicet leges 40 non universaliter & illimitate accipiendas esse de quibusvis hæreticis, ex sola etiam infirmitate errantibus, sed potius de blasphemis & talibus, quales fuerunt Donatistæ, qui turbas excitarunt, & ipsi in dissentientes sævierunt: Quos è medio tollendos esse, nemo facilè negabit.

Etenim Lector amantissime, quæ hactenus ex 41 mente nostrarium Theologorum ac Politicorum de hæreticis, eos scilicet capitali supplicio afficiendos nõ esse, prolata fuêre, illa solummodò dicta arbitror de hæreticis, ut hæreticis, id est, de iis, qui ipsimet in articulis fidei errant, & errorem pertinaciter defendunt, quandoque etiam hæreses spargunt, & alios seducunt, absque seditione tamen aut blasphemiâ. Quod si verò hæretici aut facinorosi & seditiosi, pacis publicæ & civilis violatores existant, alios ad seditionem commoventes, vel si sint blasphemi, qui absque fronte & manifestis verbis Deum Patrem, Filium, & Spiritum Sanctum blasphemant; His capitis pœnam seu ultimum supplicium decerni, nulla prohibet religio.

Et in hoc ferè conveniunt omnes, *Dn. Johan.* 42 *Gerhard. Affinis meus colendus, in loco de Magistr. polit. n.317. pag.1047. vers. Nec quæstio est de seditiosis & blasphemis &c. Balth. Meisner part.3 philosoph. sobr. sect.2. cap.2. quæst.6. pag.409. Joh. Affelman. in disput. de haret. ferend. non auser. th.12. Matth. Coler. part.1. decis.177.* Et sic Bernæ de Valentino Gentili, Genevæ de Serveto non tàm ut sectario quodam, quàm ut de monstro ex merâ impietate, horrendisque blasphemiis conflato, quibus totos annos 30. tùm voce, tùm scripto, cœlum ac terram infecerat, supplicium fuit sumptum, si credendum Bezæ *in vitâ Calvini vol. 3 fol.377.*

Nec mirum hocalicui videbitur, cùm seditio- 43 nis auctor non modò vim publicam, sed & crimen læsæ Majestatis, cujus pœna est ultimum supplicium, committat, *l. 1. § 1. ff. ad Leg. Iul. Majest. Bajard. ad Iul. Clar. in pract. §. læsæ majestatis, num. 2. vers. si quis convocet. 6. & vers. committitur 10. Mynsinger. respons. 44. n. 2. vers. vel dolo malo. Ægid. Boss. in tit. de crim. læs. majest. num. 17. vers. sed potius. Hieron. Gigas. de crimin. læs. maiest. libr. 1. rubr. qual. & à quib. crim. læs. majest. comm. quæst. 44. num. 1. & 2. Iodoc. Damhouder. in prax. crimin. cap. 62. num. 2. & cap. 63. num. 10. Foller. in pract. in verb. item quod commisit crimen læsæ majest. n. 11.* Sic & blasphemiæ pœnam esse ultimum supplicium, constat ex *Ordin. Crimin. Caroli V. Imp. ar-* 44 *tic. 106. Recess. August. de Anno 1548. titul.* Von den Gotteslästerungen §. nemlich so jemands & *seq. Ordin. provinc. Saxon. de Anno 1550. titul.* von Gotteslästern/ fluchen vnd schweren. *Const. Elect. 1. part 4.*

Quamvis

45 Quamvis autem hoc caſu pœna gladii ſuffi-
Q. 2. Quæ ſit pœna hæreticorũ ſeditioſorũ vel blaſphemorum in foro Saxonico? cere videatur, per ea quæ de pœna blaſphemantium tradit *Dan. Moll. ad Conſt. Elect.* 1. *n.* 8. *part.* 4. Attamen uſu ac conſuetudine Saxonicâ obtinuit, ejusmodi hæreticos ſeditioſos aut blaſphemantes igne comburi. De quâ conſuetudine teſtatur *Matth. Coler. part.* 1. *deciſ.* 177. *n.* 1. Vid. quoque *Didac. Covarr. var. reſolut. lib.* 2. *cap.* 10. *n.* 10. *Grillant. de hæret. quæſt.* 3. *n.* 3. *Iul. Clar. libr.* 5. *ſent.* §. *hæreſis. n.* 7. & 8. *Anton. Gomez. var. reſolut. tom.* 3. *cap.* 2. *n.* 1.

46 Quæ pœna etiam manifeſtè exprimitur in Iur. Saxon. *libr.* 2. Landrecht *artic.* 13. in verb: **Welcher Chriſten Mann oder Weib vngläubig iſt &c. die ſol man auff einer Horden brennen.** Quibus verbis hæreticos denotari tradit *Gloſſ. germ. dict. art.* 13. *in verb.* **vngläubig.**

47 *Et ſecundum hanc conſuetudinem veteres Scabinos Anno* 1574. *&* 1583. *pronunciaſſe reperio, quorum ſententias verbotenus ſubjeci.*

Quamvis ſi ejusmodi caſus, quo hæreticis ſimul ſeditioſus aut blaſphemus eſt, occurreret, judici, ut mitiorem ſententiam ſequeretur, & pœnam gladii dictaret, ſuaſor eſſe velim per ea, quæ tradit *Matth. VVeſemb. in part. ad tit. C. de hær. n.* 6. explicans *dict. art.* 13. *lib* 2. Landr. *de apoſtatis.* Exiſtimo etiam textum iſtum de Veneficis & incantatoribus exaudiendum eſſe, qui cultum divinum & fidem Chriſtianam abnegando, Diabolo operam & obſequium pollicentur juxta tradita *ſupra q.* 20. *n.* 36. & 37.

48 *Sententia Veterum Scabinorum hiſce formalibus ſuerunt concepta:* **Hat bey dem Churfürſten zu Sachſen vnnd Burggraffen zu Magdeburg/ vnſern gnädigſten Herren/ gedachter C. M. ſo ewern Anzeigen nach ſeines Handwercks ein Leineweber/ ſich angegeben/ als hätte er durch ſonderliche Offenbahrung deß Geiſtes Gottes zwene Artieul/ ſo in vnſer Chriſtlichen Religion biß anhero fälſchlich gelehret worden/ vnd darneben eine Schrifft übergeben/ darinnen er anfänglichen die Kindertauffe gantz vnnd gar verdammet/ auch Gottloß vnnd läſterlich darvon redet/ alſo daß er ſie eine menſchliche erdichtete teuffeliſche Tauffe/ eine Vorfertigung aller Vngerechtigkeit/ eine Wiederſetzung der Warheit/ einen Strick deß Teuffels nennet/ damit er alle/ die getaufft werden/ gefangen führe/ zu aller Vngerechtigkeit/ vnd Ewiger Verdamnüß / Saget auch ewern Bericht nach ferner/ (welches aber in ſeiner übergebener Schrifft/ darvon jhr vns Copey geſchicket/ nicht zubefinden) Er könne vnd wolle nimmermehr etwas von der loſen ſtinckenden Tauffe halten/ vnnd heiſſet ſie ewern fernern Anzeigen nach / ein Saubadt / mit dieſem Anhange/ wann ſeine beyde Kinder erwachſen / vnnd zum Verſtande kommen/ wolle er ſie/ auch ſich ſelbſt darvon *abſolviren* laſſen/ wolle auch wohl örter finden / daß ſie anders getaufft werden ſollen. Gibt er nun in derſelben Schrifft weiter für / beruhet auch ewern weitern Bericht nach/ darauff/ die Lehre/ daß drey vnterſchiedliche Perſonen in Göttlichen Weſen ſeyn/ vnnd ein jegliche inſonderheit anzuruffen mit ſingen vnnd beten/ ſey falſch vnd vnrecht/ darinnen niemands erhöret werde. Ja es ſey vnrecht/ abgöttiſch vnd gottloß/ GOtt in dreyen vnterſchiedlichen Perſonen anruffen/ alles nach fernern Inhalt ſeiner übergebenen Schrifft/ vnd ewers gethanen Berichts. Da nun gedachter C. M. Nach Inhalt ewrer Frage allbereit zweyer/ als nemblich durch die *Pradicanten*, allda zu Torgaw erſtlich/ vnd dann zum andern mahl/ auch durch die Herren *Theologen*, ſo newlicher Zeit daſelbſt verſamlet geweſen/ nicht allein mit Fleiß *examiniret* vnd verhöret/ ſondern auch mit mancherley Sprüchen der Heiligen Schrifft erinnert vnterwieſen/ vnd vorwarnet worden were / von ſeinen Jrrthumben vnnd Läſterungen abzuſtehen / vnnd ſich zu der heiligen Rechtgläubigen Kirchen / vnnd den warhafftigen Verſtandt deß Chriſtlichen Glaubens/ von dem Göttlichen Weſen/ vnnd der heiligen vnzertheilten Dreyfaltigkeit/ auch deß heiligen Sacraments der Tauffe zuwenden/ vnd zubekehren. So würde er nunmehr noch Einſten/ vnd alſo zum dritten mahl gleicher Geſtalt/ wie jetzt gemeldet/ auß Gottes Wort vnterrichtet vnd vermahnet/ vnd da er nun hierüber auff obgemeldetem ſeinem Jrrthumb/ vnnd ſonderlich als ſolten nicht vnterſchiedliche drey Perſonen in den Göttlichen Weſen ſeyn/ ohne einige Bekehrung halßſtarrig beſtehen vnd beruhen würde: So wolte alsdann der geiſtlichen Obrigkeit in allewege obliegen / etliche Gottsfürchtige/ gelehrte vnd erfahrne *Theologen* vnd Männer zuverſamlen / auch mit Rath vnnd Hülffe derſelben gebührlich vnd ordentlich wieder jhn zuverfahren/ vnd alsdann auch ſolchen gehaltenen ordentlichen *proceſſ* über obgedachtem ſeinem Jrrthumb rechtlich zuerkennen/ vnnd zuerklären/ ob er für einen Ketzer zu achten oder nicht/ vnnd da er dergeſtalt/ wie itzo gemeldet/ vor einen Ketzer erkläret/ Alsdann vnd auff den Fall würde er der weltlichen Obrigkeit peinlich zu ſtraffen billig überweiſet Da er nun ferner auff obberührten ſeinen Jrrthumb (als nemblich auff verdammung vnnd Läſterung deß heiligen Sacraments der Kinder-Tauffe/ ſonderlich aber/ daß nicht drey vnterſchiedliche Perſonē ſeyn ſolten/ in den Göttlichen Weſen/ vnd daß ſolche Lehre/ daß drey vnterſchiedliche Perſonen im Göttlichen Weſen ſeyn/ vnd ein jegliche inſonderheit mit ſingen/ vnnd beten anzuruffen/ falſch/ vnrecht/ abgöttiſch/ vnd gottloß ſeyn ſolte/ Jnmaſſen beyder Articul halber in ſeiner übergebenen Schrifft/ vnnd in einem vns gethanen Bericht/ nach der Länge ferner gemeldet / welches alles jhme mit Fleiß wiederümb billig fürgehalten wird) vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß ſonſten wie recht überweiſet/ auch keine Wahnwitzigkeit / oder Verrückung der Vernunfft an jhme geſpüret/ oder vermercket würde/ auff dem Fall möchte er von wegen ſolcher ſeiner gefaſten Halßſtarrigkeit/ ketzeriſchen Jrrthumb vnd Läſterungen/ vermöge der Rechte vnnd üblichen gemeinen Gebrauch nach/ mit dem Fewer vom Leben zum Tode geſtrafft werden / vnnd würden darüber auch ſeine Güter von der hohen weltlichen Obrigkeit billig *publiciret* vnd eingezogen V. R. W. *Ad conjultationem Ambroſii* Franckens/ *Quæſtoris Torgenſis M. Iulio, Anno* 1574.

Altera ſententia hæc eſt: **H. D. hiebevor vor 19. Jahren zwieer/ vnd itzo zum dritten mahl nach fleiſſigem Vnterricht der Geiſtlichen auß Gottes Wort / die heilige Dreyfaltigkeit / das heilige Verdienſt vnſers Erlöſers vnnd Seligmachers deß HErren JEſu Chriſti/ vnnd daß er Gottes Sohn ſey/ deßgleichen die Erſchaffung der Welt/ die Aufferſtehung der Todten / vnnd alle andere Articul deß Chriſtlichen Glaubens verleugnet / vnd ſich auß der Bibel vnnd mit Gottes Wort nicht vnterrichten laſſen/ noch von den Zehen Gebotten Gottes / dem heiligen Evangelio/ dem Ehe- vnd Weltlichen Obrigkeit Stande etwas halten wollen/ ſonderl davon ſpöttlichen / vorächtlichen/ vnnd Gottesläſterlichen geredet/ nach fernern Jnhalt ſeiner gethanen Auſſage etc. Ob nun wohl in überſandten *acten* vormeldet wird / daß die *Pradicanten* mit jhme deßwegen allbereit Geſpräch gehalten/ vnnd jhn mit trewen Fleiß vermahnet / von ſeinem gefaſten Jrrthumb abzuſtehen; Dieweil aber dennoch ſolches darbey nicht zubefinden / So wird er billig noch Einſten/ oder auch/ da es die Notturfft erfordert / zwieer durch gemeldte Kirchendiener mit Gottes Wort / vnd mit gründlicher Wiederlegung ſeines Jrrthumbs/ fleiſſig vnterrichtet/ vnnd trewlichen vermahnet/ obberührten ſeinen Jrrthumb zuverlaſſen / vnnd ſich zu der heiligen rechtgläubigen Kir-** 49

chen / vnd dem warhafftigen Verstandt deß Christlichen Glaubens zuwenden / vnd zukehren: Es wird jhme auch eine geraume Zeit / vnnd zum wenigsten auff ein jedes Gespräch 10. Tage Bedenckzeit völlig gegeben / vnd mitgetheilet / vnnd inmittels in der Kirchen vmb seine Bekehrung ernstlich vnd mit Fleiß gebeten / vnd da er über diß alles auff vielgemeldten seinem Jrthumb nochmahls halßstarrig bestehen / vnnd verbleiben würde / so wil der Geistlichen Obrigkeit / vermöge vorigen Vrthels für allen dingen gebühren / über gedachter seiner Meinung vnd Jrrthumb zuerkennen / vnd rechtlich zuerklären / ob er für einen Ketzer zu halten oder nicht: vnnd da er dergestalt für einen Ketzer erkläret / auff den Fall würde er euch als der Weltlichen Obrigkeit peinlich zu Straff billig überweiset. Vnd da er nun ferner auff oberwehntem seinem Ketzerischen Jrrthum / vnd sonderlichen auff Verleugnung der heiligen Dreyfaltigkeit / vnd deß heiligen Verdienstes deß Sohns Gottes / vnnd anderer Articul deß Christlichen Glaubens für Gericht freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überweiset / auch keine Wahnwitzigkeit oder Verrückung der Vernunfft an jhme gespüret oder vermercket würde: So möchte er deßwegen vermöge der gemeinen beschriebenen Käyserlichen Rechte / vnd deß hiebevorn gesprochenen Vrthels vom Leben zum Tode / vnnd den üblichen gemeinen Gebrauch nach / mit dem Fewer gestrafft werden. V. R. W. *Versus* Dr. ffurdt. *Ad consultationem Præfectorum Electoralium Moguntinorum & Saxonicorum. Mense Octobr. Anno 1583.*

50 Cæterum, Divina Majestas non solùm per hæresin læditur, sed aliis quoque modis; veluti blasphemiâ, prævaricatione, apostasiâ, simoniâ, sortilegio, divinatione, incantatione &c. de quibus *Iodoc. Damhoudor. in prax. crimin. cap. 61. n. 9.* Quibus criminum generibus delinquentes, adversus Divinam Majestatem peccant, & crimen læsæ Majestatis Divinæ committunt.

51 Q. 1. *Quomodo puniantur turbatores sacrorum?*

Inter quos etiam referri possunt turbatores divinorum, & sacrorum interpellatores, qui se palam opponendo Concionatoribus, in suggesto contradicentes, Conciones Dei vel alio modo administrationes sacrorum impediunt. Quorum pœna est arbitraria, fustigatio vel relegatio, aut etiam mitior pœna, ut mulcta pecuniaria, pro ratione scilicet circumstantiarum & qualitate delinquentium. *Matth. Coler. part. 1. dec. 178. n. 1.*

Veluti hoc casu à Scabinis Lipsensibus Nobili dictata fuit pœna migrationis ex territorio Domini, & venditionis bonorum ibidem situatorum, referente *Colero dict. decis. 178. n. 3.*

Quinimò turbatores sacrorum quandoque gladio puniri, tradit *Bald. in l. si quis in hoc genus cum Auth. sed novo jure C. de Episcop. & Cleric.* Concurrentibus nimirum hisce quatuor: 1. Si offendatur persona Ecclesiastica. 2. In loco Ecclesiæ. 3. Eo tempore, quo tractantur divina. 4. Et per hoc divina turbentur. Vno autem ex hisce requisitis deficiente, ad pœnam mortis nequaquam perveniri potest. *Matth. Coler. dict. decis. 178. n. 8.* 52

Hinc ob aggressionem & vulnerationem personæ Religiosæ inter tractatus sacrorum, tàm invasori, quàm mandatariis & auxiliatoribus fuisse dictatam pœnam gladii à Lipsensibus, ad requisitionem Quæstoris Vinariensis, Anno 1551. refert *Coler. dict. decis. 179. n. 4.* 53

Eandem pœnam dictaverunt Scabini C. VV. qui in templo Pastorem baptizantem infantulum, ligno ingenti percutiendo S. Baptisma turbaverat, hisce formalibus: Würde gedachter C. W. auff dem von seinet wegen gethanen vnnd eingebrachten Bekändtnüß vor Gerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen / als nemblichen / daß als der Priester vnd Caplan / davon in *actu* vnnd seinem Bekändtnüß gemeldet / in der Kirchen gestanden / vnd ein Kind zu tauffen angefangē / er *inquisit* einen Jungen mit zwey Pferden vor der Kirchen halten lassen / vnnd seine andere Diener vnnd Pferde vor die Thor geschicket / vnd in Stieffeln vnd Sporn in die Kirche gangen / vnd einen grossen Prügel gehabt / vnnd als er den Caplan mit dem Kinde bey der Tauffe gefunden / hinzugetretten / denselben mit einer grossen Peitzschen auff die Haut gehawen / vnnd mit den Prügel niedergeschlagen / vnnd die Tauffe deß Kindes verhindert So würde er von wegen solches in der Kirchen an dem Priester über der Tauffe geübten vnnd begangenen Frevels vnd Gewalt / vnnd Verhinderung vnnd *turbirung* deß heiligen Göttlichen Sacraments der Christlichen Tauffe / alles seinet halben beschehenen Vorwendens vngeachtet / vermöge gemeiner beschriebenen Käyserlichen Rechte mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode billig gestrafft V. R. W. *Ad consultationem Dn. Adolphi, Ducis Norvveg & Holsatiæ, &c. M. Sept. Anno 1569.*

QVÆSTIO XLV.

Quæ sit Blasphemiæ Pœna?

SVMMARIA.

1. *Blasphemia quale sit crimen.*
2. *De Iure Divino pœna blasphemantium est ultimum supplicium.*
3. *Vt & de jure Civili.*
4. *Num hæc pœna hodiè in desuetudinem abierit?*
5. *In Recessibus Imperij variè definiuntur pœna blasphemantium. n. 6. 7. 8.*
9. *In novissimis Imperij Constitutionibus statuta est pœna mortis aut mutilationis membrorum. numer. 10.*
11. *Pœna occultantium blasphemiæ.*
12. *Negligentia Magistratuum in puniendis blasphemis quomodo coerceatur.*
13. *Quænam pœna in terris Saxonicis hodiè obtineat. n. 14.*
15. *Blasphemia mediatè vel immediatè in Deum committitur.*
19. *Quomodo immediatè committatur. numer. 17. 18. 19.*
20. *Quomodo hæc blasphemia puniatur. num. 21. 22. 23. 24.*
25. *Quodlibet verbum injuriosum in Deum prolatum habetur pro blasphemia. n. 26.*

27. *Re-*

27. *Responsa Scabinorum Lipsensium. num.* 28. 29. 30. 31.
32. *Pœna maledicentium Deo quanam sit. n* 33.
34. *Responsa Scabinorum Lipsensium. n.* 35.
36. *Num mitius puniatur, qui semel tantummodò blasphemaverit Deum? numer.* 38. 39. 40. 42.
37. *Consuetudo delinquendi aggravat delictum.*
41. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
43. *Rusticitas in crimine blasphemiæ non excusat. n.* 44. 45. 46.
47. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
48. *Clerici etiam pœnâ blasphemiæ tenentur. numer.* 49. 50.
51. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
52. *Simili etiam pœnâ plectendi sunt blasphemantes Iudai. n.* 53.
54. *Particula* Omnis *nihil excludit.*
55. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
56. *Quandoque pœna mortis in crimine blasphemiæ cessat.*
57. *Vt si quis nimium ebrius blasphemaverit. n.* 59.
58. *Regulariter in delictis ebrietas delinquentem à pœnâ ordinaria excusat.*
60. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n.* 61.
62. *Mitius puniuntur blasphemi, irâ commoti delinquentes. n.* 63. 64.
65. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
66. *Quatenus pœnitentia excuset blasphemos. n.* 67. 68. 69.
70. *Sententia Scabinorum Lipsens.*
71. *Pœna blasphemantium Beatam Virginem, aliosve Sanctos. n.* 72. 73.
74. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
75. *Variæ causæ sunt quæ blasphemos à pœnâ mortis liberare possunt.*
76. *Quid de eo habendum, qui ex pravo loquendi usu blasphemat. n.* 77.
78. *Sententia Scabinor. Lipsensium.*
79. *Mediatè quomodo in Deum blasphemia committatur.*
80. *Quæ sit pœna hujus blasphemiæ. n.* 81.
82. *Quomodo puniatur hæc blasphemia in foro Saxonico. n.* 83. 84. 86.
85. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
87. *Consuetudo maledicendi neminem excusat.*
88. *Magistratus inferior absq; consilio Iurisperitorum maledicos punire potest.*
89. *Maledici confessi vel convicti esse debent.*
90. *In delictis arbitrariis regulariter Nobiles mitius puniuntur.*
91. *Nobilitas in hoc crimine neminem excusat. numer.* 92.
92. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium. n.* 94. 95.
96. *Blasphemia quomodo factis committatur. num.* 98. 99.
97. *Graviter punitur, qui statuam Principis dehonestat.*
100. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium. n.* 101.
102. *Blasphemis non denegandæ est defensio. n.* 103.
104. *Cognitio de crimine blasphemiæ annixti fit fori n.* 105. 106.

NOn solùm per hæresin, sed & per Prævaricationem, Apostasiam, Simoniam, Blasphemiam, Sortilegium, Incantationem, & id genus
1 similia, crimen læsæ Maiestatis Divinæ commit-
« ti, dictum *quæstion. precedent. numer.* 50. *Iodoc.*
« *Damhouder. in prax. crimin. cap.* 61. *numero nono.* & 10. Inter hæc autem verè horribilissimum, nefandissimum, ac fœdissimum crimen est Blasphemia, quæ est dictum contumeliosum in Maiestatem Divinam. *Petr. Theodor. in Colleg. crim. disput.* 5. *th.* 8. *it. B. Damhouder. dict. cap.* 61. *numer.* 11. Cui nullum aliud crimen æquiparari potest, *Gilhaus. in arbor. judic. crimin. cap.* 2. *tit.* 1. *numer.* 6. *Prosper. Farinac. in prax. crim. lib.* 1. *tit.* 3 *quæst.* 20. *num.* 4. & *seqq. Iacob. Menoch libr.* 2. *arbitr. judic. quæst. cent.* 4. *cas.* 375. *num.* 23. Ob quod Deus severissimè homines punivit, quinimò etiam integra regna delevit, & in alium transtulit. *Nov.* 77. *cap.* 1. *§.* 1. *in verb: propter talia enim delicta & fames, & terræ motus, & pestilentiæ fiunt. Nicol. Boer. decis.* 301. *num.* 3. & 4. *Didac. Covarr. in c. quamvis.* 2. *de pact. in* 6*to. part.* 1. *§.* 7. *num.* 16. & *seqq. Recess. Imper. VVormat. de Anno* 1495. *titul.* Königliche Satzung von den Gotteslästerern *Rescript. Torg. Elector. Saxon. de Anno* 1583. *tit.* Von Gotteslästerungen.

2 Ideoque Iure Divino in Blasphemos pœna mortis statuta est, ut nempe illi extra civitatem educantur, & lapidibus obruantur. *Levit.* 24. *v.* 13. 14. & *seqq. Iodoc. Damhouder. dict. cap.* 61 *numer.* 28. *Prosp. Farin. dict. quæst.* 20. *num.* 10. *Nicol. Boer dict. decis.* 301. *num.* 4. *Iul. Clar. lib.* 5. *sentent. §. Blasphemia. num.* 3. *Dan. Moller. ad Constit. Elect.* 1. *part.* 4. *n.* 3.

A quo non recedit Ius Civile; quo blasphemi 3
æquè ultimo supplicio puniuntur, *Novell* 77. *c.* 1. § *præcipimus* 2. *Ludov. Gilhaus. in arbor. jud. crimin. c.* 2. *tit* 1. *n.* 7. & *seqq. Iacob. Menoch. d. cas.* 375. *n.* 35. *Matth. Coler. part.* 1 *decis.* 172 *n.* 1. *Angel. Aretin. in tract. malef. verb. verba injuriosa. n.* 14. *Nicol. Boer. d. decis.* 301. *n.* 10. *Iul. Clar. dict. §. blasphemia. n.* 3. *vers. de jure civili l. doc. Damhouder. dict. c.* 61. *n.* 12. *Prosp. Farin. dict. q.* 20. *n.* 2. & *seqq.* Nec immeritò; Cùm enim blasphemiæ in homines non impunitæ relinquantur, *l.* 1. & *tot. tit. ff.* & C. *ad Leg. Iul. Majest. dict. Novell.* 77. *c.* 1. *§. si enim contra homines* 1. Certè blasphemiæ in Deum severissimè coerceri debent.

Quamvis autem pœnam hanc capitis de con 4
suetudine penitus ab aula recessisse, testetur *Bald. in l. jurisjurandi.* 2. *num fin. C. de reb. credit. Iacob Menoch. dict. cas.* 375. *nu.* 26. *Nicol. Boer. decis.* 301. *n.* 10. *Iul. Clar. lib.* 5. *sent. §. blasphemia. num* 3. *vers. sed hæc pœna. Zas. cons.* 19. *n.* 37. *libr.* 1. *Prosper. Farin. dict. quæst.* 20. *n.* 64. Quemadmodum etiam in Regno Neapolitano, Hispaniâ, Galliâ, Italia, aliisque provinciis, abrogata pœna mortis, aliam arbitrariam in blasphemos statutam esse, notant Doctores. *Nicol. Boer. dict. decis* 301. *n.* 15. *Matth. Berlich. part.* 4. *concl.* 1. *n.* 49 & *seqq. Didac. Covarr. in d. cap. quamvis.* 2. *de pact in* 6*to. part.* 1. *§.* 7 *n.* 22. *Iodoc. Damhoud. in prax. crim. cap.* 61. *n.* 32. & *seqq. Prosper. Farin. dict. quæst.* 20. *num.* 64. *Iul. Clar. dict. §. blasphemia. nu.* 3 *Iacob. Menoch. libr.* 2. *arbitr. judic. quæst. cent.* 4. *cas.* 375. *numer.* 37. & 36. In Romano tamen Imperio, quin pœna mortis pro blasphemia imponatur, dubitandum prorsus non est.

Etenim,

5 Etenim, licet de pœnis Blaſphemiæ variæ ac diverſæ extent Sanctiones Impp. ac Statuum Imperii, in quibus non uniformis pœna blaſphematoribus indicitur, ſed *vel pecuniaria*, ab Imp. Maximiliano I. *in Receſs. Imperii VVormatienſ. de Anno* 1595. *ſub titul.* **Königliche Satzungen von Gotteslåſterern** *verſ.* **Nemlich wo ſolches** &c. & *in Receſſ. Auguſtan. de Anno* 1500. *ſub tit.* **von Gotteslåſterern vnd Schwerern.** *Vel corporalis aut*
6 *pecuniaria*, pro ratione blaſphemiæ vel immediatè, vel mediatè in DEVM commiſſæ, ab eodem Maximiliano, *in Receſſ. Imperii Trevir. & Colonienſ. de Anno* 1512. *ſub titul.* **Von den Gotteslåſterern** / *verſ.* **So denn ſolche Gotteslåſterung ohne Mittel in GOtt geſchehe / ſollen ſie am Leibe geſtrafft werden; Wo es aber in anderer Geſtalt wie obſtehet / ſich begebe / ſoll die Straffe bey einer**
7 **Marck Goldes geſchehen.** *vel carceris, ademptio bonorum, aut mortis pœna*, pro ratione blaſphemiæ reiteratæ, ita ut blaſphemus pro prima vice in carcere pane & aqua, per integram quindenam puniatur, pro ſecunda verò vice ademptione omnium bonorum mulctetur, & pro tertia demum vice ultimo ſupplicio afficiatur, ab Imperatore Carolo V. *in Receſſ. Auguſtan. de Anno*
8 1530. *ſub titul.* **Von Gotteslåſterung vnd Gotteſchwüren.** *verſ.* **Darauff ordnen vnd ſetzen wir** &c. *Vel pœna corporis afflictiva, membrorum mutilatio, aut etiam ultimum ſupplicium*, ſecundum qualitatem perſonæ & blaſphemiæ magnitudinem, ab eodem Carolo V. Imper. **in der peinlichen Halßgerichtsordnung**, *in Comitiis Imperii tùm Auguſtanis, tùm Ratisbonenſibus, de Anno* 1530. & 1532. *artic.* 106. ita ut certa pœna in dictis Receſſibus in Blaſphemos non conſtituta, nec definita, ſed arbitrio judicis relicta reperiatur. Veluti etiam Interpretes communiter tradunt, quòd pœna Blaſphemiæ hodiè ſit arbitraria. *Hoſtienſ. in ſumm. ext. de maledic. §. blaſphemantes autem Deum num. 5. verſ. gravior etiam eſt pœna. in verb. ideò dico hodiè Iul. Clar. libr. 5. ſentent. §. Blaſphemia n. 3. Proſper. Farin. in pract. crim. libr. 1. tit. 3. quæſt. 20. n. 66. Iacob. Menoch. libr. 2. arbitr. jud. quæſt. cent. 4. caſ. 375. n. 29.*

9 Attamen in noviſſimis Imperii Conſtitutionibus indefinitè pœna mortis, aut mutilationis membrorum blaſphematoribus decernitur ab Imper. Carolo V. *in Receſſ. Auguſt. de Anno* 1548. *ſub titul.* **Von den Gotteslåſterungen** *verſ.* **Nemlich ſo jemands** / in verb: **Da ſoll am Leben / oder mit Benehmung etlicher Glieder / wie ſich nach Gelegenheit der Perſonen / vnnd ge-ůbter Gotteslåſterung / auch Ordnung der Rechten / eignet vnd gebühret / peinlich geſtrafft werden** / &c.

10 Quâ ſanctione non modò ea, quæ in prioribus diverſimodè contraria huic pœnæ definita ſunt, abrogantur, *in pr. dict. Receſſ. de Anno* 1548. *verſ.* **vnnd demnach vnſerer Vorfahren im heiligen Reich / auch vnſere reformation vnnd Ordnung / auff den obberührten / vnſern Reichstag zu Augſpurg beſchloſſen / vnd in Druck außgangen / für die Handt genommen / dieſelbige beſichtiget / zuſammen gezogen / in etlichen gebeſſert / gemehret**
11 **vnd geendert** / &c. Sed & certa pœna ac mulcta iis indicitur, qui blaſphemiam audiverunt, nec Magiſtratibus eam denunciant, neque requiſiti & examinati deregunt. *dict. Receſſ. de Anno* 1548. *tit.* **von den Gotteslåſterungen** / *verſ.* **vnd ſo ſolche Låſterung beſchehen** &c. & *verſ.* **Wo auch einer obgemeldte Låſterung** &c. Vel blaſphematores effugientes recipiunt, cum eis negociantur, ſuſtentationem iis præbent, vel aliter eos promovent, *verſ.* **Welche auch hierüber** &c. Nec non 12
Magiſtratibus, qui de mero Imperio vel ſupetiori jurisdictione inveſtiti, ad denunciationem eiusmodi, pecuniâ fortè vel aliis muneribus corrupti, blaſphemos non puniunt, *ſub titul.* **Von Låſterungen. §. würde aber eines Chur-Fürſten** &c. Aut officiales ſuos propter vindictam de blaſphemis non ſumtam punire negligunt; Aut ipſimet blaſphemiam committunt. *verſ.* **So aber der Chur-Fürſt / Fürſt** / Prælat &c. Vel ex defectu potentiæ, virium, & facultatum blaſphemos apprehendere aut punire non valentes, id procuratori fiſci Cæſaris non indicant, *verſ.* **So aber die Obrigkeit die obgemeldte Gotteslåſterung** &c. Quæ omnia in *Ordinatione politia Imperii Francofurtenſi, de Anno* 1577. *ſub tit.* **von den Gotteslåſterungen** / verbotenus repetita, & ab Imperatore Rudolpho II. confirmata fuêre.

Eademque pœna blaſphemiæ in hiſce terris 13
Saxonicis etiamnum hodiè obtinet. Prædictam enim ſanctionem Caroli V. Imper. *in Comitiis Auguſtanis de Anno* 1548. ſpecialiter approbavit D. Mauritius Elector Saxon. *in Ordinat. Provinciali de Anno* 1550. *poſt. pr. tit.* **von Gotteslåſtern / fluchen / vnd ſchweren.** in verb. **Derohalben die Kåyſerliche Mayeſtått geordnet / welcher Gott låſtert / Gott zumiſſet / das ſeiner Göttlichen Mayeſtåt nicht bequeme / oder mit ſeinen Worten / das jenige / ſo Gott zuſtehet / abſchneiden wolte / oder ob Gott nicht ein Ding vermöchte / oder nicht gerecht were / oder ſonſt dergleichen freventliche / verächtliche Låſterwort / ohne Mittel in oder wieder Gott / ſeine heilige Menſchheit / oder die Göttlichen Sacramenta redet / daß er an dem Leben / oder mit Benehmung etlicher Glieder peinlich ſol geſtrafft werden / darnach ſich ein jeder wiſſe zu richten / vnd für ſolcher Straffe zuhüten** &c. Definita inſimůl pœnâ maledictoribus per vulnera & paſſionem Chriſti, ut nempe præ foribus templorum, curiarum, vel tabernarum publicè omnibus conſpiciendi ſiſtantur, *in verſ.* **Derowegen ordnen vnd wollen wir / daß männiglich / die in vnſern Landen gericht haben / die Låſterer Gottes / wie gemeldt / vnnd die Flucher ſonſt ernſtlich Straffe / daß ſie in die Eyſen / für die Kirchen / Rathhäuſer / oder Schånckſtätte männiglich vorſtellen** &c.

Quam Ordinationem poſtea ſecutus D. Au- 14
guſtus Elector Saxon. iisdem verbis eam repetiit, & expreſsè confirmavit *in ſuâ Ordinatione Provinciali de Anno* 1555. *poſt pr. ſub tit.* **Gotteslåſterung.** *Et Anno* 1572. *in Conſtit. Elector.* 1. *part.* 4. Vbi duo noviter fuerunt adjecta: *Primò*, ut verba hæc (*aut mutilatione aliquot membrorum*) circa pœnam blaſphemiæ, immediatè in Deum commiſſæ, in Ordinatione Provinciali poſita, de lingua, qua nimirum delictum commiſſum

eſt,

eſt, intelligantur. *in pr. dict. Conſtit. Elector.* 1. in verb: **Jedoch mit dieſer Erklärung/daß die Wörter (oder Benehmung etlicher Glieder) auff die Zunge / damit ſolche Läſterung vorwircket / zuverſtehen ſeyn.** *Secundò*, ut ii, qui per vulnera, paſſionem, & Sacramenta Salvatoris noſtri aliis
6 maledicunt, non tantùm præ foribus templorum, curiarum, vel tabernarum, publicè omnibus conſpiciendi, iuxta Ordinationem Provincialem, ſiſtantur, ſed præterea etiam pœnâ pecuniariâ, vel carcere mulctentur, vel denique niſi deſtiterint, relegentur, *dict. Conſtit.* 1. *part.* 4. *verſ.* **Wir wollen auch** /in verb: **Sondern auch am Gelde/oder mit Gefängnüß / vnd wo ſie folgends von jhren fluchen vnnd Gotteslåſterungen nicht abſtehen/vnd ſich beſſern würden/mit Verweiſung vnſerer Lande geſtrafft werden.** Quæ omnia poſtmodum *Anno* 1583. *in Ordinat. Torg. poſt. pr. tit.* **von Gotteslåſterungen** /*pag.* 3. *& ſeqq.* renovata, & ab Illuſtriſſimo noſtro Electore Dn. Johan. Georgio *Anno* 1612. **in der Policeyordnung** /*tit.* **Gotteslåſterung/ fluchen vnd ſchweren**/*pag.* 7. *& ſeqq.* repetita ac confirmata fuerunt.

15 Ex quibus liquet, pios Imperatores ac Principes Electores omne ſtudium & laborem collocaſſe, ne blaſphemiæ impunitæ relinquerentur, ſed debito modo vindicarentur, & blaſphematores ſeveriſſimè coërcerentur, pro ratione blaſphemiarum, quæ ſi in Deum immediatè cõmittantur, certè atrociores ſunt iis, quæ mediatè adverſus DEVM Omnipotentem evomuntur, adeoque etiam atrociori pœnâ coërcendæ, In pœniis igitur blaſphematoribus infligendis, ad diſtinctionem hanc blaſphemiæ, immediatè vel mediatè in Deum commiſſæ maximoperè reſpiciendum, eiusque exactior ratio habenda eſt. *Coler. part.* 1. *deciſion.* 172.

16 *Immediatè* autem erga Deum blaſphemia (quæ propriè ac in ſpecie dicitur **Gotteslåſterung**) committitur, quando Deo tribuitur id, quod eius proprietatibus non convenit, aut cum ei detrahitur, quod illi convenit, Quæ propriè blaſphemiæ eſt deſcriptio, ut poſt Divum Ambroſium docet & probat *Arnold. Alber. in tract. agnoſc. aſſert. cathol. & hæret. quæſt.* 6. *numer.* 13. *& ſeqq. & q.* 27. *n.* 1. *Iacob. Menoch. libr.* 2. *arbitr. jud. quæſt. cent.* 4. *caſ.* 375. *n.* 3. *Didac. Covarr. in c. quamvis* 2. *de pact. in* 6. *part.* 1. §. 7. *numer.* 11. *Maſtard. de probat. libr.* 1. *concl.* 195. *n.* 210. *& ſeqq. Proſp. Farin. in prax. crim. lib.* 1. *tit.* 3. *quæſt.* 20 *n.* 11. Quam hiſce verbis explicat D. Mauritius Elector. *in Ordin. Provinc. de Anno* 1550. *tit.* **von Gotteslåſtern/fluchen vnd ſchweren**/in verb: **Welcher Gott låſtert/ Gott zumiſſet / daß ſeiner Göttlichen Majeſtät nicht bequeme / oder mit ſeinen Wörten das jenige/ſo GOtt zuſtehet/abſchneiden wolte / oder ob Gott nicht ein Ding vermöchte / oder nicht gerecht were/oder ſonſt dergleichen freventliche verächtliche Läſterwort/ohne Mittel / in oder wieder Gott/ ſeine heilige Menſchheit / oder die Göttlichen Sacramenta redet.** Cum quo convenit verbotenus *Ordin. Provinc. de Anno* 1555. *poſt pr. ſub tit.* Gotteslåſterung & Policeyordnung *de Anno* 1612. *tit.* Gotteslåſterung/fluchen vnd ſchweren. *pag.* 7. Et *Receſſ. Imperii de An.* 1512. *tit.* **von den Gotteslåſterern.** It: *de Anno* 1530. *tit.* **von Gotteslåſterung vnd Gottesſchwüren.** It: *de Anno* 1548. *tit.* **von den Gotteslåſterungen.**

Hinc immediatè dicitur blaſphemare Deum, 17
qui ipſi tribuit impotentiam, injuſtitiam, inſipientiam, mortalitatem, crudelitatem, militiam & ſimilia. *Farin. dict. q.* 20. *nu.* 11. *in fin. Iodoc. Damhouder. in prax. crim. cap.* 61. *n.* 11. *Ludov. Gilhauſ. in arbor. judic. crim. cap.* 2. *tit. de blaſphemia.* 1. *numer.* 3. *Matth. Coler. dict. part.* 1. *deciſ.* 172. *numer.* 3. *Nicol. Boer. deciſ.* 301. *numer.* 1. Veluti ſi quis dicat, (Deus hoc facere non poteſt) *Farin. dict q.* 20. *n.* 12. *Didac. Covarr. dict part.* 1. §. 7. *n.* 12. *verſ. quarto eadem conſtitutio. Iacob. Menoch. dict. caſ.* 375. *nu.* 5. *Matth. Berlich. part.* 4. *concl.* 1. *n.* 9. Vel (Deo repugnante hoc faciam, **Ich wil das Gott zu hohn vnd trotz thun.**) *Berlich. dict. concluſ.* 1. *num.* 9. *Proſper. Far. dict. q.* 20. *n.* 13. *Menoch. dict. caſ.* 375. *nu.* 4. *Covarr. & Gilhauſ. dd. locis.* Vel (Deus non omnia præſcit, aut, Non habet providentiam de rebus ſeu actibus humanis) *Iodoc. Damhouder. in prax. crim. cap.* 61. *num.* 11. *Nicol. Boer. dict. deciſ.* 301. *nu.* 3. *Gilhauſ. tit.* 1. *numer.* 3. Vel (Deus non rectè gubernat.)

Qualem blaſphemiam hiſce formalibus quiſpiam committere non reformidaverat: **Was iſt das für ein Gott/wie hält er hauß/ er läſt blühen vnd wieder verdorren / daß jhme** (*horreſco referens*) **Gottes hundert Sacrament/wenn er nicht wolte beſſer haußhalten/ſo möchte er einen andern an ſeine Stelle ſchaffen**: *cui pœna gladii dictata fuit. Menſ. Octobr. Anno* 1607. 18

Vel (Deus non regnabit in perpetuum.)

Vnde verba hæcce evomens: **Vnſer HErre Gott hat noch ein Jahr zu regieren / darnach hat er außgeherrſchet / es wird darnach wohl beſſer werden**; *blaſphemus habitus condemnatus fuit, Ad requiſitionem Quæſtoris Zvvickavienſis M. Mart. Anno* 1624.

Aut ſi quis juret per membra Dei, *Hoſtienſ. in* 19
ſumm. ext. de maledic. n. 4. *Far. dict. q.* 20. *n.* 18. *Soc. Sen. conſ.* 102. *n.* 3. *libr.* 1. *& conſ.* 119. *n* 2. *& ſeqq. libr.* 4. *Anton. Teſſaur. deciſ.* 241. *n.* 1. Hæc aliave exempla ad demonſtrandam blaſphemiam erga Deum immediatè commiſſam ponunt & pluribus ac latius explicant *Proſp. Farin. dict. q.* 20. *Matth. Berlich. part.* 4. *concl.* 1. *nu.* 5. *& ſeqq. Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. lib.* 2. *cent.* 4. *caſ.* 375.

Hujus generis blaſphemiæ, ſcilicet immedia- 20
tè in Deum commiſſæ, puniuntur ultimo ſupplicio vel abſciſſione membrorum, iuxta *Ord. Prov. de An.* 1550. *& 1555. tit.* **Von Gotteslåſterungen**/ in verb: **oder ſonſt dergleichen freventliche verächtliche Läſterwort ohne Mittel/in oder wieder Gott/ ſeine heilige Menſchheit/oder die Göttlichen Sacramenta redet/daß er am Leben oder mit Abnehmung etlicher Glieder peinlich ſoll geſtrafft werden** *&c.* Vbi per pœnam mortis absque dubio intelligitur pœna gladii, uſu hoc comprobante, iuxta tradita *Dan. Moll. ad Conſt. Elect.* 1. *n.* 8. *part* 4. Et per mutilationem membrorum abſciſſio linguæ. Ita enim amputatio membri ad abſciſſionem linguæ, quæ blaſphemavit, reſtringitur in *Conſt. Elect.* 1. *part.* 4. *Ordin. Torg. de Anno* 1583. *poſt pr. tit.* **von Gotteslåſterungen** *Et in Ordin. Politiæ de Anno* 1612. *pag.* 7.

Q. 1. *Quomodo in terris Saxonicis puniatur blaſphemia immediatè in Deum commiſſa?*

Et ita à Scabinis veteribus responsum reperio gegen Lützen: So möchte sie deßwegen für das Rathhauß oder Kirche öffentlich gestellet / vnnd hernacher mit Benehmung eines stückes ihrer Zungen deß Landes ewig verwiesen werden. *Mens. Majo, Anno 1597.*

21 Quamvis hæc pœna abscissionis linguæ hodiè ferè in desuetudinem abiit, surrogatâ in eius locum fustigatione cum perpetuâ relegatione; Non enim memini, pœnam abscissionis linguæ, durante toto illo duodecennio, quo fui Assessor Scabinatus Electoralis, blasphemantibus fuisse adiudicatam à Scabinis, quos tamen huius criminis Reis fustigationem cum perpetuâ relegatione sæpiùs dictasse observaverim.

22 Cùm autem hæ pœnæ, nimirum gladii & fustigationis, non parum ab invicem distent, eaque mortis; hæc verò corporis solummodo afflictiva sit, nec quisquam ferè hanc ægrè ferre videatur, quo vitam redimat, non immeritò dubitari posset, *quando & quibus casibus hæc vel illa pœna debeat infligi?* Cui dubio ut occurramus, haud absurdè fortassis quis dixerit, pro blasphemiâ, in Deum immediatè commissâ, pœnam gladii constitutam esse, quam Iudex pro arbitrio suo, ratione circumstantiarum & qualitatis blasphemiæ mitigare, ac pro ea fustigationem Reo indicere possit. Id quod haud obscurè colligi potest ex *Recess. Imper. de Anno 1512. titul.* Von den Gotteslästerern/in verb: Doch in dem allen soll bey der Obrigkeit angesehen werden / wie schwerlich vnnd hoch solche Gotteslästerung / vnd auß was Vrsachen die geschehen were / vnnd darnach die Sachen der Vberfahrung an der Person / oder an ihr selbst gestalt were / darnach soll die Straffe desto grösser oder kleiner fürgenommen werden. *&c.* Et *Recess. August. de Anno* 1530 *titul.* von Gottes Lästerungen vnnd Gottesschwüren / in verb: Alsdann sollen sie an ihrem Leben / oder Benehmung etlicher ihrer Glieder / wie sich das nach Gelegenheit solcher geübten Gotteslästerung vnd Ordnung der Rechte eignet vnd gebühret / peinlich gestrafft werden! *&c.* quæ verba etiam habentur in *Recess. August. in Anno* 1548. *tit.* Von Gotteslästerung. Et in *Ordin. Crimin. Caroli V. art.* 106.

23 Vnde patet, in arbitrio Iudicis esse, pœnam gladii ordinariam mitigare, eiusque loco abscissionem membrorum, vel secundùm hodiernam consuetudinem, fustigationem dictare, pro ratione nimirum atrocitatis blasphemiæ, aliarumve circumstantiarum, quas iudex discretus benè ponderare, ac sagaci studio rimari debet. Quod ut exactiùs cognosci queat, principaliores casus, quibus pœna gladii ordinaria obtinet, quando itidem ea remitti, & mitior pœna, nempe fustigatio infligi debet, per ampliationes & limitationes pauciſſimis subiiciam.

24 "Stat itaque generalis Regula: Quòd "pœna blasphemiæ immediatè in Deum com- "missæ, de quâ antea dictum, sit ultimum sup- "plicium seu pœna gladii. Quod non modo supra ex *Recessibus Imperii & imprimis de Anno* 1548. *Ordinatione Politiæ Imperii Francofurtensi de Anno* 1577. *Constit. Crimin. Carol. artic.* 106. *Ordinat. Provinc. Saxon. de Anno* 1550. & 1555. *Constit. Elector. 1. part. 4. Edicto Torg. de Anno* 1583. & Policeyordnung / *de Anno* 1612. luculenter demonstratum ac comprobatum fuit; sed & idem praxis atque observantia Electoralis Scabinatus, aliorumque iudiciorum quotidiana docet.

Hæcque Regula Ampliatur Primò: in quo- 25
libet convitio, vel verbo iniurioso atque obscæno in Deum prolato. Nam & ii, qui in Deum vel eius contemtum iniuriosa atque obscæna & turpia verba proferunt, Blasphemi sunt, adeoq; & pœnâ blasphemiæ plectendi, secundum *Bald. in l. 1. C. si quis Imp. maledix. Ægid. Boss. in tit. de inquisit. num.* 130. *in pr. & num.* 131. *in fin. Arnold. Alber. in tractat. de agnosc. assert. cathol. & hæret. quæstion.* 27. *Iodoc. Damhoud. in prax. crim. cap.* 61. *numer.* 14. *Didac. Covarr. in cap. quamvis* 2. *de pact. in 6. part.* 1. §. 7. *num.* 11. Idque probatur ex *Ordin. Provinc. de Anno* 1550. & 1555 *titul.* von Gotteslästerungen / in verb: Verächtliche Lästerwort. 16
quæ verba etiam habentur in *Recess. August. de Anno* 1518. & *Ordin. Francofurtensi de Anno* 1577. Et Policeyordnung *Elect. Saxon. de Anno* 1612. iisque convitia quævis atque iniurias denotari, dubium non est. Licet enim blasphemia multis modis contingat, omnes tamen blasphemiarum modi reducuntur in id, quod est dictum vel factum in contemtum Dei. *Prosper. Farinac. dict. prax. crim. libr. 1. tit. 3. quæst. 20. numer.* 16. 17. *Iul. Clar. in pract. in §. blasphemiarum. in pr. Ioseph. Mascard. de probat. concl.* 193. *num.* 3. *Claud. ad Bertaz. in consil.* 553. *vers. primùm itaque.* ubi ex D. Thoma, quem communiter in hoc receptum asserit, facit conclusionem, quòd Blasphemia sit omne id, quod in contumeliam creatoris profertur.

Ideoque ob convitium & verba in Dominum & 17
Salvatorem nostrum prolata, qua utpote nimis contumeliosa referre non licet, dictaverunt Sabini justissimè pœnam gladij blasphematori; Ad consultationem Quæstoris zu Grimma *M. Novembr. Anno* 1598.

Similiter ob convitium in Deum omnipotentem 28
evomitum, delinquentem capite plectendum esse, responderunt Præfecto Gymnasii Electoralis Portensis. M. Ianuar. Anno 1618.

It: Ad requisitionem Quæstoris in Hartenstein. *M. Iun. Anno* 1617.

Eandemq; pœnam gladii dictavimus blasphema- 29
tori cuidam, qui ejusmodi convitium (ignoscat mihi Deus hoc in terrorem aliorum referenti) evomuerat, (se velle in Deum cacare) Gegen Wittenburgk / *Ad consultationem Quæstoris M. Octobr. Anno* 1623.

It: In casu prorsus simili. Versus Zschopaw / an 30
Rath: *M. Decembr. Anno* 1622.

Ob eademque verba contumeliosa in Spiritum S. prolata, dictaverunt pœnã gladii fœmina cuidam blasphemanti Antecessores nostri. Gegen Augustusburgk / *Mense Aprilis, Anno* 1609.

Et in simili casu blasphemia in S. Sacramentum 31
Eucharistiæ commissa; Ad requisitionem Senatus in Saltza. *M. Majo, Anno* 1614.

Secun-

Secundò: Ampliatur Regula prædicta in
32 imprecationibus sive maledictionibus, Vt si
Q. 2. Quæ sit pœna maledicti. Dei? quis Deo maledicat, **So einer Gott fluchet/** quasi esset creatura, subiecta eiusmodi imprecationibus. *Matth. Berlich. part. concl. 1. num. 31. Nicol Boer. decis. 301. num. 1. vers. tertiò si appetitum. Iason. in l. 1. ait Prator. §. jurati. ff. de jurejur. n. 12. vers. ut si dicatur.* Nam quoad Deum omnis maledictio est blasphemia, & propterea eâdem pœna blasphemiæ punienda. *Prosp. Farin. d. q. 20. n. 22. Boss. in tit. de inquisitione num. 130. Iul. Clar. in dict. §. blasphemia in pr. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. q. lib. 2. cent. 4. cas. 373. n. 13. & seqq.*

33 Neque dubium ferè hoc habet, ob textum clarum *Levit. cap. 24. vers. 16.* ubi dicitur: *Homo qui maledixerit* Deo *suo, & qui blasphemaverit nomen Domini, morte moriatur, & ejectum extra castra omnis multitudo populo lapidibus obruet.* Eoquè respiciunt verba (**oder sonst dergleichen frevendliche Lästerwort**) in *Recess. Aug. de* An. 1548. *& Ordin. Imp. Francofurtensi de Anno* 1577. *Ord. Provinc. de Anno* 1550 *&* 1555. Vt sic nemo facilè ambigat, quin maledicentes Deo pœna gladii plecti debeant.

34 *Quemadmodum Scabini hanc pœnam dictaverunt cuidam Reo, qui Deo omnipotenti per Sancta Sacramenta maledixerat; Ad consultationem Quæstoris Torgensis. M Octobr. An. 1607. It: Ad requisitionem Præfecti Rochlicensis. Mens. Octobr. Anno* 1609.

35 *Vt & alij, qui Numinis Divini potentiam & Majestatem nequaquam metuens, horribilissima hæc verba protulerat (* **der Donner und Blitz/** *horre/ o referens,* **solte Gott in Himmel erschlagen/ und von Himmel herab werffen.**) *Ad requisitionẽ Prætoris & Scabinorum VVurcensium M.* April. *Anno* 1617.

36 Tertiò: Blasphemia erga Deum immediatè
Q. 3. Num mitius puniatur, qui semel tantum-modò Deũ blasphemaverit? commissa, gladii pœna coërcenda est indifferẽter, sive quis semel tantum, vel bis, aut etiam pluries Deum blasphemaverit.

Quamvis etiim Dd communiter existiment, blasphemum tunc demum mortis pœna plectendum esse, si solitus ac consuetus fuerit blasphemare, non etiam semel aut bis tantummodò peccaverit, *Prosper. Farinac dict quæst. 20. nu. 42. Nicol. Boer. decis. 301. num. 11. Anton. Tessaur. decis. 241. n. 5. Matth. Berlich. dict. concl. 1. n. 87. & seqq. part. 4. Iacob. Menoch. dict. cas. 375. num. 26. August. Bonf. ad* Angel. *Aretin. in tract. malef. verb. verba iniuriosa, n. 14. Iason. in l. ait Prator. §. jurari. ff. de jurejur. n. 13. Arnold. Alber. in tract. de agnosc. assert. catholic. & haret. quæstion. 6. numer.*
37 *19. aliq; à Farin. alleg.* eò, ꝙ consuetudo delinquendi aggravet delictum, *l. capitalium. §. solent. & §. grassatores ff. de pœn. l. 3. C. de Episcop. audient. l. servos. C. ad Leg. Iul. de vi l. 1. ff. de jur. patron. l. 3. vers. si plures. ff. de re milit.* efficiatque ut pœna quæ ex delicti natura est pecuniaria, possit propter delinquendi frequentiam in corporalem, & quandoque etiam in pœnam mortis per judicem commutari. *Bartol. &* Alexandr. *in l. 1. C. de super exaction. libr. 10. Hippol. de Marsil. sing. 378.*

38 Quod & convenire videtur menti Imp. Iustiniani in *Novell. 77. c. 1. §.* in verb: *Sin autem & post huiusmodi nostram admonitionem inveniantur aliqui in talibus permanentes delictu &c.* Maximiliani I. in *Recess. Trevir. & Colonien. de Anno* 1512. *sub tit.* **von den Gotteslästern/** in verb: **Ob eine Person in solchen Gotteslästerungen mannichfältiglich erfundẽ wird** &c. Et Caroli V. Imp. in *Recess. August. de Anno* 1530. *tit.* **Von Gotteslästerung und Gottesschwüren. §. Darauff ordnen und setzen wir.** ubi expressè sancitum, quòd blasphemus non pro prima vice morte vel abscissione quorundã membrorum, sed demum pro tertia vice, pro prima verò vice in carcere pane & aqua per integram quindenam puniri, pro secunda autem vice ademptione omnium bonorum mulctari debeat.

Attamen contrarium longè verius esse exi-39
stimo. Etenim hæc pœna in blasphematores constituitur indefinitè & indifferenter, an semel aut pluries hoc crimen commiserint, in *Ordin Provinc. de* Anno 1550. *&* 1555. *Edict. Torg. de Anno* 1583. Et **Policeyordnung** *de Anno* 1512. Ideoque etiam generaliter omnes tangit: Indefinita enim locutio æquipollet generali seu universali. *Bart. in l. si pluribus. ff. de legat. 3. Schard. in Lex in verb. indefinita.* 40

Quinimò, Ius quoque Divinum simpliciter morte puniri jubet eum, qui nomen Domini blasphemaverit, *Levit. 24. v. 16.* Quod juxta præceptum Domini in persona filii cuiusdam mulieris de tribu Dan, quem de viro Ægypto pepererat, ita factum, & blasphemantem ob unicam & primam blasphemiam lapidibus obrutum fuisse, narrat ibidem Moyses. *Dan. Moll. ad Const. Elect. 1. part. 4. n. 5.* Quis ergò contra Dei mandatum blasphemanti in crimine tàm horrendo gratiam facere & pœnam promeritam ex ea solùm ratione, quod delictum non fuerit petitum, remittere vellet?

Quod advertentes Scabini, blasphemantes ob 41
blasphemiam semel prolatam ultimô supplicio plectendos, atq; gladii pœna è medio tollendos esse pronunciarunt sapissimè. Veluti ad requisitionẽ Consulum & Senatus in **Königsbergk** *M. Octobr. Anno* 1606.

Præfecti Rochlicens., M. Octobr. Anno 1609.

It: **gegen Augustusburgk/** *M. April.* 1609.

Zschopau, *Ad requisitionem Senatus, M. Decembr. Anno* 1622.

Neque huic adversatur *Nov. 77. cap. 1. §. 1.* 42
Recess. Imper. de Anno 1512. *sub titul.* **von den Gotteslästern.** *Et de Anno* 1530. *sub tit.* **von Gotteslästerung und Gottesschwüren. §. darauff ordnen und setzen wir** *&c. Licet* enim ex iis evincatur, quòd blasphemi pro prima vice morte puniri non debeant, exinde tamen ad jus & praxin hodiernam nil prorsus inferendum; cùm prædicti textus & sanctiones quoad hunc passum fuerint correctæ & abrogatæ à Carolo V. Imper. in *Comitiis August. Anno* 1548. ut apparet ex *Recess. dictorum Comitiorum in pr. §.* **und demnach unsere Vorfahren/** in verb: **In etlichen gebessert/ gemehret und geendert** *&c.* Quos postmodùm secuti fuerunt Electores Saxoniæ in *Ordin. Provinc. de An. 1550. & 1555.* ne verbulo quidem pœ-

nam mortis ad redemptionem seu reiterationé blasphemiarum restringentes.

43 Quartò Ampliatur in Rusticis. Etsi enim hoscè à pœna saltem ordinaria blasphemiæ ob rusticitatem excusari, arbitretur *Iul. Clar. in dict. §. blasphemia num. 3. sub fin. vers. & nisi rusticitas &c.* Vereor tamen, quòd hæc assertio subsistere nequeat. *Tùm*, quòd in prohibitis de

Q.4. *Rusticitas an in crimine blasphemiæ aliquem excuset?*

44 Iure Divino, Gentium, vel etiam Civili notorio, rusticitas non excuset *l. 2. & ibi gloss. & Dd. ff. de in jus vocando gloss. in l. respiciendū. §. delinquunt ubi Bartol ff. de pœn. Alciat. de præsumpt. reg. 3. præsumpt. 30. numer. 3 Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. lib. 2. cent. 2. cas. 194. n. 16. Tùm*, quòd in delictis rustici excusentur tanrummodò in casib⁹ à iure expressis, alias in dubio rusticitati minimè favendum prout tradit *gloss. in c. fin. 1. quæst. 4. Ripa in tract. de peste. tit. de remed. preservat contra pestem n. 246. And. Tiraquell. de pœn. temper. caus. 11. in fin. n. 23. Iacob. Menoch. dict. cas. 194. n. 4. & 82.* Atqui in crimine blàsphemiæ rusticos àpœna ordinaria gladii eximi, tantū abest, ut ei po ius expresè subiecti sint, ob generalitatem textus *in Ordin. Provinc. de Anno* 1550. & 1555. Qui omnes omninò obligat, *in verb:* **Darnach sich ein jeder wisse zu richten und für solcher**

45 **Straffe zu hüten**

Ideoq; rusticos æquè ac alios prudentiores pœna blasphemiæ subiacere rectè sentiunt *Prosp. Farin. dict. quæst. 20. n. 53. & seq. & Matth. Berlich. part. 4. concl. 1. n. 107.*

47 *Quam sententiam quoque secuti fuerunt in pronunciando Scabini, condemnantes ad pœnam gladij rusticum quendam blasphematorem, gegen Rochlitz. Ad requisitionem Prefecti, M. Octobr. Anno* 1609.

48 Quintò, obtinet pœna blasphemiæ, in Clericis blasphemantibus, qui non minus ac Laicos gladio puniendos esse, verè ac rectè docet *Dan. Moller. ad Const. Elect. 1. part. 4. nu. 7.* quem sequitur *Matth. Berlich. dict. concl. 1. n. 109. part. 4.* Quis enim non animadvertit, Clericos longè gravi⁹ blasphemando delinquere Laicis, ut qui non solùm in sacro Baptismate Deo fidem promiserunt, sed postea etiam in peculiari voto, eius Majestatem sanctè venerati sunt, eiusq; honorem defendere polliciti fuerunt. Vt meritò si non severiori, pari tamen pœna, qua Laici tenentur, ob commissam blasphemiam plecti debeant Quod & complacuit Imper. Maximiliano in *Recess. Trevir. & Colonien. de*

Q.5. *An Clericipœna blasphemia subjugandi sint?*

49 *Anno 1512. titul.* **Von den Gotteslästern. §. und sollen die Thäter/ so die Geistlich weren / von der Geistlichen/und die Weltliche von der weltlichen Obrigkeit an den Enden/da solche Sünde begangen/ gestrafft werden.** Quæ verba si cum prioribus in §. præcedente conferantur, haud obscurè probant, uni eidemq; pœnæ Clericos atque Laicos blasphematores subjugandos esse.

50 Quamvis aliter sentiant Dd. juris Pontificii, rationum habentes Ordinis Clericalis, ne scilicet hic propter eiusmodi publicam satisfactionem vilescceret. *Iul. Clar. in pract. crim. §. blasphemia, n. 3. vers. quæ tamen pœna non habet locum Didac. Covarr. in c. quamvis 2. de pact. in 6. part. 1. §. 7. n. 29. vers. sed quia pœnam Abb. in c statuimus. 2. ext. de maledic. n. 8.*

Quorum sententia rejecta Scabini dictaverunt pœnam gladij, Pastori cuidā in Principatu Anhaldino, ob verba contumeliosa in Dominum & Salvatorem nostrum prolata 51 **gegen Dessau. An die Fürstliche Regierung.** *M. Sept. Anno* 1597.

Sextò, Ampliatur suprà dicta Regula. Vt 52 pœna blasphemiæ ordinaria affici quoque debeant Iudæi. Nam & hoscè in Deum & Salvatorem mundi blasphemiam posse committere, dubium prorsus non est. *Henr. Cardin. Hostiens. in summar. ext. de Iuda & Saracen. §. & in quibus graventur. n. 6. in fin. vers. cum autem Iudæus. Iul. Clar. in dict. §. blasphemia. n. 1. vers. & potest poni exemplum. Anton. Thesaur. decis. 241. n. 1. & seq. Felin. in cap. auditis ext. de præscript. num. 32. vers. ita transeat dictum Matth. Berlich. dict. concl. 1. num. 15. Nicol. Boer. decis. 301. n. 18. Ludov. Gilhaus. in arbor. jud. crim. cap. 2. tit. 1. nu. 3. vers. Est etiam blasphemia. Iason. in l. ait Prator. §. jurari. ff. de jurejur. n. 9. Socin. Sen. cons. 102. num. 1. & seqq. lib. 1. & cons. 119. n. 1. lib. 4. Prosp. Farin. in prax. crim libr. 1. tit. 3. quæst. 20. num. 40. ubi exempla ex aliis autoribus refert.*

Q.6. *Quid de Iudæis habitum?*

Haud immeritò ergò Iudæi blasphemantes, 53 pœna quoque blasphemiæ tenebuntur, ob generalitatem textus in *Ordin. Provinc. de Anno* 1550. & 1555 in verb: **Darnach sich ein jeder weiß zurichten/ und für solcher Straffe zuhüten.** Quæ verba neminem excludunt. Vniversaliter enim 54 qui aliquid affirmat, dicendo (omnis autem totum) nihil excludere videtur. *c. si Romanorum. 1. circa med. vers. dicendo verò omnia. dist. 19. l. Iulianus. 68. in pr. ubi Bartol ff. de legat. 3. gloss. in cap. solita. 6. ext. de major. & obedient. Panorm. in c. quoniam fin. n. 15. vers. quia qui omnia dicit. ext. de præscript. Tiber. Decian. cons. 57. n. 12. lib. 1. Iacob. Schult. ad modest. Pistor. part. 4. quæst. 131. nu. 30. Iason. in Auth. præterea ln. 15. vers & isto casu, C. unde vir & uxor.*

Hinc quando VVenceslaus Colonimus Iudæus in 55 *Sacrosanctum Baptisma, ut & Dominum & Salvatorem nostrum, eiusque vulnera sanctissima, verba quædam contumeliosa evomere non reformidaverat, eum ob commissam blasphemiam capite plectendum esse, responderunt Scabini ad consultationem Senatus Dresdensis M. Iunio Anno* 1604.

Cæterum, quæ hactenus de pœna gladii blas- 56 phematoribus definita, dicta fuere, ea regulariter vera sunt secundum Regulam supra positam. Quia verò nonnunquam ob circumstantias ac qualitates concurrentes hæc pœna ordinaria ceu nimis rigorosa remittenda, eiusque loco fustigatio infligenda est, juxta dispositionem *Recess. Imper. de Anno* 1512. & *Anno* 1530. *Constit. Crimin. Carolin. artic.* 106. *Recess. August. de Anno* 1548. *Ordinat. Provinc. de Anno* 1550 & 1555. ubi pro ratione blasphemiæ, ac qualitate blasphemantium judicis arbitrio committitur, quam pœnam delinquentibus indicere velit; Ideoque supra dicta Regula nonnullas limitationes admittit, quibus pœna gladij meritò cessare debet, substituta in eius locum fustigatione cum perpetua relegatione

Limi-

Limitatur autem primò; In blaſphemanti-
57 bus per ebrietatem. *Nicol. Boer. deciſ.* 301. *in fin.*
Q. 7. Quatenus ebrietas excuſet blaſphemantem? *Ludov. Gilhauſ. in arbor. jud. crim. c. 2. tit. 1. n. 16. verſ. ſed & blaſphemans per ebrietatem. Dan. Moll. ad Conſt. Elect. 1. part. 4. n. 10. Matth. Berlich part. 4. concl. 1. n. 69. Proſper Farin. dict. qu. 20. n. 50. Iul. Clar. lib. 5. ſentent. §. blaſpemia. n. 6. verſ. dicit etiam Baldus.* Modò ebrietas tanta fuerit, ut mentis quaſi & rationis exilium induxiſſet, ſecundū doctrinam *Bald. in l. 1. C. unde vi.* quam refert *Andr. Tiraq. de pœn. temper. aut remitt. cauſ. 6. in fin. Moller. dict. loco. Iodoc. Damhoud. in prax. crimin. cap. 61. n. 23.*

58 Generaliter namque verum eſt, non ſolùm in crimine blaſphemiæ, ſed in omnibus delictis, ebrietatem enormem delinquentem ab ordinaria pœna excuſare. *l. omne delictum. §. per vinum ff. de re milit. l. reſpiciendum. §. delinquunt verſ. impetu. ff. de pœn. Anton. Gomez. var. reſolut. tom 3. cap. 1. num. 73. Hippol. de Marſil. in l. 1. in pr. n. 48 ff. ad Leg. Cornel. de ſicar. Proſper. Farin. dict. q. 20. n. 51. Petr. à Plach. in epit. delict. c. 30. n. 1. & ſeqq. Iul. Clar. in § fin. quæſt. 60 verſ. præterea quæro. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. lib. 2. cent. 4. caſ. 326. num. 2.*

59 Quinimò, per ebrietatem blaſphemanti pecuniaria ſaltem pœna expreſſis verbis imponitur in *Receſſ. VVormat. de Anno* 1495. *ſub tit.* **Die poen deren / ſo auß Hitz oder Zorn ſchweren** ibi: **Wo ſolches auß bewegter Hitz deß Zorns / auß Trunckenheit / oder dergleichen Zufäll unbedacht geſchehe / um eine Marck lötiges Goldes / halb in unſer und deß Reichs Cammer / und den andern halben Theil der Herꝛſchafft / in der Gebiet ſolche Mißhandelung gethan wird / unabläßlich zubezahlen &c.** Eoq; reſpiciunt verba (**frevenlich und üppiglich**) in *Receſſ. Auguſt. de An.* 1500. *tit.* **von Gotteslåſtern und ſchweren.** Et *Receſſ. Trevir. ac Colonienſ. de Anno* 1512. *titul.* **von den Gotteslåſtern** *in pr.* ex quibus haud obſcurè evincitur, eos ſolummodò ordinaria blaſphemiæ pœnâ plectendos eſſe, qui malitiosè ac dolosè Deum blaſphemaverint; quòd de iis qui ob enormem ebrietatem mentis ac rationis omnis expertes ſunt, nequaquam dici poteſt. *Andr. Tiraquell. in tractat. de pœn. temp. aut remitt. cauſ. 6. n. 11. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. ſcienter & dolosè n. 17. Anton. Hering de fide juſſ. c. 7. n. 132.*

60 *Quapropter Scabini in caſu commiſſæ blaſphemiæ, cuius meminit Dan. Moll. ad Conſt. Elect. 1. part. 4. n. 9. blaſphemantibus indixerunt pœnã gladii, hac tamen clauſula reſponſo adjecta. Niſi probare poſſent, ſe peccaſſe per ebrietatem, eamq; tantam fuiſſe, ut mentis quaſi & rationis exiliũ induxiſſent, hiſce formalibus:* **So möchten ſie derowegen beyde mit dem Schwerd vom Lebẽ zum Tode geſtrafft werden: Sie könten dann wie recht erweiſen / daß ſie alſo truncken geweſen / daß ſie von jhren Sinnen und Vernunfft nicht gewuſt / und übriges Trucks halber / derſelben nicht mächtig geweſt / auff ſolchem Fall ergienge alsdann von wegen der Linderung jhrer Straffe was recht iſt / V. R. W.** *Ad conſultationem Senatus Mülbergenſis. M. Octobr. Anno* 1566.

61 *Et in caſu ebrietatis non adeò enormis; dictaverunt Domini pœnã gladij, adiecta hac clauſulâ:* **Es wolte dann der Wohlgeborne und Edle Herr / Herꝛ Heinrich der Jüngere und Elteſte Reuß / Herꝛ von Plauen ꝛc. auß ob angeführten Urſachen (weil nemlichen jhme ſonſten wegen ſeines Lebens unnd Verhaltens Beyfall gegeben wird / auch hiebevorn dergleichen Gotteslåſterung von jhme nicht gehöret worden / und der Trunck wegen gedachten Falls jhme leichtlichen geſchadet / inmaſſen denn der 4. Zeuge dieſes berichtet / Er könte mit Warheit ſagen / daß der Gefangene truncken geweſen) jhme Gnade wiederfahren laſſen; jedoch wann er es für eine Gnade erkennen / und darum Unterthänig bitten würde. Uff dẽ Fall würde er öffentlich zur Staupen geſchlagen / und nach außgeſtandener Leibesſtraff der Herꝛſchafft ewig billich vorwieſen V. R. W.** *Ad requiſitionẽ Quæſtoris* in Hartenſtein, *M. Iunio, An.* 1617.

In alio quoq; caſu pœnam mitigavimus ob ebrietatem blaſphemantis. Ad conſultationem Adolphi Georgij ab Hagen, *M. Ian. Anno* 1631.

Secundò: A pœna quoque gladii ordinaria 62
liberatur, qui juſto dolore ſive ira commotus, Q. 8. Num mitius puniendus ſit in hoc crimine, qui ira commotus lubrico linguæ delinquit?
lubrico linguæ blaſphemat. *Proſper. Farinac. in prax. crim. lib. 1. tit. 3. quæſt. 20. n. 47. Matth. Berlich. part. 4. concl. 1. num. 93. Bonif. de Vital. in tit. de pœn. blaſpheman. n. 2. Ludov. Gilhauſ. in arbor. jud. crim. cap. 2. tit. 1. n. 16. Fab. à Monte Leon. in prax. arbitr. part. 4. n. 774. & ſeq. Dec. conſ. 163. n. 10. Andr. Tiraquell. de pœn. temper. cauſ. 1. num. 14.* Quod tamen tunc demum verum eſſe arbitror, ſi ira ex iuſta cauſa ortum habuerit, & alienationem mentis induxerit. Non enim quævis ira neque ex cauſa leviuſcula proveniens, mitigationem pœnæ meretur. *Farin. dict. quæſt. 20. n. 48. Felin. in cap ſicut ex literis. 13. ext. de jure jur. num. 3. verſ. quod eleganter temperat. Iul. Clar. lib. 5. ſent. §. fin. quæſt. 60. n. 9. verſ. tu verò dic Covarr. in cap. quamvis 2. part. 1. §. 7. num. 28. verſ. modò calor iracundiæ.*

Etenim non ex oppoſito, neque malitiosè 63
peccat, qui iuſto dolore aut ira vehemẽti commotus blaſphemiam evomit. *Iacob. Menoch. de arbitr. iudic. quæſt. libr. 2. cent. 4. caſ. 375. nu. 33. Iul. Clar. dict. quæſt. 60. verſ. eſt etiam ira. Farin. d. q. 20. n. 47.* Atqui, ut pœna blaſphemiæ ordinaria obtinebat, dolus ac propoſitum blaſphemandi maximoperè requiritur, in *Receſſ. Imp. Auguſt. de Anno* 1500 *tit.* **von Gotteslåſtern und ſchweren.** Et *Receſſ. Colon. de Anno* 1512. *tit.* **von den Gotteslåſtern** in verb: **frevenlich und üppiglich.** Quæ ratio absq; dubio commovit Imper. Maximil. I. ut ex calore iracundiæ blaſphemanti aliquo modo indulgeret, in *Receſſ. VVormat. de Anno* 1495. *ſub tit.* **die poen deren / ſo auß Hitze oder Zorn ſchweren.**

Remiſſa ergò pœnâ gladii ordinaria; blaſ- 64
phemanti ex calore iracundiæ mitiorem aliquã pœnam, veluti pecuniariam, vel carceris, aut etiam fuſtigationis ac relegationis pœnam infligendã eſſe, exiſtimant *Iodoc. Damhoud. in prax. crim. c. 61. n. 22. Iacob. Menoch. dict. caſ. 375. n. 33. Didac. Covarr. in dict. cap. quamvis 2. de pact. in 6to. part. 1. §. 7. n. 16. Berlich. dict. concl. 1. part. 4. n. 93. Farin. dict. quæſt. 20. n. 47.*

Quorum opinionem ſecuti Elect. Sax. Scabini 65
dictaverunt fuſtigationem cum perpetua relegatione blaſphemanti, qui irâ commotus contumelioſa verba contra ſanctum Sacramentum Euchariſtiæ protulerat; **gegen Dieben.** *Ad requiſitionem Senatus M. Aug. Anno* 1621.

66 Tertiò: Limitatur ſuprà dicta Regula in eo, qui poſtquam blaſphemavit, pœnitentiâ ductus ſeſe ſtatim corrigit, & blaſphemiam revocat, vel retractat, ſive verbis ad gemitu peccatum deplorando, ſive pectus aut labia percutiendo. Eo enim caſu blaſphemantem à ſupplicio ordinario exemptum, vel prorſus nulla, vel mitiori pœna plectendum eſſe, putat *Marin. Socin. conſ.* 102. *n.* 1. *& ſeq. lib.* 1. *Alex. conſ.* 15. *n.* 15. *n.* 1. *& ſeq. lib.* 3. *Proſp. Farin. dict. q.* 20. *n.* 57. *Matt. Berlich, dict. concl.* 1. *n.* 101. *Ludov. Gilhauſ. in arbor. judic. crim. cap.* 2. *tit.* 1. *n.* 10.

Q. 9. Quatenus pœnitentia excuſet blaſphemantes?

67 *Tùm*, quòd revocans iniuriam alteri illatam iniuriam non teneatur, *Felin. in cap. delicti. col. fin. num.* 16 *de exception. Dec. in l quod calore iracundiæ in fin. ff. de reg. jur. Paris de Put in tract. de re milit. §. quia finis. Conrad. Lancellot. in tract. de duell. in titul. de pace. concl.* 104. adeoque nec blaſphemus revocans iniuriam in Deum prolatam ordinaria pœna tenebitur; quia mitius agitur cum Deo, quàm cum hominibus, ut cum gloſſa loquar in *l. ſi quis rem. §. voto. ff. de pollicitat.* Deus enim miſericors eſt, *cap. ſceleratior.* 39. *l. pœnit. diſt.* 3. *tot. tit. ff. ad Syllan. l. miles. § ſocer. ff. de adulter.*

68 *Tùm*, quòd Reus mox revocans blaſphemiam prolatam, non tàm ex propoſito, & malitiosè quàm ex improviſo & incuria peccaſſe videatur: Igitur aliquo modo ei eſt indulgendum, ſecundum diſpoſitionem *Receſſ. Imp. Vormat. de An.* 1495. *ſub tit.* **die peen derer ſo auß Hitz/oder Zorn ſchweren/** in verb: **oder dergleichen Zufälle unbedacht geſchehe.**

69 Modò tamen Reus revocaverit blaſphemiam, mox & antequam anteceſſerit de loco ubi blaſphemavit. Niſi enim in continenti ſigna contritionis à blaſphemante emanaverint, nulla prorſus venia dignus eſt. *Farin. dict. queſt.* 20. *numer.* 58.

70 *Hinc quando G. G. tempore pluviæ ingentis hæc verba contumelioſa ac horribilia evomuit:* (Ey nun ſeiche daß dich Gott ſieben Sacrament ſchände) *ab aſtantibus autem reprehenſus pœnituit, ac veniam à Deo pariter & hominibus petiit, dicens:* Ich habe es geſagt/ vergebe mir es GOtt/ Ich bitte halte mir es für gute/ *indicta ei propterea fuit à Scabinis pœna gladii, adiecta reſponſo hac clauſula:* Es wolte dann die hohe Obrigkeit dem Gefangenen/ dahero daß jhme angeregte Gotteslåſterliche Reden/ alſo bald leid geweſen/ in deme er Gott den Allmächtigen um Verzeihung auch daß es jhme die jenigen/ ſo es von jhme gehöret/ und zu gute halten wolten/ gebeten/ Gnade erzeigen/ auff den Fall würde er mit Staupenſchlägen deß Landes ewig billig vorwieſen V. R. W. *Ad conſultationem Prefecti Rochlicenſis M. Octobr. Anno* 1609.

71 Quartò: Limitatur hæc regula in iis, qui contumelioſum quid in ſanctam Matrem Salvatoris, aliosve Sanctos proferunt. Pontificii quidem uno ferè ore tradunt, blaſphemiam æq; in Beatam Virginem & Sanctos committi, ac in ipſum Deum, per *text. in c. ſtatuimus* 2. *ext. de maledic.* Vid *Iodoc. Damhoud. in prax. crim. c.* 61. *n.* 11. *verſ. aliqua verba in eius Sanctos Angel. Aretin, in tract. malef. verb. verb. injurioſa. nu.* 14. *Iul. Clar. lib.* 5. *ſentent. §. blaſphemia n.* 1. *Didac. Covarr. in 5 quamvis.* 2. *de pact. in 6. part.* 1. §. 7. *n.* 13.

Q. 10 Quæ ſit pœna blaſphemantium Beatam Virginem, aliosq; Sanctos?

Proſp. Farin. in tract. crim. lib. 1. *tit.* 3. *queſt.* 20. *n.* 25. *Iacob. Menoch. lib.* 2. *arbitr. jud. queſt. ſent.* 4. *caſ.* 375. *n.* 14. *& ſeq.*

Quam ob cauſam etiam blaſphemiæ in Deum, beatam Virginem genitricem, & Sanctos commiſſæ, uno fere cõtextu verborum cõprehenduntur, eâdemq; pænâ indifferenter coercentur, *in Receſſ. Imp. Colon. de Anno* 1512. *tit.* **Von den Gotteslåſtern,** *&c.* Et *Receſſ. Auguſt. de Anno* 1530. *tit.* **Von Gotteslåſterung unnd Gottesſchwüren.** Idq; absq; dubio propterea, quòd ex mente Pontificiorum Sanctis cultus & honor divinus debeatur, & per iniuriam illis illatam Deus immediatè offendatur. 72

Quo ipſo tamen Pontificii blaſphemiam putantes ipſimet Deum Blaſphemant, honorem nempe, qui ſoli Deo debetur, Sanctis tribuentes, hoc nomine reprehenſi à reformatis Eccleſiis rectius edoctis, & contrarium aſſerentibus per text. in *Apocal. c.* 6. *v.* 9 *& ſeq. &c.* 19. *v.* 10. *& ſeq.* Quamvis non dubitem, quin is qui contumelioſa verba contra Beatam Virginem, vel alios Sanctos proferat, per quæ eorum memoria obſcuretur, autoritas labefactetur, & ſcandalum oriatur, extra ordinem arbitrio judicis puniri debeat. Vid. *Farin. dict. q.* 20. *n.* 27. Quod & convenire videtur menti Imper. Carol. V. qui blaſphematores Matris Chriſti, aliorumve Sanctorum arbitriâ pœnâ, vel pecuniariâ, vel corporis affictivâ, coerceri jubet in *Receſſ. Auguſt. de Anno* 1448. *tit.* **Von Låſterung der Mutter Chriſti und Gottes Heiligen.** 73

74 *Veluti hoc caſu pronunciarunt Scabini adverſus blaſphematorem quendam, qui beatam Virginem Mariam meretricem appellaverat, A drequiſitionem A dolphi Georgii ab* Hagen. *M. Ian. Anno* 1631.

Quintò: Denique mitigari poteſt pœna ordinaria in crimine blaſphemiæ ob alias quoque cauſas, atque circumſtantias, quæ, quia variæ atque multiplices ſunt, nec regula certa definiri poſſunt, diſcretioni & arbitrio judicis committuntur. *Ordin. Crim. Carol. art.* 106. in verb: **Doch ſo ein ſolcher Låſterer angenommen / und eingelegt iſt / das ſol an die Obrigkeit mit nothdürfftiger Unterrichtung / aller Umſtände gelangen / die darauff Richtern und Urtheilern beſcheid geben / wie ſolche Låſterung den gemeinen unſern Kayſerlichen Rechten gemäß / und ſonderlich nach Inhalt beſonderer Articul unſers Reichs Ordnung geſtrafft werden ſollen.** 75 76

Ut ſi quis proferat eiusmodi verba, quæ quidem blaſphemiam important, alio tamen ſenſu, & ex pravo uſu loquendi atque laſcivia proferuntur. *Iul. Clar. in pract. §. fin. q.* 60. *in fin. Matth. Stephan. ad art.* 106. *Conſtit. Crim. Carol.* Quamvis enim in iis, quę de ſe & ſui natura mala & deteſtabilia ſunt, uſus loquendi ac conſuetudo, etiam ſi totius mundus illa uteretur, ſimpliciter & in totum non excuſet, *cap. flagitia.* 31. *quæſt.* 7. *cap. obijciuntur* 32. *quæſtion.* 4. *gloſſ. in cap. cum ſecundum leges. de hæret. in* 6 *Felin. in cap. ea qua, de Simon. Hippol. de Marſil. in l.* 1 *ff. ad leg. Cornel. de ſicar. Proſper. Farinac. in prax. crim lib.* 2. *tit.* 3. *quæſtion.* 20. *nn.* 46. *Anton. Gabriel. libr.* 6. *concl.* 8.

concl. 8. *n.* 27. A rigorosa tamen pœna mortis cõmunis usus loquendi, & lascivia blasphemantem non immeritò liberat.

77 Quia eiusmodi blaſphemus ex communi errore & incuria peccat, ideoque aliquo modo excusari debet, juxta *Recess. Imp. VVormat. de Anno* 1495. *sub tit.* Die Peen derer so auß Hitze oder Zorn schweren. in verb: „oder dergleichen Zufälle unbedacht geschehe/ &c.

78 *Veluti etiam in casu tali, sic pronunciavimus*, gegen Zwickau: Hat der verhaffte *M. D.* als er mit der Schärffe ziemlicher Weise angrieffen werden sollen/ in guten bekant und gestanden/ daß er die Sacramenta gefluchet/ und sich ferner dieser Gotteslästerlichen Reden verlauten lassen/unser Herre Gott hätte noch ein Jahr zu regieren/ darnach hätte er außgeherschet/ Es würde darnach wol besser werdẽ/ und hätte damit Gott im Himmel gemeinet/ darneben fürgeben/ Es were jhm nicht von Hertzen gangen/ wie die Wort lauten/ sondern hette an der Soldaten geführtes Sprichwort gedacht/ daß der Halberstätter über ein Jahr nicht herschen würde/ darnach würde es auß seyn &c. So wird der Gefangene *M. D.* seines vorübtẽ fluchens wegẽ/ andern zum Exempel eine Stunde lang an das Halßeysen jedermänniglichen anzuschauen gestellet/ und darauff seiner geführten freventlichen Lästerwort halber gestalten Sachen nach öffentlich zur Staupen geschlagen/ und nach außgestandener Leibesstraff deß Landes ewig billich verwiesen V. R. W. *M. Mart. Anno* 1624.

79 Hactenus de blaſphemia, quæ immediatè in
" Deum committitur. Mediatè verò in Deum
" committit blaſphemiam qui iurat, vel alteri
" maledicit per ſanguinem, paſſionem, vulnera & Sacramenta Chriſti. *Receſſ. Imper. Auguſt. de Anno* 1630. *titul.* Von Gottes schwüren unnd fluchen. in verb. daß viel Leute bey der Krafft und Macht GOttes/ dem Leibe/ Glieder/ Wunden/ Tod/ Marter und Sacrament unsers HErren JEsu CHristi offt leichtfertig/ freventlich und böslich schweren/ oder übel Ding fluchen &c. Et *Receſſ. Imper. Auguſt. de Anno* 1548. *tit.* Von den Gottesschwüren und fluchen. *Ordin. Polit. Imper. Francofurtenſ. de Anno* 1577. *tit.* 2. *Matth. Coler. part.* 1. *de ciſion.* 172. *numer.* 3. Quæ blaſphemia vulgò dicitur (Fluchen und Sacramenten.)

80 Cuius pœna in Imperio Romano Germanico arbitraria eſt, ita ut pro prima vice blaſphemus ab eiusmodi illicitis & nefariis maledictionibus ac imprecationibus abſtinere admoneatur; ſi verò parere nolit, vel carcere, vel pœna pecuniaria ſecundum qualitatem & gravitatẽ delicti puniatur, *dict. Receſſ. Auguſt. de Anno* 1530. & 1548 *tit.* Von den Gottesschwüren und fluchen. *Ordin. Polit. Francofurt. de Anno* 1577. *tit.* 2. A quibus non multum diſcrepat jus Civile, quo blaſphemator ſeu maledicus extra ordinẽ pro arbitrio iudicis vel relegatione, vel fuſtigatione vel carcere coercetur, *l. fin. ubi gloſſ. ff. de crim. ſtellionat. Iaſon. in l. ſi duo patroni. §. ſi quis juraverit. fin. ff. de jurejur. numer.* 1. *ſub fin. verſ. aut pars deliberatè.*

81 Quia verò prædictæ Sanctiones Imperii circa pœnam blaſphemiæ nil quicquam derogant pœnis ſtatuariis Electorum, Principum, ac ſtatuum Imperii, *dict. tit.* Von Gottesschweren und fluchen *in fin. principij Receſſ. Auguſt. de An.* 1530. quoad pœnas maledicis infligendas, hiſce in terris potiſſimùm reſpiciendum eſt, ad Ordinationes Provinciales Electorum, ac Ducum Saxon. in quibus à DD. Mauritio & Auguſto de *Anno* 1550. & 1555. ſpecialiter ſancitum, ut in terrorem aliorum, maledici præ foribus Templorum, Curiarum vel tabernarum publicè omnibus conſpiciendi ſiſtantur.

Q. 11. Qua ſit pœna maledicẽtiũ per Sacramenta, paſſionem, & Vulnera Chriſti, in terris Saxonicis?

Quæ pœna à D. Auguſto Electore poſtmodum in *Conſt. Elect.* 1. *part.* 4. non modò repetita, ſed etiam in tantum exaſperata fuit, ut maledici inſuper carcere, vel pœna pecuniaria, & ſi in delictis perſeveraverint, Relegatione puniri debeant *d. Conſt.* 4. *p.* 1. §. Wir wollen auch/ in verb: Nit allein vermöge obgedachter unserer Landesordnung/ vor die Kirchen Rahtshäuser oder Schenckstätte öffentlich sollen gestellet/ sondern auch am Gelde/ oder mit Gefängnüß/ und wo sie folgends von ihren fluchen und Gotteslästerungen nit abstehen/ und sich bessern würden/ mit Vorweisung unserer Lande gestrafft werdẽ &c. 82

Adeoque duplici quaſi pœna hiſce in terris maledici affliguntur, dum non modò in locis publicis omnibus conſpiciendi ſiſtuntur, ſed etiam pœna pecuniaria vel carcere mulctantur, etiamſi unica aut prima tantum vice maledixerint, ut rectè ſentiunt *Matth. Coler. part.* 1. *deciſ.* 127. *n.* 3. *verſ. ſecundo caſu. Matth. Berlich. part.* 4. *concl.* 1. *n.* 10. fruſtrà diſſentiente *Dan. Moller. ad Conſt. Elect.* 1. *part.* 4. *n.* 11. Coniunctim enim verba *dict. Conſt.* 1. accipienda eſſe, ita ut maledici pro prima vice tàm in locis publicis ſiſti, quàm carcere vel pecuniaria pœna mulctari debeant, menti Electoris magis conſentaneũ eſt, & probatur hoc ipſum luculenter ex dictionibus (*non ſolùm ſed etiam*) quarum ea eſt natura, ut amplient & augeant, ita ut utrumq; fieri debeat nec alterutrum ſufficiat. *l. non ſolùm.* 53. *ff. de jud. l. nõ ſolùm* 39 *ff. de procurat. l. non ſolum* 3. *ff. ſolut. matrim. l.* 13. *ff. de rei vindic. l.* 33 *ff. de uſucap. l.* 20 *ff. rem ratam haberi. l.* 56 *ff. fam. herciſcund.* 83 84

Idemq; comprobat praxis hodierna. Quotidiè enim in Scabinatu in hunc ferè modum pronunciare ſolemus. So wird *N. N.* wegen seines vorübten fluchens andern zum Exempel und Abscheu vor die Kirchthür oder Schenckstätt an das Halßeisen eine (*vel* zwo) stunden lang jedermänniglichen anzuschauen gestellet/ unnd mag hierüber wie jährlichen entweder 6. Tage lang mit Gefängnüß oder um 2. Neue Schock gestrafft werdẽ. *Quæ pœna etiam ſæpius exaſperatur pro ratione circumſtantiarum & gravitate maledictorũ, maximè ſcandaloſorum.* 85

Neque Sanctio hæc nimis rigoroſa alicui videbitur, cùm gravitas huius delicti, propter quod & fames, & terræ motus, & peſtilentiæ fiunt, ut loquitur Imp. Iuſtinianus in *Novell.* 77. *c.* 1. §. 1. talem iuris rigorem expoſcat. Eoq, magis Conſtitutioni Electorali verbotenus inhærendum eſt, quòd ea non modò in *Reſcripto Torg. Anno* 1583. ſed & in *Ordinatione Politia, de An.* 1612. expreſsè confirmata ac renovata fuerit. In qua poſteriori benè notandum; conſuetudinem maledicendi delinquentem nequaquam excuſare, ſed eundem graviorem propterea pœnam mereri, in verb: oder nach vielheit solches/ fürnemlichen ex conſuetudine begangenen Lasters/ wol höhers nachmals zu straffen &c. 86 87

88 Neq, hoc ibidem sicco pede prætereundum; Quod Magistratus inferior, etiam absq; sententia & responso peculiari Iurisperitorum, maledicis pœnam Constitutione Electorali definitam imponere & exequi queat, *in verb:* **Inmassen wir denn auch zu diesem Ende / und desto schleuniger** execution, **den jenigen / welchen von uns allen die Erbgerichte vorliehē / auff den Kirchhöffen / Rathshäusern / oder Schenckstätten / die Pranger oder Halseysen anzuschlagen / und daran die** delinquenten **zustellen / hiermit / auch ohne vorgehendes rechtliches Erkändnüß / gnädigst erlauben und nachlassen thun &c.**

89 Porrò & hoc benè notandum, pœnam Ordinationis Provincialis, ut nempe Reus in locis publicis omnibus conspiciendus sistatur, nemini infligi, nisi Reus de maledictis plenè, & ad minimum per duos testes fuerit convictus aut confessus.

90 *Vt sapius in Scabinatu observatum, memini.* Quamvis etiam in delictis arbitrariis Nobiles mitius puniantur, quàm ignobiles *l. Pedius. §. 1. ff. de incend. ruin. & naufr. l. aut damnum. §. in ministerium. ff. de pœn. l. sacrilegij pœna. §. 1 ff. ad Leg. Iul. peculat. Andr. Tiraq. ell. de pœn. temper. cauſ. 31 nu. 1. Petr. de Bell-Pert. in l. nemo col. 1. verſ. ſed opponitur. C. de Summ. Trin. & fide Cathol. Gramm. vot. 23 nu. 21 & deciſ. 32. num. 2. Salycet. in l. ſervos. nu. 4. in pr. junct. verſ. ſi autem dignitas. C. ad Leg. Iul. publ.* A pœna tamen in Ordin. Provinc. & Constit Elector. in maledicos statuta, Nobilitas neminem excusat, sed Nobiles pariter atque ignobiles maledici præ foribus Templorum vel Curiarum sisti, & pœnâ arbitrariâ, carceris vel pecuniariâ mulctari debent. Est enim maledictio seu blasphemia tale crimen, per quod læditur Divina Majestas, quod certè gravius aut crimine læsæ majestatis temporalis, in quo nobilitas veniam non meretur. *Gigas in tract. de crim. laſ. majeſt. lib. 2. tit. de pœn. quæſt. 1. numer. 15. & ſeq. Proſp. Farin. de pœn. temp. quæſt. 97. num. 124. Didac. Covarr. var. reſolut. libr. 2. capit. 9. num. 4.*

Q. 2. Quomodo puniantur Nobiles maledicti?

91 92 Quinimò *Ordinat. Polit.* **Policeyordnung** *de Anno* 1612. *pag.* 7. omnem respectum personarum quoad impositionem huius pœnæ excludit; dum omnes omninò maledicos cuiuscunque etiam conditionis hi fuerint, secundum Constitutionem Electoralem puniri jubet, *in verb:* **Weß Standes und Wesens dieselben auch seyn möchten**

93 *Ideoq; non solùm à veteribus Scabinis ſecundum Ordinationem Provincialem fuit reſponſum, in hunc fere modum:* **So werden bemeldte von Adel von wegen ihres geübten und begangenen fluchens / wofern unser gnädigster Herr der Churfürst zu Sachsen / ihnen keine Milderung erzeigen wolte / billich vor die Kirche / oder das Rathhauß jedermännigklichen vorgestellet / und darnach mit Gefängnüß in Straff genommen** *&c. M. Febr. Anno* 1571.

94 *Sed etiamnum hodiè eandem pœnam maledicis, Nobilibus pariter atq; ignobilibus indicere ſolemus: Vt nempè præforibus Templorū aut Curiarum ſiſtantur, & poſtea carcere vel pecuniaria pœna mulctẽtur. Ita pronunciavimus ad requiſitionem Conſulum & Senatus* zu **Gübben** / *M. Aug. Anno* 1627.

Ad requiſitionem Quæſtoris VVeidenſis M. Auguſt. Anno 1627.

95 *Similiter fuit reſponſum in caſu, quo Studioſus quidam per Sacramenta Domini & Salvatoris noſtri alteri maledixerat. Ad conſultationem Quæſtoris VVittebergenſis. Menſe Martio, Anno* 1607.

96 Præterea immediatè blasphemia in Deum non solùm verbis, sed & factis committi potest; Vt si quis Sacramenta Domini ac Salvatoris nostri Iesu Christi profanet, in commessationibus & compotationibus jocosè verba S. Cœnæ recitando, & Corpus ac Calicem administrando, vel si quis imaginem Salvatoris nostri manibus impiis ex malitioso ac calumnioso animo percutiat. *Nicol. Boer. deciſ. 301. n. 17. Iacob. Menoch. de arbitr jud. quæſt. lib. 2 cent. 4. caſ. 376 n. 2. & 5. Petr. Theodor. in colleg. crim. diſp. fin. th. 8. lit. C. Iodoc. Damh in prax. crim. cap. 61.*

Q. 13. Quæ ſit pœna profanationis ſanctæ Sacramentalis?

97 Nam si is qui imaginem & statuam Principis fœdavit, dehonestavitq; graviter puniẽdos est, *l. non contrahit. cum l. ſeq. l. famoſi. ff. ad Leg. Iul. majeſt. l. capitalium §. ad ſtatuas ff. de pœn.* Quantò gravius plectendus erit Dei imaginem contumeliosè deturbans. Quò facit *l. un. C. nemini licere ſignum Salvatoris.* ubi pœna gravissima punitur is, qui in contemptum Christianæ religionis in terra vel marmore signum Crucis, quod pedibus calcari potest, insculpsit atq; fixit. *Menoch dict. caſ. 576. n 2.*

98 Nec ineptè quis blasphemiam cum crimine læsæ Majestatis comparaverit; sicut enim per hoc Majestas Politica læditur, ita per illam Divina majestas offenditur. *Petr. Theodor. dict. diſp. 5. th. 8. Proſp. Farin. in prax. crim. libr. 1. tit. 3. quæſt. 20. num. 5.* Crimen autem læsæ majestatis ipso facto committi tam certum est, ut nil certius. Vid. *Proſp. Farinac. part. 5. oper. crim. quæſt. 113. Afflict. in tit. quæ ſint regalia. in verb. Et bona committentium n. 53. & ſeqq. Gigas de crim laſ. majeſt. lib. 1. rubr. qualiter & à quib. crim laſ. majeſt. commit. Tiber. Decian. in tract. crimin. libr. 7. cap. 6. n. 1. & c. 33.*

99 Quia verò in eos, qui ipso facto Deum blasphemant, certa pœna iure constituta non est, ideò huius generis blasphematores judicis arbitrio pro facti qualitate puniendos esse existimat *gloſſ. penult. in cap. ſi canonici §. fin. de offic. ordin. in 6to.* quam sequitur *Nicol. Boer. dict. deciſ. 301. n. 27. Paul. Grilland. in tract. de ſortileg. quæſt. 11. num. 18. Paris. de Put. in tract. de ludo, n. 26. Iacob. Menoch. dict. caſ 376. nn. 4. Decian. l ſi quis id. nu. 4. de iurisdict.*

100 *Secundum quã ſententiam dictavimus pœnam carceris cuidam blaſphematori, qui Sacramentum Euchariſtiæ profanaverit, in hunc modum:* **Wird N. N. schuld geben / daß er in der Schencke zu Steinbach / allda er gezecht N. N so gleich getantzet / zu sich geruffen / ihm ein Stücklein Semmel / welches er zuvor in Wein getuncket / in Mund gestecket / und sich darneben dieser Gotteslästerlichen Reden verlauten lassen. Nim hin / das ist der ware Leib / im Namen Gottes deß Vaters / Sohnes / und heiligen Geistes / welches aber N. N. wieder herauß genommen / und an die Erden geworffen: Ob nun wol inquisit, als er hierüber Articuls Weise vernommen worden / dessen nicht geständig seyn wil. Dieweil er aber dennoch auß derer vermittels Eydes abgehörter**

Zeugen

Zeugen Auſſage ſolches zur Nothturfft überführet/ꝛc. So wird *inquiſit* ſolcher ſeiner Begünſtigung wegen ein 4. Wochen lang mit Gefängniß/ darinnen er 8. Tage mit Waſſer und Brod zu ſpeiſen/billig in ſtraff genommen/V. R. W. *Ad conſultationem Iohannis Georgii à Zehmen M. Nov. A. 1625.*

101 *In caſu ſimili blaſphemantem carcere puniendũ eſſe, pronunciavimus*, gegen Wurtzen/ An die Stattgerichte. *M. Iul.* An. 1617.

102 Cæterùm, in genere crimine blaſphemiæ tradunt interpretes communiter, iſtud tàm execrabile eſſe, ut quis de blaſphemia inculpatus & convictus ſtatim debeat puniri, nec ei ulla defẽſio & reprobatio contra teſtium perſonas & eorum diſpoſitiones concedatur. *Paris de Puteo tract. de ſynd. verb. condemnatio n. 13. verſ. licet ſint aliqua delicta Matth. Berlich. part. 1. concl. 2. n. 17. Iul. Clar lib. 5 ſent. §. blaſphemia n. 4. Ludov. Gilhauſ. in arbor. iud. crim. c. 2. tit. 1. n. 17.*

103 Quod tamen nimis rigoroſum eſt, *& contrarium in Electorali Scabinatu ſæpius obſervatum fuiſſe memini.* Quemadmodum etiam prædictam Dd. aſſertionem à plerisq; reiectam eſſe, eamq; nec in Curiis Franciæ, nec in Dominio Mediolanenſi ſervari, teſtantur *Gilhauſ. in arbor. iud. crim. c. 6 part. 1. §. 19. n. 17. Nicol. Boer. deciſ. 301. n. 11. Iul. Clar. dict. §. blaſphemia. n. 4.*

104 Neque concedendum iſtud, quod ſcilicet cognitio de crimine blaſphemiæ ſit mixti fori, & tam ad Eccleſiaſticum, quàm ſecularem judicem ſpectet, atq; præventioni locus ſicut opinantur *Didac. Covar. in c. quamvis 2. de pact. in 6to part.* 1. §. 7. n. 19. *Ludov. Gilhauſ. in arbor. iud. crim. c. 2. tit. 1. n. 4. Iul. Clar. lib. 5 ſentent. §. blaſphemia nu. 4.* Quamvis alii hoc tantummodo ad caſum blaſphemiæ à Iudæo commiſſæ reſtringant. *Felin. in c. poſtulaſti 14. extr. de Iudæ n. 4. verſ. ſed in his quæ non pertinent ad articulos fidei & n. 5. ſub fin. verſ. ſi verò videtur eſſe mixtum Anton. Teſſaur.* (ubi ita in cauſa cuiusdam Hebræi 18. Nov. An. 1570. in Senatu Pedemontano iudicatum refert) *deciſ. 241. n. 7.*

Q14. Cognitio de crimine blaſphemiæ ad quẽ judicium ſpectet?

105 Etſi enim de Iure Civili fortaſſis hæc ita ſeſe habeant, ut apparet ex iis, quæ tradit *Didac. Covarr. & Ludov. Gilhauſ. d. locis.* Cum quo aliquo modo videtur convenire Sanctio Imperialis, vigore cuius Clerici à Iudice Eccleſiaſtico, Laici verò à Iudice ſeculari puniri debent, *in Receſſ. Imp. Colon. de An. 1512. tit.* von Gotteslåſtern *verſ.* und ſollen die Thäter die geiſtlich weren/ von der Geiſtlichen/ und ſo die weltlich werẽ/ von der weltlichen Obrigkeit/ an den Enden/ wo ſolche Sünde begangen were/ geſtrafft werden.

106 Attamen in locis reformatarum Eccleſiarum Blaſphemi indiſtinctè, ſive Laici ſint, ſive Clerici, à iudice ſeculari coërceri debent, & ſic hiſce in terris cognitio de crimine blaſphemiæ indifferenter ad judicem ſecularem ſpectat Vid. Kirchenordnung/ *tit.* von den beyden Conſiſtoriis *art.* 10. Was vor Straffen das Conſiſtorium/ und deſſen Aſſeſſorn zuerkennen/ und gebrauchen haben ſollen. *verſ.* Denn ob ſich wol &c. *Quod & uſu ac praxi comprobatum ſcio.*

QVÆSTIO XLVI.

De Pœna Perjurii.

SVMMARIA.

1. *Periurium eſt ſpecies criminis læſæ Maieſtatis Divinæ.*
2. *Definitio Periurii.*
3. *Atrox & grande crimen eſt periurium.*
4. *Reſcriptum Imp. Alexandri de perjurio in l. 2. C. de Reb. Credit.*
5. *In quo explicando anxiè laborarunt Dd. n. 21.*
6. *Variæ referuntur explicationes Interpp. n. 7. 8. 9. 10. 11. 12.*
13. *Ethnici perjuros graviſſimis afficiebant pœnis.*
14. *Apud Ægyptios capitali ſupplicio periurium puniebatur.*
15. *In Iure civili fit mentio pœnæ periurii.*
16. *Genera pœnarum adverſus periuros legibus prodita ſunt, n. 17. 18. 19. 20.*
22. *Periurium iure Romano non puniebatur.*
23. *Vera explicatio l. 2. C. de Reb. Credit. nu. 24. 25. 26. 27. 28.*
29. *Ratio huius explicationis.*
30. *Reſpondetur ad contraria n. 31. 32. 33. 34.*
35. *Periurium teſtis deponentis in crimen falſi incidit.*
36. *Intellectus l. ult. ff. de crim. Stellionat.*
37. *Deus periurium non relinquit impunitum.*
38. *Quod demonſtratur exemplis n. 39.*
40. *Moribus hodiernis periuria puniuntur à Magiſtratu, n. 41.*
42. *Nec non de jure Pontificio.*
43. *Arbitrariæ pœnæ hodie periuri puniuntur, pro arbitrio iudicis. n. 44. 45. 46. 47.*
48. *Reſponſum Ienenſium.*
49. *Reſponſum Scabinorum Lipſenſium.*
50. *Quando periurium puniatur amputatione digitorum. n. 51. 53. 56.*
52. *Explicatio art. 107. Ordin. Crim. Carol.*
54. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
55. *Qui ſuo periurio alium ad pœnam capitalem fecit damnari ſimili pœnâ affici debet.*

SPecies Criminis læſę Maieſtatis Divinæ eſt quoque periurium. *Matth. Weſemb. in parat. ff. ad Leg. Iul. Maieſt. num. 7. in fin. Petr. Theodor in Colleg. Crim diſp. 5. th. 8. lit. F. verſ. Hut porrò referunt.*

2 Quod definitur mendaciũ jureiurando firmatum, *c. animadvertendum. §. cum ergo 22. q. 2. &c. ſeq. Iul. Clar lib. 5 ſent. §. periurium in pr. Tiber. Dec. in tract. crim. lib. 6. c. 7. n. 1. Nicol. Boer. dec. 305. n. 1. Matth. Steph. ad art. 107. Ordin. Crim. Carol.*

Hoc crimen atrox & grande eſſe, nemo ferè ambigit. *Andr. Rauchbar. part. 2. quæſt. 2. num. 35.*

Tiber. Decian. dict. lib. 6. cap. 9. n. 1. in tantùm, ut etiam gravius ac maius credatur ipso homicidio Periurus enim primam Decalogi tabulam violat, pietatem ac religionem, abutitur nomine Divino, Deumq; iustissimum ac potentissimum sibi ipsi optat vindicem. *Frider. Balduin. in cas. consil. lib. 2. cap. 9. cas. 16. pag. 355. Iacob. Menoch. de arbitr. iud. quæst. lib. 2. cent. 4 cas. 319. n. 2. Tiber. Decian. dict. lib. 6. cap. 9. n. 7. Didac. Covarr. in cap. quamvis part. 1. §. 7. num. 1 de pact. in 6to.* Vt vix dubitare liceat, quin iudex vel Magistratus in periuros inquirere, & animadvertere debeat, nisi hoc prohibuisset Imper. Alexander in suo Rescripto, quod exstat sub *l. 2. C. de reb. credit. & iureiur.*

VI. Num periurium iure Civili Romano fuerit punitum?

Cuius rescripti verba hæc sunt: *Iurisiurandi contempta religio satis Deum ultorem habet. Periculum autem corporis vel maiestatis crimen, secundum Constituta Divorum Parentum meorum, etsi per Principis venerationem quodam calore fuerit peieratum, inferri non placet.* Hactenus verba Legis. Quibus manifestè periuri ab omni pœna temporali liberantur. 4

Quod quia impietatis notam sapit, Interpretes in hoc rescripto nequaquam acquiescentes quo alium verborum sensum extorquerent, mentemq; Imperatoris longè aliam, quàm quæ ex ipsis verbis elicitur, fuisse demonstrarent, anxiè profectò laborarunt. 5

Quidam enim ut posterius, ita & prius rescripti membrum de iis, qui inconsulto ex temeritate, calore, vel motu quodam citra alterius incõmodum, contra Deum peierant, intelligendum esse volunt. *Iacob. Menoch. de arbitr. iudic. quæst. lib. 2. cent. 4. cas. 319. num. 27. Duar. lib. 2. disp. anniversc. 73. Borch. de iureiur. c. 8. n. 51. & seq. Bronch. cent. 1. c. 71.* 6

Plerique textum illum explicant de periurio etiam deliberato, quod detrimentum vel præiudicium alteri non adfert. *gloss. in l. 2. in verb. ultorem C. reb. credit. & in c. fin. in verb. recipiatur 6. q. 1. Iason in l. si duo patroni § si quis iuraverit n. 1. ff. de iureiur.* ubi hanc explicationem dicit esse communem. *Iul. Clar. lib. 5. sent. §. periurium nu. 11.* Vel de periurio commisso in præstatione iuramenti judicialis, vel litis decisorii. *Cyn. Bartol. Bald. Salycet. Sichard. & alii in d. l. 2. C. de reb. credit. Nicol. Boer. decis. 305. n. 2. & seqq. Ioh. Schneidw. in §. item si quis postulante num. 120. Chil. König in processu c. 66. n. 5.* 7

Alii verò existimant, Dei ultoris appellatione in *d. l. 2.* significari eos, qui Sacris & religionibus præerant, & hodie Ecclesiasticum, non civilem secularem vel politicum Magistratum gerunt, *Thom. Barbat. in repet. l. si quis maior num. 64. C. de transact. Boer. dict. decis. 305. n. 2. Hottom. ad tit. ff. de iureiur. fol.* 49. Vel, Imperatorem Alexandrum in illo rescripto capitis & læsæ Maiestatis, non reliquas pœnas peierantibus remittere. *Petr. Gregor. in syntagm. iur. lib. 50. cap. 11. n. 1.* Vel, ordinariam pœnam & ultionem, non extraordinariam judici adimere, *Gram. post Angel. in consil. 93. n. 2. vol. 2.* Vel, ideo perjurium pœna capitali non coerceri, cùm Deum ultorem & vindicẽ habeat, *Didac. Covarr. §. 7 in 1. part. relect. tom. 1. ad rubr. c. quamvis de pact. in 6. numer. 2.* Aut, 8 9 10

Deum habere ultorem quoad animam, & conscientiam peierantis. *VVesem. in parat. ff. de iureiur. n. 13.* 11

Sunt & alii, qui verba prædicta de violato calumniæ juramento accipiunt, *Glos. in §. 1. in verb. iusiurandi. Instit. de pœn. tem. litigant.* quam sequuntur Doctores relati à *Iacobo Menoch. de arbitr. iud. quæst. lib. 2. cent. 4 cas. 319. n. 29.* Alii aliter verba *d. l. 2.* explicare conantur. Suntque in hac re tot opiniones Interpp. ut vix omnes referri queant. *Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 6. c. 13. Iacob. Cuiac. 2. observ. 19. & 8. observ. 7. Andr. Rauchb. part. 2. q. 2. num. 37. & seqq. Menoch. dict. loco.* 12

Commovit enim non parùm Dd. quòd Ethnici lege naturæ edocti, quantum esset sceluspejerare, periuros gravissimis afficiebant pœnis. Sic *M. Tull. Cicer. libro tertio off.* nulla de re diligentius judicasse scribit Censores, quàm de jurejurando, si scilicet hoc fuisset violatum. Et *libro secundo de LL.* ait: *periurii pœna divina exitium, humana dedecus violati iurisiurandi esto.* Scythas quoque per solium Regium pejerantes morte mulctasse, testis est *Herodotus libro 4.* Et apud Indos de periurio convictos, manum, pedumque digitis & extremis membris decurtatos fuisse, autor est. *Alexander lib. genial. dier. 6. cap. 10.* 13

Similiter apud Ægyptios lege publica in periuros pœna capitalis fuit constituta, tanquam in eos, qui duplici scelere tenerentur, quòd & pietatem in Deum, & fidem inter homines tollerent, quæ duo longè maxima essent societatis humanæ vincula, & hoc modo unâ operâ Deos atque homines offenderent, autore *Diodor. lib. 1. cap. 6.* Credere ergò non potuerunt Interpp. Imp. Alexandrum periuros impunitos relinquere voluisse. 14

Idque eo minus præsumendum existimaverunt, quòd alibi in jure Civili expressa fiat mentio pœnę periurii: Vt *in l. nam sufficit 22. iuncta l. quod si deferente n. 21. ff. de dolo malo.* Vbi ICti non volunt agi civiliter, ut causa jureiurando decisa retractetur, sed potius criminaliter, ut periurii crimen vindicetur, ne scilicet, si per Leges non puniatur, via hoc modo impiis aperiatur periuriis. Qua ratione etiam Iustinianus Imper. per Leges periuria puniri debere, alibi monet *in l. 2. C. de indict. Viduit.* 15

Nec desunt genera pœnarum certa, adversus periuros passim in legibus prodita; Nam Vlpianus ICtus *in l. si duo patroni 13. in fin. ff. de iureiur.* expressè pœnam periurii corporalem nominat fustigationem à Severo & Caracalla Imper. ordinatam, hisce verbis: *Si quis* (inquit) *iuraverit in re pecuniaria per Genium Principis, dare se non oportere & peieraverit: Vel dari sibi oportere: Vel intra certum tempus iuraverit se solutum nec solvit, Imperator noster cum Patre rescripsit, fustibus eum castigandum dimittere &c. Gloss. in l. nam sufficit 22. ff. de dolo malo, & in can. Rex in ver. & periurus 23. quæstion. 5. Guid. Pap. consil. 89. col. 2. & 3. Barbat. consil. 15 col. 6. lib. 1. Socin. consil. 7. num. 10. in pr.* Quam pœnam semper comitatur infamia, quæ & ipsa pœna crimini huic adiuncta est, ex rescripto Gordiani Imper. in *l. fustibus* 16 17

bus 16 C. ex quib. caus. infam. irrog. Cujac. lib. 8. observat. 7. & libro 13. observ. 3. in fin.

Vnde nec perjuro tanquam infami amplius
18 juramentum defertur, *can. parvuli 22. qu. 5. Bart. & Angel. post Gloss. in l. Lucius 21. de his qui not. infam. Iason. in l. si duo patroni. §. fin. ff. de iureiur. Iul. Clar. in dict. § periurium. vers. scias tamen.* Neque is ceu persona infamis ullis honoribus, qui integræ dignitatis hominibus deferri solent, uti potest. *l. un. C. infam.* Quoniam infamibus portæ dignitatum patere non debent, *c. pen. de reg. iur. in sexto.*

19 Pariter à transactione jurata resiliens, quam Dei Omnipotentis nomine invocato, eò ceu teste & autore solidavit, tanquam periurus non solùm notatur infamia, sed & causa cadit, & pœnam promissam luere, & accepta restituere debet, quoquo modo is adversus pacta vel transactiones venerit, vel interpellando iudicem, vel supplicando Principibus, vel non implendo promissa, ex rescripto Impp. Arcadii & Honorii in *l. si quis maior. 41. de transaction.* Quæ pœna etiam in legatarium, qui hæreditatem satis ab undeque ad solida legata sufficere, heredi ignoranti adhuc substantiam hæreditatis, iurato persuaserit, statuta est in *l. si legatarius 23. ff. de dolo malo.*

20 Quinimò testis ac cuius periurio ceu falso testimonio aliquis criminaliter punitur, pœna eiusdem supplicii tenetur, *l. 1. §. 1. & tot. titul. ff. ad Leg. Cornel. de sicar.* Et præter infamiam etiam exilii pœnâ mulctari periuros, ICtus Modestinus apertè indicat in *l. ultim. ff. de crimin. stellionat.*

21 Hæcque Doctores adeò commoverunt, ut Alexandrum Imper. in *l. 2. C. de reb. credit. & iureiur.* juramenti veri & per Deum præstiti contemptoribus, criminis impunitatem concedere voluisse, nequaquam sibi persuaderi passi fuerint.

22 Quæ tamen tanti ponderis non sunt, ut propterea à claro & manifesto sensu verborum recedendum esse existimaverim. Sed bene iisdem perpensis, vix poterit negari, jure Romano perjurium contra Deum, etiam consulto, & mala mente commissum (nulla pœna temporali, eaque certa determinata) ultioni ac pœnæ divinæ relictum fuisse. *Hugo Donell. ad tit. ff. de iureiur. cap. 9 numer. 7. & 8. Fach. libr. 1. contr. iur. cap. 14. Petr. Theodor. in colleg. crimin. disp. 5. th. 8. lit. F. Nicol. Reusner. lib. 3. decis. 2. Nicol. Boer. dict. decis. 305. Iohan. Robert. lib. 2. sentent. iur. capit. 20. Tiber. Decian. in tractat. crimin. libr. 6. cap. 13.* Quid namque clarius dici potest, quàm jurisjurandi
23 contemptam religionem satis Deum ultorem habere *d. l. 2. C. de reb. credit.* ubi notanda dictio (*satis*) cuius hæc vis est, ut nihil requirat & admittat ulterius. *l. 5. §. 2. ff. de iureiur. l. satisque pœna subit. 19. ff. de in ius vocand.* Proinde sufficit abundè ultio & animadversio Divina, omni humana pœna exclusa. Quo ipso refellitur *Herm. Vult.* dicens, nullam esse consequentiam hujus assertionis: Periurium Deum habet ultorem, ergò legibus Civilibus non puniendum, siquidem & reliquorum criminum Deus ipse se vindicem profiteatur, *in § item si quis 11. Instit. de Action.*

Observandum quoque istud, quòd in tit. sub 24
quo positum Rescriptum Alexandri Imper. agatur de iuramento iudiciali, comprobante hoc Rubrica eiusdem tituli. Adeoque *Rescriptum* hoc non de eiusmodi temerario juramento extra iudicium præstito, & periurio alteri minimè damnoso accipi potest, puta. quòd quis peieraverit super itinere ad S. Iacobum suscipiendo, de abstinentia ab esu carnis &c. Maximè cùm tanto Imperatore indignum planè, eundem de re tam levicula & interrogatum fuisse, & rescripsisse, *Sichard. ad dict. l. 2. Robert. sentent. 20.* Neque
de periurio calore iracundiæ commisso, hic tex- 25
tus exaudiendus est. Cum iuramentum iudiciale, de quo ibidem agitur, non ita præcipitanter, sed deliberato & deferri & referri soleat. Et periurium, quod fit ex contemptu Maiestatis Divinæ ab animo deliberato potius, quàm à præcipitanti adeoq; calore iracundiæ provenit.

Nec ratione Rescriptum hoc Alexandri Imper. destituitur. Satis namque constat, nihil a- 26
liud esse periurium, quàm contemptam iurisiurandi religionem, *dict. l. 2. C. de reb. credit.* Religionis autem contemptus ad Deum solũ pertinet, cuius nomen & numen, Maiestasque eius eô factô vel maximè læditur, si parum religiosè iusiurandum servetur, cuius ipse Deus aut testis, aut iudex invocatus est, teste *Platone libr. 11. & 12. de legibus.* Meritò igitur pœna eius permittenda est solius Dei iudicio, nec opus ulla alia animadversione humana in Divino iudicio, quod per se satis grave & intolerabile Reo, futurum est, *Nicol. Reusn. dict. lib. 3. decis. 2. n. 3.*

Et, si homini privato iniuriæ suæ æstimandæ 27
ius conceditur in iudicio, ut scilicet iudex causa cognita tanti condemnet Reum, quanti iniuriam passus æstimaverit, *§. pœna Instit. de in iur. l. Prætor. 7. in fin. l. item apud Labeonem 15. §. ait Prætor. ff. de iniur. Gellius lib. 20. cap. 1. Paul. libr. 5. sentent. cap. 4.* Multò certè magis æstimatio & arbitrium suæ iniuriæ Deo relinquendum, cui ea facta censetur, qui & solus rectè omnia cognoscit & iudicat, facta quævis delinquentium perspiciendo, omnesque cordium humanorum latebras perscrutando. Hocque est, quod expressè legitur in Lege divina: *Non assumes nomen Domin Dei tui in vanum: Quia non impunitum relinquet eum ipse Dominus, qui nomen eius vanè usurpaverit.*

Sicuti ergò Principi suæ iniuriæ & læsæ Ma- 28
iestatis per contemptam eius venerationẽ vindicandæ, coercendæque potestas, ita & Deo iusto iudici & vindici iniuriæ sibi illatæ per contemptam iurisiurandi religionem, puniendæ jus relinquendum est. Et licet omnium peccatorum ac maleficiorum communis esse soleat pœna, ipsa ultio & vindicta Divina; attamen modo quodam peculiari, ut dictum, ea sancita esse videtur in periurio. *Nicol. Reusner. dict. lib. 3. decis. 2. num. 6.*

Quo-

29 Quoniam ergò tam atrox & tam gravis pœna statuta est perjurio, ut Deum habeat ultorem, mirum profectò videri non debet, nullam legibus Romanis pœnam humanam constitutam esse adversus periurum, quicquid etiam de Ægyptiorum, Scytharum & Indorum moribus ac sanctionibus proferri poterit, quippè quòd solũ de Romanorum, non etiam aliarum gentium jnre quæstio sit: Aliæ enim aliarum Rerumpublicarum leges sunt, alia statuta, aliæq; consuetudines: Neq; omnes leges omnibus Rebuspublicis conveniunt. Quod verò de Censoria notâ ex *M.T. Cicerone* suprà adductum, hoc ipsum certè convincit satis & arguit, nullam Legibus Romanis fuisse certam ac ordinariam periurii pœnam constitutam. Docet enim historia Romana, Censores in ea præcipuè animadvertere solitos fuisse, de quibus nihil cautum fuerat legibus civilibus, ut declarant exempla Censoriæ notæ apud *Valerium Maximum l.2.c.4.*

30 Neque ICtum Paulum in *l. nam sufficit 12. ff. de dolo malo*, de alia pœna periurii, quam de vindicta Divina, cuius fit mentio in *d. l.2. C. de reb. credit. & jurejur.* quatenus scilicet quis per Deũ juraverit, loqui, credẽdum est, ut rectè animadvertit *Accursius ibidem.* Quo sensu etiam Iustiniani Imperatoris edictum illud accipiendum est, quo inhumanum esse monet, per leges, quæ periuria puniunt, viam impiis perjuriis aperiri, *l.1. C. de Indict. Viduit. Nicol. Reusner. dict. decis. 2. n.47.*

31 Quod autem Vlpiano in *d. l. si duo patroni. 13. ff. de jureiur.* placet, fustibus cædi eum, qui per Principem juravit & pejeravit, ex sententia Severi & Antonini Impp. id sanè nihil videtur statuere contrarium. Quippe in quo vindicatur solùm Maiestas Principis, per cuius Genium aut venerationem iuratum est, non autem jurisjurandi contempta religio, quæ contemptus est numinis, non Principis. Quamvis & ipsam pœnam ceu vindictam privatam spontè ac ultrò remittat Alexander Imper. si præsertim calore iracundiæ, & quasi mente alienata per furorem nõ autem data opera per Principem sit pejeratum, *l.2. C. de reb. credit.*

32 Periurum verò infamem esse, facilè concesserim, si de facti infamia hoc accipiatur, non de illa, quæ jure & edicto irrogatur, & usu juris absolutè infamia dicitur, sed quæ est in re & opinione hominum, ob quam periurus meritò infamis, & per consequens improbus atque intestabilis habetur, ita ut amplius ei ne quidem juranti credatur, nec iramentum ipsius vel testimonium recipiatur, quin ne ipsi quidem dicatur testimoniũ omni fide ei derogata, sic, ut ab ipso limine judicii repellatur, etiam parte non opponente, *arg. l. is cui lege 18. §. si quis l. 26. ff. qui testam. fac. poss. c. quicunque 6. q. 1. Gloss. ult. An e. per literas de præsum. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 6. c. 13 n. 17. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. iud. quæst. cẽt. 4. cas. 319. Iul. Clar. in dict. §. periuriũ vers. sed quæro las. in d. l. si duo patroni ff. de iureiur. Nevizanz.*
33 *cons. 21. n. 1.*

Nullam quoque pœnam periurii definit rescriptum Arcadii & Honorii *in l. si quis maior C. de transact.* Quippe quo vel maximè probatur, non tàm periurii ipsius, quàm transactionis violatæ pœnam esse infamiam, cuius irrogandæ causa ea præcipua est, ne quis facilè à transactione discedat, quam ratam haberi publicè interest *l. cum proponas 17. l. promisit 37. l. ubi pactum 40 C. de transact.* obque id delinquens etiam privatur actione & proprietate, de qua contenditur, & omni præterea emolumento contractus, simulq; ad pœnam conventionalem tenetur, *d. l. si quis maior, ubi Iason n. 3.*

Adeoque pœna ista non tam perjurii propria 34
est, quàm fidei violatæ, hoc est, doli mali admissi, cuius actio est famosa *l. 1. & 3 ff. de dolo malo l. 1. ff. de his qui not. infam.* Quemadmodum etiam non tam de periurii, quàm fraudis & falsi commissi pœna accipi debet, *l. si legatarius 23. ff. de dolo malo.*

Eodemq; modo quòd pœna Legis Corneliæ 35
infligenda est testi, ob falsum testimonium perhibitum, juxta *l. 1. §. 1. ff. ad Leg. Corn. de sicar.* hoc efficit crimen Falsi commissi, cuius alia est pœna, alia itidem Periurii. Æquum enim est, pati falsũ testem id mali, quod alteri facere cogitavit. Sicut Lex Mosaica præcipit, *Deut. c. 19.* repetita, & exemplo confirmata in historia Susannæ. *Nicol. Reusn. dict. decis. n. 58.*

Similiter in *l. fin. ff. de Crim. Stellion.* exilii pœ- 36
na non crimini periurii, sed Stellionatus imponitur, adeoque fraudationis & impostura pœna dicenda est, quæ tamen tunc locum habet maximè, quoties Stellionatus crimen adhuc gravi est ipso periurio. Sicut & aliàs scelerisaut criminis alicuius gravitas crescere dicitur ex rerum & personarum circumstantiis. *l. aut facta 16. ff. de pen. §. atrox. Inst. de iniur. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 6. c. 9. n. 8.*

Ex iam dictis luculenter apparet, nullum or- 37
dinarium de Periurio iudicium, sive civile sive criminale, lege aliqua civili vel edicto constitutum esse, sed crimen hoc ultioni Divinæ cõmitti. Nec enim Deus delictum hoc impunitum relinquit, sed maledictio veniet in domum iurantis in nomine Dei mendaciter. *Zach. 5. vers. 4.* & is erit testis velox periuris. *Malach. 3. v. 5.*

Idque confirmant exempla quamplurima 38
puniti periurii; Israelitæ non servantes quod iuraverant Gibeonitis, fame puniebantur, & septem filii Saulis propterea suspendebantur. 1. *Sam. 21.* Saul non servans fidem, quam iuraverat Davidi, multiplices incurrebat pœnas, tãdemque sibi ipsi manus inferebat. 1. *Sam. 19. v. 20.* Sic etiam Oseam Regem Israel nolentem amplius tributa reddere debita, Salmanasser Rex Assyriorum obsedit, & vinctum misit in carcerem. 2. *Reg. 17.* Zidekias periurus à Nebucadnesare capiebatur, oculisque privabatur. 2. *Paral. 36.* idque Dominus ei prædixerat: *Vivo ego quoniam spreverat iuramentum, ut solveret fœdus, non effugiet, Ezech. 17. 16.* Alcimus Pontifex ob periurium apoplexia moriebatur, 1. *Maccab. 7.* Andronicus periurus eodem in loco, quo interfecit Oniam Sacerdotem, vita privabatur, 2. *Maccab. 4.* Quæ aliaque exempla commonstrãt periurium, ut maximè legibus civilibus non coërceatur, ab ipso tamen DEO haud quaquam

quam relinqui impunitum: Quemadmodum & ipsemet Deus prædixit *Exod. 20. v. 17. Non manet impunitus is, qui adsumit nomen Dei frustra.*

40 Quæ licet de Iure Civili ita sese habeant, juxta dispositionem *d. l. 2. C. de reb. credit. & jurejur.* Attamen, quia iniquum est impii & profani juramenti violatoribus (formula enim iuris iurandi per Principem & ejus Genium impia & execrabilis est, *Andr. Rauchb part. 1. quæst. 3.*) pœnam infligere, juramenti autem veri & per Deum præstiti contemptoribus criminis impunitatem concedere; Ideò ab hac juris Romani dispositione non immeritò jam dudum fuit recessum ab Interpretibus ferè communiter, existimantibus, crimen periurii ceu gravissimum extra ordinem rectè à Magistratu puniri posse
41 ac debere, Ne impunitate delicti huius via quodammodò aperiatur periuriis, *l. 1. C. si adversus vendit. cap. 1. quod met. caus. cap. si verò cap. verum. de jurejur. Nicol. Reusner. lib. 3. decis. 2 num. 65. Andr. Rauchbar dict quæstion. 3. num. 44. part. 2. Petr. Theodor. in Colleg. crimin. disp. 5. th. 8. lit. F. in fin. Virgil. Pingitz. quæst. 39. Franc. Pfeil. part. 2. cons. 150.*

42 Quod & Iuri Pontificio convenit, quo perjurii pœna est excomunicatio, *can. fin. 22. quæst. 1. can. animadvertendum est. §. cum ergò 22. quæst. 2. can. si quis convictus. in pr. can. parvuli. vers. & qui semel can. si quis laicus 22. q. 5.* Præterea & infamiâ notatur perjurus. *c. infamis quæst. 1. dict. can. si quis convictus cap. querelam de jurejur. c. pervenit. de fidejussor.*

Hinc usu receptum hodiè, ut periuri pœnâ
43 aliquâ afficiantur. Quæ tamen certa non est;
Q. 2. Quanam pœnâ hodiè perjuri plectantur? sed extraordinaria & arbitraria, pro modo & ratione ipsius delicti; veluti relegationis, carceris, aut pecuniaria mulcta, ut docent *Virgil. Pingitz. dict. qu. 39. n. 10. Ioh. Shneidvvin. in § item si quis postulâte n. 123. Inst. de act. Nicol. Reusn. dict. decis. 2. nu. 82. lib. 3. Hartm. Pist. observ. 150. n. 5. Matth. Steph. ad artic. 107 Ordin. Crim. Carol. Fichard. cons. 148. n. 5. vol. 2.*

Tùm, quòd quando pœnæ neq; legibus, ne-
44 que statuto definitæ sunt, arbitraria est animadversio. *Ias. in l. jubere. 4. n. 17, ibi: Licet alias ubi pœna non expresiè determinata &c. ff. de jurisdict. Iacob. Schult. ad Modest. Pistor part. 3. quæst. 104. n. 8. Andr. Tiraquell. de pœn. leg. temper. caus. 31. n. 34. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. libr. 1. quæst. 86. n. 7. vers. aut à jure communi. Ludolph. Schrad. in tract. de feud. part. 10. sect. 19. n. 122. vers. eam ob causam &c.*

45 *Tum*, quòd non omne periurium indifferè-teræquè grave est, adeoque nec pari semper supplicio coercendum. Pœna enim commensuranda est delicto, & illius qualitati correspondere debet. *c non afferamus 24. quæstion. 1. cap. felicis. §. caterum. de pœn. in 6to l. respiciendum. ff. de pœn. Hippol. de Marsil. in l. fin ff. ad Leg. Cornel. de sicar. Prosper. Farinac. in prax. crimin. lib. 1. titul 3. quæst. 19. n. 5.*

46 Ideoq; in puniendo hoc crimine diligenter animadvertendum est: Utrum dolo malo & consultò, deliberatoque peieratum sit; An verò calore quodam iracundiæ, aut alio quodam affectu permotus, maximè verò, an iusta & probabili aliquâ ex causâ ad iram concitatus quispiam hoc fecerit; An verò ex causâ illicitâ & omninò temerè ac petulanter, ut notat *Iason. in l. si duo patroni §. fin. de iureiur.* Si quis enim calore iracundiæ fortè linguâ lapsus aut præcipitatus periurium commisisset, plerumque eo casu, (quia scilicet primi motus non sunt in potestate nostra) dummodò non accedat perseverantia ignosci delinquenti, & venia dari solet. *Nicol. Reusn. dict. lib. 3. decis. 2, n. 57.* Perindè ut & aliàs, quicquid calore iracundiæ vel fit, vel dicitur, non prius ratum est, quàm si ex perseverantiâ apparuit iudicium animi adfuisse, teste Paulo in *l. quicquid calore ff. de reg iur* Nã ex perseverantiâ & perpetuitate animi præsumitur deliberatio, *l. si adulterium. 37. §. 6. ff. ad Leg Iul. de adult. l. 3. ff. de divort.* Eoque respicit Ordinatio Politiæ Sereniss. nostri Dn. Electoris Ioh. Georgii *de An. 1612. pag. 10.* in verb: **Allein daß hierbey gute Fürsichtigkeit gebraucht / und nach der bekanten** distinction **der Rechtslehrer** inter temeraria, deliberata, & inconsiderata periuria **gebürender Unterscheid jederzeit gemacht werde.**

Perpendendum quoque damnum, quod ex 47
periurio resultat, nec non commodum, quod periuro accedit, ut & causæ qualitas, aliæve circumstantiæ, quæ arbitrio & prudentiæ iudicis sunt committendæ, qui pro modo & ratione delicti vel graviorem, vel mitiorem pœnam imponere debet.

Hinc adversus iudicem quendam, qui contra 48
præstitum iuramentum homicidam in domum suam tectum & mensam receperat, eundemque rursus impunè à se dimiserat, pœna arbitrariâ, carceris, vel relegatione temporalis, aut mulcta pecuniaria animadvertendum esse, responderunt Ienenses, referente Virgil. Pingitz. q. 39. 19. Pariter dictaverunt Scabini alicui pœnam tem- 49
poralis relegationis, ob violatam promissionem juratam hisce formalibus: **Hat** *M.S.* **mehren anzeigen nach zu wieder seinem geleisteten Eide / sein Weib / ohne Ursach mit bloßer Wehre überlauffen / dieselbe braun und blau geschlagen / und als jhm von dem Ampte bey einer Geldbusse sich gegen seinem Weibe friedlich zu halten; ufferleget worden / ist er demselbigen verflüchtig worden / und einen / darvon euer Frage meldet / uff freyer Strasse gewegelagert / und jhm mit der Wehre eine Beule uffn Kopff geschlagen / da nun** *M.S.* **solches gestehen / oder uff sein verneinen / wie recht desselben überwiesen würde / So möchte er wegen deß gebrochenen Eydes mit Vorweisung uff etliche Jahr in Straffe genommen werden V. R. W.** *Ad consultationem Quæstoris in* **Schwartzenberg /** *M. April. Anno* **1574.**

Dubitare tamen quis possit: *an non in Im-* 50
perio Romano certa at ordinaria pœna in perjuros statuta, & definita sit? Videlicet amputatio duorum digitorum, quib⁹ erectis iuramentum fuit præstitum. Quæ pœna exprimitur in *artic. 107. & 108. Ordinat. Crim.* ubi Imperator Carolus V. periuris digitos, quibus sacrosanctis Evangeliis tactis falsum iurarunt, amputari iubet. Idemque dispositum à D. Augusto Electore in *Constit. 48. in pr. part. 4.* & *Ordinat. Politiæ de Anno 1612 pag. 9.*

Verùm

Verùm hanc pænam non ad omne periuriũ
51 extendendum esse, nec quovis casu obtinere, docet *Hartm. Pistor. observ.* 150. *Virgil. Pingitzer. dict. quæst.* 39.

Idemq; jamdudum comprobavit usus in pronunciando à Scabinis Lipsensibus observatus.

Aguntenim Imper. Carolus V. & Elector Augustus ibidem de certis casibus, in quibus pœnã amputationis digitorum obtinere facilè concesserim. Extra hos autem, si quis eandem pœnam perjuris imponere vellet, is certè contra mentem Legumlatorum agere videretur, & nõ parum peccaret contra regulam vulgarem, quæ pœnas strictè interpretari jubet. *c. statutum 22. extr. de elect. in 6. Cornel. cons.* 114 *col.* 2. *lib. Ioach. Schult. ad Modest. Pistor. part.* 4. *quæst.* 136. *n.* 17. *Menoch. lib.* 6. *præsumpt.* 4. *n.* 33.

52 Casus verò, in quibus periuris truncationis digitorum pœna infligi potest, duo sunt: *De Primo* agit *art.* 107 *Ordin. Crim. Carolin.* Quando scilicet quis in judicio juramento à iudice delato conceptis verbis, pecuniæ nomine, vel lucri alteri⁹ gratia, quo id suum in commodum cedat pejerat. Hunc non modò ad restitutionem pecuniæ, reiq; cuius possessionem periurio interveniente adeptus est, cogi, ac ignominia notari, omnibusque dignitatibus privari; sed & pro more ac consuetudine Imperii Romani digitos, quibus juramentum fuit præstitum, amputari vult Imperator Carolus V. *dict. artic.* 107. *ubi Matth. Steph. Georg. Rem. in Nemes. Karul. ad dict. art.* 107. Verba articuli hęc sunt: **Welcher vor Richter oder Gerichte einen gelehrten Meineyd schweret/ so derselbige Eyd zeitlich Gut antrifft/ daß in deß/ der also fälschlich geschworen hat/ nutz kommen/ der ist zuförderst schuldig/ wo er das vermag/ solch fälschlich abgeschworen Gut dem verletzten wider zukehren/ sol auch darzu vorleumbd/ und aller Ehren entsatzt seyn. Und nach dem im heiligen Reich ein gemeiner Gebrauch ist/ solchen falschen Schweren die zweene Fingere/ damit sie geschworen haben/ abzuhauen/ dieselbe gemeine gewöhnliche Leibesstraffe wollen wir auch nicht endern** ꝛc. De solo itaque periurio adipiscendæ pecuniæ causa ac lucri faciendi gratia perpetrato *Ordin. Crim. art.* 107. loquitur. Quo

Q3. Quibnam in casibus periurium amputatione digitorum puniatur?

casu judicem pro arbitrio suo pænam truncatio- 53
nis digitorum Reo indicentem nequaquam errare existimo.

Et secundum tenorem huius sanctionis respondimus in casu iuramenti lucri causa bis violati, hisce formalibus: **So ist der Gefangene *M. M.* euch den Schaden/ wofern er deß Vermögens ist/ wider zuerstatten schuldig/ und werden jhm wegen seines zu zweymalen begangenen und bekanten Meineyds/ dadurch er Anrüchtig und Ehrloß worden/ die fördern Glieder der beyden Finger/ damit er geschworen/ abgehauen/ und er deß Landes/ jedoch mit vorbewust der hohen Obrigkeit/ darauff ewig billig vorwiesen/ V. R. W.** *Ad consultationem Andreæ Borckens/ M. Ian.* A. 1623. 54

Observandum præterea in *dict. artic.* 107. Quòd is qui suo periurio alium ad pœnam capi- 55
talem fecerit damnari, eadem pœna, quam perjurio alteri intentavit, affici debeat. Quæ pœna etiam adversus eum competit, cuius dolo malo tale periurium ab alio est commissum, *dict. art.* 107. in verb. **Wo aber einer durch seinen falschen Eyd jemand zu peinlicher Straffe schwüre/ derselbige soll mit der Poen/ die er fälschlichen auff einen andern schweret/ gestrafft werdẽ. Wer solch falsch schweren mit wissen/ fürsetzlich und arglistiglich darzu anrichtet/ der leidet gleiche Poen.**

Alter casus, quo amputatio digitorum locum obtinet, hic est, si quis Vrphedam vel cautionem 56
juratam de non redeundo (si scilicet fuerit relegatus) aut de non ulciscendo carceris iniuriam, ruperit, fregerit, nec se prius absolvi fecerit. De quo agitur in *artic.* 108. *Ordin. Crimin.* in verb. **So aber einer ein Urpfede mit Sachen/ darum er das Leben nicht vorwircket hat/ fürsetzlich und freventlich vorbreche/ der soll als ein Meineidiger mit Abhauung der Hand oder Finger und andern wie in nechst obgemeltem Artical berührt/ gestrafft werden** ꝛc. Et in *Constit. Elector.* 48. *part.* 4. quæ specialiter loquitur de pœna illorum, qui relegati contra juramentum præstitum semel aut pluries etiam revertuntur. De quo casu quoque accipienda *Ordinatio Politiæ de Anno* 1612. *p.* 11. & de hoc plura dicentur *quæstione sequenti.*

QVÆSTIO XLVII.

Quomodo puniri debeat Periurium Relegati revertentis.

SVMMARIA.

1. *Perjuri puniuntur pœna extraordinaria.*
2. *Pœna relegati revertentis contra præstitum juramentum. n.* 3. 4.
5. *Quomodo hoc periurium puniatur secundum Sanctionem Carolinam.*
6. *Quomodo de Iure Saxonico? n.* 7. 8.
9. *Pœna relegati prima vice revertentis, n.* 10.
11. *Num toti digiti, num verò priores digitorum articuli sint abscindendi.*
12. *Responsa Scabinor. Lipsensium, n.* 13.
14. *Relegatus ad certum tempus, an eo nondum elapso revertens, in perpetuum debeat relegari? n.* 15 16. 17. 18. 23.
19. *Argumentum à contrario sensu desumtum in jure est fortissimum.*
20. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium. n.* 21. 22.
24. *Diversa ratio diversum ius facit.*
25. *Virgis casus atq; relegatus si revertatur, quomodo puniri debeat. n.* 26. 27. 28. 29. 30.
31. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*

32. *Re-*

32. *Relegatus absq; sententiâ Juriſperitorum ſi revertatur, a pœnâ ordinariâ eſt exemptus. numer.* 33.
34. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
35. *Quid juris, ſi perjuro digiti jam abſciſſi fuêre. num.* 36. 37. 39.
38. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
40. *Quâ pœnâ affici debeat relegatus qui Provinciâ ex quâ relegatus eſt, non exceſſit. numer.* 41. 42.
43. *Sententia Scabinorum Lipſenſium. n.* 44. 45.
46. *Quando pœna perjurij ordinaria ceſſet. n.* 47.
48. *Quænam cauſa ad excuſationem à pœnâ ſit ſufficiens. n.* 49.
50. *Obſervantia & Sententia Scabinorum Lipſenſium. n.* 51. 52. 53. 54. 55.
56. *Pœna relegati ſecundâ vice revertentis.*
57. *Reiteratio delicti auget pœnam. n.* 59. 60.
58. *Obſervantia Scabinorum Lipſenſium.*
61. *Pœna Relegati tertia vice revertentis. num.* 62. 63.
64. *Obſervantia Scabinorum Lipſenſium.*

1 DE Perjurio regulariter nullum ordinarium judiciũ, civile aut criminale lege aliquâ vel edicto conſtitutum, ſed Reos huius criminis extraordinariè, pro arbitrio judicis puniendos eſſe, dictum & probatum fuit *quæſtione præcedenti*; aſſentientibus *Nicol. Reuſner. libr.* 3. *deciſ.* 2. *numer.* 82. *Hartman. Piſtor. obſervat.* 150. *numer.* 5. *Virgil. Pingitz. quæſtion.* 39. *numer.* 19. *Johan. Schneidvv. in* §. *item ſi quis poſtulante. numer.* 123. *Inſtit. de act. Matth. Stephan. ad artic.* 207. *Ordinat. Criminal. Carol.* Unde dicendum videtur, relegatos & exules, ſi contra juramentum & Vrphedam præſtitam revertantur, & Provinciam, ex qua relegati ſunt, ingrediantur, extraordinariâ quoque & arbitrariâ pœnâ affici debere.

2 Quod de jure Civili fortaſſis haud ineptè aſſeritur, quo ei, qui non in perpetuum, ſed ad tempus certum & determinatum, minus tamen decennio, relegatus, ſi ante tempus redierit, exilii vel relegationis tempus duplicatur. *l. aut damnum.* 8. §. *quisquis* 7. *ff. de pœn. Iacob. Cujac. libr.* 6. *obſervat.* 36. *poſt pr. verſ. ſed ut ait. Schrader. in titul. Inſtit. quib. mod. jus patr. poteſt ſolv. num.* 20. *ſub fin. verſ. quod tamen ita demum. Ludov. à Peguer. part.* 1. *deciſ.* 41. *num.* 1. & 9. Si verò relegatus ad decennium, vel ſimpliciter ad tempus indeterminatum, revertatur tempore nondum effluxo, is vel in perpetuum, vel in inſulam relegatur, pro arbitrio nempe judicis cuius diſcretioni relinquitur, quam pœnam, eligere velit, ut putat *Jacob. Cujac. dict. libro ſexto. obſervat.* 36. *verſ. plerumque.* per *l. capitalium.* 28. & *in exulibus.* 13. *ff. de pœn. l. qui cum uno.* §. *temporarium. ff. de re militar.*

3 Quamvis alii aliter ſentiant, & in refugas certam pœnam conſtitutam eſſe exiſtimẽt: Vid. *Jacob. Menoch. libr.* 2. *arbitr. jud. quæſt. cent.* 6. *caſ.* 350. *numer.* 5. & *ſeqq. Matth. Coler. part.* 1. *deciſ.* 114. *numer.* 1. *Iul. Clar. lib.* 5. *ſentent.* §. *fin. quæſt.* 71. *numer.* 13. *Matth. Berlich. part.* 5. *concl.* 7. *numer.* 6. & *ſeqq. Ludov. à Peguer. dict. deciſ.* 41. *Ioh. Schneidvvin. in* §. *cum autem. Inſt. quib. mod. jus patr. poteſt. ſolv. n.* 9.

4 Nec mirum, ſi credamus *Jacobo Cujacio dict. loco.* de jure civili pœnam refugarum fuiſſe arbitrariam, cùm non reperiatur. exulare juſſos juratò promiſiſſe, non reverti, & Provinciam vel Civitatem, ex quâ relegati fuere, denuò, vel tempore nondum præterlapſo, ingredi, ut ſic reverſi perjurium non commiſerint: At hodiè in Imperio Romano Relegati vel Banniti Vrphedam præſtant, & juramento promittunt, ſe intra præfinitum tempus nolle reverti, nec ſe quovis modo vindicare; contrarium ergò ſi faciant, dupliciter peccant, tùm quòd exulare juſſi non pareant, tùm quòd contra juramentum præſtitum agant, & perjurium haud leve committant.

Hiſce ergò Refugis ac Perjuris ab Imperatore 5
Carolo V. pœna perjurii ſeverior definita, hicque caſus à reliquo jure perjurii ſpecialiter exceptus eſt. Sancitum enim reperitur, ut relegatus, ſi ante tempus redierit, vel amputatione, vel digitorum præciſione puniatur, in *Ordin Crimin. art.* 108. *verſ.* So aber einer/ ibi: **So aber einer ein Vrphede mit Sachen/darumb er das Leben nicht verwürcket hat/ fürſetzlich vnnd freventlich vorbracht/der ſol als ein Meineydiger mit Abhawung der Hand oder Finger/ vnd andern/wie in nächſt obgemeldtem Artickl berühret/ geſtrafft werden/** *&c. ubi Gregor. Rem. in Nemeſ. Karul. & Matth. Stephan. dict. artic.* 108.

Major hoc caſu videtur eſſe rigor Juris Saxo- 6
nici, quo is, qui ſub Vrphedâ & Iuramento relegatus ante tempus determinatum revertitur, capite puniendus eſt, **Landt.** *libr.* 3. *art.* 9. in verb. **Bricht aber ein Mann den Frieden/den er für ſich ſelber gelobet hat/Es gehet jhm an den Hals/** *&c.*

Quo ipſo tamen jus Saxon. nequaquam diſ- 7
ſentit à ſanctione Carolinâ, quæ primâ vice revertentes amputatione digitorum puniri jubet: Diſpoſitio namque juris Saxonici ad refugas reſtringenda eſt, qui perjurium reiterant, & in contumacia perſeverant; veluti ſic explicat jus Saxon. *Gloſſ. Latin. in dict. art.* 9. **Landt.** *libr.* 3. *lit. C.* Cum quâ convenit Conſtitutio Electoralis 48 *part.* 4. approbatus utramque pœnam; tàm Sanctionis Carolinæ, quæ eſt amputatio ſeu abſciſſio digitorum, quàm juris Saxonici, quæ eſt ultimum ſupplicium: adjiciens præterea tertiam pœnam, nimirum fuſtigationem, adhibito ta- 8
men hoc moderamine, ut pro ratione perjurii contumaciter repetiti, unum ac alterum pœnæ genus Reo infligi debeat; ita, ut qui ſemel contra juramentum præſtitum revertitur, abſciſſione digitorum, qui bis & ſecunda vice juramentum frangit, fuſtigatione, qui verò tertia vice revertitur, capite plectatur, ob contumaciam inſignem, & perjurium tertia vice repetitum: Vt ſic in perjuros refugas triplex ſit pœna conſtituta.

PRIMA eſt Amputatio digitorum, qua ple- 9
ctendus, qui contra Vrphedam & juramentum præſtitum, ſemel ac prima vice revertitur, & tempore relegationis nondum elapſo, Provinciam, ex qua relgatus eſt, ingreditur. De quo ſupplicio ita diſponit *Conſtitut. Elector.* 84. *part.* 4.

Q. 1. Pœna Relegati prima vice contra præſtitam Vrphedam revertitis.

part.4.in pr. **Die ſo vff einen geſchwornen Eyd verweiſet/vnnd doch wiſſentlich wiederkommen/ ſollen mit Abhawung der zwey förder Finger/damit ſie geſchworen/anderweit verweiſet werden.**

10 Æquum enim eſt, ut pœnam in membris delinquentibus Rei ſentiant, *D. uter. 25.v.12. l.3.ubi Dec.n.19. & 20. C.de ſerv.fugit. Novell.17. cap.8. Novell.42.c.1.§.2.* Et in eo puniatur, quo deliquerunt. *tit.55.F.2. verſ.ſcriba vero. Jacob. Cujac. 7.obſervat 13. Joh.Borch in tractat feud.cap.8 n.31. Proſper.Farin in prax.crim.lib.1.tit.3.quæſt.19 n. 25. Eberh Speckh quæſt.86.cent.1.Conrad.Ri tersh. de feud.lib.2.cap 5.quæſt.88.verſ.de manus amputatione.*

11 De intellectu horum verborum (**der zwey förder Finger**) *veteres Scabinos* quondam fuiſſe diſcrepantes, percepi; quibusdam ex illis ea explicantibus de prioribus articulis digitorum, quibus juramentum fuit præſtitum; aliis verò exiſtimantibus, duos digitos priores totos abſcindendos eſſe, juxta ſenſum verborum literalem, **die zwey förder Finger** /*& in artic.*107.*Ordin. Carol.* **die zwey förder Finger / damit ſie geſchworen** /*artic.*108.**oder Finger.** Reiectâ tamen ſententia ſeveriori, concluſum fuit ab iisdem, Menſe Novembr. Anno 1598. Verba iſta in dubio (ubi ſemper in pœnalibus mitior ſententia apprehendenda eſt, *l.factum cuique.§. fin.de reg jur. cap.in pœnis. 49. extr. de reg. jur. in 6to.*) ad articulos priores digitorum duorum, quibus iuratum fuit, reſtringenda eſſe. Cui explicationi absque dubio quoque cauſam dedit favor Reorum, qui digitis duobus totis privati, nec opera manualia perficere, nec ſuſtentare commodè poſſent.

12 *Ab eo itaque tempore in Electoratu Saxoniæ, hæc formula pronunciandi fuit obſervata.* **So wird der Gefangene N.N. wegen ſolches ſeines begangenen vnd bekanten Meineydes mit Abhawung der förder Glieder/ der beyder Fingern/ damit er geſchworen/ deß Landes anderweit billig verwieſen/ V.**

13 **R.W.** *Quinimò extra Electoratum quoque Saxon. pari modo pronunciaſſe, eudemque verbis formalibus in ſententiis uſos fuiſſe Scabinos, ſcio.*

Gegen Rammelburgk/ an Verwalter/ *M. Julio Anno* 1594.

Nach Gräfenthal/ an die Pappenheimiſche Befehlichshabere. *Menſe Julio Anno* 1604.

Ad conſultationem Andreæ Borckens Menſ. Januar. Anno 1623.

14 Non minus dubium oritur ex verbis Conſtitutionis Electoralis, quibus Relegatum revertentem amputatis digitis iterum relegari diſponitur, (**Sollen mit Abhawung der zwey förder Finger/damit ſie geſchworen/anderweit verweiſet werden:**) An nimirum hoc ipſum de Relegatione in perpetuum indifferenter accipi debeat, ſive Refuga antea fuerit in perpetuum, ſive ad certum tempus relegatus?

Q.2. An relegatus ad certum tempus eo nondum elapſo, abſciſſione digitorum in perpetuum, an verò ad certum tempus iterum debeat relegari?

Sanè ſi in perpetuum exulare iuſſus contra Vrphedam præſtitam revertatur, eamque Provinciam, ex qua relegatus eſt, ingrediatur, dubium non eſt, quin periurus amputatis digitis denuò in perpetuum relegandus ſit, in eoque conveniunt omnes: At, *ſi relegatus ad certum tempus, eo nondum elapſo revertatur, an & hic digitis abſciſſis in perpetuum relegari debeat, quæri poſſet?*

Id quod exiſtimavit *D. Marcus Scipio*, Aſſeſſor quondam Electoralis Scabinatus Saxon. ſolertiſſimus, cùm de hac quæſtiõe inter Scabinos controverſia exorta fuerat, allegans pro confirmanda ſua ſententia *l. relegati. ff. de pœnis*, ubi habentur hæc verbà: *Relegati, ſive in inſulam deportati, debent locis interdictis abſtinere: & hoc jure utimur, ut relegatus interdictis locis non excedat, alioquin in tempus quidem relegatio perpetuum exilium, in perpetuum relegato inſulæ relegationis, in inſulam relegato deportationis, in inſulam deportato pœna capitis adrogatur &c* 16

Econtra, reliqui Domini arbitrati fuêre: ſi 17 juſſus exulare ad certam tempus, eo nondum præterlapſo revertatur, abſciſſis digitis priorem relegationem repetendam, ac tempus exilii antea definitum denuò in pœnâ relegationis exprimendum eſſe. Quorum ſententia verior fuit: *Tùm*, ob verba Conſtit. Elect. (**Anderweit verweiſet werden**) quæ ad relegationem prius indictam reſpiciunt, eandemque repetendam eſſe, ſatis ac manifeſtè probant.

Tùm, quòd reverſus ſecundâ vice in perpe- 18 tuum demùm relegari debet, ſecundum diſpoſitionem *Conſtit. Elector.* in verb. **Soll jhme nachmals ewige Verweiſung mit Staupenſchlägen/ zuerkandt werden /** *&c.* Unde ſequitur à contrario ſenſu, eum, qui primâ vice revertitur, nequaquam in perpetuum relegandum eſſe, ſi ſcilicet antea ad tempus fuerit relegatus. Argu- 19 mentum autem contrarii ſenſus in jure fortiſſimum eſt. *l. quacunque 1. in pr. ubi Angel. num.3. & Jaſon. n.36. ff. de offic. eius cui mandata eſt jurisdict. Felin. in cap. ſignificaſti. 18. num. 9 col 4. extr. de for. compet, Everh. in loc. legal. loc. a contr. ſenſ. in pr Jacob. Schult. ad Modeſt. Piſtor. part. 4. quæſtion. 38. n. 17.*

Hancque ſententiam in pronunciando poſtmo- 20 *dùm fuerunt ſecuti Scabini, Menſe Iunio, Anno* 1578.

Et ſecundum eandem etiamnum reſpondent, ut ex ſententiis ſubſequentibus apparet. **Habt jhr G.R. auff vnſer voriges euch ertheiltes Vrtheil/ darinnen jhme die zeitliche Landes-Verweiſung zuerkant/ deß Landes vff drey Jahr lang nach geleiſtetem Vhrfrieden vorweiſen laſſen/ vnd er hat zu wieder ſeinem geleiſteten Eyde ſich in dieſen Landen kurtz verruckter Zeit wieder betretten laſſen/ ꝛc. So wird er mit Abhawung der förder Glieder/ der beyden Fingern damit er geſchworen/ anderweit deß Landes vff drey Jahrlang billig verwieſen/ mit dieſer außtrücklichen Vorwarnung/ da er inmittels ſich ferner dieſer Landen nicht enthalten/ ſondern darinnen wieder angetroffen wird/ daß er alſo dann mit einer härtern Straffe ſoll beleget werden/ V.R.W.** *Ad requiſitionem* **Wolffgangi Georgii à** Zſcheplitz *Menſe Sept. Anno* 1609.

It: **Iſt der Gefangene M.R. ſeiner Verbrechung** 21 **halber den 19. Martij deß jüngſt verſchienenen 1600. Jahres auff drey Jahr deß Landes verwieſen/ deſſen aber vngeachtet / zu wieder ſeinem geſchwornen Vhrfrieden zu Pirna betretten / vnnd zur Hafft bracht worden. So wird er wegen ſolches begangenen Meineydes mit Abhawung der förder Glieder/ der beyden Finger/ damit er geſchworen/ billig geſtrafft / vnnd deß Landes wiederumb auff drey Jahr lang verwieſen/ V.R.W.**

Ad

Ad consultationem Quæstoru zur Augustusburgk/*M.Julio, Anno* 1701.

Item: Ist A. L. vff 5. Jahr nach geleistetem Vhrfrieden deß Landes verwiesen worden/ deme aber zu wider sich vnlängsten allhier betretten lassen/ꝛc. So wird er wegen solches begangenen vnnd bekandten Meineyds mit Abhawung der förder Glieder/ der beyden Finger damit er geschworen/ anderweit auff 5. Jahr lang deß Landes billig verwiesen/V. R. W.

Adrequisitionem Pratoris Lipsensis, M.Octobr. Anno 1629.

Pariter fuit pronunciatum ad consultationem Johannis Hauboldi ab Einsiedels. *M.Februar. Anno* 1629.

22 An Richter vnd Schöppen zum Forst. *M.Junio, Anno* 1601.

Ad requisitionem Pratoris & Scabinorum Lipsensium. M.Julio, Anno 1606.

Versus Rostewitz. *Ad consultationem Jacobi* Köchlers. *M.Sept. Anno* 1628.

23 Neque huic sententiæ adversatur, *l. relegati ff. de pœnis* à D.Scipione adducta. *Loquitur* namque ille textus in terminis iuris civilis, quo nec relegati Vrphedam aut iuramentum, se nolle ante tempus definitum reverti, prestant, nec revertentes aliâ pœnâ quàm Relegatione perpetuâ plectuntur; Adeoque ad ius hodiernum, quo in Imperio Romano-Germanico, & præsertim ditionibus Saxonicis in exilium missi Vrphedam præstant, & revertentes ob periurium commissum amputatione digitorum puniuntur, ne quaquam trahi debet, ob diversitatem rationis,

24 quæ diversum quoque ius facit. *l. inter stipulantem. 83. §. sacram rem. 5. ibi: sed hæc dissimilia sunt. ff. de verb. obligat. Schrad. de feud. part. 1. quæstion. 6. numer. 16. Jacob. Schult. ad Modest. Pistor part 3. quæstion. 126. numer. 175. Alexandr. consil. 7. n. 18. lib. 6.*

25 Notandum quoque hoc loco est illud, quod pœna abscissionis obtineat etiam eo casu, quando quis statim ab initio propter atrocitatem delicti non simpliciter, & quidem ad tempus, sed cum fustigatione in perpetuum relegatus revertitur.

Q. 3. Quomodo puniendus, qui cum fustigatione relegatus contra Vrphedam præstitam revertitur?

Quam quæstionem movet *Matth. Berlich part. 5. concl. 72. n. 33.* Sed aliter eam decidit; existimãs, hoc casu pœnam capitis sibi locum vindicare, & revertendum gladio puniendum esse, eò, quòd

26 amputatio digitorum minor sit, quàm ut huic delicto possit sufficere, cùm iura gradus pœnarum statuant, ut semper alia atque alia pœna gravior gradatim imponatur, *l. capitalium*, 28. §. *in exulibus* 13. *ff. de pœn. relegati* 4. *ff. eod. tit.* (ubi etiam expressè habetur, quòd is, qui statim ab initio in insulam deportatus est, si postea revertatur, capite puniri possit.) Amputatio verò digitorum minor est fustigatione, ut ex *Constit. Elect.* 48. *part.* 4. apparet.

27 Verùm, contrarium sæpius responderunt Scabini, dictantes hoc casu æquè pœnam amputationis digitorum, iuxta dispositionem *artic.* 108. *Ordin. crim. Carol. Const. Elect.* 48. *part.* 4. quæ generalis est, adeoque & de hoc casu accipi debet. *Bartol. in l. hæredes. 1. num. 7. vers. primo modo expressum &c. & in l. 15. n. 14. vers. ego dixi. ff. de vulg. & pupill. substit. Alexandr. consil. 75. numer. 11. libr. 5. Henning. Goden. consil. 4. numer* 10. *vers. præterea licet.*

Accedit identitas rationis: Æquè enim per- 28
jurium committit, eodemque modo peccat, qui cum fustigatione relegatus revertitur, ac is, qui simpliciter relegatus, cedit. Non enim hic respiciendum est ad prioris delicti atrocitatem, ejusque pœnam, quæ factâ executione amplius in consideratione non est, per pœnas namque scelera expiantur, sed solummodò ad periurium, quod primâ vice commissum amputationem digitorum meretur, cuius respectu nulla certè differentia aut diversitas est, inter relegatum cum fustigatione & absque relegatione in exilium missum. Vterque enim juramentum rumpit, igitur & utraque ratio idem jus facit, *l. 32. ff. ad leg. Aquil. l. his solis. 7. §. actionem. 2. C. de revocand. donat. Gloss. in l. 29. in verb. æquitatis ratio. C. ad leg. Falcid. & in c. fraternitatis. 47. ext. de testibus. Andr. Tiraquell. in reg. cessante causâ part. 1 numer. 156. Modestin. Pistor. consil. 16. num. 13. lib. 1.*

Ex quo corruit obiectio *Matth. Berlichii*, quòd 29
scilicet iura gradus pœnarum statuant, ita ut semper alia atque alia pœna gravior gradatim infligatur. *Etenim* hoc facilè concesserim in uno eodemque delicto periurii, si istud sæpius à delinquente reiteretur, quod fit si Refuga alterâ & tertiâ vice revertatur, secundum *Const. Elect.* 48. *part.* 4. quemadmodum etiam *l. 4. ff. de pœn.* sic accipi debet: Secus autem, si Reus ob atrocitatem prioris delicti virgis cæsus, ac in exiliũ abire iussus, primâ vice contra præstitum iuramentum redeat, quo casu non nisi ob periurium primâ vice commissum puniri, adeoque nec severion pœna, quàm amputationis digitorum ipsi infligi potest.

Adducit quoque Berlichius *artic.* 108. *Ordn. Crimin. Carol.* Sed nihil aliud ex eo probari potest, quàm quòd periurus & violator Urphedæ præstitæ ultimo supplicio puniri debeat, eo nimirum casu, quo iuramentum rumpitur tali facto & scelere, quod per se mortis pœnam meretur, quod nemo facilè negaverit, Refugam autem contra iuramentum solummodò revertendo, & nil aliud perpetrãndo, tale scelus, quod morte vindicari debet, nequaquam committere, certo certius est, & luculenter apparet ex ipso *artic.* 108. *Ordin. Crimin. Const. Elect.* 48. *part.* 4. 30

Secundum prædictam sententiam responderunt 31
Domini ad consultationem I. G. à Z. M. Novembr. *Anno* 1659.

Quæstoris in Liechtenwalda. *Mens. Januar. Anno* 1630.

Cæterùm, quæ de pœnâ abscissionis digitorum hactenus dicta fuere, ea quidem regulariter vera sunt; Attamen multifariæ circumstantiæ occurrere solent, quibus commotus iudex periuris hancce pœnam tutò remittere potest, quin & quandoque hoc facere debet.

Id quod fit primò; Si Reus absque præce- 32
dente informatione & sententiâ Iurisperitorum, quibus de iure respondendi potestas data

est, relegatus fuerit, ac Vrphedam præstiterit. Solent enim quandoque (quamvis malè) judices ac Nobiles, qui superiorem jurisdictionem habent, neglecto consilio JCtorum, propria sponte & autoritate Reos confessos & convictos ob commissa scelera, præstito prius ab iis juramento, quod Vrphedam vocant, in exilium mittere; Qui si contra juramentum revertantur pœnam abscissionis digitorum nequaquam incurrunt.

33 Absque dubio namque *art.* 108. *Ordin. Crim. Carol. & Constit. Elector.* 48. *part.* 4. de iis solummodò agunt Periuris ac Refugis, qui præcedente informatione ac sententia Iurisperitorum relegati sunt, eosque solùm digitorum abscissione puniri jubent. Quod licet non verbis exprimatur, satis tamen hoc colligi potest ex *Constit. præced.* 47. *part.* 4. *in pr.* quæ de pœna relegationis ex professo tractat, eamque per sententiam Scabinorum Electoral. infligi debere, haud obscurè disponit, *in verb.* **Daß jhme mit/oder ohne Staupenschlägen/die ewige/oder zeitliche Landesverweisung durch vnsere Schöppenstüle zugesprochen wird/ꝛc.**

34 *Et sic intelligere Constitutionem Electoralem Dn. Scabinos apparet ex eorum responsis.*

Ob nun wol N. N. zuwieder seinem geleisteten Vhrfrieden sich in diesen Landen widerum vffgehalten/ vnd darinnen betretten lassen/ dieweil jhme aber dennoch ewrem Bericht nach vorberührte Landesverweisung durch Vrthel vnd Recht nicht zuerkant worden/ So mag er auch mit der ordentlichen Straffe deß Meineydes nicht belegt werden. Er wird aber deß Landes anderweit ewig billich verwiesen/mit dieser außdrücklichen Vorwarnung/da er sich in diesem Lande wird betretten lassen/ daß er also dann mit obberürter Straffe deß Meineydes gestrafft werden soll/ V. R. W. *Ad requisitionem Quæstoris VVittebergensis. M. Sept. Annó* 1603.

Simili modo fuit pronunciatum ad requisitionem Senatus VVurcensis. M. Iulio. Anno 1608.

Versus **Kohren/** *ad consultationem Abrahami* **Metzners.** *M. Martio, Anno* 1599.

Prætoris & Scabinorum Lipsensium, M. Januar. Anno 1629.

35 Secundò: A pœna amputationis duorum digitorum, quibus Vrpheda fuit præstita exemptus quoque is est, qui digitos alioquin vel casu, vel ob periurium aliundè commissum amisit.

Q. 4. Quid juris, si perjuro digiti jam antea abscissi fuerint?

Dubitare quidem aliquis posset, annon hoc casu loco abscissorum digitorum alii duo amputandi sint? Quod arbitratur *Matth. Coler. part.* 1. *decis.* 11. *numer.* 9. ubi à Ienensibus in eiusmodi facti specie Mense Novembri Anno 1576. ita responsum fuisse refert: Perinde ut in casu amputationis manus ei, qui una manu caret, altera imputanda est, iuxta doctrinam *Bald. in Auth. sed novo jure, numero decimo. C. de serv. fugitiv. ubi & Salycet. & in l.* 2. *C. ut intra certum tempus. Thom. Grammat. decis.* 94. *Matth. de Afflict. in Constit. Neapolit. libro primo. rubr.* 12 *num.* 8. *& seqq.*

36 Sed hoc manifestè repugnat *Constit. Elector.* 48. *part.* 4. quæ periuro digitos, quibus iuramentum præstitum fuit, abscindi iubet; Atque ita ad digitos, quibus delictum commissum est, restringi, ad alios verò ceu sanctio odiosa nequaquam extendi debet, *argum. cap statutum.* 22. *extr. de elect. in* 6to. *Cornel. consil.* 114. *col.* 2. *libro primo. Jacob. Menoch. libr.* 6. *præsumpt.* 4. *numer.* 33.

Quod & animadvertit *Hartman. Pistor. in observat.* 188. *num.* 5. asserens, hoc casu pœnam abscissionis digitorum immutandam, ejusque loco pœnam virgarum infligendam esse: In quo tamen ipsi assentiri non possum, cùm Constitutio Electoralis tùm demum perjuro fustigationem dictari velit, si secunda vice revertatur, *in* §. **Wenn aber der Verwiesene.** *dict. Constit.* 48. *part.* 4. 37

Existimo igitur, si casus ejusmodi continget, quo perjurus, qui pœnam amputationis digitorum incurrit, alioquin eos amisisset, hanc pœnem Reo remittendam, eumque simpliciter denuò juramento præstito relegandum esse, cum hac cõminatione, ut si secunda vice revertatur, eum nequaquam evasurum esse pœnam fustigationis, quæ in eos, qui altera vice revertuntur, constituta est.

Veluti etiam in talifacti specie respondimus gegen Heldrungen: Ob wohl der Gefangene H. M. vermöge deß am 25. *Septembr. Anno* 1717. geschwornen Vhrfriedens zugleich deß Churfürsten zu Sachsen vnd Burggraffens zu Magdeburg/ꝛc. vnsers gnädigsten Herrens/ Landes ewig verwiesen worden/ vnd dannenhero jetzo/ weil er den Vhrfrieden zuwieder in diesen Landen sich betretten lassen/ mit einer Leibesstraffe/als nemblich mit Abhawung der förder Glieder der beyden Finger/ damit er geschworen/ gestrafft/ vnd anderweit deß Landes ewig verwiesen werden sollen: Dieweil aber dennoch auß solchen Vhrfrieden zu vernehmen/ daß jhme allbereit wegen begangenen Meineydes / in deme er die Grafschafft Schwartzburg verschworen/vnnd doch wieder kommen/die förder Glieder der beyden Finger damit er geschworen/abgehawen worden Als bleibet er jetzo zu diesem mal mit dergleichen Straffe zwar verschonet/ Es wird aber nichts desto weniger dafür gehalten/als wenn er jetzo solche Leibesstraffe außgestanden/ vnnd dieses jetzige wiederkommen in diesen Landen *pro primo actu* gerechnet. Jedoch aber wird er deß Landes anderweit ewig billich verwiesen/darbey jhme dann mit Ernst vntersaget wird/ daß/wofern er zum andernmal wider sich allhier im Lande antreffen lassen wird/ er also dann wegen *eiterirten* Meineydes mit Staupenschlägen deß Landes verwiesen werden soll/ V. R. W. *Ad consultationem Quæstoris. Mense Septembr. Anno* 1625. 38

Im qua sententia & hoc observandum, Reo ob perjurium aliundè commissum, truncatione duorum priorum articulorum in digitis dextræ manus punito, posteriores alios duos articulos eorundem digitorum nequaquam abscindendos, sed pœnam condonandam esse: Quod ne mirum alicui videatur, ex *antea dictis* hîc repetendum est, verba Sanctionis Carolinæ & Constitutionis Electoralis de amputatione digitorum disponentia, ad articulos tantummodò digitorum priores restringi, ob favorem Rei, quæ restrictio in odium ipsius traheretur, si articulis 39

antea

antea amissis eadem pœna in aliis articulis repetenda esse, contra regulam vulgarem, quæ in favorem alicuius introducta, in odium retorqueri non permittit.

40 Tertiò: Remitti quoq; debet amputatio digitorum iis, qui Vrpheda præstita de non revertendo, ditionibus ex quibus relegati fuerunt, nondum excesserunt, sed in iisdem semper remanserunt, aut si de abitu dubitatur, nec judex de eo certus esse queat.

Q. 5. Quanam pœna debeat affici relegatus, qui Provincia ex qua relegatus est non excessit?

Equidem, licet hi æquè periuri sint, frangendo Vrphedam seu juramentum, quo intra constitutum tempus abire & non reverti promiserunt, propterea tamen abscissione digitorum non sunt puniendi; quia hæc pœna solùm statuta est in eos, qui contra juramentum præstitum revertantur, *Const. Elect. 48. part. 4. in rubr.* **Wie die jenigen zu straffen / so auff einen Vrphed vorweiset / vnd doch ein oder mehrmals wieder kommen.** *Et in pr. dict. constit.* in verb: **Die so auff einen geschwornen Eyd verweiset / vnnd doch wissentlich wieder kommen** *&c.* Quæ verba expresè loquuntur de reversis seu Refugiis: Igitur & Sanctio ista pœnalis de iis solummodò accipienda est; pœnales enim cõstitutiones ceu odiosæ strictissimè debent interpretari. *cap. statutum 21. de elect. in 6to. Jacob. Menoch. de præsumt. libr. 6. præsumt. 4. n. 33. Jacob. Schult. ad Modest. Pistor. part. 4. quæstion. 136. num. 17.* At verò ii, qui Provincia non excesserunt, reversi ac Refugæ dici non possunt.

42 Nec obstat, quòd hac ratione periuriam eorundem non puniatur, contra manifestum dispositionem *dict. Const. Elect. 48.* quæ relegatos intra constitutum tempus ditionibus Electoris Saxon. non excedentes, legitimis pœnis affici iubet, *in verb. fin. dict. Const.* Satis enim pœnæ est ipsis quòd hic actus pro primo periurio ac refersione habeatur; Vnde fit, quòd postmodùm revertentes virgis cædantur, non secus ac si secunda vice reversi fuissent.

43 Ideoque hoc casu periuri, qui in ditionibus, unde sunt deportati, manserunt, iterum relegantur adiuncta tamen comminatione fustigationis, si redeant.

Quem morem pronunciandi sequuntur Scabini: **Ob wohl** *Inquisit* **das Land verschworen / seinem Vhrfreden aber zuwieder sich in diesen Landen wiederumb betretten lassen. Dieweil aber dennoch auß denen** *Acten* **nicht zu befinden / daß er jemals auß dem Churfürstenthumb kommen / So verbleibet er auch mit der Straffe deß Meineydes vnd Abhawung der förder Glieder der beyden Finger / damit er geschworen / so er sonsten verwürcket / verschonet: Er wird aber gleichwol deß Landes anderweit ewig verwiesen / vnd jhm darbey mit allem Ernst vntersagt / sich auesserhalb Landes die Zeit seines Lebens vff zuhalten / vnnd darein nicht wieder zu kommen / damit nicht künfftig / wann er zum andern mal wieder kompt / die Straff deß Staupenschlages an jhm vollstrecket werden dürffe / V. R. W.** *Ad consultationem Rudolphi* **à Bünaw / in Lawenstein.** *Mens. Iulio, Anno* 1626.

44 *Item:* **Ob nun wol** *Inquisit* **sich dem geschwornen Vrpheden zuwieder in diesen Landen wiederumb betreten lassen / dieweil aber dennoch auß der** *registratur* **nit zubefinden / daß er jemals auß dem Churfürstenthumb kommen / &c. So verbleibet er auch mit der Straffe deß Meineydes vnnd Abhawung der förder Glieder der beyden Finger / damit er geschworen / so er sonsten verwircket / verschonet: Er aber wird gleichwol deß Landes anderweit vff 2. Jahr lang verwiesen / vnnd jhme darbey mit allem Ernst vntersagt / sich ausserhalb Landes vnd deß Churfürstenthumbs Sachsen / die 2. Jahr über auff zuhalten / vnd binnen solcher Zeit darein nicht wieder zu kommen / damit nicht künfftig / wenn er zum andern mahl wiederkömpt / die Straffe deß Staupenschlages vnnd ewiger Landesverweisung an jhm vollstrecket werden dürffe / V. R. W. Gegen Nostewitz.** *Ad requisitionem* **Iacobi Köhlers /** *M. Sept. Anno* 1628.

Memini etiam, in dubio, an perjurus finibus ditionis excesserit, pœnam abscissionis sæpiùs fuisse dictatum à Scabinis, adjecta clausulâ: **Wosern man gewiß daß** *Inquisit* **nachdem er verwiesen worden / ausser Landes gewesen / vnnd sich anders wohin begeben.** 45

Quartò: Prætereà quoq; ex aliis causis hæc 46
pœna relegatis contra juramentum præstitum revertentibus remitti potest, si nimirum judici hoc æquum videbitur.

Benè namq; ponderanda sunt in *Const. Elect. 48. part. 4. in pr.* verba hæc (**vnnd doch wissentlich widerkommen**) h. e. deliberatè & dolosè. Ex quib9 evincitur, pœnam abscissionis digitorum in reversis non habere locum, nisi dolosè redierint. *Dan. Moller. lib. 2. semestr. 38. num. 1. & ad Constit. Elect. 48 numer. 3. part. 4. Matth. Berlich. part. 4. conclus. 72. numer. 38.* Perjurium namque sine dolo non cõmittitur, *l. qui jurasse. 26. ff. de jurejur. Castrens. in l. fin. numer. 4. ff. qui satisdar. cogat. Alexandr. consil 92. numer. 13. libr. 1. & in l. videamus. in pr. ff. de in lit. jur. Moller. dict. cap. 38.*

Si ergò appareat, eum qui relegatus est, ante tempus in ditiones Electoratus reversum esse, non dolosè, sed ex causâ, quæ à dolo malo eum excusare possit, idq; vehementibus conjecturis probetur, tùm non pœna ordinaria abscissionis digitorum obtinebit, sed remissâ ea, judex Reum denuò potest relegare, adjuncta tamen comminatione fustigationis si secundâ vice revertatur, ut ita nihilominus hic actus pro primo perjurii actu habeatur.

Quænam verò causa perjurum à dolo malo 47
excuset, certâ regulâ definiri non potest. Juxta communem enim doctorum traditionem, causa etiam injusta & bestialis non modo à dolo, sed etiam à pœna excusat. *l. 12. §. 3. ff. de liber. caus. l. 47. §. 7. defurt. Jason. in l. 1. §. 4. vers. facit. trita regula. ff. si quis jus dicent. non obtemp. Nicol. Boer. decis. 168. numer. 11. Jul. Clar. libr. 5. sentent. §. fin. quæstion. 60. numer. 22. Aym. Cravett. consil. 6. numer. 89. libr. 1. Blanc. in pract. crimin. §. visis indiciis num. 154. Jacob. Schult. ad Modestin. Pistor. part. 3. quæstion. 104. numer. 8. Nicol. Reusner. libr. 3. decis. 2. numer. 14. Tiraquell. de pœn. libr. temper. caus. 43. numer. 1.* Quod tamen eatenus concedi potest, modò ex causa simplicitas reversi colligatur, ut ita potius ex simplicitate, quam ex proposito videatur peccasse. Ideoque judicis arbitrio relinquendum est, an causa à Reo allegata sit talis, quæ ipsum à dolo excusare queat, id quod perpensis circumstantiis facilimè apparebit.

3 Quamvis enim à professione suâ, quam tractant Sortilegi seu Malefici, ab invicem distinguantur, ac peculiaribus nominibus notentur: Vt, *Incantatores & Exorcistæ*, qui solâ potentiâ carminis, vel adhibitis certis characteribus, aliisvè rebus, quid efficere conantur.

4 *Præstigiatores*, qui fascinationibus & captionibus inspicientium oculos decipere studeant, ut videant, quæ non sunt, & non videant, quæ sunt.

5 *Haruspices*, quasi horarum inspectores, qui tempora, dies, horas & momenta observant, ex quorum observatione bona vel mala futura prædicunt, quivè intestinâ pecudum inspiciunt, ex quibus futura vaticinantur.

6 *Venefici*, qui nefariis carminibus, diris, imprecationibus, immundorum spirituum immissione, & pharmacis à Diabolo præparatis, in perniciem ac necem pecudum & hominum utuntur.

7 *Lamiæ, Sagæ ac Striges*, quæ tempestates & tonitrua excitant, hominum & pecudum internecioni & exitio studeant, itemq; conventus sive synagogas diabolicas, ad quas in furca, baculis aut scopis feruntur, visitant, & cum ipso Dæmone nefandam exercent libidinem.

8 *Necromantici*, qui per mortuorum cadavera aliquid prædicunt, de quibus omnibus ac singulis vid. *Iodoc Damhouder. in prax. crimin. cap. 61. num. 86. & seqq. Lud. Gilhaus. in arbor. jud. crimin. cap. 2. tit. 27. num. 1. & seqq. nu. 9. 10. & seqq. Paul. Grilland. in tractat. de Sortileg. quæst. 2. Ioh. Georg. Godelm. in præfat. tract. de Mag. Venef. & Lamiis. numer. 5. & seqq. lib. 1. cap. 2 numer. 16. cap. 3. 4. 5. & seqq. Prosper. Farin. in pract. crimin. libr. 1. tit. 3. qu. 20. n. 74. 78. Petr. Theodor. id Colleg. crim. disp. 7. th. 3. lit. N. Dan. Moll. ad Constit. Elect. 2. part. 4. n. 2. Iohan. Althus. in admonit. ad tract. Iohan. Georg. Godelm. de Lamiis.*

9 Attamen, cùm singulis nil certi & perpetui attribui queat; omnesque maleficorum artes sibi affines sint, vacantis operæ & desperati laboris foret, singulorum peculiares tradere definitiones, *Iodoc. Damhouder. in prax crimin. dict. cap. 6. num. 84. Petr. Theodor. dict. disput. 7. th. 3. lit. N.* nec infrequens est, ut Doctores quocunq; modo maleficium tractantes, promiscuè & indifferenter, Magos, Lamias, Striges, Sortilegos, Mathematicos, Incantatores & Incantatrices, Veteratrices & Præstigiatrices appellitent. *Ioh. Bodin. in confut. Iohan. Vvier. & libro primo. de magor. damonom. capit. 1. & seqq. Danæus in præfat. & capit. 1. de sortileg. Binsfeld. ad rubr. C. de malef.*

10 *in 5. notab.* Quos & omnes cum Diabolo pactionem ac consuetudinem habere, negari vix poterit, quamvis diversimodè hoc fiat, aliique aliis fortius sese Dæmoni obstringant, ejusque jugo subiiciant. Duplicem namque pactionem cum Satana contrahi, docent vulgò Theologi: Vnam *expressam*, quam faciant Necromantici & Magi, qui albo Veneficorum dant nomina sua, Omnipotenti Deo, Creatori suo renunciant, fœdus baptismi rescindunt, & Filium Dei abnegant, ejusq; beneficia detestantur, econtrà Diabolo homagium præstant, obsequium perpetuum promittunt, & sese, suasque animas & corpora in æternam condemnationem tradunt. Hoeque peculiaribus quandoque fieri ceremoniis atque solennitatibus, ex confessione Veneficarum refert *Paul. Ghirland. in tractat. de sortileg. quæstion 7. numer. 27. & 28. quæstion. 3. numero tertio. & sequent.* Cui adstipulatur *Iohann. VVier. in tractat. de præstig. damon. libro secundo capit. 2. vers. solennius inter eos fit Iohan. Bodin. in tractat. de damonom. libro secundo. capit. 4. Iohann. Georg. Godelman. de Mag. Venef. & Lam. libro primo. capit. 2. numero octavo Iodoc. Damhouder. in prax. crimin. capit. 61. numer. 115.*

11 Alteram verò pactionem *tacitam sive implicitam* vocant, quâ tenentur omnes alii, qui absque fœdere expresso quid commercii ac consuetudinis habent cum Diabolo, quivè scientes hærent superstitiosis observationibus. *Iohan. Georg. Godelman. in tract. de Mag. Venef. & Lam. lib. 1. cap. 9. n. 2. Dan. Moller. ad Const. Elector. 2. nu. 20. part. 4.*

12 Commune quoque hoc est omnibus cujusq; generis Sortilegis ac Maleficis, quòd artes diabolicas exerceant, & Dæmone cooperante hominibus pariter ac brutis animalibus nocere, atque miraculosa quæque facere audeant. Quod uti sceleratissimum ac nefandissimum crimen est, ita eiudem Reos à pœnâ liberare & eximere velle, impium prorsus esset: Quin etiam nulla esse alia crimina, quorum tàm horrenda sit Constitutio, quæ tàm graves pœnas mereantur, aut quæ ad hoc proxima videantur accedere, quasi digito spectandum ante oculos monstrat *Johan. Bodin. in libris 4. de Magorum. Dæmonomania, seu detestando Lamiarum ac Magorum cum Satana commercio.*

13 Non tamen desunt, etiam inter Christianos, qui modis omnibus in id incumbunt, ut libris palàm tueantur Magos, qualis est *VVierus de Petr. de Apono Medicus, Iohan. Francisc. Pontzinib. aliiq;*. In quos non sine causa invehitur *Iohann. Bodin. in præfat. prædict. tractat. de Dæmonom:* Satanam, *inquiens*, eos inspirasse promulgandis tàm bellis libris, & in suam nassam perduxisse, atque subornasse, ut scribant, propalent, doceantque, id omne, quod de Magis prædicatur, fabulosum esse. Comprobat hoc exemplum M. Gulielmi Linensis Doctoris Theologiæ accusati magicarum artium, condemnatiq; Anno 1453. 12. die Decembris. Qui, ut refert *Petrus Mamorius in libello de Lamiis*, resipiscens confessus fuit, se per noctem cum Magis aliis persæpè deportatum fuisse, ut Diabolum adoraret, modò humana specie, modò hircinâ conspicuum, & religioni toti renunciasse: Quin etiam penes ipsum instrumentum obligationis contractæ cũ Satana fuit deprehensum, quo sponsiones reciprocæ continebantur, inter alias autem hæc: Doctorem obligatum esse, ut publice concionetur, quicquid de Magis prædicetur, fabulam esse, non posse fieri, nullam fidem sermonibus istis haberi oportere: Quibus concionibus augebatur mirum in modum Magorum numerus, & se confirmabat, dum ab illis persequendis cessarent judices.

Ita

14 Ita nimirum Diabolus ex omnibus ordinibus & conditione quâlibet ministros habet fideles, qui Regnum suum masculè tuentur, cœtus ac consortia Diabolica propagant, persuadendo iudicibus ac Magistratibus. *supplicium sumi injustum de magis seu Veneficis, vosq; nequaquam mortis pœna afficiendos esse.* Nec sine rationibus, ut sibi imaginantur, utgentissimis.

Status controversia.

15 *Primò* enim subdubitari potest, *an malefici & sortilegi ejusmodi revera sint atque existant?* Per somnia enim & imaginationem quandam melancholicam tales videri, quidam contendunt, post alios *Iohann. VVier. de præstig. damon. passim*, eò, quòd plerumque anus melancholicæ & deliræ sint, quæ de se confitentur, nec earundem confessione tanquam erronea stari possit aut debeat, cùm minus verisimilia & improbabilia deponant. *Iohan. Francisc. Pontzin. de lamiis numer. 45. & seqq.* Quod expressum cum Dæmone fœdus ineant, & abnegato Deo & Salvatore suo, ministerio Diaboli contra Deum se directè mancipent, omnes non credunt, sed conventionem ex dolo factam, quæ veniam mereatur nominant; Diabolum autem cum homine revera pasci posse, negant, quia nihil in hominem iuris habet, nec sermone utatur, quo quid promittere & vicissim exposcere possit. Res præterea, quæ in stipulatum ducuntur, tantæ sint difficultatis, impietatis ac turpitudinis, ut nemo sanæ mentis ea expetere cupiat, nec si maximè cupiat, efficere queat, *VVier. dict. tract. de præstig. Dæmon.*

Argumenta pro negativa sententia.

1. Argum.

16 *Secundò*: Minimè videtur concedendum, Sortilegos ac Veneficos, ut maximè existant, revera miraculosa facere posse; Quia nec ipse Diabolus res simpliciter naturales producere potest. Harum enim autor est sola natura, quæ ordinaria est Dei potestas, rebus in ipsâ creatione indita. Ergo multò minùs ultra huius naturæ vires agere, & miracula edere poterunt Sagæ, quæ hâc in parte sunt tantò inferiores Satanâ, quanta corporeæ res in corporeis substantiis impeditiores, ut philosophicè disputat ac probat *Iacob. Martin. in disputat. de magicis actionib.*

2. Argum.

17 Adeoque, quæ Sagæ supra naturæ vires facere imperitis videntur, ea omnia nihil aliud sunt, quàm sensuum ludificationes, præstigia ac figmenta. *Iacob. Rex Angel. 1. demono. 6. pag. 60 & 61. Chirland de Sortileg. quæstion. 7. numero decimo quinto. 16. Erast. in repet. disput. de Lamiis, pag 63. & 65.* Perstringit enim Diabolus tàm vehementer omnes sensus, ut miseri homines iurent, se videre, audire aut tangere aliquid, quod tamen non vident, audiunt vel tangunt, ut loquitur *Luther. Tom. 4. Ienens. in capit. 3. Galat.*

18 Id quod vel ex eo probabile redditur, quod Medici tradant, sæpè febrem ardentem & vehementiorem ægrotorum sensus ita corrumpere, ut firmissimè credant & statuant, rem alterius esse formæ, quàm revera est. Quinimò melancholico morbo idem asscribendum, quo laborantes sese urnas, equos & aliud quippiam bestiarum genus se esse, indubitata fide sibi persuasum habuerunt, *Iacob. Rex Angel. dict. loco*, quod probat historia illius, cuius meminit *D. Luth.* in Tischreden *cap. 9.* Vom Teuffel vnd seinem Wercken/*tit.* Leibliche vnd geistliche Zauberey deß Teuffels/ qui cùm se vitâ defunctum firmissimè sibi persuasisset, in tenebris delitescendo ab omni cibo & potu abstinuit ad defectionem spiritus propemodùm, donec obœsum monachum (qui ad expurgandam hanc crebri insaniam ei adjunctus se similiter quoque mortuum simulabat) epulis appositis avidissimè vescentem & pocula plena mero exhaurientem conspicatus, ad saniorem mentem tandem rediret, & suæ naturæ redderetur.

19 Simili exemplum refert *Remig. 2. Dæmonolat. capit. 5.* de aliquo, qui se in fictilem urceum conversum, adeò obstinatè credidit, ut accedentes propius à se summoperè prohiberet, veritus scilicet, ne se illidendo comminuerent, ac proindè nihil magis ac frequentiùs apud domesticos conqueretur, quàm quòd ita negligenter in obscuro cubili esset collocatus, cùm tamen in editiori loco, qui injuriæ minus expositus sit, poni debuit.

20 Quod si ergò febri ardenti vel melancholiâ nimia correptus, hæc sibi imaginari potest, quare non etiam præstigiis ac fascinationibus Dæmonis eandem vim asscribemus, ut qui mendacia spargere, creationis, generationis, maximæque potentiæ laudem affectare studet. Quapropter credibile non est, Veneficos, Sagas, & Lamias se in lupos, ursos, feles, aliaque animalia transformare posse, sed potius statuendum, metamorphosin ac transformationem illam esse præstigiosam, phantasticam, & fascinationibus Diaboli adumbratam, ut eleganter deducit *Nicol. Remig. in tractat. de Dæmonolatr. libr. 2. cap. 5. vers. nam omnino si quis de hâc re. pag. 229. & seqq. Iohan. Georg. Godelman. in tractat. de Mag. Venefic. Lam. libr. 2. cap. 3. num. 1. & seqq. Ludov. Gilhaus. in arbor. judic. crimin. cap. 2. tit. ul. 17. numer. 15. Petr. Theodor. in Colleg. crimin. disput. 7. thes 3. lit. L. Iohan. VVier. de præstig. Dæmon. lib. 4. cap. 22. 23. & 24.*

21 Licet enim Dæmon naturam non creet, perstringendo tamen oculos apparentiam procurat, quâ aspicientes ita decipiuntur, ut rem alterius esse formę credant, cujus revera non est; Veluti, ut videntes hominem, putent esse asinum, vel lupum, vel vaccam, cùm tamen unum quodque animal suam formam retineat, de quibus portentis magicis multa scribit *Augustinus de Civit. Dei.* Et in *Vitis Patrum* legitur de quadam virgine, quæ in vaccam transformata credebatur firmiter à parentibus fascinatis, donec Sancti Macarii intercessione & precibus ardentibus fusis ad Deum, eorum oculi à tali fascinatione liberati aperientur, ut ipsi quoque, sicuti ab initio statim S. Macarius, hanc mirandam Diaboli deluſionem deprehenderent, referente *D. Luthero* in Tischreden/*cap.* 9. Plura ejusmodi fascinationum exempla adducit *Philip. Ludov. Elich. in Dæmon. q. 5. pag. 61. & seqq.*

22 Idemque asserendum de conventibus Diabolicis in monte Bructerorum, vulgò Blocksberg/ in quem Lamias totius Germaniæ certis unguentis illitas, noctu Calend. Maii, partim à familiaribus suis Dæmonibus & amasiis, qui

pra-

3 Quamvis enim à professione suâ, quam tractant Sortilegi seu Malefici, ab invicem distinguantur, ac peculiaribus nominibus notentur: Vt, *Incantatores & Exorcistæ*, qui solâ potentiâ carminis, vel adhibitis certis characteribus, aliisvè rebus, quid efficere conantur.

4 *Præstigiatores*, qui fascinationibus & captionibus inspicientium oculos decipere studeant, ut videant, quæ non sunt, & non videant, quæ sunt.

5 *Haruspices*, quasi horarum inspectores, qui tempora, dies, horas & momenta observant, ex quorum observatione bona vel mala futura prædicunt, quivè intestinâ pecudum inspiciunt, ex quibus futura vaticinantur.

6 *Venefici*, qui nefariis carminibus, diris, imprecationibus, immundorum spirituum immissione, & pharmacis à Diabolo præparatis, in perniciem ac necem pecudum & hominum utuntur.

7 *Lamiæ, Sagæ ac Striges*, quæ tempestates & tonitrua excitant, hominum & pecudum internecioni & exitio studeant, itemq; conventus sive synagogas diabolicas, ad quas in furca, baculis aut scopis feruntur, visitant, & cum ipso Dæmone nefandam exercent libidinem.

8 *Necromantici*, qui per mortuorum cadavera aliquid prædicunt, de quibus omnibus ac singulis vid. *Iodoc Damhouder. in prax. crimin. cap. 61. num. 86. & seqq. Lud. Gilhaus. in arbor. jud. crimin. cap. 2. tit. 27. num. 1. & seqq. nu. 9. 10. & seqq. Paul. Grilland. in tractat. de Sortileg. quæst. 2. Ioh. Georg. Godelm. in præfat. tract. de Mag. Venef. & Lamiis. numer. 5. & seqq. lib. 1. cap. 2 numer. 16. cap. 3. 4. 5. & seqq. Prosper. Farin. in pract. crimin. libr. 1. tit. 3. qu. 20. n. 74. 78. Petr. Theodor. id Colleg. crim. disp. 7. th. 3. lit. N. Dan. Moll. ad Constit. Elect. 2. part. 4. n. 2. Iohan. Althus. in admonit. ad tract. Iohan. Georg. Godelm. de Lamiis.*

9 Attamen, cùm singulis nil certi & perpetui attribui queat; omnesque maleficorum artes sibi affines sint, vacantis operæ & desperati laboris foret, singulorum peculiares tradere definitiones, *Iodoc. Damhouder. in prax crimin. dict. cap. 6. num. 84. Petr. Theodor. dict. disput. 7. th. 3. lit. N.* nec infrequens est, ut Doctores quocunq; modo maleficium tractantes, promiscuè & indifferenter, Magos, Lamias, Striges, Sortilegos, Mathematicos, Incantatores & Incantatrices, Veteratrices & Præstigiatrices appellitent. *Ioh. Bodin. in confut. Iohan. Vvier. & libro primo. de magor. damonom. capit. 1. & seqq. Danæus in præfat. & capit. 1. de sortileg. Binsfeld. ad rubr. C. de malef.*

10 *in 5. notab.* Quos & omnes cum Diabolo pactionem ac consuetudinem habere, negari vix poterit, quamvis diversimodè hoc fiat, aliique aliis fortius sese Dæmoni obstringant, ejusque jugo subiiciant. Duplicem namque pactionem cum Satana contrahi, docent vulgò Theologi: Vnam *expressam*, quam faciant Necromantici & Magi, qui albo Veneficorum dant nomina sua, Omnipotenti Deo, Creatori suo renunciant, fœdus baptismi rescindunt, & Filium Dei abnegant, ejusq; beneficia detestantur, econtrà Diabolo homagium præstant, obsequium perpetuum promittunt, & sese, suasque animas & corpora in æternam condemnationem tradunt. Hocque peculiaribus quandoque fieri ceremoniis atque solennitatibus, ex confessione Veneficarum refert *Paul. Ghirland. in tractat. de sortileg. quæstion 7. numer. 27. & 28. quæstion. 3. numero tertio. & sequent.* Cui adstipulatur *Iohann. VVier. in tractat. de præstig. damon. libro secundo capit. 2. vers. solennis inter eos fit Iohan. Bodin. in tractat. de damonom. libro secundo. capit. 4. Iohann. Georg. Godelman. de Mag. Venef. & Lam. libro primo. capit. 2. numero octavo Iodoc. Damhouder. in prax. crimin. capit. 61. numer. 115.*

Alteram verò pactionem *tacitam sive implicitam* vocant, quâ tenentur omnes alii, qui absque fœdere expresso quid commercii ac consuetudinis habent cum Diabolo, quivè scientes hærent superstitiosis observationibus. *Iohan. Georg. Godelman. in tract. de Mag. Venef. & Lam. lib. 1. cap. 9. n. 2. Dan. Moller. ad Const. Elector. 2. nu. 20. part. 4.* 11

Commune quoque hoc est omnibus cujusq; generis Sortilegis ac Maleficis, quòd artes diabolicas exerceant, & Dæmone cooperante hominibus pariter ac brutis animalibus nocere, atque miraculosa quæque facere audeant. Quod uti sceleratissimum ac nefandissimum crimen est, ita eiudem Reos à pœnâ liberare & eximere velle, impium prorsus esset: Quin etiam nulla esse alia crimina, quorum tàm horrenda sit Constitutio, quæ tàm graves pœnas mereantur, aut quæ ad hoc proxima videantur accedere, quasi digito spectandum ante oculos monstrat *Iohan. Bodin. in libris 4. de Magorum. Dæmonomania, seu detestando Lamiarum ac Magorum cum Satana commercio.* 12

Non tamen desunt, etiam inter Christianos, qui modis omnibus in id incumbunt, ut libris palàm tueantur Magos, qualis est *VVierus de Petr. de Apono Medicus, Iohan. Francisc. Pontzinib. aliiq;.* In quos non sine causa invehitur *Iohann. Bodin. in præfat. prædict. tractat. de Dæmonom:* Satanam, *inquiens*, eos inspirasse promulgandis tàm bellis libris, & in suam nassam perduxisse, atque subornasse, ut scribant, propalent, doceantque, id omne, quod de Magis prædicatur, fabulosum esse. Comprobat hoc exemplum M. Gulielmi Linensis Doctoris Theologiæ accusati magicarum artium, condemnatiq; Anno 1453. 12. die Decembris. Qui, ut refert *Petrus Mamorius in libello de Lamiis*, resipiscens confessus fuit, se per noctem cum Magis aliis persæpè deportatum fuisse, ut Diabolum adoraret, modò humana specie, modò hircinâ conspicuum, & religioni toti renunciasse: Quin etiam penes ipsum instrumentum obligationis contractæ cũ Satana fuit deprehensum, quo sponsiones reciprocæ continebantur, inter alias autem hæc: Doctorem obligatum esse, ut publice concionetur, quicquid de Magis prædicetur, fabulam esse, non posse fieri, nullam fidem sermonibus istis haberi oportere: Quibus concionibus augebatur mirum in modum Magorum numerus, & se confirmabat, dum ab illis persequendis cessarent judices. 13

Ita

14 Ita nimirum Diabolus ex omnibus ordinibus & conditione quâlibet ministros habet fideles, qui Regnum suum masculè tuentur, cœtus ac consortia Diabolica propagant, persuadendo iudicibus ac Magistratibus. *supplicium sumi injustum de magis seu Veneficis, eosq; nequaquam mortis pœna afficiendos esse.* Nec sine rationibus, ut sibi imaginantur, utgentissimis.

Status controversia.

15 *Primò* enim subdubitari potest, *an malefici & sortilegi ejusmodi revera sint atque existant?* Per somnia enim & imaginationem quandam melancholicam tales videri, quidam contendunt, post alios *Iohann. VVier. de præstig. damon. passim*, eò, quòd plerumque anus melancholicæ & deliræ sint, quæ de se confitentur, nec earundem confessione tanquam erronea stari possit aut debeat, cùm minus verisimilia & improbabilia deponant. *Iohan. Francisc. Pontzin. de lamiis numer. 45. & seqq.* Quod expressum cum Dæmone fœdus ineant, & abnegato Deo & Salvatore suo, ministerio Diaboli contra Deum se directè mancipent, omnes non credunt, sed conventionem ex dolo factam, quæ veniam mereatur nominant; Diabolum autem cum homine reverâ pasci posse, negant, quia nihil in hominem iuris habet, nec sermone utatur, quo quid promittere & vicissim exposcere possit. Res præterea, quæ in stipulatum ducuntur, tantæ sint difficultatis, impietatis ac turpitudinis, ut nemo sanæ mentis ea expetere cupiat, nec si maximè cupiat, efficere queat, *VVier. dict. tract. de præstig. Dæmon.*

Argumenta pro negativa sententia.

1. Argum.

16 *Secundò*: Minimè videtur concedendum, Sortilegos ac Veneficos, ut maximè existant, revera miraculosa facere posse; Quia nec ipse Diabolus res simpliciter naturales producere potest. Harum enim autor est sola natura, quæ ordinaria est Dei potestas, rebus in ipsâ creatione indita. Ergo multò minùs ultra huius naturæ vires agere, & miracula edere poterunt Sagæ, quæ hâc in parte sunt tantò inferiores Satanâ, quanta corporeæ res in corporeis substantiis impediriores, ut philosophicè disputat ac probat *Iacob. Martin. in disputat. de magicis actionibus.*

2. Argum.

17 Adeoque, quæ Sagæ supra naturæ vires facere imperitis videntur, ea omnia nihil aliud sunt, quàm sensuum ludificationes, præstigia ac figmenta. *Iacob. Rex Angel. 1. damono. 6. pag. 60 & 61. Chirland de Sortileg. quæstion. 7. numero decimo quinto. 16. Erast. in repet. disput. de Lamiis. pag 63. & 65.* Perstringit enim Diabolus tàm vehementer omnes sensus, ut miseri homines iurent, se videre, audire aut tangere aliquid, quod tamen non vident, audiunt vel tangunt, ut loquitur *Luther. Tom. 4. Ienens. in capit. 3. Galat.*

18 Id quod vel ex eo probabile redditur, quod Medici tradant, sæpè febrem ardentem & vehementiorem ægrotorum sensus ita corrumpere, ut firmissimè credant & statuant, rem alterius esse formæ, quàm revera est. Quinimò melancholico morbo idem asscribendum, quo laborantes sese urnas, equos & aliud quippiam bestiarum genus se esse, indubitata fide sibi persuasum habuerunt, *Iacob. Rex Angel. dict. loco*, quod probat historia illius, cuius meminit *D. Luth.* in Tischreden *cap. 9.* Vom Teuffel vnd seinem Wercken/*tit.* Leibliche vnd geistliche Zauberey deß Teuffels/ qui cùm se vitâ defunctum firmissimè sibi persuasisset, in tenebris delitescendo ab omni cibo & potu abstinuit ad defectionem spiritus propemodùm, donec obœsum monachum (qui ad expurgandam hanc crebri insaniam ei adjunctus se similiter quoque mortuum simulabat) epulis appositis avidissimè vescentem & pocula plena mero exhaurientem conspicatus, ad saniorem mentem tandem rediret, & suæ naturæ redderetur.

19 Simili exemplum refer *Remig. 2. Dæmonolat. capit. 5.* de aliquo, qui se in fictilem urceum conversum, adeò obstinatè credidit, ut accedentes propius à se summoperè prohiberet, veritus scilicet, ne se illidendo comminuerent, ac proindè nihil magis ac frequentiùs apud domesticos conqueretur, quàm quòd ita negligenter in obscuro cubili esset collocatus, cùm tamen in editiori loco, qui injuriæ minus expositus sit, poni debuit.

20 Quod si ergò febri ardenti vel melancholiâ nimia correptus, hæc sibi imaginari potest, quare non etiam præstigiis ac fascinationibus Dæmonis eandem vim asscribemus, ut qui mendacia spargere, creationis, generationis, maximæque potentiæ laudem affectare studet. Quapropter credibile non est, Veneficos, Sagas, & Lamias se in lupos, ursos, feles, aliaque animalia transformare posse, sed potius statuendum, metamorphosin ac transformationem illam esse præstigiosam, phantasticam, & fascinationibus Diaboli adumbratam, ut eleganter deducit *Nicol. Remig. in tractat. de Dæmonolatr. libr. 2. cap. 5. vers. nam omninò si quis de hâc re. pag. 229. & seqq. Iohan. Georg Godelman. in tractat. de Mag. Venefic. Lam. libr. 2. cap. 3. num. 1. & seqq. Ludov. Gilhaus. in arbor. judic. crimin. cap. 2. titul. 17. numer. 15. Petr. Theodor. in Colleg. crimin. disput. 7. thes. 3. lit. L. Iohan. VVier. de præstig. Dæmon. lib. 4. cap. 22. 23. & 24.*

21 Licet enim Dæmon naturam non creet, perstringendo tamen oculos apparentiam procurat, quâ aspicientes ita decipiuntur, ut rem alterius esse formæ credant, cujus revera non est; Veluti, ut videntes hominem, putent esse asinum, vel lupum, vel vaccam, cùm tamen unum quodque animal suam formam retineat, de quibus portentis magicis multa scribit *Augustinus de Civit. Dei.* Et in *Vitis Patrum* legitur de quadam virgine, quæ in vaccam transformata credebatur firmiter à parentibus fascinatis, donec Sancti Macarii intercessione & precibus ardentibus fusis ad Deum, eorum oculi à tali fascinatione liberati aperientur, ut ipsi quoque, sicuti ab initio statim S. Macarius, hanc mirandam Diaboli delusionem deprehenderent, referente *D. Luthero* in Tischreden/*cap. 9.* Plura ejusmodi fascinationum exempla adducit *Philip. Ludov. Elich. in Dæmon. q. 5. pag. 61. & seqq.*

22 Idemque asserendum de conventibus Diabolicis in monte Bructerorum, vulgò Blocksberg/ in quem Lamias totius Germaniæ certis unguentis illitas, noctu Calend. Maii, partim à familiaribus suis Dæmonibus & amasiis, qui

præ-

præstigiosam formam hirci, porci, vituli, & similis animalis induunt, brevissimo temporis spacio bajulari, partim scopis & baculis insidentes vehi, & deinde noctem totam ludis, jocis, commessationibus & choreis cum amasiis suis consumere aiunt. Quæ omnia figmenta, & prodigiosas aeaniles fabulas esse, similes fabulis Vergilianis de iis, quæ in campo Elyseo geruntur, maior pars Theologorum, Jurisconsultorum, Medicorum & Philosophorum statuit, teste *Iohann. Georg. Godelman. in tract. de Mag. Venef. & Lamiis. libro secundo. capit. 4. numer. 15. Iohan. Francisc. Ponzinib. de Lam. num. 38. 39. & seqq. Iohan. Wier. in tract. de præstig. Dæmon. lib. 3. cap. 11. & 12. Ludov. Gilhaus. in arbor. judic. crim. cap. 2. titul. 17. num. 14. Hostiens. in summar. ext. de Sortil. num. 3. Andr. Alciat. lib. 8. parerg. cap. 22. vers. & quamvis aliqui.*

23 Hocque ipsum iam olim in Concilio Aquirensi est decisum, ut refertur in *cap. Episcopi. 26. quæstion. 5.* ubi inter alia dicitur: *Quapropter Sacerdotes per Ecclesias sibi commissas populo DEI omni instantiâ prædicare debent, ut noverint hæc omninò falsa esse, & non divino, sed à maligno Spiritu talia phantasmata mentibus fidelium irrogari. Siquidem, ipse Satanas, qui transfigurat se in Angelum lucis, cùm mentem cujuscunque mulierculæ ceperit, & hanc per infidelitatem sibi subjugaverit, illicò transformat se in diversarum specics personarũ, atque similitudines, & mentem, quam captivam tenet, in somniis deludens, modò læta, modò tristia, modò cognitas, modò incognitas personas ostendens, per quæque devia deducit: & cùm solus Spiritus hoc patitur, infidelis mens hoc non animo, sed in corpore evenire opinatur. Quis enim in somniis & nocturnis visionibus non extra seipsum educitur, & multa videt dormiendo, quæ nunquam vigilando viderat? Quis verò tàm stultus & hebes sit, qui hæc omnia, quæ in solo Spiritu fiunt, etiam in corpore accedere arbitretur? Cum Ezech. Proph. visiones Domini in spiritu, non in corpore vidit? Et Iohan. Apostol. Apocalypsis sacramentum in Spiritu, non in corpore vidit, & audivit, sicut ipse dicit: statim fuit in spiritu. Et Paul. non audet dicere, se raptum in corpore.*

24 Idem approbavit iudicio suo Philipp. Melancht. *in libello de anima: Quartum genus somniorum*, inquit, *est diabolicum, ut cùm Venefica videntur sibi interesse conviviis ac ludis, cùm sæpè compertum sit, eas nusquam abiisse, sed dormientes gestu & clamore somnia conviviorum & saltationum significasse.* Et Martinus Biermannus *in disp. de magic. action. th. 18. Hinc perquietem somnia movet prodigiosa, quibus volare, cætus Magorum frequentare complices agnoscere, commessationes & tripudia celebrare, aliaq; peragere sibi videntur homines dementati, quæ & ipsa expergefacti (ut est amentia) pro veris constantissimè asseverant. Quam ut rem perficiat, adjumenta quædam sumit natura. Nam & soporiferas inunctiones imperat, & cibos præbet flatulentos, ad suscitandum fovendumq; turbulenta somnia pollentes, apium, cepas, fabas, & alia &c.* Consentit pariter Iohan. Fichard. *cons. 111. n. 2.* inquiens, **Daß ich aber so viel auff das Nachtfahren vnd Tantzen nicht gieb/darzu bewegt mich/daß ich befinde/daß viel trefflicher gelehrter Leute von alten/ vnnd auch zu vnsern Zeiten/ stattlich darthun vnnd außführen/** (*etiam cum autoritate canonum, sanctorumque Patrum*) **daß es mit dem Nachtfahren/vnnd solchen nächtlichen Täntzen vnnd conviviis, deßgleichen auch den leiblichen Vermischungen/ so die bösen Geister mit solchen Weibern vollbringen sollen/ein lauter Traum/ Gespenst/Triegerey/ vnglaublich vnnd vnmöglich Ding sey:** *Iohann. Trithemius in tract. de maleficiis. Vlricus Molitor Constantiensis & Professor Papiensis in dialogo suo de Lamiis & Pythonicis mulieribus, aliique allegati à Godelmanno, dict. libr. 2. capit. 4.*

Ipsemet quoque *D. Lutherus* non secus arbi- 25
tratur, quàm transvectiones istas per aërem mera esse somnia diabolica, nec contingere reverâ, *in Tom. 1. Ienens. fol. 126.* ubi meminit exempli ex *Iohan. Keysersbergio*, quòd vetula, ut Prædicatorem argueret mendacii, qui talia docuit esse falsa, serò eum vocaverit, & aspectante illo sese inunxerit, sedensque in furcâ, jamque volens devehi, statim obdormiverit, & quibusdam gestibus hinc inde se moverit, donec de scamno ceciderit, & vulnus in capute ceperit, tandem igitur reversa ad se, cõvicta est de illusione ex vulnere & casu, quamvis vidisse se jactasset mirabilia.

Neque Beatus *Germanus* existimavit, fieri 26
posse, ut mulieres nocte simul in cauponâ esset, & mariti lateribus accubarent. Legitur enim *in ejus vita*, quòd cùm nocte quadam in diversorio mensa iterum à cœna sterneretur, admirans inquisierit ab hospitibus, cui cœna pararetur, eique responsum sit, bonis illis viris ac fœminis, quæ nocte vagantur, Sanctus vigilare statuit, & ecce multitudinem ad mensam virorum ac mulierum venientem, Quibus ille mandans ne abirent, tota familia excitata quæsivit, num quem ex iis cognoscerent, his omnes vicinos ac vicinas esse dicentibus, singulorum ædibus perscruratis, omnes in suis lectulis decumbentes invenit, iraque statim omnes adjuravit, qui se dæmones esse confessi sunt. *Iohann. Georg. Godelm. in tract. de Magis, Venef. & Lam. libr. 2. capit. 4. numer. 27. F. Barthol. Spin. de Strig. cap. 1.*

Huc quoque facit Historia, quam refert 27
Paul. Chirland. in tract. de Sortileg. quæstion. 7. numer. 6. Quidam maritus; *inquit*, ex oppido agri Seabinensis habebat uxorem maleficam sive strigem, ut vulgo vocant, de crimine autem solùm erat suspicio, non certa notitia: Nam cùm aliquoties à marito rogaretur, num ejus esset professionis, negabat constanter, crescente porrò rumore, & viris fide dignis apud maritum ejus flagitii uxorem insimulantibus, quòd ea familiariter uteretur aliis mulieribus, hujus criminis ratione cognitis, cum quibus etiam se turpibus miscere sceleribus, & nocturnos agere cœtus videbatur, decrevit maritus ipsam in ejusmodi operibus observare & apprehendere, cepitque plurimis noctibus diligenter & attentè invigilare, noctesque circi-

ter

ter duodecim egerat insomnes, attendens studiosè, num illa ad Dæmonum lusum, vel aliud maleficium evagaretur, & num penes se in lecto permaneret nocte totâ, quando lectum conscendisset, nihilque unquam fraudis comperit, sed manibus illam semper in lecto contrectavit, Quum verò post dies paucos unà cum quibusdam aliis de eodem crimine accusatis in carcerem coniiceretur, subdereturque quæstionibus, confessa est demum, se tali interfuisse lusui unà cum aliis mulierculis incarceratis, flagitiique hujus Reis, denominato certo tempore, die atque horâ. Maritus verò in conjugis patrocinium asserebat, præstito juramento gravissimo, eam illa nocte designata, & maximè illa hora secum decubuisse in eodem lecto, & se eam tum non semel tantùm studiosè tetigisse sed, pluries, ac cum ea locutum fuisse.

28 Figmenta igitur ac phantasiæ sunt evolationes & conventus Sagarum, ac Lamiarum, quemadmodum etiam per hasce ceu instrumenta Dæmon suas agere solet præstigias in reliquis fascinationibus, ut productione mortuorum atque spectrorum. Quippe manes productæ non sunt mortui resuscirati, sed spectra solùm Diaboli. *Philipp. Ludovic. Elich. in Dæmon. quæstion. 15. Petr. Theodor. in colleg. crimin. disputat. thes. 3. lit. L.* Et in hunc modum à Mago isto Abbate Spanheimensi Imperatores & homines præmortuos (& inter hos nominatim Alexandrum Magnum, Iulium Cæsarem, & Imperatoris Maximiliani Sponsam à Rege Galliæ Carolo gibboso raptam,) & quidem singulos in ea forma & vestitu, quo vivi induti fuerunt, in conspectum Imperatoris Maximiliani productos fuisse referunt: *Dn. Luther.* in Tischreden.

29 Idemque asserendum de apparitione Samuelis, de qua 1. *Samuel.* 28. Blasphemum namque esset dicere, Deum suo verbo & mandato, quo severissimè sub mortis pœna à mortuis veritatem peti vetuit, *Levit.* 19. & 20. hoc facto suo contravenisse. *Philipp. Ludov. Elich. de Dæmon. quæstion. 5. Thom. Erast. in repetit. disput. de Lamiis pag. 139. Brentius. Chytræus. Petrus Martyr. Osiander. Strigelius. Iohann Mattheſius in cap. 46. Syracid. Benedict. Aretius in problem. Theolog. de spectr. Iohan. Georg. Godelm. de Magis Venef. & Lam. lib. 1. cap. 4. n. 12. Ludovic. Lavaterus de Spectr. part. 2. cap. 7. &* 8. In qua sententia fuit *Dn. Luther.* super caput 7. *Exod.* 1. *Thom. Islebens. fol.* 320. ubi sic scribit: **Denn der König Saul war durch deß Teuffels Betrug recht geäffet / daß er nicht anders wuste / es wäre der Verstorbene Samuel / da es doch nicht Samuel war / der im Herren ruhet / sondern ein Gespenst deß Teuffels / dem Saul zur Straffe von GOtt verhänget / dieweil er sonst Samuels Lehre in seinem Leben verachtet / vnnd in den Wind geschlagen hat.** Quamvis post alios dissentiat *Martin. Delrio, 2. disquis. Magicar. quæst. 26. sect. 4. tom. 1. Alber. Gentil. ad l. 6. C. de malef.*

30 Sic nempè Diabolus illudere solet homines, ut jurent se videre & audire, quæ reverà nec vident, neq; audiunt. Tribus autem modis Veteratorē illum mira sua præcipuè perficere, docet *Iacob. Martin. in disp. de magis act. thes* 17. 1. *Verum objectum removendo*: Sicuti Erfordiæ, Monachus visus est rustico currum fœno adimpletum, nec non & equos currum trahentes uno & altero rictu penitus devorare. Hoc enim Monachus rustico eò quòd de via cedere nollet, minitatus fuerat; At paulò pòst rusticus & currum, & fœnum, & equos salvos extra urbem in loco quodā invenit, quo Sathan tantam molem deportarat.

2. *Falsum & phantasticum obiicendo:* Sic Anno 31
1535. adolescentulam in Spoletano Ducatu tredecim annos natam, à vetula quadam in Magorum cœtum perductam esse, miratamq; conventum adeò numerosum, dixisse: Dio benedetto, che chosa è questa? Simul atq; pronuntiasset ista, evanuisse omnia, miseram diluculo à quodam rustico inventam, ei rem totam enarrasse, refert *Paul. Chirland. de Sortileg. quæst. 7. n. 27. & Iohan. Rodin. de Dæmon. lib. 2. c. 4.* ubi plura exempla reperiuntur. Quemadmodum & pecuniam à Diabolo sibi datam: sæpius evanuisse, fatentur veneficæ, ut constat ex sententiis *Stabinorum Lipsensium* infrà subjectis.

3. *Sensus hominum pervertendo:* Quod testatur 32
exemplum Johannis Fausti, Magi exquisitissimi: Qui cùm aliquando apud notos diverteret, qui de ipsius præstigiatricibus actionibus multa audivissent, petierunt ab eo specimen quoddam artis suæ; Quod cum ipse diu multumq; renuisset, importunitate tandem sodalitii ebrii victus, promisit, se illis quodcunq; expeterent, exhibiturum. Vnanimi igitur consensu postularunt, ut illis vitem plenam racemis exhiberet. Hoc cùm se facturum recepisset, seriò interminatus est, ne quis ullam uvam decerperet, donec ille juberet; secus si facerent, imminere periculum capitis. Consensêre omnes, mox ludibriis suis huic ebriæ turbæ ita oculos perstrinxit, ut illis tot uvæ miræ magnitudinis & succi plenæ in vite pulcherrima apparerent, quot ipsorum adessent: Rei itaq; novitate capti, & ex crapula sitibundi sumtis suis cultellis exspectarunt, ut illos uvas rescindere juberet; Tandem cùm illos aliquandiu in errore suspensos tenuisset Faustus subitò in fumum abeunte vite cum suis uvis, conspecti sunt singuli tenentes loco uvæ, quam unusquisque apprehendisse videbatur, suum nasum, apposito supernè cultello, ita ut si quis immemor præcepti dati, uvas secare voluisset, seipsum naso mutilasset. *Philip. Camer. cent. 1. horar. subciv. c. 70.*

At quorsum hæc omnia? Nempe ut constet, 33
quicquid Sagæ, Venefici seu Lamiæ cooperante Dæmone supra naturæ vires facere imperitis videntur, nil aliud esse, quàm sensum ludificationes, præstigia & figmenta. *Vnde Iohan. Vvier.* ejusque asseclę evincere conantur graviter errare judices, qui ex falso principio Magos & Veneficas ad supplicium mortis condemnant; A quibus parum recedunt, qui Sagas & Striges cum Diabolo pacisentes, vel commercium habentes, arbitraria ac mitiori pœnâ tantummodò afficiendos esse, existimant. Vid. *Johan Georg. Godelman. in tract. de Mag. Venef. & Lam. libr. 3. c. fin. Fichard. cons.* 124. *quæst. 3. vol. 2. Iohan. Franc. Pontzinib. de Lam. n. 45. & seqq.*

Tertiò;

34 *Tertiò*: Si quis Magis & Veneficiis, propterea
3 *Argumentum.* quod nefariis carminibus, diris imprecationibus, aliisque artibus illicitis, hominum atq; pecudum valetudinem & vitam lædant, ultimum ſupplicium infligendum eſſe putet, is ante omnia docere ac demonſtrare neceſſe habebit, Veneficos, Veneficasque varia morborum genera, tàm piis quàm impiis incantando, imprecando, faſcinando, pharmaca magicâ arte incantata exhibendo, applicando, effundendo, ſub limina defodiendo, vel quocunque modo uſurpando, inferre poſſe, quod certè absque notâ ſuperſtitionis nequaquam affirmari poteſt: Malè namque ipſis præcisè verbis, actionibus, rebus, quas Malefici & Magi adhibent, vis aliquid per ſe efficiendi attribuitur; cùm verborum, imprecationum, formarumque externarum per ſe nulla ſit operatio. *Iacob. Mart. in diſp de mag. act. theſ. 25. Petr. Theador. in colleg crimin diſput. 7. theſ. 3. lit. H.* Alioquin nec præterea certus homo, tempus, locus, agendi modus, & certi characteres requirerentur, ſed quisquis indiſcriminatim, quocunque modo & tempore ea adhibens, finem illum ſimpliciter aſſequi poſſet. Quare ab ipſo Diabolo vi pacti cum illo initi, factum & perfectum cenſeri debet, quicquid aliquando eorum accidat, quæ illius impulſu incantatores efficere intenderunt. *Thom Eraſt. in repet. diſput. de Lamiis pag. 63. & 64. Auguſtinus Lerchener. in Germanico tractatu* von der Zauberey.
35 *Iohann. VVier. de præſtig. libro tertio cap. 35.* ubi inquit: *Quod verò hæ maleficium aut ſi mavis, veneficium etiam ſine contactu inferre poſſe credantur, cum aliquò ejus excremento, cui nocere debet maleficium, cujusmodi eſt ruina, ſtercus, ſanguis capillorum & unguium præſegmina, atque generaliter includi membris tanis, ſimilibus aliquo modo his, quorum in homine ſunt partes, aut excrementa, claudique oſſa mortui hominis, ac in illius nomine ſepeliri, alia quidem in veſtibulo, alia in via, crucis formam habentibus, alia in torrentibus, cum bonâ veniâ mei olim præceptoris venerandi Agrippæ, (qui ex hiſce nugis librum conſacrinavit,) hæc meræ inania eſſe, adeoque ridicula, cum Cardano liberè aſſero, atque Satanæ inſtinctu in uſum vocari, quaſi aliquid hîc poſſent res prorſus inefficaces frivolæq; quo à ſe deſignatum, id quod apparet malum à Dæmone conſtructum, vel aliàs occulta DEI voluntate, aut natura vitionatum credant non ſana fœmina, potiſſimùm cùm eas nova imbui virtute, ex ineptâ vel blaſphemiâ aliquâ admurmuratione, aut imprecatione malignâ, falſa opinentur perſuaſione:* Hactenus Wier.

36 Malus igitur Dæmon author eſt faſcini, hominemque illa verba, characteres, imprecationes, aliaque docuit, non ut hominem faceret potentiorem, ſed ut ipſum deciperet credulitate, atque ſocium haberet tùm impietatis, tum exitii æterni. *Iul. Scalig. libro decimoſexto. de ſubtil. exer. 349.* Ipſemet enim in homines ſævit, ciet tempeſtates, ventos, tonitrua, Sagarum autem aſſenſum exoptat, & quaſi ad nutum ſuorum mancipiorum, per circulos ac figuras ipſorum hoc efficit, vultque illas exercere ſuas artes, quibus perſuaſæ ſunt, ſe poſſe fulgura excitare, fruges perdere, aërem turbare, jumenta & homines occidere, quò autoritatem concilicet, ac ſi reverâ id præſtent, quod ille promiſit, adeoque in obſequio miſeros homines animâ & corpore contineat.

Quibus ſic ſtantibus ex mente *Iohann. VVieri*, 37 haud ineptè quis ita poterit argumentari: Illi demum pœnis ac ultimo ſupplicio ſubiiciendi ſunt, qui artibus illicitis ac prohibitis hominum atque pecudum valetudinem & vitam lædunt ac perdunt. Atqui Venefici ſeu Magi nefariis ſuis carminibus, diris imprecationibus, characteribus, aliisque actibus Magicis nemini quicquam damni inferunt, tantumque abeſt, ipſos hoc facere, ut ne unquam præſtare queant, Diabolo non cooperante ac nocente, ut luculenter demonſtratum fuit. Ergò nec Magis & Veneficis propterea ultimum ſupplicium erit infligendum.

Quartò: Quinimò ne ipſemet Diabolus 38
4. *Argumenti.* propriâ virtute ac potentia absque Dei permiſſu ventos, tempeſtates, tonitrua & fulmina in aëre ciere, & damnum hominibus inferre poteſt; Alioquin ſi poteſtatem nocendi ex ſe haberet, næ ullibi hominum veſtigia nulla extarent. Sed ſi in exitium hominum & jumentorum intentus mala quæque efficit, ſpeciali Dei permiſſione hæc præſtat: Sicuti tempeſtatem & ignem divinitus procreatum ex indultu Dei ſuper oves, paſtores & filios Iobi trajecit Satanas. *Iob. 1. verſ. 16. 19.* Adeoque neque Diabolus, neque ejusdem fideles, Venefici nempe ac Magi, damnum nullum ex ſeſe ac propria poteſtate inferunt, ſed ſolummodò voluntate ac decreto Dei. Iam verò qui exequitur id quod vult ac decrevit Deus, ab omni culpa & pœna immunis eſt.

Et hæc pro confirmanda opinione *Iohann.* 39
VVieri, ejusque aſſeclarum proferri poſſunt; *Vierii ea ſententia affirmativa.* Quos ex profeſſo redarguit *Iohann. Bodin. in ſcripto peculiari annexo tractat. de Dæmon. & libr. 4. Dæmon. 5.* quem ſequitur *Martin. Delrio 5. diſquiſit. mag. ſect. 18 pag. 158. & ſeqq. tom. 2. Alber. Gentil. ad l. 6. C. de malef. Thom. Eraſt. in repetit. diſput. de Lam. pag. 37. & ſequent. Iacob. Rex Angel. 6. Dæmon. capit. 6.* & hodie communiter Theologi pariter ac Iureconſulti & Philoſophi, ut videre eſt apud *Iohann. Georg. Godelman. de Mag. Venef. Lam. libr. 3. cap. 11.* ſtatuentes, Magos ac Veneficos ſeveriſſimè puniendos, & à Magiſtratu politico capitali ſupplicio è medio tollendos eſſe.

Quorum opinio longè veriſſima, *Primò* 40
Argumenti ſententia affirmativa. iuris Divino convenit, quo Deus iampridem ſententiam tulit in Maleficos, Pythones, Sagas & Incantatores, *Exod. 22. verſ. 18.* (*Præſtigiatricem ne ſinas vivere*) Qui textus neutiquam 1. *Argum.* ad Veneficos tantùm, qui ſcilicet veneno malo propinato mortem procurant, reſtringendus eſt, ut putat *Iohann. VVier.* ſed omnes denotat, qui præſtigias aliis offendunt, ſiquidem eodem verbo *Exod. 17.* Magi Pharaonis, qui certè non venenis, ſed præſtigiis cum Moſe certabant,

tabant, denotantur. *Iohan. Georg. Gôdelman. in tract. de Mag. Venef. & Lamb. lib. 3. cap. 11. num. 6 Frider. Balduinus in Calibus Conscient. lib. 3. cap. 5. cas. 13. Petr. Theod. dict. disput. 7. thes. 6. lit. C.* Idem-
41 que disponitur à Deo *Levit. 20. vers. 26.* (*Vir sive mulier, in quibus est Spiritus Pythonicus, vel divinationis, morte moriatur, lapidibus obruent eos, sanguis eorum sit super illos.*) Omnes ergò Magos & Sagas lex Divina iubet interficere, sive divinationibus utantur, sive præstigias offundant, sive divinationibus utantur, sive quoquo alio modo proximo noceant, aut nocere velint. Et ista lex in populo Dei semper in viridi fuit observantia, quod testatur exemplum Pythonissæ in Endor, quæ formidabat Regem Saulem, qui memor legis Divinæ magicam artem sub pœna capitis in universo suo Regno prohibuit.
42 1. *Sam.* 28. Cumque Rex Manasses hac lege neglecta magiam exercuerat, & conventionem cum Diabolis invitat, spoliatus fuit regno, & nûmellâ in carcere coercitus. Et quamvis eum postea pœnituerit, eo tamen extincto post annos quinquaginta Ieremiæ dixit Deus, *Igne & cædibus deleo istud oppidum propter exetrabilia scelera Manassis Regis*, Ier. 19. & 15. Similiter *lib. 4. Reg. cap. 17.* dicuntur decem tribus exterminatæ & in exilium raptæ, quòd in res magicas & sortilegia incumberent, *Iohan. Georg. Gôdelman. dict. lib. 3. c. 11. n. 14.*

43 *Secundò*: Cum hac lege Divina non mo-
1. *Argu.* dò congruit lex naturæ, ut apparet ex sanctionibus Ethnicorum, pœnas capitales Magis decernentium, veluti & *Plato lib. 11. de legibus.* mortis pœnam definit, qui sacrificiis, ligaturis, incantationibus, aliisve Sortilegiis hominem enecaverint; Per quos homines Magos intelligi non dubitandum, cum dicit, magos mirabilibus modis operari, qui incredibiles planè viderentur, nisi observavissent alii, cum cereas suas imagines ad parentum sepulchra sub januis ponerent. Sed & eandem sequuntur
44 Concilia, ut Ancyritanum, Laodicense, Toletanum, Aurelianense, Acquirense, quibus variæ pœnæ in Magas ac Veneficos constituuntur, quas refert *Iohan. Georg. Godelman. dict. lib. 3. cap. 11. numer. 26 & seqq.* Eademque fuit olim praxis Senatus Romani, qui mares & fœminas magicis artibus deditas è medio sustulit, quemadmodum *Tacitus lib. 2 annal.* refert. de Publ. Martio & Pituanio, quorum illum Consules extra portam Exquilinam necari, hunc de saxo dejici, quod essent Sortilegii convicti, jusserunt. De mulieribus Sagis Publicia & Licinia scribit *Valerius Maximus*, quòd cum septuaginta Romanis gulæ ipsis fractæ fuerint, *lib. 6. c. 3.* Et de Hilario, quondam auriga refert *Ammianus Marcellinus lib. 26. rer. gestar.* quòd jubente Aponiano urbis Prætore capitis pœnam luit, eò quòd filium nefariis artibus erudiendum Mago cuidam tradidisset.

A Persis etiam, à quibus tamen Magia pri-
45 mùm originem traxit, supplicio omnium gravissimo affectos fuisse Magos, ita ut Magi caput in amplo lapide impingerent, rursusque alio super inducto lapide illud effringerent, refert *Plutar. in Artaxerx. Iohan. Georg. Godelman. dict. cap. 11. n. 15. Iohan. Wier. de præstig. Damon. lib. 6. c. 24. vers. in Perfide veneficos Mynsing. in §. item lex Cornelia. Inst. de publ. iudic. n. 11.*

Tertiò: De jure quoque Civili Magis seu Ve- 46
neficis pœnam capitalem infligendam esse, du- 3. *Argu.*
bitandum prorsus non est, propter textus de hac re manifestissimos in *§. item lex Cornelia de Sicariis. 5. sub fin. vers. eadem lege Inst. de publ. iud. l. cætera. 4. §. 1. ff. fam. herciscund. l. nemo aruspicem 5. § fin. ver. etenim supplicio capitis l. nullus aruspex. 3 in med. vers. illo aruspice, l. multis magicis. 6 sub fin. l. etsi excepta 7. sub fin. vers. si verò convictus fuerit. C. de malef. & Mathem. l. eiusdem legis 3. § legis Cornelia l. 13. ff. ad Leg. Cornel. de Sicar. Iohan. Harppr. in tract. crim. § item lex Cornelia 5 ti. de publ. iud. n. 253. & seq. Herm. Vult. in dict. §. 5. n. 8. Paul. Chirland. in tract. de Sortil. quæst. 21. n. 5.*

Quartò: Negari non potest, Magos & Sa- 47
gas pactum habere cum Diabolo, in quo abiu- 4. *Argu.*
rant fœdus, quod cum Deo inierunt in baptismo. *Iohan. Bodin. lib. 2. de Damon. cap. 4. Remigius lib. 1. de Damonol. cap. 5 Chirland. de Sortileg. quæst. 7.* Et licet non omnes expressè cum Diabolo paciscantur, eique obsequium perpetuum promittant, Deo tamen renunciant, commercium cum Diabolo habentes, quo ipso tacitam seu implicitam pactionem contrahi manifestum est *Dan. Moller. ad Const. Elect 2 n. 20. part. 4. Iohan. Georg. Godelman. de Mag. Venef. & Lam. lib. 1. c. 9. n. 2.* Atqui hoc scelus longè atrocius est homicidio, adulterio, furto, & tamen his qui contaminati sunt, nemo indignos morte iudicat. Quinimò Sagæ non solùm sunt homicidæ, dum morbos periculosos, ipsamq; mortem aliis immittunt suis incantationibus, proprios infantes Diabolo sacrificant, eosq; hac ratione quâ corpus quâ animam perdunt, aliorumq; infantes in utero matris occidunt, ut *Bodin.* probat *lib. 2. Damon. c. 8.* Sed & adulteræ, & tantò tetriores adulteræ, quantò tetrior est is, cui succumbunt, nempe Diabolus, *Bodin. dict. lib. 2. cap. 7. Remig. lib. 1. Damonol. cap. 6.* Homicidarum verò ac adulterorum pœnam capitalem esse, tam cer- 48
tum est, ut nil certius. 5. *Argu.*

Quintò: Sagis ac Lamiis quoque ipsismet conducit, ut quàm maturè è medio tollantur. Nam Diabolus tam pertinaciter eas laqueis suis involutas habet, ut citiùs non dimittat, quàm moriantur. Quo in genere fidem non immeritò habemus *Nicolao Remigio*, Ducis Lotharingiæ Consiliario, qui iudiciis capitalibus nongentorum plus minùs hominum, qui Sortilegii crimen in Lotharingia capite luerunt, interfuit: is sic scribit *lib 3 de Damonolat. cap. 12. Certè adhuc quod sciam, auditus est ex tot millibus; quos Sortilegii laqueis irretitos habuit Satan, nemo, qui se aliter iis expediverit, explicaveritque, quàm culpæ vel coactæ vel liberæ apud iudicem professione, ac deinde eius morte luitione; adeo illi sui iuris tenax est Dominus.* Hactenus Remigius.

Iudicet jam quivis, qui vel tantillum pietatis ac sanæ mentis habet, an non rectè ac probè secundùm Leges, pariter divinas atque Civiles agat Magistratus, in Magos atque Veneficos severiùs animadvertens, quod meo judicio nemo non dexteritatis amans affirmabit, rejectis rationibus. *Iohann. VVier. aliorumque*, supra adductis, quæ profectò tanti ponderis non sunt, ut veriorem sententiam, Divini atque humani iuris autoritate stabilitam, evertere queant. 49

Refutatio contrariorum, Resp. ad 1. argum. Quantum enim ad *primam rationem VVier.* Quis tutò negare poterit, revera sortiarios & sortilegos in rerum natura existere, convictus sacrarum literarum autoritate, quæ non modò Veneficos & Magos existere & fuisse, veluti *Num.* 33. *Hierem.* 27. *Dan.* 2. *Psalm.* 58 sed & eosdem mortis pœna affici debere testantur Dei mandato: Quod sanè, ne frustratorium sit, aut umbris impositum videatur, omninò dicendum, eiusmodi nefarios homines & fuisse & adhuc esse; Comprobantibus etiam hoc ipsum exemplis Magorum Ægyptiorum, qui coram Pharaone miracula per Mosen Divinâ potentiâ edita Simiarum instar imitabantur, *Exod.* 7. & 8. Mulieris in Endor imaginem Samuelis Regi Saulo provocantis ac producentis. 1. *Samuel.* 28. Simeonis Magi ad Christum conversi *Actor.* 8. Ancillæ, ex quâ Pythonicum Spiritum quem habebat, D. Paulus ejecit, *Actor* 16. & complurium aliorum, qui artem magicam, quam antea professi erant, relinquendo ad fidem conversi sunt. *Actor.* 19. Experientia quoque accedente, quæ à multis seculis usque ad præsens tempus reipsâ exemplis infinitis, & innumerabilium præterea mortalium justissimis querelis & damno irrecuperabili comprobatur. *Remig. lib.* 2. *Daemonolatr.* 8. *Thom. Erast. in repet. disp. de Lam. Iacob. Rex Angl.* 2. *Daemonol.* 2. & 3. *Iohann. Bodin. lib.* 1. *de Daemon. cap.* 3. *Binsfeld. ad rubr. C. de malef. in* 5. *notab.* 50

Quis etiam ausus fuerit negare, pactionem Sagarum cum Dæmone, de qua non modò testatur experientia rerum omnium magistra, sed & ipsæmet Sagæ eam sæpissimè confessæ fuerunt. Quinimò Diabolus eos, quos sibi obstringit, antequam postulâta sua impetrent, instrumentum obligationis conficere jubet, aut scribere non possunt, sola verborum stipulatione obligat, Non rarò etiam subscriptionem sanguine factam postulat, & si metuerit, ne Magi cultum suum deserant, notas certas imprimit, interdum satis conspicuas, ut in dextro humero, aut in femore, aut etiam in summa fronte, in occipite, in pectore &c: interdum minas conspicuas in locis absconditis aut inter labia, sub axillis, sub palpebris &c. Qui locus diabolicus stigmate notatus ita exsanguis esse dicitur, ac sensu labefactatus, ut ne admissa quidem acus altissimè dolorem faciat, aut sanguinis minimum efficiat. Quandoque etiam Magi ad confirmationem suæ conventionis cum Diabolo iterum se babtizari sinunt in nomine Diaboli, unde plerumque sunt binomines, docente *Iohann. Bodin. libr.* 2. *Daemon. cap.* 4. *Nicol. Remig. lib.* 2. *Daemon. cap.* 5. ac constat hoc ipsum ex confessionibus propriis sagarum relatis *in Sententiis infra subiectis.* 51

Et licet Diabolus nil iuris in homines habeat, multum tamen sibi iuris sumit, & si Deus permiserit, in filiis inobedientiæ, quos laqueis suis captivos tenet, imperat. Quod etiam sermone utatur, licet sibi non naturaliter indito, historia Adami *Genes.* 3. *Hiobi capit.* 1. & ipsius Christi *Matth.* 4. locuples testis est. *Frider. Balduin. in Casibus. Consc. libro tertio. capit.* 5. *cas.* 6. *pap.* 733. 52

Dolosè etiam quamvis Dæmon cum Veneficis agat, resque impias, turpes & difficiles, quæ in effectum ducere nequit, promittat, propterea tamen ipsi à pœna immunes non sunt, eoque severiorem pœnam incurrunt, quò detestabiliora sunt Diaboli promissa, quæ ipsimet acceptant, iisque sese cultui Diabolico obstringi patiantur. Et si veniam mererentur Magi seu Venefici propterea, quòd falsis persuasionibus, machinis & dolis Diaboli ad delinquēdum inducantur, certè omnia hac ratione facinora excusari poterunt, quorum nullum sit, nisi ex persuasione, interdum etiam impulsu Diaboli. Cur enim Magi non resistunt tentatori? Cur tam libenter auscultant? Primus namque ad peccandum gradus est, admittere suggestiones ad peccandum, & sub spe ac specie alicujus boni in peccatum tuere, *Frider. Balduin. in Cas. Consc. libro tertio. cap.* 5. *cas.* 13. 53

Quòd *secundò* dicitur, Sagas, Lamias ac Veneficas miraculosa efficere non posse, sed quæcunque facere videntur, sensuum ludificationes, præstigia atque figmenta esse; De eò certè sub judice adhuc lis est, & ut maximè supra naturæ vires miracula edere nequeant, mira tamen & quæ purè artificialia sunt, opera Diaboli fieri posse, certum est. *Fichard. consil.* 104. *quastion.* 2. *tom* 2. Sicuti & Dæmon naturali virtute efficere & quam optimè præstare potest ea, quæcunque ex motu cœli materiæ corporali accidere queunt, nisi divinitùs prohibeatur. *Malleus malefic. part.* 1. *quastion.* 7. *Thom. Erast. in repetit. disput. de Lam. pag.* 65. 54 *Resp. ad 2. argum.*

Hinc Striges Dæmonum opera inter coniuges odium mutuum concitare, actum Venereum & potentiam generativam impedire, lactis desiccationem in nutrice, ut & abortionem tàm mulierum, quàm pecudum, sæpè etiam totius armenti inducere, *Paul. Chirland. de Sortileg. quastion.* 6. *numero decimo tertio. Mall. Malef. dict. part.* 1. *quastion.* 8. *Petr. Theodor. in Colleg. crimin. disput.* 7. *thes.* 3. *lit. L. Frider. Balduin. in casibus. Consc. libro tertio. capit.* 5. *cas.* 10. *Philipp. Ludovic. Elish. in Daemonom. quastion.* 7. *pag.* 106. morbos procurare & invehere, *Iohann. Georg. Godelman. in tractat. de Mag. Venef. & Lam. libro primo cap.* 8. *numer.* 7. Cibos, potum, & id genus alia ex remotissimis regionib⁹ brevissimo temporis 55

spatio

ſpacio afferre, *Remig. 3. Damon. cap.* 1. Ianuas aperire, clauſtra reſerare, *Philip. Ludov. Elich. dict. quæſt. 7. pag.* 114. Pluvias, grandines, fulgura, ventos & tonitrua inducere & excitare poſſunt; *l. 1. §. medicos 3. ff. de extraord. cognit. l. eorum & ſcientia. 4. §. 1. l. 6. C. de malef. & mathem. Paul. Chirland. in tract. de Sortileg. quæſt. 6. numer. 17. Nicol. Remig. in trãct. de Damonolatr. lib. 1. cap. 25. Iohan. Bodin. in tract. de Damonom. lib. 2. cap.* 8. *Martin. Delr. 2. diſquiſ. magicar. quæſt. 11. tom. 1. Malle. malef. part. 2. cap. 15. Philipp. Ludov. Elich. Damonom. quæſt. 6. pag. 76. & ſeqq.* Item muſcas, erucas, locuſtas, ſerpentes, ranas, pediculos, vermes, pulices, bufones, mures, & id genus alia producere, & in fruges immittere, *Exod. cap. 7. verſ. 19. cap. 8. verſ. 5 6. 7. Nicol. Remigius lib. 1. cap. 21. Petr. Theodor. dict. th. 3. lit. L. Philipp. Ludov. Elich. dict. loco. quæſt.* 8.

56 Similiter & Magi ſeu Malefici opera Diaboli lapides proijcere, clam in conclavia clauſa ingredi, corpora è loco in locum ferre poſſunt. *Gœdd. de delict. part. 2. cap. 6. concluſ. 7. quæſt 3.* Ideoque nec abſurdè affirmatur, Striges ac Lamias corporaliter ad conventus diabolicos avolare, ac præſentes iis revera adeſſe. Nam ſi Angeli boni ſuâ potentiâ in momento temporis non tantum ipſa immenſa aëris ſpatia decurrere, ſed & homines nullo negotio una ſecum traducere poſſunt, ut probat *Hiſtoria Abacuc*; quare non etiam Diabolus idem facere poterit, cùm mali angeli eâdem potentiâ naturali præpolleant, qua boni: ſiquidem illi etiam poſt lapſum omnia dona, quæ ab origine acceperunt, retinuerunt. Quin & in ipſo Chriſto Salvatore Diabolus pro ſua impudentia ſuam probare auſus eſt potentiam: Eum enim ita permittentem in pinnaculum templi corpore ſuo tranſtulit, non pedetentim ducens, ſed ſubitò arripiens; In pinnam namque templi eum ſtatuiſſe legitur *Matth.* 4.

57 Quod ipſum quoque plurimis eruditis & doctiſſimis viris placet, teſte *Iohan. Georg. Gödelman. de Mag. Venef. & Lam. lib. 2. cap. 4. num. 3.* conſtanter aſſeverantibus, delationem, & exportationem Sagarum in montem Btuctero-rum, **auffm Blockersberg**, aliaque loca ad conventus diabolicos, commeſſationes & choreas, illuſiones non eſſe, ſed talia Lamiis revera contingere. Vid. *Paul. Chirland. in tract. de Sortileg. quæſt. 7. numer. 1. & ſeqq. Dana de ſortiar. cap. 13. Petr. Theodor. in Colleg. crim. diſput. 7. theſ. 3. lit. L. Remig. 1. Dæmonol. 14. 15. 16. & paſſim. Ioach. Camerar. lib. 1. de natur. Deor. Auguſtin. lib. 10. & 21. de civit. Dei. Frider. Balduin. in caſ. conſc. lib. 3. cap. 5. caſ. 7. Iohann. Bodin. lib. 2. Dæmon. cap. 4. Mall. malef. part. 2. cap. 3. Martin. Delr. 2. diſq. magic. quæſt. 16. tom. 1. Alber. Gentil. ad l. 6. C. de malef. & math. pag. 58. Phil. Ludovic. Elich. in Dæmonom. quæſt. 10. pag. 131. & pag. 131. Iacob. Rex. Ang. 2. Dæmonol. cap. 3. & 4.* qui non ſolùm rationibus firmiſſimis hanc ſententiam ſtabiliunt, & de communi experientia teſtantur, adductis infinitis exemplis & hiſtoriis (veluti *Nicol. Remig. dict. cap.* affirmat, inter ſexdecim annos, per quos cauſis criminalibus præfuit, in unica Lotharingia non minus octingentos huius criminis manifeſtè compertos, Duumviratus ſententia capitis fuiſſe damnatos, qui omnes uno ore maximam hujusmodi conventuum frequentiam prædicaſſent) ſed etiam modum, quo nimirum localiter transferantur, ut & quæ in iſtis Satanicis conventibus peragantur, ex ipſarum Sagarum confeſſionibus prolixè referunt. De quibus præ aliis *Paul. Chirlandus de Sortileg quæſt. 7. numero 28. Nicol. Remig. dictis locis, Iacob. Rex. Angl. dict. cap. 3. Philipp. Ludovic. Elich. dict. quæſt. 10 pag. 137.* Vid. quoque *ſententia Scabinorum Lipſenſium infra ſubiecta*, quibus confeſſiones ejusmodi Lamiarum ex actis inquiſitionalibus ad Collegium noſtrum transmiſſis verbotenus ſunt inſertæ.

58 Quamvis non negem, Sagas ac Lamias ſæpè etiam præſtigiis occupatas phantaſia tantùm conventibus Diabolicis, commeſſationibus & choreis intereſſe ſibi videri; *Philipp. Ludovic. Elich. in Damonom quæſt. 10. pag. 130. Frideric. Balduin. in caſibus conſc. libro tertio, capite quinto caſu ſeptimo.* Veluti etiam *Malleus malefic. parte ſecunda, capite tertio, quæſtio. prima pag.* 260. aſſerit: Sagas utroque modo, quandoque illuſoriè dormientes, vana imaginatione, & quandoque verè conventibus adeſſe; Si enim caſu aliquo nollent corporaliter transferri, & tamen quoque ſcire geſtirent, quæcunque à conſodalibus egerentur, tunc talem ab eis ſervari modum, ut iſtæ in nomine omnium Diabolorum, ad latus ſiniſtrum ſe reponant cubitum, quo facto vaporem quendam glaucum ex 59
eorum ore procedere, unde ſingula quæ ibi agerentur, profundè conſiderarent; Sin autem corporaliter transferri vellent, tunc Striges inungere ſedile aliquod, aut lignum unguento ex membris puerorum, præcipuè ante Baptiſmum mortuorum, ad Dæmonis inſtructionem confecto, *Mall. malef. dict. loc. pagin.* 257. Et hoc caſu, nè fortè Lamiarum abſentia à maritis in lecto deprehendatur, illæ vel per incantationem, aurem, nimirum maritorum vellicando dextera manu, prius prædicto unguine illita, eis conciliant ſomnum, è quo non facile poſſint excitari, vel perſonas quasdam jam dormientibus maritis adumbrant, quas ſi contingeret interea expergiſci, ſuas uxores eſſe putarent, *Nicol. Remig. 1. Dæmonolatr. capite ſecundo.* Vel etiam alius Dæmon in forma ſuccubi ad latus maritorum adiungitur, qui loco uxoris ſit, & ſi opus fuerit, omnia illius officia in thoro coniugali ſubeat, ad quæ Diabolus ſe promptiſſimum exhibet, ſeque ita accommodare ſcit, ut etiam ſapientiſſimum quemque fallere poſſit. *Paul. Chirlandus de Sortileg. quæſt. 7. num 39.*

60 Non minus tamen Sagæ ac Striges, à Diabolo præſtigiis ac figmentis eiusmogi illuſæ pœnis ſubijci debent, ac ſi ipſæmet conventibus Diabolicis interfuiſſent, aliaquè non

facere sibi videntur, revera contigissent; *Tum* ob pactionem & commercium, quod cum Dæmone habent, renunciantes Deo suo creatori, & obsequium Satanæ præstantes, *Iohan. Georg. Godelma. de Mag. Venef & Lam. lib. 1. cap. 9. num. 2. Paul. Chirland. in tract. de Sortileg. quæst. 3. numer. 1. Prosper. Farinac. in prax. crim. lib. 1. tit. 3. quæst. 20. num. 77. Iodoc. Damhoud. in prax crim. cap. 61. numer. 109.* *Tum*, quòd Sagæ firmiter sibi persuasum habent, omnia quæ fieri sibi videntur, revera contingere, adeoque nec quicquam quoad effectum eiusmodi in voluntate ipsarum desideratur. *Fichard. consil. German. 116. num. 2.*

61 *Tertium quoque VVieri argumentum* prægnãs non est, ut Magas atque Veneficos à pœna promerita eximere queat; *Etenim* non nego, quin ipsis verbis, actionibus, characteribus, ac ritibus, quos Magi ac Malefici adhibent, nulla vis efficiendi attribuenda sit, plurimaque quæ Sagæ faciunt, Deo competere, & nullis artibus magicis effici posse, nisi Deus permiserit, permittente tamen Deo, Diabolum vel ex causis naturalibus, vel etiam præter naturam subitò aliquid producere, certo certius est. Qua in re Sagarum utitur operâ, quæ licet suis laboribus in vanum se macerent, nihilq; prorsus arte sua efficere possent, pœna tamen dignæ sunt severissima, eò quòd diabolo inserviunt, in gratiam eius suis gestibus & verbis utuntur, citrà quarum consensum Diabolus homines aut pecudes lædere non possunt.

Resp. ad 3. Argu.

62 Docent enim Theologi, Diabolo in primo lapsu vires nocendi sic ademptas & cohibitas esse, ut nisi accedat nova aliqua voluntas, sive consensus hominis malefici, non possit inferre noxam; si enim suæ permissus esset licentiæ, in nos vel nostra sæviendi, exitialia prorsus damna quotidiè foret præstiturus. Vnde *Luther. in Psalm. 121. Quod*, ait, *potentiam hujus hostis attinet, credo eum posse occidere unâ hora, quicquid hominum in terra vivit, igitur DEVS vallavit nos & domos nostras per circuitum, Iob. 1. vers. 10. & dimisit Angelos in circuitu nostro, Psalm. 34. vers. 7.* Non igitur potest furere Satan pro lubitu, sed vel à DEO impetratâ potestate, vel consensu hominis (à quo aliàs DEVS permittit lædi vicinos homines) elicito.

63 Hinc acta testantur Veneficarum. 1. ipsos Diabolos voluntatem ac consensum Sagarum blanditiis primum ac promissis, postmodum verò minis & suppliciis morte gravioribus impetrare. 2. Sæpius urgere Sagas, ut liberos suos ipsis adducant, elocent, obstringant. Non poterant igitur, nisi impetrato ipsarum consensu quicquam vel in illas, vel liberos statuere. 3. Si qua Venefica nocere noluit, neque nova damnorum exempla profert, quæ dederit, solet durissimè vapulare, cùm quidem per se nocendi studium exercere potuerit Satan, sed defuit humanus aliquis consensus. Ideoque magnam quidem iram semper habere dicitur *Apocal. 12. vers. 12.* Non autem semper potentiam seu licentiam, semper quærere quem devoret sed non semper invenire, *1. Petr. 5 v. 1.*

64 Licet itaque Sagæ & Lamiæ imprecationibus, characteribus, aliisque actibus suis, ut talibus, directè nec hominibus neque pecudibus nocere queant, eos tamen adhibendo & exercendo in studium nocendi, quod Dæmon fovet, consentiunt, atque per id efficiunt, ut Diabolus noxiam inferre possit. Ex quò certè corruit argumentum *VVieri*, quod tali modo inverti potest: Illi ultimo supplicio sunt subjiciendi, qui artibus magicis atque diabolicis hominum aut pecudum valetudinem & vitam lædunt atque perdunt, Atqui hoc faciunt Sagæ ac Lamiæ, non quidem nefariis carminibus, diris imprecationibus aut characteribus, quibus certè nulla vis asscribenda, sed ad Dæmonis nutum ac propositum nocendi, consensum suum præbendo, quo elicito Diabolus noxam inferre potest, ut antea demonstratum fuit. Ergò non immeritò Sagæ ac Lamiæ ultimo debent affici supplicio.

65 Quin & parum interest, an Veneficæ ipsæ per se quid mali committant, an verò per alium, Diabolum scilicet. Sagæ item firmiter sibi persuasum habent, quæcunque evenerunt, à seipsis revera perpetrata esse, adeoque nec quicquam quoad effectum eiusmodi in voluntate ipsarum desideratur, ideoque ob hanc nocendi cupiditatem, & à se effectorum opinionem, eas omninò morte plectendas esse, contendit *Fichard. consil. Germ. 16. num. 2. Frid. Balduin. in casibus consc. l. 3. cap. 5. cas. 13.*

66 Accedentibus præsertim aliis gravissimis, quorum singula mortem merentur, delictis; veluti Apostasiâ, quam etiam & liberis propriis, & aliis clam, quibuscunque modis possunt, ac norunt, persuadere enituntur *l. 2. & 3. C. de Apostat.* Idololatriâ, *Deut. 17.* Blasphemiâ, *Levit. 24. vers. 14. & seqq.* *Actor. 14. vers. 7. 1. Petr. 4. vers. 14.* Et quandoque etiam libidine omnium fœdissimâ, quam cum Diabolo sæpissimè exercent; Quæ cum longè detestabilior sit Sodomiâ illâ, quæ contra naturam generis ab homine cum bruto committitur, igneque vindicatur; utique multò magis morte puniri debet. *Thom. Erast. in repet. disput. de Lam. pag. 73. 86. 90. & seqq. Petr. Theod. dict. disput. 7. thes. 6. lit. C.*

67 *Quartum denique argumentum.* Quo Magi ac Venefici decretum & voluntatem DEI exequi dicuntur; non modò leviusculum, sed & impium est, quoniam hac ratione nemo delinquentium puniri deberet, cùm præter DEI voluntatem ne ipsa quidem mala fiant, ut dicitur *Amos. 3. vers. 6.* Quis enim distinguere nescit inter malum pœnæ, & malum culpæ? Item inter voluntatem antecedentem, & consequentem? Quis etiam ignorat, voluntatem Diaboli & hominum cum voluntate DEI nequaquam concordare, sed potiùs ab illa deflecti vel maximè? 1. Namque voluntas hominum & Diabolorum pessimam intentionem habet; DEI autem

Resp. ad 4. Argu.

volun-

voluntas ſemper optimam. *Gen.50.v.20.Vos cogitaſtis de me malum, ſed Deus vertit in bonum.* Ita in crucifixione Chriſti fuit Diaboli & Iudæorum intentio, Chriſtum perimere, Dei autem, genus humanum redimere. Nulla igitur hic voluntatum conformitas, imò quæ fuerit intentio Dei, vel ignorabatur, vel non curabatur, & oppugnabatur à voluntatibus Diaboli & hominũ. 2. Differunt voluntates iſtæ cauſis impellentib: Deus enim amore generis humani tradidit filiũ unigenitum, *Ioh.3.v.16.* Diabolus verò odio iracundia, vindictæ ſtudio. 3. Deus non in hoc vel illo ſubiecto malitiam illam ponit, ſed potiùs cum in alio ſubiecto poſita ſpontè fuiſſet, eundẽ effectum potuiſſet aſſequi. 4. Neque in formalibus eſt conſonantia: Deus enim moderatè & certis gradibus vult infligi pœnas, homines autem ſine modo ſævire ſolent, *Eſa.47.verſ.6.* Ex quibus apparet, ſubordinationẽ voluntatis divinę, diabolicæ & humanæ, quoad mali effectionem, prorſus nullam eſſe, ut pluribus docetur in Schola Theologorum.

Proferuntur à *VVviero* pro ſtabilienda ſua opinione adhuc aliæ rationes, quæ partim *à Iohanne Bodino* confutatæ, partim leviores ſunt, quàm ut cauſas ſeverioris ſententiæ, quã lex divina & humana cum rationibus aliis validiſſimis ſtabilit, evertere poſſint, ideoque eas lubens prætermitto.

QVÆSTIO XLIX.

Quomodo puniantur Malefici ac Sagæ cum Dæmone paciſcentes, ſeque ipſi mancipantes?

SVMMARIA.

1. *Venefici ac Magi ultimo ſupplicio puniendi ſunt.*
2. *Quonam genere ſupplicii è medio ſint tollendi de Iure Civili. n.3.4.5.*
6. *Arbitraria hodie eſt pœna Magorum.* 40
7. *Etiam juxta Sanctionem Carolinam & de Iure Saxonico.n.8.9.10.11.*
12. *Circa irrogationem pœnarum diſtinguendum eſt inter pactionem expreſſam & tacitam cum Diabolo initam.*
13. *Pactionis expreſſæ pœna quænam, numer.14.16.18.19.22.*
15. *Modus paciſcendi cum Dæmone.*
17. *Explicatio Conſt. Elect. 2. part. 4.*
20. *Horribiliſſimum delictum eius, qui Diabolo ſe mancipat.n.21.*
23. *Quomodo puniendi ſint Malefici paciſcentes cum Dæmone, ſi nemini nocuerint? n.24.25.*
26. *Reſponſa Scabinorum Lipſenſium.*
27. *Intellectus Ordinat: Criminal. artic. 109. num 28.*
29. *Quæſit pœna Sagarum cum Dæmone concumbentium, n.44.45.46.47.*
30. *Num Malefici ac Sagæ verè concumbant cum Dæmone:*
31. *Quidam hoc negant, n.32.*
33. *Alii verò hoc affirmant.*
34. *Diſtinguendum eſt in hac quæſtione inter congreſſum & generationem.*
35. *Ex Satanico congreſſu proles naſci nequit, n.37 38.39.*
36. *Calumnia Pontificiorum adverſus Lutherum.*
40. *Explicatio c.6. Gen.v.2.*
41. *Concubitus cum Dæmone verus fieri poteſt.n.42.43.*
48. *Reſponſa Scabinorum Lipſenſium.*
49. *Mulieres quoque Sagæ ac Lamiæ ignis ſupplicio puniri debent n.51.52.53.54.*
50. *Identitas rationis idem jus facit.*
55. *Obſervantia Scabinorum Lipſenſium.*
56. *Reus puniri non debet, antequam de corpore delicti conſtet.*
57. *In crimine Sortilegii neceſſario conſtare non debet de corpore delicti, n.60.*
58. *Sicuti nec in crimine Hæreſeos.*
59. *Ex indiciis & præſumptionibus conſtare poteſt de ſortilegio.*
61. *In delictis occultis conjecturata probatio pro plena habetur.*
62. *Quanam indicia corpus delicti probent.n.63.64 65.66.67.68.69.70.*
71. *Pœnitentia an Magos à pœna ordinaria excuſet n.72.73.76.77.78.*
74. *Iudæo pœna delicti remittenda non eſt, etiamſi fiat Chriſtianus.*
75. *Homicida licet ad aram confugiat, pœnam homicidii effugere nequit.*
79. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*

MAgos & Veneficos pœnis ſubjiciendos, in eosque à pio & Chriſtiano Magiſtratu ſeveriſſimè animadvertendum eſſe, contra *Iohan. VVierum de præſtig. Dæmon. libr.6.capit.23.& ſeq.* fundamentis ac rationibus ſat prægnantibus adductis, *in quæſtione præcedenti* luculenter fuit demonſtratum. Iam etiam diſpiciendum, quo genere ſupplicii ſint afficiendi?

Etenim capitaliter Veneficos atque Magos plectendos, ultimoque ſupplicio puniendos eſſe, nemo non pertinaciter inhærens opinioni admodum frivolæ *Iohan. VVieri* facilè negaverit, non modò adductus ad hoc autoritate Iuris Divini *in Exod.cap.22.verſ.18. Levit.16.verſ.27.31.& ſeq.capit.20.verſ.6.& ſeq. Deuter.capit.18.verſ.10.11.12. 4.Reg.17.verſ.4.& ſeq. Ierem. capit 15.verſ.4. capit.19.verſ.5. Georg. Godelm. in*

tractat. de Mag. & Venefic. libr. 3. capit. 11. *num.* 6. *& seqq.* quod ad probandum id satis superque sufficiens & authenticum; sed & convictus iure Civili, quo æquè Venefici, qui artibus odiosis, tam venenis, quàm susurris magicis homines occiderint, capite damnantur. *§. item lex Cornelia de Sicariis. 5. vers. eadem lege Inst. de publ. iud. l. nemo aruspicem. 5. §. fin. vers. etenim supplicio capitis. C. de malef. & Mathem. l. cætera 4. §. 1. ff. famil. erciscund.* At, quo genere pœnæ Venefici è medio tollendi sint, varietas textuum juris civilis adeò obscurum reddit, ut de hac re vix quicquam certi asserere liceat.

Quandoque enim Magi simpliciter capite
2 damnantur. *dict. §. 5. Inst. de publ. iudic. l. 5. §. fin. C. de malef. & mathemat.* Quandoque viliores & humiliores bestiis subiiciuntur, altiores verò in insulam deportantur. *l. eiusdem legis. 3. §. legis Cornelia 52. l. ex ICto 13. ff. ad leg. Cornel. de Sicar.* Alibi supplicium ignis & confiscatio bonorum in Magos statuitur. *l. nullus aruspex. 3. in med. C. de Malef. & Mathemat.* Aliter disponit *l. multi magicis. 6. C. de malefic. & Mathemat.* Magos & Veneficos feriali peste absumi jubens. Aliaque Sanctio pœnalis depromitur ex *l. & si excepta 7. sub fin. vers. si vero convictus fuerit C. de malefic. & Mathem.* Quòd scilicet magi & Mathematici sint aculeo dediti, ungulisque sulcantibus latera, perferant pœnas proprio dignas facinore.

Quæ sanctionum varietas Interpretes adeò
3 involvit, ut de pœnis Magorum alii aliter senserit: *Nonnullis*, Incantatores, Aruspices, Divinatores, qui super furtis consuluntur, aut similibus rerum prædictionibus operam dant, vel alio modo invocatione nominis divini abutuntur, thesauros artibus magicis inquirendo, vel similia exercendo, item malis artibus aut elementa turbant aut vitam insontium labefactant gladio feriendos & decapitandos, *l. 3. l. nemo 5. C. de malefic. & mathem.* Vid. *Matth. Coler. part. 1. decis. 180. numero primo.* *Nonnullis*, indistinctè Sortilegos, Incantatores & Magos ignis conflagratione consumendos esse, existimantibus. *Iodoc. Damhouder. in prax. crimin. c. 73. n. 1. & seq. Ioh. Bodin. in tract. de Damonom. lib. 4. cap. 5. pag. 640.*

Quibusdam, pœnam mortis naturalis & bo-
4 norum confiscationis in Magos ac Sortilegos statuentibus, non tamen expresso aliquo genere supplicii. *Prosper. Farinac. in prax. crim. lib. 1. titul. 3. quæstion. 20. num. 88. Iul. Clar. libr. 5. senten. §. hæresis num. 25. Iohan. Harppr. in tractat. crim. §. item lex Cornelia. 5. titul. de publ. iudic. num. 253. & seq. Herm. Vult. in dict. §. 5. num. 8. Paul. Chirland. de Sortileg. quæstion. 11. num. 5. & 7.* *Alii* aliter distinguentibus: Vid. *Matth. Berlich. part. 4. conclus. 5. num. 30. & seq.*

Vt non sine causa Veneficos atque Maleficos
5 pro arbitrio judicis puniendos, existimaverit, *Iul. Clar. in dict. §. hæresis. num. fin. sub fin. vers. sed de consuetudine hac pœna non servatur. Iacob. Menoch. libro secundo. arbitr. iudic. qq. cent 4. cas. 388. numero primo & seqq. Prosper. Farinac. dict. quæstion. 20. numer 89.* Vbi enim pœna aliqua certa definita non est, arbitraria est animadversio. *Iason. in l. iubere 4. numer. 17. ibi: licet aliàs ubi pœna non est expressè determinata. ff. de iurisdict. Andr. Tiraquell. de pœn. leg. temp. caus. 31. numer. 34. Iacob. Schult. ad Modestin. Pistor. part. 3. quæstion. 104. numero nono Iacob. Menoch. de arbitr. iudic. quæstion. libro primo. quæst. 86. num. 8. Ludolph. Schrader. in tract. feud part. 10 sect. 19. n. 122. vers. eam ob causam.*

Prout etiam pœna, de jure Canonico contra 6
Veneficos introducta, de consuetudine non servatur, sed Veneficis & Magicis, tàm Laicis, quàm Clericis pœna arbitraria imponitur, teste *Panormit. in c. ex tuarum tenore. 2. ext. de Sortileg. Paul. Chirland. de Sortileg. quæst. 11. num. 7. vers. & circa præmissa nota & num. 10. sub fin. vers. in hoc tamen non recederem & numer. 23. sub fin. vers. ubi dicit, quod pœna istorum Prosp. Farin. dict. quæst. 20. n. 89 in fin. vers. & quod etiam de jure canonico. & num. 94.*

Idque etiam convenire videtur *Constitutioni* 7
Crimin. Carol. V. in artic. 109. **So jemand den Leuten durch Zauberey Schaden oder Nachtheil zugefüget/ sol man jhn straffen vom Leben zum Tode/ und man sol solche Straffe mit dem Feuer thun. Wo aber jemand Zauberey gebraucht/ und darmit niemand Schaden gethan/ soll sonsten gestrafft werden/ nach Gelegenheit der Sache/ darinnen die Urtheiler Raths gebrauchen sollen/ wie von Rathsachen hernach geschrieben stehet.** Vbi probè notandum, pro quantitate & qualitate facti pœnam ex arbitrio judicis Magis ac Veneficis irrogandam esse. Non solùm enim verba fin. *dict. artic.* 109. eum solummodo casum, quo nullum damnum maleficio datum fuit, sed & circumstantias alias, an nimirum pactum cum Diabolo inierint Sagæ, Christi fidem abnegando, & an simul Venere nefanda cum Dæmone usæ fuerint, aut quid commercii cum eo habuerint, attendi, & pro qualitate harum circumstantiarum ignis supplicium ad easdem extendi jubent, prout rectè advertit & verba d. *artic.* 109. sic explicat *Georg. Remus in paraphr. dict. artic.* 109. *Petr. Theodor. in colleg. crimin. disp. 7. th. 6. lit. C. circa fin.* A quo intellectu etiam non discrepat jus Saxonicum, quo is, qui magicis artibus utitur, etiamsi nemini damnum 8
dederit, cremandus igne est, *artic.* 13. **Landrecht/ libro secundo,** in verb. **Welcher Christen Mann oder Weib ungleubig ist/ oder mit Zauberey umgehet/ oder mit Vergifftung/ und der überwunden wird/ die sol man auff einer Horten brennen.** Veluti etiam olim *Scabinos Lipsenses* hunc textum generaliter intellexisse, sive nocitum fuerit, sive non, refert *Matth. Coler. part. 1. decis. 180 num. 6.*

Vt maximè autem ex hisce vincatur, tàm in 9
Imperio Romano, quàm in terris Saxonicis regulariter Veneficos atque Magos flammis concremandos esse. *Iohan. Georg. Godelman. in tract. de Mag. Venef. & Lam. libr. 3 cap. 11. numer. 17. & 19. Ludov. Gilhaus. in arb. iudic. crim. cap. 2. tit. 17. num. 7. & 16. Iohan. Harpr. in § item Lex Cornelia*

de

de sicariis. 5. num. 160 Inst. de publ. jud. Non tamen propterea verbis harum sanctionum strictè semper inhærendum, neque omni casu, quo vel nocitum, vel non nocitum fuerit, Veneficis & Magis ignis severissima pœna infligenda est. Non enim omnes Magi indifferenter Omnipotenti DEO Creatori suo renunciant, & cum Diabolo expressum fœdus pangunt, aut æquale cum eo commercium ac consuetudinem habent, neq; pari modo omnes delinquunt, *Iohan. Georg. Godelm. de Mag. Venef. & Lam. libr. 1. cap. 9. num. 2. Chirland. in tract de Sortileg. quæst. 7. nu. 2. & seqq.* adeò, ut si quispiam omnes omninò Magos pœnæ æquali subijcere vellet, non parùm à vero justitiæ tramite aberraretur, cùm pœnæ semper debeant commensurari delicto *l. perspiciendum. 1. l. hodiè. 13. ff. de pœn.* Ideoq; prudentissimè Imp. laudatissimus Carolus V. Jurisperitorum arbitrio ac discretioni pœnæ determinationem delinquendam existimavit, *dict. artic. 109. Ordin. Crimin.*

Quod ipsum D. Augustus Elector Saxoniæ exactiori studio perpendens, ne iudici in arbitrii sui examine ac moderatione occasio titubandi relinqueretur, pœnam ignis ad eum solummodò casum restrinxit, quo Magi, fide Christianâ propositâ, cum Diabolo fœdus contrahentes ipsi sese obstringunt, statuens simul pœnam gladii in eos, qui absque fœdere cum Dæmone commercium habent, aut aliis magicis artibus nocent, in *Constit. Elector. 2. part. 4.* in quo tamen ab Imperatore Carolo V. nequaquam dissentit, sed potius eiusdem sanctionem *artic. 109. Ordin. Crimin.* explicat, certum præscribens modum atque normam, juxta quam arbitrium suum iudex in puniendo Sortilegio regulare debet. Vnde fit, quòd etiam in casibus Sortilegii, extra territorium Electoratus commissi, *Scabini* juxta dispositionem Electoralis Constitutionis pronunciare soleant, ut sæpiùs observavi.

Respicit autem potissimùm *Constitutio Electoralis* fœdus seu pactionem, quam Magi cum Dæmone habent ac contrahunt, & pro diversitate istius pactionis diversam pœnam imponi jubet. Duplicem namque pactionem contrahi cum Diabolo, dixi *quæst. præced. nu. 10. Vnam expressam*, quam faciunt Magi qui eum adorant, seque ipsi mancipant, quam alii professionem sortilegii expressam appellitant. *Alteram tacitam, sive implicitam*, quâ tenentur omnes alii, qui artes magicas exercent, & scienter inhærent observationibus superstitiosis, quam vulgò professionem tacitam vocant. *Iohan. Georg. Godelm. in tractat. de Mag. Venef. Lam. libr. 1. cap. 9. num. 2. Dan. Moller. ad Const. Elect. 2. n. 20. part. 4. Prosp. Farin. in prax. crimin. lib. 1. tit. 3. quæst. 20. num. 77. Paul. Chirland. in tractat. de sortileg. qu. 3. num. 1. & seqq. Oldrad. cons. 210.* Ideoque etiam Constitutio prædicta Electoralis quoad pœnarum irrogationem, inter *pactionem seu professionem Magorum expressam, & tacitam* distinguit, eamque diversimode pro qualitate ac gravitate criminis coërcet.

Pactionis expressæ cum Diabolo initæ pœna est ignis: qua afficiuntur Magi, qui scienter se ad Dæmones convertunt, cum ipsis fœdus in eunt, ipsorum opem & consilium implorant, seque vicissim eis obstringunt, & se ipsis mancipant. De quibus ita loquitur *Const. Elect. 2. part. 4 vers.* **Demnach** constituiren, in verb: **So jemands in Vergessunge seines Christlichen Glaubens mit dem Teuffel Vorbündnüß auffrichtet/ umgehet/ oder zuschaffen hat/ daß dieselbige Person/ ob sie gleich mit Zauberey niemands Schaden zugefüget/ mit dem Feuer vom Leben zum Tode gerichtet und gestrafft werden sol.** Quibus verbis sat expressis denotantur ii, qui Deo Omnipotenti Creatori suo & fidei Christianæ renunciantes, Diabolo sese obstringunt & mancipant, quod innuit vocabulum (**Vorbündnüß/ da sich einer dem Teuffel vorbindet**) quod certè is facit, qui Dæmoni se mancipat, tradit, & obsequium promittit, sperans vicissim ab eo opem & auxilium, quocunque etiam modo hoc fiat, verbis expressis solenniter, aut etiam facto ipso, mentem & voluntatem declarante.

pactionis expressæ cum Diabolo initæ

Quandoque enim Malefici solenniter Dæmoni in solio Majestatis more Principis residenti, in universalibus congregationibus omnium Strigarum & Maleficorum cuiuscunque generis Professorum, certis nocturnis horis, locis & temporibus Dæmonis arbitrio constitutis; Quandoque etiam citra solennitates & hominum multitudinem vel ipsi Dæmoni, vel eius nomine alteri maleficо homagium, obsequium, & observantiam promittunt, seq; ipsi mancipant, suamq; animam & corpus ipsi tradunt, abijcien do eo ipso fidem Christianam, rescindêdo fœdus Baptismi; Sæpius etiam desuper chirographum sanguine proprio scriptum exhibendo; Vel etiam ipso facto se Diabolo tradunt, dum nefandam cum eo libidinem exercent, quod tamen rarius absque fœdere promisso fieri solet. De quibus aliisq; modis ac solennitatibus professionis ac pactionis cum Diabolo initæ, vid. *Paul. Chirland. in tract. de Sortileg. quæst. 7. n. 27. & 28. q. 3. n. 2. & seqq. Iohan. Wier. in tract. de præstig. Dæmon. libr. 2. cap. 4. Iohann. Georg. Godelm. de Mag. Venef. & Lam. lib. 1. cap. 2. n. 7. & 8. Iohan. Bodin. in tract. de Damonom. lib. 2. cap. 4. Iodoc. Damhoud. in prax. crim. cap. 61. n. 115.*

Hi autem omnes cum Diabolo paciscuntur, seque ipsi obstringunt, implorantes ac sperantes vicissim ejus opem & auxilium, & dicuntur propriè Magi, Præstigiatores, Striges ac Lamiæ vel Sagæ, *Ioh. Georg. Godelm. dict. tr. de Mag. Venef. & Lam lib. 1. cap. 2. n. 7. & lib. 2. cap. 1. n. 13.* Deq; hisce solummodò loquitur Constitutio Electoralis, reliquos Maleficos qui cum Diabolo expresè non paciscuntur, excludens. *Dan. Moll. ad dict. Const. 2. n. 21. p. 4.*

Neq; aliud innuunt verba *dict. Const.* (**umgehet oder zuschaffen hat**) quæ non sunt ampliativa, sed explicativa, & ad præcedentia se referunt. Vt sensus sit, eos Maleficos flammis concremandos esse, qui abnegando fidem Christianam, cum Diabolo paciscentes se ei mancipant, & vi eiusmodi pactionis postmodùm cum Dæmone conversantur, ac commercii seu consuetudinis quid habent. Quæ explicatio convenit 1. *verbis præcedentibus* (**in Vergessung seines Christlichen**

Glaubens) quibus denotatur is, qui expresè Deo ac fidei Christianæ renunciat, (tacitè enim quivis delinquens ac Reus cuiuscunq; criminis fidem negligit) quod absque dubio non facit, qui extra pactionem & obligationem cum Dęmone conversatur. 2. Idemque probant verba §. *subseq. in pr.* (**da aber ausserhalb solcher Verbündnüssen.**) Vnde colligendum, quòd sanctio *precedentis* §. agat solummodò de iis, qui Dæmoni se obligant. 3. Neque alium sensum verba §. *finalis dict. Constit.* admittunt, ubi pœna gladii decernitur iis, qui cum Diabolo quid commercii habent, quod manifestè adversatur dispositioni §. 1. Si & iste de consuetudine ac commercio cum Diabolo extra obligationem intelligi deberet.

18 Ex quibus apparet, verba prædicta *Constitut. Elector.* §. 1. solummodo loqui de iis, qui cum Diabolo conversantur, & cum eo consuetudinem habent, præmissa obligatione, qua se ipsi obstrinxerunt. De quibus absque dubio etiam accipi debet *art.* 109 *Ordin. Crimin.* **So jemand den Leuten durch Zauberey Schaden oder Nachtheil zugefüget** (scilicet vi obligationis seu pactionis cum Dæmone initæ, cuius effectus præcipuus est nocere, id qui efficit, Diabolo authori omnis mali maximoperè placet. *August. libr. 8. de civit. Dei cap. 22.*) **soll man jhn straffen vom Leben zum Tode/und man soll solche Straffe mit dẽ Feuer thun.** Quæ pœna ceu crudelissima, delicto crudeli æqualiter correspondet. Cum e-
19 nim homo Christianus verbo uno atque altero Deum blasphemans jure tam divino quàm humano, morte mulctandus sit, ut manifestum est ex *Recess. Imperii Augustani de An.* 1530. & 1548. **von den Gotteslästern/***Ordin. Crimin. Carol. artic.* 106. *Constit. Elector.* 1. *part.* 4. quis est, qui negare ausit, severissima pœna plectendum esse eum, qui fide Christiana prorsus abiurata, diabolum, cui se totum mancipavit, ex pacto adorans, hostem Dei conditoris sui se esse profitetur? quemadmodum etiam *Bartol.* ita concludit *inter consilia criminalia à Iohan. Baptist. Zilleto edita, consil. 6. tom. 1.*

20 Multipliciter siquidem peccat, qui Diabolo se mancipat. Deo nempe Creatori suo renunciat, fœdus Baptismi rescindit, filium Dei abnegat, omnia Christianæ fidei documenta relinquit, Sacramenta Ecclesiæ projicit, pedibusque conculcat, Dei beneficia detestatur, nomen Dei blasphemiis & convitiis horrendis afficit, Diabolo perpetuum vasallagium præstat, quod nunquam ad fidem Christi redire, nec Divina præcepta servare, sed Dæmoni perpetuis temporibus obedire, & continuè cùm vocatus fuerit, ad ludos & congregationes nocturnas venire, & ea, quæ in eis per alios Veneficos fiunt, facere, sacrificiis illorum nocturnis adesse, solitasque preces & cultum præstare, Diabolum adorare, & vota quæcunque præstare contigerit, pro viribus adimplere, & quoscunque poterit alios ad eandem professionem adigere velit, denique animam & corpus suum Diabolo in æternam condemnationem tradit. *Paul. Chirland. in tractat. de Sortileg. quæst. 7. numer. 27. & 28. Ioh. Bodin. in tractat. de Dæmonom lib. 2. cap. 4. Iohan. Georg. Godelman. in tractat. de Mag. Venef. & Lam. lib. 1. cap. 2. n. 8. Iohan. VVier. in tract. de præst. Dæmon. lib. 2. cap. Iodoc. Damhoud. in prax. crim. c. 61. n. 115.*

Quæ omnia horrenda sunt, ac horribilia, ut 21
certè Magia ac Sortilegium facilè quævis alia delicta superet. Quamvis enim ab omnibus indifferenter Magis ac Sortilegis cuncta hæc non specialiter ac verbotenus promittantur, ea tamẽ sub pactione generali cum Diabolo inita comprehenduntur, & ab omnibus Diaboli fidelissimis, qui se suaque ipsi manciparunt fidelissimè prẹstántur, ut nullum prorsus dubium sit; quin eiusmodi pactio expressa cum Diabolo contracta ac inita, supplicium ignis mereatur.

Eaque pœna Primò Magis cum Dæmone pa- 22
ciscentibus non solùm tunc infligenda est, quãdo hominibus vel jumentis damnum aliquod intulerint, quod pactionem prædictam ceu effectus infallibilis sæpissimè subsequitur; Diabolus namque author mali fideles suos indesinenter ad malum proximo inferendum instigat, & quia ipsemet sine consensu hominum damnum dare nequit, ut dictum & probatum ex Schola Theologorum, *quæstione precedente, numer. 61. & seqq.* certè eo à suis ministris facilimè impetrato, lubentius, Deo permittente, omne malum, miseriamque in homines conjicit, quo casu pœnam hancce imponendam esse, vix quisquam hodiè dubitat ob textum manifestum in *artic.* 109. *Ordinat. Criminal. in verb.* **So jemand den Leuten durch Zauberey Schaden oder Nachtheil zugefüget/ &c.** Iaque luculenter probant *Sententiæ Scabinorum Lipsensium infra appositæ.* Sed & eadem pœna Magis cum Dæmone 23
paciscentibus imponenda est, si nemini prorsus nocuerint, sed vel solùm conventibus Diabolicis in monte Bructerorum interfuerint, vel cum Dæmone commercii quid habuerint, aut tantummodò eius auxilio confiderint, nil prorsus præterea efficientes. *Paul. libr. 5. sentent. cap. 23. VVesembec. & Vult. in §. item Lex Cornelia de sicar. 5. Instit. de publ. jud. num. 8. Matth. Berlich. part. 4. conclus. 5. numer. 38. & 47. Dan. Moller. ad Constit. Elect. 2. num. 4. part. 4. Matth. Steph. ad artic. 109. Ordin. Crim. in fin. Petr. Theodor. in Colleg. crimin disp. 7. th 6. lit. C. in fin.* ubi etiam à Ienensibus *Mens. August.* Anno 1608. ita responsum fuisse, refert. 24

Q. 2. Quomodo puniendi sint Magi, cum Dæmone paciscentes si nemini damnum intulerint

Tùm, ob textum clarum *in Const. Elect. part. 4. §. 1. in verb.* **Daß dieselbige Person/ob sie gleich mit Zauberey niemands Schaden zugefüget/mit dem Feuer vom Leben zum Tode gerichtet und gestrafft werden soll.** 25

Tùm, quòd ignis supplicium statutum in Magos principaliter ob pactionem, quam cum Dæmone habent, ut modo dictum, accedentibus præsertim aliis gravissimis delictis, ut Apostasia, Idololatria, Blasphemia, & sæpissimè libidine nefandissima, quam cum Dæmone exercent &c. quapropter etiam paciscentes cum Diabolo, supplicio ignis plectendi sunt, etiam si nemini nocuerint. 26

Et sic à Scabinis Lipsensibus sæpius pronunciatum fuisse scio. Vt ad consultationem Præfecti in **Gibichenstein.** *M. Sept. A. 1594.*

Item

Et Adrequisitionem Petri Zieblers in Berbißdorff. *Mens. April. A.* 1615.

27 Neque huic sententiæ adversatur *artic.* 109. *Ordin. Crim. Carolinæ*, in verb. **So aber jemandt Zauberey gebraucht / und damit niemand Schaden gethan hette / soll sonst gestrafft werden nach Gelegenheit der Sache / darinnen die Urtheiler Raths gebrauchen sollen &c.** Quæ verba ignis supplicium restringunt ad eum casum, quo Magi artibus diabolicis hominibus nocuerunt, aliis verò Magis, qui nemini damnum intulerunt, pœnam arbitrariam mitiorem imponunt. *Etenim*, prædicta verba *Ordin. Crim. art.* 109. de magicis artibus vel præstigiis, quæ exercentur citra abnegationem Divinæ Majestatis & pactionem cum Diabolo expressam, intelligenda esse, ita ut à pœna ignis eximantur solummodò ii, qui extra pactionem expressam cum Dæmone initam artibus magicis nocere volentes, hoc efficere non potuerint, tradit *Binsfeld. in l. 6. C. de Malefic. & Mathem.* quæ explicatio placet quoque *Matth. Steph. in not. ad art.* 109. *Ordin. Crim.*

28 Quamvis haud ineptè quoque quis dixerit, ex mente ipsius Ordinationis Criminalis, quæ judici eo casu, quo damnum datum non est, pro arbitrio pœnam imponere permittit, ignis supplicium ad pactionem cum Diabolo initam extendi posse. Cùm enim gravitas huius delicti tanta sit, ut sola pactio, quâ Sortilegi se Dæmoni mancipant, facilimè alia quævis crimina superet; quidni etiam ob eandem ignis supplicium non minus, ac si damnum aliquod datum fuerit, irrogandum esse iudex arbitratur. Vid. *Georg. Rem. in paraphr. ad art.* 109. *Const. Crim. Carol. Petr. Theod. dict. disp.* 7. *th.* 6. *lit. C.*

29 Secundò: Infligendum quoque est ignis supplicium Maleficis ac Lamiis, quæ cum Diabolo concumbunt, ac nefandissimam libidinem exercent, licet verbis expressis sese ipsi non mancipaverint, nec obstrinxerint, vel certam pactionem inierint. *Georg. Rem. in paraphr. Ordin. Crim. art.* 119. *ubi & Matth. Stephan. circa fin.*

30 Non ignoro equidem, inter JCtos pariter & Philosophos adhuc controverti: *an Magi & Venefici verè & naturaliter cum* Dæmonibus, *puta viri cum succubis, mulieres verò cum incubis concumbant, & rem Veneream habeant, Lamiæq; ac Sagæ exinde gravidæ fieri possint:*

Q. 3. An Malefici ac Sagæ cũ Dæmonibus verè concumbant, ac Venerem exerceant?

Plerisque hoc ipsum negantibus & asserentibus, Dæmoniacos hosce concubitus saltem illusiones esse, quæ etiam honestis & probis mulieribus accidunt, nec sobolem inde procreari posse. *Nicol. Remig. in tract. de Dæmonolat. lib.* 1. *cap.* 6. *Iohan. Georg. Godelm. in tract. de Mag. Venef. & Lam. lib.* 2. *cap.* 5. *num.* 11. *& seqq. Ludov. Gilhausf. in arbor. jud. crim. cap.* 2. *tit.* 17. *n.* 13. *Iohan. VVier. in tract. de præstig. Dæmon. lib.* 3 *cap.* 19. 20. *& seqq. Biermann. in disp. de Magic. action. th.* 32. *Martin. de Arles. in tract. de superstit. c.* 7. *Nic. Jaquerius in flagel. hæret. cap.* 2. ubi scribit: *Frequenter contingit hominib. dormientibus, interius fieri repræsentationes quarundam rerum, quas tunc ita existimant se facere, quas tamen realiter non faciunt, vel habere, quas non habent, sed duntaxat somniant. Vdalr. Molitor. de Lam. cap.* 10.

31 In qua sententia quoque est *Iohan. Fichard. cons.* 111. quando scribit: **Es ist unglaublich / lauter Gespenst und Träume von der Weiber leiblichen Vermischungen mit den bösen Geistern / unangesehen / daß die** inquisitores hæreticæ pravitatis **jhres eigenen Nutzens halber / und andere solchen Unglauben / durch viel erdichtete und unglaubwürdige Exempel wie dieselbe** in malleo Maleficarum, D. Chirlando **und andern mehr / so an dem Babstthumb hangen / gefunden werden / hefftig gestercket / und so viel als glaublich gemacht haben / auch wider alle Vernunfft und natürlichen Verstandt** &c.

Aliis contrarium statuentibus, & Diabolos cum Lamiis verè concumbere affirmantibus. 33 *Paul. Chirland. in tract. de Sortileg. quæst.* 7. *num.* 12. *Thom. Erast. in repet. disp. Lam. Iohan. Bodin. de Dæmon. lib.* 7. *cap.* 2. ubi hanc sententiam multis confirmat exemplis *Ant. Consult. Constit. Saxon. tom.* 1. *part.* 4. *quæst.* 68. *n.* 1. *& seqq.*

Attamen hi meo judicio malè confundunt 34 hæc duo: An scilicet Dæmones verè cum hominibus congredi & concumbere possint; Et an cum iisdem Dæmones verè generare queant? Quæ omnino à se invicem distinguenda sunt, ut rectè advertit *Dn. Petr. Theodor. in Coll. crim disp.* 7. *th* 3. *lit N.* Ex Satanico enim congressu ne quidem ex alterius semine, quo Dæmon forsan abutitur, prolem nasci posse, facilè concesserim. Et eatenus negantium sententia longè verissima est, 35 quam etiam latiùs & doctè deducit ac probat *Iacob. Martin. in disp. de Magic. action. th.* 10. *& seqq. Iacob. Rex. Angl.* 3. *Dæmonom.* 3. *pag.* 159. *Philip. Ludov. Elich. in Dæmonom. quæst.* 9. Sicuti enim mortale & immortale, corporeum & incorporeum, sensus particeps & expers sensus, adeò inter se dissident, ut nullo modo uniri, & inter se jungi queant, ita quoque nec Dæmoni cum homine propter summam naturarum planè incompatibilium discrepantiam ea copula intercedere potest, ex qua perfectum aliquod & absolutum consequatur & oriatur. Neque semen à Diabolo aliunde acceptum extra naturalia sua receptacula vim vitalem retinere potest. Necidem semen prolificum à Dæmone tantâ celeritate perfertur, ne id in viâ spiritum vitalem & calorem, sine quo tamen nulla procreandi facultas, amittat, unde licet vel maximè eo momento, quo mulier ad concipiendum optimè & dispositа, illud muliebri semini commisceat, nulla tamen gignendi causa esse potest. *Iacob. Mart. Petr Theodor dict. locis.*

Vnde facilimè corruit calumnia, quâ natales 36 B. Marthini Lutheri conspurcare ausi sunt contra ipsum Solem veritatis quidam Pontificii, ut videre est apud *Benedictum Genesi Professor Parisiensem in hortol suo, Cochlæum, & alios*, Diabolum videlicet habitu & forma mercatoris accessisse VVitebergam, & se fefellisse hospitis sui filiam, ex qua exectabili & nefanda commixtione Lutherus sit progenitus. Quod non modò à nostris, sed etiam ab ipsâ veritatis luce jamdudum confutatum est, ut non tàm Lutherum, quàm Calumniatores istos ad Diaboli prosapiam candidus quivis referri possit.

Et

Et quamvis de partibus ex concubitu Satanico procreatis, ut Sylvanis, ex Satyris, &c. ab historicis hinc indè multa proferantur, quò etiam pertinet historia de Merlino, ex Spiritu in hominis specie cõcepto, apud *Vincentium lib. 21. histor. cap. 30.* Exinde tamen generatio seu procreatio vera sobolis ex congressu Lamiarum cum Dæmone nequaquam evincitur, cùm partus eiusmodi portentosi sint suppositii, non autem ex propagatione aliqua orti. Vti sentit *D. Martin. Luther.* in Tischreden/ *tit.* von Teuffel und seinen Wercken/ quando inquit: Wie werden aber die Kinder gezeuget? Darauff sage ich also/ daß diese Söhne sind auch Teuffel gewesen/ haben solche Leiber gehabt/ wie die Mutter; Es ist warlich ein greulich schrecklich Exempel/ daß der Satan so kan die Leute plagen/ daß er auch Kinder zeuget; Also ists auch mit den Heren in Wasser/ der die Menschen zu jhm hinein zeugt/ als Jungfrauen und Mägde/ mit solchen er darnach zuhält/ und Teuffels Kinder zeuget/ denn sonsten Kinder zeugen ein Göttlich Werck ist/ und da muß unser Herre Gott Schöpffer seyn/ denn wir nennen jhn allezeit Vatter/ und muß auch die conceptio per cõstituta media per homines in einem momento geschehen/ denn er gebraucht zur Schöpffung der Menschen als ein Mittel/ und durch dieselbe wircket er allein/ und nit durch den Teuffel/ darüm so müssens gestolene Kinder seyn/ wie denn der Teuffel wol Kinder stehlen kan/ wie man bißweilen Kinder in Sechs wochen verleuret/ oder müssen suppositii seyn/ Wechsel Kinder/ die denn die Sachsen nennen Kielkröpffe &c. Refert etiam fœtum talem suppositium, cùm ad imaginem Virginis Mariæ in Heckelstadt portandus esset, respondisse cuidam Dæmoni ex aquis acclamanti, quò tenderet, cùm tamen anteà ne verbulum ex illo sit auditum, imò tandem in aquas magna alterius Dæmonis conjubilatione immersum. 37

Quod non parùm confirmant confessiones benè multæ (quæ in sententiis infrà appositis verbotenus referũtur) Sagarum ac Lamiarum, perhibentium, partus à se ex concubitu diabolico procreatos fuisse instar vermium, (solent ut plurimùm vocari Elben/ Böse Dinger/) quibus postmodum hominibus nocuerint, immissis eis per fascinationem in crura, brachia, aliave hominum membra. 39

Neque hæc adversantur textui sacro *Genes. 6. v. 2.* ubi dicitur. Quod filii Dei ad filios hominum ingressi sint, atque genuerint potentes & celebres viros. Negat enim *Augustinus lib. 15. de Civit. Dei lib. 23.* per filios Dei ibidem intelligi Angelos, sicut & ipse contextus verborum innuit; Cùm enim præmissum esset, quòd videntes Angeli Dei filias hominum, sumserint sibi uxores ex omnibus, quas elegerunt, mox adjunctum est: *Et dixit Dominus Deus, non permanebit Spiritus meus in hominibus his in æternum, propterea quòd caro sunt.* Adeoque per filios Dei verè intelliguntur homines, qui Spiritus Dei fuerunt facti Angeli Dei & filii Dei, sed declinando ad inferiora, homines dicuntur nomine naturæ non gratiæ. 49

Hinc tamen non statim sequitur, ipsum etiam concubitum Veneficorum ac Lamiarum cum Dæmone esse fictitium; Quippe Sathanam cum Sagis verè non illusoriè congredi, jamdudum authoritate gravissimorum Virorum, ut *Hieron. Augustin. Isidor. Mall. malef. Paul. Chirland. Binsfeld. Iacob. Reg. Angel. Thom. Erast. Mart. Delrion. Philipp. Lud Elich. & aliorum*, convictum, & innumeris ferè confessionibus Sagarum, expositis cum omnibus circumstantiis, ut ex sententiis *Scabinorum Lipsensium infra subiectis* luculenter apparet, comprobatum est. Idemque sentiunt communiter Theologi nostrates, apud quos Sagas & Lamias cum Diabolo coire, extra controversiam est, teste *Frider. Balduin. in casibus conf. lib. 3 cap. 5. cas. 13. pag. 761.* 41

Certè enim opus hoc Diaboli naturæ non repugnat, ut qui Spiritus est fornicationis & spurcitiæ, *Ose. 4.* Etsi enim Dæmon vera carne & corpore destituatur, certum tamen est, eum sibi corpus, idque vel mortui cadaver, vel ex vaporibus, ut puta, aëre, terra, & aqua concretis, densatisque molem, quæ & videri & palpari possit, circumdare. Et tali assumpto corpore, suis sæpissimè se imponit vel supponit amasiis & amatoribus, ut vel cum juvenibus, vel formosa virgine sese coire opinentur. *Petr. Theod. in Colleg. crim. disput. 7. th. 3. lit. N.* Hæcque ipsa quoque fuit sententia *Lamberti Danæi* de concubito Satanico, *in Eth. Christian lib. 2. cap. 14.* ita scribentis: *Septimo denique loco quæsitum est de Dæmonibus, utrum cum iis coniungi, copularique prohibeantur homines, & fœmina? Et dubitant quidam, utrum id fieri & accidere possit; Qui si legerint, quæ scribit Augustin. in lib. de civit. Dei. de Dæmonibus & eorum natura, & ut pati queant, itemq; quod omnes admittunt, Dæmonum alios esse incubos alios succubos; Certè fatebuntur, id esse verum, & sæpè mulieres maleficas cum Dæmonibus coijsse, & ex eo coitu voluptatem sensisse, ex earum confessione scimus. Illi enim ad tempus induunt corpora. & aeris impulsu potest excitari titillatio, jucundusque aliquis in coitione sensus, qui re ipsa concumbentes cum illis delectet.* Hactenus Danæus. 42 43

Taliter ergo concumbentes Maleficos ac Sagas cum Dæmone, siquidem cum eo pactæ fuerint, eique se verbis expressis mancipaverint igne è medio tollendas esse, ob clara verba *Constitutionis Electoralis*, dubitandum prorsus non est. Idque ex observantia & sententiis *Scabinorum Lipsensium* satis superque compertum habemus. 44

Quod, *si verò Sagæ ac Lamiæ nullo inito fœdere aut pactione, qua verbis expressis se Diabolo manciparunt, cum eo nefandam libidinem exercuerint, an & tunc ignis supplicio affici debeant?* dubitari posset propterea, quòd Constitutio Electoralis de eo solummodò casu, quo fide Christiana sepositâ, Malefici Dæmoni se tradunt, loquatur. Quo minùs tamẽ hoc casu à pœna ignis recedamus, gravitas delicti & atrocitas detestãdæ ac nefandissimæ libidinis nos monet atque impellit. Quis enim negare ausus fuerit, si non 45

Q. 4. Quæ sit pœna Sagarũ ac Lamiarũ cum Dæmone concumbentiũ?

si non graviùs, æquè tamen graviter peccare eum, qui cum Spiritu immundo concumbit, atque illum, quo contra naturam generis cum brutis animalibus Sodomiam exercet? quem igneis flammis comburi jubet *Ordin.Crim.Carol. V.Imp. art.* 116.

46 Certo quoque certius est, Sagas ac Lamias cum Dæmone concumbentes, ipso facto non minùs ac verbis expressis se Diabolo mancipare. Commiscendo sese cum Spiritu immundo, corpora sua ac membra, quæ vasa sunt Spiritus sancti, Dæmoni subjiciunt, & sic fide Christiana prorsus se posita per commixtionem cum ipso quasi una caro fiunt. Vt vel solùm implicitè hic casus sub dispositione *Electoralis Constitutionis* sit comprehensus. Quò etiam referri possunt 47 *verba Constitutionis* (**umgehet oder zu schaffen hat**) quibus concubitum vel Sodomiam Satanicam intelligi, nemo facilè negaverit. Idemque statuit *Matth.Steph.in annot.ad artic.* 109. *Ordin. Crimin.Carol.& Georg. Remus in paraphras. dict.art.*

48 *Quæ sententia jamdudum quoq; complacuit Scabinis Lipsensibus, dictantibus supplicium ignis Lamiis ac Sagis, Sodomiam cum Dæmone exercitam confessis, etiamsi de fœdere aut pactione quadam peculiari nequaquam constiterit.*

VVernigerodæ **An die Befehlshabere/** *M. Iun. Anno* 1583.

Ad consultationem Quæstoris in **Gommern/** *M. Sept.* A. 1584.

Quæstoris in **Lauchstedt** *M. Febr.* A. 1604.

Ad eundem, Mense & Anno eodem. Qua sententia hisce formalibus fuerunt concepta: **So möchte sie von wegen solcher mit dem Teuffel gehabten Gemeinschafft/und auch begangenen und bekanten unmenschlichen Unzucht mit dem Feuer vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V.R.W.**

Ad consultationem Quæstoris Sangerhusani. M. Ian. A. 1608.

49 Tertiò: Quoad pœnam ignis ob fœdus cum Diabolo initum vel Sodomiam commissam, Maleficis infligendam, nil prorsus refert, an ei sint masculini vel fœminei sexus. Cum enim fœminę pariter ac masculi in hoc genere delicti eodem planè modo peccent atque delinquant; utique & Maleficos ac Magos absque differentia sexus eodem supplicio plectendos esse, firmiter concludimus, ob identitatem rationis, quæ idem 50 jus facit, *l.illud* 32. *ff.ad Leg. Aquil. his solis.* 7. §. *actionem* 2. *C.de revocand. donat. c. inter corporalia* 2. *vers. unde cum non sit extr.de transl. Episc. Gloss. in l.cum certum* 19. *in verb. æquitatis ratio C. ad Leg. Falcid. glos. in c. fraternitatis* 17. *in verb. novis. vers. & ubi est eadem ratio ext. de testib. Bald. in l. quoniã intelligitur* 5. *n.* 4. *vers. nam cum procedat per eandẽ rationem & c. ff. de his qui not. infam. Panorm. in c. quoniam frequenter* 5. *in* 1. *resp. n.* 6. *vers. si ergò eadem ratio est ext. ut lit. non contest. Andr. Tiraquell. in regul. cessante causa part.* 1. *n.* 156. *Modest. Pistor. cons.* 16. *n.* 13, *lib.* 1. *Matth. Coler. de process. execut. part.* 4. *c.* 1. *n.* 38.

51 Sexum quidem fœmineum aliqui deplorant, eò, quod aniculæ ad melancholiam pronæ sint, quæ misericordia potius, quàm tanta severitate sint dignæ; Sed non omnes fœminæ vetulæ sunt sed interdum etiam statæ ætatis, quin & puellæ vix 12, aut 15, annorum, in quibus malitia superat ætatem. Quod si provectioris ætatis, propterea non sunt meliores, sed ex diuturniore exercitio suæ artis, inveterata est in ipsis malitia, adeoque severiorem pœnam merentur, quo diutiùs peccarunt. *Frider. Balduin. in cas. conscient. lib.* 3. *c.* 5.

Ideoq; D. Augustus Elector absque discrimine sexus, pœnam ignis Maleficis imponit in *Cõstit.* 2. *part.* 4. *in verb.* **So jemands.** *Item:* **Daß dieselbige Person** &c. Quibus verbis utpotè generalibus uterq; sexus exprimitur: Nam id dicitur expressum, quod generalibus verbis profertur. *Bartol. in l. Prætor ait,* 20. §. *interdictum hoc* 1. *n.* 1. *ff. de oper. nov. nunciat. & in l. hæredes* 1. *n.* 7. *vers. primo modo expressum &c. & in l Centurio* 15. *n.* 4. *vers. ego dixi ff. de vulg. & pupill. substit. Gloss. in l. fi. in verb specialiter C. quod cum eo qui in alien. potest Andr. Tiraq. de legib. connub. in gloss.* 7. *in verb. expres.* n. 87. *Iacob. Schult. in annot. ad Modest. Pistor. part.* 4. *quæst.* 155, *n.* 24. *& quæst.* 163, *n.* 18 *Henning. Goden. cons.* 4. *n.* 10.

Quinimo in sanctione §. *subseq.* quæ Maleficos, qui absque fœdere cum Diabolo inito; artibus magicis damni quid dederunt, gladio puniri iubet, uterq; sexus verbis exprimitur, *ibi:* **Sosoll der Zauberer/ Mann oder Weibes Person.** Unde colligendum *præcedentem* §. non minùs loqui de Maleficis sexus utriusq; quoad supplicium ignis iis infligendum, qui inito cum Dæmone fœdere ipsi se manciparunt, vel cum eodem libidinem nefandam exercuerunt.

Neque etiam Lex Divina discrimen facit inter mares & fœminas, juniores aut adultas, sed indefinitè dicit: *Sive vir, sive mulier, in quibus est Cythonicus, vel divinationis Spiritus, morte moriatur. Lev.* 20. *v.* 27.

Idemque responsis suis comprobaverunt Scabini Lipsenses, qua infra posita inspicere licet.

Quo minùs tamen prædictis casibus judex pœnam ignis severissimam Maleficis ac Lamiis indicat, commoveri potest conclusione Interpretum firmissima, quæ antequam de corpore alicuius delicti certò constet, contra Reum procedi, illumq; puniri non permittit. *l.* 1. §. *item illud ff. ad Syllan. ubi Bart. Bertran. consil.* 257. *col.* 1. *vers. adde prædictis vol.* 3. *& cons.* 258. *col.* 3. *vers. quatenus verò vol.* 1. *Blanch. in pract. in pr. nn.* 1. *& seqq. Prosp. Far. in prax. crim. lib.* 1. *tit.* 1 *q.* 2. *Anton. Gabriel. lib.* 7. *concl.* 17. *n.* 4. *Foller in pract. crim. in verb. capiat. informationem n.* 3. *& seqq. Ægid. Boss. in tit. de delict. n.* 1. *&* 14. *Roland. cons.* 51. *n.* 9. *& seqq. vol.* 1. *Iul. Clar. in pract.* §. *fin. qu.* 4. *in pr. Hippol. de Marsil. in pract. crim. in pr. n.* 5. *& seq.* Vt maximè confessio delinquentis adsit clara & cathegorica, *Bart. in l. Divus ff. de milit. testam. Bald. in l. un. C. de Confess. Fel. in c. auditis col.* 16. *de præscript. Nicol. Boer. dec.* 164. *n.* 8. *Gigas de Crim. læsa maiest. lib.* 2. *tit. quomodo & per quos crim. læsa maiest. lib.* 2. *tit. quomodo & per quos crim. qu.* 1. *n.* 5. Indubitatum verò est, hoc in casu, quo à Maleficis damnum aut noxa illata non est, de facto, pactione nempè cum Diabolo inita, vel Sodomia cum eo commissa, certò constare non possit.

Quapropter non ineptè forsan quis dixerit, in Crimine Maleficii speciale hoc esse, ut Reus con-

Q. 5. An mõ infirmitas sexus muli ebris delinquentem à pœna ignis in hoc crimine excuset?

confessus condemnetur, nec executionem pœnæ impediri, etiam de pactione inter Reum & Diabolum contractâ, vel concubitu Satanico non constet. Quod sensisse videtur *Iohan Bodin. lib. 4. de Damonom. cap. 3.* ubi scribit, in hoc super alia omnia tàm turpi, tàm horrendo & detestando, omnique parricidio detestabiliori, in quo tàm difficiles sint probationes, tàmque abdita scelera, ut à millenis vix unus merito supplicio affici possit, nihil necesse esse, religiosè hærere quemquam regulis procedendi, sed extra ordinem oportere fieri illius judicium, diversâ à cæteris criminibus ratione. Idemque de Lamiis, quæ ad ludos se processisse confitentur, asserit *Fran. de Ponzinib. in tract. de Lamijs n 70. & seqq.* Arn. *Alber. de agnosc. assert. cath. & haret. q. 25. n. 1. & seqq.*

58 Nam & in crimine hæreseos ex solâ voluntate quem condemnari posse, etiam de delicto aliter non constet, vulgo tradunt Dd. *Bald. in l. si quis circa pr. vers Venio ad oppositiones C. de Episc. & Coler. Francisc. de Ponzinib. dict. tract. de Lamiis. num. 52. Iul. Clar. in pract. §. fin. quæstio 4. vers. scias tamen. & quæst. 55. vers. quomodo autem.* Arn. *Albert. dict. quæstion. 25. Ludov. Carrer. in pract. in tract. de haret. nu. 85. vers. item prædictas personas.* Inter Hæreticos autem & illi referuntur, qui fœdus aut pactionem cum Diabolo cõtrahunt; *Paul Chirland. in tract. de Sortileg. quæst. 10. nu. 10. & Iul. Clar. dict quæstion. 4. vers. potest etiam contra.*

59 Tutius tamen, meo judicio, agit hâc in re judex, antequam pœnam decernat, studio sagaciori perpendens circumstantias & indicia delicti quævis, an scilicet talia sint, quæ ipsum de crimine Maleficii commisso certũ facere queant, inductus ad hoc *Ordin. Crim. Carol. art. 60.* sic disponente: **So auff erfundene redliche Anzeigung einer Missethat halben / peinliche Frage vorgenommen / auch auff Bekäntnüß der befragten fleissige mügliche Erkundigung und Nachfrage geschicht / und in derselbẽ bekanter Thathalb / solche Warheit befunden wird / die kein unschuldiger also sagen und wissen könte / alsdenn ist derselben Bekäntnüß unzweiffelicher beständiger Weise zugläubẽ und nach gestalter sache peinliche Straffe darauff zu urtheilen.**

Q. 6. Quãdo & quomodo in hoc crimine de corpore delicti debeat cõstare antequàm pœna decernatur?

60 Neque enim criminis confessi certitudo alia requiritur, quàm quæ haberi potest. *Iohan. Georg. Godelm. in tractat. de Mag. Venef. & Lam. libr. 3. cap. 10 num. 47. Dan. Moller. ad Constit. Elector. 2. part. num. 15.* Vnde in delictis occultis & difficilis probationis, sufficit de eorundem corpore constare per conjecturas. *Ægid. Boss. in tit. de delict. num. 20. Foller. in pract. crimin. verb capiat informationem, nu. 78. vers. fallit tamen. Prosper. Farinac. in prax. crimin. lib. 1. titul. 1. quæstion. 2. num. 12. Gabriel. libr. 7. conclus. 17. num. 14. Iul.* 61 *Clar. in pract. §. fin quæst. 66. in princip.* Et in ejusmodi delictis occultis præsumptiva & conjecturata probatio pro plenâ & concludenti habetur. *Bald. in l. quicunque col. 6. vers. 8 nota C. de serv fugit. Dec in c. licet causam num. 12. in fin. de probat. Nicol. Boer. decis. 164. n. 4 Hercul. in tract. de negat. n. 309. & 317. Tib Decian cons. 18. n. 21. lib. 1.*

Ex quibus verò præsumptionibus & indiciis certitudo Malefici colligi queat, certò definiri 62
nequit, se prudentis judicis arbitrio res tota committenda est. Varia namque indicia, quæ crimen Maleficii probabiliter probare possunt, à Doctoribus referuntur; Veluti si Lamiæ hoc crimen confessæ cum aliis certis & convictis Magis sæpiùs consuetudinem & familiaritatem habuerint, *Ordin. Crim. artic. 44. in verb:* **Auch sonderliche Gemeinschafft:** Similis enim simili plerumque adhæresci, *Arg. l. 3. § nullus ff. de excusat. tutor. l. item apud Labeonem. 15. §. 18. ff. de in jur l. nullus. §. 1. ff. de act. cent. l. ædiles 25. §. Pedius ff. de adil. edict. Zanger. de quæst. & tort. cap. 2. nu. 204. Iohan Bodin. de Damon. lib. 4. cap. 4. pag. 610. Petr. Binsfeld. in l. fin. de indic. crimin. malef. indic. 5. de malefic. & Mathemat.* Aut si cubili, 63
domoque Saga momento aberit foribus occlusis, quæ vesperi incubuerat lecto suo, ac postea in idem cubile revertatur, *Iohan. Bodin. Damonom. lib. 4. cap. 2. pag. 558. Iohan. Zanger. dict cap. 2. n. 200. in med. vers. aut si cubili domovè.* Vel, si Lamia oculos fascinat, incantatque carmine, *Iohan. Zanger. dict. capit. 2. n. 220. Matth. Berlich. part. 4. concl. 4. num. 57. & 58. Iohan. Bodin. dict. cap. 2. p. 558.* Aut si flere & lachrymari non possit, *Paul. Chirland. in tractat. de Sortileg. quæst. 9. num 3. vers. Et ego aliàs habui in facto. Iohann Georg. Godelm. in tractat. de Mag. Venef. & Lam. libr. 3. numer. 29. Iohan. Bodin. dict libr. 4 cap. 1. vers. exploratum autem illud est, &c. 4. post. med. vers. alia quoq; præsumptio est: Berlich. dict. conclus. 4. numer. 60.*

Ex damno etiam artibus magicis illato ho- 64
minibus vel jumentis, probabiliter colligendum, fœdus aut pactionem cum Satanâ fuisse contractam, ut quæ potissimùm eo tendit, quo Dæmonis auxilio fieri aliis etiam quasi beneficia præstando, *ut Augustinus inquit*, noceant. *Dan. Moll. ad Const Elect. n. 8. part. 4.*

Evidens præterea & permanens factum præ- 65
sumitur, imò potius probatur, si instrumentum obligationis, mutuique inter Magum & Diabolum pacti ab eo subsignatum reperiatur in scrinio eius. *Iohan. Zanger. in tract, de quæst. & tortur. cap. 2. n. 200. vers. Eodem modo si reperiatur Iohan Bodin. de Dæmonom. lib. 4. c. 2 post pr. vers. si instrumẽtum obligationis pag. 557. Matth. Berlich. dict. concl. 4. n. 55. Ioh. Georg Godelm. in tract. de Mag. Venef. & Lam. lib. 3. cap. 8. n. 8.*

Vel, si Saga cum Dæmone sermones habere, 66
eumq; invocare deprehendatur. *Ioh Bodin. dict. lib 4. cap. 2. pag. 55. Ioh. Zang. dict. cap. 2. n. 200. Iohan. Georg. Godelm. dict cap. 8. n. 9.* Et quæ sunt præsumptiones & indicia alia, ad torturam aliàs sufficientia, quæ partim in *Ordin. Crim. Carolin. art. 44.* referuntur, reliqua verò judicis arbitrio relinquuntur.

Imprimis autem confessio Rei cum aliorum 67
Magorum ac Lamiarum convictarum confessionibus conferenda est, ac probè advertendum, an cum iisdem concordet & conveniat, quæ concordantia veritatem ac certitudinem delicti probabiliter importat. Scribit enim *Iohan. Bodin in lib. de Dæmonom. p. ssim.* omnium quotquot sint vel in remotissimis & longissimè

dissitis

dissitis terris, Magorum confessionis similes esse & concordantes. Quod ipsum quoq; ex confessionibus Sagarum & Maleficorum, ad Collegium Electoralis Sax. Scabinatus ex variis, multumq; distantibus locis Germaniæ transmissis se compertum habere tradit. *Daniel. Moller. quondam Assessor istius Collegij gravissimus, postea verò Aulæ Elector. Saxon. Consiliarius, ad Const. Elect. 2. n. 8. part. 4.*

68 Cuius assertioni ut egomet subscribam, impellunt me *sententiæ Scabinorum infra appositæ*, in quibus Sagarum ac Lamiarum confessiones referuntur quam plurimæ, quę ferè omnes ex parte conveniunt. Inter reliqua observari potest,
69 quòd omnes ferè unanimiter deponant. Dæmonem, quem vocant jhren Juncker oder Buhlen / in formâ quidem viri aut iuvenis vesti.nentis induti, sed ungulam aut pedem bovis, vaccæ, aut
70 equi habentis sibi comparuisse. Sic quando concubitum cum Dæmone se habuisse fatentur, conveniunt in hoc, quòd semen & membrum virile fuerit frigidum, item, Dæmonem nomine peculiari & sæpissimè Johannis ab illis vocari voluisse, & quæ sunt alia, quæ ex dictis sententiis depromi, ac iudicem de maleficii crimine concurrentibus indiciis aliis certum reddere possunt.

71 Circa pœnam ignis Maleficis infligendam, scitu quoque dignum est, quod scribit *Iohann. Georg. Godelman. in tractat. de Mag. Venefic. & Lam. libro tertio. capit. 11. numer. 45.* pœnitentiam scilicet Magorum & Lamiarum delictum & pœnam minuere. Quod alii solummodò restringunt ad Magos, Veneficas & Lamias, quæ simpliciter à fide retrocedentes cultum & obedientiam Dæmonis sequuntur; secus si pactum cum Diabolo faciant, Christi fidem abnegent, & se iterum in nomine Diaboli baptizari, aliudque nomen sibi superimponi patiantur, quo casu pœnitentes pœnam promeritam non effugere, tradit *Paul. Chirland. in tractat. de Sortileg. quæstion. 7. numer. 35. in med. vers. & nota unum valde singulare. Iohann. Wier. in tractat. de præstig. Dæmonom. libro sexto. capit. 17. post pr.* Alii aliter hocipsum explicant, ut videre est apud *Matth. Berlich. part. 4. conclus. 5. numer. 75. & sequent.* Re-
72 ctè mihi videtur distinguere *Iohan. Bodin.* An Magi & Veneficii iam accusati à iudice præventi maleficium fateantur, & pœnitentiam agant; An verò nec accusati nec præventi à iudice, à maleficio desistant, pœniteant, & fidem Christianam recipiant, *in tract. de Dæmonom. libro quarto. capit. 3. post princip. vers. nam opinio est. pag. 580. capit. 5. post. med. vers. plerique etiam Doctores. pag. 674. & seqq.* quem sequitur *Dan. Moller. ad Const. Elector. 2. part. 4. num. 26.*

73 *Priori casu* pœnam nec mitigandam, nec remittendam, sed maleficii Reos præcisè ignis supplicio puniendos esse aiunt: Aliàs enim quivis facilè Reus cuiusvis delicti accusatus & incarceratus pœnam ad minimum ordinariam effugere posset. Quis enim tàm insanæ mentis, qui iam in vinculis constitutus, medium elabendi habens, istud non apprehenderet?

Qu. 7. An & quatenus pœnitentia Maleficos à pœna liberet?

Neque enim Iudæo, si de furto vel ho- 74
micidio commisso convictus resipiscat, Christianus fiat, & baptizetur, pœna ordinaria mitiganda est. *Decian. in c. quæ in Ecclesiarum. col. fin. extr. de Constit. Iohan. Bodin, in tractat. de Dæmonom. lib. 4. cap. 5.* ubi Paduæ ita servatum fuisse dicit, *post med. vers. in hanc sententiam pag. 674.* Sic 75
& homicida, etiamsi ad monasterium vel aram confugiat, pœnâ ordinariâ plectendus est. *c. inter alia, 6 extr. de immun. Eccles. Novell. 17. c. non permittas. 4. Iul. Clar. libro quinto. sentent. §. fin. quæst. 30. numero nono. & 11. Dan. Moller. dict. Constit. 2. pag. 4. num. 26. Matth. Berlich. dict. conclus. 5. numer. 76. Didac. Covarr. lib. 2. variar. resolut. cap. 20. num. 7.*

At *casu posteriori*, si nempe Magi ac Lamiæ 76
nondum accusatæ vel incarceratæ veram agant pœnitentiam, à fœdere cum Diabolo inito recedendo, pœna ignis ordinaria mitigari, in eiusque locum pœna mitior nempe gladii substitui potest.

Etsi enim post delictum commissum pœ- 77
nitentia regulariter ab omni pœnâ non excuset, *l. qui eâ mente. 65. ff. de furt.* adeò ut etiam pœna imposita pro delicto in foro conscientiæ, non liberet delinquentem à pœnâ imponendâ in foro contentioso. *Aretin. in c. accusasti. numer. 5. extr. de accusat. Iul. Clar. in pract. crimin. §. fin. quæstion. 16. numer. 5. vers. item quæro & quæstion. 57. vers. sed nunquid. & quæstion. 60. numer. 21.* Ab ordinaria tamen pœna Reus nondum accusatus vel incarceratus pœnitens liberari, eaque hoc casu mitigari potest; per ea quæ tradit *Andr. Tiraquell. in tractat. de pœn. temper. quæstion. 60. Petr. quæst. 32. num. 22. & seqq. part. 2. Prosper. Farinac. part. 5. oper. crim. quæst. 124. n. 170. & seqq.*

Veluti etiam in crimine furti D. Augustus 78
Elector fures pœnitentia ductos, res furtivas, antequam deprehensi in carcerem coniiciantur vel accusentur, restituentes, vel illarum nomine domino satisfacientes, non pœnâ laquei ordinaria, sed mitiori quadam, ut carceris, relegationis vel fustigationis puniri iubet, *Constit. 32. in fin. part 4.*

Hæque sententia placuit quoque Dn. Scabinis dictantibus pœnam gladij Lamiæ cuidam, quæ nondum incarcerata vel accusata, recedendo à pactione cum Diabolo contractâ, pœnitentiam egerat, hisce formalibus: Hat E. G. in scharffer Frage bekandt vnnd außgesagt / daß sie George Heydemans Pferde vnd Viehe / deßgleichen Johan Ackermannen eine Kalbe vnnd braun Pferdt / durch Zauberey getödtet / vnd were von GOtt dem HErrn abgefallen / mit dem Teuffel ein Verbündnüß gemacht / gebulet / vnnd vielfältige Gemeinschafft / nach fernerm Inhalt jhrer Außsage / gehabt. Sie hätte aber sieder den gehaltenen Tantz in der Walpurges Nacht deß 58. Jahres / ihren Bulen / Strauß genandt / abgeschafet / denselben entsaget / vnd sich zu Gott wiederkehret; So bleibet sie mit der ordentlichen Straffe deß Fewers verschonet / Sie wird aber gleichwohl von wegen jhrer Vorbrechung / mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode billig gestrafft / V. R. W. Nach Dreffurdt / an Thomas Mollen / Churfürstl. Sächs. Ambtmann zu Eisenach / sampt Meintzische / Churfürstl. Sächsis. vnd Hessische Amptleute. *Mense Iulio, Anno 1586.* 79

QVÆSTIO L.

Quæ sit pœna Ariolorum, atq; Maleficorum, qui citra pactionem expressam cum Dæmone, artes magicas exercent?

SVMMARIA.

1. *Non omnes indifferenter Magi pari pœna tenentur. n. 2.*
3. *Pœna maleficorum, absque fœdere inito cum Dæmone, hominibus ac jumentis nocentium. n. 4.*
5. *Quid de jure Civili hisce dispositum.*
6. *Ex sanctione Carolinâ quomodo hi puniantur.*
7. *Nec non de jure Saxonico. n. 8.*
9. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
10. *Huic pœna subjuganda quoq; sunt fœmina Veneficæ. n. 11. 12. 13.*
14. *Sententia Scabinorum Lipsens.*
15. *Parum refert quocunq; modo aut quibus mediis Venefici damnum dent. n. 16. 17. 19. 21. 22.*
18. *Responsa Scabinorum Lipsensium. n. 20.*
23. *Non etiam refert quale damnum, leve aut ingens datum fuerit. n. 27. 28. 29. 30.*
24. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
25. *Sicuti nec interest, hominibus aut brutis damnum sit illatum. n. 26.*
31. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
32. *Quomodo puniendi, qui Venefices conducunt ad damnum aliis inferendum.*
33. *Quod quis per aliũ facit, ipsemet fecisse censetur.*
34. *Parum interest utrum quis ipse occidat, an causam mortis præbeat.*
35. *Mandans gravius delinquit, quam Mandatarius.*
36. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
37. *Pœna Magorum in Crystallo cum Dæmone colloquia miscentium & conversantium. n. 38. 47.*
39. *Quid de Iure Divino de hisce sancitum?*
40. *Quid itidem de jure Civili?*
41. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
42. *Non refert, an Magi vera prædixerint, nec ne.*
43. *An Diabolus per Magos futura prædicere queat. n. 44. 45.*
46. *Sententia Lutheri de hâc re.*
48. *Pari tenentur pœnâ, qui ope Diaboli agrotos curare conantur.*
49. *Quomodo sint puniendi Sortiarij?* Segenſprecher. *n. 50. 51.*
52. *Explicatio l. 4. § 1. C. de Malef. & Mathe. n. 53.*
54. *Observantia fori Saxonici.*
55. *Sententia Scabinor. Lipsens. n. 56. 57. 58. 59. 60.*
61. *Pœna fœminarum juvenes in caprosibi advehisacientium.*
62. *Magos ac Veneficos consulere non licet. n. 63.*
64. *Pœna eorum qui de hoc faciunt.*
65. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 66.*

DIctum quæstione præcedenti de Pœna *Pactionis expressæ cum Diabolo initæ*, qua tenentur Magi, qui scienter se ad Dæmones convertunt eis sese mancipant, aut cum ipsis libidinem nefandam exercent. Jam dispiciendum quoque de Pœna *Pactionis tacitæ sive implicitæ*, quam Magi cum Dæmone habent, qua plectendi omnes, qui artes magicas exercent, & observationibus hærent superstitiosis. *Iohan. Georg. Godelm. in tract. de Mag. Venef. & Lam. lib. 1. c. 9. n. 2. Oldrad. consil. 210. Prosp. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 3. quæst. 20. n. 77.*

1 Sicuti autem hi non omnes æquè graviter delinquunt, ita nec universi pari semper pœna tenentur. Alii enim artibus Diabolicis seu magicis, hominibus pariter ac iumentis noxam inferunt, quandoque etiam ea prorsus perimunt ac occidunt, qui propriè dicuntur Venefici. *Iohan. Georg. Godel. in tractat de Mag. Venef. & Lamiis, libr. 1. cap. 7.* Alii verò nemini nocent, sed auxilium Dæmonis solùm imploraut, cum ipso conversantur, eiusque ope & consilio futura, eaque variis modis prædicere, & præterita ordine enumerare, vel etiam morbos curare, ignota nec non thesauros artibus prohibitis invenire conantur, aliosq; actus superstitiosos exercent, qui vocari solent Arioli & Incantatores, Necromantici & Sortiarii, vel Sortilegi, qui ab invicem variis modis solent distingui. Vid. *Iohan. Georg. Godelm. in tract. de Mag. Venef. & Lam. lib. 1. c. 2. nu. 16. c. 4. n. 2. c. 5. n. 1. c. 6. n. 1. c. 9. n. 6. Petr. Theodor. in Colleg. crim. disp. 7. th. 3. lit. N. & O. Dan. Moller. ad Const. Elect. 2. part. 4. n. 2. Ludov. Gilhausen in arbor. jud crim. c. 2. tit. 17. n. 1. & seqq. Matth. Berlich part. 4. concl. 3. n. 3. Prosp. Far. dict. quæst. 20. n. 74. & 78. Paul. Chirland in tract. de Sortileg q. 2. & 3. Matth. Coler. part. 1. de ins. 180. n. 1. & 6.*

2 Pro diversitate igitur delicti, & qualitate criminis commissi, pœna vel severior vel mitior Magis infligenda est. Quamvis autem qualitates, pœnam aggravantes vel mitigantes, multiplices ac variæ occurrere soleant, eæ tamen omnes ad classes subsequentes referri possunt.

3 Prima classis est Veneficorum, sive Magorum qui artibus Diabolicis damni quid inferunt: Vbi non intelligo eos, qui cum Diabolo fœdus contrahentes, & postmodum ceu fideles ministri nutum & iussum Domini sui exequentes, malum quodvis hominibus afferunt, qui effectus ferè communiter subsequitur pactionem eiusmodi nefandam; Quos ignis supplicio è medio tollendos esse, docet *Const. Crimin. Carol. art. 109. in pr. Const. Elect. 2. part. 4. §. 1.* & dictum latius *quæst. præced.* Sed de iis solummodò hîc loquor Veneficis, qui neq; cum Diabolo pactũ inierunt, nec se illi maniciparũt, sed citra peculiare fœdus artibus magicis, quas vel ab ipso Dæmone, vel alio Magistius professionis didicerunt, damnũ inferunt.

2. Quomodo puniendi sint Malefici, absq; fœdere cum Dæmone inito hominibus, pariter atq; jumentis damnum inferentes?

4 Hoscegladio puniri iubet *Const. Elect. 2. part. 4. §. 2.* ibi: **Da aber ausserhalb solcher Verbündnissen jemand mit Zauberey schaden thut / derselbe sey groß oder geringe / so soll der Zauberer / Mann oder Weibes Personen mit dem Schwerdt gestrafft werden.** Quæ pœna quoque obtinet de

5 iure

iure Civili, quo omnes ii, qui malis artibus aut elementa turbant, aut vitam insontium labefactant, aut diris & devotionibus prohibitis inimicos suos conficiunt, capitali pœna afficiuntur. *l. eorum l. nemo. l. multi ubi gloss. C. de malef. & Mathem. Jul. Clar. lib. 5. recept. sentent. §. hæresis. n.* 25. Quamvis enim *l. 2. C. eod. tit.* pœnam ignis comminetur; loquitur tamen ea solùm in casu speciali eorum aruspicum, qui accedendo alienas ædes, eas quasi polluunt suis sortilegiis & imposturis; Veluti si eam explicat *Matth. Coler. p. 1. decis.* 180. *n.* 1.

6 Neq; ab hoc discrepat *Ordin. Crim. Carol. V. Imp.* quæ pœnam ignis indicit Veneficis, qui artibus diabolicis hominibus nocent, *in art.* 109. *in pr.* ibi: **So jemand den Leuten durch Zauberey Schaden oder Nachtheil zufüget / soll man jhn straffen vom Leben zum Tode / vnnd man soll solche Straffe mit dem Fewer thun / etc.**

7 Quam pœnam quoque decernit jus Saxonicum *lib. 2. Landr. art.* 13. in verb: **Wer mit Zauberey oder Vergifftung vmgehet / vnd der überwunden wird / den soll man auff einer Horden breñen / &c.** Vtrumque enim textum de Magis ac Veneficis, qui fide Christianâ sepositâ Dæmoni se manciparunt, & initâ cum Dæmone pactione expressâ, hominibus nocent, exaudiendũ esse, dictum *quæstioni præcedenti.* Licet enim verba generaliter loquantur, restringenda tamen sunt ad pactionem diabolicam expressam, propterea, quòd eam communiter ac sæpissimè noxæ illatio subsequatur, cùm fœdus istud huc potissimùm tendat, ut Dæmonis auxilio fretialiis etiam, quasi beneficia præstando, noceant, ut cum *Augustino* loquitur *Dan. Moll. ad Constit. Elect. 2. part.* 4. qui discrepantiam inter Constit. Elector & Ordinationem Criminalem, quoad pœnam hoc casu Veneficis infligendam, non diffitetur *n.* 5. quem etiam sequitur *Matth. Berlich. part.* 4. *conclus.* 5. *n.* 59.

8 Quamvis & quoad textum iuris Saxon. *lib. 2. Landr. art.* 13. dicere ausim, eius dispositioni hoc casu nõ inhærendum esse; cùm observantia doceat contrarium. Non enim Leges Saxonicæ in iudiciis autoritatem iuris obtinent, nisi quatenus usu ac observantiâ sunt receptæ. *Hartm. Pist. lib. 1. q.* 16. *n.* 11. ubi tradit, falli eos, qui cognitionem iuris Saxonici magis ex verbis, quàm ex usu sibi parare student, *& lib. 2. q.* 25. *n.* 35. *& qu.* 26. *n.* 18. *Matth. Coler. de proces. execut. in præfat.*

9 *De observantia autem testantur ac fidem faciunt Sententiæ Dn. Scabinorum Lipsensium, quibus pœna gladij fuit indicta Veneficis, damnum dantibus per artes magicas, non inito fœdere cum Damone:* Gegen Liechtenstein. *Ad requisitionem Quæstoris M. Iun. A.* 1593.
Ad consultationem Præfecti in Voigtstädt. *M. Iun. An.* 1597.
An Richter vnd Schöppen zu Budissen. *M. Novembr. Anno* 1599.

10 Hæcq; pœna Ampliatur Primò: Vt locum habeat in Veneficis utriusq; sexus, tàm fœminis quàm masculis. Æquè enim illæ quàm hi artibus magicis ac diabolicis noxam hominibus inferunt, ut non dubitandum sit, quin & pari pœnâ plecti debeant, ob rationis identitatem. *l. illud. 32. ff. ad Leg. Aquil. l. his solis. 7. §. actionem. 2. C. de revocand. donat. Panorm. in c. quoniam frequenter 5. in 1. respons. n. 6. vers. si ergò eadem ratio est. ext. ut litt. non contest. Matth. Coler. de proces. execut. part. 4. c. 1. n.* 38. *Andr. Tiraquell. in regul. cessante causâ part. 1. n.* 156. Idq; claris verbis exprimitur in *Constit. Elector. 2. part. 4. §. 2.* in verb: **Derselbe sey groß oder geringe / so soll der Zauberer / Mann oder Weibes Person mit dem Schwerdt gestraffet werden.** Indifferenter ergò hoc casu Veneficæ atque Venefici pœnâ gladii sunt plectendi: Non minus atque in crimine homicidii, in quo inter delinquentes quoad pœnam ipsis inferendam neque dignitatis, neq; sexus differentia admittitur, ob generalitatem textus *in l. nemo de incepis. 3. C. de Episcop. audient.* ibi: *homicida quod fecit semper expectet. Genes. cap.* 9. ibi: *Quicunq; effuderit sanguinem humanum, effundetur sanguis ejus Levit.* 14. *Matth.* 26. *Dn. Iob. Gerhard. in loco de lege Dei. capit.* 4. *sect.* 9. *num.* 152. Parùm enim refert, an manu, gladio, vel artibus magicis quis homicidium committat. Quinimò gravius peccat, qui auxilio & ope Diaboli, quàm qui irâ commotus gladio proximum suum necat: Et plus est hominem extinguere Venefico, quàm gladio occidere, ut loquitur Imper. Antonius *in l. 1. C. de malef. & Mathem. gloss. in §. eadem. Instit. de publ. judic.*

Hocq; est, quòd Aristoteles inquit: *Nil refert.* 13 *probusne vir malum, an malus probum suo privârit, neq; probus an improbus adulterium cõmiserit, sed ad solã nocumenti differentiã lex spectat, perindeq; personis utitur, ac si æqualès sint, si ille injuriâ afficiat, hic afficiatur, hic ladat, ille ladatur. 5. Ethicor. 4.*

Faciunt huc Sententiæ Scabinorum Lipsensium 14 *jam anteà allegatæ, quâ in fœminas Veneficas fuerunt conceptæ.*

Secundò: Obtinet prædicta pœna in Vene- 15 ficis, qualicunque etiam medio & quovis modo hi noxam intulerint; sive nefariis carminibus, diris imprecationibus, immundorum Spirituum immissione, pharmacis à Diabolo præparatis; sive per artes illicitas ex cadaveribus funibus suspensorum & corporis mixtis concinnatis, illatis, defossis, pabulo vel potui mixtis. Solent enim Veneficæ multa ex carnibus, ossibusque suspensorum ad rem ipsam Magicam pertinentia conficere, iisque in Magicis Veneficiis uti, prout testatur *Lucanus:*

---- Laqueum nodosq; nocentes
Ore suo rupit, pendentia corpora carpsit,
Abrasitq; cruces, percussaq; viscera nimbis
Vulsit, & incoctas admisso Sole medullas &c.

Hinc & *Plinius lib. 28. cap. 1.* scribit, Antheum ex 16 calvaria suspendio interempti catapotia fecisse contra rabidi canis morsum. Et *cap. 4. ejusdem libri* tradit, laqueum suspensi circumdatum temporibus, dolorem capitis sedare. Non rarò etiam Veneficæ excrementis utuntur in Magicis Veneficiis, ut apparet ex traditis *Iohan. VVier. de Præstig. lib. 3. cap.* 35.

Sæpissimè etiam Diabolus suis mancipiis Ve- 17 neficis pulverem dat ad homines occidendos, quo postmodum illi eos, quos necatos vel morbo affectos velint, aspergunt, vel in cibo vel potu exhibent. *Nicol. Remig. in tract. de Dæmonolat. libr. 1. cap. 2. post. princip. Ludov. Gilhaus. in arbor. judic. crimin. cap. 2. titul. 17. numer.* 8. *in med. vers.*

Q. 2. *Quid juris hoc casu in fœminis Veneficis?*

solere autem Satanam. Interdum etiam Magi & Venefici pulverem, herbas, & radices adhibent, nec non aquam effundunt, vel urinam emittunt, varias quisquilias ibi seminant & spargunt, quam viam facturos putant illos, quibus calamitatis aliquid struunt & moliuntur, & tunc statim illi si supergrediuntur, morbo lethali, vel aliis doloribus corrumpuntur, & afficiuntur, ut ex confessionibus quarundam Veneficarum refert *Nicol. Remig. de Demonolatr. libr 2 cap.* 8.

18 *Idemq; apparat ex confessionibus Lamiarum & Veneficarum relatis verbotenus in sententiis infra adjectis,* gegen Budissen / an Richter vnnd Schöppen. *M. Novembr. Anno* 1599.
Ad consultationem Iohannis Wilhelmi à Kerstlingeroda. *M. Iunio Anno* 1589.
Valentini Gumperts / Zentgräffens in Kaltensontheimb. *M. Ianuar. Anno* 1613.
Senatus VVeidensis, M. Septemb. Anno 1615.
Ad consultationem Martini Gebhards / in Dalen / *M. Majo, Anno* 1621.
VVolffgangi Schlegels / *Præfecti in* Köthen. *M. Februar. Anno* 1582.

19 Communiter autem Veneficæ ac Lamiæ hominibus nocent immissione spirituum immundorum, sive vermium aut erucarum, (vulgò die Elben oder bösen dinger) quas ex coitu Satanico procreare solent, quibus per fascinationem in caput, pedes, aliavè membra hominum immissis, ingentes doloresac cruciatus excitantur.

20 *De quâre fidem facit confessio Lamiæ alicujus,* die Niemensche genant / *quæ habetur in sententiâ lata ad consultationem Præfecti in* Coßwigk. *M. Augusti. Anno* 1582.
VValpurgæ Anwalds / *in sententia data Præfecto in* Köthen. *M. Febr. Anno* 1582.
Catharinæ Teichgrabers / *Ad requisitionem Præfecti in* Wernigeroda. *M. Ianuar. Anno* 1583.
Reginen Richters / *Ad consultationem der* Zanchier in Saltzfurd. *M. Iun. Anno* 1593.
Lamiæ alicujus, die Judenbatttin genandt / *versus* Sittichenbach / an Vetwalder / *Mens. Augusti. Anno* 1608.
Margaretæ Haschin / gegen Ostraw / an Schösser. *M. Iul. Anno* 1613.
Ilsen Schierstettin / *Ad eundem. M. Septemb. Anno* 1613.

21 Hisce, aliisve mille modis in fascinationibus & veneficiis Magi utuntur. Quibus si hominib. nocent, iisq; damnum inferant (id quod ex eventu facilimè constare poterit, ita ut de corpore delicti hoc casu non adeò soliciti esse debeamus) pœnâ gladii propterea eos plectẽdos esse, nemo facilè negaverit, ob dispositionem claræ D. Augusti Electoris in *Const. 1. §. 2. p. 4.* in verb: Mit Zauberey schaden thut / *&c.* Quod verbum utpote generale, omnem omninò fascinationem, omniaque Veneficia hominibus damnosa comprehendit, & generaliter intelligi debet.

22 Quamvis enim ipsismet verbis, imprecationibus, aliisque actibus superstitiosis, quibus sæpissimè Lamiæ in Veneficiis utũtur, nulla per se operatio sit tribuenda, ut facilè concesserim *Iohan. VVier. de præstig. Dæmon. libr 3. cap. 35. Iacob. Martin. in disp. de magic. action. th. 25.* propterea tamen Venefici ac Veneficæ pœnam haud quaquam effugiunt, cùm in studium nocẽdi, quod Dæmon fovet, usurpando & adhibendo ejusmodi media, consentiant, atque per id efficiant, ut Diabolus noxam inferre possit, ut demonstratum fuit *supra quæstione* 48. *n.* 61. *& 62.*

Tertiò: Quoad pœnam hanc gladii Venefi- 23
cis infligendam nil refert, an damnum leve aut ingens artibus diabolicis fuerit illatum: Sufficit enim, damnum datum fuisse. Idque verbis expressissimis innuit *Constitutio Electoralis 2. §. 2. part. 4.* in verb: Da jemands mit Zauberey Schaden thut / derselbige sey groß / oder geringe *&c.* Ideoque pœnam gladii incurrunt Venefici ac Veneficæ, sive homines Veneficiis prorsus necaverint aut occiderint, sive eosdem morbo quodam aut doloribus effecerint.

Veluti sic pronunciatum fuit à Scabinis in casu 24
damni per Veneficium illati, absque internecione tamen hominis, ad consultationem Præfecti in Voigtsted. *M. Iun. Anno* 1597.
Ad requisitionem Quæstoris in Lichtenstein. *M. Iun. Anno* 1593.

Ex quo etiam hoc sequitur, si Veneficus non 25
hominibus, sed jumentis aut brutis animalibus, per artes Magicas damnum det, aut ea perimat, illum non minus pœnâ Constitutionis, quæ gladii est, plectendum esse, ac si homines necasset. Nil enim in delicto Veneficii refert, an hominibus, an verò jumentis damnum datum fuerit. *Tùm*, quòd Constitutio generaliter loquatur, *in verb.* Mit Zauberey Schaden thut. adeoq; etiam generaliter intelligenda sit. *Matth. Berlich. part. 4. concl. 5. n. 51. VVesemb. in supplem. ad Schneidvvin. in §. item lex Cornelia de sicariis. §. vers. eadem Inst. de publ. jud. nu. 6. vers. cujuscunq; modi. Matth. Coler. part. 1. decis. 180. n. 11.*

Tùm, quòd Venefici necando animalia bruta æquè hominibus damnum inferant, ut qui suo jumento & pecore privantur.

Tùm, quòd juxta communem Doctorum 26
opinionem venena præbens pœnâ capitis puniri debeat, juxta *l. 1. in pr. & §. 1. l. 3. in pr. ff. ad Leg. Corn. de Sicar. Petr. à Plach. in epit. delict. lib. 1. capit. 20. num. 1. Iodoc. Damhoud in prax. crim. cap. 74. n. 1. Tiler. Decian. in tract. crim. libr. 9. cap. 21. n. 4. & cap. 25. n. 1. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. cap. 3. n. 7.* Quod ad eum etiam, qui bruta animalia veneno necat, extendendum esse, probatum *suprà quæstione 21. n. 24. & seqq.* adductis ibidem sententiis *Scabinorum Lipsensium* ita pronunciantium: Multo magis ergò eandem pœnam merebitur, qui bruta animalia artibus magicis perimit ac necat, ut qui gravius peccat. *l. 1. C. de malef. & Mathemat. gloss. in §. eâdem Inst. de publ. jud.*

Quemadmodum autem mitiori pœnâ plec- 27
tendus non est, qui damnum minimum dedit, iuxta *antea dicta*, ita nec severiori puniendus ille, qui ingentem noxam intulit. Ex quo sequitur, Veneficos, qui artibus Magicis seu Veneficiis plures homines necaverint, ultra pœnam gladii vel ignis, si pactum cum Dæmone habuerint, severiori aliquo supplicio nequaquam afficiendos neque pœnam ordinariam ob

multi-

multiplicitatem damni & hominum occisorum exasperandam esse.

28 *Tùm*, ob verba *Const. Elect. in* §. 2. **Derselbige sey groß oder gering**. Quibus pœna gladii decernitur Veneficis, etiamsi maximum fuerit damnum datum; *Tùm*, quòd in casu hominum plurium per artes Magicas peremptorum, pœnam gladii exasperandam esse, nullibi constitutum reperiatur: Absque lege autem nil temerè asseverandum est. *l. dissentientiũ 5. ibi: nulla præcipit juris constitutio. C. de repud. Hartm. Pistor. quæst. 1. n. 10. & quæst. 13. n. 35. Bald. in c. nihil. 44. n. 25. extr. de elect. & elect. potest. Iason. in l. illam. 19. n. 8. C. de collat. Iacob. Schult. ad Modest. Pistor. part. 3. quæst. 126. n. 169.*

29 Neque huic adversatur *art. 130. Const. Crimin. Carol. V. Imp.* ubi dispositum, Latrones & Venenarios, si frequentiùs delictum reiteraverint, graviori pœnâ plectendos esse, nempè, ut dum ad supplicium deducuntur, trahæ imponantur, & forcipibus candentibus ter vel quater pro atrocitate delicti adurantur, quo scilicet alii deterreantur. *l. bona fides. in pr. vers. fin. ff. depos. it. l. omne. §. qui in acie. ff. de re militari. l. si quis. §. qui abortionis. vers. mali. ff. de pœn.* Quod & sanctiũ in crimine infanticidii, videlicet, ut mater plures infantes occidens pro numero infantium necatorum forcipibus candentibus prehendi &

30 aduri debeat, *Constit. Elector. 3. §.* **Vnd wofern** *part. 4. Etenim* quæ ibidem de Venenariis, Latronibus & infanticidis specialiter disposita sunt, nequaquam ad Magos & Veneficos, allosq; delinquentes trahi debent: quia pœnalia ceu odiosa strictè sunt accipienda, & ad alios casus non expressos, ne quidem ex itenditate rationis, extendenda. *cap. 22. extr. de elect. in 6to. Corn. consil. 114. col. 2. lib. 1. Iac. Menoch. de præsumpt. lib. 6. præsumt. 4. n. 33.* Aliàs sanè idem quoq; dicendum esset de crimine homicidii simplicis reiterato; Reum nempe homicidii tot vicibus candenti ferro ustulandum esse, quot personas necaverit. Quod tamen falsum esse, demonstratum fuit *quæstione 24. n. 65.* & docet hoc *Const. Elector. 5. part. 4.* quæ vespillones homines ægrotos occidentes tantummodò gladio puniri jubet.

31 *Ideoq; in casu, quo Magus quidam, fœdere cum Dæmone contracto, in nomine ipsius se baptizari passus fuerat, ac plurimos homines ac pecora Veneficio necaverat, respondimus, eum supplicio ignis puniendum esse, nullatenus hâc pœnâ ob pluralitatem hominum occisorum exasperatâ*, **Alt Richter vnd Schöppen zu Stolpen.** *Mense Iul. Anno 1621.*

32 Quartò: Non solùm ipsimet Venefici noxam per artes Magicas inferentes pœnâ gladii sunt plectendi, sed & iis, quorum jussu & instinctu hoc malum perficitur. Solent namq; malevoli homines operâ Veneficarum uti, eoq; modo aliis pro lubitu damnum, Deo permittente, inferre: Quod accidit Anno 1622. in Lusatia, quando fœminæ duæ Nobiles ab H. A. Barone à P. debitum quoddam exigentes, solutionem verò nullatenus consequi valentes, tùm vindictæ studio, tùm pecuniæ extorquẽdæ causâ, veneficam quandam certâ mercede conducebãt, quæ artibus & præstigiis magicis effecerat, ut

Q. 3. Pœna eorum, qui Veneficos conducunt ad damnũ aliis inferendum?

prædictus Baro acerbissimos & intolerabiles dolores cruciatus sentiret: Quâ re postmodum patefactâ, *Dn. Scabini* desuper consulti respondebant, fœminas istas Nobiles non minus gladio puniendas esse, ac si ipsæmet Veneficiis morbum ac damnum Baroni intulissent.

Movebat eos potissimùm regulâ vulgaris: 33
Quod quis per alium facit, ipsemet fecisse censetur. *c. qui facit. 72. de reg. jur. in 6to. l. is damnum 169. ubi Decius ff. de Reg. jur. Salycet. in l. non ideo minus. C. de accusat. q. 6. Tiber. Decian. in tract. crimin. lib. 9. cap. 39. num. 1.* Vnde & in crimine homicidii mandans aliquem interfici, æquè ac ipse mandatarius ultimo supplicio affici debet. *Ægid. Boss. sub tit. de mandat. ad homicid. num. 7. Iul. Clar. recept. sent. §. fin. quæst. 89. in pr. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cas. 353. Angel. Aretin. de Malefic. in verb. Sempronium. n. 32. 33. P. tr. à Plach. in epit. delict. lib. 1. cap. 15. num. 2. Hippol. de Marsil. sing. 181. in pr.*

Parum enim interest, utrum occidat quis ipse, an causam mortis dolosè præbeat. *l. nihil interest. 15. §. 1. ff. ad Leg. Cornel. de sicar. l. non solum. 11. § si mandatum. ff. de injur. l. non ideò. C. de accusat. Iul. Clar. in pract. § homicidium. num. 12. VVesembec. in paratit. ff. ad Leg. Corn. de Sicar. n. 3. Iohan. Harppr. in § item lex Cornelia n. 29. Instit. de publ. judic.* 34

Negari quoq; non potest, mandantem gravius & plus delinquere, quàm mandatarium. *Primò* enim delinquit in seipsum: *Secundò* in mandatarium, quem corrumpit: *Tertiò*: in occisum: Mandatarius verò non nisi in semetipsum & in interfectum delinquit. *Prosper. Farin part. 5. oper. crimin. quæstion. 135. num. 6. ubi allegat. gloss. in l. athletas. § Pomponius in verb. in servitute. ff. de his qui not. infam. Gandan. in rubr. de transact. in ult. quæstion. num. 26. Cæpoll. consil. 34. numer. 48. Ægid. Boss. in tit. de mandat. ad homicid. numer. 1. Ioseph Mascard. de probat. libr. 2. conclus. 1012. num. 1. Tiber. Decian. in tract. crim. libr. 9. capit. 32. n. 4.* Si ergò mandatarius gladio puniendus, utique eandem pœnam quoque mandans merebitur. 35

Responsum Scabinorum hisce verbis fuit conceptum: Ob nun wol der andern Verbrechungen wegen keine Erkündigung bey den *acten* vorhanden/dieweil man aber dennoch der Zauberey gewiß ist/ daß sie durch ein öffentliche Hexe/so sie mit Gelde darzu gedinget/ E. Gn. quälen vnd Schaden zufügen lassen/ꝛc. Als mögen beyde Schwestern A. M. vnd E. von W von wegen jhrer Verbrechung / wofern sie auff solchem jhren gethanen Bekäntnis vor öffentlichen gehegten peinlichen Halßgericht freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen würden/mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gerichtet vnd gestrafft werden/ V. R. W. *Ad consultationem H. A. à P. M. Ianuar. Anno* 1622. 36

Ad secundam classem referendi sunt 37
Magi, qui nec fœdus cum Diabolo pangunt, nec cuidam nocent & damna inferunt, sed solummodò arte diabolicâ divinare conantur, in crystallo, in speculo, vel vitro polito Dæmonem interrogantes, de rebus furto amissis, & aliis consulentibus respondentes, aut aliàs colloquia miscentes cum Diabolo, vel

Q. 4. Qua sit pœna Magorum in Crystallo aut vitro cũ Dæmone colloquia miscẽtium & conversantium?

quid commercii cum illo habentes: Qui propriè dicuntur Arioli, Incantatores & Sortilegi, Pythonici & Pythonissæ. *Petr. Theodor. in Colleg. crim. disp. 7. th. 3. lit. O. Paul. Chirland. de Sortileg. quæst. 2. num. 6. Martin. Delrio. libr. 4. disquisit. magicar. cap. 2. quæst. 2.*

38 Quos etiam gladio puniri vult. *Constitutio Electoralis 2. part. 4. §. fin.* in verb: **Daß auch die / so sich vnterstehen auß deß Teuffels Kunst War zusagen / oder mit dem Teuffel durch Crystaller / oder andere wege Gespräch / oder dergleichen Gemeinschafft zu halten / vnd sich von jhme beschehener oder zukünfftiger Dinge Bericht vnd Erforschung zu erhohlen / mit dem Schwerdt vom Leben sollen gerichtet vnd gestraffet werden.** Quæ verba potissimùm concernunt eos, qui cum Diabolo colloqui miscent, cum eo conversantur, & quid commercii habent, certamq; hoc casu definiunt pœnam, quam Impp. Carolus V. iudicis arbitrio committit in *Ordin. Crim. art. 109. in fin.* in verb: **Wo aber jemand Zauberey gebraucht / vnnd darmit niemand schaden gethan hat / soll sonsten gestrafft werden / nach gelegenheit der Sache / darinen die Vrtheiler Raths gebrauchen sollen / etc.**

39 Eaque pœna iuri Divino pariter atque Civili conveniens est. Ita enim DEVS Magos & Ariolos occidere iussit, *Exod. 22. vers. 18. Maleficos non patieris vivere.* Vbi dubium non est, Maleficorum appellatione, Incantatrices, vel Sagas Moysen intelligere, quæ magicis artibus dant operam, tàm ut fascinis lædant, quàm ut revelationes à Diabolo petant. *Dan. Moller. ad Const. Elect. 2. num. 7. part. 4. Et Levit. 20. vers. 6.* dicit Dominus: *Anima quæ declinaverit ad Magos & Ariolos, & fornicata fuerit cum eis, ponam faciem meam contra eam, & interficiam illam de medio populi mei. It: vers. 27. ejusdem capit: Vir & mulier, in quibus Pytho vel divinationis fuerit Spiritus, morte moriantur, lapidibus obruent eos, sanguis eorum sit super eos. Et Deuter. 18. v. 10. & seq. Non inveniatur, qui divinando futura prædicit, nec Maleficus, nec incantator, nec Magus, nec qui Pythones consulat, omnia enim hæc abominatur Dominus, & propter ejusmodi scelera delebit eos in introitu tuo.*

40 De iure quoque Civili clarus est textus in *l. nemo 5. C. de Malefic. & Mathem.* cuius verba sunt hæc: *Nemo aruspicem consulat, nemo Mathematicum, nemo Hariolum; Augurum & vatum prava confessio conticescat; Chaldæi ac Magi & cæteri quos maleficos ob facinorum magnitudinem vulgus appellat, nec ad hanc partem aliquid moliantur; Sileat omnibus perpetuò divinandi curiositas: Etenim supplicio capitis ferietur, gladio ultore prostratus, quicunque jussis nostris obsequium denegaverit.* Hactenus verba legis. Apparet hinc, iustissimè pœnam gladii in Ariolos fuisse statutam à *D. Augusto Elector*, quam vel sola conversatio & colloquium cum Dæmone familiare habitum meretur.

41 *Eandem dictaverunt pœnam Scalini Ariolo* **gegen Staden** *hisce formalibus:* **Hat H. K. bekandt / daß er etlichen Leuten abgesagt / durch seine Kunst verlohrne Dinge wieder zuverschaffen / vnnd daß er ohne gefehr vor 3. Jahren einen Geist mit Nahmen Sibille / auff einen Feyrtag Abend / dreymal nacheinander geladen / welcher auch jedesmahls als ein klein Kind in menschlicher Gestalt / in weiß grawen langen Kleidern / mit einem seltzamen wunderbarlichen Angesicht / vnnd krummen langen Nasen / auff dem Häupt lange Dörne Sträuche / in gestalt einer Krone habend / erschienen / vnd er aber in den ersten zweyen mahlen nichts erfragen können / wie er jhn aber zum dritten mahl geladen / vnnd bey dem Gehorsamb / damit er dem Obersten der Teuffel Beelzebub vorwant / beschworen / seye er erschienen / vnd als er jhn willkommen heissen / auch nochmahls beschworen in vorangezeigtem Nahmen / daß er jhme anzeigen solte / an welchem Orth im Hause der verborgene Schatz vorhanden / vnd womit er denselben bekommen köndte / hätte jhn darauff der erschienene Geist Sibille in kleiner subtieler Stimme vermeldet: Er solte nehmen geweyhet Wachs / dasselbe mit Myrrhen vnd Weyrauch vormischen / darauß ein Liecht machen / solches anzünden / vnnd einer kleinen vnbefleckten Dirnen in die Hand geben / daß darmit im Hause herumb gienge / an welchem Orth dasselbe Liecht außleschen würde / daselbst wäre das Geldt / vnd der verborgene Schatz vorhanden. Wie er solches von dem Geist Sibillen gehöret / hätte er jhn gebetten / daß er in dem Friede / darinnen er gekommen / wieder von jhm scheiden solte / wie denn geschehen / vnd er darauff die Kunst gebrauchet / vnd ein Thaler werth darfür empfangen / mehr hätte er nicht gethan. Er hätte aber ein Glaß zu Amsterdamb / daß hiesse das Violen Glaß / wenn er das hätte / wolte er darein wol alle böse laden / etc. Da nun der Gefangene auff solchem seinem gethanen Bekäntnüß vor Gericht freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen würde / So möchte er von wegen solcher begangenen vnd bekandten Mißhandlung mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft werden / V. R. W.** *Ad consultationem Senatus, Mens. Novembr. Anno 1586.*

Nec refert, an Magi & Arioli ope & consilio 42
Dæmonis adiuti hoc casu vera prædixerint, & ver bis effectus corresponderit, nec ne: Semper enim pœnam hancce incurrunt, ob colloquium & familiaritatem detestandam atque nefandam, quam cum diabolo habent.

Negari namque vix poterit, Diabolum per 43
Magos futura prædicare valere; Etsi enim DEus sit scrutator cordium. *2. Par. 6. vers. 30. Psalm. 7. vers. 10. 1. Samuel. 16. vers. 7.* sicuti *Augustinus* inquit in *lib. de Eccl. dogm. cap. 71.* internas animi cogitationes Diabolum non videre, certi sumus, sed motibus eas corporis ab illo & affectionum indiciis colligi, experimento didicimus. Secreta autem cordis solus ille novit, ad quem dicitur: *Tu solus nosti corda fidelium hominum, 2. Par. 6. vers. 30.* Vnde illa futurorum præsignificatio, quæ ex certa aliqua, constanti, firma, ac perpetua providentia proficiscitur, Diabolo attribui nec potest, nec debet; ea enim DEI solius propria est, teste ipso Christo, *Actor. cap. 1.* nec ulla alia creatura hanc facultatem habet, nisi ex divina gratia spiritualiter illi fuerit revelata; Sicuti accidit Prophetis. *Paul. Chirland. in tract. de Sortileg. quæst. 6. numer. 5. & seqq. Nicol. Remig. libr. 3. Dæmonol. 10. Iacob. Rex Angel. libr. 1. Dæmonol. cap. 1. pag. 22. & 23. Martin. Delrio 4. disquis. magicar. 2. quæst. 2.*

Q. Num Diabolus per Magos futura prædicere queat?

Attamen, quantum ad causas naturales, 44
Diabolus secundum earum potentiam & cohærentiam humano more futura non minus ac præte-

præterita & præsentia, aliàs hominibus abdita & penitus occulta, benè cognoscere potest. Vnde nec ei difficile est, ex complexione hominum, maximè impiorum (quos ita illaqueatos & irretitos tenet, ut ad quæcunque istos impellere valeat) futura prædicere. Sicut enim Medicus ex urinâ ægroti complexionem perspiciens, eius mortem tertiâ die post insecuturam præsignificare interdum potest; ita quoque Dæmon ex complexione & affectibus voluntates hominum cognitas habens, quo nimirum animo alter erga alterum effectus sit, quodque mutuum alant odium, prædicere potest, de cæde subsecutura. *Petr. Theodor. in Colleg. Crimin. disput. 7. thes. 3. lit. M.* Quinimò Diabolus longè perfectiùs & subtiliùs, quàm nullus homo naturales rerum causas, signa, & indicia perspecta habet.

45 Quandoquidem non solùm exactam præteritorum ad futura conferendorum notitiam, longamq; iam multis seculis à primâ statim creatione usque ad præsens tempus continuatam habet memoriam, sed insuper etiam admirabili præditus est sensuum acumine & subtilitate, motus celeritate, quæ etiam illa, quæ in longè remotissimis eveniunt Regionibus, eo ferè quo fiunt momento, assequi potest.

46 Hæc ipsa quoque fuit sententia *D. Mart. Luther.* de præsentia ac prædictione Diaboli, quando graviter de hac re disserit *in capit. 37. Gen. Diabolus callidissimus est, & omnes deliberationes Regum, Sapientum, Ictorum, Theologorum exactissimè tenet: Hoc unico excepto, qualis sit fides mea & spes in DEum,* wie ich mit GOtt daran bin / *quia fides & verbum DEI est ei caligo & nubes, in quam non potest penetrare luce sua; Id quod ipsemet ostendit per Chrystalla & Specula Mercurialia, in quibus monstrat civitatem, aut personam aliquam, sed obscuram & tectam nebulâ aut pluviâ, quæ fit, ut non possit agnosci nec cerni perspicuè, quid ibi fiat &c.* Et in *cap. 40. Gen.* ait: *Diabolus potens & mirabilis Spiritus est, qui potest tam vigilantes, quàm dormientes fallere, & interdum quidem somnia sortiuntur suos eventus, interdum verò non, quia oriuntur ex causis præcedentibus: Videt 20. & 30. annos consilia & deliberationes in aulis, deinde, quomodo sint disposita organa corporum & actionum, item videt educationem & institutionem Principum, ingenia & mores eorum, ex his multa colligit. &c.*

47 Apparet hinc, Dæmonem quandoque vera prædicare, quandoque mancipia & fideles suos fallere: Vtroque tamen casu hi pœnam incurrunt, eò, quòd contra Divinum mandatum cum Dæmone, hoste DEI Omnipotentis, ac generis humani, colloquia miscent, eius opem & auxilium implorant, cum eoque conversantur, quo ipso tacitam pactionem cum eodem habere, dubitandum non est. *Dan. Moller. ad Constit. Elector. 2. numer. 21. part. 4. Iohann. Georg. Godelm. de Mag. Venefic. & Lam. libr. 1. cap. 9. & num. 2.*

48 Quod & verum est, si ope & auxilio Diaboli, cum quo conversantur, quemque invocant, ægrotos curare conantur. *Iohann. Bodin. in tract. de Dæmonom. libr. 4. cap. 5. ante med. vers. inest enim parva mentis & vers. quod si Diabolum invocet Matth. Berlich. part. 4. concl. 5. num. 71.* Nam & hi cum Dæmone commercium habent, adeoque pœnam gladii incurrunt, iuxta *Const. Elector. 2. §. fin. part. 4.* Neque auxilium Dæmonis invocare libet, etiam pro mille corporum sanitatibus; quia minus detrimentum est, quòd pereant mille corpora, quàm quòd pereat una anima. *ca. admoneant. 26. quæst. 7. c. nec mirum §. ad hæc autem 29. quæst. 5. Paul. Chirlan. in tractat. de Sortileg. quæst. 2. num. 4. & 5. quæstion. 11. num. 14. & 15. Prosper. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 3. quæstion. 20. num. 95.*

Tertia classis est eorum, qui nec cum Diabolo fœdus & pactionem contrahunt, nec Magicis artibus hominibus aut iumentis nocent, nec etiam cum Diabolo conversantur, aut commercii quid expresè habent, sed solùm superstitiosis remediis, veluti characteribus, imagunculis, figillis, ligaturis, chrystallis, speculis, cribro, scypho, conceptis verbis ignotis, quibus sæpissimè immiscetur nomen S.S. Trinitatis & benedictio divina, amuletis superstitiosis de collo suspensis (quæ retia Diaboli, *D. Augustinus*, *Godelmannus* verò sacramenta eius appellat) morbos superphysicos curant, vel maleficia & fascinationes depellunt vel impediunt, quandoque etiam res furto amissas & perditas recuperant, & furem, qui abstulit significant. Hi propriè vocantur Sortiarii vel Sortilegi, Germanicè **kluge Frawen** (si fœminæ sint) vel **Segensprechere**, qui superstitiosam, & tacitam, vel implicitam confœderationem cum Diabolo habent. *Dan. Moller. ad Const. Elect. 2. n. 23. part. 4.* 49

Q. 6. Quomodo sint puniendi Sortiarij vel Sortilegi. Segẽsprecher oder kluge Frawen.

De hisce *Constitutio Electoralis* non loquitur, nec certam pœnam determinat, ideoque pœnâ arbitrariâ, Carceris, Relegationis, & ad summum fustigationis, Sortiarios hosce plectendos esse existimo. *Tùm*, quòd quando certa pœna iure definita non est, ea esse debet arbitraria. *l. 1. §. expilatores vers. idcirco, ubi Bartol. Alber. & comm. Dd. ff. de effract. 1. §. ait. Prætor. ff. de jur. deliber. l. si quis reus ff. de custod. & exhib. reor. Prosper. Farinac. in prax. crimin. libr. 1. titul. 4. quæstion. 30. num. 9.* 50

Tùm, ob *Constit. Crimin. Carol. artic. 109. in fin.* vers. **Wo aber jemand Zauberey gebraucht / vnd darmit niemand Schaden gethan hätte / soll sonst gestrafft werden / nach Gelegenheit der Sache darinnen die Vrtheiler Raths gebrauchen sollen / &c.** Quibus verbis pœna indictio pro qualitate facti iudicis arbitrio committitur. *Matth. Steph. ad dict. art. 109. ubi Georg. Remus in Nemes. Karul.* Cùmque hic textus generaliter loquatur de Magis ac Maleficis, sub dispositione eiusdem Magos quoque eos, qui superstitiosis utantur remediis comprehendi, haud improbabiliter concludendum est. Eoque ipso derogatur iuri civili in *l. eorum est. 4. §. nullis verò criminationibus. C. de maleficis & Mathematicis.* 51 52

ex

ex quo Sortiarios magicas artes in bonum finem adhibentes, nullo modo puniendos esse, probant *Bartol. in d. l. 4. Paul. Chirland. in tract. de Sortileg. quæst. 6. nu. 20. in pr.* Quem textum tanquam iniquum, & legibus, canonibusque contrarium, jam dum ex libris βασιλικῶν reiectum esse, testatur *Petr. Heig. pag. 2. quæst. 39. n.*
53 *74.* addens, se meminisse, cuidam fœminæ, pluvias & tempestates in bonum finem, ut prætendebat, avertenti, pœnam extraordinariam fuisse impositam. Aliter ad *h. l. 4.* respondet *Martin. Delrio, disq. magic. cap. 2 sect. 1 quæst. 2. Petr. Theodor. in Colleg. crim. disput. 7. th. 6. lit. C.* ubi etiam refert iudicium *Albert. Gentil.* de hoc textu.

54 Vsu quoque in foro Saxonico obtinuit, ut Rei qui superstitiosis utuntur remediis antequam relegentur, aliâve pœnâ plectantur, Ministris Ecclesiæ committantur, qui eos rectiùs institutos ab eiusmodi superstitionibus deducant. *Dan. Moller. ad Const. Elect. 2. n. 24. part. 4. Aut. Consult. Const. Saxon. tom. 4. part. 4. quæst. 7. n. 8. Matth. Coler. part. 1. decis. 80. n. 1.*

55 *Ascendunt responsa Scabinorum, ex quibus hæc observantia manifestè probatur; Pronunciarunt ita Scabini* gegen Zwetzen: Obwohl H. S. ein Bawersmann bekandt vnd gestanden/daß er sich in die 8. Jahr hero deß Chrystallen sehens vnd Warsagens gebraucht/dieweildennoch nicht zu befinden / daß er jemand dadurch Schaden zugefüget / oder mit dem bösen Feind ein Verbündniß gehabt / vnnd mit jhme vmbgangen. So mag er auch mit einer Leibesstraffe nicht beleget werden: Er wird aber gleichwol den Predigern Göttliches Worts vntergeben / jhn in Gottes Wort recht zu vnterrichten / vnnd von seinem Aberglauben abzumahnen / vnd weil er den Nahmen GOttes zu seinem Chrystallen sehen vnd Warsagen gemißbrauchet / so wird er derowegen mit zeitlicher Landesverweisung billich in Straff genommen / V. R. W. *Ad consultationem Quæstoris. Mens. Jun. Anno* 1600.

56 *It:* Ob gleich H. L. Wittib bekant/ daß sie gebrechlichen Leuten/so an Händen vnd Füssen lahm/ deßgleichen auch Sechswöchnern oder Kindern/ so beschryen gewesen/ *item*, die jenigen so den Wurm gehabt/ inhalts jhrer Aussage/gesegnet/oder gebüsset/vnd den Leuten/so das jhre verlohren / Benedix Wurtzel geben/vnd sie darneben einen Segen gelernet/dardurch sie gestohlen Gut wiederumb erlanget: Dieweil aber dennoch nicht zubefinden / daß jemand durch Zauberey an seinem Leibe Schaden geschehen/ꝛc. So mag sie nach gelegenheit dißfalls mit der ordentlichen Straffe der Zauberey nicht beleget werden / sondern sie wird billich den Predigern Göttliches Worts vntergeben/vnd durch dieselbe solches ihres aberglaubischen Fürnehmens halber auß Gottes Wort gestraffet/vnd darvon abzustehē ermahnet/vnd alsdenn wegen deß Mißbrauchs Göttliches Nahmens mit zeitlicher Landesverweisung in Straff genommen / V. R. W. *Ad requisitionem in* Liebenwerda, *Mens. Majo, Anno* 1602.

57 *Et in casu simili:* So wird V. W. wegen solcher jhrer Begünstigung vnnd Segensprechens / deß Landes ewig billich vorwiesen: Jedoch wird es vor der *Execution* dem *Ministerio* vntergeben / vnnd vom demselben auß Gottes Wort vnterrichtet / daß sie an solchen aberglaubischen Händeln vnrecht / vnnd wieder GOttes Gebott gethan/ auch zu gleich nebenst ernstlicher Verweisung vermahnet/ darvon künfftig abzustehen / inmassen von euch als der Obrigkeit jhr gleichfals mit ernst vntersaget wird / sich dergleichen Sachen zu enthalten / damit jhr nicht auff den Fall da sie wiederumb betretten / etwas ärgers begegnen vnd wiederfahren möge / V. R. W. Nach Endorff an Vorwalter. *M. Aug. Anno* 1625.

Similiter pœna Relegationis ad biennium Reo im- 58
posita, responsum fuit versus Gröbitz / an Pölnitzschen Gerichtsvorwalter. *Mense Ianuar. Anno* 1628.

It. Pœna Relegationis ad quinquennium deter- 59
minata, gegen Mügeln/an Richter vnd Schöppen. *Mense Martio, Anno* 1629.

Pari modo, imposita simul Reo pœna carceris ad 60
tres septimanas, pronunciavimus ad Consultationem Christophori ab Eckersberga. *Mense Ianuar. Anno* 1626.

Huc etiam referri potest delictum fœmina- 61
rum, amore juvenum captarum, quos in capro sibi advehi curant, Wenn sie die jungen Gesellen auff den Bock holen lassen: Quo casu fustigationis pœnam infligendam esse, arbitratur *Matth. Coler. part. 1. decis. 180. num. 14.* Quod verum est, si nocitum non fuerit adolescentibus; si verò damnum quoddam hisce per vecturam eiusmodi inferatur, dubitandum non est, quin fœminæ delinquentes gladio puniri debeant secundum dispositionem *Const. Elect. 2* §. Da aber ausserhalb *part. 2.*

Q. 7. Pœna fœminarum juvenes in capro sibi advehi curantium?

Ex hisce haud obscurè liquet, pro rebus per- 62
ditis recuperandis, vel morbis depellendis & curandis ad sortes & inspectionem Crystalli aut speculi recurrere, Magosque atque Veneficas consulere, eorumque auxilium implorare, nequaquam licitum esse. Si enim ipsemet Magi artibus superstitiosis uti prohibeantur, certè eosdem consulere, & artes ab iis præceptas practicare æquè illicitum erit, præsertim cùm nemo ejusmodi media usurpare queat, nisi sit & ipse Maleficus, Magus, ac Sortilegus. *c. ex tuarum tenore. ext. de Sortileg. Hostiens. in sum. ext. de Sortileg* §. *in quo casu prohibeatur. numer. 3. post med. vers. sed nunquid licet recurrere. Paul. Chirland. in tract. de Sortileg. quæst. 6. numer. 20. Iohan. Georg. Godelman. de Mag. Venef. & Lamb. libr. 1. cap. 8. num. 37. Dan. Moller. ad Constit. Elect. 2. num. 25. part. 4.*

Et qui artibus hisce delectatur, licet finem ha- 63
bere videatur bonum, manifestare nimirum homines sceleratos, & res suas reposcere, lædit tamen conscientiam, dum inservit Diabolo; cùm potius rebus omnibus carendum nobis esset quàm in minimis maligno Spiritui gratificandum. *Frider. Balduin. in casib. consc. libr. 3. cap. 6. cas. 5. pag. 797.*

Adeoque non ambigendum, quin Magos ac 64
Sortilegos consulentes æquè arbitrariâ pœnâ, ac ipsimet Magi & Sortilegi affici debeant. *Autor. Consult. Constit. Saxon. tom. 2. part. 4. quæst. 7. n. 10. sub fin. vers.* Also vnd gleicher gestalt. *Matth. Berlich. part. 4. concl. 5. n. 49.*

Q. 8. Quomodo sint puniendi consulentes Magos ac Sortilegos?

Veluti etiam jamdudum ita responderunt Sca- 65
bini: Dieweil auß ewrem Bericht zuersehen / daß das sieden deß wichsenen Mannes niemands zu schaden fürgenommen / vnnd die V. R. jetzo nichts mehr beschuldiget wird / denn daß sie das jenige / was darzu gebraucht/darzu geschickt: So wird sie nach gelegenheit dißfalß mit peinlicher Frage vnnd Straffe billich verschonet: Aber von deßwegen / daß sie jhren eigenen Bekäntnüß nach der alten V. 5. gr. gegeben / daß

daß sie die kluge Frau fragen solte/ ob jhr Mann bey andern lege/ und zu dem wichsenen Mann das Wachs gegeben/ wird sie nach Gelegenheit dißfals mit zeitlichem Gefängnüß/ oder um eine ziemliche Geld Busse billich gestraffet/ V. R. W. *Ad consultationem Iohannis à* Kroßig / *Mense Ianuar. Anno* 1559

66 *It.* Do gemeldter Richter mit Recht uberwiesen werden möchte/ daß er die Zäuberin um Ursach seiner Kranckheit/ oder sonst etwas durch Zauberey und Teuffels Kunst zu melden angelanget/ So würde er dardurch anrüchtig/ und seines richterlichen Amts untüchtig gemacht/ V. R. W. *Quam sententiam concepit D. Iacobus Tomingius*, An die Einwohnere deß Gerichts zu Burerheide. *Mense Septembr. Anno* 1558.

Sequuntur Sententiæ Scabinorum Lipsensium, quibus ea, quæ tradita fuere, quæstionibus tribus præcedentibus haud parùm confirmantur & approbantur, quas propterea verbotenus apponere placuit.

I.

An Hansen Wilhelm de Cohrua/ Hauptmann zu Coßwigk/ *Mens. Augusti. Ann.* 1592.

Hat die Nimansche in scharffer Frage bekant/ daß sie 16 Jahr mit dem bösen Feinde umgangen/ drey Jahr mit jhm gebulet/ und einer Frauen/ die Franckelin genandt/ welche jhr ein Schwein schlachten sollen/ und nicht bald gekommen/ darüber sie zornig worden/ gewünschet und geflucher/ der Teuffel solte sie reissen und plagen/ Auch vor Greger Zimmermans Thür in deß Teuffels Nahmen etwas eingegraben/ darvon sein Weib zween Elben bekommen/ deßgleichen der Peter Bathin und Christoph Ohnen Elben und Reissen beybracht/ auch solches jhnen eines Theils wieder benommen. Do jhr euch nun allbereit erkundiget hättet/ oder würdet euch nochmals erkundigen/ daß benante Personen oberzehlter massen beschädiget worden/ und die gefangene Nimansche würde auff jhrem gethanen Bekäntniß vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß sonsten wie recht überwiesen würde/ So möchte sie von wegen solcher begangenen und bekanten Zauberey und Mißhandlung mit dem Feuer vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V. R. W.

II.

Carlen von Dißkau. *Mens. Aug. Anno* 1582.

Haben *G. P. G. VV.* und *E. S.* in scharffer Frage und in guten bekant/ daß sie vielen Leichen zu Groß-Zschochor in deß bösen Feindes Nahmen die Taumen der Meinung eingeschlagen/ daß es creutzweise/ und in die länge sterben solte/ auch denen in jhrer Aussage benanten 12. Personen/ Gifft/ davon sie gestorben/ beybracht/ Und daß er *G. P.* dem Lorentz Herbestetten uff den Hals gekniet/ gewürget/ üd sein Kind/ deßgleichen nebens *G. VV.* den Hauß Kreischen umbracht/ daß auch sie die *E. S.* der Malprichen Kind gekochet/ und den einen Topff nach Inhalt ihrer Aussage mit Zauberey zugerichtet/ Und daß *G. P.* unnd *G VV.* denselben/ und den andern Topff/ welchen die alte Posserin zubereitet/ vorgraben/ deßgleichen haben *R. G. P.* Weib/ und sie die *E. S.* ferner außgesagt und bekant/ daß sie beyde mit dem Teuffel gebulet/ und zu thun gehabt/ wären auch beyde auff den Plockersberg/ und sie die *R.* dabey gewesen/ als die *S.* der Melckischen Kind gekochet/ und in aller Teuffel Nahmen gesegnet/ daß es weitlich sterben solte/ hätten auch ingesamt der Verstorbenen Häuser bestehlen helffen Do jhr euch nun allbereit erkundiget hättet/ oder würdet euch nochmals erkundigen/ daß Inhalts jhres gethanen Urgicht/ die darinnen benante Personen also umkommen wären/ und die Gefangenen würden uff jhrem gethanen Bekäntniß vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß sonsten wie recht überwiesen würde: So möchte sie alle viere/ von wegē solcher jhrer begangenē und bekanten Mißhandelung *E. S* und *R. G. P.* Weib mit dem Feuer/ *G. P* und *G. VV* aber mit dreyen glüenden Zangengriffen gerissen/ und mit dem Rade vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V. R. W.

III.

An Wolf Schlegeln Hauptman zu Köthen. *Mens. Feb. An.* 1583.

Ist die gefangene *VV. V. A.* nachgelassene Wittib von einen Weibe/ die Michalische genant/ so vor wenig Tagen zu Gröbzigk vorbrand/ bezüchtiget worden/ daß sie mit denen Elben umgehen könte/ und sie hätte sie dem jungen Jobst von Wulcknitz zugebracht/ und als sie darauff in gutem bekant/ daß sie vor dreyen Jahren gemelten von Wulcknitz die Elben dadurch eingebracht/ daß sie ihren Urin uff den Mist gehen lassen/ und den Knaben dreymahl darüber geführet/ do hätte er derselben Elben zwey paar bekommen/ darvon er denn euerm Bericht noch so kranck/ daß er bißweilen darnider fällt/ und zum armen Menschen worden ist. Und als ihr sie ferner durch Richter und Schöppen befragen lassen von weme sie die Elben hätte/ hat sie selber freywillig bekant/ daß sie vor dreyen Jahren auff dem Anger vor Beindorff der Gänse gehütet hätte/ do wäre der Teuffel in eines Mannes Gestalt/ in einem schwartzen Rock bekleidet/ zu jhr kommen/ der hätte jhr angemutet/ sie solte bey jhm schlaffen/ darauff hätte sie geantwortet/ was er an jhr ersehen/ oder er theils an jhr hätte. Als er aber ferner bey jhr angehalten/ hätte sie sich nidergelegt/ und also seines Willens gepflogen/ und das wäre das erstemal/ daß sie mit dem Teuffel zu schaffen gehabt/ darnach wäre er zum andernmal vorm Jahre im Sommer zu jhr kommen/ und hätte daselbst abermals Unzucht mit jhr getrieben/ sie hätte aber von jhme gar nichts zu Lohne bekommen/ und könte wohl erachten/ daß sie die Elben von niemand anders als vom Teuffel hätte/ weil sie zweymahl mit jhme gebulet. Do nun die Gefangene auff jhrem gethanen Bekäntniß vor Gerichte freywillig beharren/ oder deß sonsten wie Recht überwiesen würde: So möchte sie von wegen solcher begangenen und bekanten Zauberey mit dem Feuer vom Leben zum Tode billig gestrafft/ mit der scharffen Frage aber mag sie uff andere ungewisse Thaten nit angegriffen werden/ V. R. W.

IV.

An die befehlichshabere zu Wernigeroda. *Mens. Ian. An.* 1583.

Hat *C. T.* in scharffen Fragen bekant/ und außgesagt/ daß sie mit dem bösen Feinde Gemeinschafft gehabt/ und zu etlichen mahlen Unzucht getrieben. *Item*, daß sie vor dreyen Jahren Matthes Herman zwey paar gute Kinder/ wie sie es nennet/ oder Elben zugebracht/ derowegen/ daß er ihr einen Scheffel Korn vorweigert/ auch ferner der Hantmanschin zu Denstadt/ so jhr ein Schock Flachs versaget/ drey paar weiße und schwartze/ die reissende guten Kinder genant/ in die Augen gebracht/ und jhnen nachmals wider geholffen/ und von Herman einen Scheffel Korn/ von der Hartmanschen aber einen Scheffel Weitzen bekommen/ alles nach fernern Inhalt obangezogener jhrer Urgicht. Do jhr euch nun allbereit erkundiget hettet/ oder nochmals erkundigen würdet/ daß oberwehnete Personen von jhr/ jhrem Bericht nach/ beschädiget worden/ und sie die Gefangene würde uff solchem jhrem gethanen Bekäntniß vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß sonsten wie recht überwiesen: So möchte sie von wegen solcher jhrer begangenen und bekanten Zauberey mit dem Feuer vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V. R. W.

V.

Iudem M. Iulio, An. 1583.

Haben *M. L.* und die Vogelmansche/ so ein Weib von 86. Jahren/ bekand/ daß sie beyde/ mit den Teuffeln Lucifer und Rauschen gebulet/ und Unzucht getrieben/ und daß sie *M. L* von der Dreßlern gute Kinder angenommen/ und ein paar/ so sie von der Krē-

ckischen bekommen / und Weißgelbe gewesen / und noch ein paar / so darzu geflogen / und schwartz gewesen / Meister Hansens Kinde / daß er sich mit jhr im Garten gescholten / zubracht habe / auch auß Geheiß deß Lucifers / Hennig Tappen sein Weib und Kinder bezaubert / daß sie kranck und krum worden. Dergleichen / daß sie die Vogelmanschen der Flustischen Sohne gute Kindere in sein Gemächte gebracht / dieweil er jhr ein Fuder Holtz nicht führen wollen / auch einem Kühehirten / und deß Schweinschneiders Kinde etliche gute Kindere / darvon deß Schweinschneiders Kind verstorben / zugebracht. Do sie nun beydes uff solchem jhrem gethanen Bekändniß vor Gerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen würden / So möchten sie alle beyde / sonderlich do jhr euch allbereit erkundiget hättet / oder nochmals erkundigen würdet / daß solche Beschädigung e alle / oder eines Theils gewiß und in Warheit also geschehen / von wegen solcher jhrer begangenen und bekandten Vorbrechungen mit dem Feuer vom Leben zum Tode gestrafft werden. Und weil die Friederichen / und Trumpelmansche der Vogelmanschen Bezüchtigung nicht geständig seyn / So seyd jhr auch ohne andere gnugsame *indicien* wider sie und die jenigen / so vermöge der Gefangenen Bericht / auß deß Teuffels geheyß und der Chrystal gleicher Laster bezüchtiget worden / etwas vorzunehmen nicht befugt / V. R. W.

VI.

Gommern an Amtschösser Julium Sperbern. *Mens. Sept. Anno 1584.*

Hat *G. VV.* als sie vermöge unsers vorigen Urthels mit der Scharffen Frage angegriffen worden / außgesagt und bekant / daß sie Paul Zeigers / und Thomas Schneiders Eheweibere / die gute Holden durch Zauberey und ins Teuffels Namen zugefüget / auch Georg Spandens erstes Eheweib / nunmehr S. bezaubert / daß sie gar verdorret / wie dann dieselbe andern Bericht nach an solcher Kranckheit gestorben / und biß an jhr Ende über die Gefangene geschryen. Ingleichen hat *Inquisitin* bekant / daß sie dem Krüger daselbst zu Gommern die gute Holden durch jhre Zauberey in die Augen gebracht / daß er eine Zeit nit sehen können / nur alleine auß der Ursache / daß er jhr einmal gefluchet. Ferner / hat sie gestanden / daß sie mit einem Teuffel / der sich Juncker Hans genant / bey 7. oder 8. Jahren gebulet. Do jhr euch nun allbereit erkundiget hättet / oder würdet euch nochmals erkundigen daß obgedachte Personen an jhrer Gesundheit gewiß und in Warheit beschädiget worden weren / und die Gefangene würde auff jhrem gethanen Bekäntniß vor Gerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen / So möchte sie von wegen solcher begangenē / und bekandtē Zauberey nach scherffe der Rechte mit dem Feuer vom Leben zum Tode gestrafft werden / V. R. W.

VII.

Brandēburg an Rath der Neustat / *Mens. Maio, Anno 1586.*

Hat der Gefangene *I. K.* in scharffer Frage bekant und außgesagt / daß er sich mit dem Teuffel verbunden / und gegen jhm sich mit Leib und Seel verschrieben / wann er heut oder morgen jhn begerete / daß er sein eigen seyn wolle: Item / daß er dem Pfarherrn zu Leubnitz / Andreas Schirmern zu Kesseldorff / und Bernhard Asmussen deß Pfarherrn zu Lehmen Eheweibe durch Zauberey Schaden am Leibe zugefüget / vnd Matthes Schirmern zu Seidewitz durch Zauberey in einem Wetter Hauß und Hoff angesteckt / Und es hat sich die Erkundigung befunden / daß obgemelte Personen unversehener weise am Leibe und jhrer Gesundheit beschädiget / Matthes Schirmern und sein Hauß und Hoff durch ein Wetter angesteckete / und abgebrandt worden. Do nun obgemeldte *I. K.* vff seinem gethanen Bekäntniß vor Gerichte freywillig verharren oder deß sonsten wie recht überwiesen würde: So möchte er von wegen solches mit dem Teuffel gehabten Vorbündnüß und wegen geübten Zauberey mit dem Feuer vom Leben zum Tode gestrafft werden / V. R. W.

An Hansen

IIX.

Hat *C. B.* in scharffer Frage / damit sie vermöge unsers jüngsten Rechtspruchs angegriffen werden / auch hernachmals in guten bekand / daß sie ungefährlich vor 8. Jahren von einer Weibesperson / die Krausseköppische genant / einen Segen / dadurch sie Menschen und Viehe die fahrende Dinger zu und abgegnen könte / gelernet / und daß sie jhr zugesagt / einen Mann zuzuweisen / der jhr nicht allein die Kunst besser als sie / sondern auch viel anders mehr lehren könte / und daß darauff eine Mannesperson / so schwartze Kleider angehabt / zu jhr in einē Garten kommen / mit welchen sie sich verbunden / daß sie sein Bule und eigen seyn / auch sich von Gott abe / und zu jhme begeben wolte / und solcher jhr Bule auch dieselbige Nacht zu jhr ins Bette kommen / und sie mit jhm seinen Willen vollbracht / dargegen er jhr einen Thaler gegeben / mit Zusage sie reichlich zuernehren. Item / daß er jhr hernach auch zwo Wurtzeln / so er Yrenwurtzel genant / zu dem Ende gegeben / daß sie Menschen und Viehe damit bezaubern solte / und daß sie etwas von solcher Wurtzel und Wasser gemischet / und einem Herman Baurmeister genant / auß Haß / für jenen Hoff in den Fahrweg in aller *&c.* nahmen gestossen / daß seine Pferde kranck worden / auch eines gestorben *lt.* daß sie einen andern Dieterich genant / so jhrem Mann wider jhren Willen ein Hauß abgekaufft / in einem Kohl / darunter sie Unschlied / und etwas von obberürter Wurtzel gethan / die fahrende Dinger zugesegnet / davon er ein lahm Bein bekommen / sie hätte solche jhre Kunst andern dreyen Weibern auch gelernet / *&c.* Do jhr euch nun allbereit erkundiget hättet / oder nochmals erkundigen würdet / daß obbemelte Personen erwehnete Schäden gewiß und in Warheit also erfunden / und empfangen / und die Gefangene uff jhrem gethanen Bekäntnüß / sonderlichen auch daß sie mit dem Teuffel sich in Verbündnüß eingelassen und gebulet / vor Gerichte freywillig verharren würde: So möchte sie wegen solcher jhrer begangenen und bekantē Mißhandlung mit dem Feuer vom Leben zum Tode gestrafft werden / V. R. W.

IX.

Lichtenstein an Schössel *Mens. Jun. An. 1593.*

Hat gefangene *Inquisitin*, als sie zu folge unserm jüngstgesprochenen Urtheil mit scharffer Frage angegriffē wordē / bekandt und gestanden / daß sie nachfolgende Wort / wer mich scheuft / den schiesse ich wieder / in aller Teuffel Namen gesprochen / und zugleich Sand mit auffgerafft / denselbigen ins Teuffels nahmen hingeworffen / und dadurch George Hertteln / und seinem Weibe ihren Schmertzen und Kranckheit zugefüget und beybracht: Do jhr euch nun allbereit erkundiget hättet / oder nochmals erkundigen würdet / daß gedachter Hartel und sein Weib durch Zauberey an jhrer Gesundheit schaden genommen / und die Gefangene würde uff jhrem gethanen Bekäntniß vor Gerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen: So möchte sie von wegē solcher begangenen und bekanten Zauberey mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft werden / und jhr seyd ohne neue *Indicia* sie ferner peinlichen fragen zulassen nicht befuget V. R. W.

X.

An Moritz und Erhard Zanthier / gebrüdern zu Saltzforch / *Mens. Jun. An. 1593.*

Ob gleich die gefangene R. R. in scharffer Frage / damit sie vermöge unsers vorigen Urtheils angegriffen worden / sich zu keiner Zauberey bekant hat / dieweil sie aber dennoch nach der Tortur in gutē außgesagt / daß sie bey 12. Jahren mit dem bösen Feind gebulet / und zu schaffen gehabt / und von jhme alle 8. Wochen ein paar Elben gebohren / derer sie ein paar Ortheien Tochter hätte zugewiesen / ein paar einem Hunde in einem bissen Brod gegeben / davon derselbe einen hefftigen und jmmerwärenden Husten bekommen / und die andere an heimliche Oerter gegossen / *&c.* Do jhr euch nun allbereit erkundiget hättet / oder nochmals erkundigen würdet / daß oberwehnten Ortheien Tochter durch Zauberey gewiß und in warheit Schaden zugefügt worden / und die Gefangene R. R. würde auff jhrem gethanen Bekäntniß vor Gerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie

recht

recht überwieſen/ So möchte ſie ſolcher begangenen und bekandten Mißhandlung halber/ mit dem Feuer vom Leben zum Tode geſtrafft werden/ V. R. W.

An Bürgermeiſter/ Richter und Rathmanne zu Borche/ *Menſ. Novemb. Anno 1594.*

XI.

Hat die gefangene *M. K* in ſcharffer Frage/ damit ſie zu folge unſerm nechſten Urtheil abermals angriffen worden/ bekandt und außgeſagt/ daß ſie vor 30. Jahren mit dem Teuffel ein Verbündnüß gemacht/ und mit jhme biß dahero fleiſchliche Unzucht getrieben/ auch mit Zauberey und Gifft vielen Leuten/ an jhrem Leib/ Leben üd Gütern Schaden zugefüget/ &c. Do ſie nun uff ſolchem jhrem gethanen Bekäntnüß/ wie jtzo daſſelbe nach der Tortur/ und auſſerhalb deß Orts/ alda ſie peinlich befraget/ und unterſchiedlichen widerum/ vorgeleſen und vorgehalten worden/ vor den Gerichtsperſonen freywillig vorharren/ und es ſich in gehaltener Erkundigung auch befinden würde/ daß denjenigen welche obgemeldte Gefangene in jhrer Urgicht namhafft gemacht/ an jhrem Leib/ Leben und Gütern ſchaden geſchehen: So möchte die Gefangene von wegen ſolcher mit dem Teuffel begangenen und bekanten unmenſchlichen Unzucht und Zauberey mit dem Feuer vom Leben zum Tode geſtrafft werden/ V. R. W.

Iudem. Eod. Menſ. & An.

XII.

Hat die gefangene Joachim Zimmermanniſche in ſcharffer Frage bekandt und außgeſaget/ daß ſie vor 30. Jahren mit dem Teuffel ein Vorbündniß gemacht/ und biß anhero fleiſchliche Unzucht mit jhme getrieben/ auch durch Zauberey und Gifft etlichen Leuten am Leib/ Leben und Gütern Schaden zugefüget/ &c. Do jhr euch nun allbereit erkundiget hättet/ oder nochmals erkundigen würdet/ daß denjenigen Perſonen/ ſo bemeldte Gefangene in jhrer Urgicht namhafftig gemacht/ an jhrem Leib/ Leben und Gütern ſchaden geſchehen/ und die Gefangene würde uff jhrem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig vorharren/ oder deß ſonſten wie recht überwieſen: So möchte ſie von wegen ſolcher mit dem Teuffel begangenen und bekanten unmenſchlichen Unzucht und Zauberey mit dem Feuer vō Leben zum Tode geſtrafft werden/ V. R. W.

Giebichenſtein/ an Amtmañ Gall Ciriax. *Menſ. Aug. An. 1594.*

XIII.

Hat *A. H.* erſtlichen in ſcharffer Frage/ und hernach auch in guten bekandt und außgeſagt/ daß ſie von unſerm lieben HErrn Gott abgefallen/ und nun ins dreyſigſte Jahr mit dem böſen Feind/ ſo in Mannesgeſtalt zu jhr kommen/ Gemeinſchafft gehabt/ und unmenſchliche Unzucht getrieben. Do ſie nun uff ſolchem jhrem gethanen Bekäntnüß vor Gericht freywillig vorharren/ oder deß ſonſten wie recht überwieſen würde: So möchte ſie von wegen ſolcher mit dem böſen Feind dem Teuffel gehabten Gemeinſchafft/ und begangenen und bekanten unmenſchlichen Unzucht/ mit dem Feuer vom Leben zum Tode geſtrafft werden/ Aber anderer ungewiſſen Thaten halber/ ſeyd jhr ſie mit fernerer ſcharffer Frage angreiffen zu laſſen nicht befugt/ V. R. W.

Voigſtedt/ an Henrich Rittling Amtmañ *Menſ. Iun. An. 1597.*

XIV.

Hat *K. VV.* ſonſt Kete Neckelin genant/ in gudten bekandt/ daß ſie Tobias Krahmers Eheweib/ ſo groß reiſſen/ reuten und toben im Haupt Tag und Nacht gehabt/ die Elben wie ſie es nennet/ derer vier paar geweſen/ zugebracht und jhr alſo ſolche Kranckheit und Schmertzen und Zauberey zugefüget. Do ſie nun uff ſolchem jhrem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß ſonſten wie recht überwieſen würde: So möchte ſie von wegen ſolcher begangenen und bekanten Zauberey mit dem Schwerd vom Leben zum Tode geſtrafft werden/ V. R. W.

Eidem M. Iulio. An. 1597.

XV.

Haben *K. VV.* und *G. S.* als ſie vermöge unſers jüngſtgeſprochenen Urtheils mit ſcharffer Frage angegriffen worden/ bekandt daß ſie mit dem Teuffel ein Verbündnüß gemacht/ und mit demſelbigen gebulet/ und Gemeinſchafft gehabt/ auch denen in jhren Urgichten benandten Perſonen/ durch Zauberey/ und zubringung der Elben/ wie ſie es nennen/ an jhrer Geſundheit Schaden zugefüget/ do ſie nun uff ſolchem jhrem gethanen Bekäntniß vor Gericht freywillig verharren/ oder deß ſonſten wie recht überwieſen würden: So möchten ſie beyde von wegen ſolcher mit dem Teuffel gemachten Verbündniß/ und gehabten Gemeinſchafft/ wie denn auch der geübten Zauberey mit dem Feuer vom Leben zum Tode geſtrafft werden. Was aber die andere Perſonen/ welche von denen beyden Gefangenen auch der Zauberey halber beſchüldiget worden/ anlanget/ mag auff jhre bloſſe Bezüchtigung in Mangelung anderer und kräfftiger *inducien* wider dieſelben nichts fürgenommen werden/ V. R. W.

Budiſſen an Richter und Schöppen/ *Meſſ. Nov. An. 1599.*

XVI.

Hat die gefangene *VV.* Broſii Borſchen ſeinen Jungen begoſſen/ davon derſelbige Blind worden/ Vnd wiewohl deß Jungen Mutter/ und der Junge ſelbſt jhr ſolches mit allen Vmſtänden unter Augen geſagt/ So hat ſie doch anfänglichen den goß verneinet/ hernach aber/ wie man jhr ein geringe Bandt anlegen laſſen/ geſtanden/ daß ſie jhn begoſſen/ der Meynung/ daß er nur mit einem Auge Blind werden ſolte/ und endlichen als man jhr Gnade zugeſagt/ freywillig bekandt/ daß ſie zu dem goß dieſe Wort geſagt/ der Junge ſol verblinden ins Teuffels nahmen/ und jhn alſo bezaubert/ daß er in beyden Augen blind worden/ darauff ſie denn auch in ſcharffer Frage/ damit ſie angegriffen worden/ verharret/ Da jhr euch nun eigentlich erkundiget hättet/ oder nochmals erkundigen würdet/ daß der Junge bald nach empfangenen goß blind worden/ und die Gefangene würde uff jhrem gethanen Bekäntniß vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß ſonſten wie recht überwieſen/ So möchte ſie von wegen ſolcher begangenen und bekanten Zauberey nach Gelegenheit dieſesfalls/ weil jhr von euch Gnade verſprochen/ und über jhr gütliches Bekäntnüß/ mit der Tortur wieder ſie vorfahren worden/ mit dem Schwerd vom Leben zum Tode geſtrafft werden/ V. R. W. Was aber die gefangene Chriſtina anlanget/ weil wider ſie keine gewiſſe Vnthaten/ ſo durch Zauberey zu Werck gerichtet/ und dero ſie inſonderheit verdächtig angegeben worden: So mag auch uff ungewiſſe Thaten wider ſie mit ſcharffer Frage nicht verfahren werden/ ſondern ſie wird der gefänglichen Hafft uff einen gewönlichen Vrfrieden billich entlediget/ V. R. W.

Weißenſee an Raht/ *Menſ. Iul. An. 1603.*

XVII.

Haben beyde gefangene Weibesperſonen *G. R.* und *VV. C* in guten bekandt/ daß ſie mit dem Teuffel ein Verbündniß gemacht/ umgangen und zuſchaffen gehabt/ auch mit jhme unnatürliche unmenſchliche Vnzucht getrieben/ und inſonderheit auch *VV. C.* daß ſie etlichen in jhrer Auſſage benandten Perſonen durch Zauberey an jhrer Geſundheit ſchaden zugefüget/ alles nachfernerm Jnhalt jhrer gethanen auſſage. Do ſie nun beyde uff ſolchem jhrem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß ſonſten wie recht überwieſen würden: So möchten ſie von wegen ſolcher mit dem Teuffel gehaltenen Gemeinſchafft uñ gemachtes Verbüntniß mit dem Feuer vom Leben zum Tode geſtrafft werden/ V. R. W.

Lauchſtedt/ an Schöſſer *Menſ. Feb. An. 1604.*

XIIX.

Hat die Gefangene Weibsperſon von Hohenweide die Haferkaſtin genant/ in guten bekädt unnd außgeſagt/ daß ſie die zu Halle gerechtfertigte Thor Vrſul nicht allein gelehret und unterrichtet/ wie ſie den Leuten die böſe Elben zu bringen/ und jhnen dieſelben wider benehmen ſolte/ ſondern ſolches auch an etlichen zuverrichten jhr befohlen/ inmaſſen von jhr geſchehen. Deßgleichen/ daß ſie gedachter Thor Vrſul auch den böſen Feind zum Bulen zugewieſen/ mit welchen ſie die Thor Vrſul auch Gemeinſchafft gehabt/ und Teuffeliſche unmenſchliche Vnzucht begangen/ und daß auch ſie die gefangene Haferkaſtin ſelber mit dem Teuffel umgangen/ und dergleichen Gemeinſchafft gehabt/ unnd Vnzucht getrieben/

nach mehrern Jnhalt der übersanden *Inquisition acten*. Da nun die gefangene auff jhrem gethanen Bekäntniß vor Gerichte freywillig verharen / oder deß sonsten wie recht überwiesen würde: So möchte sie von wegen solcher mit dem Teuffel gehabten Gemeinschafft / auch begangenen unnd bekandten unmenschlichen Unzucht mit dem Feuer vom Leben zum Tode gestrafft werden / V. R. W.

XIX.

Eidem, Mens. & Anno eod.

Hat die gefangene Weibsperson von Neukirchen / die Külbin genant / in guten außgesagt / und bekant / daß sie den Leuten nicht allein die böse Elben vertriebē / sondern dieselbige jhnen auch zugebracht / welches sie von der Haferkastin gelernet. Jngleichen hat sie bekant / daß sie mit dem Teuffel Gemeinschafft / auch mit demselben offt und vielmals Teuffelische Unmenschliche Unzucht getrieben / ꝛc. Da nun die Gefangene uff jhrem gethanen Bekäntniß vor Gerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen würde: So möchte sie von wegen solcher mit dem Teuffel gehaltener Gemeinschafft / und auch begangenen und bekanten unmenschlichen Unzucht mit dem Feuer vom Leben zum Tode gestrafft werden / V. R. W.

XX.

Sangerhausen an Michael Tryller Schöffern *Mens. Ian. Anno* 1608.

Hat die gefangene *V. M.* in guten bekant und gestäden / daß sie sich mit jhrer Nachbarin einer mit Nahmen Else verglichen / Joachim Volkraden und seinen beyden Söhnen / als sie uff Hansen Böttichers Hofe zu Bolsfeld in der Scheuren getroschen / der Ursachen halber / daß sie jhnen ein wenig Gersten versaget / Queckſilber ins Trincken zu schütten / inmassen auch geschehen / und sie das Trincken vor die Scheune gesetzt / dahero Vollrath und seine beyde Söhne grosse Leibes Beschwerung überkommen / und daß sie Caspar Gebharten / deßgleichen Hansen Riethmüllern und seinem Weibe zu Bolfeld die bösen Dingere oder Elben in Kopff und Leibe durch Zauberey zubracht. Ferner hat *Inquisitin* bekant / daß sie mit dem Teuffel umgangen / und zu unterschiedenen malen mit jhme zuschaffen gehabt / und unmenschliche / unnatürliche / uñ verbottene Unzucht getrieben / sie hätte den Teuffel Schönhanß nennen und heissen müssen / welcher offtmals beyden in jhrem Wittibenstande / auch bey jhres vorigen Ehemannes Leben / wenn er abwesend gewesen / mit jhr gessen und getruncken / und wenn er ankommen / habe er jhr einen Bauch voll Milch mit gebracht / so er durch seinen Rachen in ein Gefäß / welches sie jhme dargestellet / außgespien / darauß sie hernach Butter und Käse gemacht / solches zum theil im Hause verbraucht / Theils auch verkaufft / das übrige aber vor das Viehe / auch wol gar hinweg geschüttet. Wenn sie zu jemands Zorn und unwillen getragen / und demselben die Elben zubringen wollen / hätte jhr Bule Schönhans in ein Milch / oder Wasser Gefässe eine *Materiam* auß seinem Rachen fallen oder treuffen lassen / davon die bösen Dinger oder Elben zugerichtet wordē / welche sie folgends in jhren Mund genommen / und in jhres Bulen Schönhans / oder seiner hellischen Gesellschafft Nahmen / in dessen Kopff oder Leib / wohin sie die begeret und haben wollen / von sich geblasen / darauff die Person / d er es gegolten / die bösen Dinger alsobald bekommen: Und es hat sich in gehaltener Erkundigung gewißlichen und in Warheit befunden / daß obbenanten Personen durch Zauberey an jhrer Gesundheit Schaden zugefüget worden / Alles nach mehrern Jnhalt jhrer Außsage / und der andern uns zugeschickten *inquisition Acten*. Do nun die Gefangene uff jhrem gethanen Bekäntniß für Gerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen würde: So möchte sie von wegen solcher mit dem Teuffel gehaltenen Gemeinschafft / auch begangenen unnd bekandten Zauberey mit dem Feuer vom Leben zum Tode gestrafft werden / V. R. W.

XXI.

Sittichbach / an Rudolff Sonnebergen / Vorwaltern / *Mens. Aug. Anno* 1601.

Hat die gefangene *C. I.* bekandt und gestanden / daß sie mit dem Teuffel vor 28. Jahren / ungeachtet jhr Ehemann noch am Leben / ehelichen verbunden / und daß sich derselbe Lucas / und er sie Margaretichen genandt / Er wäre znm ersten mahl zu Königshofen zu jhr kommen / und zu jhr gesagt / wenn sie seines Willens pflegen wolte / sie jhr Lebēlang gnug haben solte / darauff sie in der Stuben auff der Erden mit jhme unmenschliche und unnatürliche Unzucht getrieben / dafür er jhr einen Thaler zur Verehrung gegeben / welchen sie zu sich genommen / gewechselt / und außgeben / sieder deß wäre er noch zweymahl bey jhr gewesen / einmahl zu Treben / das andere mal zu Reuschen / domals er in Felde / als sie gegraset zu ihr kommen / weisse Strümpffe und einen Leinen Kittel an / auch einen Braunschweigischen Hut auffgehabt / und jhr zu Trebern 18. Gr und zu Reusche 1. Thaler deßwegen daß sie die unmenschliche Unzucht mit jhme vollbracht / gegeben und zugestellt / inmassen auch für 6. Jahren / gedachter jhr Bule / Lucas zu Rotterschirmbach dergleichen Unzucht mit jhr geübet / dafür sie von jhme einen Thaler empfangen. Als sie zur gefänglichen Hafft bracht worden / wäre er zu jhr in den Thurn kommen / und die verbottene Unzucht mit jhr abermals getrieben / jhr aber nichts geben / sondern sie vermahnet / sie solte nicht schreyen / noch etwas von jhme sagen / oder sonsten bekennen / wie denn auch endlichen jhr Bule Lucas an einem Mittwoch / als gleich der grosse Sturm-Wind gewesen / zu jhr ins Gefängniß kommen / und gesagt / sie würde bald andere Post und Bottschafft erfahren / und zugleich das Werck der unnatürlichen Unzucht mit jhr vollbracht / auch jhr den Rath gegeben / daß sie sich selbsten umbringen und erhencken solte / darzu er jhr einen Strick dargereichet. Nach deme sie aber es nicht thun wollen / er wieder von jhr gewichen / und den Strick mit sich genommen. Wann sie mit jhrem Bulen zuschaffen gehabt / hätte sie weisse Elben / und derselben allezeit zehen bekommen / so gelebet / spitze Schnäbel und schwartze Köpff gehabt / und wie die jungen Raupen hin und wieder gekrochen / welche sie zur Zauberey gebraucht / jhr Bule jhr auch / ehe sie mit jhm gebulet / etliche gebracht. Sie habe auch der Matthes Güntherin Kind ein böse Gesicht gemacht / in deme sie es angesehen / und angehauchet / darzu sie diese Wort gebraucht / Jch wölle daß du blind wärest / welches jhr Bule Lucas jhr also geheissen / und sie es in jhres Bulen Lucassen / und deß Teuffels Nahmen thun müssen. Ferner habe sie auch die weissen Elben mit schwartzen Köpffen in den Brantwein gethan / und darinnen zergehen lassen / dieselbe auch klein zerrieben / und in Kuchen gebacken / und solches uff jhres Bulen Lucassen Befehl / welcher gesagt / wann sie zu jemands Feindschafft hätte / solte sie demselben die Kuchen oder Brantewein beybringen / darauff er an Gliedern und Leibe übel würde geplagt und gemartert werden. Hierüber hat *Inquisitin* bekant / daß sie auff deß Pfarrherrns zu Rotenschirmbach Acker mit jhrem Messer einen Ring gemacht / und drey Elben dahinein gestecket / und vergraben / zu dem Ende / daß wer darüber gienge / Lahm werden / und reissen in den Gliedern überkommen solte / welches denn vorgedachtem Pfarrhern zu Rotenschirmbach gegolten / weil er sie auff der Kantzel öffentlich vor ein Zauberin außgeschryen / Sie hätte die Elben in aller Teuffel Nahmen eingegraben / und dazu gesagt / wer darüber gienge / der solte Lahm unnd krumb werden / unnd es hat sich in eingeholeter Erkundigung also befunden / daß Matthes Günthers kinde und andern Personen / durch Zauberey an jhrer Gesundtheit Schaden zugefügt worden / *&c.* Do nun die Gefangene uff jhren gethanen Bekäntniß vor Gerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen würde: So möchte sie von wegen

ſolcher mit dem Teuffel gehaltenen Gemeinſchafft und Verbündniß/ auch begangenen unnd bekandten Zauberey mit dem Feuer vom Leben zum Tode geſtraft werden/ V. R. W.

XXII.

Kalten Götheim an Valentin Gumperten Centgrafen. *M. Ian An.* 1613.

Hat die gefangene *D. M.* in ſcharffer Frage bekant/ und geſtanden/ daß vor 18. Jahren/ wie jhr Mann geſtorben/ und ſie traurig auff den Acker/ weil es damit jhrem Wunſch nach nicht fortgehen wollen/ herum gangen/ der böſe Feind in einem ſchwartzen Kleide und rothen Hute zu jhr kommen/ und jhr angemuthet/ ſie ſolte ſich jhme ergeben/ und wiewol ſie an den Füſſen geſehen/ daß es der Teuffel geweſen/ hätte ſie doch darein gewilliget/ jhme dem Teuffel die lincke Hand darauff gegeben/ und dargegen von jhme einen halben Gülden/ an halben Batzen angenommen/ auch hierauff mit jhme verbottene unmenſchliche Unzucht verübet und getrieben. Folgends darauff hätte ſie Gottes im Himmel gäntzlich ſich verziehen/ demſelben abgeſagt/ und daß ſie nimmermehr kein Theil an jhme haben wolle/ ſich erkläret: Zehen Wochen nach ſolchem Verlöbniß/ hätte ſie jhr Bule auff einer kurtzen Gabel/ ſo in jhrem Hauſe hinter dem Backofen geſtanden/ zum Tantze geführet/ welches nachmals deß Jahrs dreymal geſchehen/ an Walpurges/ Johannes/ und Jacobi/ zween Pfeiffer/ ſo jhr unbekandt/ hätten mit Schalmeyen auffgeſpielet/ und ſie für dem Tantze Mahlzeit gehalten/ Kraut/ Fleiſch/ Braten/ Brod und Wecke geſſen/ ſo ſie auß dem Wirtshauſe zu Rottenhauſen geholet. Einsmals ſey ſie ſelbſten mit dem böſen Feind in Keller gefahren und Bier geholet/ nach vollbrachter Mahlzeit und Tantze hätten ſie ſich berahtſchlaget/ wie ſie den Leuten ingleichen dem Viehe/ und allerhand Früchten Schaden zufügen möchten: Jhr Bule ſey allezeit nach ſolchen gehaltenen Conventen mit jhr heim zu Hauſe gefahren/ auch ſonſten ſieder jhrem Verlöbniß Wöchentlichen zweymal zu jhr kommen/ jhr einen halben Batzen mitgebracht/ und Vnzucht mit jhr getrieben. So offt ſie das Hochwürdige Abendmahl deß HErren gebraucht/ welches Jährlichen drey oder viermal geſchehen/ hätte ſie die Hoſtien widerum auß dem Munde genommen/ und dem Teuffel auff ſein Begehren geben/ was er damit außgerichtet/ wiſſe ſie nicht. Ferner hat die Gefangene bekandt/ und außgeſaget/ daß ſie Heinrich Deperten in ein Stücke Kuchen ſo ſie jhme zu eſſen gegeben/ ein Kreutlicht/ ſo ſie mit dem böſen Feind in Hertzberg geholet/ gethan/ davon er geſtorben/ welches dahero geſchehen/ daß er jhren Sohn einen Brüll Ochſen geheiſſen/ deßgleichen habe ſie deß Schultheiſſen Weibe in deß Teuffels Nahmen/ ein Kraut/ ſo in jhrem Garten/ ſtunde/ in den Weg geworffen/ davon deß Schultheiſſen Weibe/ als ſie daran geſtoſſen/ die Zehe an den Füſſen Schadhafftig worden. Vnd daß ſie auch George Müllers Knecht ein Stücke Kuchen/ darinnen vorgedachtes Kreutlicht geweſen/ gegeben/ darvon er geſtorben/ ſo ſie darum gethan/ daß er jhre Tochter haben wollen. Item/ daß ſie Hanſen Wildens Frauen zu zweyen malen Knoten angemachet/ die erſten Knoten habe nicht ſie ſelber/ ſondern der böſe Feind auff jhren geheiß gemacht. Item/ daß ſie fürm Jahre das Obſt in jhren und jhrer Nachbarn Gärten verderbet/ in deme ſie die kleinen Raupelein/ welche ſie in deß Teuffels Nahmen/ und auff ſein Geheiß außgeſchüttet in die Blüte gezaubert/ und daß ſie dieſes Jahr die Weſpen in die Erbſe gebracht/ ſo jhr der böſe Feind in einem Töpfflein gegeben/ dieſelbe in die Höhe in ſeinem Namen außgeſchüttet/ Es were jhr leid/ daß ſie den Leuten und Früchten alſo durch Zauberey Schaden zugefüget hätte: Vnd es hat ſich in genommener Erkundigung befunden/ daß vorangeregten Perſonen/ von der Gefangenen durch Zauberey an jhren Gliedmaſſen/ Leibe/ Geſundheit und Leben/ Schaden und Nachtheil iſt zugefüget worden/ inmaſſen die Zeugen auch dieſes außgeſagt/ daß die Gefangene eine lange Zeit ſey Hexerey wegen in böſem Geſchrey geweſen/ und in gemein vor eine Hexe iſt geſcholten und gehalten worden/ wie dann der erſte abgehörte Zeuge unter andern dieſes außgeſaget/ daß er und ſein Weib zu dreyen malen fürm Jahre auß jhrem Hauſe geſehen/ daß bey der Nacht ein Stranck Feuer/ fornen als ein Kopff/ hinten wie ein Schwantz anzuſehen/ über der Gefangenen Häuſer gefahren/ und ſo bald derſelbe Stranck Feuer über ſolches Hauß kommen/ er ſich gemählig herunter gelaſſen und verſchwunden/ ꝛc. Da nun die Gefangene auff jhrem gethanen Bekäntniß vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß ſonſten wie recht überwieſen würde: So möchte ſie von wegen ſolcher begangenen unnd bekanten Zauberey/ damit ſie den Leuten an Leib und Leben Schaden zugefüget/ auch daß ſie in Vergeſſung jhres Chriſtlichen Glaubens/ und Tauffgelöbniß mit dem Teuffel Verbündniß auffgerichtet/ mit demſelben umgangen/ zuſchaffen gehabt/ und unnatürliche unmenſchliche Unzucht verübet unnd getrieben/ mit dem Feuer vom Leben zum Tode geſtrafft werden/ aber mit anderweit ſcharffen Frage/ mag ſie/ weil ſonderlich auch keine andere und neue *Facta* angegeben worden/ oder ſie verdächtig/ nicht angegrieffen werden/ V. R. W.

XXIII.

Oſtraw/ an Schöſſer. *M. Iul. An.* 1613.

Hat die gefangene *M. H.* in guten bekant und geſtanden/ daß ſie Zauberey gelernet/ unnd ſich deſſen auch gebraucht/ die Böttcherin zu Löſen habe ſie unterrichtet/ wie ſie die böſen Dinger benehmen und andern zuweiſen ſolte/ habe jhr auch dieſes gerahten/ daß ſie keinen Tag ein Vatter Unſer beten/ ſondern den böſen Feind den Teuffel nennen/ und anruffen ſolte/ der Segen/ den jhr die Böttcherin gelernet hätte/ hieß alſo: Rauß jhr böſen Feinde auß den Beinen ins Teuffels Nahmen/ man müſſe mit dem Daumen Creutzen auff die Beine ſtechen/ und wenn ſie es einem andern Menſchen zuweiſen wolte/ müſſen folgende Wort gebraucht werden: Da weiſe ich dich hin in das Menſche/ wie derſelbe Menſch nun mit Nahmen heiſe/ ins Teuffels Nahmen/ und ſolleſt ſo lange bey jhme bleiben/ und Wohnung bey jhme machen/ biß du wider von jhme getrieben wirſt/ darzu man gar nit beten dürffe/ und von 8. Menſchen könte ſie die böſen Dinger treiben/ von dem neunten aber nicht/ derſelbe müſſe ſie behalten/ biß daß er ſtürbe. Vorgedachte Böttcherin hätte jhr ferner gelernet/ die böſen Dinger anfänglichen in einen Diſtelſtrauch zuweiſen und wie ſie jhr ſolches gerahten/ welches drauſſen im Graſe geſchehen/ were jmmer ein ſchwartzer Rabe bey jhr hergangen/ ſo der Böttcherin Bule geweſen/ welchen nach jhrem Abſterben/ jhre Tochter zum Bulen angenommen/ dieſelbe hätte auch jhr der *Inquiſitin* einē Hahnen zum Bulen zugewieſen/ den ſie Juncker Hahn geheiſſen/ derſelbe wann er mit jhr zuthun gehabt/ were ein alter Mann in grauen Bart und Blau bekleidet geweſen/ hätte keine Füſſe/ ſondern nur Hundes Klauen/ und einen rohten Federbuſch auffgehabt/ mit welchem ſie offt und vielmals zugehalten und zuſchaffen gehabt/ alſo daß ſie nicht gedencken könte/ wie offt es geſchehen. Er hätte ein Eyßkalt Ding gehabt/ welches doch nicht ſonderlichen groß geweſen/ darauff ſie nach vertrichteten Wercke alle viertel Jahr ein paar Elben gezeuget/ welche eines Fingers läng geweſen/ und gantz puntſtreffig außgeſehen wie die Raupen/ welche die Böttcherin jhrem Sohne zubracht/ und weil derſelbe ſich nach jhr nit gehalten/ hätte ſie darzugeholffē/ daß ſie von jhme nicht hätten können gebracht werden/ und wiewol nach der Böttcherin Tode/ einer/ Glorius Spielmann genant/ ſolche Unholden oder Elben von bemeltem jhrem Sohne treiben wollen/ hätte ſie es doch verwehret/ daß er ſie behalten müſſen/

darbey sie diese Wort geredet/ jhr Elben weichet nicht auß dem Nest/ sitzet da jhr gesessen habt/ auch darzu ferner Jnhalts jhrer Aussage drey Wachsliechter/ einen Pfennig Spiegel/und für einen Pfennig weisse Stecknadeln gebrauchet. Ferner hat *Inquisitin* bekandt/ daß vorgedachter Juncker Hahn jhr zum ersten mahl einen Thaler gegeben/ welcher aber wieder wegkommen/ unnd sie deß Thalers wenig genossen/ Hernach hätte er jhr Eyer bracht/ aber auff einmahl über eines nicht: Sie wäre nur zweymahl auff dem Blockersberge gewesen/ und uff einer Ofenrücken zur Feurmaur obennaus und nirgends an ins Teuffels Nahmen hienauß gefahren. Vorgedachte Böttcherin jhre Nachbarin hätte sie mit einer Salbe geschmieret/ darauff sie beyde in einem Augenblick uffm Blockersberge gewesen/ daselbsten hätten sie Kuchen gebacken/ und Bier getruncken/ aber keinen Wein/ auch gedantzet/ und wären die Spielläute Sackpfeiffer und Trummelschläger/ Wann sie dahin kämen/ vorbleiben sie ohne gefehr ein paar Stunden beysammen/ und hätte allezeit eine junge Braut den Vorreyen/ darzu sich jhrer so viel und von hundert Meilen Wegs her uffm Blockersberge finden thäten/ so man nicht alle zehlen köndte. Es würden die Zauberinne sehr böse uff sie werden/ daß sie so viel bekandt und außgesagt habe: Und es hätte sich in eingeholeter Erkundigung befunden/ daß der Gefangenen jhr Sohn die Elben oder bösen Dinger gewißlichen gehabt/ inmassen jetztgenandter jhr Sohn selbsten der Gefangenen seiner Mutter solches geziehen uñ schuld gegeben/ &c. Do nun die Gefangene uff jhrem gethanen Bekändtniß vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß sonsten wie recht überwiesen würde: So möchte sie von wegen solcher begangenen und bekanten Zauberey/ unnd daß sie mit dem Teuffel umgangen/ zuschaffen gehabt/ und unnatürliche Unzucht verübet unnd getrieben/ mit dem Feuer vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V. R. W.

XXIV.

Ostrau/ an Schösser. *Mens. Sept. Anno* 1613.

Hat die Gefangene *I. S.* in jhrer Urgicht/ unnd dann auch hernach in guten bekandt und gestanden/ daß sie Zaubern gelernet/ unnd sich dessen auch gebrauchet/ und das anfänglichen die gerechtfertigte *M. T.* jhr jhren Bulen/ so sie Juncker Hans hiesse/ zugewiesen/ welcher uffm Felde/ da sie Graß geschnitten/ zu jhr kommen und gesagt/ junge Frau wolt jhr mich haben/ darauff sie jhm/ ungeachtet sie jhren Ehemann gehabt/ angenommen/ und mit jhme zu schaffen gehabt/ das erste mal hette er jhr einen Thaler gegeben/ so wieder zerschmoltzen und wegkommen. Solchen jhren Bulen hätte sie 4. Jahr gehabt/ unnd im Hause uff dem Boden gehalten/ so jhr zwar anfangs viel zu bringen zugesaget/ aber solches nicht gehalten/ sondern jedesmahl nur etwan auff ein 2. oder 3. Pfennig werth zubracht/ sie hätte mit jhme böse Dinger oder Elben erzeuget/ die sie in ein Töpfflein gesetzet/ unnd jhnen Brod zu essen gegeben/ theils auch ins Wasser geworffen/ daß sie weg geschwommen/ weil sie dieselbe nicht allewege haben wollen/ wann sie aber solche einem Menschen zugebracht/ oder abgetrieben/ hätte sie zugesagt/ hin in aller hundert Teuffel nahmẽ/ unnd daß sie insonderheit denen in jhrer Urgicht bemelten Personen die Elben oder Vnholden zugebracht/ auch Paul Hennigen seine Schaffe mit 2. paar Elben/ die sie ins Hew gethan/ getödtet vnd vmbbracht. Wie sie dann auch ferner bekandt vnd außgesagt/ daß sie mit der gerechtfertigten Taschin und Kuntzen Ortheien uff dem Blockersberge gewesen/ sie wären vor dem Dorffe Lösseln uffgesessen/ unnd Ofenrücken/ die sie mit roter Salben geschmieret/ so jhnen jhr Juncker Hanß gebracht/ hienauß gefahren in aller Teuffel Nahmen/ und mit der Butter/ die der kurtzen Ortheien Bule/ Juncker Caspar genandt/ gebracht/ Kuchen gebacken/ Die *A. S.* derer Bule Juncker Greger geheissen/ wäre nach jhnen uff den Blockersberg gefahrẽ kommen/ und hätte auch helffen Kuchen backen/ um Mitternacht wären sie weggefahren/ und gegen Morgen widerkommen/ der alte *A. S.* wäre auch uffm Blockersberge gewesen/ und mit der Teschin so krum lahm wäre/ getantzet und gesprungen/ ingleichen auch *M VV.* der auch ein Zauberer wäre/ und hätte ein Frau Teuffelin/ die hüpsch unnd schön wäre/ unnd einen schwartzen Leinwandten Rock mit einem Vorstadt-Schweiffe trüge/ so jhme auch in einer schwartzen Laden Geld gebracht/ jhr Bule wäre in Thurm/ darinnen sie gesessen/ in Gestalt einer grauen Ganß bey jhr gewesen/ unnd hätte sie zweymahl mit jhme zuschaffen gehabt/ sie hätte zwar anfangs mit dem bösen Geiste ein Vorbündnüß gehabt/ er jhr auch zugesagt/ darvon zu helffen/ und solte jhr das Trecken nicht wehe thun/ es wäre aber alles erlogen/ derowegen wölte sie jhn nun nicht mehr haben/ sondern beten/ Und es hat sich in Erholeter Erkundigung befunden/ daß sie von der Gefangenen nahmhafft gemachte Personen bezaubert worden/ auch Paul Hennigen seine Schafe/ derer ohne gefehr 18. oder 20. gewesen/ hingefallen und gestorben/ &c. Do nun die Gefangene *I. S.* auff jhrem gethanen Bekäntniß vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß sonsten wie recht überwiesen würde: So möchte sie von wegen solcher begangenen und bekanten Zauberey/ und daß sie mit dem Teuffel umgangen/ zuschaffen gehabt/ unnd unnatürliche unmenschliche Unzucht verübet unnd getrieben/ mit dem Feuer vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V. R. W.

XXV.

Wölckenstein/ an Bürgermeister uñ Rath. *Mens. Maio. Anno* 1614.

Hat der Gefangene *C. G.* in scharffer Frage/ damit er Jnhalts unsers Nehesten euch ertheileten Rechtspruchs angegriffen worden/ bekant und gestanden/ daß er auß unterschiedenen Sterbehäusern in Wolckenstein/ auch an andern Orten und Häusern mehr/ so in den vorigen uns zugestandten *Actis* namhafftig gemacht worden/ Betten/ Kleidere und andere Sachen gestolen/ und stelen helffen/ deßgleichen/ daß er einen Todenkopff in seiner Stuben hengen gehabt/ welchen er auß einem Grabe/ so er uffgemachet/ darinnen ein ziemlicher Junge noch unverweset gelegen/ bekommen in deme er denselben mit einer Schauffel den Kopff abgestossen/ darauff solchen in seine Wohnung in das Todtenhäusel getragen/ unnd an eine Schnur zwischen zween Fenstern an die Wandt an einem Pflogk gehangen/ nachmals in selbigen Todenkopff oder Hirnschedel Hefen unnd Bier/ auch Blut von einem verstorbenen Menschen/ welchem er zu solchem Ende die Waden auffgeschnitten/ und deß Frawen Milch/ so er auß zweyen Sechswöchnerin Brüsten gedrucket/ unter einander gethan/ und gegossen/ und den Hirnschedel darauff ins Teuffels Nahmen an die Wand gehangen/ unnd wenn er haben wollen/ daß mehr Leichen seyn sollen/ er gar warm eingeheitzet/ do denn der Todtenkopff/ wann er erwarmet/ angefangen zu schwitzen unnd zu trieffen/ darbey er dieses gethan/ daß er den Hirnschedel immer zu umgewand und so viel Tröffel auß dem Schedel getrauffet/ so viel Leichen hätte er deß Tages gehabt/ darüber er den Teuffel angeruffen/ daß er jhme helffen wolle/ welcher in sein Todtenhäusel zu 4. oder 5. malen zu jhm kommen in eines schwartzen Mannes Gestalt/ und jhme gelernet/ wie er mit dem Hirnschedel umgehen solte/ er hätte lange schwartze Finger und Pferdfüsse gehabt/ sonsten aber wie ein ander Mann außgesehen/ und zu jhme gesagt/ wenn er Leichen bedürffte/ solte er nur den Todenkopff rütteln/ dargegen er dem Teuffel versprochen und zugesagt/ seine zu seyn/ und sich jhme zuergeben/ unnd daß derselbe/ wenn es zu sterben auffhören würde/ seine Seele nemen/ und hinthun möge/ wo er wolte/ der böse Feind habe jhme endlichen 3. Jahr frist gegeben/ welche biß uff ein halbes Jahr um seyn/ zu dessen Versicherung hätte er sich und seine Seele mit seinem Blute gegen dem Teuffel verschrieben/ in deme er jhme selber eine Wunde in seinen lincken Daumen geschnitten/ dz Blut uffgefangen/ und damit geschrieben und gekritzelt/ und dasselbe nachmals dem Teuffel

in die

in die Hände gegeben / und als er gewarnet worden / ſich wegen deß Todtenkopffs vorzuſehen / habe er denſelben / als deß Organiſten Weib begraben worden / zugleich mit in das Grab geworffen. Ferner hat der Gefangene bekandt / daß er etliche Todenſärge oder Schreine verkaufft und die Leichen über einen Hauffen in die Gräber geworffen / wie er gekunt / und daß er nebens dem Gefangenen S. K. 12. Sterbekittel den Leichen außgezogen. *It.* Er habe zweyerley Pulver zugerichtet / böſes und gutes / weme er wol gewolt / habe er das gute gegeben / den andern das böſe / er hätte eine böſe Drüſe vom ſchwartzen Greger / welcher der erſte geweſen / ſo an der Peſt geſtorben / genommen und gepülvert / und daſſelbe unter das böſe Pulver gethan / ſolches mit Laub vermenget / daß es grün außgeſehen / und den Leuten hernach eingegeben. Do nun der gefangene uff ſeinem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren / oder deß ſonſten wie recht überwieſen würde: So möchte er deßwegen daß er in Vergeſſung ſeines Chriſtlichen Glaubens mit dem Teuffel Vorbündniß auffgerichtet / ſich mit ſeinem eigenen Blute gegen jhn verſchrieben / mit demſelben umgangen / jhn angeruffen / ſich und ſeine Seele jhme ergeben / auch den Todtenkopff / den er in deß Teuffels Nahmen an die Wand gehangen / und alſo durch Zauberey zu wege gebracht / daß viel Leute geſtorben / auch durch das böſe Pulver / ſo er Leuten vorſetzlichen eingegeben / etliche getödtet / und den Verſtorbenen die Sterbekittel außgezogen / ingleichen die Särge und Schreine verkaufft / ferner die Sterbehäuſer erbrochen / und darauß Betten / Kleider / und andere Sachen geſtolen / uñ ſtelen helffen zur Feymſtadt geſchleiffet / und folgends mit dem Feuer vom Leben zum Tode geſtrafft werden / V. R. W.

XXVI.

Hat die Gefangene *M. P.* als ſie Inhalts unſers ertheileten Rechtſpruchs / mit der ſcharffen Frage anderweit angegriffen werden ſollen / in Gegenwart deß Scharffrichters bekandt und geſtandten / daß ſie mit dem Teuffel zu thun und zuſchaffen gehabt / und zu ſolchem Werck von der *M. I.* gebracht worden / in deme der Teuffel in Geſtalt eines Mannes zu jhnen beyden kommen / unnd anfänglichen mit der *M. I.* im Kraute / hernach auch mit jhr zuthun gehabt / und hätte ſelbiges mal der Teuffel Bären Klauen am lincken Beine / und einen groſſen Hoffmänniſchen Rock an / auch Federn uffm Hute gehabt / ſeine Natur und alles wäre an jhme gar kalt geweſen / Nach ſolcher Vormiſchung weren die Elben von jhr kommen / ſo wie ſchwartze und graue Fliegen außgeſehen / und ſie dieſelbe in jhre Schürtze gefaſſet. Hernach als die Gefangene von dem Scharffrichter mit der ſchärffe angegriffen wordē / hat ſie ferner bekant / daß ſie mit dem Teuffel zu unzehlichen malen zugehalten / unnd unmenſchlicher weiſe zu ſchaffen gehabt. Es hätte auch der Teuffel mit jhr in der *M. I.* Hauſe Rindfleiſch gegeſſē / welches aber nit hat dürffen hart geſaltzen ſeyn / jhre Teuffelskunſt habe ſie vor dreyſſig Jahren von jhrer Mutter gelernet / ſo zu ſagen pflegen / ob man gleich nit viel darvon hätte / ſo brächte es doch keinen Schaden / und könte man auff dieſe maſſe und durch die Teuffeliſche Mittel / ſo ſie in jhrer Urgicht berichtet / die Kühe zu melcken machen / und alſo viel Butter und Käſe erlangen / auch den Menſchen Schaden zufügen. Ferner hat *Inquiſitin* berichtet / daß die Zauberinnen und Hexen alle / inmaſſen ſie ſelber auch gezeichnet wären / wie ſie denn ungeheiſſen jhr Brüſtgen / oder Kittelchen außgezogen / und mit der Hand zwiſchen die Schnidern gefühlet / und daſelbſt ein Wärtzlein oder Flecklein denen Gerichtsperſonen gezeiget / daß daſſelbe jhr Zeichen ſeye / und daß eins theils Zauberer ſchwartze Strichlein / eins theils ſchwartze Flecklein an der Stirn / Augen / und andern Gliedmaſſen hätten / welche ſich nicht lieſſen außwaſchen. Als ſie noch in jhrem erſten Hauſe gewohnet / wäre der Teuffel alle Donnerſtage zu jhr kommen / und in einem Kämmerlein / ſo im Hauſe geweſen / mit jhr zu ſchaffen gehabt / welches unzehlich mal geſchehen ſeye / Von ſolcher unmenſchlichen Vormiſchung haben ſie Elben bekommen / und dieſelben denen in jhrer Urgicht namhafft gemachten Perſonen zugebracht / ſo meiſten theils darvon geſtorben. Und es hat ſich in erholeter Erkundigung befunden / daß die gefangene etlichen Leuten / durch zuweiſung der Elben Schaden zugefüget / wie dann gleichfals auß jhrer Urgicht und andern Umſtänden abzunehmen / daß ſie eine rechte Hexe oder Zauberin ſey / ſo mit dem Teuffel eine geraume Zeit umbgangen / und mit demſelben ſich zu vielen malen unmenſchlicher weiſe vormiſchet / meiſtentheils zu dem Ende / durch dieſe verbottene Vormiſchung der Elben / damit den Leuten Schaden zuzufügen / zuerlangen / und dahero auch am Vorbündnüß / ſo ſie in Vorgeſſung jhres Chriſtlichen Glaubens mit dem Teuffel wird gemacht und uffgerichtet haben / weil ſie ſonderlich auch gleich andern Zauberin und Hexen vom böſen Feind dem Teuffel gezeichnet worden / gar nicht zu zweiffelu / *&c.* Da nun die Gefangene *M. P.* uff jhrem gethanen Bekäntnüß vor peinlichen gehegten Halßgerichte freywillig verharren / oder deß ſonſten wie recht überwieſen würde / So möchte ſie wegen ſolcher jhrer begangenen und bekanten Zauberey / und daß ſie mit dem Teuffel Gemeinſchafft gehabt / umbgangen und zugehalten / mit dem Feuer vom Leben zum Tode geſtrafft werden / V. R. W.

XXVII.

Sangerhauſen / an Amtſchöſſer. *Menſ. Nov. Anno* 1614.

Iſt die gefangene *G. L.* als ſie vermöge unſers vorigen euch ertheileten Rechtſpruchs mit der ſchärffe anderweit angegriffen / und peinlichen gefraget worden / auff jhr verneinen und nicht geſtehen vorblieben / unnd alſo alles was man ſie wegen jhrer vorübten Zauberey (und daß ſie in Vorgeſſung jhres Chriſtlichen Glaubens mit dem Teuffel ein Vorbündniß auffgerichtet / umgangen / zuſchaffen gehabt / auch unmenſchliche unnatürliche Unzucht getrieben / unnd daß jhr Beyſchläffer der Teuffel welcher Juncker Jacobns hieſſe / wann er zu jhr ins Hauß kommen / ſchwartze Kleider an / unnd einen ſchwartzen Federbuſch uffm Hute getragen / mit jhr geſſen / getruncken / jhr zween Thaler vorehret / unnd Unzucht mit jhr in jhres Mannes Bette getrieben /) befraget / in der andern ſcharffen Frage erhalten / Und wiewol die Gefangene bey wärender Marter und Folterung ſich bezeiget / als wolte ſie jhr Bekändniß richtig thun / inmaſſen ſie dann / wann man mit der peinlichen Frage etwas inne gehalten / angefangen jhres Drachenbulen unnd Beyſchläffers Juncker Jacobs zugedencken / daß er ſchwartz bekleidet / mit einem ſchwartzen Federbuſch / zu jhr ins Hauß kommen. So iſt ſie doch bald wieder zurücke gefallen / alles verläugnet / und geſaget / es weren jhre Männer geweſen / die ſchwartze Kleider getragen / von welchen der eine geſtorben / der ander aber noch am Leben ſey / Auch zugleich ſich dieſer reden verlauten laſſen / Sie wolte gerne Bericht thun / ſie köndte aber nicht / Wie dann die Gefangene gleichfalls auff daſſelbe / was ſie in der Tortur erhalten / für *Notarien* unnd Zeugen beſtanden / nach mehrern Inhalt der Gefangenen Urgicht / deß auffgerichteten *Inſtruments* unnd eurer Frage. So hat wegen der dritten Tortur / weil die vorigen *Indicia* in der anderweit außgeſtandenen ſcharffen Frage purgiret worden ſeyn / nichts beſtändiges erkant werden mögen. Es wird aber gleichwohl die Gefangene geſtalten Sachen nach über die zum andern mahl erlittene Tortur / weil keine neue *Indicia* von euch zu dieſem mahle angeführet / und gleichwol vermuthlichen / daß es jhr der Vettel vom Teuffel muß angethan ſeyn worden / daß durch die Pein und Marter von jhr nunmehr zum andern mal nichts hat bracht werden können / und damit man jhrer auß dieſen Landen loß werde / und die Leute zu Grillenbergk ſich für jhr weiter nichts zubefahren haben / deß Landes ewig billich verwieſen / V. R. W.

In Rath zu Schmiedebergk. *Menſe Nov. Anno* 1621.

XXVIII

An Peter Zeidlern / auff Berbißdorff. *M. April. An.* 1615.

Hat die gefangene *M.P.* bey der nechsten Vorhaltung in guten bekant und gestanden / daß Sie jhrem vorigen Bekäntniß und Urgicht nach / mit dem Teuffel ein Verbündniß gemacht und auffgerichtet / und daß sie sich demselben mit Leib und Seele ergeben / und solches zu dem Ende gethan / daß sie jhres Gefängniß zu Pirna entlediget werden möchte / Es hätte der Teuffel nachfolgender Reden sich gegen jhr gebraucht wann sie sich gegen jhme mit jhrem Blute verschreiben würde / alsdenn wolte er sie holen / und in der Lufft herum führen / jhr auch sechs Jahr lang gewehren / unnd was sie begehren und fürnehmen würde / solte sie alles erlangen / und jhr glücklichen fortgehen / darauff der Teuffel nach vierzehen Tagen / als er dieses zu jhr geredet / wie ein Bote mit einem langen Spiese zu jhr kommen / und grosse gläntzende Augen gehabt / und sie gefraget / wiltu meine seyn mit Leib und Seele / worauff sie ja gesaget / und sechs Strichel mit jhrem Blute geschrieben / jedes Strichel habe ein Jahr bedeuten sollen / sie habe dem Teuffel Stephan heissen / und jhre Hand in seine Hand / so wie Klauen außgesehen / geben müssen. Es hätte jhr der Teuffel gewehret und verbotten / sie solte nicht beten / noch gute Lieder singen / denn er der heiligen Schrifft gram were / zu welchem Ende sie denn auch einen getruckten Brieff / darauff seine Gebetlein und ein Crucifix gemahlet gewesen / von sich thun müssen / dann der böse Geist zu jhr gesagt / sie müste die H. Schrifft nicht bey sich haben / und warum sie lange beten wolle. Ferner hätte er auch dieses gegen jhr geredet / daß er die Leute / wenn sie / die Gefangene / auff Hochzeiten / oder Edelkind tauffen etwas stelen / oder mit dem Brand-Bettelbrieff umgehen / und darauff betteln würde / blenden wolle / daß sie nicht in Verhafftung genommen werden solte. Deßgleichen hat die Gefangene weiter dieses bekant und gestanden / daß sie das Feuer zu Berbißdorff in jhrem eigenen Hause angelegt / und solches auß einem eyfferigen Zorn und in dem Ende gethan habe / daß deß Schmieds Hauß / so zu aller nechst bey dem jhrigen stehet / weil jhr derselbe jederzeit feind gewesen / mit hinweg brennen sollen / alles nach mehrern Jnhalt jhres Bekäntniß / und der andern uns zugefertigten *Inquisition acten*. Da nu die Gefangene *M. P.* auff jhrem gethanen Bekentnis vor peinlichem gehegten Halßgerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen würde: So möchte sie derowegen / daß sie mit dem Teuffel in Vergessung deß Christlichen Glaubens ein Verbündniß auffgerichtet / sich demselben mit Leib und Seele ergeben und umgangen / auch das Feuer zu Berbißdorff in jhrem eigenen Häuselein vorsetzlichen zum Schrecken / und daß jhres Nachbarn Hauß mit weg brennen sollen / angelegt / mit dem Feuer vom Leben zum Tode gestrafft werden / V. R. W.

XXIX.

Leißnigk / an Rath. *M Septem An.* 1615.

Hat die Gefangene Mühl Lehna / als man sie mit der scharffen Frage / so jhr in unserm nehesten Urtheil ist zuerkant worden / bedrauet / bekant und gestanden / daß sie Martin Lunzens Tochter durch zauberische Geschoß beschädiget / darzu sie weissen Dornbusch und drey gelbe Stecknadeln gebraucht / und solches in dieses und jenes Nahmen vor die Haußthür hingeworffen. Item / daß sie mit dem Teuffel ein Verbündniß / aber nicht auff eine gewisse Zeit auffgerichtet / welcher allezeit als ein schwartzes Männichen wie ein Esel groß zu jhr kommen / und jhr befohlen / wie sie es mit den Leuten machen solte / jhr auch zugleich untersagt / solches niemand zu lernen / ferner aber jhr nichts mehr gelernet / denn wie man die Leute verderben solle Zum ersten male were er / der böse Feind am Wege zu Roda auff einer Wiesen zu jhr kommen / jhr die Kunst gelernet / und biß an Gonzerischer Feld mit jhr gangen / und hernach verschwunden. Sie hätte sich auch mit dem Teuffel / welcher in Gestallt eines Menschen und kleines Männleins / so offt sie jhn haben wollen / zu jhr kommen / unmenschlicher weise vermischet / welches ohngefehr zwantzig mal geschehen / allezeit wann er zu jhr kommen / hätte er es zweymal gethan / und jedesmal ein halbe / auch wol gantze Stund geweret / es hätte ein grosses Ding als ein Esel gehabt / und wann sie gleich das Creutz vor sich geschlagen / sey er doch nicht von jhr gewichē. Ferner hat sie bekant / daß sie unterschiedenen von jhr namhafft gemachten Personen durch Zauberey Schaden und Schmertzen zugefüget. Deßgleichen hat der mit gefangenen Tochter *A. L* in guten bekant und gestanden / daß sie der Balthasar Niemischen durch Zauberey gefährliche Schäden am Leibe / daran sie endlich gestorben / zugefüget / darneben gebeten / man sie jmmer gehen lassen solte / sie wolte wol sehen / daß sie jrgends wo hin käme / was es nütz were / daß man das Holtz an sie wenden / und es verbrennen wolte / es were besser / man gebe solches Holtz armen Leuten. Und es hat die Gefangene ferner dieses bekant unnd außgesaget / daß der Teuffel in der Nacht / als jhr Mann nicht daheim gewesen / in Gestalt eines schwartzen Männichens zu jhr kommen / jhr das Bette auffgehoben / sich zu jhr geleget / und sich ohne gefehr dreymal mit jhr vermischet / wann er mit jhr zuthun gehabt / wäre es nicht anders gewesen / als wann er ein kalt Hörnichen darzu gebrauchet. Sie hätte auch zwey Kinder von jhme gezeuget / welche wie der böse Volant gestalt gewesen / dieselbe hätte sie auff einmal zur Welt gebracht / were aber kein Lebē noch Menschliche Gestalt an jhnen zu spüren gewesen / derowegen sie dieselbe in das Wasser geworffen. Nach dem beyschlaffen hätte jhr der Teuffel gelernet Wetter machen / so sie auch dieses und voriges Jahr gemachet / und dadurch zu wege bracht / daß es jmmer dürre Zeiten gewesen / zu solchem Wettermachen hätte sie allezeit sagen müssen / es solte Schaden thun in dieses und jenes Namen / auch darzu ein Pulver gebraucht / so jhr der böse Feind gebracht / nnd dasselbe in dieses und jenes Namen hingeworffen. Sie habe sich mit dem Teuffel auff zwey Jahr verbunden / welche Zeit allbereit um und verflossen sey. Es were auch der Teuffel offt im Holtze in Gestalt eines Bauers-Manns zu jhr kommen / aber doch seine rauche Latzschen gehabt: Vnd es hat sich in angenommener Erkundigung befunden / daß obbenanten Leuten durch Zauberey und hochverbottenes Hexenwerck Schaden zugefüget worden / ꝛc. Da sie nun auff jhrem gethanen Bekäntniß für offentlichem gehegten peinlichen Halßgerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen würden: So möchten sie beyde von wegen solcher begangenen und bekanten Zauberey und Hexenwercks / unnd daß sie in Vergessung jhres Christlichen Glaubens mit dem Teuffel ein Verbündtniß auffgerichtet / umgangen / zu schaffen gehabt / nnd unmenschlicher weise zugehalten / mit dem Feuer vom Leben zum Tode gestrafft werden / V. R. W.

XXX.

Weyda / an Rath. *Men. Sept. An.* 1615.

Hat der gefangene *M. S.* bekannt und gestanden / daß bald anfangs / als er sich zu einem Todengräber gebrauchen lassen / zu jhme und *P. O.* auff den Gottesacker kommen / welchem sie zehen Jahr versprochen / darbey er jnen zugesagt Geld gnugsam zu bringen / jedoch darneben außgedinget / daß sie niemand anders als jhme unterthänig seyn / und alles thun solten / was er sie heissen würde. Es were der Satan gestallt gewesen wie ein Mensch / aber doch Klauen an den Händen / einen Menschen Fuß zur Rechten / unnd zur Lincken einen Ochsen Fuß gehabt / und jhme insonderheit befohlen / daß er sich zu einem Todenträger gebrauchen / und die Leute sterben solle / Nach Verfliessung zehen Jahr wolle er jhn holen / wohin / liesse er den Teuf-

Teuffel darfür ſorgen/ worauff er und *P. B.* der Jahrs koch (welcher da ſieder zu Halle als ein Sinnloſer und raſender Menſch/ nach deme er ſich zuvor in Brantewein/ überſoffen/ ein erſchreckliches Ende genommen/) ein Pulver auß einen Todten-Kopff und Erden/ ſo auß denen Gräbern genommen worden/ gemacht/ in die Häuſer geſtreuet/ davon alle Perſonen/ ſo darinnen geweſen/ ſterben müſſen/ wenn gleich niemand zuvor in ſelbigen Hauſe Kranck gelegen/ wann ſie aber Waſſer geſetzt/ und daſſelbe bey der Leiche ſtehen laſſen/ und hernach an der ſtette/ da die Leiche geſtanden/ drey Creutz gegoſſen/ hätte das einſtreuen nicht geſchadet: Darneben er ferner bekandt/ daß ſie das Pulver in aller Teuffel Nahmen in die Häuſer geſtreuet/ und ſie den Teuffel/ wenn ſie dieſes hochverbottene und ſtraffwürdige Mittel gebraucht/ zuvor angeruffen: Er habe den Teuffel offtmals geſehen in Geſtalt eines ſchwartzen langen Mannes/ in einem ſchwartzen Kleide mit Hörnern/ welcher jhn nicht beten laſſen/ ſondern daran allewege vorhindert. Deßgleichen der Gefangene ſich ferner zu den geſtolenen Stücken/ Geräthe unnd Gelde/ ſo er den Leuten auß den Sterbe-Häuſern dieblichen endtragen/ und daß er Bettel Adam uff freyer Straſſen ermordet und beraubet/ bekandt/ und darneben berichtet/ daß ſolches die lautere Warheit ſey: Und es hat ſich in erholeter Erkundigung befunden/ daß angeregte Mordthat an Bettel Adam gewißlichen vorübet und vollbracht/ auch der todte Cörper gefunden/ auffgehoben/ und begraben worden. Inmaſſen man auch wegen deß Pulverſtreuens unnd Waſſergieſſens in den Häuſern gewiſſe Nachrichtung erlanget/ alſo daß ferner nicht zu zweiffeln/ ſondern dafur zuhalten/ daß Gefangene *M. S.* obberürtes alles/ darzu er ſich bekandt/ gewißlichen/ unnd in Warheit vorübet/ und begangen worden ſey/ *&c.* Do er nun uff ſeinem gethanen Bekäntniß vor offentlichem gehegten peinlichen Halßgerichte freywillig verharren/ oder deß ſonſten wie recht überwieſen würde/ So möchte er derowegen/ daß er in Vergeſſung ſeines Chriſtlichen Glaubens mit dem Teuffel eine Vorbündniß auffgerichtet/ mit demſelben umbgangen/ jhn angeruffen/ und durch vorbemeldes Pulverſtreuen und Zauberey zu wege gebracht/ daß viel Leute geſtorben/ deßgleichen/ daß er Bettel Adam ermordet und beraubet/ und auß den Sterbhäuſern Geld/ Kleidere und andere Geräthe geſtohlen/ zur Feymſtadt geſchleiffet/ und folgends mit dem Feuer vom Leben zum Tode gerichtet und geſtrafft werden/ V. R. W.

XXXI.

Leißnick/ an Rath. *Menſ. Oct. An.* 1616.

Hat die Gefangene Mühllena über jhr voriges gethanes Bekändniß/ derowegen jhr allbereit die Straffe deß Feuers zu recht zuerkandt/ ferner gütlichen/ und in ſcharffer Frage/ als ſie damit vermöge unſers neheſten Urtheils anderweit angegriffen worden/ bekandt und geſtanden/ daß ſie die Zauberey und Herenwerck nicht allein jhrer mit Gefangenen Tochter der Zimmermännin/ ſondern auch jhrer Tochter *M.* ungefährlich vor 10. Jahren gelernet/ und daß jetztgedachte jhre Tochter *M.* ſolche an der Seiffenſiederin zu Colditz gebraucht/ unnd daß ſie gleichesfals jhre dritte Tochter *C.* in ſolchem Herenwerck unterrichtet/ daſſelbe auch jhrem Sohn *H.* gelernet/ könte aber nicht berichten/ ob er ſich zu der Zauberey befliſſen/ denn er nicht bey jhr geweſen. Auß der mitgefangenen Zimmermännin aber hat man durch die Tortur ein mehrers/ denn Sie vorhin bekandt/ nicht bringen können/ noch iſt dieſelbe auff jhrem vorigen Bekäntnüß beſtändig vorblieben/ und zugleich außgeſagt/ daß jhre Mutter ſie darzu brächte/ und ſie über dieſelbe Zetter ſchreyen wolte. Und es hat ferner die Gefangene Lahme *C.* uff ernſtliches Anhalten und zureden bekandt und geſtanden/ daß ſie mit dem Teuffel zu ſchaffen/ und denſelben ohngefehr drey Jahr gehabt/ mit deme ſie zum erſtenmahl drauſſen im Buchgrunde unmenſchliche unnatürliche Unzucht getrieben/ es wäre derſelbe gar rauch/ und nicht ſehr groß/ auch nicht länger denn ſie/ und wie ſie ſich mit jhme vermiſchet/ das thun gar kalt geweſen. Gemeinlich wäre der Teuffel in Geſtalt eines Bauren zu jhr kommen/ den ſie Hans heiſſen müſſen/ wie offt Sie aber mit jhme zuſchaffen gehabt/ wüſte Sie nicht/ und hätte derſelbe einſten mit jhr drauſſen zu Wendeshain hinter einem Buſche eben zu dem mahl als Schlorcke von Roda Hochzeit in der Pfarre gehalten/ unmenſchliche Vnzucht vorübet/ dabey jhre Mutter auch geweſen. Viermahl ſey der Teuffel in Geſtalt eines Bauersmans zu jhr in die *Cuſtodiam* kommen/ und hätte Sie gedaucht/ als wann ſie der Alp gedrucket: Deßgleichen haben ſie in Hanſen Wolffens Hoffe beym Stockgen/ darauff ſie geſeſſen/ einen Schoß hingeworffen/ und darzu Werck/ Hadern und Haare/ auch eine Ganſefedern unnd Stecknadel gebrauchet/ ſolches in ein ſchwartzes Lederlein gebunden/ und die Wort in dieſes oder jenes Nahmen darzu gebrauchet/ Man köndte es gedencken/ daß der böſe Feind darbey geſtanden/ unnd daß es der Sechswöcherinne gelten ſollen/ jhre Mutter hätte Sie gelernet/ dieſe Wort darbey zu ſagen/ du haſt mich geſchoſſen/ ich ſchieſſe dich wieder in dieſes und jenes Nahmen. Vnd es hat ſich in der Erkundigung befunden/ daß der Paul Römiſchen Tochter durch ſolches Herenwerck gewiß unnd in Warheit bezaubert worden/ *&c.* Do nun die Gefangene lahme *C.* uff jhrem gethanen Bekäntnüß vor gehegten peinlichen Halßgerichte freywillig verharren oder deß ſonſten wie recht überwieſen würde: So möchte ſie von wegen ſolcher jhrer begangenen unnd bekanden Zauberey/ unnd vorübeten Herenwercks/ und daß ſie in Vorgeſſung jhres Chriſtlichen Glaubens mit dem Teuffel umgangen/ zuſchaffen gehabt/ und unmenſchlicher weiſſe zugehalten/ mit dem Feuer vom Leben zum Tode geſtraffet werden. Unnd wird auch nunmehr ſolche hiebevor zuerkante Straffe deß Feuers an den mitgefangenen beyden Weibern/ als der Mühllehnen unnd derſelben Tochter *A. L.* jedoch wofern Sie beyde auff jhrem hievor gethanen Bekändnüß vor offentlichem peinlichen Halßgerichte nochmals freywillig verharren/ oder deß ſonſten wie recht überwieſen würden/ gebürlichen billich *exequiret* und vollſtreckt/ unnd nur allein dieſer Vnterſcheidt gehalten/ daß die Gefangene Mühllehne (weil ſie gleichwol die hochverbottene Zauberey und Herenwerck jhren dreyen Töchtern/ deßgleichen jhrem Sohne gelernet/ auch jhre Tochter *C.* dem Teuffel helffen zubringen/ unnd alſo jhr eigen Fleiſch unnd Blute zu ſolchen Teuffeliſchen Sachen verleitet/ und dieſelbe in Seelen Gefahr geſetzet/ und die fürnemſte Vrſach iſt/ daß jhre beyde Töchter neben jhr mit dem Feuer müſſen gerichtet unnd geſtrafft werden) zur Feymſtadt/ andern Hexen und leichtfertigen Eltern zum Exempel/ damit dieſelbe dergleichen fürzunehmen geſchrecket und abgehalten/ geſchleiffet/ und folgends neben jhren mitgefangenen beyden Töchtern mit der zuerkanten Todes Straffe belegt werden/ V. R. W.

XXXII.

An *G.* von *N.* zu *N. Menſ. Iul. An.* 1619.

Hat die verhaffte *M. G.* bekandt und geſtandten/ daß ſie die böſer Dinger die Elben Andreas Münchrots Kinde/ unnd Marthen Opelin Kinde zugebracht/ und da ſie dieſelbige wider abgenommen/ hätte ſie ferner die Elben deß Richters Antonii Opels Kind zugefüget und daß ſie es dann alſo gemacht/ ſie ſpreche die böſen Elben/ das Kind ſol ſie wieder vorſtellen/ und wird deß Kindes Nahme von jhr genennet/ deme die Elben zukommen ſollen. Weiter hat ſie bekandt/ daß ſie mit dem Teuffel in Vergeſſung jhres Chriſtlichen Glaubens ein Vorbünd-

bündnüß uffgerichtet/mit demselben sich unmenschlicher weise vormischet/ er hätte gethan/ und mit jhr zu thun gehabt/ wie ein Mann zu thun pfleget/ und zu jhr gesaget/ er wolte jhr Mann seyn/ Sie solte seine seyn/ und keine Noth bey jhme haben. Und es hat sich in genommener Erkundigung befunden/daß obbenandten Personen durch Zauberey und hochverbottenes Hexenwerck schaden zugefüget worden/ nach mehrem Jnhalt der uns zugefertigten *Inquisition Acten* und euer Frage. Do nun die gefangene *M G.* uff jhrem gethanen Bekäntniß fur öffentlichen gehegten peinlichen Halsgerichte freywillig verharren/ oder es sonsten wie recht überwiesē würde: So möchte sie von wegen solcher jhrer begangenen und bekanten Zauberey/und vorübeten Hexenwercks/auch daß sie mit dem Teuffel ein Vorbündniß uffgerichtet/ umgangen/ und zu schaffen gehabt/ und unmenschlicher weise zugehalten/mit dem Feuer vom Leben zum Tode gestrafft werden/V. R. W.

XXXIII.

Stolpen an die Gerichte *Mens. Iul. An.* 1621.

Hat der verhaffte *P. VV.* in scharffer Frage/als er damit inhalts unsers Nehesten euch mitgetheilten Urtheils angegriffen worden/ bekant und gestanden/ daß er den Alff Hinckenpick genandt/ von *P. A.* vor und um ein neu Dütgen erkaufft/ von deme er Gefangener in deß Teuffels nahmen umgetauffet/ und Hanß Prick genandt worden/ seine Paten waren gewesen die Christmische/ Peter Freyschmieds/ unnd Tirneis Latzke/ und weil er von seinem Stiffjohne von dem Hoffe abgedrungen worden/ hätte er selbigen Hoff durchs Wetter anstecken und abbrennen/ auch sein erstes Weib durch den Alff umbringen lassen. Ferner/daß er den Schäfer sterben und martern/ auch viel Schaffe und Viehe umbringen lassen/ und einer Kuhe die Milch entzogen/ daß sie nur Wasser gemolcken/nach mehrem Jnhalt der uns zugesandten *Inquisition Acten*, und euer Fragen. Do nun der Gefangene *P. VV.* uff solchem seinen gethanen Bekäntniß für öffentlichen gehegten peinlichen Halß Gerichte freywillig verharren/ oder deß sonsten wie recht überwiesen würde: So möchte er wegen solcher seiner begangenen und bekanten Zauberey und Mißhandlung/ mit dem Feuer vom Leben zum Tode gerichtet und gestrafft werden/V. R. W.

XXXIV.

Dahlen/ an Vorwaldter/ *Mens. Maii, An.* 1612.

Hat die verhaffte Weißbarbara in scharffer Frage bekandt und gestandten/ daß sie durch einen goß dem jungen Georg Herteln und Thomas Fischern/reissen und stechen im Leibe zugefüget/ in dem gosse wären gewesen Eyerschalen/ Kümmel/ Haar von einem schwartzen Hunde/ und Wasser auß der Bache/ so Sie durch Eingebung deß Teuffels/ Thomas Kehrens Flachs dreymahl geblasen/darüber sein deß Kehrens Weib/ Sohn und Tochter Beschwerung bekommen/ dergleichen goß hätte sie Christoff Glosmans Weibe auch zugebracht/ inmassen sie ferner Christof Kümmeln den Bräutigam/so Christof Pusch Tochter geehliget/ als er in die Kirchen gangen/ angespeyet/ und gesagt/ Es komme dir in deine Beine und Kopff. *&c.* daß sie Hansen Franckleben einen goß in sein Thorwegk gethan/ auch Joachim Fincken einen Goß durch Zauberey gefertiget/ darinnen Haar von einer grauen Katzen/ Eyerschalen/ Wasser auß der Bach/ und Kohlen gewesen/ und dergleichen Hexenwerck/ hätte sie nochmehr/theils um jhres Nutzen und Geniesses willen/ Theils auch/ wenn sie auff die Leute böse worden/ und Anreitzung deß Teuffels gethan und vorübet: Die Zauberey hätte sie von der Männichen/ so vor dessen verbrand worden/gelernet welche zu jhr gesagt/ Jch wil dir einen Bulen zuweisen/ von deme du etwas lernen kanst/ so auch alsobalden zur stelle gewesen/ und jhr uff die Bulschaffe einen schönen Thaler gegeben/ hätte geheissen Juncker Hans Bastian/wäre ein hübscher Mann gewesen/ so einen grossen schwartzen Barth gehabt/ und einen blauen Hut mit roth und weisen Federn/ einen hübschen Fuß/ der andere aber wäre ein Pfote gewesen mit blauen Strümpffen/ an der lincken Hand hätte er lange Nägel gehabt/mit dem sie über die 20. Jahr gebulet/ es hätte sie zwar gedeuchtet/ als wann jhr Mann bey jhr gelegen/ und mit jhr zu thun gehabt/ jedoch aber wäre jhr Bule gantz kalt gewesen. Von jhme hätte sie gelernet/ was sie wider etliche Personen verübet/ wäre auch mit diesem jhrem Juncker Hans Bastian in die zehen mal uffm Blockersberga gewesen/ daselbsten sich lustig und guter dinge erzeiget/ Kuchen gehabt/gegessen und getruncken/ auch mit jhrem Juncker getantzet/ mit mehrem Bericht/daß derselbe wöchentlichen bey jhr uff gewisse Tage/ als deß Dienstages und Sonnabends uff eine Stunde gewesen/ nnd wann er seinen Willen mit jhr geübet/ wäre er wider davon gangen/ uñ nichts gesagt. Welches jhres in der Tortur gethanes Bekäntniß Sie hernacher uffm andern Morgen in guten widerholet/ Alles nach mehrern inhalt der uns zugesanden *Inquisition acten* ūd euer Frage. Do sie nun die gefanne Weißbarbara uff solchem jhrem gethanen Bekäntniß vor offentlichen gehegten peinlichen Halß-Gerichte freywillig verharren/ oder deß sonsten wie recht überwiesen würde/ So möchte sie von wegen solcher jhrer begangenen und bekanten Mißhandlungen/ daß sie mit dem Teuffel Gemeinschafft und zu schaffen gehabt/ uñ unterschiedenen Personen durch Zauberey Schaden zugefüget/mit dem Feuer vom Leben zum Tode gerichtet uñ gestrafft werdē/V. R. W.

XXXV.

Sittichēbach/ an Amtswaldter. *Mens. Feb. An.* 1622.

Hat die verhaffte *M. L.* in scharffer Frage/ als sie damit inhalts unsers nechsten euch ertheiletē Rechtspruchs angegriffen worden/ bekant und gestanden/ daß sie eine Hexe oder Zauberin sey/ habe die Zauberey ohngefehr vor 18. Jahren von der Hoffmeisterin/ die vor dessen wegen Zauberey deß Orts im Ambte Sittichenbach verbrand worden/ gelernet/und solches sey zu Rotenschirmbach geschehen/ und wäre jhr Juncker der böse Feind in Gestalt eines armen Mannes zu jhr kommen/ deme sie in alle Ewigkeit eigen zu seyn zugesagt/und sich verpflichten müssē/ darauff er jhr zur Bestettigung einen dreyhellers Pfennig gegeben/ und habe zum erstenmal/ als er bey jhr geschlaffen/ schwartze Kleider an/ einen schwartzen Hut auff/ einen gelben Federbusch/ rothe Strümpffe/ und einen Kühe Fuß gehabt/ jhr dasselbe mahl einen Groschen zu Lohn gegeben/ er heisse Hans/ das beyligen mit jhr sey auff der Erden geschehē/ seine Scham oder Glied sey hart und kalt gewesen/ und habe von jhme nach 4. Wochen 5. paar böser Dinger gezeuget und gebohren/ wären wie weisse Würmer gewesen/ und hätten schwartze Köpffe gehabt/ die habe sie der Hirtischen Margarethē in das lincke Bein gebracht/ und gezaubert/durch nachfolgenden spruch: Jm Thume stehet die Rosenblume/ sie ist weder braun noch fahl/ so müssen die Hüffdinger zerstieben und zerfahren/und kommen der Hirtischen Margarethen in deß Teuffels nahmen an: Wie er aber zum andern mahl zu jhr kommen/ und mit jhr zu thun gehabt/ seyes in jhrem eigenen Hause in der Stuben uff der Erden/ als jhr Ehemann in der Scheunen gewesen/ geschehen/ und habe er zum selben mahl graue Kleider und Hut/ einen braunen Federbusch/ gelbe Strümpfe/ und den rechten Fuß wie ein Esel gehabt/ und jhr nit mehr denn 3. Pf. zu Lohn gereichet/ dasselbe mal habe sie von jhme 3 par böser Dinger geboren/ die sie der Justinen Sillin in das lincke Bein gezaubert/ūd jhr also grossen Schmertzen gemacht/ dabey die Gefangene weiter berichtet/ daß jhr Bule in den achtzehen oder neunzehen Jahren so offte bey jhr gewesen/ und mit jhr Gemeinschafft gehabt/daß sie es nicht zehlen könne/ so noch gestern bey jhr im Thurn gewesen/ und bey jhr geschlaffen/ in wärender *Captur* und verhafftung sey er 5. mal bey jhr gewesen/ und habe jhr jederzeit nicht mehr denn 3. Pf. zu Lohne entrichtet.

Jn glei-

Jngleichen hat ſie außgeſaget/ daß ſie denen von jhr behandten Perſonen die böſen Dinger oder Elben zugebracht/ auch deß Förſters Kuhe dermaſſen bezaubert/ daß jhnen die Milch verfallen/ der Teuffel hatte jr die Milch zugewendet/ darvon ſie Käſe/ und darein die böſen Dinger gemacht/ in jeden Käſen 2. paar/ welche ſie hernach zu Eißleben verkaufft/ und wer von denſelben gegeſſen/ der hätte die böſen Dinger bekommen/ die Urſach/ warum ſie den Förſter und ſeine Kuhe bezaubert/ ſey dieſe/ daß er ſie vor der Zeit vor eine alte Hure geſcholten/ 18. Jahr habe ſie mit dem böſen Feind Verbündnis gemacht und wann ſolche Zeit um were/ wolte er jhr den Halß brechen/ und ſie in die Hölle bringen/ ꝛc. Dā nun die Gefangene *M. G.* uff ſolchem jhrem gethanen Bekändniß freywillig verharren/ oder deß ſonſten wie recht uberwieſen würde/ ſo möchte ſie von wegen ſolcher jhrer begangenen und bekanten Mißhandlungen/ daß ſie mit dem Teuffel Vorbündniß ufgerichtet/ mit demſelben zuſchaffen gehabt/ und nnterſchiedenen Perſonē die böſen Dinger zugebracht/ und alſo durch Zauberey jhnen Schaden zugefüget/ mit dem Feuer vom Leben zum Tode gerichtet und geſtrafft werden/ V. R. W.

XXXVI.

Aus H. A. B. d. P. M. Jan. Anno 1622.

Hat die verhaffte *A. M.* von *VV.* bekant/ daß ſie mit jhrer Schweſter *E.* eine offentliche Zaubern gedinget/ den Verlaß mit jhr gemacht/ und gebeten/ ſie ſolte *N. N.* mit Zauberey ſo ängſtigen/ quälen/ martern und plagen daß ſie keine Ruhe habe/ dagegen ſie dir Zauberin eine ſtattliche Verehrung verheiſſen und zugeſagt/ auch alſobalden 6 gr. darauff gegeben/ welches unziemliches anmuthen die Zauberin beliebet/ angenommen/ und darbey geſagt/ ſie wolte ein ſchwartz Männlin ſchicken/ das ſolte *N. N.* ſo bange machen und quälen/ wie ein Vogel am Spieſe der am Feuer brätet/ daß ſich kein *Doctor* und Menſch darein ſchicken noch jhme rahten und helffen ſolte/ worauf *N. N* ungewönliche ſchmertzen empfunden/ und groſſe Pein außſtehen müſſen. Jngleichen hat ſie geſtanden und bekant/ daß ſie mit unterſchiedenen Perſonen und Ehemännern fleiſchlichen zugehalten/ und gehbruchet/ die Leibesfrucht abgetrieben/ auch einsmals eine lebendige Frucht/ ſo ein Knäblein geweſen/ umgebracht/ dem Kinde das Hälßlein umgedrehet/ und ſchwartzen Elſen ferner gewieſen/ wie ſie es vollends beſchickē/ auß dem Wege bringen/ und auff dem Spittel-Kirchhoff begraben ſolte. Darzu ſich denn auch die mitgefangene *E. VV.* allenthalben richtig bekant/ und daß ſie gleichesfals mit vielen Perſonen gehbruchet/ Leibesfrucht abgetrieben/ und einsmals eine lebendige Frucht umgebracht/ jhr die Gurgel entzwey gedrucket/ und begraben laſſen. Ob nun wol wegen Abtzeibung und Tödung der lebendigen Leibesfruchte/ und deß begangenen Ehebruchs keine Erkundigung bey den *Acten* vorhandē/ dieweil man aber dennoch der Zauberey gewiß iſt/ daß ſie durch eine offentliche Hexin/ ſo ſie mit Gelde darzu gedinget/ N. N. quälen und Schaden zufügen laſſē/ nach mehrem Jnhalt/ der uns zugeſanden *Inquiſition Acten*. Als mögen beyde Schweſtern *A. M.* und *E. VV.* von wegen ſolcher jhrer Verbrechūg/ wofern ſie auff jhrem gethanen Bekäntniß vor öffentlichem gehegtem peinlichen Halsgerichte freywillig verharren/ oder deß ſonſten wie recht überwieſen würden/ geſtalten Sachē nach/ mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gerichtet/ und geſtraffet werden/ V. R. W.

FINIS PARTIS PRIMÆ PRACTICÆ CRIMINALIS.

bündnüß uffgerichtet/mit demselben sich unmenschlicher weise vermischet/ er hätte gethan/ und mit jhr zu thun gehabt/ wie ein Mann zu thun pfleget/ und zu jhr gesaget/ er wolte jhr Mann seyn/ Sie sölte seine seyn/ und keine Noth bey jhme haben. Und es hat sich in genommener Erkundigung befunden/daß obbenandten Personen durch Zauberey und hochverbottenes Hexenwerck schaden zugefüget worden/ nach mehrem Jnhalt der uns zugefertigten *Inquisition Acten* und euer Frage. Do nun die gefangene *M G.* uff jhrem gethanen Bekäntniß fur öffentlichen gehegten peinlichen Halsgerichte freywillig verharren/ oder es sonsten wie recht überwiesē würde: So möchte sie von wegen solcher jhrer begangenen und bekanten Zauberey/und vorübeten Hexenwercks/auch daß sie mit dem Teuffel ein Vorbündniß uffgerichtet/umgangen/ und zu schaffen gehabt/ und unmenschlicher weise zugehalten/mit dem Feuer vom Leben zum Tode gestrafft werden/V. R. W.

XXXIII.

Stolpen an die Gerichte *Mens. Iul. An.* 1621.

Hat der verhaffte *P. VV.* in scharffer Frage/als er damit inhalts unsers Nehesten euch mitgetheilten Urtheils angegriffen worden/ bekant und gestanden/ daß er den Alff Hinckenpick genandt/ von *P. A.* vor und um ein neu Dütgen erkaufft/ von deme er Gefangener in deß Teuffels nahmen umgetauffet/ und Hanß Prick genandt worden/ seine Paten waren gewesen die Christmische/ Peter Freyschmieds/ unnd Tirneis Lazke/ und weil er von seinem Stiffsohne von dem Hoffe abgedrungen worden/ hätte er selbigen Hoff durchs Wetter anstecken und abbrennen/ auch sein erstes Weib durch den Alff umbringen lassen. Ferner/daß er den Schäfer sterben und martern/ auch viel Schaffe und Viehe umbringen lassen/ und einer Kuhe die Milch entzogen/ daß sie nur Wasser gemolcken/nach mehrem Jnhalt der uns zugesandten *Inquisition Acten*, und euer Fragen. Do nun der Gefangene *P. VV.* uff solchem seinen gethanen Bekäntniß für öffentlichen gehegten peinlichen HalßGerichte freywillig verharren/ oder deß sonsten wie recht überwiesen würde: So möchte er wegen solcher seiner begangenen und bekanten Zauberey und Mißhandlung/ mit dem Feuer vom Leben zum Tode gerichtet und gestrafft werden/V. R. W.

XXXIV.

Dahlen/ an Vorwaldter/ *Mens. Maii, An.* 1612.

Hat die verhaffte Weißbarbara in scharffer Frage bekandt und gestanden/ daß sie durch einen goß dem jungen Georg Herteln und Thomas Fischern/reissen und stechen im Leibe zugefüget/ in dem gosse wären gewesen Eyerschalen/ Kümmel/ Haar von einem schwartzen Hunde/ und Wasser auß der Bache/ so Sie durch Eingebung deß Teuffels/ Thomas Kehrens Flachs dreymahl geblasen/darübersein deß Kehrens Weib/ Sohn und Tochter Beschwerung bekommen/ dergleichen goß hätte sie Christoff Glosmans Weibe auch zugebracht/ inmassen sie ferner Christof Kümmeln den Bräutigam/so Christof Pusch Tochter geehliget/ als er in die Kirchen gangen/ angespeyet/ und gesagt/ Es komme dir in deine Beine und Kopff. *Is.* daß sie Hansen Franckleben einen goß in sein Thorwegk gethan/ auch Joachim Fincken einen Goß durch Zauberey gefertiget/ darinnen Haar von einer grauen Katzen/ Eyerschalen/ Wasser auß der Bach/ und Kohlen gewesen/und dergleichen Hexenwerck/ hätte sie nochmehr/theils um jhres Nutzen und Geniesses willen/ Theils auch/ wenn sie auff die Leute böse worden/ und Anreitzung deß Teuffels gethan und vorübet: Die Zauberey hätte sie von der Männichen/ so vor dessen verbrand worden/geleret welche zu jhr gesagt/ Jch wil dir einen Bulen zuweisen/ von deme du etwas lernen kanst/ so auch alsobalden zur stelle gewesen/ und jhr uff die Bulschaffe einen schönen Thaler gegeben/ hätte geheissen Juncker Hans Bastian/wäre ein hübscher Mann gewesen/ so einen grossen schwartzen Barth gehabt/ und einen blauen Hut mit roth und weisen Federn/ einen hübschen Fuß/ der andere aber wäre ein Pfote gewesen mit blauen Strümpffen/ an der lincken Hand hätte er lange Nägel gehabt/mit dem sie über die 20. Jahr gebulet/ es hätte sie zwar gedeuchtet/ als wann jhr Mann bey jhr gelegen/ und mit jhr zu thun gehabt/ jedoch aber wäre jhr Bule gantz kalt gewesen. Von jhme hätte sie gelernet/ was sie wider etliche Personen verübet/ wäre auch mit diesem jhrem Juncker Hans Bastian in die zehen mal uffm Blockersberga gewesen/ daselbsten sich lustig und guter dinge erzeiget/ Kuchen gehabt/gegessen und getruncken/ auch mit jhrem Juncker getantzet/ mit mehrem Bericht/daß derselbe wöchentlichen bey jhr uff gewisse Tage/ als deß Dienstages und Sonnabends uff eine Stunde gewesen/ nnd wann er seinen Willen mit jhr geübet/ wäre er wider davon gangen/ uñ nichts gesagt. Welches jhres in der Tortur gethanes Bekäntniß Sie hernacher uffm andern Morgen in guten widerholet/ Alles nach mehrern inhalt der uns zugesandten *In quisition acten* ūd euer Frage. Do sie nun die gefangene Weißbarbara uff solchem jhrem gethanen Bekäntniß vor offentlichen gehegten peinlichen Halß-Gerichte freywillig verharren/ oder deß sonsten wie recht überwiesen würde/ So möchte sie von wegen solcher jhrer begangenen und bekanten Mißhandlungen/ daß sie mit dem Teuffel Gemeinschafft und zu schaffen gehabt/ uñ unterschiedenen Personen durch Zauberey Schaden zugefüget/mit dem Feuer vom Leben zum Tode gerichtet uñ gestrafft werdē/V. R. W.

XXXV.

Sittichenbach/ an Amtsverwaldter. *Mens. Feb. An.* 1612.

Hat die verhaffte *M. L.* in scharffer Frage/ als sie damit inhalts unsers nechsten euch ertheiletē Rechtspruchs angegriffen worden/ bekant und gestanden/ daß sie eine Hexe oder Zauberin sey/ habe die Zauberey ohngefehr vor 18. Jahren von der Hoffmeisterin/ die vor dessen wegen Zauberey deß Orts im Ambte Sittichenbach verbrand worden/ gelernet/und solches sey zu Rotenschirmbach geschehen/ und wäre jhr Juncker der böse Feind in Gestalt eines armen Mannes zu jhr kommen/ deme sie in alle Ewigkeit eigen zu seyn zugesagt/und sich verpflichten müssē/darauff er jhr zur Bestettigung einen dreyhellers Pfennig gegeben/ und habe zum erstenmal/ als er bey jhr geschlaffen/ schwartze Kleider an/ einen schwartzen Hut auff/ einen gelben Federbusch/rothe Strümpffe/ und einen Kühe Fuß gehabt/ jhr dasselbe mahl einen Groschen zu Lohn gegeben/ er heisse Hans/ das beyligen mit jhr sey auff der Erden geschehē/seine Scham oder Glied sey hart und kalt gewesen/ und habe von jhme nach 4. Wochen 5. paar böser Dinger gezeuget und gebohren/ wären wie weisse Würmer gewesen/ und hätten schwartze Köpffe gehabt/ die habe sie der Hirtischen Margarethē in das lincke Bein gebracht/ und gezaubert/durch nachfolgenden spruch: Jm Thume stehet die Rosenblume/ sie ist weder braun noch fahl/ so müssen die Hüffdinger zerstenben und zerfahren/und kommen der Hirtischen Margarethen in deß Teuffels nahmen an: Wie er aber zum andern mahl zu jhr kommen/ und mit jhr zu thun gehabt/ seyes in jhrem eigenen Hause in der Stuben uff der Erden/ als jhr Ehemann in der Scheunen gewesen/ geschehen/ und habe er zum selben mahl graue Kleider und Hut/einen braunen Federbusch/gelbe Strümpfe/und den rechten Fuß wie ein Esel gehabt/und jhr nit mehr denn 3. Pf. zu Lohn gereichet/ dasselbe mal habe sie von jhme 3 par böser Dinger geboren/ die sie der Justinen Sillin in das lincke Bein gezaubert/ūd jhr also grossen Schmertzen gemacht/ dabey die Gefangene weiter berichtet/ daß jhr Bule in den achtzehen oder neunzehen Jahren so offte bey jhr gewesen/ und mit jhr Gemeinschafft gehabt/daß sie es nicht zehlen könne/ so noch gestern bey jhr im Thurn gewesen/ und bey jhr geschlaffen/ in wärender *Captur* und verhafftung sey er 5. mal bey jhr gewesen/ und habe jhr jederzeit nicht mehr denn 3. Pf. zu Lohne entrichtet.

Jn glei-

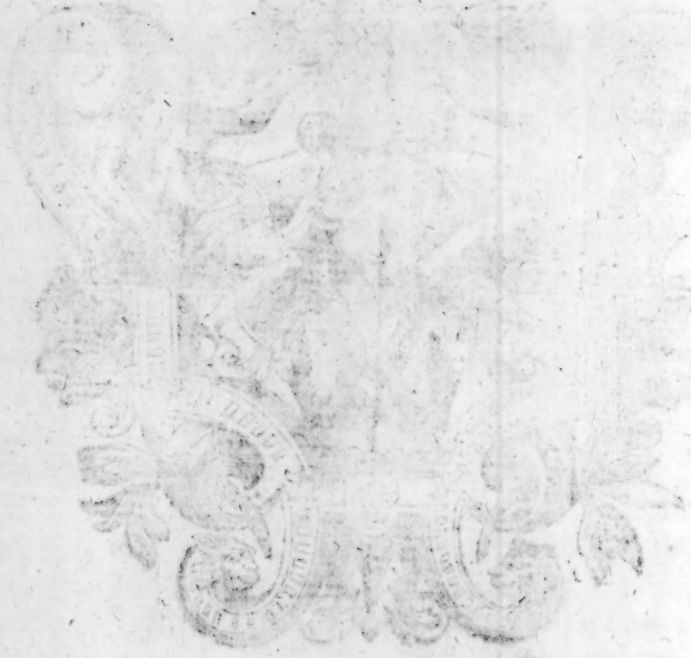
Ingleichen hat ſie außgeſaget/daß ſie denen von jhr benandten Perſonen die böſen Dinger oder Elben zugebracht/auch deß Förſters Kuhe dermaſſen bezaubert/daß jhnen die Milch verfallen/der Teuffel hatte jr die Milch zugewendet/darvon ſie Käſe/und darein die böſen Dinger gemacht/in jeden Käſen 2. paar/welche ſie hernach zu Eißleben verkaufft/und wer von denſelben gegeſſen/der hätte die böſen Dinger bekommen/die Urſach/warum ſie den Förſter und ſeine Kuhe bezaubert/ ſey dieſe/ daß er ſie vor der Zeit vor eine alte Hure geſcholten/ 18. Jahr habe ſie mit dem böſen Feind Verbündnis gemacht und wann ſolche Zeit um were/wolte erihr den Halß brechen/und ſie in die Hölle bringen/ꝛc. Da nun die Gefangene *M. G.* uff ſolchem jhrem gethanen Bekändtniß freywillig verharren/oder deß ſonſten wie recht uberwieſen würde/ſo möchte ſie von wegen ſolcher jhrer begangenen und bekanten Mißhandlungen/ daß ſie mit dem Teuffel Vorbündniß ufgerichtet/mit demſelben zuſchaffen gehabt/und nnterſchiedenen Perſonē die böſen Dinger zugebracht/ und alſo durch Zauberey jhnen Schaden zugefüget/mit dem Feuer vom Leben zum Tode gerichtet und geſtrafft werden/ V. R. W.

XXXVI.

An H. A. B. à P. M. Ian. Anno 1612.

Hat die verhaffte *A. M.* von *VV.* bekant/ daß ſie mit jhrer Schweſter *E.* eine offentliche Zaubern gedinget/ den Verlaß mit jhr gemacht/und gebeten/ ſie ſolte *N. N.* mit Zauberey ſo ängſtigen/ quälen/martern und plagen daß ſie keine Ruhe habe/dagegen ſie dir Zauberin eine ſtattliche Verehrung verheiſſen und zugeſagt/auch alſobalden 6 gr. darauff gegeben/welches unziemliches anmuthen die Zauberin beliebet/angenommen/und darbey geſagt/ ſie wolte ein ſchwartz Männlin ſchicken / das ſolte *N. N.* ſo bange machen und quälen/ wie ein Vogel am Spieſe der am Feuer brätet/ daß ſich kein *Doctor* und Menſch darein ſchicken noch jhme rahten und helffen ſolte/worauf *N. N* ungewönliche ſchmertzen empfunden/ und groſſe Pein außſtehen müſſen. Ingleichen hat ſie geſtanden und bekant/ daß ſie mit unterſchiedenen Perſonen und Ehemännern fleiſchlichen zugehalten/und geehbruchet/ die Leibesfrucht abgetrieben/auch einsmals eine lebendige Frucht/ ſo ein Knäblein geweſen/umgebracht/ dem Kinde das Hälßlein umgedrehet/ und ſchwartzen Elſen ferner gewieſen/wie ſie es vollends beſchickē/auß dem Wege bringen/ und auff dem Spittel-Kirchhoff begraben ſolte. Darzu ſich denn auch die mitgefangene *E. VV.* allenthalben richtig bekant/ und daß ſie gleichesfals mit vielen Perſonen geehbruchet/ Leibesfrucht abgetrieben/und einsmals eine lebendige Frucht umgebracht/jhr die Gurgel entzwey gedrucket/ und begraben laſſen. Ob nun wol wegen Abtreibung und Tödung der lebendigen Leibesfruchte/und deß begangenen Ehebruchs keine Erkundigung bey den *Acten* vorhandē/dieweil man aber dennoch der Zauberey gewiß iſt/daß ſie durch eine offentliche Hexin/ſo ſie mit Gelde darzu gedinget/ *N. N.* quälen und Schaden zufügen laſſē/nach mehrem Inhalt/der uns zugeſanden *Inquiſition Acten.* Als mögen beyde Schweſtern *A. M.* und *E. VV.* von wegen ſolcher jhrer Verbrechūg/ wofern ſie auff jhrem gethanen Bekäntniß vor öffentlichem gehegtem peinlichen Halsgerichte freywillig verharren/oder deß ſonſten wie recht überwieſen würden/geſtalten Sachē nach/ mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gerichtet/ und geſtraffet werden/ V. R. W.

FINIS PARTIS PRIMÆ PRACTICÆ CRIMINALIS.



PRACTICÆ NOVÆ IMPERIALIS SAXONICÆ

RERUM CRIMINALIUM

Pars II.

QVÆSTIONVM FERE UNIVERSARVM IN MATERIA DELICTORVM CARNIS, FVRTORVM, RAPInæ, Sacrilegii, Falsi & Injuriarum,

EX JURE CIVILI ROMANO IMPEriali, Saxonico, Ordinat. & Constitut. Elector.

DECISIONES ABSOLVTAS, RESPONSIS SCABINORVM Lipsensium approbatas, & usu ac observantiâ Fori Saxonici confirmatas exhibens:

AVTORE

BENEDICTO CARPZOV, JCTO.

Consiliario Electorali Saxonico, supremi Appellationum Iudicii Dresdensis & Curiæ provincialis Lipsiensis Assessore, Professore Publico, ac Facultatis Iuridicæ in Academia Lipsiensi Ordinario, & Scabinatus Electoralis Seniore.

Editio Quarta correctior, cum Indice Rerum & Verborum priore multùm locupletiore.

FRANCOFVRTI ET WITTEBERGÆ,

Sumptibus Hæredum D. TOBIÆ MEVII, & ELERDI SCHVMACHERI.

Typis Balthasari Christophori Wustii, Typogr. Francofurt.

ANNO M. DC. LVIII.

PRAGTICÆ NOVÆ IMPE
RIALIS SAXONICÆ

RERUM CRIMI-
NALIUM

Pars II.

QVÆSTIONVM, PER
VNIVERSALIVM IN MATERIA DE
IVRE CIVILI ROMANO IMPE-

PARS II.

PRACTICÆ CRIMINALIS.

INDEX QVÆSTIONUM, QVÆ IN PARTE SECVNDA PARCTICÆ HVIVS CRIMINALIS HABENTUR.

Quæstio 51.

De crimine Adulterij, ejusque atrocitate.

Subquæstio.

1. *Num adulterium gravius sit delictum homicidio?* *n.36*
2. *An furtum gravius habeatur crimen adulterio?* *n.39*

Quæstio 52.

Quidnam propriè sit adulterium, & numpœnâ capitali in adulteros animadvertere liceat?

Subquæstio.

1. *An de jure Divino adulteri mortis supplicio sint afficiendi?* *n.16*
2. *An de jure Romano pœna adulterij ex Lege Iulia fuerit capitalis?* *n.26*
3. *Quidnam propriè sit adulterium, & quomodo definiri debeat?* *n.42*
4. *Num Maritus cum fœmina soluta verum committat adulterium?* *n.49*

Quæstio 53.

Quibus modis adulterium committatur, deque ejusdem pœna, tàm de jure communi & sanctione Carolina, quàm in foro Saxonico?

Subquæstio.

1. *Quodnam Adulterium dicatur duplicatum, quaque eius sit pœna?* *n.5*
2. *Quanam sit causa, quod de jure Iustinianeo adultera mitius puniatur quàm adulteri?* *n.10*
3. *Quæ sit pœna adulterij duplicati in foro Saxonico?* *n.28.*
4. *Quomodo puniatur simplex adulterium, à Viro soluto cum fœmina coniugata commissum?* *n.36*
5. *Pœna Mariti cum fœmina soluta concumbentis* *n.53.*
6. *Quomodo debeat puntri fœmina soluta Maritum alienum admittens?* *n.64*

Quæstio 54.

De pœna Adulterii in terris Electoratus Saxonici specialiter recepta & usitata,

Subquæstio.

1. *Pœna adulterii duplicati in Electoratu Saxonia?* *n.17*
2. *Quomodo in Provinciis Electoratus Saxon. puniatur simplex adulterium, à Viro soluto cum fœmina coniugata perpetratum?* *n.27*
Qua sit in terris Electoratus Saxonici pœna adulterij, à marito cum fœmina soluta commissi? *n.37*
4. *Num in comitatu Schwartzburg, Henneberg, & ditionibus Schônburgiacis in crimine adulterii secundum constitutionem Electoralem sit pronunciandum?* *n.43*
5. *An adulter in Electoratu Saxoniæ deprehensus ob adulterium alibi commissum secundum Constitut. Elect. debeat puniri?* *n.47*
6. *Quid juris in casu converso, si Reus adulterii in Electoratu Saxon. commissi alibi deprehensus fuerit?* *n.55*

Quæstio 55.

An & quando ad Remissionem Conjugis pœna gladij Adulterii Reo sit remittenda?

Subquæstio.

1. *Num intercessio coniugis Reum adulterii à pœna ordinaria liberet?* *n.3*
2. *An Remissio coniugum in crimine adulterii operetur quoque pœnam mitigationem extra Electoratum Saxoniæ?* *n.23*
3. *An Reconciliatio Coniugum ex copula carnali sit conjecturanda.* *n.40*
4. *Quid si hoc casu coniunx ignorantiam adulterii commissi prætendat.* *n.48*
5. *Num defuncti Coniugis Remissio sit præsumenda?* *n 50*
6. *Num Remissione semel facta reconciliatio locum habeat, si conjunx denuò in idem crimen recidat:* *n.57*
7. *Si uterque Conjunx adulterij Reus perhibeatur, an alter pro altero intercedere possit.* *n.70*
8. *An conditionalis Remissio coniugis adulterum à pœna ordinaria liberet.* *n.76*
9. *Num Conjunx remissionem semel factam revocare queat.* *n.79*
10. *An Vxor pro Marito adultero absq; autoritate Curatoris intercedere possit.* *n.85*

11. *Num intercessio Conjugum locum quoque habeat in adulterio, ante matrimonium initum perpetrato?* n.92
12. *Num uxor intercedere possit pro Marito inculpato de adulterio, ante matrimonium initum cũ fœmina conjugata commisso?* n.100
13. *Intercessio Coniugis in Electoratu Saxoniæ locum non habet in adulterio duplicato.* n.109
14. *An sola remissio conjugis absq; receptione in thorum mitiget pœnam?* n.116
15. *An Remissio Conjugi facta correo adulterii prosit?* n.120
16. *Quid juris si adulter Coniugis remissionem acceptare nolit?* n.127

Quæstio 56.

Num Adulterium quoque à Sponso vel in Sponsam committatur, quæque eius sit pœna?

Subquæstio.

1. *An adulterium à Sponso vel in Sponsam committatur?* n.1
2. *Quæ sit pœna Sponsi Sponsæve, adulterium committentis?* n.26
3 *Num intercessio Sponsi Sponsave pœnam mitiget?* n.52
4. *Quid si adulterium quis committat cum famina, quam Sponsam esse ignorat?* n.65
5. *Quomodo puniatur Adulterium commissum cum Sponsa, quam Sponsus jam antea carnaliter cognovit?* n.69
6. *An ad intercessionem partis offensæ Sponso Sponsave sit remittenda pœna ordinaria in adulterio, cum personis conjugatis, commisso?* n.76
Sponsave adulterium committentibus? n.86
7. *Quid juris in personis coniugatis, cum Sponso Sponsave adulterium committentibus?* n.86

Quæstio 57.

De pœna adulterii commissi cum personis coniugatis, meretricio more viventibus.

Subquæstio.

1. *An committatur adulterium cum persona coniugata meretricio more vivente?* n.3
2. *Quomodo puniendus sit vir solutus cum uxore nupta meretricio more vivente concumbens?* nu. 24
3. *Quid si adulter ignoret, Vxorem nuptam antea quoque fuisse adulteram?* n.27
4 *Quid juris in marito rem habente cum Vxore aliena adultera.* n.32
5. *Quid si pœna mulieris solutæ, marito antea quoq; adulteroexistenti se prostituentis?* n.37
6. *An Maritus cum Vxore aliena ante quinquennium adulterii crimine jam contaminata concumbens, ad intercessionem suæ coniugis pœna gladii sit exemtus?* n.48
7. *Num intercessio martti liberet à pœna ordinaria Vxorem, quæ primo cum Viro soluto, postea vero cum marito alieno rem habuit?* n.54
8. *Quid juris itidem sit hoc casu in Marito?* n.61
9. *Quis primus sit adulter habendus in casu, quo mulier meretricio more vixit?* n.72
10. *Quid si Vxor adultera primum adulterum nesciat?* n.79

Quæstio 58.

Quomodo puniri debeat adulterium à deserto, desertave conjuge commissum?

Subquæstio.

1. *An desertio Coniugis sit justa causa divortii?* n.5
2. *Quæ sit pœna Coniugis deserti adulterantis?* n.23
3. *Quid juris in Coniuge deserto cum persona conjugata rem habente?* n.32
4. *Quomodo puniendum sit adulterium, quod conjuge ex probabili causa diutius absente committitur?* n.36
5. *Quando mors Coniugis absentis probetur per unicum testem?* n.44
6. *Pœna Sponsæ à Sponso desertæ adulterantis.* n.50
7. *Quanam pœnâ sit plectendus, qui cum persona coniugata à Coniuge deserta se commiscet?* n.52
8. *Num hoc casu locus sit remissioni coniugum?* n.59
9. *An & pro desertore adultero Coniunx intercedẽs eum à pœna adulterii liberet?* n.62
10. *Quæ sit pœna desertionis?* n.64
11. *An separatione inter Coninges quoad thorum & mensam facta, nocens innocenti defuncto succedat?* n.70

Quæstio 59.

De præscriptione Criminis adulterii.

Subquæstio.

1. *Quanto temporis spatio in foro Saxonico præscribatur adulterio?* n.8
2. *An & quatenus in crimine adulterii præscriptio Quinquennii in terris Electoratus Saxonici sit abrogata?* n.21
3. *Num inquisitio in crimine adulterii tollatur præscriptione quinquennij:* n.29
4. *An Reo adulterii prosit exceptio præscriptionis quinquennii, ab ipsomet non opposita.* n.36
5. *Num præscriptio quinquennii currat ignoranti.* n.41
6. *An in terris Elector. Saxon. præscriptione quinquennii tollatur adulterium duplicatum, commissum cum Vxore quæ meretricio more vixit, aut à marito deserta fuit.* n.44
7. *Quonam temporis spatio præscribatur adulterio duplicato in terris Electoratus Saxonici.* n.50

Quæstio 60.

Quomodo procedendum sit adversus Reum adulrerii de crimine confessum, si correus coadulterans sit fugitivus, nec confessio eius haberi queat?

Subquæstio.

1: *An in crimine adulterii unius Rei confessio sufficiat ad pœnam mortis infligendam* n.1
2. *Num ex adulteri confessione ad pœnam mortis deveniri queat, si persona coadulterans sit in fuga aliave indicia probabilia concurrant.* n.28

3 An

3. *An & tum utriusq; Rei confessio requiratur in crimine adulterii, si non mortis supplicium, sed mitior aliqua pœna adultero veniat infligenda?* n.34
4. *Quid juris, si Reus in tortura adulterium confideatur, altero delinquente fugitivo?* n.39.
5. *Num mortis pœna infligi queat adultero ad solam eius confessionem, quæ in loco torturæ sponte tamen facta fuit?* n.45.
6. *Quid si Reus coadulterans fugitivus fuerit in Bannum declaratus?* n.50.
7. *Quomodo puniendus sit Reus adulterium confessus, si correus alter mortuus sit, vel haberi, aut in bannum declarari nequeat?* n.57.

Quæstio 61.

In quâ referuntur aliquod causæ, pœnam adulterii ordinariam mitigantes.

Subquæstio.

1. *Quæ sit pœna conatus seu attentati in crimine adulterij?*
2. *Quatenus adulterum Coniugis impotentia coeundi excuset?* n.14.
3. *Quid si Coniunx debitum conjugale præstare nolit?* n.21.
4. *Num impotentia Conjugis personam quoq; adulterantem excuset?* n.24.
5. *An furor aut lepra Coniugis adulterum à pœna ordinaria excuset?* n.30.
6. *Num & ignorantia in adulterio Reum à pœna mortis liberet?* n.42.
7. *Quomodo probanda sit hoc casu ignorantia?* n.50.
8. *Quomodo sint puniendi Conjuges adulteri inter quos factum est divortium quoad thorum & mensam?* n.53.
9. *An & quatenus lasciva persuasio ad committendum adulterium à pœna ordinaria Reum liberet:* n.50.
10. *Quatenus Magistratus superior in duplicato adulterio pro arbitrio pœnam ordinariam mitigare queat?* n.65.
11. *An non mitiganda sit pœna adulterij ob adulterium, ab altero conjuge prius commissum?* n.74.

Quæstio 62.

An Nobilitas, Dignitas Clericalis, Senium, & Minorennitas à pœna adulterii excusent: Et quomodo Reiteratio adulterii sit coercenda?

Subquæstio.

1. *Nobilitas num in crimine adulterij pœnam mitiget?* nu.1.
2. *An clerici in crimine adulterij sint mitius puniendi?* n.16.
3. *An in crimine adulterij Senes pœna mortis ordinaria sint afficiendi?* n.26.
4. *Num minorennitas in crimine adulterij à pœna mortis aliquem excuset?* n.50
5. *An ob reiterationem adulterij pœna sit exasperanda?* n.59.

Quæstio 63.

De Divortio, & quatenus hoc ob crimen adulterii sit concedendum?

Subquæstio.

1. *An ex causa adulterij, permissum sit divortium?* n.4
2. *Num facto divortio propter adulterium, liceat innocenti cum alia persona contrahere matrimonium?* n.17.
3. *Num & parti nocenti concedi queant secundæ nuptiæ?* n.40.
4. *An concedendum divortium, si quis gravidam vel corruptam Vxorem duxerit, quam virginem esse credebat?* n.47.

Quæstio 64.

Quænam bona conjuges de adulterio confessi aut convicti amittant?

Subquæstio.

1. *An uxor adultera dotem amittat? eaq; marito sit applicanda?* n.2.
2. *Quid juris hac de re in foro Sax.* n.16.
3. *Num & bona paraphernalia Vxoris adulteræ marito sint applicanda?* n.19.
4. *An in foro Saxon. Maritus Vxoris adulteræ bona paraphernalia lucretur?* n.28.
5. *Quid juris in Gerada seu bonis utensilibus?* n.33.
6. *Num & Sponsa adultera dotem amittat, eaque Sponso applicari debeat?* n.45.

Quæstio 65.

An Vidua ob Adulterium & fornicationem tuam vivente marito, quam mortuo eo commissam, dote ac hereditate privetur?

Subquæstio.

1. *An heredes mariti contra viduam ob adulterium vivo eo commissum, ad dotem consequendam agere possint?* n.2.
2. *Quid juris de hac quæstione in foro Saxonico?* n.10.
3. *Num & hoc jus agendi ad dotem consequendam competat heredibus extraneis?* n.24.
4. *An Vidua ob adulterium vel stuprum mortuo marito commissum dotem perdat?* n.37.
5. *Quomodo hac quæstio in foro Saxonico sit decidenda?* n.44.
6. *An vidua luxuriosè vivens perdat Morgengabam, Geradam & Gibaria domestica?* n.64.
7. *Quid juris in Legatis aliisq; in testamento mariti viduæ relictis?* n.69.
8. *An Vidua intra annum luctus luxuriosè vivens, jus successionis perdat?* n.73.
9. *Num Vidua intra annum luctus nubens, dote & hereditate privetur?* n.77.

Quæstio 66.

De crimine Bigamiæ, eiusque supplicio.

Subquæstio.

2. *An polygamia sit prohibita?* n.3.
2. *Qua sit pœna Polygamiæ de jure civili?* n.14.
3. *Quomodo hodiè in Imperio Romano, & foro Saxonico puniãtur bigami?* n.30.
4. *Num intercessio conjugis bigamum à pœna mortis liberet?* n.39
5. *An pœna Bigamiæ locum habeat, si benedictio Sacerdotalis nondum intervenerit?* n.44.
6. *Quomodo bigami, qui nondum concubuerũt, puniri debeant?* n.52
7. *Quæ sit pœna bigami, à conjuge deserti, cum alia persona matrimonium ineuntis?* n.60.
80. *Quatenus ignorantia in hoc crimine excuset?* n.65.
9. *Qua pœna affici debeat fœmina soluta, marito alieno nubens.* n.69.
10. *Quid si fœmina soluta ignoranter marito alieno nupserit?* n.76.

Quæstio 67.

De pœna contrahentium bina Sponsalia

Subquæstio.

1. *An contrahentes bina Sponsalia pœna bigamiæ sint plectendi?* n.1.
2. *Quæ sit pœna contrahentium bina Sponsalia in foro Saxonico?* n.14.
3. *Quid si bina Sponsalia clandestina fuerint contracta?* n.16.
4. *Quomodo puniantur contrahentes bina Sponsalia, accedente copula carnali, vel benedictione Sacerdotali?* n.21.
5. *Num ad intercessionem Sponsi, Spousævè pœna binorum Sponsaliorum sit mitiganda?* n.47.
6. *Num binis Sponsalibus contractis matrimonium cum posteriore Sponsa consummatum ad instantiam prima Sponsa debeat rescindi?* n.58.

Quæstio 68.

De stupro, Dotatione puellæ stupratæ, & alimentatione infantis ex stupro procreati.

Subquæstio.

1. *Quænam sit pœna stupri in foro Saxonico?* n.8.
2. *Quantam dotem stuprator puellæ stupratæ solvere teneatur?* n.13.
3. *An extra Electoratum quoque Saxon. stuprator puellam stupratam ducere, vel dotare cogatur?* n.19.
4. *Num & viduam stupratam stuprator ducere vel dotare teneatur?* nu.23.
5. *Quid si stuprator persuasionibus ac promissionibus, puellam ad stuprum induxerit?* n.27.
6. *Num mortua puella stuprata antequam nupserit dos ad heredes transmittatur?* n.34.
7. *Num elapso post stuprum quinquennio, stuprator puellam stupratam dotare vel ducere teneatur?* n.44.
8. *Quid iuris, si stuprator cum alia matrimonium contraxerit, antequam stuprata dotationem petat?* n.49
9. *Num & stuprator Nobilis stupratam ignobilem, dotare vel ducere teneatur?* n.53.
10. *An maritus stuprans puellam aut viduam, dotare eam teneatur?* n.66
11. *An rem habens cum puella, antea ab alio vitiata eam dotare teneatur?* nu.76.
12. *Quid stuprata stupratori nubere nolit, an dotem petere queat?* n.84.
13. *An stuprata quæstum ex stupro quærens dotem petere possit?* n.87.
14. An *Confessio stupri sufficiat ad imponendum juramentum purgatorium de non promisso matrimonio?* n.94.
15. *A quonam tempore Spurio infanti alimenta debeantur?* n.106.
16. *Quamdiu stuprator infantem alere teneatur?* n.110.
17. *Spurio in infantia mortuo, num alimentorum præstatio expiret?* n.113.
18. *Num pater spurium, ex vulgari meretrice procreatum, alere teneatur?* n.118.
19. *Num maritus virginem stuprans infantem alere cogatur?* n.122.
20. *Quid si stuprator ob inopiam infantem alere nequeat?* n.127.
21. *An spurius ex stupro natus, patri defuncto succedat?* n.129.

Quæstio 69.

De pœnâ Stupri.

Subquæstio.

1. An *pœna stupri in foro Saxonico sit semper uniformis?* n.10.
2. *Num pœna carceris in crimine stupri commutari possit in mulctam pecuniariam?* n.17.
3. *Quæ sit pœna Commentariensis, stuprantis mulierem captivam?* n.23.
4. *Pœna stuprantis mulierem mente captam.* n.33.
5. *Quæ sit pœna stupri cum puella impubere commissi?* n.37.
6. *Quomodo puniri debeant persona desponsata, ante benedictionẽ sacerdotalem carnaliter se commiscentes?* n.46.
7. *Num pœnitentia Ecclesiastica, vulgo* Kirchenbusse / *mitiget pœnam stupri?* n.55.
8. *Qua pœna mulier stuprata sit afficienda?* 57.
9. *An filia stuprata à Parentibus exheredari possit?* n.65.

Quæstio 70.

De pœna Scortationis, seu Fornicationis.

Subquæstio.

1. *Quid sit fornicatio, & quænam proprie dicatur meretrix?* n.2.
2. *An Lupanaria in benè constituta Republica tolerari possint?* n.6.
3. *Quæ sit pœna meretricum, palàm omnibus sese prostituentibus?* n.17.
4. *Quomodo pniãtur mulieres, etiam meretricio more viventes?* n.33.
5. *Quæ sit pœna Concubinatus in foro Saxonico?* n.38.
6. *Pœna Virorum cum meretricibus publicis fornicantium.* n.43.
7. *Cuinam Magistratui incumbat cognitio & coercitio stupri atq; fornicationis?* n.47.

Quæstio

Quæstio 71.

De crimine Lenocinii, eiusque pœna.

Subquæstio.

1. *Quæsit pœna Lenocinij in parentibus & coniugibus.* n.6
2. *An Pater non nisi semel filiam prostituens, pœna ordinaria teneatur?* n.19
3. *Num Lenocinii pœnam incurrat, qui uxorem aut filiam prostitui, quæstus causa patitur & tacet?* n.23
4. *Quatenus de adulterio uxoris transigere liceat?* n.31
5. *Quomodo puniatur Lenocinium, in parentibus & coniugibus absq; spe alicuius lucri commissum?* n.36
6. *Pœna parentum filios scortari permittentium?* n.40
7. *Pœna conatus in Lenocinio?* n.47
8. *Quæsit pœna Lenocinii in extrangis personis?* nn. 56
9. *An prostituens meretricem vulgarem pœnam Lenocinii incurrat?* n.65
10. *Num paupertas & inopia Lenonem à pœna excuset?* n.70
11. *Quid si Leno nisi semel lenocinium exercuerit?* n. 72

Quæstio 72.

De crimine Incestus, & in specie, de pœna Incestus commissi inter ascendentes & descendentes.

Subquæstio.

1. *An incestus mortis supplicio puniri debeat?* n.5
2. *Quæsit pœna incestus inter ascendentes & descendentes commissi?* n.21
3. *Num & inter parentes & liberos naturales, seu ex fornicatione procreatos, committatur incestus* n.34
4. *An in crimine incestus inter ascendentes & descẽdẽtes, unà cum adulterio commissi, locus sit remissioni coniugis?* n.39
5. *Quando pœna ordinaria sit mitiganda in crimine incestus commissi ab ascendentibus, vel descendentibus?*
6. *Num in crimine incestus ad unius Rei confessionẽ pœna mortis irrogari queat?* n.51
7. *Quæsit pœna Rei nutricem suam carnaliter cognoscentis?* n.54
8. *Pœna cognoscentis carnaliter puellam, quam ex sacro baptismate levavit.* n.57

Quæstio 73.

De pœna incestus commissi à consanguineis collateralibus.

Subquæstio.

1. *Quinam consanguinei collaterales in foro Saxonico matrimonium contrahere prohibeatur?* n.6
2. *Quomodo puniatur incestus inter fratres & Sorores?* n.11
3. *Quæsit pœna incestus commissi inter Collaterales, in secundo gradu lineæ inæqualis coniunctos?* n.17
4. *Quomodo puniendi sint Consobrini incestuosi?* n.29
5. *Pœna collateralium incestuosorum in tertio gradu lineæ inæqualis.* n.37
6. *Quomodo puniatur incestus, cum proavi proaviaque fratribus aut sororibus commissus?* n.56
7. *An in puniendo incestu Collateralium consanguineorum pluritas vinculorum sit attendenda?* n.61
8. *Num & incestus inter Collaterales Consanguineos, ex fornicatione procreatos, committatur?* n.70
9. *Quomodo puniatur incestus; una cum adulterio commissus in linea collaterali?* n.75
10. *Quæ sit pœna fœminæ solutæ, marito consanguineo suo se prostituentis?* n.82
11. *An incestus etiam inter Collaterales per matrimonii consummationem committatur?* n.89
12. *Quatenus iudex in crimine incestus pœnam ordinariam mitigare possit?* n.93

Quæstio 74.

De pœna Incestus commissi inter Affines.

Subquæstio.

1. *Quomodo ac quando committatur incestus inter affines?* n.4
2. *Quæsit pœna incestus commissi inter affines ascendentes vel descendentes?* n.9
3. *Pœna Affinium incestuosorum in gradu primo lineæ æqualis?* n.19
4. *Num & incestus cum fratris vidua committatur?* n.23
5. *Pœna affinium incestuosorum in gradu secundo Lineæ inæqualis?* n.32
6. *Pœna affinium incestuosorum in gradu secũdo Lineæ æqualis.* n.38
7. *Pœna affinium incestuosorum in gradu tertio Lineæ inæqualis?* n.41
8. *Pœna commissi incestus cum vitrici aut privigni Vidua.* n.47
9. *Num & in tertio genere affinitatis committatur incestus?* n.55
10. *Num & in affinium incestu pluralitas vinculorum veniat in considerationem?* n.57
11. *An & inter affines ex fornicatione procreatos cõmittatur incestus?* n.60
12. *An simplici adulterio cum incestu ab affinibus commisso, ad coniugis intercessionem, pœna mortis remitti debeat?* n.70
13. *Quomodo puniri debeat fœmina soluta, affini mariti copiam sui faciens:* n.82
14. *Quatenus inter affines committatur incestus sub colore matrimonii.* n.87
15. *Num ignorantia excuset affines incestuosos.* n.96
16. *Quanto temporis spatio præscribatur crimini incestus?* n.99

Quæstio 75.

De crimine stupri violenti, eiusq; supplicio.

Subquæstio.

1. *Qua sit pœna Stupri violenti in foro Saxonico?* n.6.
2. *Num stuprum committatur violentum, si mulier armis ac minis preterrita in stuprum consentiat?* n.11.
3. *Pœna adulterij violenti quanam?* n.15.
4. *An in adulterio simplici violento locus detur remissioni conjugis?* n.24.
5. *Quæ sit pœna stupri violenti cum puella impubere commissi?* n.27.
6. *Quid si puella vi stuprata inde moriatur?* n.42.
7. *Num minorennitas in hoc crimine delinquentem à pœna ordinaria excuset?* n.46.
8. *Num & stuprum violentum in meretricem vulgarem committatur?* n.12.
9. *Quomodo puniatur Conatus stupri violenti?* n.56.
10. *Num virgo vi stuprata vro Reo intercedens, eiq; nubere volens, à pœna mortis ipsum liberet?* n.65.
11. *Num virgo vi stuprata Coronam in capite gestare prohibeatur?* n.79.
12. *Quomodo probetur stuprum violentum?* n.85.

Quæstio 76.

De pœna Sodomiæ.

Subquæstio.

1. *Quæ sit pœna Mastu prationis?* n.10.
2. *Quomodo puniatur Sodomia, cum hominibus contra naturam commissa?* n.15.
3. *Pœna Sodomia cum brutis animalibus exercita.* n.27.
4. *Num pœna exasperanda sit, si quis cum pluribus brutis Sodomiam exercuerit?* n.40.
5. *Vnde constare possit de corpore delicti in crimine Sodomiæ?* n.50.
6. *Pœna conatus in Crimine Sodomia quanam sit?* n.56.
6. *An Christianus commiscens se cum judæa, Sodomiam committat, & quomodo puniri debeat?* n.64.

Quæstio 77.

De crimine furti, & num fures capitali supplicio, ac pœna suspendii sint Plectendi?

Quæstio 78.

De pœna furti simplicis absq; effractione commissi.

Subquæstio.

1. *Quanam divisio furti in foro Saxonico attendatur?* n.7.
2. *Quodnam furtum dicatur magnum?* n.16.
3. *De quibusnam solidis Sanctio Carolina de furibus suspendendis sit intelligenda?* n.23.
4. *Quanti valeat Ducatus sive solidus in materia furti quoad pœnam indicendam?* n.31.
5. *Furto à pluribus commisso, num singulorum portio valorem quinq; solidorum excedere debeat adhoc ut omnes suspendantur?* n.24.
6. *Num æstimatio furti facienda sit ex re furtiva, an verò ex lucro, quod ad furē pervenit?* n.51.
7. *A quonam taxatio seu æstimatio res furtiva sit facienda?* n.55.
8. *Quid si Dominus rei furtivæ jurare nolit?* n.64.
9. *An pro primo furto magno, absq; effractione commisso, suspendij pœna Reo sit imponenda?* n.68.
10. *Num ob triplex furtum, quod valorem quinq; solidorum non excedit, laquei pœna sit irroganda?* n.76.
11. *Num furto sæpius reiterato & multiplicato, pœna debeat exasperari?* n.83.
12. *Quomodo coerceri debeat furtum in palatio Principis, aliove loco privilegiato commissum?* n.94.
13. *Quæsit pœna parvi ac modici furti?* n.97.
14. *Pœna furti modici à pluribus consociis criminis commissi.*
15. *Quomodo puniendus sit fur, qui ducatos quinque precisè, nec quidquam ultra surripuit?* n.106

Quæstio 79.

De pœna furti commissi cum effractione.

Subquæstio.

1. *Quænam sit pœna effractionis violenta & seditiosa?* n.5.
2. *Quomodo puniri debeat furtum commmissum cum effractione, quæ tamen violenta ac seditiosa non est?* n.16.
3. *Quænam effractio dicatur violenta & seditiosa?* n.33.
4. *An apertura clave adulterina facta, pro effractione violenta haberi debeat?* n.40.
5. *Num conscissio tecti straminei pro effractione sit habenda?* n.43
6. *Num furtum ades conscendendo committens, indifferenter laqueo puniri debeat?* n.48.
7. *Quomodo puniatur effractio violenta absq; contrectatione?* n.56.
8. *Pœna furis, qui seras & claustra effrangit & aufert.* n.61

Quæstio 80.

An & quando fures ob lucrum cessans, & damnum ratione rei ablatæ restitutum, à pœna suspendii liberentur?

Subquæstio.

1. *Res furtiva recuperata an domino suo an verò Magistratui sit explicanda?* n.10.
2. *Qua pœna sit fur plectendus, si res furto ablata recuperetur?* n.14.
3. *Quid si furtum passus majorem partem rerum furto ablatarum recipiat?* n.23.
4. *Quid juris, si ex pluribus criminis consortibus unus saltem deprehensus, eiusq; portio recuperata fuerit?* n.28.
5. *Re furtiva vendita ac recuperata simul emptori refuso pretio à fure, an pœna suspendij locum sibi vendicet?* n.33
6. *Quid si res furtiva fracta & frustra Domino restituta fuerint?* n.39
7. *Quid juris, si res pecuniâ furtivâ emta furtum passo*

passo tradatur, ad damni satisfactionem? n.43
8. Pœna furti, cum levi effractione commissi, si res furto surrepta Domino restituta fuerit. n.46
9. An fur suspendendus, si re furtiva Domino suo restituta, alteri damnum sit illatum? n.51
10. Quid si fur lucrum non sentiat re furtiva perdita aut surrepta? n.58
11. Quatenus pœnitentia furem excuset? n.67
12. Num pœna suspendii sit remittenda furi, qui res quasdam furtivas Domino restituit, pro residuis verò ob inopiam satisfacere nequit? n.75
13. Num transactio facta cum Domino res ablata furem liberet à pœna laquei? n.81
14. An fur incarceratus ad restitutionem damni se offerens, à pœna laquei sit liberandus? n.91
15. An fure suspenso aut virgis caso, Domino rei furtivæ competat actio civilis ad interesse adversus furem, eiusque hæredes? n.104
16. Num furtum passo competat tacita hypotheca in bonis furis ratione damni dati? n.119

Quæstio 81.

An non judex de corpore delicti incertus suspendii pœnam furi remittere debeat.

Subquæstio.

1. Quomodo fur sit puniendus, si de corpore delicti non constet? n.7
2. Quomodo constare debeat de corpore delicti in crimine furti? n.13
3. Quomodo puniantur Bursicopi indicari nequeuntes personæ, quibus bursas abstulerunt? n.29
4. Furta frumentaria quomodo puniantur? n.37
5. Quæ sit pœna furum quomodo puniantur? n.43
6. Quomodo puniantur fures apium & favorum? n.50

Quæstio 82.

Qualitas personæ delinquentis quatenus mitiget pœnam in crimine furti, & quomodo puniendi sint fures impuberes, minores, domestici, Nobiles, studiosi ac fœminæ?

Subquæstio.

1. Quæ sit pœna furum impuberum? n.3
2. An & quatenus minorennitas à pœna suspendii furem excuset? n.24
3. Quatenus consanguinitas in crimine furti mitiget pœnam? n.39
4. Num & affinitas in crimine furti à pœna mortis Reum excuset? n.48
5. Furtum ab inquilinis, servis, famulis, & ancillis commissum quomodo puniri debeat? n.52
6. An Nobilitas in furti crimine delinquentem à pœna suspendij excuset? n.61
7. Num & Clerici ac Studiosi à pœna suspendii sint immunes? n.67
8. An fœmina æquè ac masculi ob furtum perpetratum, suspendi debeant? n.70

Quæstio 83.

De variis furtorum speciebus, puta, arborum furtim cæsarum, herbarum, cibariorum esculentorum spoliatione cadaverum defunctorum, amotione terminorum, crimine expilatæ hereditatis, plagio, horumq; pœnis.

Subquæstio.

1. Quomodo puniendi sint, qui petulanter ac solum nocendi animo arbores cædunt, atque inutiles reddunt? n.7
2. Pœna eorum, qui arbores lucri faciendi causa cædunt & furantur. n.22
3. Pœna eorum, qui flores & herbas coronarias furantur? n.27
4. Quomodo sint puniendi, qui fructus arborum vel agrorum furantur? n.33
5. An & quatenus famis necessitas furem à pœna excuset? n.40
6. Pœna eorum, qui cadavera defunctorum spoliant n.53
7. Spoliatores cadaverum suspensorum quomodo puniantur? n.60
8. Pœna violantium sepulchra. n.64
9. Quomodo coerceatur in foro Saxonico amotio terminorum? n.67
10. Pœna criminis expilatæ hereditatis quænam sit? n.75
11. Quæ sit pœna Plagii in foro Saxonico? n.90

Quæstio 84.

De prohibita Venatione & Piscatione, & quomodo Puniendi sint temeratores Venationum ac piscationum?

Subquæstio.

1. An venatio subditis jure prohibeatur à Principe? n.1
2. Quanam pœna sint afficiendi temeratores venationum? n.26
3. Num Princeps pœnam suspendii adversus temeratores venationum certa lege vel sanctione decernere queat; Id quod in Electoratu Saxon. factum videmus? n.33
4. Quando & quibus casibus in Electoratu Saxoniæ venationum temeratores suspendio puniantur? n.45
5. Quomodo in Electoratu Saxoniæ puniantur, qui feras minores, puta vulpes, lepores, anseres, anates &c. capiunt atq; furantur? n.72
6. Pœna piscantium in piscinis vel lacubus alienis? n.78
7. Quomodo puniantur in foro Saxonico exercentes piscationem prohibitam in rivis, aquis, & fluminibus alienis, in fliessenden gehegten Wässern und Bächen? n.84
8. Fures cancrorum quomodo puniantur? n.92.

Quæ-

Quæstio 85.

De furto in pecunia vel rebus suæ administrationi aut fidei concreditis commisso, eiusque pœna.

Subquæstio.

1. *Quæ sit pœna administratorum, res fidei suæ commissis subtrahentium, ac in proprios usus convertentium.*
2. *Quomodo puniãtur Quæstores aliiq; administratores & officiales infideles ac perfidi in Electoratu Saxoniæ?* n.18
3. *Vnde dolus ac perfidia Quæstorum & officialium probetur.* n.39
4. *Quæ pœna teneantur metallarii infideles ac perfidi.* n.47
5. *Num pœnitentia perfidos quæstores & officiales à pœna ordinaria excuset.* n.53
6. *Quomodo culpa & negligentia Quæstorum & officialium puniatur?* n.57
7. *Quæ sit pœna depositarii, commodatarii, aliorumque res sine administratione sibi concreditas in proprios usus convertentium?* n.66
8. *Pœna Tabellarii perfidi, pecuniam aliquò deferẽdam dilapidantis?* n.74
9. *Quomodo in Electoratu Saxoniæ tabellarii perfidi puniantur?* n.81
10. *Quid juris in aurigis, aliisq; pecuniam alteri exsolvendam subtrahentibus?* n.92

Quæstio 86.

Inventor Rei alienæ, eam non restituens, quomodo puniri debeat, Quæ itidem sit pœna Abigeorum?

Subquæstio.

1. *An inventor rei alienæ eam restituere teneatur, & quomodo in foro Saxonico rem inventam notificare debeat?* n.6
2. *Quæ sit pœna inventoris rei alienæ, eamq; non restituentis in foro Saxonico?* n.12
3. *Quomodo inveniens thesaurum in loco alieno, eumque occultans puniri debeat.* n.21
4. *Quando & à quibus committatur crimen abigeatus.* n.26
5. *An in foro Saxonico abigei suspendio puniantur.* n.37

Quæstio 87.

De Auxiliatoribus & Receptatoribus Furum, Nec non rerum furtivarum Emtoribus, eorumque pœnis.

Subquæstio.

1. *Quomodo sit puniendus, qui auxilium præbet furi ante perpetratum delictum?* n.16
2. *Pœna præstiti auxilii in ipso furandi actu.* n.29
3. *Quæ sit pœna eorum, qui aliis furtum committẽtibus, interim in excubiis steterunt?* n.34
4. *Quomodo puniantur præstantes auxilium post furtum commissum?* n.36
5. *Receptatores furum ac rerum furtivarum quomodo puniantur in foro Saxonico?* n.49
6. *Quomodo puniantur emtores rerum furtivarum* n.54
7. *Num emptor rei furtivæ, eâ non amplius extante, teneatur ad æstimationem?* n.70

Quæstio 88.

In qua referuntur aliæ quædam causæ ac circumstantiæ, de quibus dubitari solet, an in crimine furti ad pœnæ mitigationem vel exasperationem sint sufficientes?

Subquæstio.

1. *Quæ sit pœna conatus in crimine furti?* n.3
2. *Pœna surripientis rem propriam?* n.16
3. *An dispositio L. si quis in tantam. C. Vnde Vi, & l. extat. 13. ff. quod met caus. in foro Saxonico sit practicanda?* n.19
4. *An ad petitionem puellæ in honorem matrimonij, furi sit remittenda pœna suspendij?* n.23
5. *An fur suspensus rupto laqueo vivus in terram cadens, denuo suspendi debeat?* n.32
6. *Num Iudæi fures à pedibus sint suspendendi?* n.45
7. *Quomodo puniantur in foro Saxonico fures aratorum?* n.47
8. *An fur deprehensus ob furtum alibi commissum queat puniri?* n.50

Quæstio 89.

De crimine Sacrilegii, eiusque supplicio.

Subquæstio.

1. *Quodnam propriè dicatur sacrilegium, & quotuplex sit?* n.3
2. *Quæ sit pœna Sacrilegorum, res sacras de loco sacro auferentium?* n.8
3. *Quomodo puniantur hoc casu Sacrilegi in foro Saxonico?* n.18
4. *Pœna sacrilegii absq; effractura commissi.* n.23
5. *Spoliantes Gazophylacium,* den Gotteskasten/ *quomodo sint puniendi?* n.30
6. *Quod juris in pluribus huius delicti consortibus?* n.33
7. *Num pœna sacrilegii ordinaria, propter reiterationem criminis sit exasperanda?* n.37
8. *Quomodo puniantur stantes in excubiis interea, dum sacrilegium committitur?* n.48
9. *Pœna auxiliatorum in Crimine sacrilegii* n.56
10. *An non iudex ex causa probabili pœnam Sacrilegij mitigare queat?* n.61
11. *Pœna Sacrilegii rem sacram de loco non sacro auferentis.* n.71
12. *Pœna Sacrilegii rem profanam ex loco sacro auferentis?* n.78

Quæstio 90.

De crimine Rapinæ seu Robbariæ, eiusque pœna.

Subquæstio.

1. *Quomodo differant rapina & latrocinium?* n.3
2. *Quodnam sit supplicium rapinæ seu robbariæ?* n.10
3. *Quid si prædator semel tantummodo rapinam commiserit?* n.22
4. *An non robbaria ob vulnerationem seu percussionem accedentem severius sit puniendæ?* n.30
5. *Quid juris in pluribus depradatoribus, rapinam simul committentibus?* n.34
6. *An Nobilitas à pœna robbariæ delinquentem liberet.* n.39
7. *Num robbaria modicæ pecuniæ, aut rei minimi valoris mitius debeat puniri.* n.43

8. *An*

8. *An ſpolians deprædatorem ſeu furem in via publica, pœnam robbariæ incurrat?* n. 53.
9. *Quid ſi Robbatores res ablatas reſtituant?* n. 55
10. *Pœna auxiliatorum in crimine Robbariæ,* n. 62
11. *Quæ ſit pœna Concuſſionis, ſive violentæ coactionis.* n. 66.
12. *Quomodo puniendi ſint raptores in villis, oppidis, ac ædibus robbariam exercentes?* n. 71.

Quæſtio 91.

Quando, & quibus in caſibus pœna robbariæ ſit mitiganda?

Subquæſtio.

1. *Quæ ſit pœna violentæ atque coactæ permutationis.* nu. 9.
2. *Num juſſus & mandatum Domini prædonem à pœna ordinaria excuſet:* n. 14.
3. *Pœna eorum, qui dum prædones hoc crimen committunt, interea ſtant in excubiis.* n. 26.
4. *Attentatum ſive conatus in crimine rapinæ quomodo puniri debeat?* n. 31
5. *Spolians eum, à quo antea fuerat ſpoliatus, num pœnam Robbariæ incurrat?* n. 36.
6. *Quid ſi ab aliquo ſpoliatus ſpoliet alterum?* n. 43.
7. *Crimine rapinæ concurrente cum furto, quanam pœna Reo ſit irroganda?* n. 49.
8. *An Princeps, in cuius territorio facta eſt deprædatio, damnum reſarcire teneatur ſpoliato?* n. 58

Quæſtio 92.

De pœnis Vſurariæ pravitatis.

Subquæſtio.

1. *An & quatenus montes pietatis ſint erigendi.* n. 14
2. *An & quanam uſuræ ſint permiſſæ.* n. 16.
3. *Quæ ſint pœnæ fœneratorum ſeu uſurariorum in foro Saxonico?* n. 22.
4. *Kipperi an ſint fœneratores, quaque eorum ſit pœna?* n. 39.
5. *Vſuras ultra alterum tantum exigere, an ſimpliciter & indifferenter ſit prohibitum.* n. 42.
6. *Pactum antichreſeos quatenus ſit licitum?* n. 68.
7. *An valeat pactio, ut debitor prater Vſuras ſolvat etiam collectas?* n. 76.
8. *Vſuras uſurariis an & quando exigere liceat.* n. 79
9. *Anatociſmus quinã ſit, & num prohibitus.* n. 88.
10. *Quatenus nomen particulariter ſolvendum emere liceat.* n. 91.
11. *Emtio pignoris ſub pacto de retrovendendo quatenus valeat.* n. 66.

Quæſtio 93.

De Falſi crimine eiusque pœna:

Subquæſtio.

1. *Quidnam ſit falſum, & quomodo committatur.* n. 5.
2. *Quæ ſit pœna falſi?* n. 16.
3 *Pœna ſuppoſiti partus quænam?* n. 27
4. *Mutatio nominis quatenus prohibita ſit, & quomodo puniatur.* n. 33.
5. *Pœna mulieris bis baptizari facientis infantem ſuum.* n. 43.
6. *Pœna falſorum teſtium ac procuratorum.* n. 45
7. *An teſtis, qui pecuniam accipit, ut dicat veritatẽ, in crimen falſi incidat.* n. 49.
8. *Pœna judicis falsò judicantis.* n. 52
9. *An onjudicis in bonum ſaltem finem & juſta in cauſa munera accipere liceat:* n. 59.
10. *Falſi crimen in ſcriptis commiſſum quodnam ſit, & quomodo puniatur.* n. 62.
11. *Pœna falſariorum mendicantium, der Brandbettler.* n. 72.
12 *Quæ ſit pœna falſi commiſſi in ponderibus, menſuris, mercibus depravatis.* n. 79.
13. *Num in crimine falſi pœna arbitraria ad mortem usq; extendi poſſit?* n. 95.

Quæſtio 94.

De injurijs verbalibus, earumque pœnis, & actione ad palinodiam, ſeu recantationem.

Subquæſtio.

1. *Quæ ſit pœna iniuriarum in foro Saxonico?* n. 7.
2. *Num actio ad palinodiam ſit pœnalis, & quidnam contineat?* n. 15.
3. *Quomodo procedendum ſit adverſus Reum contumacem, recantationem præſtare nolentem?* nu. 21.
4. *Num judex ob atrocitatem iniuriarum mortis pœnam Reo irrogare queat?* n. 26.
5. *An actio iniuriarum ad palinodiam ſit criminalis an verò civilis.* n. 50.
6. *An & quando hodie in terris Electoratus Saxonici condemnatus iniuriarum fiat infamis?* n. 68.

Quæſtio 95.

De actione civili ad æſtimationem injuriarum directa, nec non de generalibus proceſſus in cauſis iniuriarum?

Subquæſtio.

1. *An in foro Saxonico actor ad æſtimationem injuriarum agere queat?* n. 2.
2. *Num in æſtimatione injuriarum juramento actoris commiſſa, moderatio iudicis juramentum præcedere debeat?* n. 12
3. *An juramentum minorationis locum habeat in æſtimatione injuriarum?* n. 21
4. *An actor ad æſtimationem injuriarum ac inſimul ad pœnam civilem agere poſſit?* n. 26
5. *Num actor palinodiam cum æſtimatione injuriarum in libello cumulare queat?* n. 31.
6. *An locus & tempus injuriæ illatæ in libello exprimi debeat?* n. 35.
7. *Quatenus cauſa principalis actionem iniuriarum impediat.* n. 40.
8. *An & quatenus in cauſa iniuriarum admittatur Procurator.* n. 50.
9. *Num Reus de fuga ſuſpectus, in cauſa iniuriarum ſatisdare debeat:* n. 60
10 *An in actione injuriarum verbalium locum habeat juramenti delatio.* n. 66.
11. *Quomodo in actione iniuriarum adverſus Reum abſentem & contumacem ſit procedendum* n. 76.
12. *An Magiſtratus injuriam ſibi illatam in continenti abſq; accuſatione, & ordine juris prætermiſſo vindicare poſſit.* n. 84.
13. *Num injuriatus injuriam ſibi illatam vindicare nolens, fama periculum ſubeat.* n. 90.

Quæſtio 96.

Quibus in caſibus, & adverſus quos competat actio iniuriarum?

Sub-

Subquæstio.

1. *Quomodo per modum inquisitionis sit procedendum adversus iniuriantem?* n.2.
2. *An Nobilitas à palmodia aliquem excuset?* n.12.
3. *Num Clerici à pœna palinodia sint exempti?* num. 19.
4. *Quatenus ebrietas iniuriantem excuset?* n.22
5. *Actio iniuriarum, quando heredibus, & num adversus heredes competat?* n.24
6. *Num actione iniuriarum teneatur, qui se coniugem alterius, vel virginem vel viduam carnaliter cognovisse gloriatur?* n.42
7. *An & quando fœmina maritos aut juvenes, de adulterio vel stupro inculpantes, actione iniuriarum conveniri queant?* n 50
8. *An præstito iuramento purgationis à marito de adulterio diffamato, famina adultera pœna adulterii sit plectenda?* n. 61
9. *Num propalans iniurias ab alio dictas, actione iniuriarum conveniri queat?* n.67
10. *An veritas convitii iniuriantem excuset?* 73

Quæstio 97.

Quando & quibus in casibus locus non sit actioni iniuriarum.

Subquæstio.

1. *An & quando Reus iniuriarum, pretendens, se non animo iniuriandi dixisse iniurias, excusetur?* num. 1.
2. *Num Reus actione iniuriarum conventus, palinodiam evitare queat, si propria sponte de fama & existimatione actoris testetur?* n.14
3. *Quanam retorsio dicatur justa atque legitima?* n. 24.
4. *Num retorsio tollat actionem iniuriarum?* n.31
5. *An mutua iniuria compensari debeant?* n.42
6. *An & quando iniuria tollantur remissione tacita seu dissimulatione?* n.50
7. *Quanto temporis spatio actioni ininriarum præscribatur?* n.55.
8. *Quid iuris, si actore in termino non comparente, Reus ab instantia fuit absolutus, & actor ad refusionem expensarum atq; cautionem de lite prosequenda condemnatus, iisq; intra annum actione injuriarum denuò non experiatur?* n.62
9. *Quomodo sit procedendum in actione L. diffamari?* n.69
10. *Num adversus maledicentes detur actio iniuriarum?* n.80

Quæstio 98.

De pœna famosi Libelli, sive Pasquilli?

Subquæstio.

1. *Quæsit pœna famosi libelli?* n.5.
2. *Pœna inventoris & propalantis pasquillum, aliove modo auxilium præstantis.* n.17
3. *Num pœna famosi libelli plectendus sit, qui nomen suum pasquillo subscripsit?* n.24
4. *Quanam pœna sit afficiendus autor famosi libelli, si crimen obiectum probet?* n.40
5. *Num in crimine famosi libelli, actione quoq; iniuriarum experiri liceat?* n.45
6. *Quomodo differat iniuria scripta à famoso libello:* n.50.
7. *Num iusta ex causa pœna famosi libelli possit mitigari?* n.58

Quæstio 99.

De injuriis Realibus & pœnis vulnerationum.

Subquæstio.

1. *Quibus modis iniuria realis committatur?* n.1
2. *Quâ pœnâ vindicentur in foro Saxonico, iniuriæ reales?* n.8
3. *Quomodo vulnera in foro Saxonico distinguantur, quibusve nominibus notentur?* n.21
4. *Qualis debeat esse emenda die Busse/pro vulnere illato?* n.28
5. *Prater emendam vulneratus etiam interesse petere potest.* n.45
6. *Num iuramentum minorationis hoc casu locum habeat.* n.48
7. *Quid si Reus ex inopia emendam & interesse solvere nequeat?* n.50.
8. *Num impensæ debeantur, quando vulneratus est autor rixæ?* n.53
9. *An prater emendam & impensas vulnerati quoque pœna, & quenam irroganda sit?* n.56
10. *Quæ sit pœna vulnerantis, si criminaliter agatur.* num. 94.

Quæstio 100.

Quomodo sint puniendi, qui Magistratibus aut parentibus impias manus inferunt?

Subquæstio.

1. *Quæ sit pœna vulnerantis Magistratum eiuve ministros, & officiales?* nn.4.
2. *Pœna excitati tumultus adversus Magistratum.* nn. 7.
3. *Num sustinens hoc casu pœnam corporalem, tentatur simul ad præstationem damni & impensarum?* n.14
4. *Num propter iniurias reales Magistratui illatas, Reus morte puniri queat?* n.19
5. *Alapam impingens Magistratui, quomodo puniri debeat.* n.12.
6. *Quomodo puniendi sint liberi, parentibus impias manus inferentes.* n.35

FINIS.

PARS SECUNDA

PRACTICÆ NOVÆ IMPERIALIS SAXONICÆ RERVM CRIMINALIVM.

QVÆSTIO LI.

De Crimine Adulterii, ejuſque atrocitate.

SVMMARIA.

1. *Laudes Matrimonii, n.2.3.4.5.6.7.8.9.10.*
11. *Variæ Leges & Sanctiones de matrimonio.*
12. *Fornicatio diſſolvit conjugium.*
13. *Variæ ſpecies fornicationis.*
14. *Inter delicta carnis primum ac præcipuum eſt Adulterium.*
15. *Maritus ægrè fert adulterium.*
16. *Nihil magis impedit conjugum concordiam, quã adulterium.*
17. *Diverſimodè quondam ab Ethnicis puniebatur crimen adulterii, n.18.19.20.21.22.23.*
24. *Adulterium jure Gentium improbatur.*
25. *Grave & atrox eſt crimen Adulterii.*
26. *Quare pro delicto atroci habeatur, n.27.*
28. *Alia crimina comprehendit adulterium, num. 29.30.*
31. *Reprehenditur Pontifex Alexand. III. Adulterium inter crimina levia collocans, n.32.*
33. *Explicatio c. quid in omnibus. 32. quæſt. 7. numer. 34.*
35. *Quænam crimina atrociora ſunt adulterio, numer.36.*
37. *Homicidium gravius crimen eſt Adulterio, numer.38.*
39. *Furtum an gravius habeatur crimen adulterio? n.43.44.48.49.50.51.52.*
40. *Pœnæ delictis commenſurari debent, n.61.*
41. *Reus de Adulterio & Furto ſimul convictus ſuſpendio punitur.*
42. *Qui aliquem vulneravit, & alium occidit, tenetur ſolummodo de homicidio.*
45. *Examinatur dictum Salomonis, Proverb. 6. verſ.30. & ſeq. n 46.54.55.*
47. *Quivis mavult ferre mortem filii, quàm adulterium uxoris.*
53. *Furtum ineſt Adulterio.*
56. *Gravius peccat qui cum deformi, quàm qui cum formosâ concumbit.*
57. *De iure Divino gravius punitur Adulterium, quàm Furtum, n. 58.59.*
60. *Quæ pœna etiam adſponſam in domo patris fornicantem extenditur.*
62. *Quare hodie furtum gravius puniatur quàm crimen adulterii. n.63.64.*

1 NOn minus utile ac neceſſarium in Republicâ, quàm jucundum, honeſtum & antiquum eſt Matrimonium, viri ac mulieris conjunctio, individuumque vitæ conſortium. Quod non heri nec nudius tertius, ſed ſtatim in prima mundi origine, cum homo in ſtatu integritatis adhuc eſſet, à Deo fuit inſtitutum, & ad hæc uſque tempora contra Diaboli furores conſervatum. Ex immenſa namque ſapientiâ & bonitate Deus ter Optimus Max. homini fecit adjutorium, *Geneſ.2. verſ.18.* & fœdus indiſſolubile ſanxit primorum parentum conjugium, in quo ipſe fuit *Paranymphus*, qui Evam Adamo adduxit. *Geneſ.2.verſ.23.* *Sacerdos*, qui eosdem copulavit, interius caſtam amoris flammam cor-
2 dibus ipſorum inſpirando, & exterius ipſorum manus conjungendo, copulatis poſtea benedixit, & benedictione ornatis, certas conjugii leges præſcripſit, *Gen.1.verſ.28.cap.2.v.24.Matth. 19.v.5.* Ac *Parens*, qui Evæ à ſe elocatæ dotem largiſſimam, univerſale ſcilicet omnium rerum dominium contulit *Dn. Joh.Gerhard.in loc. Theol. tom.7.pag.4.*

Idemque conjugii fœdus poſt triſtem protoplaſton lapſum Deus repetivit, ac ſtatum conjugalem confirmavit, *Geneſ. 3. verſ.16. Pſalm. 128. verſ.2.* & conjuges novos peculiari onerum publicorum immunitate, ac conſtitutione Moſaicæ Politiæ honoravit, *Deut.24. verſ.5.* nec non in conciliandis piorum nuptiis gratioſæ ſuæ præſentiæ indicia edidit, *Geneſ.24.verſ.27.* & ſanctorum Angelorum præſidio hunc vitæ ſtatum, ejuſque membra munivit, *Geneſ.24.v.7.32.v.1. Tob.8. Joh. 1.v.10. & Matth.18.v.10.*

3 Et ipsemet CHRISTUS, licet non ex conjugali congressu, tamen ex virgine viro desponsata & nuptâ, ac proinde in conjugio nasci voluit, *Luc. 1. vers. 27.* & præsentia sua ac primo miraculo nuptias cohonestavit, aquam in dulcissimum convertendo vinum, *Iohan. 2. vers. 11.* Eamque benedictionem adhuc hodiè piis conjugibus Deus largitur, ut quorum corda vinculo amoris ipsemet invicem connectit, *Matth. 19. vers. 6.* ac omnes, qui singulari continentiæ dono instructi non sunt, in hoc statu utili, ac valdè necessario, vivere jubet ac præcipit, *1. Corinth. 7. v 2.*

4 Est enim hic status Elementum mundi, principium civitatis constituendæ, hominum officina, seminarium Reipublicæ & Ecclesiæ amplificandæ, secundum *Plat. 4. de legib. Christoph. Besold. lib. 1. polit. cap. 10. num. 14. Herm. Lather. de censu lib. 3. cap. 3. nu. 1. Iacob. Bornit. lib. 3. part. polit. tit. 2.* A quo omnes aliæ, tum societates, tum possessiones domesticæ pendent. Omnia namque humanæ vitæ facilius per connubium, quàm per solitudinem comparantur, *Patrib. lib. 4. de Repub. tit. 3. pag. 157.*

5 Quin & ipsum Matrimonium domesticam quandam Rempublicam annexam habet, teste *Henrico Cornelio. Agripp. de sacram. matrim.* In quâ tegenda homo prudentiam, temperantiam, pietatem, omnesque cœteras virtutes facilè discere ac experiri potest, quibus in deligenda uxore, educandis liberis, regenda familia, tuendis rebus, gubernando domicilio, propaganda progenie, vitam ducat omnium felicissimam, *Herm. Lather. dict. cap. 3. num. 59.* Ut meritò oraculi vicem obtinere debeant verba *Taciti in vitâ Agricol.* quod non minus arduum sit, benè domum, quàm provinciam regere.

6 Unde Prudentissimus *Basilius Pater* ad Leonem filium, futurum Principem: *Consiliariis*, inquit, *utere iis, qui rebus ipsi suis benè consuluisse, rectèque eas administrasse comprobantur, minimè autem eos adhibe, qui per imprudentiam malè suis negotiis providerunt: Nunquam enim alienis benè consultum ibit, qui suis rebus male prospexerit. Philipp. Camerar. cent. 2. oper. subcisiv. cap. 50. pag. 301. Herman. Kirchner. lib. 2. de offic. & dig. Cancellarij cap. 5. num 62.* Cum quo convenit *Adam Keller. lib. 2. de offic. jurisd. polit. cap. 18. pag. 504. Qui domui suæ benè præsunt*, inquit, *primum nacti sunt gradum & præludium ad civilem & politicam administrationem; ut contra indignus, qui suæ domui nescit præesse.*

7 Magnum certè hoc conjugii commodum, quo non minus utile ac jucundum, tam in vita œconomica & civili, ut victus commodè paretur, paratus frugaliter conservetur, ut familia propagetur, ut adjutorium in omnibus negotiis hujus transitoriæ vitæ habeatur; quàm in vita spirituali, ut nempe flammæ libidinis evitentur, ut castis precibus Deus invocetur, ut conjuges in pietate sese mutuò ædificent, & in adversis consolatione mutua sese erigant: Quæ omnia pauciss imis comprehendit versibus *Nazianzenus*, ita canens:

8 *Conjugium radix & fulcrum nobile vitæ,*
Conjugium præstat, si sis sine robore, vires.
Sic sumus inter nos, aures q3 manus q3 pedes q3
Mutua sic duros emollit cura labores,
Mutua sic gemina dulcedine gaudia crescunt,
Quin desiderium concesso limite claudit
Conjugium, custos q3 æternùm obsignat amores,
Vt sunt carne simul juncti, sic mente cohærent,
Inter se q3 pius miscent incendia flammis.
Et quia præsidii est, rerum q3 sic maior egestas,
Fœmina vir q3 Deo maiori pectore fidunt.

Easdemque conjugii commoditates elegantissimis verbis, breviter tamen ac nervosè complexus est *Leo Imperator*, quando inquit in *Novell. 26. in princip. Magnum sanè excellens q3 donum à DEO creatore ad mortales promanavit matrimonium. Non modo enim naturæ mortis ingluvie obnoxiæ opem fert, humano q3 generi perpetuitatem elargitur, id dum ab illa depascitur, non omnino deperire sinens: Verùm etiam per liberorum procreationem permagnà alioquin hominum vitæ præstat. Nam quid ea, quæ ex liberis percipitur, voluptate, ad oblectandos hominum animos suavius? Aut verò quid in humanæ vitæ negotiis, cùm aliis, tum quæ in senectute nobis se offerunt, utilius? Levari senectutis molestias liberorum ministerio videmus.* 9

Quo etiam inclinat Imperator Justinianus *in præfat. Novell. 22.* inquiens: *Matrimonium sic est honestum, ut humano generi videatur immortalitatem artificiosè introducere, & ex filiorum procreatione renovata genera manent.* Et in *Novell. 140. Nihil in rebus mortalium proinde venerandum est, atque matrimonium, quippe ex quo liberi, omnisque deinceps sobolis series existat, quod Regiones, atque Civitates frequentes reddat, unde denique optimæ Reipublicæ coagmentatio fiat, &c.* 10

Hæcque causa fuit, quod conditores Vrbium ac Legislatores quam plurima statuerunt, quæ ad auspicandum matrimonium, quæ ad retinendam inter conjuges charitatem, quæ denique ad educandam prolem pertinent: Inde scilicet natæ sunt Leges de sponsalibus, de dotibus, de divortiis & repudiis, de adulteriis, de ritu nuptiarum, de pactis dotalibus, de Rei uxoriæ actione, de dotium repetitione, solutis matrimoniis, & hujus generis non pauca. Diligenter autem & accuratè semper fuit à Sapientibus cautum, ne rescinderentur conjugia, nec quovis modo contaminarentur, *Petr. Heig. lib. 2. quæst. 29. in princ. Iodoc. Damhouder. in prax. crim. cap. 88. num. 2.* 11

Id quod maximè fit per fornicationem, aliamvè libidinem, aut coitum illicitum cujuscunque generis, qui fit extra uxorem legitimam, & generali fornicationis appellatione venit *Sim. Schard. in Lex. Jur. in verb. fornicat.* Veluti est Adulterium, Bigamia, Incestus, Stuprum, Scortatio, Lenocinium, Raptus & Sodomia. Quæ crimina non modò jura connubii turbant atque contaminant, sed & reliquis criminibus fœdiora ac detestabiliora haud immeritò censentur, *Henning. Arnis. de jur. connub. cap. 5. sect. 8. Petr. Gregor. Syntagm. jur. lib. 36. cap. 6. 7. 8. & seqq. Johan. Harppr. in tract. crim. ad §. item lex Julia. 4. Instit. de publ. jud.* Etenim, omne peccatum, quodcunque fecerit homo, extra corpus est, qui autem 12 13

for-

forni catur, in corpus ſuum peccat, teſte *Apoſtolo Paulo 1. Corinth. 9. v. 18.* Etſi namque & homicidium corpore admitti videatur, non tamen ex eo univerſum corpus fordeſcit: Poſſunt enim vel lapide, vel ligno, vel alio quopiam tormento ictus infligi, unde corpus non inquinatur; At nullo pacto licebit ſine corpore fornicari, quo fit, ut illud omninò commaculetur, *Theophylactus ad dict. cap. 9. Cor. 1.*

14 Inter hæc autem carnis delicta ac libidinum genera, *Adulterii crimen*, ſicut primum ac præcipuum, ita etiam conjugio maximè injurioſum eſt, ut quod vinculum matrimonii diſſolvit ac violat; unde & thori violatio dicitur, *Auguſt. cap. 4. de bon. Conjug. Matth. Weſemb. in parat. ff. Ad leg. Jul. de Adult. n. 4. Iodoc. Damhoud. dict. cap. 89. num. 2. & 3. Henning. Arniſ. dict. ſect. 8. nu. 51.*

15 Quodque tàm ægrè fert maritus, ut moleſtius id patiatur, quàm proprii filii mortem, *l. Lucius Titius 88. §. matre. 16. verſ. Sed & alius, ibiq; Bald. ff. de legat. 2. Andr. Tiraquell. in tract. de pœn. cauſ. num. 3. Schrader. in tract. feudal. part. 9. cap. 2. nu. 4. in fin. Iohan. Harppr. in dict. §. 4. num. 2. Inſt. de publ. Iud.* Quippe hoc flagitium non modò ipſi graviſſimam infert injuriam *l. codicillis. 91. §. mater. ubi Bald. ff. de legat. 2.* ſed & totam ejus familiam conſpurcat, *l. quamvis 30. C. de adult. Bald. in l. un. n. 5. C. de rap. virgin. & conſ. 427. n. 7. & 8. vol. 5. Rom. conſ. 451. n. 10.*

16 Nec quicquam ferè aliud conjugum concordiam magis impedit ac turbat, quàm adulterii crimen, à quo abſtinere Ethnici Scriptores quoque præceperunt. Quorum, qui autoritate facilè cæteros antecellit, Ariſtoteles *lib. 7. polit. cap. 16. Concubitus*, inquit, *omnis, præterquam uxoris penitus ſit interdictus.* Idemque Jure Gentium prohiberi, argumento ſunt nationes penè omnes, quæ adulteros graviſſimis pœnis mulctare ſolent, *Andr. Tiraquell. leg. 13. de LL. Connub.*

17 Apud Ægyptios ſanè in adulterio deprehenſus, virgis cædebatur ad mille plagas, mulier naſo mutilabatur. Quo dedecore vultus incontinentia maculatus ea mulctaretur parte, qua maximè facies exornatur, *Diodor. Sicul. lib. 2. cap. 3.* ubi & illud ſcribit, ei qui mulierem liberam violaſſet, virilia apud eosdem amputari, quoniam uno crimine tria non parva ſcelera complexus eſſet, injuriam, corruptelam, & liberorum confuſionem. Ad quam pœnam videtur alluſiſſe *Terentius in Eunucho*, inquiens:

Nunc nominatur porrò ſeſe id, quod mœchis ſolet,
Quod ego nunquam vidi fieri, neq; velim.

Et Martialis *lib. 2. Epigramm. 60.*

Vxorem armati futuis, pure Hyle, Tribuni,
Supplicium tantùm dum puerile times.
Va tibi, dum ludis, caſtrabere: Iam mihi dices,
Non licet hoc, quid? Tu quod facis Hyle licet.

18 Quam legem, quantum ad viros ſecuti ſunt apud Romanos *Bibienius & Pub. Cernius*, quorum illi Carbonem Actienum; hic Pontium, in adulterio deprehenſos, caſtraſſe ſcribuntur à *Valerio Maximo lib. 6. cap. 1.* Unde & illud *Horatii lib. 1. ſerm. Satyr. 2.*

—— Quin etiam illud
Accidit, ut cuidam teſtes caudamque ſalacem
Demeteret ferrum jure omnes: Galba negabat.

Non minor fuit pœna Placiadarum Attica re- 19
gionis populorum apud quos, qui in adulterio deprehendebantur, ignominioſas pœnas dabant, impactis in pudendam corporis partem raphanis, qui apud illos miræ, magnitudinis eſſe dicebantur, quod ſi Raphani defuiſſent, ſtelo utebantur, hoc eſt, ligonis ligno, teſte *Suid.* Quo forſan reſpicit illud *Catuli, in Aurelium* ſcribentis adverſus mœchos:

Ah tum te miſerum, maliq; fati
Quem attractis pedibus patente porta,
Percurrent raphaniq; mugilesq;

Et Iuvenalis Satyr. 10.

—— Necat hic ferro, ſecat ille cruentis
Verberibus: Quosdam mœchos & mugicis intrat. 20

Apud Athenienſes adulteræ ingreſſu publicorum templorum, interdicebatur, quod ſi ingreſſa fuiſſet, in eam obvio cuique licebat, quicquid libitum erat, præter mortem inferre: Mortem autem ob id non licebat, quo diutius in ignominia viveret, vt ſcribit *Demoſthenes in Orat. adverſ. Near.* Adulterium verò in concubitu uxoris deprehenſum, licebat marito impune oc- 21
cidere, referente ex aliis Auctor. *Tiraquell. in l. 13. nu. 9. de legib. connubial.* Pariter Seleucus Socrenſium Legislator, legem tulit, ut adulteris uterque oculus erueretur: Cumque ejus filius fuiſſet in adulterio deprehenſus, & tota civitas in honorem patris neceſſitatem pœnæ remitteret, aliquamdiu repugnavit; Ad ultimum victus precibus populi, ſuo prius, deinde filii oculo eruto, debitum ſupplicii modum Legi reddidit, admirabili æquitatis temperamento, ſeſe inter miſericordem patrem & juſtum Legislatorem partitus, teſte *Valerio Maxim. lib. 6. cap. 5. Ælian. lib. 3. hiſtor.*

Lycurgus autem Lacedæmonius nullam 22
pœnam ſuis legibus in adulterium ſtatuebat, multò tetrius, fædiuſque id ſcelus eſſe oſtendens, quam ſi pœnam aliquam, quantumvis gravem, ſanxiſſet, ſicut & Solon de Parricidio cenſuit: Is namque interrogatus, cur nullum ſupplicium ſtatuiſſet in eum, qui parentem necaſſet, reſpondit, id ſe neminem facturum putaſſe; ut tradit *Tull. in Orat. pro Sext. Roſc.* Non diſſimili forſan conſilio Lycurgus nullam in adulteros pœnam præſcripſit, quoniam Spartæ nullum futurum adulterum putabat. Exiſtimabant nempe Solon & Romulus parricidium, & Lycurgus adulterium deteſtabilius abominabiliusque, quàm ut alterius perpetrandi cuiquam libido inceſſeret.

Ita nempe Ethnicæ Gentes homines à crimi- 23
ne hoc deterrebant, quod & alios populos feciſſe, variaſque pœnas adverſus mœchos ſanciviſſe, teſtatur & refert latè *Andr. Tiraquell. leg. 13. de legib. connub. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. jud. quæſt. cent. 5. caſ. 419. Proſper. Farin. part. 5. oper. crim. quæſt. 140. n. 11. Petr. Gregor. in Syntagm. Jur. univ. lib. 36. cap. 6.* Quo ipſo jure Gentium adulteria improbari luculenter demonſtratur. Quin & ſi hujusmodi exempla non extarent, natura ſatis eſſet documento, quæ & animalia bruta hanc ipſam rem docuit, teſte *Andr. Tira-*

quell.dict.l.13.num.1.& seqq. ut ponit exemplum in elephantibus, in ciconiis, in columbis, in turturibus, in leonibus, in aquilis, & in cornicibus; quæ singula animalia sub naturali quodam conjugio suas habent conjuges, *Iacob. Menoch. dict.cas.419.n.5. Petr.Gregor.dict.lib.36.cap.6.nu. 24. Ioseph.Mascard.de probat.lib.1. conclus.57. n. 1.vers.sed quid homines.*

25 Ex quibus patet, Adulterii crimen longè gravissimum; & multis de causis detestandum esse, de quo inter omnes convenire, verissimè scripsit *Petr.Heig.lib.2.quæst.29.num. 1. Iodoc. Damhonder.in prax.rer.crim.cap.89.nu.1. & 14. Lopez. in repet.rubr.de donat.int.vir.& uxor.§.78.nu.3.& seqq. Ægid.Boss.in tit.de coit.dam.& punit.n.44. & seqq. Prosp.Far.part.5.oper.crim.quæst.140.nu. 3. Bald. in c. at si clerici. §. de adult. extr. de judic.* ubi dicit, quod reverà adulterium Laicis & bonis viris sit crimen infestum, turbetque honorem matrimonii; & famam liberorum, in qua decus Gentium consistit.

26 Nec ratio in obscuro est; cum adulter sit fur proprii corporis, quod uxori subtrahit, in propriumque corpus peccet, & sibimetipsi injuriam faciat, teste *Paulo 1.Cor.7. v.3. & 4. cap.6. v. 18.* 19. Unde & *Syracid.* adulteram Juventutis suæ ducem primum maritum deserere, & fœderis divini oblivisci pronunciat, *cap.23. v.32.* imputans propterea ipsi triplex peccatum: *Primum, inquit*, inobediens sit mandato divino; *Deinde* peccat in virum; & *denique* supponit mendacem fœtum *vers.33.* Quod facinus adeò maritum
27 offendit, ut nemo facilè eum à justo Zelo prohibere poterit, quem ipsæ leges Rom. licet viro adimant jus occidendi uxorem, ne præ irâ & vindictæ ardore limites transiliat, *l.patri.l.nec in ea.in fin. ff. ad Leg. Jul. de Adult.l. Gracchus C. eod. tit.* tamen à cæde adulteri non prohibent, *l. marito quoque ff. eod. tit.* etiamsi alloquentem tantùm cum uxore in loco suspecto, sed ter per literas prius admonitum, offenderit, *Auth. si quis ei.C.de adult.* ut probè dixerit *Salomon: An quis ignem in sinu gerere potest, quin comburat? An super carbones inambulare, ne incendat plantas? Et quis accedit ad alterius thorum impunè? Proverb. 6.v.28.& seqq.*

28 Et si *Cicer. pro Rosc.* Parricidium omnibus aliis criminibus propterea antefert, quia in eo omnia scelera complexa videntur; vereor ne idem de adulterio statuendum, in quo non pauciora ferè concurrunt. Etenim quandam furti speciem continet adulterium, quia persona peccans jus sui corporis suffuratur innocenti, 1.*Cor.7.* Nec non sacrilegii, *Prosper.Farin. part.5.oper.crim.quæst.140.num.8. Bald.cons.245 nu.1.lib.4. Tiber.Decian.in tract.crim. lib.6. cap. 23.num.14. vers. quinimò*: quia temerat sacrum jus connubiorum, & à Deo vinculum ligatum temerario ausu dissolvit; corpus item Deo consecratum transfert in mancipium scorti, 1. *Corinth.6.*

29 Unde & adulteri Sacrilegi nuptiarum vocantur, *l. quamvis. C. de adult.* Accedit enim quandoque homicidium. Nec enim fieri potest, quin clanculum armetur adulter in eos, quos conatibus suis obsistere novit, & conjunctum habeat animum, si occasio ferat, aut necessitas postulet, ferro vel se defendendi, vel offensum maritum ultrò invadendi, *Henning. Arnis in tract.de jur.connub.c.5. sect.8. nu. 58.* quod comprobat exemplum Davidis, qui adulterium homicidio cumulare non dubitavit, eò, quod vivo Uria, Bethsabeæ copiam sibi fieri non posse, sciret, 2. *Reg.11.* Taceo iniquam prodigalitatem, & bonorum in extraneos dilapidationum: Quia
30 qui meretrices sequitur, è bonis suis saginat peregrinos, & labores manuum suarum alienæ consecrat domui, ut *Salomon* loquitur *Proverb. 5.* Quæ certè fidem tribuunt *Azoni*, asserenti, ex adulterio plurima alia crimina proficisci, *in Sum. C.ad leg. Jul.de adult. Joh. Harppr.ad §. item Lex Julia.n.2. Inst. de publ. jud. ubi & Mynsi. nu.1. Prosp.Far.dict.quæst.140.n.3.*

Miretur ergo aliquis, quid in mentem venerit
31 rit Pontifici Alexandro III. adulterium inter crimina levia & minora collocanti in *c. etsi Clerici 4. §.1.de Judiciis*, cujus rationem profert *Lucas de Penn.in l. Mulieres. C.de incolis.lib.10.* quod nempe homines sint propensiores in id facinus, & proinde majori veniâ digni. Unde & quidam concludere haud verentur, Clericum ob adulterium non esse sacris ordinibus amovendum, *c.cum non ab homine: de Iudic. Panorm. in d. c. & si clerici. num.38.* Quæ tamen ratio tanti pon-
32 deris non est, ut Pontificis errorem defendere queat. Non enim adulterii turpitudo in naturali intemperantia collocatur, sed in sacrilegio, injuria & thori alieni stupratione, ad quæ vitia homines naturaliter proclives non magis sunt, quàm ad iram & homicidia, ut probè animadvertit *Arnis.dict.sect.8.in fin.* Nec quicquam quo naturalius est, eo majorem excusationem meretur, nisi vitia anteferre velimus virtutibus, quia omnis nostra natura post lapsum vergit ad malum, & proclivior est ad vitia, quàm virtutes, ut in aperto est.

Rectius cum Clemente quis dixerit: *Quid in*
33 *omnibus peccatis adulterio est gravius, c. quid in omnibus 32.quæst.7.* Unde vulgo asseritur, Adulterii delictum cæteris criminibus multò gravius esse; *Petr.Heig.dict.quæst.29 in princ. Prosp Farin. dict.quæst.140.num.6. Ioh.Harpp.dict.§.4 in prin. Inst.de publ.judic.* Quod ratione inquinationis facilè concesserim: adulter enim in proprium corpus peccat, ipsumque non leviter commaculat, uti hoc *glossa* exponit *in cap.si quod 33. quæst. 3.* Vel dici poterit, adulterium esse majus ac gra-
34 vius delictum reliquis, non ex eo, quod illo major pœna imponatur, sed quia ex illa inulta alia delicta nascuntur, ut antea dictum; *Rom. in l. transigere.numer.4. & 5. C. de transact. Cyrill. in Summ.crim.de publ.jud.§.4.num.9.* Quamvis & aliter verba Clementis explicet. *gloss. in dict. cap. quid in omnibus.*

Quis enim negare ausus fuerit, crimina quæ-
35 dam adulterii delicto esse graviora; ac atrociora, quale inter alia est crimen Hæreseos, Sacrilegii, *cap.sicut 17.quæst.4.* Incestus & Sodomia, *c.adulterii 32.quæst.7.* ubi dicitur: *Adulterii malum vincit fornicationem; Vincitur autem ab incestu;*

Pejus

Pejus est enim cum matre, quàm cum aliena uxore concumbere. Sed omnium horum est pessimum, quod contra naturam fit: Ut si vir membro mulieris non ad hoc concesso voluerit uti. Usus enim naturalis, si ultra modum probabitur, in uxore quidem veniale est, in meretrice damnabile. Sed iste qui est contra naturam, execrabiliter fit in meretrice, sed exectabilius uxore, &c. Sic & crimen læsæ Majestatis gravius est adulterio, *Bartol. in rubr. ff. ad leg. Iul. de adult. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cas. 419. nu. 76. & seqq. Petr. Gregor. in Synt. jur. lib. 36. cap. 6. nu. 1.* ubi dicit: Crimen adulterii magis assimilari, magisque proximum esse crimini falsi, quàm læsæ Majestatis.

37 Idemq; de homicidio asserendum, quod gravius esse crimen adulterio haud irrationabiliter colligit *Gloss. ex c. si quod 33. quæst. 2. in vocab. adulterium. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 9. cap. 17. n 18. Hippol. de Marsil. in rubr. ad Leg. Corn. de sicar. nu. 3. Nicol. Boer. decis. 317. nu. 9. Decius in l. non debet. ff. de reg. jur.* Cui tamen assertioni contradicit *Matthæus Gribaldus Mapha in tract. de omni genere homicidii cap. 1.* existimans, homicidium adulterio gravius esse crimen. Quod & *Petr. Gregor. in Syntag. jur. dict. lib. 36. ca. 9. nu. 2.* defendere ac demonstrare conatur ex parabola *Nathani Prophetæ*, per quam atrocitatem criminis adulterii Davidi expressit, & ad quam ille dignum morte virum dixit, qui ovem unicam, quam pauper nutrierat in sinu suo, quæ secum degebat, quæ erat in deliciis, mactaverat, parcens suis, aliis scilicet mulieribus, non electis, quas sibi conjungere poterat. Quamvis enim ob adulterium Batsabeæ, Uriam virum ejus David occidi curasset, nihilominus tamen pro adulterio tantùm punitus atrociter fertur, ita namque inquit Propheta in nomine Domini: *Non recedet gladius de domo tua in sempiternum, eo quod despexeris me, & tuleris uxorem Uriæ Ethei, ut esset uxor tua, Suscitabo super te malum de domo tua, & tollam uxores tuas in oculis tuis, & dabo proximo tuo, & dormiet cum uxoribus tuis in oculis solis hujus, 2. Reg. cap. 12.*

Qu. 1. Nũ Adulterium gravius delictum sit homicidio?

38 Sed exinde hoc nequaquam probari potest, tantum enim abest, ob solùm adulterii crimen pœnam à Propheta fuisse indictam Davidi, ut is etiam in verbis præcedentibus vehementer homicidiũ à Rege cõmissum bis increpuerit: Quin & pro utroque pariter delicto homicidii & adulterii supplicium indicitur & singulo cuiq; crimini peculiaris imponitur pœna; Illi nempe; quod gladius non recedet à Diabolo Davidis, huic verò, quod proximus dormiet cum uxoribus ejus. Sicuti autem prior pœna mortis gravior est altera, ita etiam homicidii crimen gravius esse adulterio, asserere licet.

39 At hoc dubio non caret: *an Adulterium furti quoque crimine gravius debeat haberi?* In fures namque laquei supplicium constitutum est, *in Ordinat. Crimin. Carol. art. 162.* quod severius est pœna gladii, quà solent affici adulteri, *l. quamvis §. final. C. ad Leg. Iul. de Adult. §. item lex Iulia. Instit. de publ. judic. Const. crim. Carol. 120.* Unde sequi videtur, ipsum quoque furtum gravius esse adulterio, cum delictis pœnæ proportionabiliter imponi, iisque comunensurari debeant, *l. ca.*

Qu 2. An furtum gravius habeatur crimẽ adulterio?

40 *pitalium, 28. §. solent, & §. grassatores, §. de pœnis, l. 1. ff. de jur. patron. l. 3. C. de Episc. audient. l. servos 8. C. ad leg. Iul. de Vi publ. Anton. Gomez. de delict. c. 3. nu. 60. in fin. & de furt. n. 5. Nicol. Reusn. lib. 2. decis. 20. n. 6.*

Hinc quoque fit, quod Reus de adulterio & 41
furto simul convictus suspendatur, docente practica quotidiana, quam etiam in pronunciando sequuntur *Elect. Saxon. Scabini*, electa nimirum pœna majori: concurrentibus enim delictis, majus absorbet minus, & una duntaxat pœna, majoris scilicet delicti imponitur, veluti si quis aliquem vulneravit, aliumve occiderit, de homicidio tantùm punitur, & pœna vulneris, 42
quæ fustigatio est, confunditur cum pœna homicidii; *gloss. in l. qui de crimine 9. in verb. plurima C. de accusat. Bart. in l. nunquam plura, 2. num. 4. ff. de privat. delict. Angel. in l. inficiando. 67. §. infans, ff. de furt. Hippol. de Marsil. in l. si in rixa. 17. num 15. ff. Ad leg. Corn. de Sicar. & l. un. nu. 54. C. de rapt. virgin. Jodoc. Damhoud. in pract. crim. c. 77. nu. 4. Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 84. vers. alius est casus & q. 82. vers. pone Statutum. Nic. Reusn. lib. 2. decis. 20. n. 8. Petr. à Plach. in Epit. delict. lib. 1. nu. 8, vers. tertio in hoc tract. Hieron. Magon. decis. 90. n. 15. & seqq part. 1. Joseph. Ludov. decis. 61. n. 3. part. 1.*

Sed hoc me nullatenus movet, ut non adul- 43
terium furto gravius delictum esse existimem, quòd & jam pridem sensit *Alciat. in l. probrium. 42. de verb. sing. Henning. Arnisæ. in tract. de jur. Connub. c. 5. sect. 7. num. 8. nu. 2. & 53. Prosp. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 140. num. 4. & seqq. Jodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. c. 89. nu. 10 & 11.* Cujus opinionis defensor quoque existit sapientis- 44
simus Rex Salomon, quando inquit: *Non est grãdis culpa, cum quis furatus fuerit, furatur enim ut esurientem impleat animam, deprehensus quoq; reddet septuplum, & omnem substantiam domus suæ tradet & liberabit se. Quid autem adulter est propter cordis inopiam perdet animam suam, turpitudinem & ignominiam congregat sibi, & opprobriũ illius non delebitur. Quia Zelus & furor viri non parcit in die vindictæ, nec acquiescet cujusdam precibus, nec suscipiet pro redemptione dona plurima, in Proverb. cap. 6. vers. 30. 31. 32. & seqq.*

Quibus verbis probè ponderatis, assertionem 45
hancce *Salomonis* rationibus nequaquam destitui, in aperto est. *Primò* enim majorem computat Rex culpam adultero libidini indulgenti, quàm furi bona alterius auferenti: Major autem est culpa in adulterio *ratione objecti*, fur enim non nisi bona externa aufert, quæ facilè recuperari ac restitui possunt, sed per adulterium pudicitiæ decus, honor & fama eripiuntur, quæ certè nunquam redeunt, & bonis externis longè præponderant, nec faciliùs, quàm vita amittuntur, cum vita & fama pari passu ambulent, *l. 8. ubi Dd. quodmet. causa.* Sicuti ergò adimens alicui vitam gravius incurrit delictum furto, ita etiam majori culpa peccat adulter, castitati ac famæ alicujus macula inferens, quàm Reus furti, bonis suis aliquem spolians. Unde 46
fit, quod parentes honestatis amantes ob stuprum filiæ illatum mœrore ferè contabescunt, qui tamen propter bona externa sibi erepta tan-

tum non dolent. Quantò impensius namque quis uxores, quàm res cæteras amat, & æquiori animo fert rerum suarum jacturam, quàm stuprum uxoris, ut inquit *Hieron. in Amos. cap. 7.* quem refert *Johan Coras. lib. 2. miscell. jur. cap. 1.*
47 *num. 2.* Et quis non vellet æquiore animo ferre mortem filii, quàm adulterium uxoris? juxta *l. Lucius Titius. 88. §. matre. 16. vers. sed & alius, ubi Bald. ff. de legat. 2. Joh. Harpp. in §. item lex. Jul. 4. n. 2. Instit. de publ. jud.*

48 *Deinde*, major quoque culpa versatur in adulterio quàm furto, *ratione qualitatis delicti*,. Licet enim tàm furtum quàm adulterium probrum sit natura turpe, affirmante *Ulpiano in l. probrum 42. ff. de verb. signif. & ibidem Accursio* ex eo, quod utrumque Decalogo sit interdictum; attamen *Alciat. in d l. 42.* adulterium multò esse turpius disputat, quàm furtum, cujus turpitudinem potius ex civili lege, quàm naturali accersendam putat, dum interim adulterium apud omnes gentes, quibus sacra connubialia cognita fuerunt, summo semper odio habitum fuit. Quod etiam ordo Decalogi, in quo præceptum de non mœchando, præponitur præcepto de non furando, haud obscurè probat.

49 Sit ergo furtum grave delictum, longè tamen gravius est adulterii crimen, ut per quod in proprium corpus peccatur *1. Cor. 6. vers. 18.* templum Spiritus S. profanatur, *v. 19.* ex membris Christi, membra meretricis efficiuntur, *vers. 15.* cœcitas mentis attrahitur, fons & radix generis humani contaminatur, sanctissimus conjugii ordo violatur, familiæ turbantur, thorus polluitur, liberis magna infertur injuria, honestas publica violatur, & qui alii sunt excessus haud parvi. Ut verè dixit *Chrys. hom. 62. in Iohan.* Adulterium esse scelus gravius Idololatriâ: Quod forsan non ita simpliciter accipi debet, monente *Dn. Johan. Gerhard. in disp. quadam habitâ Ien. de pœn. adulterii exasp. th. 51.* Interim tamen frequens est scripturis, idololatriam appellare scortationem & adulterium.

50 Huc etiam pertinet, quod furtum ut plurimum ab uno solùm peragatur, sed adulterium in societatem criminis proximum illicet. Neque hoc delictum ab uno perpetrari potest, nisi alterius personæ delictum accedat. Quamvis enim novum non est, ut mulier quandoque sola adulterii accusetur, id tamen eo solùm casu fit, quo mulier meretricio more in matrimonio vivit, & adulterium absque adultero committit, regulariter verò adulterium duorum crimen est, ut loquitur *Petr. Heig. part. 2. quæst. 29. n. 33.*

51 Denique *ratione effectus* major est culpa in adulterio, quia hoc crimen multorum delictorum, & longam incommodorum caudam secum trahit, infinita namque ferè sunt peccata, quæ adulterium communiter subsequuntur, ut violentia, injuria, perjurium falsum, prodigalitas, & bonorum dilapidatio, *Mynsing. in §. item leg. Iulia de adult. 4. nu. 1. Inst. de publ. judic. ubi & Ioh. Harppr. num. 2. Prosp. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 140. n. 6. & seqq.* Et quod non minimum est, homicidium, non solùm quia adulter paratus est occidere maritum intervenientem, ut testatur historia *apud Augustinum* de eo, qui inebrietate factus est adulter, & in adulterio homicida, sed & quod ipsemet hoc periculum incurrat, si maritus justo dolore ac ira commotus, injuriam sibi illatam gladio vindicare velit, jure non multùm repugnante, *l. patri. l. nec in ea, in fin. ff. Ad leg. Iul. de adult.* Sicuti nec Johannes 52
XII. Pontifex tuus ex alterius Gynæceo domum se recipere potuit, quin turpiter periret, qui turpiter vixerat, *Platin. in Johan. 12.* Salustium verò licet vivum, flagellis tamen ad mortem cæsum, dimisit Milo, *Asc. Ped. in vit. Salust.* Et hoc est, quod innuit *Virgil. 6. Æneid.*

Quiq; ob adulterium cæsi.

Quin & adulterio ipsummet furtum inest, 53
quia maritus non habet potestatem corporis sui, sed uxor; Nec uxor habet potestatem sui corporis, sed maritus, *1. Cor. 7. vers. 4. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 6. cap. 23. n. 14. vers. quinimò Bald cons. 245. n. 1. lib. 4. Prosp. Far. dict. quæst. 140. n. 8. Henning. Arnis. in tract. de jur. connub. cap. 5. sect. 8. n. 58.*

Alterum Regis Salomonis fundamentum, quo 54
adulterium furti crimine gravius esse probat, desumptum est à causa efficiente delicti, *in vers 30. dict. cap. 6. Proverb. Furatur enim quis*, inquit, *ut esurientem impleat animam. Et vers. 32. Qui autem adulter est, propter cordis inopiam perdet animam suam &c.* Quibus verbis Rex sapientissimus docet, furem aliquo modo veniam mereri, propterea, quod fame coactus peccet: Plerosque ad furtum impellit dura necessitas & fames, quæ ad absurdissima, ipsique adeò naturæ adversa, impellere potis est, necessitas autem legem non habet. Unde & à furti pœnâ excusatur, qui ob diræ 55
famis necessitatem ad sustinendum se cum uxore ac liberis cibaria, aut ob frigus diuturnũ ac insolens vestes furripit, *c. si quis propter 3. ext. de furt. c. discipulos. de consecrat. distinct. 5. Ordinat. crim. Carol. art. 166. ubi Georg. Rem. & Matth. Steph. Iul. Clar. lib. 5. sent. §. Furtum, vers. quandoq; etiam n. 24. Franc. Pfeil. resp. 139. n. 1. & seqq.* Adulterium autem ex mera animi libidine, & concupiscentiæ ardore oritur: Quò major verò concupiscentia in peccato concurrit, eò gravius etiam in se est peccatum, haud absurdè enim concupiscentia anima peccati appellatur. Unde & gravi- 56
us peccare putatur, qui cum deformi, quàm cum formosâ concumbit, habet enim ille majorem concupiscentiæ ardorem.

Tertiò, ad probandam suam assertionem Rex, 57
nulli mortalium sapientia secundus, adducit quoque severitatem pœnæ, jure Divino in adulteros statutæ, quæ longè gravior est pœna furti, inquiens *in vers. 31. Deprehensus quoq; reddet septuplum, & omnem substantiam domus suæ tradet & liberabit se. Et vers. 32. Qui autem adulter est, propter cordis inopiam perdet animam suam.* Quibus verbis utriusque delicti, furti nempe & adulterii, pœnam seu disparem sibi invicem opponit: Illa enim bona; hæc verò animam seu vitam concernit: Illa substantiam domus; hæc verò corpus & sanguinem tollit.

In legibus namque Mosaicis Furti qua- 58
drupli vel quintupli pœna statuitur, scilicet, si

animo

animo furto ablatum fuerit occiſum, *Exod.22. verſ.1. ſi quis furatus fuerit bovem aut ovem, & occiderit vel vendiderit, quinq; boves pro uno bove, & quatuor oves pro una ove reſtituet:* Dupli verò pœna, ſi animal furto ablatum inventum adhuc fuerit vivum, *verſ.4. Si inventum fuerit apud eum, qui furatus eſt, vivum, ſive bos, ſive aſinus, ſive ovis, duplum reſtituet.* Tandem progreſſu temporis, procul dubio propter frequentiam furtorum ad pœnam ſeptupli, vel etiam omnium bonorum confiſcationem deſcenſum fuit: Et qui non habuit in ære ut redderet, ſeipſum venundare coactus fuit; *Exod.22.verſ.4.* Adulterii autem pœna capitalis eſt, *Levit.20. verſ.10. ſi mœchatus quis fuerit cum uxore alterius, & adulterium perpetraverit cum conjuge proximi ſui, morte moriantur & mœchus & adultera.* Quæ ſanctio pœnalis reperitur *Deut.22.verſ.22. ſi dormierit vir cum uxore alterius, uterq; morietur, & adulter & adultera, & auferes malum de Iſrael.* Eademque pœna adſponſam in domo patris fornicantem extenditur. *Deut.22. verſ.23. ſi puellam virginem deſponderit vir, & invenerit eam aliquis in civitate, & concubuerit cum ea, educes utrumq; ad pœnam civitatis illius, & lapidibus obruentur &c.*

Ex quibus elucet, graviorem fuiſſe pœnam adulterii, quàm furti: Unde argumentari licet, ipſum quoque adulterii delictum furto eſſe gravius. Quam conſequentiam probat vulgatum juris axioma, quod pœnæ ſint commenſurandæ delictis, *c.non afferamus 24.quæſt.1.l.reſpiciendum ff. de pœn.l. 1. §. ſed & qui. ff. de abigeis. Hipp. de Marſil.in l.1.n.256.C.de rapt.virg.Proſp.Farin.in prax.crim.lib.1.tit.3.quæſt.19.n.5.Nicol.Reuſn.lib. 2.deciſ.20.n.8.*

Neque hiſce adverſatur, quod hodie furti pœna, quæ eſt laquei *Ordin.Crim.Carol. art.162.* ſit durior ſupplicio adulterii, quod gladii eſt, *l. quamvis §.fin. C. ad leg. Iul. de Adult. Conſt.Crim. Carol. art.120.* Unde & crimen illud hoc gravius eſſe ſequi videtur. Facilimè enim per inſtantiam hic nodus diſſolvi poterit, quod nempè & homicidii & blaſphemiæ pœna ſit gladii, *§. item lex Cornelia. Inſtit. de publ. judic. l.3.§. patiatur. C. de Epiſcop. audient. Ordin. crim. Carol. art. 137. & art.106. Receſſ. Imper. de Anno 1584. ſub tit.* Von den Gotteslàſterungen. *Ordin. polit. Imp. Francofurtenſ. de An.1577. Ordinat. Provinc. Saxon. de Anno 1550. & 1555.* Quorum tamen criminum neutro gravius eſt furtum, nemine facilè repugnante. Ideoque in crimine furti ex aſperitate pœnæ hodiernę de ejusdem atrocitate ac gravitate nequaquam judicium ferre licet, quia ob frequentiam furtorum pœnam propter bonum ſupplicium exaſperari, ac furibus laquei ſupplicium ſat grave infligi, placuit Imperatoribus. Ut probè animadvertit. *Jodoc. Damhouder. in prax. crim. cap.89. n.11.* ita ſcribens: *Quocirca, licet adulterium coram Deo gravius peccatum ſit, quam decem vel viginti furta, tamen ipſum furtum graviori pœna temporali punitur, videlicet, capitis vel ſuſpendy, idq; propter bonũ publicum, communem convictum, & quietem hominum.* Hæc Damhouder. dict. loco.

59 60 61 62 63 64

QVÆSTIO LII.

Quidnam propriè ſit Adulterium, & num pœnâ Capitali in adulteros animadvertere liceat?

SUMMARIA.

1. Adulterium ceu grave delictum gravem quoque meretur pœnam.
2. Apud pauciores populos ſupplicium Adulterij fuit capitale.
3. Referuntur pœnæ adulterorum, apud Gentes varias uſitatæ n.4.5.6.7.8.9.10.
11. Quale quondam fuerit ſupplicium adulterij de jure Romano, n.12.13.14.15.
16. Num mortis pœnâ adulteri ſint afficiendi? n. 21. 22.23.
17. Quid de jure Divino hâc de quæſtione habendum, n. 18.19.20.
24. Apud Romanos ab initio ſupplicium adulterij non fuit capitale.
25. Quare lex de coercendis adulteris dicatur Iulia.
26. Ex lege Iulia adulteri gladio puniuntur, n.27.28. 29.30.31.32.33.34.35.37.
36. Inferioris conditionis homines gravius puniuntur quàm honeſtiores.
38. Pœna capitalis conniventiâ in deſuetudinem abijt, ſed poſtea reſtituta fuit, n.90.
39. Pœna adulterij de Iure Romano eſt hodie mortis naturalis, n.41.
40. Fœmina adultera quomodo puniantur.
42. Quomodo definiri debeat adulterium, n.43.
44. Violatio fidei conjugalis facit adulterium, n.45. 61.69.
46. Notatio nominis adulterij.
47. Unde dicatur Germanicè Ehebruch.
48. Vera definitio Adulterij.
49. Num Maritus cum fœminâ ſolutâ verum committat adulterium? n.50.52.
51. Per Matrimonium inter conjuges ſocietas contrahitur.
53. De jure Divino maritus cum fœminâ ſolutâ adulterium committit, n.54.55.56.
57. Quod & verum eſt de Iure Canonico, n.58.59.
60. Sicut etiam de Iure civili, n 63.64.
81. Explicatio l.1. C. Ad leg. Iul. de adulter.
65. Quid Iuris ex Sanctione Carolina Crimin.
66. Cum qua convenit Conſtitutio Elect. Saxon.
67. Refutantur argumenta contraria, n.68.71.72. 73.84.87.88.
70. Inſitio ſtirpis ſpuriæ in alienam familiam adulterium aggravat.
74. Explicatur l.6.§.1.l.13.§.34.§.1.ff. ad Leg. Iul. de adult. & l.101.l.225. de verb. ſignif. n.75.
76. In adulterio non ſemper patientis, ſed & agentis perſona reſpicienda, contra Heig. n. 77. 78.79.

80. Explicatio l.1. C.de adult.n.81.82.83.
85. Vxor non minus thorum habet atque maritus. num.86.
89. Ex genere pœnæ de qualitate & ſubſtantia delicti non ſemper judicare licet.
91. Quare rariſſimè in Iure civili fiat mentio adulterij à marito cum fœminâ ſolutâ commiſſi.

TAM grave delictum quia Adulterium eſt, ut dictum *quæſtione præcedenti*, pœnam etiam ſeveram meretur, *Petr. Heig. part. 2. quæſt. 29. numero 4.* Qualis verò hæc ſit, aut eſſe debeat, inter hiſtoricos pariter ac JCtos non convenire, notum eſt ex iis, quæ de pœnâ adulterii per omnes ætates variè ſancita & diſputata fuere, ut videre eſt apud *Gellium libr. 10. Noct. Atticar. cap. 25. Cœl. Rhodig. libr. 20. lect. antiquar. capit. 25. Petr. Gregor. Tholoſ. in ſyntagm. jur. univerſ. libr. 36. capit. 6. numer. 21. cum ſeqq. Coraſ. annot. 83. Art. Tholoſ. Iacob. Menoch. de arbitr. Jud. quæſt. lib. 2. cent. 5. caſ. 419. n. 10. & ſeqq. Henning. Arniſ. in tract. de Jur. connub. cap. 5. ſect. 8. Perer. libr. 16. comm. in Daniel. Godofr. de amor. l. 1. cap. 3. Andr. Tiraquell. de legib. connub. leg. 13. Guido de Font an. in collect. hiſtor. Guibert. de dot. cap. 6. num. 25 Proſp. Far. in part. 5. oper. crim. quæſt. 141. n. 11. & ſeqq. Iodoc. Damhouder. in prax crim. cap. 89. num. 33. & ſeqq. Nicol. Boer. deciſ. 297. numer. 13. & ſeqq.*

1

2 Sanè mores Gentium ac vetuſtatem qui inſpexerit, varias quidem variorum populorum pœnas deprehendet, ſed apud pauciores ſupplicium adulterii fuiſſe capitale, fateri neceſſe habebit. Ut enim Leges ac Jura Ægyptiorum, Placidarum, Athenienſium, Locrenſium, ac Lacedæmoniorum taceam, quæ referunt *Lypas de Eratoſthen. adult. Demoſth. cont. Neæram. Lucian. in Eunucho. Plutarch. in Solon. Polyb. 2. hiſtor. Valer. Max. lib. 6. cap. 5. Petr. Gregor. in ſynt. lib. 36. cap. 6. Andr. Tiraquell. de Leg. connub. leg. 13.* quorum ex parte mentio facta *in quæſt. præced.* Adulterii Reos tam apud alias Gentes, quàm apud Romanos quondam rariſſimè ultimo ſupplicio fuiſſe punitos, monumenta hiſtoriarum docent.

3 Pauciſſima namque, ut ſolum exempli gratia referre liceat, Adulter Gortinæ in civitate Cretæ deprehenſus, in judicium adductus, criminisque convictus, lanâ coronabatur: Ipſa verò coronatio redarguebat ejus mollitiem, timiditatem, mulieroſitatem, & æſtimata eſt ei publicè quinquaginta ſtaterum ſumma, atque eo ad turpiſſimam infamiam redacto, omnes ad gerendam in Republ. dignitatem viæ ſunt intercluſæ, 4 *Ælian. lib. 12. de var. hiſt. cap. 12.* In quibuſdam Franciæ locis olim fuit conſuetudo, mulieri adulteræ capillos incidere, veſtes ante & retrò in ignominiam ejus ſcindere, & ita per civitatem totam circumduci, 5 *Gloſſ. in c. de benedicto. 32. q. 1. Ravenn. in jur. compend.* Coloniæ adultera per civitatem cum contumelia traducta, cum candelis manu delatis ad Eccleſiam ducebatur, *Nicol. Boer. deciſ. 297. n. 13.*

6 Lege Bojoariorum *in leg. Bojoar. c. 11. tit. 1. & 2.* Adulter componere debebat cum Marito cum ſuo Werigeldo, hoc eſt 160. ſolidis, & ſi in lecto fuerit cum adulterâ interfectus, in ſuo ſcelere jacet ſine vindicta. *Et ſi in lecto,* inquit Lex prædicta, *calcaverit uno pede, & prohibeatur à mu-*

liere, & amplius nihil fecerit, componat cum duodecim ſolidis. Petr. Gregor. in Syntagm. dict. lib. 36. cap. 6. n. 31.

Athalaricus Rex Gothorum hanc pœnam 7
ſtatuebat: ſi quis ſuperfluâ, turpique libidinè, conjugali honeſtate deſpectâ, ad concubinæ delegerit vivere complexus: Si ingenua ſit, jugo ſervitutis cum filiis ſuis addicatur uxori, ut illi ſe per honeſta judicia ſentiat ſubdi, cui pollutam libidinem credidit poſſe præponi: Si ancilla, exceptâ pœnâ ſanguinis, matronali ſubjaceat ultioni, ut illam patiatur judicè, quam formidare debuerat abſentem, *Caſſ. lib. 9. varia. c. 19.*

Apud Thebanos & Heracleenſes parùm rigi- 8
dè animadverti ſolitum, patet ex *Ariſt. 5 polit. c. 6.* ubi Eurytionem Heracleæ & Archiam Thebis per ſeditionem evertiſſe Rempublicam ſcribit, quod ob adulterium durius, quam leges ferrent, puniti fuiſſent; Alligati enim palo & ad Numellam publico riſui in foro expoſiti fuerant; quę pœna manebat etiam apud Cumæos: convictas enim adulteras ſuper lapide infami collocatas in medio foro, & meritis probris proſciſſas, probroſo aſino per vicos circumducebant *Henning. Arniſ. in tract. de Iur. connub. cap. 5. ſect. 8. num. 6.* Nec *Plato lib. 8. de legib.* ulterius progreditur, quàm ut infamiam irroget illi, qui ſuâ uxore non contentus, ſemen, quod religiosè ſervare debuiſſet, meretricis aut pellicis gremio credidiſſet.

Neque Germanorum veterum pœna præter 9
infamiam majores inferebat cruciatus, apud quos olim maritus abſciſſis crinibus uxorem nudatam coram propinquis expellebat domo, ac per omnem vicum verbere agebat, publicatæ enim pudicitiæ nulla venia; Non forma, non ætate, non opibus Maritum inveniebat: Nemo enim illic vitia ridebat, ut auctor eſt *Cornel. Tacitus de morib. Germanor.*

Apud Neapolitanos mulier publicè flagella- 10
tur, niſi maritus ex zelo naſum ipſi præſciderit, *Franc. Vivius in tract. comm. opin. lib. 2. verb. adult n. 4.* Quod ſupplicii genus olim etiam Romanis non diſplicuiſſe *Horat. lib. 1. Sat. 2.* docet inquiens:

Ille flagellis
Ad mortem cæſus.

Quibus verbis Acron Saluſtium Criſpum, Porphyrion C. Saluſtium tangi putat, quem in adulterio Fauſtæ, filiæ Syllæ, deprehenſum ab Annio Milone flagellis cæſum refert, *Aſcan. Pedian. & Serv. Arniſ. dict. ſect. 8. n. 8.* Hocque pluribus confirmat exemplis, *Valer. Maxim. Sempronius,* inquit, *Muſca C. Gallium deprehenſum in adulterio flagellis cecidit, C. Menius Octavium nervis contudit, Carbo Actienus à Bibieno, item Pontinus à P. Cernio deprehenſi caſtrati ſunt.*

In jure quidem Romano mira varietas & ob- 11
ſcuritas haud exigua occurrit, quid tempore quocunq; circa animadverſionis modum in crimine adulterii fuerit receptum ac conſtitutum *Petr. Heig. diſt. quæſt. 29. num. 39. Reinh. Bachov. ad Hier. Treuth. vol. 2. diſput. 32. liter. D. Henning. Arniſ.*

12 *Arnisæ. dict. sect. 8. num. 15.* Hoc tamen certum est, pœnam adulterii ab initio sub liberâ Republica non fuisse capitalem, sed Maritum jus habuisse privatim in adulteram animadvertendi. Hic enim mos vetus fuit Romanorum, ut si mulier aliquid peccasset, ex mariti læsi arbitrio pœnam lueret, & de delictis, quibus violata erat pudicitia, cognati cum ipso cognoscerent, *Dionys. Halicarnas. lib. 2. antiq. Roman.* Sicque apud *Cornel. Tacit. libr. 13. Annal.* Planciùs coram propinquis de capite, famaque conjugis cognovit, & insontem nunciavit. Cujus rei, ut scilicet adulteras, quibus accusator publicus deesset, propinqua majorum more de communi sententia coercerent, auctorem fuisse Tyberium, *testantur Suetonius.*

13 De quo animadversionis modo scribit quoque *Livius lib. 39.* Mulieres damnatas cognatis, aut in quorum manu essent, vetustiores tradidisse, ut ipsi privatim animadverterent in eas: Et si nemo fuisset idoneus supplicii exactor, in publico animadversum fuisse. Ejusque exemplum adducit *Cornel. Tacit.* de Tyberio, inquiens, eum pro adulterio Apulejæ Variliæ Neptis sororis Augusti, adulterii graviorem pœnam deprecatum, & ut exemplo majorum, propinquis suis ultra ducentesimum lapidem removeretur; suasisse, *Tacit. lib. 2. annal. Pet. Gregor. in syntagm. jur. univers. lib. 36. cap. 6. num. 31.* Quemadmodum etiam Senatum gravibus decretis libidinem fœminarum coerciturum, Labeonis uxorem adulterii convictam in insulam Seriphum abdidisse, refert idem *Tacitus dict. loco.*

14 Ac licet maritis jus fuerit necandi uxorem in adulterio, *Gell. lib. 12. noct. Attic. cap. 23.* Ubi verba legis profert nimis aperta: *In adulterio uxorem tuam si deprehendisses, sine judicio impunè necares.* Quam legem ita proponit *Senec. contr. 24. Adulterum cum adultera qui deprehenderit, dum utrumq; interficiat, sine fraude sit.* Et Decemviri in leges 12. tab. ex Republ. Athenienſi transcripserunt hanc: *Mœchum in adulterio deprehensum, necato: Arnisæ. de jur. connub. cap. 5. sect. 8. numer. 17.* Idemque juris in non deprehensâ fuisse, existimat, & contra *Cujac. 6. observat. 25.* pluribus confirmat *Lipsius in lib. 4. Tacit. annal. pag. 210.* de quâ re etiam agunt *Bodin. lib. 1. de Republ. cap. 2. Briss. ad leg. Iul. de adult. cap. 2. Petr. Heig. part. 2. quæst. 29. n. 37.*

15 Attamen hoc solummodò datum fuit justo dolori læsi mariti; De judiciis autem quæ data sint & acta in adulteros, ab ætate legum 12. tabb. usque ad Augusti tempora, rem incertam esse, notat, *Ærad. lib. 7. rer. Iud. tit. 1. cap. 4.* Et testatur *Augustinus lib. 3. de civit. Dei capit. 5.* antiquos Romanos, quamvis aliqua damnatione, nunquam tamen morte puniviſse adulteras. Et *Acro.* in illud *Horat. Galb. negabat, 1. Sat. 2.* Galba dicebat non jure factum, ut testes amputarentur Mœchis, quia primò adulterii pœna pecuniaria

16 erat.

Q. 1. An de jure divino adulteri mortis supplicio sint afficiendi?

Hiscè tàm Romanorum, quàm reliquarum Gentium legibus ac moribus benè perspectis, haud obscurè forsan asserere licebit, in adulteros pœnâ capitali non animadvertendum esse. Quippe quod & jus Divinum huic suffragari videatur, ut docet historia Josephi, qui ob adulterium nequaquam ultimo supplicio punitus, neque ad mortem condemnatus, sed in carcere solùm detentus fuit; *Genes. 39. vers. 20.* tantumque abest, in novo Testamento severius in adulteros fuisse constitutum supplicium, ut etiam Christus fœminæ in adulterio deprehensæ expressè ignoverit, eamque absolverit, *Joh 8. v. 11.*

Verùm, si quis sacrum codicem oculis sanioribus inspexerit, manifestè deprehendet, capitale supplicium adversus Adulteros in sacris literis fundamentum habere: Clara siquidem de hac re lex Mosaica *Levit. 20. vers. 10. Si mœchatus quis fuerit cum uxore alterius, & adulterium perpetravit cum conjuge proximi sui, morte moriantur, & mœchus & adultera. Et Deut. 22. vers. 22. Si dormierit vir cum uxore alterius, uterq; morietur & adulter & adultera, & auferes malum de Israel.* Quæ sanè Lex clarissima & sufficientissima est ad probandum capitale supplicium in crimine adulterii. Cui addi potest historia Susannæ & textus in *Ezech. 16. Iohan. 8. Gen. 38.* ubi partim igne, partim lapidibus ex lege Moysis animadversum legitur in adulteras; *Perer. libr. 16. in Dan. Andr. Tiraquell. de legib. connub. in leg. 13. num. 6. Iohan. Fab. in §. item lex Iulia. num. 2. & 3. Institut. de public. Prosp. Far. part 5. oper. crim. quæst. 140. numer. 12.* Et nonne pro vindicta adulterii, in uxorem Levitæ facti, necati sunt homines 20000. *Jud. 19.* Nonne DEUS flagellavit totam domum Pharaonis ob sublatam uxorem Abrahæ, *Genes. 12.* Ut taceam conflagrationem Sodomæ, & severitatem atque horrorem diluvii, de quibus *Genes. 7. & 19.*

17 Nec quicquam probat in contrarium captivitas Josephi; Quia non accusabatur perpetrati, sed attentati solummodò adulterii, & tamen in carcerem conjiciebatur cum iis, qui ad necem destinati erant: Detinebat autem ipsum, & avertebat gladium favor divinus ut dicitur. *Genes. 39.* Sicuti hoc explicat pluribus *Chrysost. hom. 62. in Genes.* Sicut à fratribus eum eripuit, ut de consilio Ruben dimitteretur, de consilio Judæ venderetur, ita & nunc superna DEI manus Barbarum illum detinuit, ne in cædem rueret. Quid enim aliud prohibuisset hoc eum facere, cum intelligeret, attentasse eum violare thorum suum. Quin etiam Ægyptiorum consuetudo, divinæ legi præjudicium creare nequit, *Henning. Arnisæ. in tract. de jur. connub. sect. 8. n. 13.*

18 Multò minus verò Christus Legem Mosaicam abrogavit, aut Magistratus officium in adulterio puniendo sustulit, ignoscendo adulteræ, ejusque peccatum remittendo *Johan. 8. vers. 11.* Ut qui non venerat judicare, aut condemnare, quam potestatem Magistratui relinquebat, præterea nec condemnare volebat, testimoniis & scientia facti destitutus, interim tamen nihil prorsus detrahebat legi Mosaicæ & præcepto *Ezech. 11. Qui vitiavit alterius conjugem, an ille vivat?*

19 Unde corruit argumentum *Scoti 4. Dist. 15. q. 3.* sic ratiocinantis: Præcepto generali de non occidendo nemo detrahere potest, nisi qui præceptum edidit. At hic vetuit adulteras capite plecti, *Johan. 8.* Cui subscribit *Vasq. lib. controv. illustr. capit. 8. numer. 49.* Confundit enim is con-

condonationem culpæ ſpiritualis, cum conniventia & gratiâ politicâ, quod facere non debebat, ut rectè monet *Arniſ. dict. ſect. 8. n. 14.*

21 Nec deſunt ſtatuta & ſanctiones gentium ac populorum, qui in adulteros ultimo ſupplicio animadvertere non dubitaverunt. Licet enim quovis tempore inventi fuerint Galbæ Legislatores ſimiles, qui quam alii pœnam ſeveriorem jure inferri adulteris, cenſebant, deteſtarentur ut iniquam, proprio ſcilicet tergo metuentes, ut taxat *Horat. 1. Satyr. ubi Aer. Porph.* Sicuti & Auguſtus propterea legem Juliam à ſe rogatam, ſegnius executus creditur, quod lectos alienos permingere licentius, quàm Imperatori fas fuiſſet, ſoleret, *Dion. & Sueton. in Aug.* Alii tamen, quos criminis atrocitas permovit, quo pœnam morte mitiorem in adulteros ſtatuerent, ſibi perſuaderi nequaquam paſſi fuere. Scribit enim *Wunefridus Anglus*, cui poſtea Romæ Bonifacii nomen Latinum pro barbaro obtigit, ad Edoaldum Anglorum principem, in antiquâ Saxoniâ, ubi multa Chriſti cognitio, ſi virgo in paterna domo ſtuprata, vel Matrona fuerit adulterio polluta, ſtrangulatam illam cremari, & ſupra ſepulcri foveam ſuſpendi violatorem, aut cingulo tenus veſtibus reſciſſis flagellari, caſtis matronis oppidatim pungentibus, donec interimant. Quod & refert *Beatus Rhenan. lib. 1 rer. Germ.*

22 Sic & apud Danos, parte corporis ſpoliatos, adulterantes necabant, ait *Saxo hiſtoricus, lib. 5. hiſt. Danica.* Et in Legibus Friſiorum *tit. 5. de hominibus, qui ſine compoſitione occidi poſſunt*, §. 1. licet occidere ſine pœna Campionem, ut lex loquitur, eum, qui in prælio ſit occiſus, adulterum & furem, ſi domum effodiat &c. referente *Petr.*
23 *Gregor. in Syntagm. jur. libr. 36. cap. 6. n. 37.* Ubi & hoc addit *num. 36.* Populi & cives, inquit, quibus pudicitia & caſtitas placuit, certaque proles, hoc ſcelus (ſcilicet adulterii odio capitali proſecuti ſunt. Sicuti & ij, qui apud Scævolam, ſecundum Interpretum mentem, exiſtimabant gravius adulterium patricidio, *Scævol. in l. codicillis 88. §. mat. junct. addit. margin. ff. de legat. 2.* At qui voluptatibus delectabantur, & ridiculas ferè de hoc crimine ſtatuerunt leges.

24 Quin & licet apud Romanos ab initio pœna adulterii capitalis non fuerit: Ut enim antea dictum, impudicarum mulierum coercitionem maritus, cognati, propinqui ac neceſſarii habebant, qui in eas pro ſuo arbitrio ſtatuebant, *Sueton. in Tib. cap. 35. Corn. Tacit. lib. 2. Annal. Livius Lib. 10. Valent. Forſter. lib. 1. hiſtor. jur. civil. cap. 6. num. 9. Briſſon. ad Leg. Iul. de adult. cap. 2.* Attamen poſteaquam apud unum ſummam rerum eſſe placuit, Auguſtus urbem civilibus diſſidiis ad luxuriam abutentem, ſtuprisque & adulteriis præclariſſimas familias inquinatas videns, nec remedium, tanto malo aliunde, quàm à ſalutaribus legibus peti commodius poſſe exiſtimans, ne, maritis etiam ipſis officium ſuum non facientibus, & parvis juxta ac magnis conniventibus, vigor diſciplinæ publicæ adverſus impudicitiam omninò corrueret, maturè huic malo ſubvenire, ac crimen adulterii capitaliter & morte in poſterum puniri voluit, ſanciendo de hac re legem certam, quæ lex Iulia vocatur, *§. 4. Inſtit. de publ. jud.* Cum enim Auguſtus teſtamento 25
Caij Julij Cæſaris adoptatus, eodem etiam nomine appellari ſolitus eſſet Julius Cæſar Octavianus, factum eſt inde, ut lex iſta de adulteriis coercendis diceretur Julia, *Sueton. in Auguſt. c. 34. ibi. Leges retractavit,* (Auguſtus nempe, de quo ibidem loquitur) *& quasdam ex integro ſanxit, ut ſumptuariam, & de adulteriis, & de pudicitiâ. Dion. l. 45. & 48. Vellei. Paterc. lib. 2. Ant. Auguſt. lib. 3. Emend. c. 8. Coraſ. lib. 2. miſcell. c. 1. num. 8. & 9. Herm. Vult. ad §. item lex Julia de adult. 4. num. 1. ubi & Ioh. Harppr. num. 3. Inſt. de publ. jud.* Quamvis aliter ſentiant *Gloſſ. Bart. & alij in l. 1. ff. ad leg. Iul. de adult.* exiſtimantes Legem Juliam à Cajo Julio Cæſare primum inventam ſeu inductam, & ab Auguſto demum perfectam: vel ab Auguſto latam, à Julio verò Cæſare denominatam eſſe.

Ex lege igitur Juliâ apud Romanos pœna 26
adulterii fuit capitalis, *dict. §. 4. Inſtit. de publ. judic.* Cui tamen obloquuntur Doctores communiter, *Iohan. Fab. Hottom. Bald. in d. §. item lex Iulia. Item Hottom. quæſt. 23. illuſtr. Cujac. lib. 6. obſervat. 11. 20. obſervat. 18. 21. obſervat. 17. Hugo Donell. à l. tranſigere, num. 6. C. de tranſact. Briſſon. ad leg. Iul. de adult. cap. 2. Matth. Weſemb. in parat. ff. ad Leg. Iul. de adult. num. 19. Henning. Arniſ. de jur. connub. cap. 5. ſect. 8. numer. 23. & ſeqq. Conna. lib. 5. cap. 7. num. 3. Alciat. 5. parad. capit. 8. Salycet. ad l. 30. C. ad Leg. Iul. de adult. Petr. Heig. part. 2. quæſt. 29. num. 47. & ſeqq. Anton. Fab. 2. conjectur. 20. Reinh. Bachov. ad Hier. Treutl. vol. 2. diſp. 32. th. 2. lit. D. Iohan. Harppr. ad §. item lex Iulia. 4. num. 18. Inſt. de publ. jud Iohan. Zanger. de quæſt. & tortur. cap. 5. num. 63. Fach. 1. contr. illuſtr. 8. Didac. Covarr. part. 2. de matrim. cap. 7. §. 7. numer. 25. Matth. Berlich. part. 4. concl. 27. num. 16. Iul. Clar. lib. 5. ſentent. §. adulterium. numer. 7. verſ. de jure autem civili. Auguſt. Bonfranc. in addit. ad Angel. in tract. malef. verb. che hai adulterato. nu. 44. verſ. item ſecundum jus Digeſtorum. Proſp. Far. in prax. crim. part. 5. quæſt. 140. num. 13. Andr. Tiraq. de legibus connub. in leg. 13. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. lib. 2. cent. 5. caſ. 419. numer. 31. & ſeqq. Martin. Del-Rio ad l. 1. tranſigere. numer. 100. & ſeqq. C. de tranſact. Petr. Fab. lib. 2. ſemeſtr. cap. 5. Lipſ. ad 4. Annal. Tacit.* exiſtimantes, ex Lege Julia & jure Digeſtorum pœnam adulterii ordinariam fuiſſe Relegationis, vel deportationis, poſtea demum ab Imp. Dioclet. & Maximin. *in l. tranſigere. 18. C. de tranſact.* vel Conſtantio & Conſtante, aut etiam Conſtantino *in l. quamvis. 30. C. Ad Leg. Iul. de Adult.* pœna mortis introductâ.

2. An ex lege Iulia fuerit capitalis.

Quod haud obſcurè videtur probari ex textibus Iuris: *l. 5 ff. de quæſt.* ex quâ adulterium cum 27
inceſtu punitur pœna deportationis. *l. 4. §. adulterij. 7. ff. de re militari,* ex quâ damnatus adulterii prohibetur recipi inter milites. *L. 13. ff. de his qui. ut indign.* ex quâ Mævius damnatus adulterii prohibetur eam ducere, quæ ſuſpecta licet non damnata fuit. *l. 6. ff. de divort.* ubi pœna relegationis in causâ adulterii irrogatur.

l. 11. in

l. 11. in pr. ff. ad Leg. Iul. de adult. juxta quam miles deportatur, cum aliàs in militibus gravius crimina ſoleant vindicari. *l. 7. in f. ad Leg. Iul. majeſt. Paul 2. Sentent. 26. §. adulterij. 13.* ubi adulteras dimidia dotis & tertiâ parte bonorum, viros autem dimidiâ parte bonorum mulctari, & utroſque in Inſulam relegari, tradit. *l. 14. ff. de teſtibus,* juxta quam damnatus vetatur teſtimonium dicere in teſtamento. *l. 2. §. 3. ff. de his qui not. infam.* ex quâ miles damnatus adulterii infamis fieri & ſacramento ſolvi dicitur.

28 Quæ omnia abſurdè dicerentur, ſi jure Digeſtorum ex Leg. Juliâ moriendum eſſet adulteris, & inauditum eſt, ita cavere & prohibere talia Legem, quæ pœnam capitis & ſanguinis indicit.

29 Neque adverſari putant. *§. 4. Inſt. de publ. judic.* cum infrequens planè non ſit, ut Imp. pœnas ſuo tempore uſitatas & auctas ipſis legibus, quibus initio delicta aliqua vindicata fuerunt, adſcribant, *Petr. Heig. dict. quæſt. 29. numero 68.* Vel quod verè idem eſt, Tribonianum, inquiunt, juris noſtri compilatorem ea quæ ſancita fuerunt de pœna adulterii, conſtitutionibus poſt Legem Juliam editis, attribuiſſe Legi Juliæ, quaſi per eam pœna adulterio capitalis præſtituta fuiſſet, propterea, quod conſtitutiones adulteris pœnam capitalem poſt Legem Juliam imponentes, pars quodammodò ſive acceſſio legis Juliæ videantur, *Anton. Faber. 2. conject. 20. Johan. Harppr. in dict. §. 4. n. 32. Inſt. de publ. jud.*

Sed vereor, ne explicatio hæc ſit divinato-
30 ria, quam vix ac ne vix verb. *dict. §. 4.* apertiſſima admittunt, quæ ita habent: *Item Lex Iulia de adulteriis coercendis non ſolum temeratores alienarum nuptiarum gladio punit, ſed & eos, qui cum maſculis nefandam libidinem exercent.* Non enim veriſimile eſt, Tribonianum Legi Juliæ id adſcripturum fuiſſe, quod nunquam eâ comprehenſum, ſancitumque fuerit, ſunt namque contradictoria hæc: Ex lege Julia adulteros gladio puniri: Et adulteros ex lege Iuliâ gladio non puniri. Quorum alterum falſum eſſe, neceſſum eſt, *Helfr. Ulric. Hunn. ad Hier. Treutl. vol. 2. diſp. 32. th. 2. quæſt. 27.* Ac licet novum non ſit, ut poſteriores LL. reſpiciant priores, *l. non eſt novum. ff. de Legib.* adeoque etiam earundem, nomen vel retineant, vel in ſe derivent; ſi quid tamen novi inſuper introduxerint, non illis prioribus legibus id omne tacitè acceptum ferunt, ſed potius exprimunt, quidnam inſuper acceſſerit. Sicuti in *l. 5. C. Ad Leg. Iul. majeſt.* diſertis verbis exprimitur, quidnam pœnæ ſit adjectum legi Juliæ Majeſtatis: Quod tamen hoc caſu non exprimitur.

31 Ideoque alii verbis *d. §. 4.* ſtrictè inhærentes, aſſerunt, ex Lege Juliâ ſtatim pœnam adulterii ordinariam fuiſſe capitalem, obſervatâ tamen quoad perſonas graduum differentiâ, ita ut in clariſſimas Relegationis, in inferiores deportationis, & in infimæ conditionis perſonas & vulgus mortis pœnam locum habuerit, *Jodoc. Damhoud in prax. rer. crim. cap. 89. num. 67. Iohan. Gœdd ad l. 101. ff. de verb. ſign. Petr. Theodor. in colleg. crim. diſput. 6. Theſ. 3. liter. L. Coraſ. 2. miſcell. cap. 1. Hunn. ad Treutl. dict. diſput. 32. th. 2. quæſt. 27.*

Quorum ſententiæ lubens ſubſcribo, non 32
ſolũ ob verba manifeſta, *dict. §. 4. Inſt. de publ jud. l. 9. l. 30. C. ad leg. Iul. de adult. l. tranſigere. 18. C. de tranſact.* ſed & quod temeratores matrimonii alterius tunc temporis, antequam ſcilicet Conſtantinus Imper. ſceptrum tenuerit, morte punitos fuiſſe, ex hiſtoriis compertum habeamus. Ita enim Cetheſus Senator ab adulterii delictum cervice abſciſſâ periit, *Marcell. l. 28.* Et Macrinus adulterii Reos vivos junctis corporibus incendiſſe ſcribitur, *Capitol. in ejus vita.* Auguſtus ipſe adulterum Proculum, unum ex libertis ſuis mori coegit, *Sueton. in Aug. capit. 54.* Sic etiam Aurelianus ſe veriſſimum lethi genus excogitavit: Ad ſummitates enim duarum arborum inflexas pedes adulteri alligari juſſit, quibus deinde dimiſſis, intervulſus inter utramque arborem pendens diro cruciatu vitam finivit, ut ex *Dion. lib. 60. Tacit. refert. Theodor. dict. th. 3.* Tiberium quoque aliosque eum ſecutos non tantùm relegatione in adulteros animadvertiſſe, ſed quandoque capitaliter, & pœna mortis impoſitâ crimen iſtud vindicaſſe, ſcribit *Sueton. in Tiber. cap. 35.*

Regerat licet *Heig. dict. quæſt. 29. n. 48. & ſeqq.* 33
ſeveriori quandoque pœnâ & mortis ſupplicio, præter morem & pœnam relegationis in adulteros fuiſſe animadverſum; Habeo tamen quod volo, mortis namque pœnam tunc temporis obtinuiſſe. Et quomodò quæſo *Heig.* probabit, contra Juliam pœnam ſanguinis fuiſſe inflictam. Non modo enim præſumptio in contrariũ eſt, ſed etiam Legem Juliam ipſam adulteros gladio punire expreſsè docet Imp. Juſtinianus *in dict. §. 4. Inſt. de publ. judic.*

Quin & ſententiâ adniſsâ contraria, hoc ab- 34
ſurdi ſequeretur, ex lege Juliâ minorem adulterio fuiſſe pœnam conſtitutam, quàm ſtupro, quod in humiliores præter Relegationem etiam corporis coercitionem præſtitam habet, *dict. §. 4. Inſt. de publ. judic.* Cum tamen credibile non ſit, Legislatorem Auguſtum tàm imperitum fuiſſe rerum æſtimatorem, ut diſparitatem adulterii ac ſtupri non animadverterit, nec utriusque delicti qualitatem ac fœditatem ſatis expenderit.

Præterea, ſi Relegatio ex Lege Julia fuiſſet 35
pœna adulterii ordinaria, nonne honorati & humiliores eodem promiſcuè ſupplicio fuiſſent puniti? Novo exemplo, contra illam perpetuam JCtorum doctrinam, qvâ pro diverſitate perſonarum difformes pœnæ Legibus dicuntur ſtatutæ de eodem delicto, puta in inferioris conditionis homines graviores, qvàm in clariſſimos & honeſtiores, *l. 10. l. 15. l. 28. §. 2. §. fin.* 36
ff. de pœn. l. Pedius. §. 1. ff. de incend. ruin. & naufr. l. annonam. §. pœna. ff. de ſepulch. viol. l. Sacrilegij pœna. §. 1. ff. ad Leg. Iul. peculat. Feſin. in c. paſtoralis numer. 1. verſ. ſed regula ſit. de offic. Delegat. Andr. Tiraquell. de pœn. cauſ. 31. num. 1. Salyc. in l. ſervos. numer. 4. in pr. junct. verſ. ſi autem dignitas. C. ad Leg. Jul. de Vi publ. Gramm. deciſ. 32. numer. 2. Petr. de Bella Petr. in l. nemo

col.1.vers. sed opponitur, C. de summ. Trin. & fid. cathol. Rimi.cons.245.n.65.lib.3.

37 Nec videntur magnopere refragari ea, quæ pro communi Doctorum opinione adducta fuere, quod nempè adulter prohibeatur recipi inter milites, *l. 4. §. adulteriy. 7. ff. de re militar.* adulteram ducere in uxorem, *l. 13. ff. de his qui. ut indign.* testimonium dicere in testamento, *l. 14. ff. de testib.* quæ de condemnatis ad mortem dici nequeunt. Item, quod non rarò Relegatione ac
38 deportatione adulteri puniti fuerint, *l. 5. ff. de quæst. l. 6. ff. de divort. l. 11. in pr. ff. ad Leg. Jul. de adult.* Quandoquidem hæc omnia exaudienda sunt de ejusmodi Reis, qui quocunque modo ultimum supplicium evaserunt, juxta *l. 9. C. ad Leg. Jul. de adult.* Vel dicendum cum *Johan. Gadd. ad l. 101. ff. de verb. sign.* adulterii pœnam ultimum supplicium fuisse statim ex lege Julia, à Divo Augusto Imperatore lata; veruntamen progressu temporis, conniventia Imperatorum, & nimia eorundem lenitate, pœnam hanc capitalem in desuetudinem abiisse, ita ut tempore JCtorum, quorum responsa jam adducta sunt, non amplius ad ultimum supplicium, sed mitior pœna adulteris irrogari consueverit, relegatio videlicet, vel deportatio; Postea verò denuò legem Juliam de adulteriis gladio feriendis in usum revocatam fuisse à Dioclet. & Maximin. *l. 18 C. de transact.* ac demum ab Imperatore Constantino plenè restitutam in *l. quamvis: 30. C. ad Leg. Jul. de adult.* in verb. *Sacrilegos nuptiarum gladio puniri oportet.* Quod & testatur Imper. Justinianus in *Nov. 134. cap. 10.* in verb. *Si quando adultery crimen probetur, jubemus illas pœnas peccantibus inferri, quas Constantinus Divæ memoriæ disposuit.*

39 Absque dubio igitur de jure Romano Adulterii pœna hodie est mortis naturalis, *Hostiens. in Summ. de adult. §. quæ pœna. num. 7. in princip. vers. secundùm verò legem Civilem. Bonifac. de Vitalin. in tit. de adult. numer. 8. in fin. Angel. de Aretin. de malefic. in verb. che hai adulterato la mia donna. num. 44. & ibi Augustinus in addit. vers. item de Iure Codicis. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 89. num. 5. Prosp. Farin. part. 5 oper. crim. quæst. 140. nu. 17. Iul. Clar. in pract. §. adulterium, num. 7. vers. secundum. vero jus Codicis. Petr. Gregor. in syntagm. lib. 36. cap. 6. numer. 5. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. libr. 2. cas. 290. num. 2. & cas. 419. num. 50. & seqq. Vincent. de Franc. decis. 240. num. 5. part. 2.*

40 Quæ autem à Justiniano Imperatore in fœminis mutata fuit, ita ut hæ virgis cæsæ, & in Monasterium detrusæ, pœnitentiam agant, *Auth. sed hodie. C. ad Leg. Iul. de adult. Novell. 134. cap. 10.* Quamvis in illa turpius quàm viro semper creditum sit ab antiquis adulterium, *Andr. Tiraq. de legib. connub. leg. prim. n. 45. Petr. Heig. part. 2. quæst. 29. n. 71*

41 Ut non immeritò sanctionem hancce Justiniani Imperatoris quis mirari posset. In qua etiam hoc notandum, virum solummodò, qui cum uxore conjugata rem habet, pœnam mortis incurrere forsan, propterea, quod adulterium, uti vulgò putant, non nisi cum innupta, aut alterius uxore committatur. Quæ ut rectius percipi queant, priusquam de pœna adulterii hodierna ac usitata certi quid statuamus, præfiniendum & prægnoscendum est, quid per adulterium propè intelligatur &, quomodo hoc definiri debeat.

Sanè, Doctores unanimiter ferè omnes Adul- 42
terium definiunt *thori alieni violationem, sive commaculationem.* Ita ut sit accessus seu transitus ad alterius thorum *Matth. Wesemb. in parat. ff. ad Leg. Iul. de adult. num. 4. Flamin. de Rubeis in tract. de adult. cap. 1. num. 2. Joh. Harpr. in Tract. crim. §. item lex Iulia. 4. Inst. de publ. jud. num. 5. Ioach. à Beust. in tract. de matrim. cap. 17. Azo. in summ. C. ad Leg. Iul. de adult. numer. 2. Roland. à Vall. cons. 74. num. 13. lib. 1. Petr. Heig. lib. 2. quæst. 29. num. 5. Petr. Theod. in Colleg. crim. disput. 6. th. 1. lit. E. Herm. Vult. in §. item Lex Iulia. 4. nu. 5. Inst. de publ. jud. Matth. Steph. ad Ordin. crim. art. 120. num. 2. Henning. Arnis. de jure connub. cap. 5. sect. 8. numer. 42. Prop. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 141. num. 1. Hostiens. in Summ. de adulterio. §. quid sit adulterium, num. 1. Petr. Greg. in syntag. jur. univers. lib. 36. cap. 6. num. 2. Franc. Vegg. cons. 62. num. 2. Iul. Clar. in pract. §. adulterium, num. 2.* allegantes vulgo. *c. non machaberis. 32. quæst. 5. & c. nō blandiatur, 32. quæst. 4.* Ex quibus tamen textibus nequaquam hoc probari potest, sicuti nec alibi in Jure hæc definitio reperitur, neque in legibus, aut ratione Juris fundata est.

Videtur autem hæc definitio promanasse ex 43
vulgari errore, si hunc ita appellare licet, quod nempè existimaverint Interpretes, in crimine adulterii peccari solummodò per suppositionem partus & insitionem stirpis spuriæ in alienam familiam, in eoque tantum consistere qualitatem omnem & rationem hujus delicti, quam tangit Papinian. JCtus in *l. 6. §. 1. ff. ad Leg. Iul. de adult.* Sed esto, adulterum peccare, & pœnam capitalem mereri, propterea, quod in familiam supponat alienum heredem, quod certè grande nefas esse, facilimè concesserim, exinde tamen non inferendum, ultra hunc reatum in adulterio nullatenus peccari; Quippè adhuc alia culpa & excessus in hoc crimine versatur, qui potissimùm considerandus, quique adulterium, quatenus tale est, principaliter efficit, nempe *violatio fidei conjugalis.*

Quis enim inficias ire poterit, per adulteri- 44
um sive à marito, sive ab uxore hoc perpetretur, fidem frangi conjugalem, quæ in individuæ vitæ consortio, cohabitatione perpetuâ, & procreatione liberorum consistit, *§. 1. Inst. de patr. potest. l. 1. ff. solut. matrim.* Quis ausus fuerit negare, adulterum fieri perfidum injuriam conjugi inferre, ac unitatem dissolvere matrimonii?

Adeoque substantiæ conjugii hoc delictum 45
adversatur: Nam DEUS instituens matrimonium dixit, (*& erunt duo in carne una,*) itaque jam non sunt duo sed una caro. Quod si conjugium ex duobus facit unum, & adulter rursus ex uno facit duo, certè adulterium pugnat cum ipsâ naturâ mattrimonii eoque respectu in hoc crimine potissimum delinquitur, & per separationem adulterium perpetratur. Unde & ipsemet Christus Salvator noster ex eò æstimat adulterium, quod adulter separet se à carne, cui DEUS ipsum

Quæst. 7. Quidnam proprii sit adulterii & quomodo definiri debeat.

ipſum implicuit *Matth. 19. verſ. 9. Marc. 10. verſ. 11.*

46 Ideinque innuit vocabulum adulterii; quippe adulterare ſignificat, omne quod ſincerum ac integrum eſt, corrumpere, *Schard. in vocab. adulterare.* Sicuti rationes & monetam adulterare in jure legimus, *l. 5. ff. ad Leg. Pomp. de parricid. l. 1. in fin. ff. de ſerv. corrupt.* inde adulteratores monetæ, *l. 16. §. fin. ff. de pœn.* Adulterinæ Stateræ, *l. 6. §. fin. ff. de extraordin. crimin.* Adulterinum teſtamentum, *l. 6. ff. Ad leg. Cornel. de falſis.* Quia ergo per adulterium unitas cõnjugalis, quæ integra erat, corrumpitur, utique hæc corruptio propterea adulterium vocatur.

47 Quod & clarius exprimit vocabulum Germanicum Ehebruch / quia ſcilicet per hoc crimen conjugium frangitur, ac fides conjugalis violatur, ut eleganter tradit *Matth. Weſembec. in parat. ff. ad leg. Jul. de adulter. numer. 4. & Johan. Zanger. in tractat. de quæſt. & tort. capit. 2. num. 224.*

48 Ex quibus apparet, rationem ac ſubſtantiam adulterii potiſſimum ac principaliter conſiſtere in fractione matrimonii & violatione fidei conjugalis. Miſſa ergò definitione Interpretum, puto, Adulterium propriè ita definiri poſſe, ut ſit "violatio fidei ac thori conjugalis. Vel "quod idem eſt, concubitus contra pa- "ctum conjugale, prout delictum hoc deſcribit *Auguſtinus c. 4. de bon. conjug.*

49 Hinc porrò infertur, ſi maritus ad alienam accedat fœminam ſive hæc ſit ſoluta, ſive alteri per matrimonium conjuncta, adulterium committit. Non minus enim fidem conjugalem violat ac frangit vir ad Scortum prolapſus, quàm uxor ad adulterum. Quod tamen diſplicet Doctoribus, fere communiter aſſerentibus, Adulterium non perpetrari niſi in alienam matremfamiliâs, ſi verò maritus cum viduâ aut virgine concumbat, congreſſum hunc nullatenus, neque ex parte viri, neque mulieris pro adulterio habendum eſſe, ſed ſolùm hoc caſu ſtuprum committi. Hancque indubitatam Doctorum ſententiam vocat *Jul. Clar. in pract. §. adulterium, numero ſecundo. Salycet. ad l. cum duas, C. ad Leg. Jul. de Adulter. Angel. Aretin. in §. 1. noviſſimè. Inſtit. de publ. Judic. Alciat. Forn. Gœdd. ad l. inter ſtupram. 102. ff. de verb. ſignif. Cujac. ad titul. C. ad leg. Jul. de adulteriis. Matth. Weſembec. in parat. ff. eod. numero quarto. & ſeq. Petr. à Plach. de delict. capit. 41. numer. 35. Petr. Heig. part. 2. quæſtion. 29. numer. 8. 9. Proſper. Farin. part. 5. oper. crimin. quæſtion. 141. numer. 75. & ſeqq. Matth. Berlich. part. 4. concluſ. 27. numer. 40. Dan. Moller. ad Conſtit. Elect. 19. part. 4. num. 3. verſ. quamvis jure communi. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 176. numer. 21. Cravet. conſil. 166. num 2. part. 1. Matth. Stephan. ad artic. 120. numer. 4. Ordin. crimin. Carol. Tiber. Decian. in tract. crimin. libr. 6. cap. 23. numer. 14. ſub fin. verſ. & notandum. Ægid. Boſſ. in tit. de coit. damn. & punit. num. 25. verſ. loquar. Petr. Theodor. in Colleg. crim. diſp. 6. th. 2. lit. I. Flamin. de Rubr. de adult. cap. 5. Herm. Vult. in §. numer. 5. & 6. Inſtit. de publ. judic. Johan. Harppr. in dict. §. 4. numero ſexto. ubi & Mynſinger. numer. 2. Johann. Zanger. de quæſtion. & tortur. capit. 2. numer. 223. Henning. Arniſ. de jur. connub. capit. 5. ſect. 8. numer. 46.*

Qu. 4. Nũ maritus, cum fœmina ſoluta verum committat adulterium?

Quàm benè autem hi ita ſenſerint, appa- 50
ret ex modò dictis, ubi adulterium definivimus (& ut opinor rectiſſimè) violationem fidei ac thori conjugalis. Non autem video, quomodo non commaculet thorum ac violet fidem conjugi datam is, qui ad aliam etiam innuptam accedit, causâ conſuetudinis & libidinis exercendæ, *l. 1. C. ad Leg. Iul. de adulter.* Nec intelligo, cur adulter rectè & propriè dici non poſſit ac debeat, ſi ad adulteram quàm ad conjugem ſuam abierit. Unde vox hæc videtur derivata, ut vult *Iſidor. in cap. mœchaberis. 32. quæſtion. 5.* aut ſi mavis, ab adulterare ſeu corrumpere, cum à marito coeunte cum ſoluta æquè rumpatur vinculum conjugale, ac per adulterium uxoris conjugatæ. Certè, vel ſolùm communis uſus loquendi apud omnes gentes hoc docet, nec Germaniæ ſimplicitas differentiam aliquam admittit & agnoſcit.

Et quis ignorat, inter conjuges per matri- 51
monium contrahi ſocietatem quandam, *l. 1. ff. de act. rer. amotar. l. 5. ff. de rit. nupt. pr. Inſtit. de nupt.* Unde & matrimonium contractus appellatur in *Novell. 22. capit. 19. verſ. ſed ſicut in Contractu. Novell. 74. Harppr. in §. 1. Inſtitut. de patr. poteſt. numer. 28.* Virumque & uxorem ad invicem eſſe correlata, quorum ea natura eſt, ut quod de uno contrahentium & correlatorum dicitur, de altero quoque aſſeri debeat. Si ergò uxor conjugata fidem conjugalem frangendo, alterique copiam ſui faciendo, adulterium committit, quare non vice versâ eodem pariter modo delinquet maritus ad ſolutam perſonam accedendo.

Niſi forſan quis dicere velit, maritum tho- 52
rum non violare, cum uxor thorum non habeat, neque ſuppoſitione partus alienam familiam commaculare; Quorum tamen neutrum mihi ſatisfacit: Non illud, quia petitur principium, quippe thori commaculatio nil aliud eſt quam violatio fidei, quæ inter conjuges utroſque æqualis, *1. Corinth. 7. verſ. 4. l. 1. C. ad Leg. Iul. de adulter. l. 1. ff. ſolut. matrim.* Neque hoc, quia committitur fallacia cauſæ: Adulterium enim non tàm per inſitionem ſtirpis ſpuriæ in alienam familiam, quàm potiſſimum per violationem vinculi ac fidei conjugalis committitur, ut ſupra dictum, & infra latius demonſtrabitur.

Quod ſi hæc ratio alicui non ſufficiat, is 53
Summum audiat Doctorem, Dn. Salvatorem noſtrum JESUM CHRISTUM, ita loquentem: *Matt. 19. verſ. 9. Quicunque dimiſerit uxorem ſuam, niſi ob fornicationem, & aliam duxerit, mœchatur.* Et *Marc. 10. verſ. 11. Quicunque dimiſerit uxorem ſuam & aliam duxerit, adulterium committit adverſus eam.* Quibus verbis apertiſſimè dicitur mœchari, qui ſeparat carnem à Deo conjunctam, quod facit maritus cum ſoluta etiam muliere coeundo. Non enim verba Chriſti uxorem patientem reſpiciunt, quæ al-

teri nubens absque dubio soluta est, & thorum non habet, sed maritum, qui scorto aut virgini se agglutinando contra uxorem peccat, & fidem conjugi datam rumpit, ac carnem à Deo unitam separat.

54 Licet jam ergò LL. Mosaicæ, adulterium punientes, de uxoribus conjugatis loquantur, *Levit.cap.20.vers.10. Deuter.22.vers.22.* Unde *Petr.Heig.dict.quæstion.29.numero septimo.* communem Dd. opinionem juri quoque Divino convenire, probare conatur; Eas tamen Summus Interpres, Christus aliter explicat, & generaliter intelligit, ad omnemque thori, tam proprii, quàm alieni violationem extendit. Quamvis & dici queat, tunc temporis quo polygamia fuerat permissa, congressum cum soluta ab adulterio fuisse exceptam, cum quilibet maritus dicere potuisset, se fecisse affectione conjugali, abrogata verò in novo testamento polygamia, eaque expresè prohibita, etiam cum soluta adulterium fuisse perpetratum, juxta expressam Christi inhibitionem *Matth.19.vers.9.& Marc. 10.vers.11.*

55 Nemo ergò dubitet, quin de jure Divino ex verbis Christi maritus cum solutâ se commiscendo, adulterium committat. Quæ sententia etiam Canonibus Pontificum approbata est, ita enim *Isidorus* inquit: *Non mœchaberis, id est, ne quisquam præter matrimonii sui fœdera aliis fœminis misceatur ad explendam libidinem. Nam specialiter adulterium facit, qui præter suam ad alteram acccedit.c.nõ mœchaberis.32.quæst.5.* Quibus verbis mœchari dicitur, qui præter fœdera sui matrimonii aliis fœminis miscetur, & præter suam adulteram accedit. Hoc ergò quia maritus ad virginem, aut viduam, vel etiam scortum prolapsus, facit, utique & juxta sententiam Isi-
56 dori adulterium committit. Idemque sentit *Ambrosius in c.nemo blandiatur.32.quæst.4.* inquiens *Nemo blandiatur sibi de legibus hominum, omne stuprum adulterium est, nec viro licet, quod mulieri non licet. Eadem à viro, quæ ab uxore debetur castimonia. Quicquid in ea, quæ non sit legitima uxor commissum fuerit, adulterii crimine damnatur.* Et paulò post: *Nec hoc solùm est adulterium cum alienâ peccare conjuge, sed omne quod non habet potestatem conjugii &c.* De viro nempè conjugato hic Canon loquitur, eandemque castimoniam quam uxor debet, ab eo requirit, sub comminatione adulterii commissi, si eam non præstiterit extra conjugium cum alia, in quam stuprum committitur, quæque alterius conjunx non est, hoc est, cum soluta concumbendo. Vid. quoque *c.præcepit.cum seqq.32.qu.5.& c.si ducturi. & seqq. 32.q.6.*

57 Quamvis verò *Heig. dict. quæstion. 29. numero decimo. & seqq.* respondere conetur, Ambrosii mentem in *dict. c. nemo blandiatur*, non fuisse, tollere differentiam inter congressum mariti cum nupta, & cum soluta, sed hanc, quod hactenus eadem sit ratio utriusque conjugis, ut sicut vir dimissa uxore adultera aliam ducere potest, ita & uxor propter fornicationem repudiato marito, alii nubere queat: *Contrarium* tamen ex verbis Ambrosii apparet, demonstrante hoc *Reinh.Bacchov.in not.ad Hier. Treutl.vol.2.disp. 32.thesi 2.lit.B.*

Neque Canonistis hæc assertio displicet, 58
qui unà cum Theologis docent, de jure pariter Canonico atque Divino maritum ad solutam accedendo, respectu suæ uxoris adulterium perpetrare, *Joachim.à Beust. de matrim. capit.17.& 18.part.2. Petr. Mart. in 2. Sam. capit. 11. Zancher. de conjug. capit.3. thesi.3. Wolffgang. Mascul. in præcept.7. Decal. Dn. Johann. Gerhard. in tom.3.locor.de Lege DEI num.162. Chemmit. part.2.locor. comm. de Lege DEI pag. 204.* Eamque sententiam Theologos ferè omnes amplecti, scribit *Iohann.Gœdd.ad l.inter stuprum 101. in pr.numer.10.circ.fin.ff.de verb.sign.*

Hisce cùm prædicti Doctores contradi- 59
cere non audeant, vulgarem opinionem, qua propriè adulterium non nisi in nuptam committi autumant, ad jus civile restringunt, subscribentes interim quoad Jus Divinum & Canonicum Theologorum judicio, *Iohan.Harppr. in dict.§.item lex Iul.de adult.4. numer.7. Instit. de public. judic. Henning. Arnisæ. de Iur. connub. capit.5.sect.8.numer.50. Iul.Clar. in §.adulterium numer.2. Prosper.Far.part.5.oper.crim.quæstion.141. num.81.*

In quo facilè acquiescere possumus, non 60
enim diu ac multum laborandum existimamus in quæstionibus decisis in jure Divino, cui haud immeritò cedit jus civile, & impium esset, verbis Christi expressis contradicere; Videbimus tamen, annon sententia hæc Theologorum ex jure quoque Civili propugnari queat, refutatis simul argumentis principalioribus, quæ pro confirmanda communi opinione vulgò adduci solent. Neque nova est hæc opinio, quam etiam jam dudum approbarunt *Iacob. Menoch.de arbitr. judic. quæstion. casu 420. numer. 105. & sequent. & vol. 3. consil. 249. Basil. Monner.part.5.de matrimon.capit.2.Bonifac. de Vital. in rubr. de adult. numero secundo. Caccialup. in repetitione l. si qua illustris. numer. 47. vers. item habeo. C. ad SCtum Orphit.* aliique quos allegat *Menoch. dict. consil. 249. libro tertio.* Quorum tamen argumenta hîc non repetam.

Ante omnia verò *Primò* inculcandum istud, 61
quòd supra probatum fuit, substantiam nempè hujus delicti consistere in fractione fidei conjugalis, & commaculatione thori, ac per violationem matrimonii adulterium committi, quod jure civili verum esse, probatur *ex l.1.in verb. Quamvis de matrimonio suo violato queri velint. C. ad Leg. Iul. de Adulter. l.7.* ibi: *violatâ sponsâ l.servi.23.in pr.* ibi: *Violatum contubernium C. eodem titul.* Præterea & repetendum hoc est, matrimonium esse contractum reciprocum, ab utraque parte obligatorium, *leg.1.ff.de act. rer. amotar. l.1.ff.de rit.nupt. pr. Institut. de nupt. Novell. 22. capit. 19. vers. sed sicut in contractu.* Unde jam argumentari licet: Quod juris est in uxore, id juris quoque in marito obtinet, tàm è jure contractus reciproci,

qui

qui utrinque est obligatorius, quàm ex natura correlatorum, *l. 19. ff. in verb signif.* Unde & iniquum dicitur esse, ut viri exigant à mulieribus fidem, quam ipsi præstare nolint *l. si uxor. 13. §. judex. ff. ad Leg. Iul. de adulter.* Eademque est viri & uxoris fides castitatis, unum sacramentum, hoc est, promissio inseparabilitatis; & spes una habendæ prolis *capit. 1. extr. de spon. duor. c. debitum. ext. de bigam.* Jam verò uxor ad adulterum prolapsa per violationem thori adulterium committit, juxta antea dicta, *l. 1. C. ad Leg. de adult.* Ergò & maritus, & quando scorto aut virgini se agglutinando vinculum frangit conjugale.

62 *Secundò*: Probè ponderanda est Sanctio Impp. Severi & Antonini *in l. 1. C. ad Leg. Iul. de adulter.* cujus verba sunt hæc: *Publico judicio non habere mulieres adulterii accusationem, quamvis de matrimonio suo violato queri velint, Lex Iulia declarat: Quæ cùm masculis jure mariti accusandi facultatem detulisset, non idem fœminis privilegium detulit.* Quæ verba, licet adulterii accusationem denegant uxoribus, ex iisdem tamen à marito ob violatum suum matrimonium adulterium committi, haud obscurè colligi potest. *Tùm*, quod inanis esset quæstio de accusatione adulterii ob violatum matrimonium, si adulterium non fuisset à marito perpetratum: Siquidem ubi nullum est adulterium, frustra disputatur de accusatione, quæ semper adulterium præsupponit, nam non entis nullæ sunt qualitates. *Tùm*, quod licet uxor violato matrimonio maritum ob adulterium accusare nequeat, extraneum tamen hoc facere posse, colligitur ex *dict. l. 1.* argumento inde à contrario sensu desumpto, quod in jure fortissimum est, *l. 1. in pr. ubi Angel. numero tertio. & Iason. numer. 36. ff. de offic. ejus cui mand. est jurisdict. Felin. in capit. 18. numero nono. extr. de fort. compet.*

63 *Tertiò*: Probari potest nostra assertio ex *l. 13. ff. ad Leg. Iul. de adult.* ubi adversus concubinam adulterii accusatio locum habet. Concubina verò uxor aut nupta non est, *dict. l. 13. §. 6. tot. titul. ff. de concub. ubi Wesembec. in parat. & Iohann. Gœdd. ad l. 144. numero octavo ff. de V. S.* Ergò & adulterium cum non nupta & soluta committitur; At hoc respectu ipsius concubinæ, ut quæ extra matrimonium est, dici nequit, *l. 6. §. 1. ff. ad Leg. Iul. de adult.* Ergò respectu mariti alterius, qui cum concubina se commiscet, adulterium perpetratum erit.

64 *Quartò*: Notum est, quod ab uxore repudium mitti possit marito, qui convictus rem habuit cum alia muliere, *§. si quis. Auth. ut liceat mat. & aviæ*, ubi vocabulo mulieris continetur etiam virgo, *l mulieris. ff. de verb. signif. l. argumentum. §. muliebri. ff. de argum. legat.* Certo certius autem est, divortium fieri non posse, propter adulterium & malitiosam desertionem, *capit. 3. ext. de divort l. consensu C. de repud.* Est ergò maritus qui cum alia (sive nupta sit, sive innupta) turpem habet consuetudinem, jure nostro adulter; Alioqui matrimonium non dissolveretur, nec innocenti liceret alteri nubere, *d. §. si quis.*

Quintò: Hæc advertens Carolus V. Imper. coitum mariti extra matrimonium suum adulterium appellare non dubitavit *in artic. 120. §. 1. Ordinat. Criminal.* in verb. item daß es auch gleicher Weise im Fall/so ein Eheweib ihren Mann / oder die Person / damit er Ehebruch volnbracht hette/ beklagen will / gehalten werden soll. Clarius adhuc Imper. loquitur in *artic. subsequent.* 121. ibi: So ein Eheman ein ander Weib / oder ein Eheweib einen andern Mann in Gestalt der heiligen Ehe bey Leben deß ersten Ehegesellen nimbt / welche Vbelthat dann auch ein Ehebruch/ unnd grösser / denn dasselbige Laster ist etc. Quibus verbis vocatur adulterium violatio matrimonii, quæ fit à marito superinducente adhuc aliam uxorem, solutam scilicet, de qua verba articuli absque dubio sunt intelligenda, *Matth. Stephan. ad dict. artic.* 121. Unde ad simplicem quoque coitum mariti cum soluta extra crimen bigamiæ inferri potest, per hunc scilicet non minis perpetrari adulterium, quia hoc modo fides conjugi æquè violatur. 65

Sextò: Eamque secutus sententiam D. Augustus Elector Saxon. adulterium quoque esse statuit commixtionem illam carnalem, quæ fit inter maritum & mulierem solutam, *Const. 19. part. 4.* in verb. Sondern auch der Ehemann/ so mit einer ledigen Dirne / oder unverehlichten Weibe seine Ehe brechen und Vnzucht treiben würde. Et paulò post: oder das Weib für den Ehebrecherischen Mann/etc. Ubi expresè dicitur maritus communiter adulterium cum muliere soluta. 66

Hisce assertionem nostram satis confirmari puto, ut non sine causa quis miretur, tot JCtos præclari ingenii atque judicii in contrariam abiisse sententiam, quos forsan rationes & argumenta ex legibus petita, & uti putant ponderosa, excusare poterunt; Quæ, qualia, sint videbimus. Imprimis verò pro confirmanda opinione communi urgent, *l. 6. §. 1.* in verb. *Proprie adulterium in nuptam committitur, propter partum ex altero conceptum, composito nomine, stuprum verò in virginem, viduamve committitur. ff. ad Leg. Iul. de adult.* Unde triplex desumunt argumentum, quo sententiam stabilire conantur. 67

Primò inquiunt, deficiente ratione Juris ipsum jus deficit. Atqui ratio, ob quam vir ad uxorem alterius prolapsus adulterium committit, videlicet suppositio partus & insitio stirpis spuriæ in familiam alienam, deficit hoc casu, quo maritus cum soluta fœmina rem habet; Licet enim ex tali coitu mille etiam liberi procreentur, exinde tamen nullatenus alienæ familiæ soboles supponitur. Ergo nec adulterium pet ejusmodi commixtionem mariti cum soluta fœmina perpetrari, tutò affirmari poterit. 68

Sed committitur fallacia causæ; non enim propterea vir cum alterius uxore concumbens adulter est, quia partum spurium supponit 69

alteri, sed quia ejusdem matrimonium violat, ac vinculum conjugale rumpit, *l. 1. C. ad Leg. Iul. de Adulter.* ut supra pluribus fuit demonstratum; Quod quia maritus virgini aut scorto se agglutinando æquè facit, ac conjugium, suum frangit, utique & is adulter erit. At, licet insitio stirpis spuriæ in alienam familiam casu priori, quo vir cum uxore alterius se miscet, delictum non parùm aggravet, pœnamque exasperet, ita ut in adulterio in nupta commisso dupliciter peccetur, *tùm* violatione thori, *tùm* insitione partus spurii, quo forsan respexit Papinianus JCtus in *dict. l. 6. §. 1.* exinde tamen nequaquam inferri potest, per solam thori violationem adulterium non committi; Quid enim, si ex ejusmodi commixtione cum alterius uxore liberi non procrearentur, anne propterea adulterium fuisse commissum, negari poterit? Non certè, quia de violata fide conjugii vir adversus uxorem adulteram agit, *l. si uxor. 13. §. judex. ff. ad Leg. Iul. de Adult. l. 1. C. eod. titul.* 70

Secundò: Alterum Argumentum desumitur ab Etymologia vocabuli adulterii, quod ita dicitur propter partum ex altero conceptum, ut inquit Papinianus *in dict. l. 6. §. 1.* Quæ nominis ratio excludere videtur consuetudinem, quam maritus cum innupta habet. 71

Resp. Quanquam argumentum ab etymologia desumptum efficax & firmum quandoque est, hoc tamen sæpissimè fallit: ut in vocabulo Pontificis, sic dicti quod pontem ad cœlum struat, & Augusti, appellati ita ab augendo Imperio; sed jam multis seculis Pontifices non struxerunt pontem in cœlum, sed ad Orcum potius, in quem innumeras animas falsa doctrina præcipitarunt, ita ut nemini licuerit hactenus contra mutire, *cap. si Papa 40. dist. cap. cuncta. 9. quæstion. 3.* & multi Imperatores diminuerunt Imperium, tantùm abest ut auxerint: Desinentne igitur habere nomen Pontificum ac Imperatorum? Minimè gentium, *Basil. Monner. de matrim. pag. 169.* Neque Papinianus *in dict. l. 6. §. 1.* propriam adulterii etymologiam, sed tantùm allusionem vocabuli refert, quæ non ad rei substantiam, aut ad derivationem respicit, sed tantummodò ad similitudinem vocis aut soni, quam Grammatici παρανομασίαν vocant, veluti furtum à furvo dicitur, §. *furtum. Instit. de obligat. quæ ex delict. nascunt.* Et interdictum, quasi inter duos dictum. Ejusmodi verò allusionem JCtum tradidisse *in dict. l. 6.* apparet ex verbis subjectis (composito nomine) quæ magis sonum & similitudinem vocis, quàm rei derivationem innuunt. Quin & adulterium dici quasi accessum ad alteram extra matrimonium, probatur ex *c. non mœchaberis. 32. quæstion. 5.* 72 73

Tertiò: Maximè verò urgent verba clara *dict. l. 6. §. 1. propriè adulterium in nuptam committitur, stuprum verò in viduam, vel virginem.* Quæ verba etiam habentur in *l. 13. §. 2. l. 34. §. 1. ff. ad Leg. Iul. de adult. l. 101. ff. de verb. signif.* Et in *l. fugitivus. 225. in med. ff. eod titul.* dicitur adulterium, si quis alienam matremfamilias, & sic nuptam corrumpit. Ex quibus manifestissimè evincitur, adulterium non nisi in alterius uxorem committi, stuprum verò perpetrari, si maritus ad solutam fœminam accedat. 74

Resp. Sed hi, aliique textus, in quibus hæc verba habentur, parùm videntur nobis obstare, quia solùm agunt de adulterio respectu patientis personæ, quod non nisi in nuptam committitur. Considerari enim debet adulterium dupliciter; *Primò*, in persona agente, quando maritus cum soluta concumbit, & vinculum sui conjugii rumpit. *Secundò*, in persona patiente, quando vir aut juvenis ad alteriùs uxorem accedit, ubi violatur vinculum conjugii personæ patientis. Hancque differentiam innuunt locutiones illæ vulgares atque diversæ: nempè adulterium cum fœmina committere, quod facit maritus cum soluta; Et adulterium in fœminam vel uxorem committere, quod perpetrat vir cum alterius uxore. Prior enim locutio adulterium personæ agentis, posterior verò adulterium patientis denotat. Quando ergò in lb. dicitur, adulterium non nisi in nuptam committi, accipiendum hoc est de adulterio personæ patientis, quatenus scilicet hæc vinculum thori sui violat. Nam si nupta non est, licet marito adultero se prostituat, adulterium tamen non committit, sed crimen hoc, respectu istius ceu patientis personæ, pro stupro solùm debet haberi. Hinc quando maritus cum soluta fœmina concumbit, uno eodemque actu duplex delictum committit, adulterium, respectu sui ipsius, propriique thori, stuprum, respectu virginis aut viduæ: perinde ac duplex perpetrat adulterium cum uxore alterius se commiscendo; unum respectu proprii thori; alterum verò respectu thori istius, cum cujus conjuge consuetudinem habet. 75

Quamvis verò dicat *Petr. Heig. dict. quæstion. 29. numero septimo.* in crimine adulterii ad personam patientem tantùm, non agentem respiciendum esse. Et *Reinh. Bacchov. in not. ad Hier. Treutl. vol. 2. disput. 32. th. 2. lit. B.* unum eundemque congressum diverso jure censeri non posse; Utrumque tamen falsum est, & nullibi probatur, imò contrarium & veritas nostræ responsionis elucet I. ex eo, quod conjugatus cum alterius conjuge rem habens, duplicatum adulterium committat, & duplicem thorum violet, vel ipso etiam *Heigio dict. quæstion. 29. numer. 22. Jul. Clar. dict. §. adulterium. numero secundo.* aliisque, qui nostram sententiam aliàs impugnant, concedentibus, quod tamen affirmari non posset, si ad personam patientem, ejusque thorum solummodò respiciendum esset. II. Certo certius est, in civilibus unum eundemque actum cum diverso jure censeri posse. Ut in contractibus, qui consensu, & uno eodemque actu perficitur: In una enim persona emtio, in alia venditio est, qui tamen contractus est unicus, & uno eodemque 76 77 78

modo

modo perficitur, diciturque contractus emptionis-venditionis. Idèm accidit in locatione, conductione, &c. Quod si hoc accidit in civilibus negotiis & contractibus, quare non etiam in criminalibus unum idemque delictum diverso respectu ac jure censeri poterit, maximè cum & in delictis Reus haud absurdè dicatur contrahere; obligatur namque ex delicto, *tot. tit. de oblig. quæ ex delict. nasc.* Atqui omnis obligatio pro contractu haberi potest, *l. 20. ff. de Iudic.* III. Facit huc *Const. Elect. 19. part. 4.* ubi maritus cum soluta fœmina concumbens dicitur adulterium com- 79
mittere, respectu scilicet proprii thori *in verb.* **Auch der Ehemann so mit einer ledigen Dirne seine Ehe brechen** (& simul fornicari, respectu personæ patientis, quæ fœmina soluta est, *in verb. subseqq. d. Const.* **und Vnzucht treiben würde**) quæ verba germanica fornicationem significant, ut apparet ex *Constit. Elector. 28. part. 4.* Quemadmodum ergò juxta Constitutionem Electoralem maritus unà cum fornicatione adulterium uno eodemque actu committit, ita & si mulier soluta non sit scortum, sed virgo aut vidua, coitus ille diversimode pro adulterio & stupro censeri potest.

Quartò: Objiciunt præterea *l. 1. C. ad Leg.* 80
Iul. de adulter. ubi Impp. Severus & Antoninus mulieri adversus maritum, cum alia rem habentem, denegant accusationem adulterii, quamvis de matrimonio suo violato queri velit.

Resp. 1. *Menoch. lib. 2. arbitr. jud. quæst. cas. 420* 81
Ex *d. l. 1.* solummodo probari, quod mulier non possit accusare adulterii virum suum, non etiam hoc, quod vir cum solutâ adulterium non committat: diversa autem sunt adulterium committere, & ab uxore adulterii accusari posse. Quod si quis petat rationem, cur mulier non possit accusare virum, si is adulter existat; Huic respondeo, denegari accusationem mulieri, *tùm*, ne ista virilibus officiis fungatur, *l. 1. ff. de postul. tùm*, propter verecundiam sexûs; Neque enim pudicitiæ muliebri convenit, publicè quem apud Prætorem accusare, *l. 1. §. sexum. ff. de postul. l. qui accusare. ff. de accusat.* Et contrà bonos mores est, instituere accusationem adversus maritum, quem uxor durante conjugio modis omnibus colere ac revereri debet, qualis qualis ille sit; Est enim ejus maritus & caput, cui debetur honor & reverentia, dum matrimonium legitimè solutum non est, *l. alia causa. §. 1. in fin. ff. solut. matr.*

2. Resp. *Basil. Monner, de matrim. pag. 144.* 82
Non omnis accusatio denegatur uxoribus *dict. l. 1. C. ad Leg. Jul. de adulter.* sed hoc tantùm ibidem disponitur, mulieres non posse accusationem instituere contra maritum publico judicio, quod privilegium concessum est solum maritis *dict. l. 1.* At nulla est consequentia; Mulier non potest maritum adulterum publico judicio accusare; Ergo nullo modo potest. Non enim prohibet Lex Julia, quin & ipsa mulier prosequi possit hanc gravissimam injuriam, & ex generali capite injuriarum queri, matrimonium suum à marito violatum & contemtum esse, ut rectè sentit *Bald. in dict. l. 1.* Idque novella Justiniani constitutione disertè sancitum est, *§. si igitur. in Auth. de Nupt. & §. quia verò plurimas, in Auth. ut liceat matrim. vel avia, &c.* ubi potestas datur mulieri convincenti maritum adulterii repudium illi mittere, ac nuptiis abstinere. Quia ergò lex jubet, ut mulier hoc crimen legitimè probet, suumque virum convincat, quod fieri non potest, nisi legitimo modo, hoc est, coram judice, cujus ea de re notio est, *l. verius. in fin. ff. de probat. l. 2. & l. fin. C. eodem titul.* Utique & accusationem mulieri permittit.

Resp. 3. Ut maximè accusatio denege- 83
tur mulieri *in l. 1. C. de adult.* attamen quin uxor hodie virum suum adulterii accusare queat, dubium prorsus non est, ob text. *in artic. 120. Ordin. Crimin. Carolin. ubi Matth. Stephan. Iohann. Harppr. in tractat. crim. ad §. 4. num. 14. Instit. de publ. jud.*

Quintò: Communiter etiam Dd. ita argu- 84
mentantur: Adulterium est violatio thori. At uxor thorum non habet, quia thorus ut domicilium viro ascribitur. Ergo maritus ad solutam accedens, uxoris thorum nec violat, nec ei injuriam aliquam infert, adeoque etiam non committit adulterium.

Resp. Peti principium in hoc argumento: 85
Scio equidem, quod vulgò Dd. tradunt, uxorem non habere thorum, sed hunc esse solius mariti, *Reinh. Bacch. dict. th. 2. lit. B. Henning. Arnis. de jur connub. capit. 5. sect. 8. numer. 43. Petr. Theodor. in Colleg. crimin. disp. 6. th. 2. lit. I. Matth. Coler. decis. 176. num. 22. part. 1.* At hoc non probant, neque probare possunt. Allegat quidem *Arnis. l. 5. ff. de rit. nupt. & l. 6. C. de donat. ant. nupt.* Sed ne verbulum ibidem de hoc habetur. Sciendum verò, thorum hic nihil aliud significare, quàm fidem ac vinculum conjugale, ut probari potest ex derivatione vocabuli thori, quod idem est ac vinculum aut funis; Toris enim lectus tendebatur, unde tōrus appellatus fuit, notante *Calep. in Lexico, in verbo Torus.* Nemo autem negabit, maritum in conjugio pari vinculo ligari atque uxorem, ad eandemque fidem uxori obligatum esse, quam hæc illi præstare debet. Idque probatur luculenter *tùm* ex *1. Corinth. 7. vers. 4. tùm* ex *l. si uxor. 13. §. judex. ff. ad Leg. Jul. de adulter. tùm* ex eo, quod matrimonium est contractus utrinque obligatorius, *Novell. 22. cap. 19. l. 1. ff. de rit. nupt. & l. 1. ff. de act. rer. amor.* Quæ cum ita sint, quis inficias ibit, u- 86
xorem quoque habere thorum, id est, vinculo fidei conjugalis tenere maritum. Quinimò unicum est vinculum, quo pariter conjuges sunt invicem connexi, adeoque unus idemque est thorus viri & uxoris, quem neuter conjugum violare debet, sed quivis contrarium agendo, & vinculum seu thorum rumpendo, adulterium committit.

Sextò: Denique non parùm nobis vide- 87
tur adversari pœna Legis Juliæ, quæ est gladii & ultimum supplicium, quo adulteri plectuntur, ut antea pluribus demonstratum fuit, *§. item Lex Iulia 4. Instit. de publ. judic. l. quamvis. 30. C.*

de Leg. Jul. de Adult. Atqui maritus cum soluta consuetudinem habens, mortis pœnam nequaquam incurrit, sed fustigatione ac relegatione puniri solet, *Iul. Clar. in dict. §. adulterium, num. 2. Matth. Berlich. part. 4. concl. 27. n. 46.* ubi plures allegat. Ergò nec adulterium hoc casu committi dicendum erit.

88 Resp. Negando consequentiam hujus argumenti. Equidem me non latet, de civili, ut & communi Saxonico Jure (nam in terris Elector. Saxon. *Constit 14. part 4.* aliud dispositum est,) maritos, qui cum fœminis solutis se commiscent, ultimo supplicio non puniri, sed solùm virgis cædi ac relegari, *Matth. Coler. part. 1. decis. 176. numero septimo. & seqq.* ubi Wittebergenses ac Jenenses ita respondisse refert, *Aut. Consult. Constit. Saxon. tom. 1 part. 4. quæst. 2. numer. 3. Sentent. Lipsens. post* Landrecht. *titul.* Straff umb Ehebruch/ *vers.* zum andern würde der Ehemañ. *Matth. Wesemb. in parat. ff. ad Leg. Iul. de adult. num. 19. Matth. Stephan. ad art. 120. Ordin. crim. Carolin.* Idque in dubium vocare velle, nil aliud
89 esset, quàm revangere mundum. Exinde tamen, commixtionem carnalem mariti cum soluta muliere pro adulterio esse habendam, evinci nequit. Non enim ex genere pœnæ de qualitate, & substantiâ delicti semper judicare licet. Nam nec uxor conjugata alteri sui potestatem faciens mortis pœna afficitur, sed virgis cæsa in monasterium detruditur, *Novell. 134. capit. 10. in princ. & vers. adulteram verò mulierem Aut. Sed hodie. C. ad Leg. Jul. de adulter. Jul. Clar. dict. §. adulterium, numero septimo. vers. sed hodie. Wesembec. in parat. ff. ad Leg. Jul. de adulter. numer. 19.* Quam tamen adulterium committere certo certius est, *tot. tit. ff. & C. ad Leg. Jul. de adulter.* Ideoque 90
hic repetendum, quod *supra quæstione hac num. 38.* fuit dictum, pœnam scilicet Legis Juliæ capitalem de adulteriis progressu temporis conniventia Imperatorum, & nimia eorundem lenitate, in desuetudinem abiisse, ac ferè arbitrariam extitisse, *Petr. Heig. part. 2. quæstion. 29. numer. 51. Henning. Arnis. de jur. connub. capit. 5. sect. 8. num. 25. Iacob. Menoch. libr. 2. de arbitr. judic. quæstion. tas. 419. numer. 46. Mans. in §. si adversus, vers. continentur, Instit. de nupt.* Quæ postmodum à Constantino restituta, & Imp. Justiniano in *Novell. 134. cap. 10.* confirmata fuit, habito tamen certo respectu ad suppositionem sobolis & insitionem partus spurii, ita ut ii demum adulteri, qui coitu suo adulterino familiam alterius commaculant, & hæredem alienum supponunt, severiori gladii pœnâ afficiantur, mitiori supplicio in simplices adulteros adulteraſque constituto. Hæcque forsan causa est, quod in Jure civili ra- 91
rissimè fiat mentio adulterii, à maritis cum mulieribus solutis commissi, cum tamen in peculiaribus titulis ff. & C. tractetur materia adulterii, id quod hîc monendum duxi.

QVÆSTIO LIII.

Quibus modis Adulterium committatur, Deque ejusdem pœnâ, tam de Iure Communi, & Sanctione Carolinâ, quàm in foro Saxonico.

SUMMARIA.

1. Hodie de Iure Romano pœna adulterii est capitalis.
2. Certo tamen modo ab Imp. Iustiniano limitata.
3. Adulterium semper uniforme non est. sed quandoque duplicatum, quandoq; simplex, n. 4.
5. Duplicatum est adulterium quod maritus cum alterius uxore committit.
6. Quare hoc adulterium dicatur Oberhurerey.
7. Pœna hujus delicti in maritis.
8. Quænam pœna sit hoc casu uxoris conjugatæ, n. 9. 26. 27.
10. Quare mitius puniatur adultera, quàm adulter, n. 11. 12. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25.
13. Gravius delinquit uxor adultera, quàm maritus adulter, n. 14.
15. Impudicitia mulierum detestabilior est.
28. In foro Saxonico quænam sit pœna adulterii duplicati, n. 29. 30. 31. 32.
33. Sententiæ Scabinorum Lipsensium, n. 34. 35.
36. Simplex dicitur adulterium quod vir solutus cum uxore conjugatâ committit, n. 37.
38. Pœna mulieris conjugatæ marito sese prostituẽtis.
39. Responsa Scabinor. Lipsensium.
40. Quomodo maritus hoc casu puniendus sit? n. 42. 43. 44. 45 47.
46. Sententia Scabinorum Lipsensium.
48. Maritus cum fœmina soluta concumbens adulterium quoque simplex committit. nu. 49. 50. 51. 52.
53. Pœna mariti cum fœminâ solutâ concumbentis n. 54. 55. 56. 57. 58. 61. 62.
59. Sententia Scabinorum Lipsens. n. 60.
65. Explicatio art. 13. lib. 2. Landrecht.
64. Quomodo puniri debeat fœmina soluta, maritum alienum admittens, n. 65. 66.
67. Sententiæ Scabinorum Lipsensium.

POenam Legis Juliæ de adulteriis, quæ progressu temporis conniventia Impp. & nimia eorundem lenitate in desuetudinem abierat, à Diocletian. & Maximin. in usum revocatam, *l. 18. C. de transact.* à Constantino verò planè restitutam, *l. quãvis 30. C. ad Leg. Iul. de adult.* & ab Imp. Justiniano in *Novell. 134. capit. 10.* denuò confirmatam fuisse, dictum *quæstione præcedenti num. 38. & 90.*

Unde, adulteros hodie quosvis ultimo supplicio afficiendos esse, probabiliter quis primo intuitu asserere posset. Fuit enim quondam ex lege

1 ex lege Julia pœna adulterii capitalis, & mortis naturalis, §. 4. *Inſt. de publ. judic.* qualis etiamnum eſt hodie regulariter de Jure Romano, *Petr. Gregor. in Syntagm. Iur. univerſ. lib. 36. cap. 6. num. 5. Iacob Menoch. de arbitr. jud. quæſt. caſ. 290. num. 2. & caſ. 419. num. 50. ſeqq. Bonifac. de Vitalin. in tit. de adult. num. 8. in fin. Angel de Aretin. de malef. in verbo che hai adulterato la mia donna. num* 44. *& ibi Auguſtin. in addit. verſ. item de Jur. Codicis. Vincent. de Franc. deciſ. 240. num. 5. part. 2. Iodoc.*
2 *Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 89. num. 5.* Sed Juſtinus Imperator eam nonnihil immutavit, reſtringendo pœnam mortis ad viros cum uxoribus conjugatis coeuntes, quoad fœminas verò eam mitigando, *dict. Novell. 134. capit. 10. Auth. ſed hodie C. ad Leg. Iul. de adulter.* Ex quo etiam ſequitur, ne quidem maritos ad fœminas ſolutas prolapſos mortis ſupplicium incurrere. Ut ſic de jure communi novo pœnam mortis in adulteros, adulterasque indifferenter conſtitutam eſſe, affirmari nequeat. Quapropter deſpiciendum, quando & quibus caſibus pœna mortis in crimine adulterii adhuc hodie obtineat.

Ante omnia verò hic repetenda eſt definitio adulterii, quod *præcedenti quæſtione* dixi eſſe violationem fidei ac tori conjugalis: Vel, concubitum contra pactum conjugale. *Auguſt. capit. 4. de bon. conj.* Ita ut non ſolùm vir ſolutus cum nuptâ ſeu conjugatâ muliere, ſed & maritus cum ſolutâ fœminâ concumbens, adulterium dicatur committere, quod & duplicatur, ſi maritus cum alterius uxore conſuetu-
3 dinem habeat. Adeoque non uniforme eſt crimen adulterii, ſed quandoque duplicatum, ſi ſcilicet utraque perſona ſit conjugata; quandoque verò ſimplex, ſi vir ſolutus cum uxore alterius ſe commiſceat. Quale etiam hoc, ſi maritus ad fœminam ſolutam accedat, quamvis hæc ſpecies à priore ſimplicis adulterii ſpecie non nihil diverſa eſt. Quæ differentia, priusquàm de pœnâ adulterii quid ſtatuatur, probè notanda, & quot modis adulterium dicatur committi, examinandum eſt, ne forſan ex confuſione oriatur difficultas, & pœna pro uno adulterii modo conſtituta ad alium trahatur.

4 *Adulterium triplici modo committitur.*

Patet autem ex jam dictis, ut etiam ex iis, quæ *præcedenti quæſtione* tradita fuêre, tribus modis adulterium committi: 1. Reſpectu utriusque perſonæ; cognoſcentis, & cognitæ agentis & patientis, ut cum utraque perſona eſt conjugata. 2. Reſpectu cognitæ tantùm ſeu patientis perſonæ, ut, cum ſolutus ad conjugatam accedit, qui non modò alterius thorum commaculat, ſed & uxor ipſa hoc caſu virum ſuum coinquinat. 3. Reſpectu cognoſcentis & agentis tantùm, ut, cum uxoratus ad ſolutam accedit, is enim proprium thorum & uxorem ſuam coinquinate dicitur. *Hoſtienſ. in Summ. de adult. §. quid ſit adulterium. numer. 1. in fin. Iul. Cla. in §. adulterium. numer. 2. Proſp. part. 5. oper. crim. quæſt. 141. numer. 77. Matth. Steph. ad art. 120. num. 2. Ordin. crim. Carol. Bonifac. de Vitalin. in rubric. de adult. num. 1. & 2. Matt. Berlich. part. 4. concl. 27. n. 6. Petr. Gregor. in Syntag. Iur. lib. 36. cap. 6. num. 4. Ludov. Gilhauſ. in arbor. jud. crim. §. 2. tit. 18. num. 20. Iacob. Menoch. conſil. 249. n. 3. & ſeqq. lib. 2.*

5 *Q. 1. Quod nam adulterium ſit duplicatũ quoq; ejus ſit pœna?*

Primo modo inter conjugatum & fœminam nuptam committitur adulteriũ. Quod reliquis eſt improbius, quia duplex violatur thorus. Maritus enim cum alterius uxore conſuetudinem habens carnalem, non modò vinculum ſui matrimonii diſſolvit, & reſpectu ſuæ conjugis adulterium perpetrat, ſed ſimul etiam matrimonium alterius turbat, cujus uxorem cognoſcit, quia & ipſa fidem conjugalem violat, & reſpectu ſui mariti adulterium committit. Ut ſic uno actu per violationem utriusque thori duplex committatur adulterium. quod & propterea duplicatum dicitur, germanicè Oberhurerey / ſeu Vberhurerey / quaſi ſupremum adul-
6 terium, vel plus quam ſimplex adulterium, *gloſſ. in art. 13.* Landrecht / *libr. 2.* in verb. und die in Ehebrecherey begrieffen werden / ꝛc. *Matth. Coler. part. 1. deciſ. 176. numer. 4. Petr. Heig. libr. 2. quæſt. 29. num. 22. Iul. Clar. dict. §. adulterium, num. 2. Petr. Gregor. dict. cap. 6. numer. 4. Farin. dict. quæſt. 141. n. 78. Menoch. conſ. 249. num. 3. lib. 2. Matth. Steph. in dict. art. 120. Ordin. Crim. Carol. n. 1. Dan. Moller. ad Conſt. Elect. 19. n. 5. part. 4. Ioh. Schneidvv. Inſt. de nupt. tit. de divort. n. 26. Virgil. Pingitz. q. 45. n. 2. Ioach. à Beuſt. de Iur. connub. p. 2. cap. 17.*

Hoc caſu quin maritus adulter ultimo ſup-
7 plicio ſeu pœna gladii ſit afficiendus, dubium prorſus non eſt. Si enim ullibi pœna Legis Juliæ de adulteriis exerceri debet, certè in marito cum alterius conjuge concumbente, ea locum obtinebit, ut qui non modò vinculum ſui matrimonii diſſolvit, propriumque violat thorum, ſed alterius thorum offendit, & familiam ſuppoſitione ſtirpis ſpuriæ commaculat, adeoque duplex adulterium committit. Quapropter Juſtinianus Imperator pœnam Legis Juliæ à Conſtantino reſtitutam, quoad viros confirmavit, & conſtituit, ut viri adulteri præciſè pœnâ capitali, puta gladii afficiantur, quoad
8 fœminas verò eandem mitigavit, & ſancivit, ut illæ virgis cæſæ in monaſterium mittantur, & ſi eas intra biennium viri recipere noluerint, vel priusquam eas reducerent, mortui fuerint, ibi monaſtico habitu aſſumpto, perpetuò, dum vivunt permaneant, *Novell. 134. c. 10. verſ. adulteram verò mulierem, & ſeqq. Auth. ſed hodie*, ibi *Sed hodiè adultera verberata in monaſterium mittatur, quam intra biennium viro recipere licet. Biennio tranſacto, vel viro priuſquam reduceret Ream, mortuo, adultera tonſa monaſtico habitu ſuſcepto, ibi dum vivit permaneat, duabus partibus propriæ ſubſtantiæ liberis, ſi habet, applicandis, tertia* Monaſterio, *&c. C. ad Leg. Iul. de adult. Iul. Clar. lib. 5. ſentent. §. adulterium, num. 7. verſ. ſed hodie ſecundum jus. Iodoc. Damhouder. in pract. crim. cap. 89. num. 17. Matth. Weſembec. in parat. ff. ad Leg. Iul. de adult. num. 19. poſt pr. verſ. ſed temporibus, & paulo poſt, verſ. at fœminis Herm. Vult. ad §. item Lex Iulia 4. Inſt. de publ. judic. numer. 7. Petr. Heig. dict. quæſt. 29. n. 70. Proſp. Farin. dict. quæſt. 141. num. 19. & ſeqq. Matth. Berlich.*

dict.conclus.27.numer.17. Johan.Schneidvvin. ad tit. Inst.de nupt.sub tit.de divort.numer.2. & seqq. Hostiens.in Summ.ext.de adult.§.quæ pœna sit imponenda.numer.7. vers jure verò novo auth.Petr. Theodor.in Colleg.crimin.disp.6.th.3.lit.L. Andr. Tiraquell.de legib.connub.in l.13.gloss.1. part.13.n. 22.& seqq. Angel.Aretin.in tractat. malefic.verb. che hai adulterato la mia donna numer. 44. post prin.

9 Quod autem in Monasterium mulier detrudi jubetur, ratio est spes emendationis. Non enim constitutæ sunt pœnæ, nisi in hominum emendationem, *l.si pœna 20. ff.de pœn. c.gaudemus. de convers.conjug.Conrad.Rittershus.ad Novell.p. 12.cap.5.numer.15.& 16.Anton.Fab.libr.9.C.tit.7. Matth.Stephan.ad art.120.Ordin.Crim.Carolinæ.* Et quamvis *Bajard.ad Jul.Clar.dict.§.adulterium numer.50.* post alios ut *Luc.de Penna & Bath.de Capua*, quos allegat, propterea non approbat pœnam detrusionis in Monasterium, quod facile Moniales ex corruptis moribus mulieris adulteræ & ipsæ corrumpi possint, *arg. c. sæpè 28. q.1.c.quisquis.23.q.4.* Difficultatem tamen hanc tolli existimat *Prosp.Farin.* si adulteræ detrudantur in Monasteria convertitarum, ut Itali vocant, sive mulierum malè nuptarum, quibus non est novum audire adulteria, & in quibus Monasteriis ut plurimum inhonestæ mulieres de adulterio confessæ aut convictæ recluduntur, *d.quæst. 101.num.20.*

10 De jure igitur Civili Justinianeo in duplicato adulterio adulterii & adulteræ diversis afficiuntur pœnis: Illi enim gladio plectuntur; Hæ autem virgis cæsæ & tonsæ in monasterium detruduntur, idque certo certius est. At quænam diversitatis hujus ratio sit, & quare mulieres adulteræ mitius puniantur, quas tamen leges Mosaicæ æquè mortis supplicio puniri jubent, *Levit.20. vers.10. Deuter.22. vers.21. Dan.13.Ezech.16.vers.38.* expeditum non est, sed multum laborant Interpretes, ut causam sanctionis hujus probabilem queant proferre.

Q.2. Quanã sit causa, quo de Iure Iustinianeo hadultera mitius puniãtur quam adulteri?

11 Forsan non ineptè quis dixerit, virum uxori fortius, majorique fide obligatum esse, quàm hæc illi, adulteriique crimen in viris gravius esse, quàm in fœminis: Ita quidem videtur opinari *Iodoc.Damhouder.in prax crimin.cap.89. num.109.* Idque probari putat exinde, quod & aliæ Gentes adulteros gravius punierint, quàm fœminas adulteras. Ita enim apud Ægyptios adulter virgis cædebatur ad mille plagas, vel ut *Diodorus Siculus* narrat, virilia ei amputabantur. Sic & apud Romanos Bibienus Carbonem Acterum, & Publ. Cervius Pontium in adulterio deprehensos castrasse leguntur. Mulier verò adultera vel repudiabatur, vel naso tantùm mutilabatur, quod etiam à Siculis observatum fuit.

12 Sed nequaquam huic assentiri possum. Neminem etenim latere arbitror, Conjuges æquali vinculo, parique sibi invicem obligatos esse, ut *præcedenti quæstione* demonstratum fuit, quod & Divus Apostolus sentit, inquiens: *Uxorem non habere potestatem sui corporis, nec viceversâ virum potestatem sui corporis, 1.Corinth.7.* Ideò vir & uxor ad paria judicantur & adulterium in utroque sexu pari ratione damnatur, *cap. Christianareligio 32. quæstion.5.* Hinc & Salvator noster Dn. JESUS CHRISTUS æstimat adulteriũ ex eo, quod adulter separet se à carne, cui Deus ipsum implicuit *Matth.19.Marc.10.* Atqui tàm solvit unionem hanc mulier alienum admittens, quàm maritus, qui à fide conjugali abscedit.

13 Quinimò gravius peccare adulteras uxores quàm viros adulteros, ex Lege Romuli apparet, cujus verba recitat *Gellius* hæc: *In adulterio si uxorem tuam deprehendisses, sine judicio impunè necares: Illa te, si adulterares, digito non auderet tangere, libr.10. noct. Atticar.capit.23.* Idemque legislator fœminis denegavit facultatem accusandi maritos, quam concessit viris in fœminas, teste *Plutarch.in Romul.* Quale decretum etiam ab Imper. Severo Antonino datum *in l.1. C. ad Leg. Jul.de adulter.* & repetitum à Constantino, sanciente: viro licere repudiare, sed non uxori virum, in *l.placet. C. de repudiat.* Quod & sacris convenit literis, *Deuteron.24. Malach. 2.* Ubi viris conceditur dimittere uxores, quam potestatem tamen mulieribus factam esse, nullibi reperitur, *Alber.Gentil.6.de nupt.capit.21.* Quæ certè manifestè probant, si non gravius, 14 æquè tamen graviter uxores aliis se prostituentes peccare, atque viros cum aliis adulterantes. Quò & spectat reverentia, quam mulier viro debet, *l.1.§.7.ff. de rei uxor.act.l.14.§.fin.ff.solut. matrim.* contra quam uxor adulterans graviter delinquit.

15 Et quis nescit, impudicitiam mulierum longè detestabiliorem fœdioremque esse, *arg.l. 1.C.de mulier.quæ serv.propr.junct.l.fin. C.comm. de manumiss.* Quippe quod & major castitas in uxore, quàm in masculo requiratur, *Gloss.inl. palam.§. quæ in adulterio. ff. de rit.nupt. Iohann. Gædd.ad l.101.numer.4.ff.de verb.signif.* majusque dedecus & infamia inuratur domui, familiæ, generi, & toti cognationi per impudicitiam mulieris, quàm viri. Quapropter & Sacra scri- 16 ptura differentiam sexûs hâc in parte omninò respuit, ac impudicitiam mulierum non minus coercet, quàm virorum, *Deuter.22. vers.21. Levit.20.vers.10.* ibi: *Si quis adulterium perpetraverit cum uxore proximi sui, moriantur ambo, adulter & adultera, &c.* Nec sine causâ prægnante, cum nihil omnium sit, quod impudicas mulieres magis à libidine deterrere possit, quàm pœnâ, quam maxime mulieres verentur; abhorrent & detestantur, *Dan. Moller.ad Constit. Elector.19. num.2.part.4.Petr.Theodor.in Colleg.crim.1. disp. 6.th.3.lit.L.*

17 Missâ itaque hâc ratione, nonnulli uxores adulteras ab Imp. Justinianeo à pœnâ mortis eximi putant, ob sexus fœminei, imbecillitatem & fragilitatem, per quam fit, ut facilius in adulterii crimen mulier, quàm vir prolabatur, *Matth. Stephan.ad artic.120.n.3. Ordinat.Crimin. Carolin.Iodoc.Damhouder. in prax.rer.crimin.cap.89. num.111.Matth.Berlich.dict. conclus.27.num.28.* Sunt namque fœminæ præcipites à naturâ factæ, & infirmæ, ut citius superentur, quàm viri, minusq;

nusque resistere queant hujusmodi flammis naturæ, sicut *Seneca in Hippol.* inquit:

Quid sinit inausum fœminæ præceps furor?

Quod probè intellexit Eritius vir multæ prudentiæ, contendens mulieribus erratis sæpius ignoscendum esse, nec pœnam infligendam, nisi correctio culpam corrigere non potuisset, ut ex *Saxon. histor. Danic. autor. lib. 6.* refert: *Iod. Damhouder. dict. cap. 89. num. 112.* Hinc & vulgò dici 18
solet, mulieres in eodem delicti genere mitius peccare minusque puniendas esse, quàm viros, cæteris per omnia paribus, nempè ob imbecillitatem mentis & ingenii, *l. sacrilegij pœnam in pr. ff. ad Leg. Jul. pecul. l. si adulterium. §. stuprum. §. fratres & §. incestum. ff. ad Leg. Iul. de adult. capit. sicut dignum. in pr. ext. de homicid. c. indignantur. 32. quæstion. 6. l. quisquis. §. ad filias. C. ad Leg. Iul. majest.*

Sed neque hæc ratio mihi satisfacit, 19
quippe si ea ponderis alicujus esset, etiam in pœnis homicidii aliorumque criminum sexus imbecillioris ratio haberi deberet, quam tamen neutiquam in delictis respici, in aperto est, *Matth. Wesembec. in parat. ff. ad Leg. Iul. de adulter. numer. 18. Petr. Theodor. dict. disput. 6. th. 3. lit. L.* Et si omninò fragilitas sexus in delictis quandoque veniam mereretur, nullatenus tamen in criminibus, in quibus jure Divino pœna mortis statuta est, ei indulgendum erit. Nam ubi agitur de jure Divino & naturali, contra quæ tendit adulterium, *l. probrum, ubi Alciat. ff. de verb. signif.* nulla valet excusatio, quæ ex ignorantiâ petitur, aut imbecillitate, ut pulchrè notat. *Henning. Arnisæus in tractat. de jur. connub. capit. 5. sect. 8. numer. 33.* Nil dicam, quod gravius delinquant in hoc crimine mulieres quàm viri, ob impudicitiam in sexu fœmineo longè detestabiliorem, fœdioremque, ut dictum antea.

Nescio igitur annon rectè existimet *Ioh. Bo-* 20
din. hancce pœnæ adulterii mitigationem quoad fœminas à Theodorâ Augustâ, quippe quæ & omnia beneficia mulieribus adversus maritos tribuerit, profectam fuisse, *lib. 1. de Republ. cap. 3. pag. 26.* Quod si verum, in causam hujus pœnæ ulterius non inquirendum esset. Attamen, quia vix præsumendum Nomothetham contra gravitatem delicti à muliere sibi quid persuaderi passum fuisse, disparitatem & mitigationem pœnæ in fœminis omni ratione destitui, credere non possum.

Existimo autem Justinianum Imperato- 21
rem, secutum mores ac consuetudinem quarundam Gentium, adulteria, ut quasi peccata sint leviuscula, parumque ipsis insit sceleris extenuantium, Crimen hoc levius punire voluisse, pœnam tamen Legis Juliæ, quæ gladii est, in viris solummodò retinuisse ac confirmasse ob insignem injuriam, quæ per suppositionem falsi partus, & insitionem stirpis spuriæ (si non semper effectu ipso subsequuto, proposito tamen & intentione adulterorum) infertur. Quod crimen ferè atrocius est adulterio: Non solùm enim per substitutionem partus alieni fallsum perpetratur, *l. 19. §. 1. l. 30. §. 1. ff. ad Leg. Cornel. de Falsi. l. 1. ff. de agnosc. liber. Iodoc. Damhoud. in pract. crimin. cap. 123. numer. 22. Mynsing. in §. item lex. Inst. de publ. jud.* sed etiam Reipublicæ per confusionem familiarum summa infertur injuria. Hocque est, quod vulgò dicitur, nomen ipsum indicare, quæstionem adulterii ad eam injuriam pertinere, quâ alterius familiæ stirpes adulterinæ inferuntur, *l. 6. §. 1. l. 34. §. 1. ff. ad Leg. Iul. de adult. Matth. Wesembec. in parat. ff. eod. numer. 4. 5. 8. Cujac. ad titul. C. eod. & in Novell. 22. pag. 160.* Ac licet uxor conjugata, quæ virum alie- 23
num admittit, in hancce injuriam marito suo inferendam non modò consentiat, sed & copiam sui faciendo crimen hoc non parùm promoveat, ut sine cujus facto & ope stirps adulterina inseri non posset; Attamen potissimùm hoc delictum viro agenti, ut qui sobolem suam alteri substituit, adscribitur. Cum vir propriè dicatur agere, fœmina verò pati, *Arist. libr. 5. de animal. Cujac. dict. loco.*

Quamvis & non inepte quis dixerit, Im- 24
peratorem Justinianum de severitate pœnæ fœminis aliquid remisisse, in favorem maritorum, ne scilicet his, si placati uxoribus adulteris ignoscere, iisque ulterius cohabitare mallent, facultas recipiendi eas adimeretur, ipsique hâc ratione, ut quos præter voluntatem uxoribus carere oporteret, duplici afflictione afficerentur. Hocque Justinianum ad mitigationem commovisse, probabiliter colligi potest ex eo, quod potestatem dat viris, intra biennium uxores adulteras absque periculo recipere, *Novell. 134. cap. 10. vers. adulteram. Auth. sed hodiè C. ad Leg. Iul. de adult.* Quod si verò mariti uxoribus condonare nollent, satis pœnæ fœminis esse Monasterium, visum fuit Imperatori, ut quas ibidem ceu carcere inclusas, perpetuo usque ad vitæ exitum permanere oportet, *d. cap. 10. Novell. 134.* Nec 25
multum discrepat hæc pœna à severiori mortis supplicio, cum carcer perpetuus servitus sit, & morti æquiparetur, *l. intervidit ff. de condit. & demonstr. l. servitutem. ff. de reg. jur. Auth. si captivi C. de Episc. & Cler. Prosper. Farin. in prax. crim. quæst. 24. n. 24.*

Quicquid sit, licet fortasse veram rationem 26
mitigationis pœnæ adulterii quoad fœminas assequi non valeamus, juxta *l. non omnium. ff. de legibus.* certum tamen est, in crimine adulterii de jure communi uxores adulteras non pœnâ mortis, sed mitiori supplicio afficiendas esse, „ quod scire nobis sufficiat. Eaque pœnarum di- „ versitas in viris & uxoribus adulteris, in Imperio „ Romano, (exceptis quorundam locorum Constitutionibus ac Statutis peculiaribus) adhuc hodiè obtinet.

Tantumque abest, fœminas hodiè perinde 27
ac mares gladio puniri, ut opinatur *Joach. Beust. in tractat. connub. part. 2. capit. 18. vers. hodiè verò. Herm. Vult. in §. item Lex Julia. 4. numer. 7. Instit. de publ. judic. Matth. Berlich, part. 4. conclus. 27. numer. 20. Gœdd. ad l. 101. ff. de verb. sign. numer. 4.* Ut etiam constitutio Justiniani in Imperio Romano-Germanico ab Imper. Carolo V. fuerit renovata & confirmata *in artic. 120. Ordinat. Criminal.* ibi: So ein Ehemann einen andern

vmb

umb des Ehebruchs willen den er mit seinem Eheweibe verbracht hat/ peinlich beklagt/ und des überwindet/ derselbe Ehebrecher sampt der Ehebrecherin sollen nach sage unser Vorfahren/ und unser Käyserlichen Rechten gestraffet werden/ &c. Quæ verba cum ad jus commune civile se referant, pœnam quoque adulterii de jure civili constitutam, scilicet ut viri gladio puniantur, mulieres verò virgis cæsæ in Monasterium detrudantur, vigore *Ordinat. Criminalis*, in Imperio adhuc obtinere dicendum est.

28 Neque de jure Saxonico aliud constitutum reperitur: Quamvis enim *art. 13. Landrecht. libr. 2.* adulteros absque discrimine gladio puniri velit, *in verb.* und die in Ehebrecherey begriffen werden/ denen soll man allen die Häupt abschlagen/ &c. Attamen quin textus ille de viris adulteris tantùm agat, dubium prorsus non est, *tùm*, ob verba præcedentia (die Weib oder Mägde nothzögen) quæ non nisi de viris aut masculis accipi possunt. *Tùm*, quia jus Saxonicum tanquam statutarium stricte est accipiendum, quantum fieri potest, ne jus commune lædatur aut corrigatur, *l. præcipimus. C. de Appellat. c. cum expediat. de elect. lib. 6. Virgil. Pingitz. q. 46. num. 13. Aut. Consult. Const. Saxon. part. 4. tom. 1. q. 2. num. 14.*

Q. 3. Quæ sit pœna adulterii duplicati in foro Saxonico.

29 Conveniunt itaque in pœnâ adulterii duplicati Jus Commune, Ordinatio Imp. & Jus Saxonicum, ita ut vir adulter gladio puniri, uxor verò adultera virgis cæsa in Monasterium detrudi debeat, ut ex prædictis apparet.

30 At cum hodie in terris Reformatarum Ecclesiarum Monasteriorum usus esse desierit, dubium est, quomodo pœna adulterii quoad fœminas exerceri queat? Arbitratur *Modest. Pistor. cons. 3. incip.* Es hat eine vornehme hohe Person *q. 2. n. 66.* ib. Wiewol auch in diesen Landen/ &c. *vol. 1.* Licet Monasteria ad eum modum, quo olim in Papatu, hodie apud nos in usu non sint, quia tamen ædificia Monasteriorum nihilominus adhuc restant, in quibus mulieres, quæ olim Moniales fuere, hodie verò habitum monialem deposuerunt, vivunt, & alimentantur, fœminas adulteras virgis cæsas in ejusmodi Monasteria benè posse detrudi. Sed compertum est, ne quidem fœminas, quæ habitum monialem deposuerunt in omnibus locis Reformatarum Ecclesiarum, hodie alimentari in ædificiis Monasteriorum, ex iisque plærumque ædes ad usum privatorum effectas, & Monasteria inhabitationes Laicorum pariter ac Clericorum fuisse immutata.

31 Rectius ergò alii existimant, uxores adulteras virgis cædi, ac in perpetuum relegari debere, *Petr. Heig p. 2. quæst. 29. num. 72. Iacob. Beust. de jur. connub. p. 2. cap. 18. vers. Veteres Scabini Matth. Wesemb. in parat. ff. ad Leg. Jul. de adult. n. 19. Iohan. Schneidewin. Inst. de nupt. tit. de divort. n. 25. Matth. Berlich. part. 4. Concl. 27. n. 25. Virgil. Pingitz. quæst. 45. n. 2.*

Quæ pœna sicut supplicio Justinianeo per omnia ferè æquiparatur (nam & uxore relegata, scandalum ab incolis aufertur, existente tantum differentia quoad hoc, quod rea non sit certo loco adstricta) ita etiam in terris Saxoniæ extra Electoratum (ubi severior pœna obtinet, ut *quæstione seq.* diceretur) usu recepta est, 32
eamque pœnam uxoribus adulteris dictari pariter à JCtis Wittebergensibus, Hallensibus, Magdeburgensibus & Jenensibus, *Virgil. Pingitz. dict. quæst. 45. num. 2.* Cum quo convenit *Matth. Coler. part. 1. decis. 176. num. 11.* inquiens: *Iure autem Saxonico* Wenn ein Weib mit einem andern Unzucht begehet/ Er sey Ehelich oder nicht/ so wird sie zur Staupen geschlagen/ und des Landes ewig verwiesen. Vide quoque König. *in proces. sub tit.* von Ehebruch.

Hancque sententiam in pronunciando extra Electoratum Saxoniæ sequuntur quotidie Elect. Saxon. Scabini, dictantes pœnam gladij maritis adulteris, fustigationis verò pœnam cum perpetua relegatione uxoribus adulterium committentibus: Hisce formalibus. Hat G. W. ein Ehemann in guten bekandt/ daß er mit Margaretē I. S. Eheweibe in abwesen ihres Mannes zu etlichen unterschiedlichen mahlen fleischliche Unzucht verübet unnd geehebruchet. Inmassen dann die Gefangene/ als sie deßwegen auch gütlich befragt worden/ solches alles gleicher gestalt außgesagt und gestanden. Da nun G. W. auff solchem seinem gethanen Bekäntnüß vor Gericht freywillig verharren/ oder deß sonsten/ wie recht überwiesen würde; So möchte er solches begangenen unnd bekandten Ehebruchs halben mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestraffet werden. So viel aber die Weibesperson belanget/ so bleibet dieselbe vermöge gemeiner beschriebener Käyserlichen Rechte mit der Todesstraffe verschonet/ Sie wird aber/ wofern das Kloster-Leben des Ortes abgethan/ billich zur Staupe geschlagen/ unnd der Reussischen Gerichte ewig verwiesen. Es wolten dann beyden Gefangenen ihre Ehegatten solche Verbrechung verzeihen/ und ihnen hinfüro Ehelichen wiederumb beywohnen/ uff solchen Fall bliebe der Mann mit der Todesstraff/ das Weib aber mit der öffentlichen Staupe billich verschonet: Sie würden aber gleichwol beyde des Landes ewig verwiesen/ darauß ihnen ihre Ehgatten mit wesentlicher Wohnung zu folgen schuldig/ V. R. W. (*Quod de remissione conjugum huic sententiæ annexum fuit, de hoc lector benevolus satis informari potest ex traditis infra quæstione 55.*) *Ad requisitionem Eberhardi* Müllers in Graitz. *Mense Octobr. Anno 1590.* 33

It: Hat *A. F.* ein Ehemann in guten bekandt/ daß er mit *T. M.* Eheweibe fleischliche Unzucht getrieben/ und geehebruchet/ welches sie ihres theils auch also bekandt. Da er nun auff seinem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder des sonsten wie recht überwiesen würde/ so möchte er derwegen solches begangenen unnd bekandten Ehebruchs/ mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft werden. *T. M.* Weib aber wird mit Staupenschlägen des Landes ewig billich verwiesen. Es wolte dann die hohe Obrigkeit *A. F.* in Ansehung seines Weibes Vorbitt/ und daß sich dieselbe erbothen/ Ihme zu verzeihen/ und ferner Ehelich beyzuwohnen/ auch in Betrachtung seiner kleiner unerzogenen Kinder/ Gnade erzeigen/ auff den Fall würd Er/ wie denn auch *T. M.* Weib/ weil auch derselben Ehemann ihr verzeihen/ und ferner Ehelichen beywohnen will/ beyde ewig billig verwiesen/ und weren ihnen bemelte ihre Ehegatten mit wesentlicher Wohnung zu folgen schuldig/ V. R. W. *Ad requisitionem Præfecti in* Zerbst/ *Mens. Dec. Anno* 1599. 34

Pari-

35 *Pariter responderunt Scabini in casu duplicati adulterij, ad consultationem Francisci à* Kreiendorff *Capitanei in* Bernburgk / *Mens. Decembr. Anno 1591.*

Francofurtum ad Oderam, an Richter vnd Schöppen / *M. Majo, Anno 1607.*

Ad requisitionem Christophori à Seidelitz. *M. Septembr. Anno 1613.*

Præfecti Anhaltini in Bernburgk *M. Junio Anno 1614.*

Ad consultationem Sculteti in Seeburgk. *M. Jan. Anno 1627.*

36 Secundo modo committitur adulterium inter uxorem conjugatam & virũ solutum: si nempè hic ad illam accedat & thorũ alterius violet; Quod adulterium simplex vocatur germanicè einfacher Ehebruch / respectu scilicet adulterii duplicati de quo antea dictum. Non enim nisi in persona patientis fœminæ conjugatæ ab agente tamen adulterium perpetratur, *Hostiens. in Summ. de adulter. §. quid sit adulterium. num. 1. Prosp. Farin. part. 5. oper. crim. quæstion. 141. numer. 77. Bonif. de Vitalin. in rubr. de adult. num. 1. & 2. Iul. Clar. in pract. §. adulterium. num. 2. Iacob. Menoch. consil. 249. num. 3. & seqq. libr. 2. Petr. Greg. in Syntag. Iur. libr. 36. cap. 6. numer. 4. Matth. Stephan. ad artic. 120. num. 5. Ord. Crim. Carol.*

Q. 4. Quomodo punitur simplex adulterium à viro soluto cum fœminâ conjugata cõmissum.

37 Quin autem hoc modo inter virum solutum & uxorem conjugatam adulterium committatur, nullum prorsus dubium est, *l. 6. §. 1. l. 34. §. 1. l. 13. §. 2. ff. ad Leg. Iul. de adult. l. 101. & l. 225. ff. de verb. signif.* Ideoque idem supplicium quod in duplicato adulterio obtinere diximus, etiam hoc casu locum habet, ita ut vir solutus gladio puniri, conjugata verò fœmina virgis cæsa in Monasterium detrudi, vel in locis Reformatarum Ecclesiarum unâ cum fustigatione in perpetuum relegari debeat.

Idque in persona mulieris conjugatæ, virum
38 solutum admittentis, minus dubii habet. Etenim hæc non minus viro soluto se prostituendo vinculum sui thori atque fidei conjugalis violat, maritum suum offendit, stirpem spuriam in familiam mariti sui permittit inferri, opem ad hoc ipsum præstat, eoque modo conjugi non levem injuriam infert, adulteriumque committit non aliter ac si maritum alienum admisisset: Nullâ prorsus inter hoc & duplicatum adulterium, respectu fœminæ patientis, existente differentiâ, exceptâ hac unicâ, quod adulter non sit maritus, nec habeat thorum, cujus respectu quoque adulterium perpetretur. Quod tamen mulierem conjugatam nihil juvat, ut quæ solum propter violationem sui thori ac injuriam conjugi illatam, pœnam incurrit. Absque dubio igitur pœna duplicati adulterii, nempè fustigatio cum perpetuâ Relegatione etiam hoc casu in fœmina conjugata obtinebit, *Matth. Coler. decis. 276. n. 10. & 11. part 1. Petr. Heig. dict. quæst. 29. numer. 72. Fachs. post. Specul. Saxon. tit.* von peinlichen Straffen. *§.* Aber zu dieser Zeit. *Modest. Pistor. consil. 3. num. 65. vol. 1.*

39 *Veluti sic etiam responderunt Scabini ad requisitionem Consiliariorum Lauenburgensium, M. Decembr. Anno 1592.*

It. ad consultationem Georgij à Döbschütz / Ob wol *N. N.* Eheweib bekant und gestanden / daß sie mit *N. N.* einen ledigen Gesellen für 2. Jahren Ehebruch begangen; dieweil aber dennoch ihr Ehemann solche Verbrechung ihr allbereit verziehen / und ihr ferner Ehelichen beyzuwohnen sich erkläret / *&c.* So wird *Inquisitin* mit der Straffe des Staupenschlages / so sie sonsten verwürcket / verschonet / sie wird aber nichts minders ewer Gerichte ewig verwiesen / darauff ihr der Ehemann mit wesentlicher Wohnung zu folgen schuldig. *V. R. W. Mens. Octobr. Anno* 1630.

Quoad virum autem solutum cum muliere 40
conjugatâ concumbentem, dubitari potest, an is propterea pœnâ gladii plectendus sit, æquè ac casu priori, quo duplex violatur torus adulteriumque duplex committitur, tum respectu sui proprii thori ceu personæ agentis, cum respectu adulteræ, personæ patientis, quid mirum ergo, si adulter severiori mortis pœnâ afficiatur? Secus autem res sese habet, si vir solutus conjugatam mulierem carnaliter cognoscit, quo casu non nisi respectu personæ patientis adulterium simplex committitur, quod forsan pœnam merebitur mitiorem, sicuti opinatur *Ioh. Schneidvv. Inst. de nupt. tit. de divort. numer. 26. vers. nam prædicta pœna capitalis. Georg. Rotschitz. in process. part. 2. art. 4. n. 2. Kilian.* König. *in processu, c.* von dem Ehebruch. *n. 1.*

Sed contrarium, quod nempe hoc quoque casu 41
vir solutus pœnâ gladii plecti debeat, longè verius & communi Dd. opinione est approbatum. *Heig. d. qu. 29. n. 19. part. 2. Basil. Monner. in tract. de matr. p. 5. c. 3. n. 10. Matth. Berlich. part. 4. concl. 27. n. 35. Iul. Clar. §. adulterium n. 2. Matth. Steph. ad art. 120. n. 5. Ordin. Crim. Carol.*

Tùm, ob textum *in Novell. 134. c. 10.* ubi pœna 42
gladii à Constantino in usum revocata statuitur in adulteros, indifferenter & absque distinctione, an conjugati, an verò soluti fuerint. Quin & viros solutos cum uxoribus conjugatis se commiscentes dicta constitutione *cap. 10. Novell. 134.* comprehendi, apparet non modò ex verbis *(de substantia verò adulteri si habeat uxorem &c.)* sed etiam ex toto contextu istius capituli, argumento inde à contrario sensu desumpto, quod in Jure fortissimum est.

Tùm, quod adulterium propriè committatur 43
in mulierem nuptam, licet vir sit cœlebs & uxorem non habeat, *l. inter liberos. 6. §. 1. ff. ad Leg. Iul. de adult. l. inter stuprum. 101. ff. de verb. signif.* Id quod apud omnes extra controversiam est. Ergo etiam pœna adulterii, quæ gladii est, hoc casu locum habebit.

Tùm, ob rationis identitatem. Justinianus 44
enim Imperator viros adulteros in puncto adulterii duplicati gladio puniri vult propterea, quod cum uxoribus conjugatis coeuntes liberos in alienam familiam propagant, eamq; contaminant, ut antea probatum ex *l. 6. §. 1. vers. propter partum ex alieno conceptum ff. ad Leg. Iul. de adult. l. 1. §. fin. ff. de ventr. inspic.* Quæ ratio quoque in præsenti casu, quo vir solutus ad alterius uxorem accedit, obtinet, non minus enim is partum adulterinum substituit, & familiam alienam corrumpit, ac si maritus cum alterius uxore rem haberet. Quare & gladii pœna hoc casu adulteris decernenda erit.

Tùm,

45 *Tùm*, ob generalitatem verborum *art.13.lib.* 2. Landrecht: Die in Ehebruch begriffen werden/ denen soll man allen die Häupt abschlagen. Quibus viri pariter soluti, ac conjugati adulteri comprehenduntur. Quamvis enim *gloss. germ. ibidem. numer.*10. verba hæc aliter explicare videatur, qnando inquit: Das seyn die/ welche sich zu ehelichen Frauen legen/ und selbst ehelliche Weiber haben. Attamen de duplicato adulterio *Gloss. ibidem* loqui apparet ex *verbis finalib.* und das seynd Vberhurer.

46 *Et secundum hanc quoque sententiam Scabini viris solutis, cum uxoribus conjugatis adulterium committentibus, pœnam gladij dictitant etiam extra Electoratum. Quemadmodum nuperrimè pronunciavimus* gegen Aschersleben; Hat ein lediger Gesell/ von welchem eure Frage meldet/ mit K.S.P. Eheweibe sich fleischlichen vermischet/ und geehbrüchet/ welches sie beyde also bekändt und gestanden: Ob er nun wol hierdurch/ vermöge gemeiner Käyserlichen und Landüblichen Sächs. Rechte die Straffe des Schwerd verwircket/ &c. *Ad requisitionem Melchioris Henrici, Mens. Novembr. Anno 1628.*

Nec obstat ratio in contrarium supra adducta, 47 quod hoc casu vir solutus cum uxore conjugata concumbens, non nisi respectu personæ patientis & simplex adulterium committat, adeoque leviori supplicio puniri debeat, quàm maritus ad uxorem alterius accedens, qui tàm respectu sui thori, quàm personæ patientis & sic duplex adulterium perpetrat. *Committitur* enim fallacia causæ: maritus namque pœnâ gladii afficitur non ob duplex adulterium, sed quia cum alterius uxore se commiscens liberos in alienam familiam propagat,, eamque contaminat, *l.6.§.1. ff. ad Leg. Jul. de adulter.* Quæ ratio cum etiam in viro soluto ad alterius uxorem accedente obtineat, utique & is eâdem pœnâ adulterii coercendus est.

48 Tertio modo inter virum conjugatum & fœminam solutam adulterium committitur: si scilicet maritus cum viduâ aut virgine vel etiam scorto publico concumbat. Quem tamen concubitum non pro adulterio, sed pro stupro solùm habendum esse, vulgò Dd. asserunt, *Jul. Clar. in §. adulterium. numer.2. Herman. Vult. in §.4. numer.5. & 6. Instit. de publ. judic. Johan. Harppr. in d. §.4. numer.6. Zanger. de quæst. & tortur. cap.2. numer.223. Flam. de Rub. de adulter. cap.5. Matth. Coler. part.1. decis.176. numer.21. Dan. Moller. ad Constit. Elector. 19. part.4. num.3. vers. quamvis jur. comm. Matth. Wesembec. in parat ff. ad Leg. Jul. de adult. num.4. & seqq. Matth. Berlich. part.4 conclus.27. num.46. Prosp. Farin. part.5. oper. crim. quæst.141. numer.75. ubi plures allegat.*

Quod ut respectu personæ patientis (mo- 49 dò hæc virgo aut vidua, non scortum sit) concesserim, in hanc enim stuprum committi non adulterium, satis superque evincitur, *ex l.6. §.1. l. 13. §.2. l.34. §.1. ff. ad Leg. Jul. de adulter. l.101. & l.225. ff. de verb. signif.* Attamen quoad maritum communi Dd. opinioni subscribere nequeo. Ac licet lubens volensque hoc facerem, ne fortassis solus sapere videar, ipsissima tamen veritas, jurisque Divini autoritas me verum fateri cogit, maritum scilicet ad virginem aut viduam prolapsum, thorum ac fidem conjugalem violando, adulterium respectu suæ conjugis æquè committere, ac si uxorem alterius carnaliter cognosceret, aut hæc viro soluto copiam sui faceret, ut & meritò hic tertius modus ad simplex adulterium referatur, unter den einfachen Ehebruch. Nec etiam egomet solus hoc affirmo, sed consentientes habeo *Jacob. Menoch. libro secundo. de arbitr. judic. quæstion. cas.420. numer. 105. & seqq. & consil. 249. vol. 3. Basil. Monner. part.5. de matr. cap.2. Bonif. de Vitul. in rubr. de adult. numer.2. Georg. Rem. ad artic.120. Ordin. Crimin. Carol.* Hucusque sententiæ veritas & textibus & rationibus, ut puto sufficienter, refutatis simul contrariis, à me fuit demonstrata pluribus *quæstione præcedenti*, quæ hic repetere nolo.

Addo tamen hoc, defensores opinionis con- 50
trariæ sibi satis non constare, sed assertioni suæ, quam vocant communem, sæpius contradicere, quod pluribus demonstrari posset. At sufficiant hæc, 1. Omnes ferè, quos ego vidi, duplicatum appellitant adulterium, quod inter Maritum & Uxorem conjugatam committitur. At cujus respectu, nisi quod uterque thorus & mariti & uxoris, personæ patientis & agentis violetur, & ita duplex adulterium perpetretur. Quod si verum, utique & violatio solius thori mariti cum soluta persona concumbentis simplex erit adulterium; Si enim verum est illud, uti volunt, ergo & hoc, nam duplex præsupponit duo simplicia distincta, & negato simplici, non potest effici duplex.

2. Exinde etiam hoc sequitur, maritum 51
cum solutâ personâ se commiscentem æquè violare thorum ac fidem conjugalem, atque mulierem conjugatam virum solutum admittentem, quod tamen is neutiquam facere potest, neque de Jure Divino, *Matth.19. vers.9. & Marc. 10. vers.11.* neque de Jure Civili *in l.13. §. Index. ff. ad Leg. Jul. de adulter.* ubi iniquum esse dicitur, ut viri exigant à mulieribus fidem, quam ipsi præstare nolint. Quod & *Seneca* probat, inquiens: *Scis, improbum esse, qui ab uxore pudicitiam exigit, ipse alienarum corruptor uxorum, Epist. 94. Et Chrysost. 1. Cor. hom.19. In alijs gaudeat vir prærogativâ, in pudicitiâ minus. It. Augustin: cap.2.33. quæst.6. Si ducturi estis uxores, servate vos uxoribus vestris. Quales vultis eas invenire, tales & ipsæ inveniant vos. Quis juvenis est, qui non castam velit ducere uxorem. Et si accepturus est virginem, quis non intactam desideret, intactam quæris? intactus esto.* Et clarioribus verbis *Ambros. libr.1. de Abrah. cap.4. Nemo blandiatur sibi de legibus hominum, nempè quæ mitius agunt cum marito fidem frangente, quam cum adulterâ uxore.* Unde sequitur, maritum pari jure ac fide uxori obligatum esse, atque hanc illi, eumque non magis thorum sive conjugalem fidem frangere debere, quàm uxorem. Quod si verum, uti verissimum est, nemine penitus refragante, infallibiliter certè hinc concludendum, maritum ad solutam prolapsum esse adulterum,

rum, cum adulterium nihil aliud sit, quàm violatio thori ac fidei conjugalis, ut probatum fuit *quæstione præcedenti num. 44.*

52 3. Dicunt maritum ob stuprum in virginem aut viduam commissum fustigandum, fœminam verò hoc casu solùm relegandam esse, *Matth. Wesembec. in parat. ff. ad Leg. Jul. de Adulter. numer. 18. 20. Petr. Heig part. 2. quæstion. numero vigesimo primo. Joach. à Beust. de matrim. part. 2. capit. 7.* At, quare fœmina pœnam mitiorem meretur? Et quare maritus fustigandus, si cum scorto sese commisceat, quo casu ne stuprum quidem respectu fœminæ patientis committitur, *l. si ea, ubi Salycet. & Bald. in l. adulterium. C. ad Leg. Jul. de adulter.* Certè nulla alia poterit dari ratio; quàm quod major hîc culpa mariti versetur, majusve delictum ab eo perpetretur; violatur scilicet ab ipso, fides thori, quâ rupta adulterium fuisse commissum tutò affirmabitur.

53 Quod si ergò maritus cum virgine aut vidua consuetudinem habens, adulterium committere dicitur, nonne pœna mortis plectendus erit? Hoc certè exinde sequi videtur, siquidem Lex Julia adulteris mortis supplicium ac gladii pœnam decernit, §. *item Lex Julia. 4. Instit. de publ. judic. l. quamvis. 30. C. ad Leg. Iul. de adulter.*

Q. 5. Quæ sit pœna mariti cũ fœmina soluta cõcumbẽtis?

54 Quod & convenire videtur *Ordin. Crim. Carol. in art. 120.* in verb. Item daß es auch gleicher Weiß im Falle/ so ein Eheweib ihren Mann oder die Person damit der Ehebruch vollenbracht hette beklagen will/ gehalten werden soll. Quibus verbis dispositio Carolina de adulterio à viro in uxorem conjugatam commisso, extenditur quoque ad hunc casum, quo maritus ad solutam fœminam accessit.

55 Accedit præterea sanctio juris Saxon. *in artic. 13. libr. 2.* Landrecht. Quæ adulteros indefinitè gladio puniri jubet, *in verb.* Vnd die in Ehebrecherey begriffen werden/ denen soll man allen die Häupt abschlagen etc. Quæ verba cum generalia sint, omnes omninò adulteros, adeoque & maritos cum solutis fœminis concumbentes comprehendunt, eosque mortis supplicio subjiciunt.

56 Sed hisce non obstantibus indubitata est Dd. sententia, *& à Scabinis pronunciando observata*, quod scilicet maritus adulter ob adulterium cum fœmina soluta commissum virgis cædi, ac in perpetuum relegari debeat, *Petr. Heig. dict. quæstion. 29. numer. 5. & seqq. Matth. Coler. part. 1. decis. 176. numer. 21. & seqq. Aut. Consult. Constit. Saxon. tom. 1. part. 4. q. 2. numer. 3. & tom. 2. part. 4. quæst. 9. num. 3. Matth. Berlich. part. 4. conclus. 27. numer. 46. & 51.* ubi plures allegat. Quibus ego haud invitus subscribo, non habito respectu personæ, cum qua maritus rem habuerit, an hæc fuerit virgo, vel vidua, aut etiam scortum publicum, cum hîc non persona patientis, sed delictum agentis adversus conjugem perpetratum consideretur.

57 *Tùm*, quod uxor conjugata solutum virum admittens severiori aliqua pœna, aut mortis supplicio non punitur, *Novell. 134. capit. 10. Auth. sed hodie. C. ad Leg. Iul. de adulter.* Ergò nec maritus virginem aut viduam, carnaliter cognoscens morte puniri debet, ob identitatem rationis, quæ est violatio thori. Neque minus enim uxor conjugata per adulterium matrimonium suum violat, quàm vir cum soluta concumbens, (modò non major versetur culpa in uxore adultera ob contaminationem familiæ, *argum. l. 6. §. 1. ad Leg. Jul. de adult.*) Neque vinculo fortiori vir obligatus est, quàm uxor, ut ferè idem sit delictum conjugum fidem conjugalem frangentium, adeoque & eadem pœna, quæ semper debet correspondere delicto, *l. capitalium. 28 §. solent, & §. grassatores. ff. de pœn. l. 1. ff. de jur. patron. Anton. Gomez. de delict. c. 3. n. 6. in fin. Nicol. Reusn. lib. 2. decis. 20. n. 6.*

Tùm, quod nec maritus ad virginem aut vi- 58
duam prolapsus in alienam familiam liberos propaget, aut eandem per insitionem stirpis adulterinæ contaminet; deficit ergò ratio ob quam Imp. Justinianus adulteros cum uxoribus conjugatis coeuntes gladio puniri vult, ut supra probavi ex *l. 6. §. 1. ff. ad Leg. Jul. de adult.* Deficiente autem ratione alicujus supplicii, ipsum quoque supplicium cessat.

Pronunciarunt Elector. Scabini secundum hanc 59
sententiam gegen Newenzella/ *hisce formalibus*: Hat der Gefangene F. L. ein Ehemann in guten bekant und außgesagt/ daß er mit einer ledigen Wettel N N. vor zweyen Jahren und hernach biß daher Fleischliche Vnzucht und Ehebruch begangen/ etc. So wird er von wegẽ solcher seiner Vorbrechung nach gemeinen beschrieben Rechten / mit Staupenschlägen deß Stiffts Newenzella Gerichten billig verwiesen. Es wolte ihm dann sein Eheweib diese Verbrechung verzeihen / und ferner Ehelichen beywohnen / auff den Fall bliebe er dem heiligen Ehestand zu ehren mit berührter Leibesstraffe billig verschonet. Er möchte aber gleichwol willkürlichen mit längern Gefängnüß oder zeitlicher Verweisung in Straff genommen werden / V. R. W. An Henrichen von Döbschütz/ Clostervoigte deß Stiffts Newenzella/ *Mens. Iun. Anno* 1607.

Eodem pariter modo responderunt gegen Crossen. *Ad requisitionem Senatus, M. Martio,* 60
Anno 1606.

Ad consultationem Præfecti in Juberos *M. Octob. Anno* 1582.

Prætoris & Scabinorum in Crossen/ *M. Mart. Anno* 1584.

Nach Dessaw an Georgen *Cancellarium. M. Januar. Anno* 1627.

Ad consultationem Henrici à Tzschim Hauß/ *M. Ianuar.* 1627.

Neque huic sententiæ quicquam adversatur 61
Sanctio Legis Juliæ ab Imp. Constantino in usum revocata *l. 30. C. ad Leg. Jul. de adult.* & à Justiniano Imperatore confirmata in *Novell. 134. cap. 10.* Quæ adulteros gladio puniri jubet. *Non* enim omnes indifferenter adulteri pœna legis Juliæ, quæ gladii est, afficiendi sunt, neque prædicti textus hanc pœnam omnibus infligi volunt, sed solùm iis, qui per adulterium liberos in alienam familiam propagant, eamque contaminant, *l. 6. §. 1. ff. ad Leg. Jul. de adult.* Quæ ratio cum in maritis cum solutis fœminis rem habentibus cesset, utique nec pœna gladii hoc casu obtinere potest.

62 Similiter nec *artic. 120. §. 1. Ordinat. Criminal. Carolin.* prædictam sententiam infringit, Ut qui solùm facultatem accusandi maritos adulterii uxoribus, tribuit, quam potestatem aliàs de Jure civili mariti tantummodò habent. *l. 1. C. ad Leg. Iul. de adult.* de pœna verò adulterii quoad maritos nil quicquam ibi habetur, tantumque abest, contra Jus commune pœnam gladii adversus maritos solutas fœminas carnaliter cognoscentes *in dict. artic. 120.* decerni, ut potiùs dispositio Iuris communis expressè confirmetur, in *verbis §. præcedentis.* **Nach sage unser Vorfahren / und unser Käyserlichen Rechten / etc.**

63 Minus obstant verba Iuris Saxonici: **Vnd die in Ehebrecherey begriffen werden / denen soll man allen die Häupt abschlagen** *in artic. 13.* **Landrecht /** *libr. 2.* Quæ licet generalia sint, ex jure tamen civili explicari, & ad eos restringi debent, qui cum uxoribus conjugatis adulterium committunt, ne scilicet correctio Iuris communis inducatur, quæ si expressa non est, nequaquam præsumi debet, *l. præcipimus* C. *de appellat. c. cum expediat. de elect. lib. 6.* Quam explicationem comprobat quoque *Gloss. Germ. in dict. artic. 13. in verb.* **Vnd die in Ehebrecherey begriffen werden** *ibi.* **das seyn die / welche sich zu Ehelichen Frauen legen etc.**

64 Et hæc pœna est maritorum cum fœminis solutis concumbentium. Quoad fœminas verò solutas maritos admittentes unanimis est Doctorum opinio, eas hoc casu pœna arbitraria, vel carceris, vel temporalis relegationis afficiendas esse. *Aut. Consult. Constit. Saxon. Tom. 1. part. 4. quæstion. 2. numer. 3 & 4. & tom. 2. part. 4. quæstion. 9. numer. 3. Matth. Berlich. part. 4. conclus. 27. numer. 51. Matth. Wesembec. in parat. ff. ad Leg. Iul. de adulter. numer. 19. vers. at solutæ mulieres. Petr. Heig. dict. quæstion. 19. numer. 22.*

Q. 6. Quomodo puniri debeat fœmina soluta Maritũ alienum admittens?

65 Ratio in promptu est; Quod nempè delictum hoc respectu fœminarum patientium non nisi pro stupro aut etiam fornicatione habeatur, si scilicet maritus cum scorto se commisceat, *l. 6. §. 1. l. 13. §. 2. l. 34. §. 1. ff. ad Leg. Iul. de adulter. l. 101. l. 225. ff. de verb. signif.* Pœna ergò adulterii in fœminis cessante, locum sibi vendicat pœna stupri aut fornicationis, quæ arbitraria est, *artic. 46. lib. 3.* **Landrecht /** *Const. Elect. 28. & 29. part. 4.*

Facit & huc, quod certa quædam pœna in 66
fœminas maritos admittentes statuta non sit. At in casibus, quibus pœna certa legibus definita non est, arbitraria est animadversio *Iason. in l. jubere. 4. numer. 17. ff. de jurisdict. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæstion. libr. 1. quæstion. 86. numero octavo. vers. aut à jure communi statuto &c. Andr. Tiraquell. de pœn. leg. temper. cas. 31. num. 34.*

Veluti etiam hoc casu responderunt Scabini 67
gegen Leinungen: hat M. K. Wittib in güte bekandt / daß sie mit M. W. einem Ehemann vorm halben Jahr fleischliche Vnzucht und Ehebruch begangen / vnnd mit demselben auch den jüngst verschienen 14. *Februarii* davon gangen / etc. So wird sie von wegen solcher ihrer Verbrechung vermöge gemeiner Rechte mit zeitlicher Landesverweisung in Straff genommen V. R. W. *Ad requisitionem Quæstoris, Mense Mart. Anno 1604.*

In tali quoque casu fœminæ solutæ maritum ad- 68
mittenti fuit dictata pœna arbitraria carceris vel temporalis relegationis. Versus **Crossen / An Richter und Schöppen /** *Mens. Majo Anno 1584.*

It: **An die Fürstliche Anhaltische Wittumbs Beambte zu Coßwigk / So wird die Gefangene N. S. So eine Wittib ist / wegen deß mit M. S. einem Ehemann begangenen und bekandten Ehebruchs / wilkürlichen entweder mit zeitlicher Landesverweisung / oder noch eine Zeitlang mit Gefängnüß gestrafft V. R. W.** *Mense Februar. Anno 1632.*

QVÆSTIO LIV.

De pœnâ Adulterii in terris Electoratus Saxonici specialiter receptâ & usitatâ.

SUMMARIA.

1. *Hodie quidam Iudices parvi pendunt adulteria num. 2.*
3. *Plurimæ Gentes pœnam adulterii Leg. Iul. mitigarunt, n. 4. 5. 6. 7. 12. 13. 14.*
8. *In Gallia pœna adulterii non est capitalis, num. 9. 10. 11.*
15. *In Electoratu Saxoniæ verò pœna ab Imp. Justiniano adulteris definita fuit exasperata, num. 16.*
17. *Pœna adulterii duplicati in Electoratu Saxon. n. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25.*
26. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
27. *Quomodo in Elect. Saxon. puniendus sit vir solutus cum fœmina conjugata concumbens, n. 28. 29. 30.*
31. *Quomodo itidem fœmina conjugata viro soluto sese prostituens, n. 32. 33. 34. 35.*
36. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
37. *Pœna mariti in terris Electoratus Saxonici cum fœminâ solutâ concumbentis, numer. 38. 39.*
40. *Quomodo hoc casu fœmina soluta puniri debeat, num. 41.*
42. *Observantia Scabinorum Lipsens.*
43. *Secundum Const. Elect. Saxon. in crimine adulterii pronunciandum etiam in terris Baronum à* **Schönburgk.**
44. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
45. *Vi & in comitatu* **Schwartzburgensi.**

46. Nec

46. *Nec non in Comitatu Hennebergensi.*
47. *Adulterium alibi commissum an ex Constit. Elector. puniendum, si adulter in Electoratu Saxon. fuerit deprehensus, numer. 49. 50. 51. 52.*
48. *Nocentes sortiuntur forum ubi reperiuntur, quatenus hoc verum, numer. 54.*
50. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
55. *Quid Iuris si Reus adulterii, in Electoratu Saxon. commissi, alibi fuerit deprehensus.*
56. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*

1 SEculo hoc nostro infelicissimo apud quosdam Judices tam parvipendi adulteria, ut quasi parum ipsis insit sceleris, & quasi peccata sint leviuscula, ob hoc, quod sint frequentia, & à multis citra conscientiæ stimulum perpetrata, conqueritur *Jodoc. Damhouder. in prax. criminal. capit. 89. numero quinto.* Unde etiam fit, quod sæpius adulteri levioribus coërceantur pœnis, sæpissimè autem impunè evadant.

2 Liceat mihi querelam hanc repetere de moribus atque Statutis quorundam locorum, in quibus major ratio pecuniæ, quàm morum habetur, furesque laqueo strangulantur, adulteri pecunia mulctantur, ut inquit *Alciat. in l. probrum, 42. ff. de verb. signific.* Quamvis enim jus Divinum Reos adulterii ultimo supplicio puniri velit, idque sæpius inculcet, *Levit. 20. vers. 10. Deuter. 22. vers. 22. Ezech. 16. Johann. 8. Genes. 38.* Atque idem in lege Julia Augusti sancitum reperiatur §. 4. *Instit. de publ. judic.* quam postea in desuetudinem abeuntem Imp. Constantinus restituit *l. 30. ad Leg. Jul. de adult.* ac Justinianus in viris adulteris confirmavit *Novell. 134. cap. 10. Auth. sed hodie. C. ad Leg. Jul. de adult.* Plurimæ tamen Gentes ab hoc jure recesserunt, & certa promulgando Statuta pœnas adulterii plurimum mitigarunt, quandoque etiam iis prorsus abrogatis mulctam pecuniariam substituerunt.

4 Hanc lenitatem intempestivam in Bavaris, Tirolensibus, Argentinensibus, ac Friburgensibus deplorat *Petr. Heig. part. 2. quæstion. 29. numero decimo quinto.* quorum Statuta parum convenire inquit, antiquis Germanorum moribus, ubi, *Tacito Auctore*, olim pauciſſima adulteria & eorum pœna præsens, maritisque permissa, *in lib. de mor. Germ.* Lubecenses etiam nimis molliter prima vice deprehensum maritum cum maritata 60. marcis, id est 30. thaleris mulctare,
5 secunda relegare, ex Jure provinciali Lubecensium refert Henning. *Arnis. in tractat. de Iur. connub. capit. 5. sect. 8. numer. 36.* Et testatur *Fichard. consil. 115. numero octavo.* **Daß er von keinem Land Teutscher Nation wisse / ausserhalb deß Chur und Fürstenthumbs Sachsens darinnen der Ehebruch mit dem schwerdt gestrafft werde.** Quod si de fœminis adulteris hoc dictum, verissimum est.

6 Italorum quoque statuta pro varietate Urbium & Regionum varias infligere pœnas, sed quæ maxima ex parte desinant in mulctam, ex scriptis JCtorum compertum habemus, Bononienses namque & Perusini ducentis libris, *Barbat. consil. 63. col. 1. libro 4. Cornel. consil. 114. col. 1.* Patavini quingentis, *Iacob. Menoch. libr. 2. de arbitr. judic. quæstion. cas. 419. numer. 86.* Florentini mille, *Barbat. cons. 87. col. 5. lib. 3.* adulteros multant. Neapolitanos adulteram publicè flagellare, *Viv. libr. 2. comm. opin. verb. adulteri. numer. 4.* Ut & Mediolanenses, interdum pro qualitate facti exilium superaddentes ex arbitrio Judicum notat *Iul. Clar. lib. 5. recept. sentent. §. adulterum, n. 7.*

Et quid mirum, si hoc scelus Itali tam le- 7
vi pœna coerceant, cum Alexander III. illud inter leviora & minoris momenti crimina reposuerit *in c. Et si clerici 4. §. 1. de Iudic.* Unde inferunt, Clericum ob adulterium sacris ordinibus non esse amovendum, *cap. cum non ab homine. de Iudic. Panorm. in dict. c. & si Clerici numer. 38.*

Pariter in Gallia hodiernis moribus per- 8
peram quæritur, an in scortationes & vagas libidines animadverti debeat: Siquidem secundum Franciæ mores adulteria non puniri testatur *Iohann. Faber. in §. ex scripto. Instit. de jur. Nat. Gent. & Civil. §. item lex Iulia. Instit. de publ. judic. Anna Robert. rer. judic. libr. 1. capit. 14. Guil. Benedict. in c. Raynutius. verb. Quidam Petro, numer. 62. de testib. Rudolph. Maxim. Dux Angar. & Westphal. in Orat. contr. Gall. apud Frider. Achill. Duc. Würtenb. in consult. de principat. inter Provinc. Europæ. Henning. Arnis. in tract. de Iur. connub. cap. 5. sect. 8. n. 39. Iul. Clar. lib. 5. sent. §. adulterium num. 7.*

Hinc cum Aureliani Landa Molinus, qui 9
Godardam Johan. Godini uxorem, dum vir in castris morabatur, corrupisse convictus & ad mortem damnatus, amboque Landa & Godarda in publica platea laqueo suspensi essent, Pigreterio prisci moris ac severitatis viro, qui à Ludovico Condæo urbi præpositus fuerat, judicium urgente & grassantibus vitiis exemplo opus esse dictitante, aulam Regiam adeò malè illud accepisse, ut plerique summa impudentia palàm testarentur, se à Protestantibus (Condæus enim tunc temporis tenebat Aurelianum) semper alienos futuros, & vel ob eam causam, nunquam in eorum verba juraturos esse, qui adulteriis hucusque impunitis, novâ & apud Gallos inaudita severitate pœnam capitis statuerent, refert ex *Thuano histor. libr. 35. Rudolph. Maximil. dict. Orat. contra Galliam pag. mihi 264.*

Et licet curiæ coactæ fuerint, ad graviores 10
quandoque progredi pœnas, ut contra objiciunt, quibus prædictorum testimonium non placet; *Arnol. Ferr. ad Consult. Burd. libro primo. titul. 10. § 1. Anton. Guib. de dotib. capit. 6. num. 25. Corras. in arresto Tolosan. annot. 83. Nicol. Boer. decis. 297. Andr. Tiraquell. de legib. Connub. in leg. 13. num. 8.* attamen vix ultra virgas processerunt, *Arnis. dict. sect. 8. num. 39. Iul. Clar. dict. §. adulterium. num. 7.*

Nec lenitatem Gallorum in puniendis 11
adulteriis quispiam miretur, cum inauditum apud eosdem non sit, Aulam ipsam fecisse Lenocinium,

cinium. Ita enim Catharina Medicea, ut arcana scrutaretur, è Comitatu suo nobilem puellam, Antonio Navarræ Regi, aliàs nimia proclivitate in voluptates decurrenti, submisisse perhibetur, *Thuan. libr. 33. histor.* Eademque medicina parique æstu Condæum inescavit, cum auctor esset virgini cuidam cognatione sibi conjunctæ, ut Condæum, quem sciebat in istam oculos crebrò conjicere, amoris mutui occultis, eoque acrioribus stimulis inflammaret, & penitiores ejus sensus rimaretur, *Thuan. hist. libr. 35. Rudolph. Maximil. Princeps Angar. dict. Orat. pag. 265.*

12 Ita nimirum plerique hodie Germani, aliarumque Regionum incolæ adulteris veniam largiuntur, levique hoc scelus brachio tractant, ut jure liceat exclamare cum *Juvenale Satyr. 2.*

Ubi nunc Lex Julia dormis!

13 *Sed videntur hi,* inquit *Petr. Heig. aliiq; qui minus cum adulteris olim quoque egerunt, aliquid in hoc crimine humani vitii versari, putasse, quod accusare aliquantò facilius sit, quam vitare, ac interdum vix quenquam eo crimine offendi, quin sit, quod in eo priùs accusetur, & uxores plus sæpè delinquere vitio maritorum, negligentia, credulitate, vel exemplo, quàm sua sponte, libr. 2. quæst. 29. num. 75.* allegans, *Aerod. rer. judic. lib. 8. tit. 1. cap. 4.* Cui adstipulatur *Jodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 79. num. 5.* Quæ tamen Judicem remissius agentem nequaquam excusant in tanto scelere, quod ipsemet Deus severissimè punit, & puniendum potissimum in veteri lege esse voluit, adeò, ut nisi per acerbam punitionem populus ab hoc crimine se coerceat, Deus sinat evenire discordias, bella, schismata, pestes, aliaque morborum genera infinita, *Damhouder. dict. cap. 89. numer. 6.*

14 Idemque sensit *Jul. Clar. lib. 5. sentent. §. adulterium,* cujus verba hîc apponere placet: *Maximè,* inquit ille, *dolendum est his temporibus, in quibus passim ferè apud omnia tribunalia adulteri impunè evadunt, imò de ipso crimine gloriantur. Illi verò, quorum uxores adulteræ sunt, accusationem proponere non audent, ne in perpetuam infamiam, ita volente prava consuetudine incurrant. Quapropter ego semper fui in sententia, quod Principes hujus temporis, qui hoc gravissimum crimen severissimis legibus non coercent, illasque exequi non faciunt, gravissimè peccent; Et judicio meo iste est unus ex casibus, in quibus Christiana Respublica indigeret reformatione,* Hactenus *Jul. Clar. d. §. adulterium. n. 8 in fin.*

15 At dicta hæc sunt de Provinciis iis, in quibus Lex Julia de adulteriis penitus ferè abrogata est. Certè in Electoratu Saxoniæ querela *Julii Clari* minimè sibi vendicat locum. Quanto enim odio Principes nostri Electores, nunquam satis laudati, adulteros prosequantur, quantumvè rigorem & asperitatem in puniendis adulteriis adhibeant, abundè docent ac testantur Constitutiones Provinciales, quibus non modò sanctionem Justiniani Imperatoris 16 *in Novell. 134. capit. 10.* in usum revocarunt, & confirmarunt, sed & eandem ut plurimum exasperarunt, statuendo pœnam Legis Juliæ in viros pariter ac fœminas adulteras, ita ut in omni specie adulterii, sive hoc simplex aut duplicatum, & sive cum fœmina conjugata, aut soluta commissum fuerit, pœna sit capitalis ac ultimi supplicii, *Ordinat. Provincial de Anno 1543. Constit. Elect. 19. part. 4.* **Kirchenordnung.** *fol. 98. Ordinat. Matrimon. de Anno 1625. Johann. Schneidvvin. ad titul Instit. de nupt. rubr. de divort. numer. 26. Dan. Moller. ad Constit. Elector. 19. numer. 3. part. 4. Matth. Berlich. part. 4. conclus. 27. numer. 31. & seqq. Joach à Beust. in tractat. connub. part. 2. capit. 18. vers. hodie verò pœn. Petr. Theodor. in colleg. crimin. disput. 6. th. 3. lit. L. Petr. Heig. part. 2. quæst. 29. num. 72. vers. in Electoratu Saxoniæ.*

Primo enim in adulterio duplicato, quando nimirum vir conjugatus sive maritus cum uxore conjugata se commiscet, quod adulterium vulgò dicitur **Oberhurerey**, in Electoratu Saxoniæ utriq; personæ, tam mulieri adulteræ, quam viro adultero gladii pœna indicitur. Ita namque disponit Elector. Mauritius in *Ordin. Provinc. de Anno 1543. sub tit.* **Von straff deß Ehebruchs; Wiewol die Käyserlichen Rechte in diesem Laster / die straffe den Mannen und Weibes Personen ungleich geordnet / wo aber hinfürder / in unsern Landen / ein Eheweib vorsetzlich mit einem andern Mann Ehebruch treibet / so soll sie mit der straff / die dem Ehemanne geordnet / deßgleichen der Mann ob er wol eine ledige Person / nemlich mit dem schwerdt gestraffet werden.** 17 Q. 1. Pœna Adulterij duplicati in Electoratu Saxoniæ.

Hancque dispositionem, cum progressu temporis ea nonnullis nimis dura & rigorosa videbatur, ac propterea an strictè servanda esset, apud multos dubium exoriebatur, *Aut. Consult. Constit. Saxon. tom. 1. part. 1. quæst. 2. num. 8. & seqq. & tom. 2. part. 4. quæst. 10. num. 1. & seqq. & tom. 2. part. 4. quæst. 10. num. 1. & seq. D.* Augustus Elector. Saxoniæ omnem discordiam dirimens Anno *1572.* denuò renovavit & confirmavit, expressis verbis constituens, ut vigore prædictæ dispositionis Mauritii, quæ in judiciis & Scabinatibus strictè observanda esset, uterque tàm Vir quam fœmina gladio puniatur, *Const. Elect. 19. in pr. part. 4. in verb.* **Dieweil es dañ nicht weniger gemeynet diesem allgemeinen und noch täglich wider Gottes Gebot wachsenden Laster / mit rechtem Eyfer und Ernst zu wehren / so wollen wir daß berührte Constitution** (*scilicet Mauritii Electoris, cujus fit mentio in verbis præcedentibus*) **in Würden bleiben / und in unsern Schöppenstülen und Gerichten darnach gesprochen / und erkant werden soll.** Et postea verbis clarioribus *in fin. §.* **Es soll aber** / *dict. Constit. 19.* **Wenn aber ein Ehemann mit eines andern Weib die Ehe gebrochen / so lassen wir es bey der Straffe / so biß anhero in unsern Schöppenstülen gesprochen / nemblichen / daß sie beyde mit dem Schwerdt gerichtet werden sollen / bleiben etc.** Itemque ferè in verbis iisdem repetitum ac confirmatum fuit in *Ordinat. Ecclesiastica,* **in der Kirchenordnung** / *sub titul.* **Von Straff der Vnzucht und deß Ehebruchs** / *& in Ordin. Matrim. de Anno 1625.* **Von Ehesachen punct. 4. vers. da einer eines andern Weib beschläfft / etc.** 18

In

In ditionibus ergò Electoratus Saxoniæ pœ-
19 na gladii indifferenter in adulteros conſt. tuta
eſt, eaque duplicato commiſſo adulterio non
modò vir aut maritus, ſed & fœmina conjugata
afficitur. Quo ipſo ſanctio pœnalis Iuſtiniani,
quæ hoc caſu viros ſolummodo ultimo ſupplicio puniri, uxores verò virgis cædi, ac in monaſterium detrudi jubet, *Novell. 134. cap. 10. verſ. adulteram. Auth. ſed hodie C. ad Leg. Iul. de adulter.*
20 quoad fœminas non parum fuit exaſperata. Cujus rei ratio nequaquam in obſcuro eſt. Etenim non modo à fœminis viri ut plurimum blandis ſermonibus, variisque ſuavibus inſtigationibus ad concubitum & adulterium provocantur, quo caſu mulieres in majori culpâ ac dolo verſari extra dubium eſt; ſed & pari modo & æquè graviter fœmina ac vir delinquit. Sicut enim hic, ita & illa reſpectu conjugis adulterium committit, & fidem conjugalem viro promiſſam frangit ac thorum violat, *l. 1. C. ad Leg. Iul. de adulter. l. 1. ff. ſolut. matrim. 1. Corinth. 7. verſ. 4.* ſeparat ſe à carne mariti, cui Deus ipſam implicuit, *Matth. 19. verſ. 9. Marc. 10. verſ. 11.* & contractum per matrimonium cum marito ſuo initum, rumpit ac reſcindit *l. 1. ff. de act. rer. annotar. l. 1. ff. de rit. nuptiar. prin. Inſtit. de nupt. Novell. 22. capit. 19. verſ. ſed ſicut in contractu &c.* Quid
21 ergò mirum, ut fœmina pariter delinquens, pari quoque teneatur pœna: cum hæc debeat commenſurari delicto; *c. non afferamus. 24. quæſt. 1. c. felicis §. caterum de pœn. in 6to. l. reſpiciendum ff. de pœn. Auth. omnes peregrini C. comm. de ſucceſſ. l. 1. §. ſed & qui ff. de abig. Hippol. de Marſil. in l. 1. numer. 256. C. de rapt. virgin. & in l. fin. col. 10. ff. ad Leg. Cornel. de Sicar. Proſper. Farinac. in prax. crimin. libro primo tit. 3. quæſt. 19. num 5. Nicol. Reuſner. libr. 2. deciſ. 20. numer. 6. Anton. Gomez de delict. cap. 3. numer. 60. in fin.* Neque fragilitas & imbecillitas ſexus muliebris ullatenus fœminas excuſare poteſt, uti putant Dd. *Matth. Stephan. ad artic. 120. num. 3. Ordinat. crim. Carol. Matth. Berlich. part. 4. concl. 27. num. 28. Iodoc. Damhouder. in pract. rer. crimin. cap. 89. num. 111.* Quia in
22 delictis, jure Divino ac naturali prohibitis, quale etiam adulterium eſt, *l. probrum. ubi Alciat. ff. de verb. ſignif.* excuſatio, quæ petitur ex ignorantia aut imbecillitate, veniam non meretur, *Henning. Arniſ. in tract. de Iur. connub. cap. 5. ſect. 8. n. 33.* Id quod aliorum delictorum gravium pœnæ dant comprobatum, quibus mulieres æquè ac viri tenentur, *Matth. Weſemb. in parat. ff. ad Leg. Iul. de adult. nu. 18. Petr. Theod. in Colleg. crim. diſp. 6. th. 3. lit. L.*

23 Ac licet Imperator Juſtinianus, in crimine adulterii fœminis nimium indulgens, viros ſolummodò pœna legis Juliæ, quæ gladii eſt, affici juſſit, *in Novell. 134. capit. 10.* forſan propterea, quod viri cum mulieribus conjugatis concumbentes ſtirpem adulterinam & hæredem ſpurium in alienam propagent familiam, eamque contaminent, *l. 6. §. 1. ff. ad Leg. Iul. de adulter. Matth. Weſemb. in parat. ff. ad Leg. Iul de adult. n. 4. 5. 8. Iacob. Cujac. ad titul. C. eod. in Novell. 22. pag 160.* uti pluribus *quæſtione præcedenti* demonſtravi. Sereniſſimi tamen ac ſapientiſſimi Electores Saxoniæ, hancce rationem tanti ponderis ac momenti non judicarunt, ut veniam fœminis ullam tribuere ſibi perſuaderi paſſi fuerint: Quippe in 24
adulterio per violationem thori ac fidei conjugalis, injuria conjugi infertur, & unitas carnis dividitur, in eoque potiſſimum qualitas & ſubſtantia hujus delicti conſiſtit. Cum autem fœmina conjugata aliis ſui copiam faciendo æquè fidem conjugalem violet, ut dictum antea, utique & propterea eandem pari pœna teneri, rectiſſimè concluditur.

Quod & Juri Divino conſentaneum eſt, *Le-* 25
vit. 20. verſ. 10. Ibi: *Si quis mœchatus fuerit cum uxore alterius, & adulterium perpetraverit cum conjuge proximi ſui, morte moriantur & mœchus & adultera.* Et *Deuter. 22. verſ. 22. Si dormierit vir cum uxore alterius, uterque morietur, id eſt, adulter & adultera, & auferes malum de Iſrael &c.* Quæ verba cum clara & manifeſta, atque à Spiritu Sancto prolata fuerint, ex iisdem adulteram & adulterum pari pœna plectendum eſſe, tutius quis affirmare, quàm ſanctioni Iuſtinianeæ, de cujus tamen ratione certò nondum conſtat, ſtrictè inhærere poterit.

Nullum ergò dubium eſt, quin piè pariter ac pru- 26
denter, atque ex cauſâ urgenti Reis adulterii, abſq; differentiâ ſexus, pœna gladii indicatur in Conſt. Elect. 19. part. 4. Quam in terris Electoratus Saxon. Scabini in pronunciando etiamnum ſtrictiſſimè ſequuntur, hiſce ferè formalibus reſpondentes: **Da nun N. N. der Ehemann ſo wol N. N. Eheweib auff ſolchen ihrem gethanen Bekäntnüß vor öffentlichen gehegten Peinlichen Halsgerichte freywillig verharren/oder deß ſonſten wie recht überwieſen würden/ ſo möchten ſie von wegen ſolches begangenen und bekanten Ehebruchs und Oberhurerey vermöge Churfürſtl. Sächſ. *Conſtitution* alle beyde mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte geſtrafft werden V. R. W.**

In ſpecie ſecunda adulterii, quando 27
nimirum vir ſolutus cum muliere conjugata conſuetudinem habet, à ſanctione Juſtiniani Conſtitutiones Electorales æquè recedunt, imponentes pœnam gladii viris pariter ac fœminis adulteris, *Iohann. Schneidvvin. ad titul. Inſt. de Nupt. ſub rubr. de divort. nu. 26. verſ. & fecit extenſionem &c. Matth. Berlich. part. 4. concl. 27. n. 40.*

Q. 2. Quomodo in Provinciis Electorat Saxonici puniatur ſimplex adulterium à Viro ſoluto cum fœminâ conjugat a perpetratum?

Idque quoad virum ſolutum expeditum eſt, 28
ob verba clara *Ordin. Provincialis de Anno 1543. ſub tit.* **Von Ehebruch** *in fin.* **deßgleichen der Mann/ob er wol eine ledige Perſon/ nemlich mit dem Schwerdt geſtraffet werden.** Quæ verba etiam repetuntur in *Conſtit. Elect. 19. in fin. pr. part. 4.* Et in §. **Es ſol aber** *dict. Conſt. 19.* **Es ſol aber der ledige Mann/ſo/wie obſtehet/ ſich mit einer Ehefrauen vermiſchet/ungeachtet/daß die Eheperſon einander remittiret und erlaſſen/ nichts deſto weniger vom Leben zum Todte mit dem Schwerdt geſtrafft werden etc.** Ut & *in Ordin. Matrim.* **in der Ehe Ordnung/** *de Anno 1625 punct. 4. §.* **Da einer &c.**

Neque etiam ſanctio Juſtiniani Imper. in 29
Novell. 134. capit. 10. mitiorem pœnam viro ſoluto indicit. Renovat enim ibidem Juſtinianus Conſtitutionem Conſtantini, pœnamque gladii in adulteros ſtatuit, & ſubjicit, ſi adulter

uxorem habeat, quod dos & donatio propter nuptias, quoad certam partem ei salva maneat, reliqua verò pars ad ascendentes vel descendentes transferatur; Si verò hi (puta uxor vel ascendentes & descendentes) nõ adsint, quod tunc dos & donatio propter nuptias fisco applicetur. Unde manifestò evincitur, *dict. Novell. 134. capit. 10.*

30 pœnam gladii indici quoque viris solutis, qui cum uxoribus alienis se commiscent. Taceo, quod hoc idem ex verbis etiam præcedentibus probari queat, argumento à contrario sensu ex iisdem desumpto, quod in Jure fortissimum est, *Everhard. in locis legalibus. loc. à contrario sensu. in princ. Aut. Corset. in princ. singul. in verb. argumentum. sing. 1. 2. 3. 4. & 5. Felin. in cap. significasti. 18. numer. 9. col. 4. extr. de for. compet. Lud. Rom. consil. 399. numer. 1. vers. Quia sicut in legibus civili jure &c. Bald. in l. conventicula 15. num. 1. C. de Episcop. & Cleric.*

31 Sed fœminas conjugatas ne quidem hoc casu pœna gladii ex Sanctione Justiniani Imper. teneri, sed virgis solummodo cædi, ac in Monasterium detrudi manifestum est ex *Novell. 134. capit. 10. vers. adulteram verò.* A quo tamen divortium facit *Constitutio Electoralis 19. part. 4.* Vigore cujus in ditionibus Electoratus Saxon. fœminæ conjugatæ virum solutum admittentes, pœna gladii afficiuntur, non secus ac si maritis sese prostituissent. Id quod manifestè probatur:

32 *Tùm ex verbis fin. Ordinat. Provinc. de anno 1543 sub tit.* **Von Straff deß Ehebruchs**/Ibi: **Wo aber hinfüro in unsern Landen ein Eheweib vorsetzlich mit einem andern Manne Ehebruch treibet/so soll sie mit der straffe/die dem Ehemanne geordnet/nemlich mit dem Schwerdt gestrafft werden.** Quæ verba cum generalia sint, & absolutè de viro loquatur, etiam ad eum casum, quo uxor conjugata virum solutum admittit, extendi debent. Huncque sensum & mentem esse constitutionis apparet non modo ex oppositione viri & mariti, **deß Mannes und Ehemañes**, sed & quod eadem pœna adultero, cum conjugata muliere rem habenti, licet persona soluta sit, ibidem decernatur, *in verb.* **Deßgleichen der Mann/ob er wol eine ledige Person**/&c.

33 *Tùm ex verb. Constit. Elector. 19. §.* **Es soll aber**/*part. 4.* ibi: **Es soll aber der ledige Mann/so/wie obstehet/sich mit einer Ehefrauen vermischet/ungeachtet/daß die Ehepersonen einander** remittiret **und erlassen/nichts desto weniger vom Leben zum Todte mit dem schwerdt gestrafft werden** &c. Unde manifestè evincitur, in casu adulterii, à viro soluto cum muliere conjugata commissi, remissionem ac intercessionem mariti pro uxore sua locum habere. Ex quo porrò sequitur infallibiliter, etiam uxorem conjugatam virum solutum admittentem gladio regulariter puniri. Hancce enim pœnam mortis omnis remissio præsupponit, neque remitti ea potest, si jure infligi nequeat, ut liquet ex verbis præcedentibus §. **Jedoch wollen wir** / *dict. Const. Elect. 19.*

34 *Tùm ex dispositione clarâ Ordin. Eccles.* **Kirchenordnung** *sub tit.* **Von der straff der Vnzucht und deß Ehebruchs.** *fol. 105. §.* **Da einer.** Ibi: **Da einer eines andern Weib beschläfft/Er sey gleich ein Ehemann oder ein lediger Geselle/so sollen sie beyde mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gestrafft werden** &c. Ubi verbum (**Beyde**) ad mulierem & virum, sive is sit solutus, sive maritus, referri debet; non etiam ad virum utrumque, maritum & solutum. Quem sensum neque contextus verborum, neque ratio dubitandi, quæ de marito cum uxore conjugatâ rem habente nulla est, admittit.

Tùm ex rationis identitate. Quippe mulierem 35 conjugatam maritum alienum admittentem, pœnam gladii incurrere propterea, quod respectu sui mariti, cujus thorum violat, ac fidem conjugalem rumpit, adulterium committat, dixi antea & probavi *tùm* ex ipsâ *Const. Elect. 19. p. 4. Tùm* ex *l. 1. C. ad Leg. Jul. de adulter. l. 1. ff. solut. matr.* Atqui pariter peccat mulier conjugata, viro soluto sui copiam faciens, pari enim modo violat thorum respectu sui mariti, nec non fidem conjugalem ipsi datam ac promissam frangit: Ergò non immeritò eadem pariter pœna plectenda est: Eadem namque ratio idem quoque jus facit, *l. illud. 32. ff. ad Leg. Aquil. c. fraternitatis. 17. ext. de testib. gloss. in l. cum centum 19. in verb. equitatis ratio. C. ad Leg. Falcid. Andr. Tiraqu. in regul. cessante causâ part. 1. n. 156. Panorm. in c. quoniam frequenter 5. n. 6. ext. ut lit. non contest.*

Et secundum ea in casu adulterii, à viro soluto 36 *cum uxore conjugata commissi, quotidiè pronunciant Scabini in ditionibus Electoratus Saxon. hisce ferè formalibus:* Da nun *N. N.* der ledige Geselle und *N. N.* Eheweib auf ihrem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren/oder deß sonst en wie recht überwiesen würden/So möchten sie von wegen solches begangen und bekanten Ehebruchs beyde mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gestrafft werden. Es wolte dann *N. N.* dem Eheweibe ihre Vorbrechung verzeihen/und ungeachtet gebrochener Ehelichen Treu und Glaubens/hinfüro ferner Ehelichen beywohnen/auff dem Fall bliebe sie dem heiligen Ehestand zu ehren mit der ordentlichen Todtesstraffe verschonet/sie würde aber gleichwol deß Landes ewig verwiesen/darauß ihr Ehemann mit wesentlicher Wohnung zu folgen schuldig. An dem ledigen Gesellen aber *N. N.* wird auff solchen Fall die Straff deß Schwerdts nichts minder vollstrecket/V. R. W.

Denique in tertia adulterii specie, 37 quando nimirum maritus fœminam solutam carnaliter cognoscit, pœna utriusque personæ in Electoratu Saxoniæ haud parum exasperatur & aggravatur. Nam de jure communi maritus adulter hoc casu fustigatur, & in perpetuum relegatur, fœmina autem soluta arbitrariè solummodo vel carcere, vel temporali relegatione punitur, ut dictum fuit *quæstione præcedenti. Petr. Heig. part. 2. quæstion. 19. num. 5. & 22. Matth. Coler. decis. 176. num. 21. & seqq. Matth. Wesembec. in parat. ff. ad Leg. Jul. de adult. n. 19. vers. at solutæ mulieres. Aut. Consult. Const. Saxon. tom. 1. part. 4. quæst. 2. numer. 3. & tom. 2. part. 4. quæst. 9. num. 3.* At Constitutio Electoralis longè severiorem pœnam utrique personæ indicit.

Q. 3. Qui sit in tertia Electoral. Saxonici pœna adulterij, à Marito ei fœminâ soluta dimissi?

Maritus enim ad fœminam solutam pro- 38 lapsus æquè gladii pœnam incurrit, ac si ad uxorem conjugatam accessisset, *Constit. Elect. 19. part. 4.*

part.4.verſ. darüber aber in verb. ſondern auch der Ehemann/ ſo mit einer ledigen Dirne/ oder unverehlichten Weibe ſeine Ehebrechen unnd Vnzucht treiben würde/ mit dem Schwerd vom Leben zum Tode ſol gerichtet und geſtraffet werden/ꝛc. Idemque diſponitur *in Ordin. Eccleſiaſt. ſub tit.* von der Straff der Vnzucht und des Ehebruchs. Et *Ordin.matrim. de Anno 1625. punct. 4.§.* Da einer. Cujus diſpoſitionis ratio manifeſta eſt; ſi enim uxor conjugata virum ſolutum admittens, gladio plecti debeat, ut dictum anteà, certè idem dicendum erit de marito ad ſolutam fœminam prolapſo: *tùm* ex naturâ correlativorum; *tùm* ex identitate rationis. Quis enim negabit, maritum hoc caſu violare fidem conjugalem ac vinculum ſui matrimonii, *l.1.C. ad Leg.Iul.de adult. Matth.19.v.9. Marc.10.verſ.11.* non minus atque uxorem conjugatam virum ſolutum aut conjugatum admittentem; ideoque etiam nil verius, quàm à marito cum ſolutâ fœminâ rem habente adulterium committi, quod ſupra *quæſtione 52.* pluribus demonſtravi.

39 Unde etiam hoc ſequitur, quod probè notandum, nullum eſſe diſcrimen, quoad pœnam gladii marito indicendum, an is cum virgine, viduâ, aut etiam ſcorto publico conſuetudinem habuerit; quippe cum meretrice pariter atque cum virgine coeundo maritus fidem conjugalem violat, ſuæque conjugi injuriam infert, eoq; reſpectu adulterium committit, ac pœnam gladii incurrit. Idque innuunt verba *Conſt. Elect. 19.* Der Ehemann ſo mit einer ledigen Dirne oder Vnverehlichtem Weibe/ꝛc. *part.4.*

40 Fœmina verò ſoluta, ſive vidua aut virgo, ſive etiam meretrix fuerit, in ditionibus Elector. Saxon. hoc caſu virgis cæſa in perpetuum relegatur, *Conſt. Elect. 19. §.* Darüber aber *part. 4.* in verb. die ledige Dirne aber oder das Vnverehelichte Weib ſol in einem ſolchen fall mit Staupenſchlagen unſers Landes ewig verwieſen werden/ *Et poſtea in §.* Es ſol aber *ibi*: Deßgleichen die ledige Weibes Perſon/ ſo mit einem Ehemann Vnzucht getrieben/ in ſolchem fall auch des Landes mit Staupenſchlagen ewig verwieſen werden/ꝛc. Vide quoque Kirchenordnung. *d.loco fol.105. & Ordin. Mart.punct.4.§.* Da einer/ꝛc.

41 Quæ pœna nimis rigoroſa non eſt, ſi enim mulieres ſolutæ cum viris ſolutis conſuetudinem habentes pro ratione ac frequentiâ delicti relegari debeant, ut ſancitum *Conſt.Elect, 28.§.* aber andere/ *part.4.* utique relegationis pœna non ſufficiet eo caſu, quando mulieres ſolutæ cum maritis rem habent, quod delictum gravius eſt ſimplici fornicatione, ejusmodi enim fœminæ maritis ſeſe proſtituentes adulterium promovent, ſine quarum facto & voluntate à maritis neutiquam hoc perpetrari poſſet. Quid ergò mirum, ſi hoc caſu mulieres ſolutæ, unà cum relegatione, fuſtigatione quoque puniantur. Taceo, quod etiam ob ſtuprum & fornicationem, pro ratione circumſtantiarum, reus fuſtigationis pœnâ plecti queat, *Conſt.Elect.27. part.4.*

Hinc in caſu adulterij, à marito cum ſolutâ fœmina in ditionibus Electoratus Saxon. commiſſi, Dn. Scabini quotidiè in hunc ferè modum pronunciare ſolent: Da nun *N.N.* der Ehemann vff ſeinem gethanen Bekäntnüß vor öffentlichen gehegten Peinlichen Halßgericht freywillich verharrē/ oder des ſonſten wie recht überwieſen würde; So möchte er ſolches begangenen/ und bekandten Ehebruchs wegen/ vermöge Churf. Sächſ. *Conſtitution* mit dem Schwerd vom Leben zum Tode geſtraffet werden. Es wolte ihme dann ſein Eheweib ſeine Verbrechung verzeihen/ und ferner Ehelichen beywohnen; vff dem fall/ bliebe er dem heiligen Eheſtand zu Ehren mit der ordentlichen Todesſtraff verſchonet/ Er würde aber gleichwol des Landes ewig verwieſen/ darauß ihme ſein Eheweib mit weſentlicher Wohnung zu folgen ſchüldig. So viel aber die Vettel *N.N.* anlanget/ wird dieſelbe von wegen ihrer Verbrechung mit Staupenſchlägen des Landes ewig billich verwieſen/ D. R. W.

Ex jam dictis nemini obſcurum eſſe poteſt, adulteria in ditionibus Sereniſſimorum Principum Electorum Saxoniæ ſeveriſſimè coerceri, & pœnam Legis Juliæ nequaquam dormire, tantumque abeſt, quempiam cum *Julio Claro* de hoc conqueri poſſe, ut potius ſanctionem Juſtiniani de adulteriis in Electorali Conſtitutione plurimùm exaſperatam eſſe, omnes fateri cogantur. Quæ cum juſta atque urgenti ratione nitatur, ad alias quoque Saxoniæ Provincias, in quibus mandata ac Conſtitutiones Electorales vigorem habent, extendi debet. Potiſſimùm verò pœna hujus Conſtitutionis uſu recepta eſt apud eos, qui Ditiones ſuas à ſereniſſimo noſtro Dn. Electore Saxoniæ jure feudi tenent ac poſſident. Quales ſunt Barones & Domini à Schönburgk/ nec non Comites Schwartzburgenſes. Unde fit, quod Scabini conſulti ſuper adulteriis in Ditionibus Schönburgiacis commiſſi, juxta Conſtitutionem Electoralem pronunciare ſolent. 43

Q.4. *Num in Comitatu* Schwartzburgk/ Hennebergk & *Ditionibus* Schönburgiacis *in crimine adulterii ſecundum Conſtitutionē Electoralē ſit prenūciandum?*

Veluti ita reſponderunt ad requiſitionem Quæſtoris Michaelis Wezels in Glaucha *Menſe Iulio, Anno 1584.* 44

Ad conſultationem Quæſtoris in Rochsbergk/ *Menſ. Ianuar. Anno 1593.*

Præfecti in Harttenſtein/ *Menſ. Iulio, An. 1629. Et Menſ. Mart. Anno 1632.*

Ad requiſitionem Quæſtoris in Wechſelburgk/ *M. Majo, Anno 1596.*

Sic & adulterio in Comitatu Schwartzburgk commiſsô, Scabini deſuper conſulti, pœnam in Conſtitutione Electorali in adulteros ſtatutam, dictaverunt: 45

Menſe Auguſto Anno 1590.
Item Menſe Martio, Anno 1597.

Quin & in Comitatu Hennebergenſi Conſtitutio hæc Electoralis 19. *part.4.* vigorem & autoritatem habet, ex peculiari mandato & juſſu Pro Electoralis Dn. Friderici Wilhelmi de Anno 1592. 46

Quemadmodum etiam ſecundum eandem reſponderunt Scabini in caſu adulterii, à viro ſoluto in nuptam commiſſi, Præfecto in Kalten Ortheim/ *Menſ. Nov. An. 1608.*

Porrò, cum in Electoratu Saxoniæ in adulteros multò ſeverius, quam de Jure communi & Saxonico animadvertatur, uti dictum, quæri hinc poſſet: *ſi adulterio alibi perpetrato, Reus in* 47

Q.5. *An ad ulter in Electoratu Saxon. de*

prehensus, ob adulterium alibi commissũ secundum Const. Elector. debeat puniri?

terris Electoratus Saxoniæ deprehensus & judici inquirenti crimen confessus fuerit, an is secundum Ius commune, aut in loco adulterij commissi statutarium puniri; an verò pœna in Constitutione Electorali definita ipsi infligi debeat?

Etenim dubium non est, quin hodiè nocentes fortiantur forum, ubi reperiuntur, maximè va-
48 gabundi, *Dd. comm. in l. 1. C. ubi de crim. agi oport. Matth. Wesembec. in parat. ff. de judic. num. 16. Johan. Zanger. in tract. de exeept. part. 2. cap. 1. nu. 249. Didac. Covarr. pract. quæst. 11. num. 7. Duar. ad titul. ff. de judic. cap. 12.* Neque enim fugitivus & vagabundus de fori incompetentiâ excipere potest; *Zang. dict. loco Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. cap. 1. numer. 82. ubi allegat. Anchoran. conſ. 192. Andr. Fach. lib. 9. controverſ. 24. Proſper. Farin. in prax. crim. libr. 1. tit. 1. quæstion. 7. numer. 13. Ægid. Boſſ. in tit. de for. compet. num. 70. Jodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap. 33. num. 9. Guid. Pap. deciſ. 202. num. 1.* Quod & expresè ita disposítum in *Ordin. Provinc. Elect. Saxon. de Anno 1555. ſub tit.* von Vnkoſten der Peinlichen Rechtfertiguug §. würden ſie aber/ *verſ.* vnd ſolches ꝛc.
49 Ut videtur sequi, adultero, qui ob delictum adulterii alibi perpetratum, in Electoratu Saxon. deprehenditur, & forum sortitur, pœnam Constitutionis Electoralis indicendam esse, ut quæ in foro isto usu recepta, ac in adulteros statuta est.

Sed verius est, Adulterium hoc casu puniendum
50 esse secundum jus commune, vel Statuta loci, in quo deliquit. Est enim conclusio Doctorum generalis, quod Statuta pœnalia non extendantur ad subditos delinquentes extra eorum territorium: sed quod licet Judex loci originis, vel domicilii possit etiam procedere ad condemnandum ipsum subditum delinquentem extra suum territorium, non tamen queat illi imponere pœnam Statuti loci originis, vel domicilii, sed loci delicti, *Felin. in cap. a nobis n. 6. de sent. excomm. Prosp. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 3. quæst. 24. num. 167. Angel. de Aretin. in tract. malef. verb. hæc est quædam inquisitio. n. 84. Ægid. Boss. tit. de pœn. num. 19. Alex. conſ. 111. n. 2. verſ. & cum sit, libr. 1. Paris. conſ. 159. n. 6. lib. 4. Jul. Clar. §. fin. quæst. 85. num. 4.* ubi plures allegat. Quod si hoc verum est in subdito delinquente extra territorium; multò magis idem obtinebit in forensi, qui delicto alibi perpetrato, in Electoratu Saxon. cujus incola non est, deprehensus & incarceratus fuit.

51 Nam sicuti contrahentes obligantur, juxta jura ac Statuta loci ubi contrahunt, ita & delinquentes secundum Statuta loci, in quo peccant, ex crimine obligantur, & delinquendo in pœnam istius loci statutarium consentiunt, eamque ipso momento, quo delictum consummatur, incurrunt. Non minus enim delinquendo quis contrahit ac obligatur, quàm cum alio contrahendo, *l. 20. ff. de pœn. tot. tit. ff. de oblig. quæ ex delict. nascunt.* Unde & quoad forum sortiendum contractus & delicta æquiparantur, *Gloss. in l. hæres absens. in verb. debebit. ff. de judic. Iohan. Zanger. ad tit. Inst. de except. ſub cap. exceptio incompetentiæ, ſeu præscriptio fori, num. 17. Andr. Rauchb. part. 1. quæst. 50. num. 15. Everhard. in Top. in loc. à contr. ad delict.*

Et hæc absque dubio causa est, quod de Jure 52
Civili judex habitationis vel originis Reum, ad delicti locum judiei eum avocanti remittere teneatur, *l. 3. ff. de re milit. l. capitalium. 28. §. famoſos. 15. ff. de pœn. l. ſi cui. 7. §. 4. l. fin. de accuſat. Novell. 60. capit. 1. in Novell. 134. capit. 5. Rauchbar. dict. quæstion. 50. numero decimo nono Petr. Theodor. in Colleg. Crimin. disput. 4. th. 3. lit. C.* Quia nempè Judex delicti exactam habet notitiam jurium ac Statutorum, secundum quæ Reus debet puniri.

Secuti sunt quoque hanc sententiam Scabini Lipſenſes, nolentes hoc caſu dictare pœnam Conſtitutionis Electoralis fœminæ, quæ in Electoratu Saxoniæ deprehenſa, adulterium extra Electoratum Saxoniæ perpetratum confeſſa fuerat, in hunc modum reſpondentes: und wiewol *Barbara B. C.* Eheweib gleicher Geſtalt bekandt/ daß ſie mit einer ledigen Mannes Perſon in Teutſchenthal auch Fleiſchliche Vnzucht getrieben/ und Geehebrucht. Dieweil ſie aber dennoch mit ihrem Manne nicht allhier zu Lande ſich auffzuhalten pflegen/ ſolcher Ehebruch auch innerhalb Landes nicht geſchehen/ ſo mag ſie nach Gelegenheit dißfals am Leben nicht geſtrafft werden/ ꝛc. *Quæſtori in* Weiſſenſee. *M. Julio Anno 1597.*
Item: Quæſtori in Noſſen *Menſ. April. Anno 1630.* 53

Neque huic obstat, quod adulterii Reus forum 54
sortiatur in loco, ubi reperitur, etiamsi alibi deliquerit. *Hoc* enim verum est solummodò ratione processus, qui contra delinquentem in loco ubi reperitur, formari potest, observato etiammodo procedendi in isto loco consueto; Non etiam ratione pœnæ, quam statim ac ipso momento in loco, quo delinquunt Rei, incurrunt, igitur nec alia pœnâ, quam in loco delicti consueta, affici debent, juxta antea dicta. Ideoque etiam delicti locus in criminibus puniendis cæteris aliis potentior est, ut tradit *Cyrill. in ſumm. crimin. in titul. ubi de crimin. agi oport. numer. 2.* allegatus *à Proſper. Farinac. in prax. crim. lib. 1. titul. 1. quæſt. 7. num. 11.*

Ex jam dictis etiam à contrario sequitur 55
hoc, quod Reus adulterii in Electoratu Saxon. perpetrati, extra Electoratum deprehensus & de crimine confessus benè condemnari possit in pœnam, Constitut. Elector. adulteris indictam. Nam hic in Electoratu Saxon. delinquens pœnam statutariam incurrit, in eamque delinquendo consentire videtur, *argum. l. 20. ff. de ludic. & tot. titul. Inſtit. de oblig. quæ ex delict. ſua fuerit? nascunt.*

Q. 6. Quid Iuris in caſu converſo, ſi Reus adulterii in Elect. Saxon. commiſſi alibi deprehenſus fuerit?

Quemadmodum etiam in tali caſu ſecundum 56
Constitutionem Electoralem pronunciare non dubitavimus verſus Rochsburgk/ *Adrequisitionem Quæſtoris, Menſe Martio, Anno 1626.*

Quæstio

QVÆSTIO LV.

An & quando ad Remissionem Conjugis pœna gladii Adulterii Reo sit remittenda.

SUMMARIA.

1. Variis ex causis pœna ordinaria adulteris est remittenda.
2. Veluti, si conjunx pro conjuge adultero intercedat.
3. An conjunx salvo honore conjugem adulterum recipere queat, numer. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 15. 16.
14. Hodiè de adulterio impunè transigere licet.
17. Quomodo adulterij Reus, pro quo conjunx intercedit, sit puniendus, n 18. 19. 20. 21.
22. Observantia Scabinorum Lipsensium.
23. An & quatenus remissio conjugum locum habeat extra Electoratum, num. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 33. 38.
30. Sententiæ Scabinorum Lipsensium, n. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 39.
40. Remissio conjugum ex copula carnali est conjecturanda, n. 41. 42. 45.
43. Injuria quævis amica conversatione, tacitaq; remissione extinguitur.
44. Responsa Scabinor. Lipsensium.
46. Fallit hoc si conjunx innocens sit inscius adulterij à conjuge perpetrati.
47. Quomodo ignorantia probanda, n. 48.
49. Sententia Scabinorum Lipsensium.
50. Defuncti conjugis remissio præsumenda est.
51. Etiamsi conjunx defunctus adulterium conjugis ignoravisset, n. 52. 53. 54.
55. Sententia Scabinorum Lipsens. n. 56.
57. Locum habet conjugis remissio, etiamsi adulter cui semel ad intercessionem pœna fuit remissa in idem crimen denuò reincidat, n. 58. 59. 60. 61. 62. 64. 65. 66.
63. Explicatio l. 3. C. de Episc. audient.
67. Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 68.
69. Quo tamen casu pœna extraordinaria potest aggravari.
70. Utroq; conjuge de adulterio inculpato, alter pro altero intercedere potest n. 71. 72. 73.
74. Mitior sententia in pœnalibus apprehendenda est.
75. Sententia Scabinorum Lipsensium.
76. Conditionalis quoque Remissio conjugis adulterum à pœna ordinaria liberat, n. 77.
78. Responsa Scabinorum Lipsensium.
79. Conjunx remissionem semel factam nequit revocare, n. 80. 81.
82. Remissio vim donationis habet, n. 87.
83. Sententiæ Scabinorum Lipsensium. n. 84.
85. Num uxor pro marito adultero intercedere volens, facere hoc debeat autore Curatore, num. 88. 89.
86. Vxor de jure Saxonico est in tutela mariti.
90. Intercessio conjugum debet fieri in Judicio.
91. Responsa Scabinorum Lipsensium.
92. Intercessio conjugum locum quoque habet in adulterio ante matrimonium initum perpetrato n. 93. 95.
94. Matrimonium subsequens omnia vitia purgat.
96. Nemo duplici afflictione est gravandus.
97. Sententiæ Scabinorum Lipsens. n. 98. 99.
100. Num intercedere possit uxor pro marito inculpato de adulterio ante matrimonium initum cum fœmina conjugata commisso, n. 101. 102.
103. Sententiæ Scabinorum Lipsensium, n. 104.
105. Reconciliatio obtinet quoque in adulterio Sponsi & Sponsæ.
106. Ut & in adulterio cum alterius uxore meretricio more vivente commisso.
107. Sicuti etiam in adulterio uxoris à marito suo desertæ.
108. Quandoque remissio conjugis in adulterio non admittitur.
109. Veluti in adulterio duplicato, n. 110. 111.
112. Observantia Scabinorum Lipsensium.
113. Extra Electoratum Saxon. in duplicato quoq; adulterio intercessio conjugis admittitur. numer. 114.
115. Cessat quoque remissio Conjugum, si una cum adulterio aliud insimul crimen fuerit commissum.
116. Sola remissio conjugis absque receptione in thorum non mitigat pœnam adulterij, num. 117. 118.
119. Sententiæ Scabinorum Lipsensium.
120. Remissio conjugi facta alteri delinquenti haud prodest, n. 121.
122. Secus verò extra Electoratum Saxon. num. 132. 124.
125. Sententiæ Scabinorum Lipsensium, n. 126.
127. Quid si adulter Conjugis remissionem acceptare nolit. n. 128.

1 QVod de pœna mortis in adulteros statutâ, *quæstionibus præcedentibus* dictum fuit, id dubio procul regulariter verum est, nullis existentibus circumstantiis, quæ Judicem in partem mitiorem trahere queant. Hisce enim ut communiter accidit, occurrentibus, quin Judex à pœna hâc mortis rigorosa non solùm tutò recedere possit, sed etiam juris rigore sepositò, in adulteros mitius animadvertere debeat, nullus dubito. Hocque ipsum tàm ratio juris requirit, quàm arbitrium, quod in pœnis decernendis hodiè pro ratione delicti cujusvis liberum est, permittit.

Perspectâ igitur pœnâ tàm de Jure communi, quàm provinciali in Reos adulterii constitutâ, exceptiones & causas, ob quas pœna ordinaria vel mitiganda, vel adulteris planè remittenda est, certis casibus inclusas hîc apponere, & quæstioni-

stionibus aliquot subsequentibus pertractare operæ pretium duxi.

2 Primus casus est: si Reconciliatio vel remissio Adulterii inter conjuges interveniat. Quando enim maritus pro uxore adulterâ vel uxor pro marito adultero intercedens, delictum illi condonat, & se deinceps quoque illi cohabitaturum promittit, tum in honorem quasi reconciliati matrimonii pœna adulterii ordinaria & supplicium mortis Reo est remittendum, *Dan. Moller. ad Const. Elect. 19. n. 4. part. 4. Matth. Berlich. part. 4. concl. 27. num. 92. & seqq. Nicol. Boer. decis. 297. num. 1. & 2. Ludov. Gilhaus. in arb. judic. crim. cap. 2. tit. 18. numer. 21. Matth. Coler. decis. 176. num. 15. part. 2. Iodoc. Damhouder. in pract. crim. cap. 89. n. 45. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. che hai adulterato la mia donna, n. 49. Petr. Heig. lib 2. quæst. 29. in fin.*

Quod ipsum tamen omni dubio non caret.

3 Haud etenim expeditum est, si conjunx sponte quid de jure suo remittere, & post naufragium idem mare iterum tentare, ac conjugem adulterum recipere, eique deinceps cohabitare velit. *An hoc nulla religione & lege prohibente, salvoque honore & sine probro Lenocinii facere queat?*

4 Vetuerunt siquidem Imperatores, cum de aliis criminibus capitalibus redimendi sanguinis gratiâ transigendi facultatem darent, *l. transigere 18. C. de transact.* de adulterio transigere. Cujus varias rationes assignant JCti. *Accurs. in rubr. ad Leg. Iul. de adulter. Salyc. Fulgos. Castr. Iason. Donell. Delrio ad l. transigere. C. de transact. Petr. Heig. lib. 2. quæst. 16. num. 1. Connan. lib 5. cap. 7. num. 3. Corras. miscell. 1. Alciat. 5. parad. cap. 8. Iacob. Cujac. lib. 6. observ. 11. & 19. observat. 39. 20. observat. 18. Henr. Boer. de adulter. cap. 3. num. 31. & seqq.* Inter quas etiam hæc est, quod Lenocinii Reum se faciat maritus paciscendo de adulterio, & adulteram mulierem in thorum vicissim admittendo: Uti expressè dispositum in *l. 2. §. lenocinij 2. l. mariti lenocinium. 29. ff. ad Leg. Iul. de adult. l. crimen lenocinij, C. eod. tit.* Unde ex sententiâ Atheniensium damnabatur, qui adulteram in matrimonio retinebat. *Demosth. in Near.*

Q. 1. Num. intercessio conjugis Rèum adulterii à pœna liberet?

5 Accedit ratio Legis ex *Deut. 24.* ubi prohibetur maritus dimissam à se, & alteri nuptam, si à secundo marito morte liberata fortè fuerit, vicissim ducere, quia polluta est: nimirum contra pudorem, qui in nuptiis inspiciendus, *l. adoptivus 14. §. serviles. in fin. ff. de rit. nupt.* maritus ejusmodi peccare videtur.

6 Sed tutò affirmare licet, maritum sive uxorem conjugi adultero culpam remittendo, eumque in thorum vicissim recipiendo, nullatenus peccare, sed jus hoc ipsi permittere, in tantum; ut si gratiam fecerit Reo, pœna quoque adulterii ordinaria à Judice remitti debeat.

7 *Primo:* Per text. in *Novell. 134. capit. 10. vers. adulteram. Auth. sed hodiè, C. ad Leg. Iul. de adult.* ubi Justinianus Imper. relinquit locum arbitrio mariti, ut intra biennium ex monasterio, si velit uxorem adulteram retrahat, & honori matrisfamilias restituat. Licet autem ibidem agatur solummodò de marito recipiente uxorem adulteram, attamen quin idem jus tribuendum sit uxori maritum adulterum recipere volenti, ob rationis identitatem non dubitandum est, præsertim ex Reformatarum Ecclesiarum communi consuetudine, de qua testatur *Henning. Arnis. in tract. de jur. connub. cap. 5. sect. 9. in pr.*

Secundò: Non aliud dispositum est *in Ordin. Crim. Carol. art. 120.* ubi Jus commune Justinianeum quod pœnas adulterii expressè confirmatur. Quod minus dubii habet in Provinciis Elect. Saxon. In quibus utrique conjugi, adulterum conjugem recipere, eique ulterius cohabitare permittitur, remissâ pœnâ mortis ordinariâ, aliaque corporis afflictivâ. *Const. Elect. 19. part. 4.* Quod & sancitum in *Ordin. Ecclesiast. sub tit.* Von Straff der Vnzucht und des Ehebruchs. Et repetitum in *Ordin. Matrim. de Anno 1625. punct. 4.* 8

Tertiò: Convenit cum hoc quoque Jus Canonicum: Ita enim Augustinus inquit: *in can. 7. Quod autem tibi durum, ut post adulterium reconcilietur conjugi conjunx, si fides adsit, non erit durum: Cur enim adhuc deputamus adulteros, quos vel baptismate, vel pœnitentia credimus esse sanatos, &c.* Et in *can. 8 seq. Non erit turpis nec difficilis etiam post perpetrata atque purgata adulteria reconciliatio conjugum, ubi per claves Regni cœlorum non dubitatur fieri remissio peccatorum: Non ut post viri divortium adultera revocetur, sed ut post Christi consortium adultera non vocetur, caus. 32. quæst. 1.* Idemque ferè habetur in *c. si illic. 23. quæst. 4. & cap. quemadmodum 25. §. fin. de jurejur.* 9

Quartò: Quin & hæc sententia non improbatur de Jure Divino, in quo DEUS ipsemet misericordiam suam ex eo prædicat, quod licet adultera per libellum repudii dimitti possit, ipse tamen adulterio inquinatos Judæos, si revertantur, in æternum non abjurare, sed comiter ad se recipere velit, *Jer. cap. 3.* Quo etiam spectat exemplum Davidis, qui Michol filiam Saulis, quam Pater ejusdem mulieris ab eo separatam dederat alteri, in thorum suum repetivit, *2. Sam. 3. can. quod autem. 32. q. 1.* 10

Quintò: Ab humanitate etiam & pietate alienum putatur, adulteræ resipiscenti fores mariti, eam recipere volentis, occludere, ut sentit *Hieron. in capit. 19. Matth.* Nec minima afflicto marito ob adulterium conjugis adderetur afflictio, si is injuriam adulteræ remittens, recipere eam non posset. Minus justè verò ejusmodi adulteræ pœna imponeretur ordinaria, cum postquam pars læsa injuriam sponte remisit, pœnam publicam minui, testetur *Iason. in l. transigere. num. 3. C. de transact. Wesembec. ad Schneid. §. item lex Iulia. n. 2. Inst. de publ. jud. Virgil. Pingitz. q. 57. n. 3.* 11

Neque concedendum est maritum remittentem injuriam adulterio sibi illatam, adulteramque in thorum recipientem, fieri Reum Lenocinii; cum hoc faciat jure permittente. Is enim Leno est, qui Jure prohibente cum adultero paciscitur, & quæstum ex conjugis adultero quærit. Quod nullatenus facit conjux remittens conjugi, eumque recipiens; neque enim hoc casu is cum tertio quodam paciscitur, neq; pecu- 12

niam

niam quærit, neque etiam quicquam contra leges peccat. Nam Leges ſupra allatæ, ut *l.2.§.2.l.29.ff. ad Leg. Jul. de adult. l. crimen lenocinij, C. eod. titul.* correctæ ſunt per *Nov.117. cap.8. Auth. ſed novo Jure. C. ad Leg. Jul. de adult.* Ut rectè advertit ac monet *Bart. in dict. l.29. ad leg. Jul. de adult. Mauſer. ad titul. de nupt. §. ſunt & aliæ 11. verſ. ſed jam quæritur pag.374.*

14 Quin & hodiè in adulterio transactionem impunè fieri, tradunt *Purpur. in l. tranſigere. n.71. C. de tranſact. Iul. Clar. in §. fin. q.58. n.11. Soaretz. in theſaur. verb. adulterij. n.90. Petr. Heig. lib.2. q. 29. n.79. Henn. Arniſ. de jure connub. c.5. ſect.9. n. 10.* Adeò nimirum leges ac mores ſuum habent ævum ac fatum, ut quod quandoque inhoneſtum viſum eſt, deinde honeſtè fieri putetur, *Auth. ſed novo. C. ad Leg. Iul. de adult. l. crimen. eod. tit. Nicol. Boer. deciſ. 298. Gram. deciſ. 3. Iacob. Cujac. libr. 6. obſervat. 15.*

15 Non obſtat etiam ratio Legis ex *Deuter. 24.* petita, ubi maritus prohibetur dimiſſam à ſe, & alteri nuptam, ſi à ſecundo marito morte liberata fortè fuerit, viciſſim ducere, quia polluta eſt. *Hoc* enim *Beza*, referente *Arniſ. dict. ſect.9. n.12.* ex textu Hebræo ſic explicat: quaſi ipſe maritus divortium faciendo, autor & cauſa extiterit, ut ipſa pollueretur, & ob hoc delictum prohibeatur cum honore eam reducere, quam cum dedecore dimiſiſſet. Quæ ratio cum in caſu noſtro ceſſet, utique nec marito tunc facultas recipiendi uxorē erit deneganda.

16 Quamvis & *Auguſtinus* exiſtimet, permitti hoc caſu in Novo teſtamento, quod tamen in veteri erat prohibitum, *in c. quod autem* ibi: *Hæc crimina in veteri DEI lege nullis ſacrificijs mundabantur, quæ in lege Novi Teſtamenti ſine mandatione legali mundantur, & ideò tunc omninò prohibitum erat, ab alio contaminatam viro recipere uxorem, quamvis David Saulis filiam, quam pater ejusdem mulieris ab eo ſeparatam dederat alteri, tanquam novi teſtamenti præfigurator ſine cunctatione receperit. Nunc autem poſtquam Chriſtus ait adulteræ (Nec ego te condemnabo: vade, deinceps noli peccare) quis non intelligat debere maritum ignoſcere, quod videt ignoviſſe Dominum amborum?* Hactenus Auguſtinus in *c. quod autem 32. q.2.*

17 „ Stat ergò certa regula, jure pariter divino atq; „ humano probata: conjugi, uxorem aut virum adulterum recipere volenti, hoc „ concedendum, ac pœnam mortis eo „ caſu reo remittendam eſſe. Quod tamē non ita accipi debet, ut adulter ab omni prorſus pœnâ immunis ſit. Quia enim Reipublicæ intereſt, ne crimina impunita maneant, & fovere nequitiam videatur, qui illi connivet; mitior quædâ pœna erit infligenda, quæ neque facultatem conjugem recipiendi aufert, neque nimiam matrimonio injuriam infert.

18 Cui rei ſufficienter proſpexit D. Auguſtus Elector Saxoniæ, ſtatuens hoc caſu in conjugem nocentem perpetuam relegationem, ac ſimul cum eo innocentem migrare jubens, in *Conſt. Elector. 19. part. 4. §.* Dieweil/*circa med.* in verb. Jedoch wollen wir beyde unſers Bruders und dieſe unſere Conſtitution dahin gnädigſt erleutert und erkläret haben/ Wann der Ehegatten einer/ als der Mann für das ehebrecheriſche Weib/ oder das Weib für den ehebrecheriſchen Mann ſelbſt bitten/ und ſich erbieten würden/ demſelbigen/ ungeachtet gebrochener Treu und Glaubens/ länger ehelichen beyzuwohnen/ daß alsdann dem Eheſtand zu ehren/ die Straffe etwas gemildert werde/ der ſchuldige Theil des Landes ewig verwieſen/ uñ der unſchüldige ſeinem Ehegattē auß unſern Landen folgē/ darinnen ferner nicht wohnen/ oder ſich weſentlich auffhalten ſoll. Non ſolum ergò conjunx adulter, ob crimen perpetratum, remiſsâ pœnâ ordinariâ, in honorem matrimonii, in perpetuum relegatur, ſed & alter conjunx innocens unà cum nocente migrare tenetur. Quod prudentiſſimè conſtitutum: *tùm* ad evitanda ſcandala; *tùm* ne per relegationem nocentis, commorante ac habitante innocente in ditionibus Electoratus, diſſolveretur matrimonium, in cujus tamen honorem relegatio pœnę mortis ordinariæ ſubſtituitur. 19

Nec habet innocens, quod propterea conqueratur: cum in ipſius ſit arbitrio, an nocenti condonare delictum, pro eo intercedere, illumque in thorum recipere velit, nec non. Absq; dubio enim, ſi pro nocente intercedere nolit, ac reconciliari nequeat, ad hoc nequaquam cogi poterit nec tunc conjugi nocenti pœna mortis remitti aut mitigari debet. 20

Ac licet conjugi, pro nocente conjuge intercedenti, in ditionibus Electoratus Saxon. amplius habitare ac commorari non liceat; quin tamen is negotiandi causâ, vel ſi quid aliud expediendum habet, reverti, & tantiſper in terris Electoratus verſari queat, dubium prorſus non eſt, *Dan. Moller. ad dict. Conſtit. Elector. 19. nu.4. part.4. & libr.3. ſemeſtr.13. num.2. verſ. ita tamen. Ludov. Gilhauſ. in arbor. judic. crimin. cap.2. titul. 18. n.21.* 21

Hujusque remiſſionis in dictandâ pœnâ adulterij tanta habetur ratio à Scabinis, ut ſententijs ſuis ferè communiter, ſi de animo ac remiſſione conjugis nondum conſtet, hanc ſubjiciant clauſulam: Es wolle denn *N.N.* ſeinem Eheweib ſeine vorbrechung vorzeihen/ unnd ungeachtet gebrochener Treu/ und Glaubens länger ehelichen beywohnen/ vff dem Fall bliebe er dem heiligen Eheſtand zu ehrē mit der ordentlichen Todesſtraff/ ſo er ſonſt vermöge Churfürſtl. Sächſ. *Conſtitution* verwircket/ billig verſchonet/ Er würde aber gleichwol des Landes ewig verwieſen/ darauß ihme ſein Eheweib mit weſentlicher Wohnung zu folgen ſchüldig *V.R.W. Pariter etiam mutatis mutandis formalibus pronunciare ſolent, quando uxori adulteræ glady pœna indicitur.* 22

Hæcque Regula ampliatur primò: Ut etiam remiſſio conjugum locum habeat extra Electoratum Saxoniæ. Nam & de Jure communi conjuge innocente condonante culpam nocenti, pœna ordinaria vel mortis in viris adulteris, vel fuſtigationis in fœminis ceſſat, ſubſtituta utrisque pœnâ relegationis perpetuæ, ob identitatem rationis, ex Jure tàm Divino, quàm humano petitæ, & ſupra adductæ, quæ non minus alibi, quam in terris Elector. Saxon. obtinet. Vrthel *poſt* Landrecht/*tit.* von peinlichen Straffen und erſtlich von Ehebruch/*in med. verſ.* wolte aber 23

te aber der Mann. *fol. 125. & tit.* Straffe um Ehebruch. *post. pr. vers.* Das Weib aber *fol. 532.* König *in proceſſ. rubr.* Von dem Ehebruch und Poen deſſelben *verſ.* wolte aber der Mann. *Matth. Berlich. part. 4. concl. 27. nu. 96. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 176. n. 15.*

24 A prædictis tamen Doctoribus circa remiſſionem in foro Saxonico extra Electoratum, duo ſpecialia afferuntur:

Primò, ut reconciliatio ſolummodò habeat locum in uxore, cui maritus ignoſcere, eamque à pœnâ fuſtigationis liberare poſſit; non etiam in marito, ita ut ſi hic cum alterius conjuge adulterium commiſerit, licet uxor ejus ei remittere & cohabitare velit, non audiatur, ſed maritus, non obſtante remiſſione ad mortem condemnari debeat; *Matth. Coler. part. 1. deciſ. 176.* König *in proceſſ. ſub rubr.* von Ehebruch. *Matth. Berlich. d. concl. 27. n. 99.*

25 *Secundò*: Ut uxor, ſi maritus ante condemnationem ipſi condonet, impunè dimittatur, ac nullâ pœnâ corporali gravetur; non etiam, ſi poſt condemnationem & ſententiam latam maritus uxori ignoſcere, eamque ad ſe recipere velit, quo caſu prius privatim in carcere virgis cædi debeat, *Matth. Coler. dict. deciſ. 176. nu. 15.* König *dict. loco. n. 4. Berlich. dict. concl. 27. n. 98. Nicol. Boer. deciſ. 298. n. 4.*

26 Etſi autem utrumque non obſcurè probetur ex *Novell. 134. capit. 10. Auth. ſed hodiè, C. ad Leg. Iul. de adulter.* uti demonſtrat *Boer. dict. loco.* Veluti etiam *Scabinos Lipſenſes veteres* in utroque caſu ſic pronunciaſſe reperio, quod & apparet ex *Sentent. poſt* Landrecht. *titul.* Von peinlichen Straffen und Ehebruch ꝛc. Neutrum tamen
27 hodiè uſu & in praxi obſervatur: Non prius, ob identitatem rationis in maritis & uxoribus; in utrisque enim honor & favor matrimonii, ob quem reconciliatio ac remiſſio conjugum pœnam ordinariam mitigat, conſideran-
28 dus eſt: Non etiam poſterius, quia parùm intereſt, quoad læſionem honoris conjugii, an uxor publicè; an verò privatim in carcere fuſtigetur, nec facilè maritus invenietur, qui uxorem, virgis cæſam, recipiat. Ideoque etiam Domini Scabini extra Electoratum Saxon. uxorem pro marito adultero intercedentem audiendam, ac reo pœnam mortis, nec non uxori adulteræ, poſt condemnationem marito ei ignoſcente, fuſtigationem remittendam, & utroque caſu reos adulterii in perpetuum ſolummodò relegandos eſſe arbitrantur, ita tamen, ut conjunx innocens nocentem ſequi teneatur, ut ex ſententiis ſubſequentibus apparet.

29 Ubi etiam hoc notandum, remiſſiones conjugum extra Electoratum non niſi autoritate judicis, qui ſupremam habet jurisdictionem, fieri ſolere. Cujus arbitrio permittitur, an conjuge ignoſcente reo gratiam facere, & pœnam ordinariam remittere velit, juxta tradita à *Nicol. Boer. deciſ. 298. numero tertio.* ubi plures allegat.

30 *Reſponderunt Scabini Elector. Saxon. hiſce formalibus*: So möchte *N.N.* wegen ſolches begangenen und bekandten Ehebruchs mit dem Schwerdt vom Leben zum Tod geſtrafft werden/ *T.M.* Weib aber wird mit Staupenſchlägen des Landes ewig billig verwieſen. Es wolte dann die hohe Obrigkeit *N.N.* in Anſehung ſeines Weibes Vorbitte/ und daß ſich dieſelbe erbothen/ihme zuvorzeihen/ und ferner ehelichen beyzuwohnen/ Gnade erzeigen; Auff den Fall/ würde er/wie auch *T.M.* Weib/woſern auch derſelbigen Ehemann ihr vorzeihen/vnd ferner Ehelichen beywohnen wolte/beyde ewig billig vorwieſen/ und wehren ihnen bemelte ihre Ehegatten mit weſentlicher Wohnung zu folgen ſchuldig V.R.W. *Verſus* Bernburgk. *Ad requiſitionem Præfecti, M. Iunio, Anno 1614.*

Item: Man wolte dann dem Ehemann in Anſe- 31
hung/daß ſein Eheweib ſich allbereit erkläret/daß ſie ihme ſeine Vorbrechung vorziehen und wieder Ehelich beywohnen wolle/ Gnade erzeigen/ und die Todes Straffe erlaſſen/ auff den Fall würde er mit Vorwiſſen der hohen Obrigkeit des Landes ewig billich vorwieſen/dataus ihme ſein Eheweib mit weſentlicher Wohnung zu folgen ſchuldig. So viel aber das Ehebrecheriſche Weib anbelanget/wird dieſelbe billich zur Staupe geſchlagen/und des Landes ewig vorwieſen/ es wolte ihr dann ihr Ehemann ihre vorbrechung gleichfalls verzeihen und wiederumb ehelich beywohnen/vf den Fall würde ihr/mit Zulaſſung der hohen Obrigkeit/ die Leibes Straff dem heiligen Eheſtand zu ehrē billich erlaſſen/und ſie ohne Staupenſchlägen des Landes ewig vorwieſen/darauß ihr Ehemann zufolgen ſchuldig/ V.R.W. An Richter und Schöppen zu Franckfurt an der Oder *M. Iun. Anno 1607.*

Ad requiſitionem Præfecti in Zerbſt/*Menſ. Decemb. Anno 1599.* 32

Senatus in Croſſen/*M. Iulio, Anno 1587.*

Judicis Præfecturæ in Seeburgk. *M. Ianuar. Anno 1627.*

Ad requiſitionem Chriſtophori, à Seidelitz. *M. Sept. Anno 1613.*

Ad conſultationem Franciſci à Kreinsdorff. *M. Decembr. Anno 1591.*

Atque hæc ita ſeſe habent in adulterio du- 33
plicato, (in quo etiam de jure communi extra Electoratum Remiſſio conjugis adulterum ab ordinaria pœna liberat, ut paulò poſt dicetur) ſed in adulterio ſimplici ad interceſſionem conjugis remittitur pœna adulterii ordinaria, absque requiſitione voluntatis ac autoritatis ſupremi judicis. Quemadmodum etiam in adulterio ſimplici, factâ conjugum reconciliatione, non perpetua relegatio, ſed ſolummodò pœna arbitraria, vel carceris, vel temporalis relegationis ſolet dictari. Simplex enim adulterium non modò levius delictum eſt adulterio duplici, ſed & minus ſcandalum parit, ad quod evitandum in duplicato adulterio relegatio perpetua Reis imponitur. Quin & à marito, cum ſoluta fœmina concumbente, de jure communi propriè adulterium non committi, vulgò putant; Sufficere igitur videtur arbitraria pœna in caſu remiſſionis conjugum in ſimplici adulterio.

Quemadmodum etiam multoties extra Elec- 34
toratum Saxoniæ ſic reſponderunt Scabini: So wird *N.N.* von wegen ſolches mit *N.N.* einer ledigen Vettel begangenen Fleiſchlicher Vnzucht und Ehebruch/nach gemeinen beſchriebenen Rechten mit Staupen-

Staupenschlägen deß Stiffts Newenzella Gerichten billich vorwiesen. Es wolle ihm dann sein Eheweib diese Vorbrechung verzeihen / und ferner ehelichen beywohnen; uff dem Fall bliebe er dem heiligen Ehestand zu Ehren mit berührter Leibesstraff billich verschonet. Er möchte aber gleichwol willkührlichen mit länger Gefängnüß oder zeitlicher Vorweisung in Straff genommen werden V. R. W. *Ad consultationem Henrici à* Döbschütz / *Præfecti Monasterii in* Newenzella *Mens. Junio Anno 1607.*

35 *Et in casu simili*: Da aber die Churfürstliche Sächsische *Constitution* an dem Ort/da der Gefangene einkommen / und jetzo Gefänglichen enthalten wird/nicht gebräuchlichen / So möchte er vermöge gemeiner beschriebener Rechte öffentlich billich zur Staupen geschlagen/und deß Landes ewig vorwiesen werden. Es were dann/daß sein Eheweib vor ihne bitten / und ihme diese Mißhandlung verzeihen wolte / auff solchen Fall würde er willkürlichen entweder noch eine Zeitlang mit längerm Gefängnüß/ oder mit zeitlicher Vorweisung auff 2. oder 3. Jahr lang in Straff genommen/V. R. W. *ad requisitionem Heinrici à* Tzschunhauß/ *Mens. Jan. Anno 1627.*

36 *Ad consultationem Præfecti in Iuberos, Mens. Octob. Anno 1582.*

Versus Crossen/An Rath / *Mens. Martio, Anno 1606.*

37 *Quandoque etiam hoc casu marito, cui uxor condonaverat, dictata fuit pœna pecuniaria*, eine ziemliche Geldbusse seinem Vermögen nach/Gegen Rammelburgk. *Mense Iunio, Anno 1600.*

Ad requisitionem Prætoris & Scabinorum in Crossen/*M. Martio, Anno 1584.*

38 In contrario autem casu, quando uxor virum admittit solutum, si judex intercedente marito pro adultera, pœnam carceris vel temporalis relegationis non sufficere existimet, & ad evitandum scandalum (quod in adulterio uxoris, virum solutum admittentis, ob insitionem sobolis spuriæ in alienam familiam, longè gravius est, quàm in adulterio mariti ad fœminam solutam prolapsi) relegationem perpetuam dictare velit, ipsi facilè concesserim.

39 *Veluti hoc casu Scabinos respondisse scio versus* Lauenburgk/ *ad requisitionem Dominor. Consiliariorum Saxon. M. Decemb. 1592.*

Ad requisitionem Consulum & Senatus in Crossen/*M. Aug. An. 1609.*

Ad consultationem Alexandri à Rottenburgk/ *M. April. An. 1629.*

40 Secundò ampliatur hæc Regula in remissione tacitâ: Si nempè post delictum commissum maritus id sciens uxorem carnaliter cognoscat, vel uxor maritum adulterum admittat. Quo ipso conjunx conjugi videtur tacitè delictum condonasse, adeoque nec pœna ordinaria locum habet, sed conjunx nocens in perpetuum relegatur, cum eoque simul innocens migrare tenetur *Dan. Moller ad Constit. Elect. 19. n. 12. part. 4. Virgil. Pingitz. quæst. 57. nu. 4.* ubi ita aliquoties Scabinos Jenenses judicasse refert. *Matth. Berlich. part. 4. concl. 27. nu. 104. Lud. Gilhaus. in arb. jud. crim. cap. 2. tit. 18. nu. 7. Gloss. in c. fin. ext. de adult. Didac. Covarr. de matrim. part. 2. cap. 7. §. 7. n. 11. Anton de Gamm.* ubi in Supremo Senatu Lusitaniæ ita bis judicatum fuisse refert, *decis. 273.*

Q 3. *An reconciliatio conjugum, ex copula carnali conjecturanda?*

Tùm, Quod parùm interest, an verbis, an verò ipso facto conjunx innocens nocenti culpam remittat, eumq; in thorum suum recipiat. Quin & per copulam carnalem à sciente denuò matrimonium restauratur, ac realis fit cohabitatio, & in thorum receptio conjugis nocentis, quæ multò efficacior & fortior est, quàm promissio de cohabitando & recipiendo. Si autem hæc pœnam mitigat ordinariam, juxta *Constit. Elect. 19. p. 4.* multò magis per illam Reus à pœnâ ordinariâ liberabitur. 41

Tùm per *l. crimen C. ad Leg. Iul. de adult. l. quæsitum 40. l. si uxor. 13. §. idem dicendum. ff. eod. titul.* ubi dicitur: si maritus post commissum adulterium uxorem sibi reconciliaverit, aut stupratam duxerit, accusationem pariter adulterii atque stupri cessare, addita ratione in *dict. l. 13. §. fin.* quia scilicet uxorem ducendo probavit mores. Quæ ratio cum etiam militet in hoc casu, quo conjunx innocens cum nocente carnaliter se commiscet, utique & tunc accusatio adulterii ejusque pœna cessabit. 42

Tùm, quod etiam injuria quævis alia dissimulatione, & amica conversatione, tacitâque remissione extinguitur, *§. fin. Instit. de injur. l. non solùm. 11. §. injuriarum. 1. ff. eod. tit. ubi Matth. Wesemb. in parat. num. 13. Iohan. Schneidvvin. in dict. §. fin. num. 1. & 13. Ioh. Harpp. ibid. n. 1. Iodoc. Damhoud. in pract. crim. cap. 136. num. 9. Prosp. Farin. in pract. crimin. part. 3. quæst. 105. num. 339.* At nulla alia conversatio familiarior, ex qua tacita remissio colligenda, dari potest, quàm copula carnalis. 43

Hæcque sententia certa & indubitata est, quam in Elect. Saxon. Scabinatu quotidie in pronunciando sequimur. Veluti jam dudum sic responderunt antecessores nostri: Ob gleich N. N. sich zu solchem Ehebruch bekant / und derowegen am Leben gestrafft werden solte / dieweil aber dennoch ewren Bericht nach/ihr Ehemann 14. Tage hernach/wie er allbereit umb ihren Ehebruch gewust / das eheliche Werck mit ihr gepflogen / und sie vor sein Eheweib erkant. So wird sie dem heiligen Ehestand zu Ehren mit der ordentlichen Todtesstraff billich verschonet/aber gleichwol deß Landes ewig vorwiesen darauß gedachter ihr Ehemann mit wesentlicher Wohnung zu folgen schuldig/ V. R. W. *Ad requisitionem Caspari à* Ponickau *Mense Februar. Anno 1602.* 44

Item: Dieweil aber ihr Ehemann/seyd deme er allbereit berichtet/daß sie an ihme brüchig worden / ihr nichts desto weniger Ehelichen beygewohnet / und mit ihr das Eheliche Werck gepflogen. So mag sie nach Gelegenheit diß fals/weil ihr Ehemann dadurch solche ihre Vorbrechung ihr *tacitè remittiret*, am Leben nicht gestrafft werden/Sie wird aber gleichwol deß Landes ewig vorwiesen V. R. W. An Landrichter zu Zeitz/ *M. Febr. Anno 1603.*

Hinc non malè *Iulius Clarus* adhortatur maritum, ut sibi caveat, ne sciens uxorem adulteram, se carnaliter cum ea commiscat, ac per hoc videatur illi adulterium remisisse, *lib. 5. sent. §. adulterium. n. 18.* 45

Quod si tamen conjunx innocens, inscius adulterii perpetrati, nocenti cohabitet, hæc ampliatio nequaquam locum habebit, juxta *l. si uxor. 13. §. fin. ff. ad Leg. Iul. de adulter. Nicol. Reusn.* 46

lib.4.decis.5.n.106.Virgil.Pingitz. dict.quæst.57.n.4. Neque enim remitti potest delictum ab eo, qui hoc prorsus ignorat.

47 At, quid si conjunx nocens hac exceptione se à pœna mortis liberare velit, innocens autem vel prorsus neget, copulam carnalem post commissum adulterium interveniſſe, vel etiam ignorantiam prætendat, dicens, se nesciviſſe adulterium à conjuge nocente perpetratum, adeoque nec ipsi remisisse, nec etiamnum condonare velle, quid faciendum erit? Certè quia scientia in animo consistit, neque testibus, sicuti nec ipsa copula carnalis facilè probari potest, res hæc juramento conjugis innocentis committenda erit, ut is ignorantiam juratò obtineat. Iniquissimum namque esset, facultatem contraveniendi suo facto relinquere conjugi innocenti, contra *c.in istis.dist.4.c.dilectissimi.8.q.2.c.horrendus 32.quæst 5.Nicol.Reusn.dict.decis.5.n.107.lib.4.* Nocentem autem facta semel remissione ad mortem condemnare.

Q.4. Quid si hoc casu conjunx ignorantiã adulterij commissi prætendat?

48

49 *Super ejusmodi casu nos consulti respondimus ita* gegen Born/*hisce ferè formalibus:* **Als erscheinet darauß so viel/daß der Gefangene C.S wegen solches seines begangenen und bekanten Ehebruchs/ wofern sein Eheweib vermittelst Eydes erhalten wird/ daß sie von Zeit an der erlangten Wissenschafft/daß ihr Ehemann eine Concubin und Beyschläferin hette/mit ihme ferner nicht zu thun gehabt/ noch sich von ihme weiter fleischlichen erkennen lassen/er der Gefangene C.S. auch auff seiner gethanen Aussage vor öffentlichem gehegten peinlichen Halsgerichte freywillig verharren/ oder deß sonsten wie recht/überwiesen wird/mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gerichtet/und gestrafft werde/V.R.W.** *Ad requisitionem Quæstoris, Mens. Majo, Anno 1628.*

50 Tertiò ampliatur in Remissione præsumtâ: Quando nimirum post mortem alterutrius conjugum superstes convincitur adulterij commissi eo tempore, cùm conjunx adhuc viveret. Quo casu etiam pœna mortis Reo adultero condonatur, isque solùm in perpetuum relegatur, *Daniel.Moller.libr.3.semestr.capit.13.numer.2.verſ. quod si post mortem. Matth.Berlich.part.4.conclus.27.num.102.Ludov.Gilhausen.in arbor.judic.crim.cap.2.tit.18.num.21.* Præsumitur namque, defunctum morte non præventum superstiti adulterii convicto delictum fuisse remissurum. Unde & hæc remissio dicitur præsumta.

Q.3. Num defuncti conjugis remissio sit præsumenda?

Idque minus dubii habet, si conjunx defunctus post delictum à superstite commissum aliquandiu vixisset, idque benè sciviſſet, nec tamen unquam de eo fuisset conquestus, *Dan. Moller.d. cap.13.* At si brevi post adulterium perpetratum, istiusque inscius decessisset, dubio omni res expers non est: Forsan enim defunctus si hoc non ignoraviſſet, injuriam sibi per id illatam vindicasset? Sed & hoc casu remissionem præsumendam, ac pœnam ordinariam propterea condonandam esse puto.

51

52 *Tùm*, ob *Const.Elect.21.part.4.* ubi heredibus datur facultas viduam propter adulterium vivo marito commissum dote sua, & donatione propter nuptias privare, si maritus adulterium uxoris sciens de hoc conquestus fuisset, *in verb.* **Da der Mann bey seinem Leben deß Weibes Ehebruch/gewust/das geeiffert/das Weib außgetrieben/oder sich dessen beklaget &c.** Ergò si maritus adulterium uxoris nescivit, hoc jus heredibus non competit. Veluti etiam ex *dict. Constit.* ita concludit *Dn.Berlich. dict.part.4.conclus.30.nu.19.* Idemque sentiunt *Nicol.Boer.decis.338.num.7.Bald.consil.382.Angel.Aretin.in tractat.malef. in verb.che hai adulterato.nu.29.verſ.sive etiam, & Ibid.August.Bonfranc.verſ.sed his non obstantibus. Conrad.Mauser.in § fin. Instit. de nupt. verſ. Paulus de castro.* Idque non alia de causa, quàm quod maritus, si adulterium conjugis sciviſſet, procul dubio hoc ipsi fuisset condonaturus. Quod si verum, utique nec hoc casu pœna adulterii ordinaria obtinebit secundum *Constit.Elect.19.p.4.* quæ facta conjugum reconciliatione non nisi perpetuæ relegationis pœnam Reo indicit.

Tùm, quod actio adulterii, sicuti & reconciliatio conjugum tendit ad meram vindictam seu ad injuriam illatam, *l.consensu 8.§.5.verſ.vindicare C.de repud.* Sed hæc vindicta & injuria morte extinguitur, ita ut ad heredes nequaquam transeat, etiamsi mortuus illatas injurias ignoraverit. *§.non solum 1.verſ.excepta injur.actione. Instit. de perpet.& temp.act.l.2.§.emancipatur 4.ff.de collat. l.si cum judicio,10.§.qui injuriam 2.ff.si quis caut. in jud.sist. caus.fact.l.injuriarum 13.l. item apud Labeonem 15.§.injuriarum 14.ff.de injur.l.pœnales.32.ff.ad Leg.Falcid.* 53

Tùm, quia conjunx piè ac benè agit conjugi delictum remittendo. Si enim rem Deo gratam facit, qui meretricem ducit, & ad pudicitiam convertit; juxta *c.fin.& pen.32.q.1.* certè multò acceptiorem Deo rem faciet conjunx, qui adulterium conjugi condonat, præsertim cum inter opera caritatis non minimum esse videatur, errantem ab erroris sui via revocare, *c. inter opera. ubi Gloss.de sponsal.* At quilibet piè ac benè agere voluisse præsumitur, *c.fin.de præsumpt. Iac. Menoch.lib.2.præsumpt.76.n.5.* 54

Hancque sententiam in pronunciando sequuntur quotidiè Scabini, in hunc modum respondentes: **Ob nun wol *inquisit* wegẽ solcher seiner Vorbrechung inhalts Churfürstl. Sächs. *Constitution* das Leben vorwircket; Dieweil aber dennoch immittelst sein Eheweib todes verfahren/ und nunmehr vermutlichen dafür zu halten/ daß wann sie noch am Leben/ ihme solche Vorbrechung verziehen haben würde/ So verbleibet er gestalten Sachen nach mit der Todesstraf verschonet. Er wird aber gleichwol deß Landes ewig billich vorwiesen V.R.W. Gegen Hain/** *Ad requisitionem Senatus Mense Decembr. Anno 1599.*
55

Wendelstein/ *Ad consultationem Caspari Tauttens. M. April. Anno 1627.*

Ad requisitionem Iohannis **Serpens/in Zwenckaw. M. August. An. 1627.**

An Richter und Schöppen zu Zeitz/ *M. Majo, Anno 1691.*

Quæstoris in **Grünhain/** *M. April. An. 1630.*

Extra Electoratum verò marito adulterium cum soluta persona committenti, uxore postea defuncta, ob præsumptam remissionem temporalis solummodò relegatio vel pœna carceris indicitur, juxta supra dicta de expressa remissione extra Electoratum. 56

57 *Ita pronunciavimus* gegen Dessau / *ad requisitionem Georgii Cellarii. Mense Januar. Anno 1627.*

Q. 6. An remissio conjugis locum habeat, si Re adulterij cui jam antea semel pœna ordinaria fuit condonata, denuo in idem crimen recidat?

Quartò ampliatur in viro vel muliere, cui pœna adulterij ad intercessionem conjugis semel fuit remissa. Si enim hæc vel ille in idem crimen postea denuò recidat remissio conjugis totum habebit locum, & pœna adulterii secunda etiam vice condonanda est, substituta pœna perpetuæ relegationis, juxta *Constit. Elect. 19.* Quæ pœna in eodem territorio locum habere potest, si relegatio ob prius adulterium ad intercessionem innocentis personæ indicta à Principe remissa fuerit, & conjuges non emigraverint.

58 Cui tamen sententiæ vehementer contradicunt *Dan. Moller. ad Constit. Elect. 19. num. 9. p. 4. Virgil. Pingitz. quæst. 55. num. 5. Matth. Berlich. part. 4. concl. 27. num. 110.* Existimantes, Remissionem pœnæ adulterii ad intercessionem conjugis semel tantùm locum habere: si autem adulter vel adultera in idem crimen postea recidat, pœnam nequaquam remittendam esse, utut etiam denuò condonare velit pars offensa delictum.

59 Ex eo potissimum fundamento, quod honorem matrimonii prætendere nequeat, qui conjugem toties delinquere patitur, matrimonium contemnit, & contaminatione ejus non indignatur. Quem potius pœna dignum judicat *Ulpian. in l. 2. §. Lenocinii. ff. ad Leg. Jul. de adult.* Cui adstipulatur id, quod ex *Chrysostomo* refert *Gratian. in c. 1. 32. q. 1. Sicut*, inquiens, *crudelis & iniquus est, qui castam dimittit uxorem; Sic fatuus est & injustus, qui retinet meretricem, patronus enim turpitudinis est, qui crimen uxoris celat.* Consentit cum hoc Salomon *Proverb. 18. vers. 22. Qui*, ait, *expellit mulierem bonam, expellit bonum, qui autem tenet adulteram, stultus est & insipiens.* Neque suspicione Lenocinii in marito remissio reiterata carere poterit, juxta *l. crimen. C. ad Leg. Iul. de adult.* ubi disertè crimen Lenocinii contrahere dicuntur, qui deprehensam in adulterio uxorem in matrimonio detinuerunt. Siquidem in proverbio est: Primum experienti facilè venia datur, at si iterum in eam insaniam procidisset, cùm iteratum facinus impunitum esse non oporteat, relapsus dicitur, talisque seculari judicio sine ulla penitus audientia relinquitur, *c. abolendam. de hæret. Iohan. Coras. lib. 3. misc. cap. 10. numer. 7.* Proinde adulter vel adultera sæpiùs & iterato peccans, tantò magis coerceri debet, quantò plus corpus suum prostituendo & adulterando delinquere pergit.

60 Quo etiam pertinet, quo in casu simili tradit *Anton. Gomez. tom. 3. var. resolut. cap. 3. numero 60.* pœna scilicet semel remissa propter concordiam & transactionem partium, vel propter Principis indulgentiam, vel ex artis peritia, aliave causa, denuò delicto perpetrato non valere concordiam vel transactionem, sed ea non obstante, Reum pœna ordinaria delicti condemnandum esse, allegans ad hoc, *l. 3. C. de Episc. audient.* cujus verba hæc sunt: *Remissionem veniæ crimina nisi semel commissa non habeant: nec in eos liberalitatis Augustæ referatur humanitas, qui impunitatem veteris admissi non emendationi potius, quam consuetudini deputarunt. Et l. capitalium §. solent. & §. grassatores. ff. de pœn.* ubi habetur, quod gravius puniatur ille, qui frequentiùs commisit delictum, quàm ille, qui semel tantùm deliquit. Idemque ferè disponitur *in l. 3. vers. si plures. ff. de re militar. l. servos. C. ad Leg. Iul. de vi. ubi Dd.*

Sed hæc nullatenus me movent, quin adulterio secunda vice reiterato, Conjugum intercessionem locum habere, ac pœnam ordinariam denuò remittendam esse, existimem. Si enim ex *l. crimen. C. ad Leg. Jul. de adult. & l. 2. ff. eod. tit.* hoc quod volunt, *Dan. Moller. & Virgil. Pingitz. dict. loc.* probaretur, sequeretur quoque exinde, ob primum adulterium ad conjugum intercessionem pœnam condonandam vel mitigandam non esse; cum in allegatis textibus Lenocinii crimine sese commaculat, qui deprehensam in adulterio retinet, non habito respectu, an prima vel secunda vice crimen adulterii fuerit perpetratum. Dico igitur cum *Bartol. in l. mariti.* 62
29. ff. ad Leg. Jul. de adult. & Mauser. *ad tit. de nupt. §. sunt & aliæ. 11. vers. sed jam quæritur.* Leges Digestorum quibus maritus pro uxore adultera intercedens Lenocinii arguitur, ut *l. 1. §. Lenocinii. l. mariti Lenocinium 29. ff. ad Leg. Iul. de adult. l. crimen Lenocinii. C. eod. tit.* esse correctas *per Novell. 117. cap. 8. Nov. 134 cap. 10. Auth. sed novo jure. C. ad Leg. Iul. de adult.* ubi marito adulteram conjugem retinere ac recipere expressè mittitur.

Neque etiam *l. 3. C. de Episcop. audient. à Go-* 63
mez. allegata, quicquam probat; cum in ea solummodò agatur de venia Principis non concedenda ei, qui reiteratis vicibus delinquit, ac propterea graviorem pœnam meretur: quod & innuere videntur *l. capitalium. 28. ff. de pœn. l. 3. ff. de re milit. l. servos. C. ad Leg. Iul. de vi publ.* Exinde verò nil inferendum ad certam dispositionem Legis in *Novell. 134. c. 10. & Const. Elect. 19. part. 4.* quæ simpliciter pœnam mitigari jubet, facta conjugum reconciliatione: idque solùm in honorem matrimonii, in perpetuum juxta Dei mandatum duraturi, & favorem conjugis innocentis ac remittentis, ne is duplici afflictione gravaretur, contra *l. Divus. de off. Præsid. & l. tam dementis C. de Episc. audient.* Contrarium verò, ut puto, di- 64
lucide probatur, tàm ex *Novell. 134. cap. 10. Auth. sed hodie. C. ad Leg. Iul. de adult.* quam ex *Const. Elect. 19. part. 4.* ubi facultas datur conjugi offenso adulteram conjugem in thorum recipere, remissa simul pœna ordinaria, ac substituta relegatione perpetua. Hoc verò disponitur ibidem indifferenter, non habito respectu primi aut reiterati adulterii, verbisq; generalibus, quæ etiam generaliter accipi debent, secundum tradita à *Bartol. in l. Prætor ait. 20. §. interdictum hoc. n. 1. ff. de oper. nov. nunciat. Andr. Tiraquell. de legib. connub. gloss. 7. n. 87. Henning. Göden. cons. 4. nu. 10.*

Accedit favor matrimonii, qui omnia delicta 65
purgat & purificat, *c. super eod. de eo, qui consang. uxor. suæ. Gloss. in c. veniens ad nos. de sponsal.* Ut & offensi conjugis, cui nulla prorsus imputanda

est culpa, cui tamen nimium gravaretur, adempti ipsi facultate uxorem recipiendi.

66 Neque impertinenter huc facit, quod licet, cum quis alienam uxorem pluries cognoverit, continuatione quædam plura esse videantur adulteria, unica tamen pœna continuatio talis punienda sit, *Bald. in l. quicunque 4. C. de serv. fugit. Jason. in l. eum qui. 30. §. in popularibus. nu. 5. ff. de jure jur. Nicol. Reusn. lib. 2. decis. 20. num. 13. Didac. Covarr. lib. 1. var. resolut. cap. 10. nu. 8. vers. quod verò diximus. Anch. cons. 4. Grammat. vol. 17. num. 4.* Si ergò juxta tradita Doctorum ob reiterationem adulterii pœna non est exasperanda, neque etiam privilegium speciale, quod aliàs plenissimè interpretari debemus, hoc casu erit Reo adimendum.

67 *Consentientes quoque habeo Dn. Scabinos Elect. qui in adulterio reiterato conjugis intercessionem locum habere, jam pridem arbitrati fuere, in hunc ferè modum respondentes.* Hat H. O. welchem vor 7. Jahren auf seines Weibes Vorbitte nicht allein die wegen begangenen Ehebruchs zuerkandte Todesstraff / sondern auch die ewige Landesvorweisung auß Gnaden erlassen worden / jetzo widerumb mit seiner Dienstmagd einer ledigē Dirne fleischliche Unzucht getrieben und gehbruchet / solches auch in beschehener Vorhaltung bekant uñ gestanden. Da nun der Gefangene uff seinem gethanē Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen würde; So möchte er von wegen solches begangenē und bekandten Ehebruchs mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gestrafft werden. Es wolte ihm dann bemeldtes sein Eheweib solche seine Vorbrechūg abermals verzeihen / und ferner ehelichen beywohnen / uff den fall bliebe er dem heiligen Ehestand zu ehren mit der Todesstraff billich verschonet. Er würde aber deß Landes ewig vorwiesen / darauß ihme gedachtes sein Eheweib mit wesentlicher wohnung zu folgen schuldig / V. R. W. *Ad requisitionem Quæstoris in* Liebenwerda / *Mens. Octob. An. 1603.*

68 *Eodem modo pronunciarunt in casu simili ad consultationem Rudolphi à* Bünaw / *in* Wesenstein / *Mens. Decembr. An. 1591.*
Ad requisitionem Henrici à Schönbergs / *M. Julio An. 1598.*

69 Quo ipso tamen judici arbitrium in pœna adulterii aggravanda nequaquam ademptum esse velim, qui si adulterio sæpius reiterato pro ratione circumstantiarum ac personarum Reum, priusquam ad intercessionem conjugis dimittatur, in carcere virgis castigandum esse, decernat, meo judicio non multum à verò aberrabit. Neminem siquidem latet, in arbitrio judicantis esse causa postulante pœnas vel augere, vel minuere, *Bartol. in l. quidergo. 13. §. pœna gravior. ff. de his qui not. infam. & in l. fin. ff. de recept. Andr. Tiraquell. de pœn. leg. temp. in præfat. n. 20. Dd. in l. hodiè ff. de pœn. Nicol. Reusn. lib. 2. decis. 16. Bald. in l. 1. C. si advers. delict.*

70 Quinto ampliatur hæc regula, & pœna ordinaria remittenda est, in casu, quo uterque conjunx adulterij commissi reus est, & alter pro altero intercedit.

Q. 7. An utroque Conjuge adulterij Reo existente, unus pro altero intercedere queat?

Licet enim contrarium statuat *Dan. Moller. ad Const. Elect. 19. part. 4. num. 11.* propterea, quod si conjuges in honorem matrimonii pœnam or-
71 dinariam hoc casu sibi remittendam intelligerent, occasionem illis potius delinquendi præbitura esset Constitutio, quàm quod metu pœnæ illius à crimine isto deterrerentur. Attamen rationem hanc vel non intelligo, vel si *Mollerus* hoc vult, conjuges mitigationem pœnæ advertentes ad delinquendum reddi audaciores, ea certè parum obest; quia exinde & hoc sequeretur, nunquam intercessioni conjugum indulgendum, nec pœnam ordinariam remittendam esse, contra tenorem *Const. Elect. 19 p. 4.*

Quod autem hoc casu ab utraque parte remissio locum habeat, ac pœna mitigari debeat, 72
probatur: 1. Ex generalitate Constitutionis Electoralis, quæ non distinguit, an unus solummodò Conjugum fidem matrimonii sui violaverit, altero ei remittente; an verò uterque sit adulterii Reus, ac alter pro altero intercedat: adeoque nec nostrum est distinguere, vel Constitutionem ad certum casum restringere, *arg. c. is qui in Ecclesia. 18. in fin. pr. ext. de sentent. excom. l. dissentientis. 5. C. de repud. Bald. in c. nihil. 44. nu. 25. extr. de elect. & elect. potest. Jason. in l. 19. n. 8. C. de collat.*

2. Quò minor est injuria per adulterium 73
conjugi illata, eò facilius remissio locum habebit. At utroque conjuge adulterii Reo existente, vel minima, vel nulla ab altero alteri infertur injuria. Ergò remissio hoc casu non prohibenda. Quis enim ignorat delicta mutua compensatione tolli? *c. significasti. in fin. cum seq. de divort. c. 1. cum seq. 32. q. 26. l. 39. ff. solut. matrim. Nicol. Reusn. lib. 2. decis. 9. num. 30. in fin. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 3. cap. 33. num. 1. Modest. Pistor. cons. 3. nu. 33. lib. 2. Joh. Vaud. lib. 2. var. quæst. 29. n. 4. Joh. Schneidvvin. in §. injuria. 1. n. 12. vers. item vulgata Inst. de injur.*

3. Longè mitior & favorabilior est hæc sen- 74
tentia opinione Molleri: adeoque non immeritò apprehendenda, juxta *l. 4. §. 1. ff. de susp. tutor. l. si Præses. 32. in fin. & l. 42. ff. de pœn. l. 155. §. fin. ff. de reg. jur. c. 49. ext. eod. tit. in 6.* Ex quibus textibus haud obscurè probatur, in pœnalibus mitiorem sententiam capiendam esse, *Iacob. Menoch. de præsumpt. lib. 5. præsumpt. fin. nu. 2. Prosp. Far. in prax. crim. lib. 1. tit. 2. quæst. 19. num. 3. Raph Cuman. cons. 134. col. fin. vers. non autem. Alexand. cons. 109. n. 5.*

Quemadmodum etiam super ejusmodi facti spe- 75
cie consulti, Dn. Scabini responderant gegen Voigtsberg / An Schösser / *hisce formalibus:* Sie wolten daß einander berürte ihre Vorbrechung verzeihen / und einander auch widerumb Ehelich beywohnen / uff den Fall bleiben sie dem heiligen Ehestand zu Ehren mit der vorwirckten Todesstraf beyde verschonet / und würden mit ewiger Landesweisung in Straff genommen / V. R. W. *Mens. Majo. An. 1598.*
Et in casu simili An Landrichter zu Myhla / *M. April. An. 1597.*

Sexto, Regula prædicta ampliatur Remissione conditionali. Accedit enim quandoque, ut conjunx innocens adulterium nocenti quidem facilè remittens, è domo tamen atque familia sua una cum ipso emigrare nolens, pro conjuge non nisi conditionaliter intercedat, eique cohabitare polliceatur sub hac expres-

Q. 8. *Num & remissio conjugis conditionalis adulterum à pœna ordinaria liberet?*

expressa conditione, si gratia ipsi ac potestas fiat in loco ac domo sua remanendi, atque relegatio in pœnam pecuniariam commutetur: Aut innocens delictum quidem nocenti condonat, cum eo verò emigrare, ipsumque relegatum sequi, renuit. Quibus casibus an pœna ordinaria mitiganda sit, à *Scabinis* sæpius dubitatum fuisse memini. Attamen conclusum tandem fuit, Remissionem hanc pro pura habendam, ac conditione non obstante, remissa pœna mortis, adulterii Reum è ditione relegandum, & innocenti quo ipsum sequatur atque unà cum eo migret, imponendum esse.

77 Et ità etiamnum hodiè respondere solent Domini. Quibus non parum suffragatur Constitutio Electoralis, quæ pœnæ mitigationem permittit in casu, quo pars offensa pro conjuge adultero intercedit, non habito respectu an intercessio ista pura, an sub conditione mansionis in domicilio suo, facta fuerit; Ideoque generalitati Constitutionis standum, nec distinctio ulla aut respectus ad emigrationem vel mansionem admittendus est. Maximè, quia sola intercessio, non etiam emigratio è Ditione causa est mitigationis pœnæ. Aut falsa causa intercessioni adjecta ipsum non vitiat, *l. falsa. 33. l. demonstratio. 17. ff. de condit. & demonstrat. l. 2. C. de fals. caus. adject.*

78 *Ita respondimus Quæstori in* Rochsburgk/ *Mens. Julio, Anno 1630.*

Senatui Grimmensi Mens. Iul. An. 1630.

Iohanni à Dißkaw/ *Mens. Novembr. Anno 1630.*

Quæstori Lutzensi. Mens. August. An. 1632.

79 Septimò ampliatur supradicta Regula: Vt remissio conjugis revocari nequeat.

Q. 9. *Num conjunx remissionẽ semel factam revocare queat?*

Igitur si conjunx innocens pro adultero semel intercesserit, eique remiserit ac inposterum illi cohabitare pollicitus fuerit, huic postmodum nequaquam contravenire potest, ut maximè etiam ex causa urgente pœnitere velit.

80 *Tùm*, quod sicuti alii contractus, ita etiam transactio de aliquo crimine ab initio quidem meræ facultatis, postea verò re non amplius integra, necessitatis est, *l. 5. C. de obligat. & act.* nec suo facto quis contravenire potest *nec in istis dist. 4. c. dilectissimis. 8. q. 2. c. horrendus 32. q. 5.*

81 *Tum*, quod maritus, qui Uxori adulteræ remisit, & actioni renunciavit, eam amplius accusare non potest, *l. si maritus. §. si negaverit. ff. ad Leg. Jul. de adult. Alex. in l. jurisgentium. § si paciscar. in fin. ff. de pact. Hippol. Rimin. in repet. rubr. de judic. nu. 5. in fin. Petr. Barbos. in repet. l. 2. in pr. part. 1. n. 100. ante fin. vers. hac autem reconciliatio. ff. solut. matrim. Prosp. Far. part. 5. oper. crim. quæst. 142. num. 71. & 78. Didac. Covarr. in 4. Decretal. part. 2. cap. 7. §. 6. n. 7. in fin. vers. secundum quod in prædicta.*

82 *Tùm*, quod remissio vim donationis obtinet, *l. Modestinus. 23. ff. de donat. l. qui transigit. 1. vers. qui vero paciscitur. ff. de transact. Bartol. in l. peculium. in pr. numer. 1. ff. de pecul. Alexand. in l. si mulier. 10. num. 3. vers. Est autem verum. ff. de cõdict. caus. dat. Hieron. Panschman. lib. 2. quæst. 3. num. 13.* Unde remittens jus suum donare censetur, *l. si quis 12. ff. de novat. Jacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part. 3. q. 130. num. 37.* Idque eò magis verum est, si remissio fiat gratis, tùm enim verè remissio pro donatione habetur, *l. contra 28. §. si filius. 2. ff. de pact. Bald. in l. si mulier, 10. nu. 2. ff. de condict. caus. dat. Andr. Tiraquell. in l. si unquam in verb. donatione largitus. numer. 173. vers. nam remissio. C. de revoc. donat.* Atqui donatio nisi in certis casibus revocari non potest, *Henr. Boer. de donat. cap. 1. cap. 3. n. 109. Hug. Donell. lib. 9. comm. 11.*

Et juxta ea respondimus gegen Triptis / *hisce formalibus*: Ob nun wol *inquisiti* Eheweib sehr *variiret* in deme sie ihre *intercession* bald widerruffen / bald aber widerumb sich darzu verstehen will dieweil aber dennoch sie sich einmahl in den Gerichten dahin erbotten und erkläret hat / daß sie ihrem Ehemanne seine Verbrechung verzeihen / und ungeachtet gebrochener Treu und Glauben ferner Ehelichen beywohnen wolle / *&c.* So verbleibet es auch bey deß Weibes in den Gerichten einmahl gethaner Erklärung nochmals billig / uñ wird demnach die landesverweisung an ihrem Ehemanne nunmehr nit unbillig vollstrecket / V. R. W. *Ad requisitionem Senatus. Mens. Julio, An. 1627.* 83

It: Gegen Melsen / Dieweil sie aber dennoch allbereit vor etlichen Jahren beydes schrifftlichen und mündlichen in beyseyn ihres Kriegerischen Vormundes Gerichtlichen sich erkläret / ihrem Ehemanne solche seine Vorbrechung zu verzeihen / und ungeachtet gebrochener Treu und Glaubens ferner ehelichen beyzuwohnen / auch uffm fall / da es ja nit anders seyn köndte / mit ihme auß dem Lande zu ziehen / *&c.* So verbleibet es auch bey deß Weibes dazumal gethaner Erklärung / und der darauff dem Ehemann zuerkandten ewigen Landesvorweisung / darauß ihme sein Eheweib mit wesentlicher Wohnung zu folgen schuldig / nochmals billich / und mag solche deß Weibes Erklärung nunmehr nit *retractiret* werden. V. R. W. An die Gerichte / *Mens. Iul. Anno 1628.* 84

It: ad requisitionem Nicolai Kanitz in Happelstadt / *Mens. Jul. An. 1630.*

Quæstoris Sceudicensis. M. August. An. 1630.

Hæc tamen, quæ de remissione conjugum non retractanda dixi, tum demum vera sunt, si pars innocens verè ac legitimo modo adulterium nocenti remiserit & condonaverit. Ad quod an ex parte uxoris, si hæc pro marito adultero intercedere velit, autoritas Curatoris necessariò requiratur, dubitari posset? 85

Q. 10. *An Vxor pro marito adultero absq; autoritate Curatoris intercedere possit?*

Certum siquidem est, uxorem de Jure Saxonico esse in tutela mariti, adeoque cum marito sine peculiari Curatoris interventu validè contrahere non posse, *art. 31. & 45. lib. 1.* Landrecht. quod & ita dispositũ *Const. Elect. 16. part. 2. Hartman. Pistor. observ. 198. n. 4. Wesemb. in parat ff. de fund. dotal. num. 7. vers. caterum ego crediderim. & cons. 11. num. 4. & seqq. part. 1. Andr. Rauchb. part. 1. quæst. 2. n. 48. q. 24. nu. 2. & quæst. 32. n. 2. & 3. Jacob. Schult. in addit. ad* Rotschitz *in tract. de dotalit. cap. 8. n. 28. & seqq. Ioach. à Beust. ad l. 1. de jure jur. n. 212. Modest. Pistor. cons. 1. quæst. 1. n. 24. Hieron. Panschm. part. 2. quæst. 5. nu. 4.* Et licet remissio à contractu differat, cùm illa magis sit quædam renunciatio; in hac tamen consensus Curatoris non minus quàm in contractu quovis requiritur, qui renunciatio ac remissio alicujus juris nihil aliud est, quàm donatio, *l. Campanus. 47. in fin. ff. de oper. libert. l. donari. 29. §. quidam* 86 87

injure. 1. ff. de donat. l. si quis delegaverit. 12. ff. de novat. Mulier verò sine consensu Curatoris donare non potest, *Andr. Tiraquell. de legib. connub. gloss. 5. nu. 43. post pr. & seqq. Matth. Berlich. part. 2. concl. 17. n. 23. Matth. Coler. part. 1. decis. 12. n. 39. & seqq.*

88 Verùm, licet multoties uxores maritis suis adulterium remittentes Curatoris autoritate atque consensu hoc faciant, forsan quod opinentur intercessionem aliàs non valere, nec mitigationem pœnæ operari, de necessitate tamen ejusdem consensus non requiritur. Nec unquam Scabinos in intercessione mulieris pro marito adultero, hunc respexisse & attendisse, memini.

89 Nam secundum jura jam allegata Curatoris consensus requiritur in alienatione rerum, quando de bonis mulierum deminuendis & alienandis agitur, non etiam in obligatione circa personam: Neque Curator personæ, sed rebus datur. Unde fit quod mulier sine consensu Curatoris matrimonium rectè contrahere queat, *Joach. Beust. in tract. de sponsal. part. 1. cap. 22. post pr. vers. item quod mulieres. Dan. Moller. lib. 3. semest. cap. 35. n. 1. Jason. in l. si unus. 27. §. 2. ff. de pact num. 32.* Remissio verò ac intercessio uxoris pro marito adultero non bona concernit, sed ipsius personam ac matrimonii conservationem & restaurationem. Sicut ergò mulier absque Curatore matrimonium contrahere potest, ita & sine ejusdem consensu per remissionem ac intercessionem pro marito, hoc conservare & renovare poterit.

90 Hoc autem à *Scabinis* observari, scio, ut ad intercessionem Conjugum pœnæ mitigationem non decernant, nisi ea judicialiter facta, aut ad minimum in judicio coram judice repetita fuerit. Idque absque dubio ad evitandas fraudes, quæ ex literis aut aliorum relatione in præjudicium partis offensæ, remittere nolentis, oriri possunt.

91 *Hinc sententiis sæpius inseritur hæc clausula:* Vnd es hat sich *N. N.* gerichtlichen erkläret. *Vel,* Wofern sie sich Gerichtlichen erklären/oder ihre Erklärung gerichtlichen widerholen und ihme verziehen würde.

Gegen Dombsen/*ad Judicem & Scabinos M. Aprili, An. 1626.*

Ad requisitionem Prætoris Lipsensis, Mens. Iul. Anno 1627.

Melsen/An Stadt Richter/*Mense Iulio, Anno 1628.*

Ad consultationem Georgii Bruckmajers *in* Reichstadt/*Mens. Octobr. An. 1628.*

Alberti von der Schulenburgk/*Mense Majo, Anno 1629.*

92 Octavo, remissio ac intercessio cõjugum locum quoque habet in adulterio ante matrimonium initum perpetrato. Veluti si fœmina soluta sive virgo sit, sive vidua, maritum admittens, postea viro nubat & matrimonium ineat, quo perfecto & consummato adulterium demum manifestetur. Hoc casu, si maritus cui nupsit pro ea intercedere velit, audiendus, & fustigatio, quâ secundum *Constitutionem Electoralem 19. part. 4.* ob adulterium cum marito alieno commissum puniri debeat, remittenda, & uxor solummodò in perpetuum releganda est, eamque maritus sequi tenetur.

Q. 11. Num intercessio conjugum locũ quoque habeat in adulterio, ante matrimonium initum perpetrato?

Quamvis enim hic casus *Constitutione Electorali 19 part. 4.* non sit comprehensus, ut quæ de remissione adulterii, durante conjugio perpetrati, adeoque de adulterio conjugatarum personarum agit atque disponit, ut ex toto contextu evidenter apparet; Attamen hanc ipsam quoque dispositionem ad præsentem casum, & adulterium ante matrimonium ab uxore, tunc temporis adhuc innupta, perpetratum, extendere licet, ob identitatem rationis, quæ est honor & favor matrimonii, *dict. Const. 19.* in verb. Daß alsdann dem Ehestand zu Ehren die Straffe etwas gemildert werde/&c. Res namque favorabilis est matrimonium, *cap. fin. de sent. & re judic. cap. mulieri. de jurejur. c. si quis acceperit. 33. quæst. 1.* Quod non facilè dirimendum, nec personæ quas Deus ipsemet conjunxit, separandæ, *Nicol. Reusn. lib. 4. decis. 5. num. 113. & seqq.* Hanc verò rationem in præsenti quoque casu obtinere, nemo non videt. Quis etiam vitiatam ac virgis cæsam in thorum recipere vellet, unde matrimonium dissolveretur, ejusq; honor non parùm violaretur, cui tamen malo per remissionem fustigationis ad instantiam & intercessionem mariti, facilimè subveniri posset.

Accedit, quod matrimonium subsequens 94
omnia vitia purget & purificet, *super eodem, de eo qui consang. uxor. suæ. Gloss. in cap. veniens ad nos de sponsalib.* Idque eò magis hoc casu procedit, quo uxor propriè adultera non est, ut quæ tum temporis soluta, marito alieno sui copiam faciens, se stuprari solummodò passa est, & nõ nisi respectu mariti impropriè adultera dicitur, *Matth. Steph. ad art. 120. Ordinat. Crim. Carolin.*

Taceo infortunium & afflictionem duplicem, quæ innocenti marito infligeretur; *Tùm* 95
quod vitiatam à marito alieno, in uxorem præter spem & voluntatem duxisset: *Tùm* quod ex Christiana charitate delictum condonans, eamque retinere volens, voti sui absque insigni fustigationis perpessæ macula, compos fieri non posse: 96
cum tamen nemo præter culpam suam duplici afflictione sit gravandus, *l. Divus. ff. de offic. Præsid. Virgil. Pingitz. quæst. 55. in fin.*

Hancq; sententiam responsis suis sæpius compro- 97
barunt Scabini, in hunc modum pronunciantes: So viel aber die gefangene Catharina anlanget/ weil sich dieselbe sieder deß auch verehelichet/ so bleibet sie auff den fall/ wofern ihr Ehemann ihr ferner ehelichen beywohnen will/ mit der Staupe/ so sie sonsten verwircket/ auch billich verschonet/ und wird allein mit ewiger Landesverweisung in Straff genommen/ darauß ihr Ehemann ihr auch mit wesentlicher Wohnung zu folgen schuldig/ V. R. W.

Ad requisitionem Præfecti Pegavienſis, Mens. Ianuario, Anno 1596.

It. So wird die Gefangene *N. N.* wegen sol- 98
cher ihrer Verbrechung mit Staupenschlägen deß Landes ewig billich vorwiesen. Es wolte dann ihr jetziger Ehemann für sie bitten/ und ihr ferner ehelichen beywohnen; uff den Fall bliebe sie mit der zuerkanten Leibesstraff verschonet/ Sie würde aber gleichwol deß Landes ewig billich vorwiesen/ darauß ihr Ehemann ihr mit wesentlicher Wohnung zu folgen schuldig/ V. R. W.

Gegen

Gegen Liechtenstein / *ad requisitionem Gebhardi* Ruhmens. *Mens. Sept. An. 1603.*

In casu similis fuit pariter pronunciatum Senatui
99 *Schmidebergensis. Mens. Majo. An. 1604.*

Ad requisitionem Quæstoris in Grillenberg / *M. Febr. Anno 1613.*

Ad consultationem Henrici à Schönbergs / M. *Iulio, Anno 1593.*

Quæstoris Ilenburgensis, Mens. Iun. Anno 1607.

Ad petitionem Nicolai Kanitzens in Happelstad / *Mens. Iul. An. 1630.*

100 Hocque minus dubii habet in fœminis solutis, post adulterium perpetratum nubentibus: Sed in viro soluto cum muliere nuptâ concumbente, ac postea uxorem ducente, *An manifestato adulterio ante matrimonium commisso, hæc pro eo intercedere, ac pœnæ mitigationem impetrare queat?* res majorem videtur habere difficultatem, eò quod longè gravius committatur delictum à viro soluto cum uxore nuptâ rem habente, quam à virgine aut vidua maritum admittente. Quod manifestum redditur ex diversitate pœnæ: Ille namque ceu adulter mortis pœnam incurrit; Hæc verò adultera propriè non est, nec mortis supplicio punitur, sed virgis cæsa relegari solet ex *Const. 19. part. 4.*

Q. 12. An uxor inter cedere possit pro marito inculpato de adulterio, ante matrimonii initum cũ fœmina conjugata cõmisso?

101 Veruntamen marito quoque adulterii ante contractum matrimonium perpetrati accusato, ad intercessionem conjugis pœnam gladii remittendam, eumque in perpetuum relegandum esse, ita ut conjunx eum eo migrare teneatur, jam pridem existimarunt *Domini Scabini*. Licet enim hoc casu maritus, tum temporis solutus, cum alterius uxore se commiscens gravius deliquerit, quàm fœmina soluta marito se prostituens, quod nemo facilè inficiabitur; idem tamen honor matrimonii postmodum contracti pœnæ mitigationem requirit, nec in adulterio simplici tàm ratio habenda est gravitatis delicti, quàm dignitatis matrimonii nunquam dissolvendi, & favoris conjugis innocentis, ac pro adulterio intercedentis, quæ aliàs duplici modo affligeretur.

102 Quin & manifesti juris est, uxorem conjugatam, virum solutum admittentem, à pœna adulterii ordinariâ liberari, marito pro eâ intercedente, ut suprà probavi ex *Const. Elect. 19. part. 4. & Novell. 134. cap. 10. Auth. sed hodiè. C. ad Leg. Iul. de adulterio.* Quare ergò non eodem etiam gaudebit beneficio hoc casu vir solutus, si is post adulterium commissum, uxorem ducat, eaque pro ipso intercedat; ex natura correlativorum, quorum eadem ratio, idemque jus est, *l. legem Iuliam, in pr. ubi Bartol. & Iason. C. de indict. viduit. tollend. Everhard. in Topic. in loco à correlativis. n. 3. Nicol. Boer. decis. 48. numer. 3. Rudolph. Schrad. de feud. part. 10. sect. 5. n. 228.*

103 *Responderunt ita Scabini super ejusmodi casu consulti à Quæstore in* Liebenwerda / *hisce ferè formalibus:* hat *B. F.* in guten bekant / daß er ohngefehr vor 4. Jahren / als er noch ein lediger Gesell / vnd in seines Vettern Dienste gewesen / mit desselben Eheweib / anjetzo seiner Wittiben zu unterschiedenen mahlen fleischliche Vnzucht begangen und gebruchet / welches oberwente Wittib gleichfals in guten außgesagt und gestanden / &c. So wird sie die Wittib nach Gelegenheit dißfals / weil ihr Eheman gestorben / und es in Zweiffel dafür zuhalten / daß derselbe ihr diese Verbrechung verziehen hätte / mit ewiger Landsverweisung billich in Straff genommen. So viel aber *B. F.* anlanget / da derselbe auff seinem gethanen Bekändnüß vor Gerichte freywillig verharren / oder des sonsten wie recht überwiesen würde; 1
So möchte er von wegen des begangenen und bekandten Ehebruchs mit dem Schwerd vom Leben zum Todte gestrafft werden. Es wolte dann sein Eheweib vor ihn bitten / und sich erklären / daß sie Ihm hinfüro ferner ehelichen beywohnen wolle / auff den fall bliebe er auch dem Ehestand zu ehren mit der ordentlichen Todesstraff billich verschonet. Er würde aber gleichwol des Landes ewig verwiesen / darauß ihme sein Eheweib zu folgen schüldig / V. R. W. *Mens. Mart. Anno 1596.*

It. Ad consultationem Quæstoris Leisnicensis. 104
Hat *M. F.* in guten bekandt / daß er vor 3. Jahren mit *N. N.* Eheweib in seinem Wittbenstande zu etlichen mahlen fleischliche unzucht und Ehebruch getrieben / &c. Da er nun auff seinem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren / oder des sonsten / wie recht überwiesen würde; So möchte er von wegen solches begangenen und bekandten Ehebruchs mit dem Schwerd vom Leben zum Todte gestrafft werden. Es wolte dann sein jetziges Eheweib / so Er darsieder geehliget / vor ihn bitten / und ihn wider annehmen / auff den fall bliebe er dem heiligen Ehestand zu ehren mit der ordentlichẽ Straffe der Ehebrechere billich verschonet. Er würde aber gleichwol des Landes ewig verwiesen / V. R. W. *Omissa est sententiâ hâc clausula consueta, ut uxor intercedens eũ sequi teneatur, propterea, quod hac ipsa etiam ob furtum antea commissum virgis cæsa in perpetuum relegata fuerat, Mens. Dec. Anno 1606. Pariter fuit pronunciatum in casu simili* gegẽ Born / *M. Nov. An. 1609.*

Nonò ampliatur supradicta Regula: in 105
sponso & sponsa adulteris, hâc pro illo, vel illo hâc intercedente. De qua ampliatione plenius agetur *quæstione subsequenti*; Ubi & hæc quæstio decidetur: *An conjunx pro conjuge cum alterius sponso vel sponsa rem habente, intercedens, à pœna ordinaria ipsum liberare queat?* Quid itidem Juris sit *in sponso remittente, sponsæ adulterium cum marito commissum?* Nec non vice versâ *in sponsa remittente sponso adulterium cum uxore nuptâ perpetratum?*

Decimò ampliatur Regula hęc in adul- 106
terio cũ uxore alterius, meretricio more vivente; De quo casu vid. infr. *quæst. 57.* Ubi etiam responderunt ad quæstionem hanc: *An maritus uxori remittens adulterium, cum alieno marito jam antea adultero commissum, ipsam à pœna mortis liberare possit?*

Vndecimò ampliatur in adulterio cum 107
uxore quidem nuptâ, sed à marito suo delerta perpetrato. De quo vid. infr. *quæst. 58.* Ut etiam invenies, decisum hoc: *An scilicet in adulterio desertoris vel desertricis intercessio conjugis locum habeat.*

Cæterum, quæ de remissione conjugum ha- 108
ctenus dicta fuere, non semper vera sunt, nec in quovis adulterio indifferenter obtinent. Unde fit, quòd supra dicta Regula certas quoque patiatur limitationes.

109 Et primo remissio conjugum locum non habet in adulterio duplicato: quando nimirum maritus cum alterius uxore consuetudinem habet: quod genus adulterii vocatur duplicatum, sive duplex adulterium, Oberhurerey/ plicatum, sive duplex adulterium, Oberhurerey/ *Dan. Moller. ad Const. Elect. 19. part. 4. n. 5. Iohan. Schneidvv. Inst. de nupt. tit. de divort. n. 26. Petr. Heig. lib. 2. quæst. 29. num. 22. Virgil. Pingitz. quæst. 45. n. 2. Joach. à Beust. de jur. connub. part. 2. cap. 17.* Adeoque omnia ea, quæ in præcedenti Regulâ & annexis ampliationibus, de remissione conjugum expressâ, tacitâ, præsumptâ, reiteratâ, vel conditionali &c. dicta sunt, non nisi in simplici adulterio, à marito ad solutam fœminam prolapso, aut uxore conjugatâ, virum solutum admittente, perpetrato, locum habent, nec ad duplicatum adulterium extendenda sunt, *Dan. Moller. dict. loco n. 5. Matth. Berl. part. 4. concl. 27. n. 100. Matth. Coler. part. 1. decis. 176. n. 5. vers. Et in hoc concordat.*

Q. 13. Intercessio Cõjugũ in Electoratu Saxoniæ locũ nõ habet in adulterio duplicato?

110 Quod licet durum videatur *Matth. Wesembec. à Dan. Moller. dict. num. 5. allegato*; ratione tamen nequaquam caret, quæ est gravitas delicti, remissionem ac mitigationem pœnæ excludens. Nemo siquidem nescit, duplicatum adulterium simplici longè gravius esse, ut quod duplicem thorum violat, duplexque delictum continet. Tantum nimirum abest, pœnam ad intercessionem conjugum in duplicato adulterio remittendam esse, ut potius hoc crimen duplici pœna coerceri debeat, quæ & aliàs ob gravitatem delicti, pro arbitrio judicantis, exasperari potest, *Bartol. in l. 13. §. pœna gravior. ff. de his qui not. inf. Bald. in l. 1. C. si adverſ. delict. Andr. Tiraquell. de pœn. leg. temper. in præfat. n. 20.*

111 Idque minus dubii habet, ob textum expressum in *Const. Elect. 19. part. 4. §.* **Es soll aber** */vers.* **Wann aber ein Ehemann mit eines andern Eheweib die Ehe gebrochen/ so lassen wir es bey der Straffe/ so biß anhero in unsern Schöppenstülen gesprochen/ nemlich dz sie beyde mit dem Schwerd gerichtet werden sollen/ bleiben/ wollen auch daß in diesem Fall gantz keine der Eheleute** remissiõn **oder Erlassung statt haben/ noch dieselbige in etwas angesehe/ vielweniger in Vrtheilen durch die Schöppenstüle darauff erkandt/ sondern berürte Lebensstraff ohne einige Gnad oder Nachlassung vollstreckt werden soll/** &c.

112 *Hinc etiam Scabini, judicantes in crimine duplicati adulterij, sententiam hanc clausulam communiter annectere solent:* **Vnd hat ihrer Ehegatten suchen/ daß sie nemlichen ihnen solche Verbrechung verzeihen/ unnd ferner Ehelichen beywohnen wollen/ nach gelegenheit dißfals nit statt W. R. W.**

113 Et hoc juris est in Electoratu Saxoniæ. Atqui extra Electoratum in aliis Ditionibus, in quibus Jus Commune Saxonicum viget, in duplicato quoque adulterio ad intercessionem conjugum, tàm adultero, quàm adulteræ, pœna ordinariâ, gladii nimirum atque fustigationis, remittitur, substitutâ pœnâ relegationis: Ita tamen ut judicis superioris arbitrium hoc casu non excludatur, prout suprà dixi *in ampliatione prima numer. 29.* Neque enim de jure communi tàm severe, atque in Electoratu Saxoniæ in Reos duplicati adulterii animadvertitur: quod ex pœnâ uxoris adulteræ, cui solummodò fustigatio infligitur, clarum est. Ut mirum haud sit, etiam hoc casu de jure communi remissionem conjugum pœnæ mitigationem operari. Quin & expresse huic suffragatur *Nov. 134. c. 10. & Auth. sed hodiè C. ad Leg. Iul. de adult.* ubi marito conjugem, ob adulterium cum alieno marito perpetratum in Monasterium detrusam, intra biennium recipere permittitur. Accedit etiam, quod hanc sententiam in pronunciando extra Electoratum sequatur tota die *Dn. Scabini*, ut ex eorundem sententiis, suprà in ampliatione primâ adductis, perspicuum est, quas hic repetere nolo. 114

115 Secundo limitatur supra dicta Regula: Vt remissio solùm habeat locũ in simplici adulterio absq; alio crimine cõmisso. De hoc enim casu tantùm agit, *Constit. Elect. 19. part. 4.* Quod si verò adulterii Reus, unâ cum adulterio, aliud quoque crimen, veluti incestum, stuprum violentum, aliudque quod per se capitale est; commiserit; tunc ad intercessionem conjugis pœna nequaquam mitigari debet. Licet enim respectu adulterii remissio mitigationem pœnæ operetur; attamen ob respectum alterius dicti supplicium, quo illud aliàs coerceri solet, Reo est infligendum. Id quod sæpius à *Scabinis* in pronunciando observatum scio. Et clarius hoc patebit ex *quæstionibus subsequentibus*, ubi de incestu & stupro violento agetur.

116 Tertiò: Cessat pœnæ ordinariæ mitigatio in Remissione simplici, atque solius injuriæ per adulterium conjugi illatæ, absque receptione in thorum. Fieri enim potest, ut conjunx conjugi adultero peccatum ex debita charitate Christiana condonet, (Id quod quilibet conjunx, fidei Christianæ addictus, facere debet.) eum tamen recipere, eique ulterius cohabitare nolit. Qualis casus ad *Scabinos Anno 1590.* fuit transmissus, ubi maritus quidam uxori adulteræ remiserat, cum expressâ tamen protestatione, quod in posterum illi cohabitare nollet.

Q. 14. Num sola remissio conjugi absq; receptione in thorũ mitiget pœnã adulterii?

117 Ejusmodi remissio nequaquam sufficit ad pœnæ mitigationem; quia cohabitationem sive receptionem in thorum excludit, quæ tamen unica est causa pœnæ mitigationis. Neque enim favor & honor matrimonii, quod conjunx innocens cum nocente continuare renuit, considerari potest, ob quem tamen pœnam adulterii ordinariam remitti jubet *Constit. Elect. 19. part. 4.* in verb. **Da der Mann für das Weib oder das Weib für den Ehebrecherischen Mann selbst bitten/ und sich erbieten würde/ demselben ungeachtet gebrochener Treu und Glaubens länger ehelich beyzuwohnen/ daß alsdann dem Ehestand zu Ehren die Straffe etwas gelindert werde/** &c.

Hocque est quod in sententiis Scabini hæc duo conjungere soleant: **Es wolte Jhme dann sein Ehegatt verzeihen/ und ungeachtet gebrochener Treu unnd Glaubens ferner Ehelichen beywohnen/** &c. Quia nempè sola remissio non sufficit,

sufficit, sed requiritur etiam voluntas ulterius conjugi nocenti cohabitandi.

118 Neque huic obstat, quod suprà dictum in *Ampliatione sexta*, sufficere remissionem conjugis ad pœnæ mitigationem. *Istud* enim accipi velim de remissione cum intercessione conjuncta. Duplex enim est remissio: *Una* solius injuriæ absque receptione in thorum, & hæc sufficiens non est ad pœnæ mitigationem, præsertim adjecta protestatione expressâ de non recipiendo conjuge in thorum, de quâ hic loquor. *Altera remissio* cum intercessione conjuncta est, quæ non modo injuriam atq; delictum condonat nocenti, sed & eundem in thorum recipit, quâ innocens ad ulteriorem cohabitationem se offert, ut maximè cum eo emigrare nolit, quo casu ne matrimonium dissolvatur, pœna debet mitigari, juxta *Const. Elect. 19. p. 4.* & de hac remissione *Am-*
119 *pliatio sexta* intelligi debet.

Responderunt igitur Scabini in prædicto casu, pœna glady adulteram, non obstante remissione mariti, plectendam esse, in hunc modum: Dieweil der gefangenen Ehemann sich außdrücklichen erkläret/ daß er nicht bedacht/ ihr Ehelichen ferner die Zeit seines Lebens beyzuwohnen/ vielweniger auß dem Lande nachzufolgen/und da sie die Lebes-Straffe verdienet/ er solches GOtt befehlen thäte. So mag sie vermög unsers vorigen Rechtspruchs/ wofern sie auff ihrem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder des sonstē wie recht vberwiesen würde/ihres begangenen und bekandten Ehebruchs wegen/ungeachtet daß ihr Ehemann ihr vor seine Person verziehen/mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V. R. W. *Ad consultationē Dn. Consiliariorū Schvvartzburgensium Franckenhusanorum, Mens. Sept. Anno 1590.*

120 Quartò denique Regula supra dicta limitanda est in personis solutis, cùm conjugatis adulterium rem habentibus: ita ut remissio unius ad intercessionem conjugis facta, alteri parti, personæ nimirum solutæ, nihil prosit. Et ideò si maritus cum solutâ rem habet, & uxor pro marito intercedit, isque ad intercessionem ejus liberatur, hujus liberatio mulieri solutæ nihil prodest, sed ea nihilominus cum fustigatione in exilium perpetuum relegari debet. Quemadmodum etiam si uxor cum viro soluto adulterium committit, & ad intercessionem mariti absolvitur, vir solutus, non obstante remissione uxori facta gladio puniendus est, *Dan. Moller. ad Constit. Elect. 19 part. 4. numer. 4. in fin. Matth. Berlich. part. 4. concl. 27. numer. 11. Petr. Theodor. in Colleg. crim. disp. 6. th. 2.*
121 *in fin.*

Q. 19. An remissio cōjugi facta correo adulterij prosit?

Non solum enim in persona soluta favor & honor matrimonii cessat, ob quem tantummodò pœna ordinaria ad intercessionem conjugis mitiganda est, *Const. Elect. 19. p. 4.* sed etiam expressè hoc disponitur *in dict. Const. §.* Es soll aber: in verb. Es soll aber der ledige Mann so wie ob stehet/ sich mit einer Ehefraw vermischet/ ungeachtet daß die Eheperſonen einander remittiret und erlassen/ nichts destoweniger vom Leben zum Tode mit dem Schwerdt gestraffet/ deßgleichen die ledige Weibsperſohn/so mit einem Ehemann Vnzucht getrieben/ in solchem fall auch des Landes mit Staupenschlagen ewig verwiesen werden &c.

Et hoc absque dubio ita obtinet in ditionibus 122
Electoratus Saxonici, ubi prædicta Const. viget, usu quotidiano id comprobante. At extra Electoratum res longè aliter sese habet, & Remissio conjugi facta alteri parti quoque prodest, ut tenent vulgò Dd. *Virgil. Pingitz. quæst. Sax. 57. numer. 25. Matth. Wesemb. in comm. manuscript. ad Constit. Elect. 19. pag. 4. Prosp. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 141. nu. 108. Angel. Aretin. in tract. malef. in verb. che hai adulterato. n. 49. vers. vel si mulier. Matth. Coler. part. 1. decis. 176. n. 6. Hostiens. in summ. tex. de adult. §. qualiter in accusatione. nu. 5. Matth. Berl. dict. concl. 27. n. 113. Conrad. in pract. rubr. de adult. num. 26. Azo. in summ. ad Leg. Iul. de adult. n. 11.* Qui communiter pro stabilienda 123
suâ sententiâ allegant, *l. denunciasse 17. §. quæritur 6. ff. ad Leg. Iul. de adult.* in verb. *Si absolutus fuerit, mulier per eum vincet, nec ultra accusari potest. Si condemnatus fuerit, mulier non est condemnata, &c.* Unde probare conantur, Remissionem quoque unius alteri prodesse.

Quamvis autem hoc ex *dict. l. 27.* nequaquam 124
probari queat, utpote in qua solum agitur de absolutione unius, quæ simul innocentiam alterius probat, ex qua ad remissionem & intercessionem pro nocente in favorem matrimonii specialiter permissam nil inferendum; Attamen opinio hæc communis est, ut ex Dd. allegatis apparet. Cui suffragatur regula vulgata. Quod scilicet res inter alios acta, faciliùs aliis prodest quàm nocet *l. si hæres. ff. fam. herciſc.* Et facilius sustinetur actus, quando tractatur de commodo, quàm ubi versatur incommodum, *Cravet. cons. 206. in pr.* Ac licet favor matrimonii in solutis personis cesset, intercessio tamen conjugi facta per consequentiam quandam favorabilem solutis quoque personis prodest.

Quam opinionem etiam in pronunciando extra 125
Electoratum sequuntur Scabini, veluti ita responderunt gegen Aschersleben: Ob nun wol ledige Geselle/ vermöge gemeiner Käyserlichen und Landüblichē Sächs. Rechte die straff des Schwerds verwircket. Dieweil aber dennoch S. P. seinem Eheweibe verziehen unnd ungeachtet gebrochener Treu und Glauben ferner Ehelichen beywohnen wil/ &c. So geneust solches der ledige Geselle auch billich/ und wird mit der ordentlichen Todesstraff verschonet/nichts destoweniger aber öffentlich zur Staupē geschlagen/ und des Landes ewig billich verwiesen V. R. W. *Ad consultationem Melchioris Henrici Mens. Nov. An. 1628.*

126

Eadem pœna dictata alicui juveni soluto in casu 127
remissionis tacita, viro antequam uxor adulteri accusaretur defuncto. Ad requisitionem Alexandri à Rottenburg/ *Mens. Apr. An. 1629.*

Sed quid si in casibus, ubi remissio conjugis 128 *Q. 16 Quid juris si adulter cōjugis intercessionē acceptare nolit?*
permissa, *pars nocens eam acceptare, & innocenti ulterius cohabitare nolit?* Quod quidem vix accidere, quis existimare posset, cum nemo facilè inveniatur, qui vitam redimere nollet. Obvenit tamen aliquando ejusmodi casus, ut maritus adulter pœnam gladii promeritam pati mallet, quam uxori condonanti ac remittenti cohabitare. Super quo Domino consulti puta-

putaverunt primo intuitu, adulterum gladio feriendum esse, eò, quod quilibet favori pro se introducto renunciare posset, *l. pen. C. de pact.*

128 Sed re penitius inspecta ac considerata, negari nequit, remissionem nullatenus in favorem adulteri introductam esse, ut qui nil minus quàm eam sub delicto promeruit; sed in honorem matrimonii & favorem conjugis innocentis, ne scilicet duplici afflictione gravaretur, adultero pœnam mortis remitti certissimum est, ut ex suprà dictis apparet. Vid. *Const. Elect. 19. part. 4.* Quod jus conjugis innocentis cum adulter invertere nequeat, ne quidem ipsum volentem gladio plectendum, sed potius ei imponendum esse, ut invitus etiam conjugi remittenti in posterum cohabitaret, existimaverunt Scabini.

Ita respondentes Quæstori Scendicensi: Darauß 129
ihme sein Eheweib mit wesentlicher Wohnung zu folgen/und er seines Fürwendens ungeachtet/ Ihr Ehelichen beyzuwohnen schüldig/ V. R. W. *Mens. Iul. Anno* 1630.

In quâ sententiâ etiam perseveravimus, cum 130
uxor remissionem postea revocaret, & adulter ei cohabitare nollet, sic pronunciantes: Daß es bey des verhafften Eheweibes einmahl gethanen *remission* nochmahls billich verbleiben / und wir benandter ihr Ehemann biß zu seiner richtigen Erklärung/daß er inhalt unsers nechsten Vrtheils/ sein Eheweib/nach vollstreckter ewiger Lands Verweisung zu sich nehmen / und ihr ferner Ehelich beywohnen wolle/ nochmals gefänglichen/darinnen er 8. Tage lang mit Wasser und Brod zu speisen billich enthalten/ V. R. W. *Eidem M. Aug. An.* 1630.

Item: Senatui Grimmensi, *Mens. Iul. An.* 1630.

QVÆSTIO LVI.

Num Adulterium quoq; à sponso vel in sponsam committatur: quæque ejus sit pœna?

SUMMARIA.

1. *Adulterium pariter à sponso & in sponsam committitur, n. 2. 4. 6. 7. 8. 11. 12. 13. 17. 22.*
3. *Quando & quatenus sponsus mariti, sponsa verò uxoris nomine contineatur, numer. 14. 15. 16. 39. 40.*
5. *Sponsus ac sponsa num thorum habeant? num. 19. 20. 21.*
9. *Infrequens non est, ut sponsus mariti jure utatur.*
10. *De jure Divino sponsa potest fieri adultera.*
18. *Quandoq; aliquid in jure dicitur nullum; respectu effectus, licet ab initio subsistat.*
23. *Quænam moribus nostris dicantur sponsalia? n. 24. 25.*
26. *Pœna adulterij à sponso sponsave commissi quanam sit? n. 27. 28. 29. 30. 33. 36.*
31. *A genere delicti ad ejusdem pœnam non semper licet argumentari.*
32. *Pœna legis non est extendenda.*
34. *Moribus Germaniæ matrimonium perficitur per copulam & benedictionem Sacerdotalem.*
35. *Explicatio art. 45. lib. 3.* Landrecht.
37. *In Foro Saxonico quænam pœna adulterij, à sponso sponsave commissi? n. 38. 41. 42. 43. 45. 46. 47. 48. 50.*
44. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium, n. 51.*
49. *Idem delictum eandem pœnam quoq; meretur.*
52. *Mitius animadvertendum adversus adulterum sponsum ad intercessionem sponsæ & vice versâ, n. 53. 54.*
55. *In casibus æquiparatis, quod de uno à lege statuitur, id quoque de altero constitutum intelligitur.*
56. *Sententia Scabinorum Lipsensium, n. 57.*
58. *Remissio sponso sponsave facta alteri delinquenti non prodest, n. 59.*
60. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
61. *In delictis carnis peculiari quodam rescripto Elect. Sax. mulcta pecuniaria abrogata est.*
62. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
63. *Præsumpta quoq; remissio violatores sponsaliorum à pœna fustigationis liberat.*
64. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
65. *Ignorantia quoq; sponsaliorum excusat, n. 66.*
67. *Quomodo ignorantia sit probanda?*
68. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
69. *Quomodo puniatur adulterium commissum cum sponsa, quam sponsus jam antea carnaliter cognovit? n. 70. 71. 72.*
73. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
74. *Quid si sponsus sponsave cum marito vel uxore aliena adulterium committat, n. 75.*
76. *An hoc casu remissio partis offensæ locum habeat in sponsa? n. 77. 78. 79.*
80. *Sententia Scabin. Lipsens. n. 81.*
82. *Quid Iuris in sponso, n. 83. 84. 85.*
86. *Num remissio locum habeat in personis conjugatis cum sponso, sponsave adulterium committentibus. n. 87. 88.*
89. *Responsa Scabinorum Lipsensium, n. 90.*

SEcundò cessat pœna adulterii ordinaria in adulterio, à sponso vel in sponsam commisso: Quod mitiori aliquo supplicio coerceri debet, *Petr. Heig. part. 2. quæst. 28. n. 30. Ant. Guibert. in tract. de sponsal. tit. quid sint sponsal. n. 19. Paul. Cypr. in tract. matrim. c. 10. §. 25. n. 12. Matth. Coler. part. 2. decis. 176. n. 37.*

Ubi pro certo præsuppono, Adulterium pariter à sponso & in sponsam committi. Quamvis me non lateat opinio *Didac. Covarr. libr. 4. Decretal. part. 1. c. 1. num. 8.* existimantis, sponsum coitum cum sponsâ suâ commissum vindicare posse, non propterea quod sit adulterinus, sed quia sibi per hunc atrox sit illata injuria, cujus ratione ob spem matrimonii actio ipsi competat, 1 *Q. 1. An adulterium à sponso vel in sponsam committatur?*

2 tat. Quam opinionem duplici potiſſimùm fundamento ſtabilire conatur: *Primò* per *l. inter. 6. §. 1. l. ſi uxor. 13. §. ſi quis uxorem. l. 34. §. 1. ff. ad Leg. Jul. de adulter. l. 101. ff. de verb. ſignif. l. 225. ff. eod. titul.* ex quibus manifeſtiſſimè probatur, Adulterium propriè in nuptam committi. Jam verò ſponſa nupta non eſt. Ergo nec adulterium cum
3 eâ perpetrabitur. Certo certius namque eſt, ſponſum mariti appellatione non contineri, nec nuptæ verbo ſponſam, *l. ſi quis officium. 38. in pr. l. in eo. 45. §. 2. ff. de rit. nupt. l. uxores 9. cum l. ſeq. ff. de his qui not. infam. l. 1. §. 1. pro dot. l. quod Servius. ff. de condict. cauſ. dat. l. ſancimus 24. C. de nupt. Andr. Tiraquell. in leg. connub. gloſſ. 2. verb. En pouvoir de Son. Mariy. numer. 18. 29. Conrad. Mauſ. in tract. de nupt. poſt pr. verſ. unum tamen part. 305. Salicet. in l. cum in te 6. C. de donat. ant. nupt. num. 4. Hartvv. Daſſel. in conſuet. Luneb. artic. 8. num. 9. Nicol. de Vbald. in tract. de ſucceſſ. ab inteſt. part. 4. num. 4.*

4 *Secundò* facere huc videtur definitio adulterii: quod eſt violatio ſeu commaculatio thori alterius, ſive tranſitus ad alterius thorum, *Matth. Weſemb. in parat. ff. ad Leg. Jul. de adul. n. 4. Flam. de Rub. in tract. de adult. c. 1. n. 2. Jul. Clar. in pract. §. adulterium n. 2. Ioach. à Beuſt. in tractat. de matr. c. 17. Petr. Heig. lib. 2. quæſt. 29. n. 5. Ioh. Harpprecht. in tract. crim. §. item lex Iulia 4. Inſt. de publ. jud. n. 5.* Vel ſimpliciter violatio thori ac fidei conjuga-
5 lis, ut dictum *ſupra quæſt. 52. num. 44.* Jam verò ſponſus ſive ſponſa thorum non habet: quia in ſponſa non eſt matrimonium, *l. quod Servius. ff. de cond. ob cauſ.* Sed dicitur hæc uxor futura. At quod eſt futurum, nondum eſt, *l. & quæ nondum. ff. de pign. Bald. in l. 1. in 2. quæſtion. C. unde vir. & uxor.* Sequitur ergò, per coitum ſponſi aut ſponſæ, nec thorum violari, nec adulterium committi.

6 A quâ opinione tamen communiter, & rectè meo judicio, diſcedunt Dd. *Hoſtienſ. in Summ. de adult. §. ſi quis admitt. num. 2. verſ. Nedum autem maritus. Cyn. in l. 1. numer. 6. verb. Cave tamen C. de rapt. virgin. Cyrill. in ſumm. crimin. titul. de publ. judic. §. 4. num. 5. verſ. in ſponſam quoque Conrad. in pract. rubr. de adult. num. 21. in 3. ampl. Proſp. Far. part. 4. oper. crim. quæſt. 141. nu. 50. Matth. Berlich. part. 4 concl. 27. n. 140. & ſeqq. Iul. Clar. libr. 5. ſent. §. adulterium n. 8. Angel. Aretin. in tract. malef. in verb. che hai adulterato. nu. 33. verſ. in tantum quod ſponſus. Ludov. Gilhauſ. in arbor. judic. crimin. c. 2. tit. de adulterio. 18. num. 14. Anton. Gomez. in l. tauri 80. num. 47. verſ. dubium tamen eſt. Petr. Gregor. in Syntag. jur. univerſ. lib. 36. cap. 6. n. 2. Petr. Heig. lib. 2. quæſt. 28. n. 16. Petr. Theodor. in Colleg. crimin. diſput. 6. th. 2. lit. H.* Qui omnes adulterium in ſponſam quoque committi, intrepidè affirmant;
7 Freti autoritate Divi Severi & Antonini, quorum ſententiam refert & probat *JCtus Ulpianus in l. ſi uxor. 13. §. Divi. 3. ff. ad Leg. Iul. de adult.* inquiens: *Divi Severus & Antoninus reſcripſerunt, etiam in ſponſa hoc idem vindicandum: quia neque matrimonium qualecunque, nec ſpem matrimonij violare permittitur.* Licet enim *Covarr.* hunc textum accipi velit de vindicatione injuriæ per coitum cum ſponſâ habitum ſponſo illatum, juxta *l. item apud Labeonem. 15. §. ſponſam quoque. ff. de injur.* refellitur tamen hæc explicatio, *tùm* ex verbis (hoc idem:) *tùm* ex toto contextu Legis & ſubjectæ materiæ ratione, cui ut verba illi poſita conveniant, omninò de adulterino coitu exaudiri debent.

Idemque ſentit Imp. Alexand. *in l. propter. 7. C.* 8
ad Leg. Jul. de adulter. cujus verba ſunt: *Propter violatam virginem adultam, qui poſtea maritus eſſe cepit, accuſator juſtus non eſt, & ideò jure mariti crimen exercere non poteſt, niſi puella violata ſponſa ejus fuerat &c.* Ex quibus verbis manifeſtò evincitur, crimen adulterii in ſponſam committi, quia hoc jure mariti vindicari poteſt, non ut injuria illata ex mente *Didac. Covarr.* ſed ut adulterium, ſicuti apparet ex *tot. titul. C. ad Leg. Iul. ad adult.* ſub quo *hæc l.* poſita eſt.

Neque etiam infrequens eſt, ut ſponſus jure 9
mariti utatur *l. 15. §. 24. ff de injur. l. 74. ff. de jur. dot. l. 5. C. de bon. quæ lib. l. Titio centum. §. Titio genero. ff. de condit. & demonſtrat.* Neque novum in jure, ut quod de uxore dicitur, in ſponſâ quoque locum habeat. *Petr. Heig. part. 2. quæſt. 28. numer. 14. Andr. Tiraq. de legib. connubial. gloſſ. 2. n. 1. & ſeqq.*

Accedit quoque his autoritas juris Divini, 10
quo ſponſa aliena alteri copiam ſui faciens, dicitur adultera, *in Hoſtienſ. capit. 4. verſ. 13.* ibi: *Ideo fornicabuntur filiæ veſtræ, & ſponſæ veſtræ adulteræ erunt.* Et huc facit, quod jure Divino ſponſa quandoque appelletur uxor: Ut, *Deuter. 22. numer. vigeſimo quarto. Si puellam virginem deſponderit vir, & invenerit eam aliquis in civitate, & concubuerit cum eâ, educes utrumque ad portam civitatis illius, & lapidibus obruentur, puella, quia non clamavit, cum eſſet in civitate, vir, quia humiliaverit uxorem proximi ſui &c.* Et conjunx, *Matth. 1. verſ. 20.* ubi Angelus inquit: *Joſeph fili David noli timere accipere Mariam conjugem tuam &c.* Si ergò ſponſa uxor & conjunx vocatur, jure etiam uxoris & conjugis gaudebit, & adulterium in ipſam perinde ac in uxorem committi poterit: Sic & de Jure Divino ſponſus gener vocatur, *Geneſ. 19. verſ. 8. 14.*

Merito igitur laudatur P. Scipio, quod 11
Carthagine captâ, cùm milites virginem pulcherrimam ad ipſum adduxiſſent, & is deſponſatam eſſe nobili adoleſcenti intellexiſſet, eandem illæſam ſponſo reſtituerit. Et refert ex *Pauſan. Heig. dict. quæſt. 28. num. 18.* cum Ariſtodemus Æpytidam filiam Meſſenio cuidam deſponſatam Diis immolandam obtuliſſet, ſponſum ex ſponſa agere inſtituiſſe, quod & ad ſponſum ſponſæ contumelia pertineat. Quod & ipſe *Didac. Covarr.* largitur.

Neque infringitur hæc ſententia argu- 12
mentis *Dd. Covarr.* antea illatis. Quod enim *primo* ad textus, *l. 6. §. 1. l. ſi uxor. 13. §. ſi quis uxorem. l. 34. §. 1. ff. ad Leg. Jul. de adulter. l. 101. l. 225. ff. de verb. ſignific.* attinet, in quibus adulterium in nuptam dicitur committi, reſpondendum eſt: Nuptam ibidem accipi pro ligata, cui opponitur fœmina ſoluta: quod apparet ex ſubſequenti verbo (*viduæ*) quæ ab omni vinculo libera eſt. Jam verò ſponſa libera ab omni vinculo non eſt, ſed per ſponſionem ſponſo

ligata

putaverunt primo intuitu, adulterum gladio feriendum esse, eò, quod quilibet favori pro se introducto renunciare posset, *l. pen. C. de pact.*

128 Sed re penitius inspecta ac considerata, negari nequit, remissionem nullatenus in favorem adulteri introductam esse, ut qui nil minus quàm eam sub delicto promeruit; sed in honorem matrimonii & favorem conjugis innocentis, ne scilicet duplici afflictione gravaretur, adultero pœnam mortis remitti certissimum est, ut ex suprà dictis apparet. Vid. *Const. Elect. 19. part. 4.* Quod jus conjugis innocentis cum adulter invertere nequeat, ne quidem ipsum volentem gladio plectendum, sed potius ei imponendum esse, ut invitus etiam conjugi remittenti in posterum cohabitaret, existimaverunt Scabini.

Ita respondentes Quæstori Scendicensi: Darauß 129
ihme sein Eheweib mit wesentlicher Wohnung zu folgen/und er seines Fürwendens ungeachtet/ Ihr Ehelichen beyzuwohnen schüldig/V.R.W. *Mens. Iul. Anno* 1630.

In quâ sententiâ etiam perseveravimus, cum 130
uxor remissionem postea revocaret, & adulter ei cohabitare nollet, sic pronunciantes:
Daß es bey des verhafften Eheweibes einmahl gethanen *remission* nochmahls billich verbleiben/ und wir benandter ihr Ehemann biß zu seiner richtigen Erklärung/daß er inhalt unsers nechsten Vrtheils/ sein Eheweib/nach vollstreckter ewiger Lands Verweisung zu sich nehmen/und ihr ferner Ehelich beywohnen wolle/ nochmals gefänglichen/darinnen er 8. Tage lang mit Wasser und Brod zu speisen billich enthalten/V.R.W. *Eidem M. Aug. An.* 1630.

Item: Senatui Grimmensi, Mens. Iul. An. 1630.

QVÆSTIO LVI.

Num Adulterium quoq; à sponso vel in sponsam committatur: quæque ejus sit pœna?

SUMMARIA.

1. *Adulterium pariter à sponso & in sponsam committitur, n. 2. 4. 6. 7. 8. 11. 12. 13. 17. 22.*
3. *Quando & quatenus sponsus mariti, sponsa verò uxoris nomine contineatur, numer. 14. 15. 16. 39. 40.*
5. *Sponsus ac sponsa num thorum habeant? num. 19. 20. 21.*
9. *Infrequens non est, ut sponsus mariti jure utatur.*
10. *De jure Divino sponsa potest fieri adultera.*
18. *Quandoq; aliquid in jure dicitur nullum; respectu effectus, licet ab initio subsistat.*
23. *Quænam moribus nostris dicantur sponsalia? n. 24. 25.*
26. *Pœna adulterij à sponso sponsave commissi quænam sit? n. 27. 28. 29. 30. 33. 36.*
31. *A genere delicti ad ejusdem pœnam non semper licet argumentari.*
32. *Pœna legis non est extendenda.*
34. *Moribus Germaniæ matrimonium perficitur per copulam & benedictionem Sacerdotalem.*
35. *Explicatio art. 45. lib. 3.* Landrecht.
37. *In Foro Saxonico quænam pœna adulterij, à sponso sponsave commissi? n. 38. 41. 42. 43. 45. 46. 47. 48. 50.*
44. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium, n. 51.*
49. *Idem delictum eandem pœnam quoq; meretur.*
52. *Mitius animadvertendum adversus adulterum sponsum ad intercessionem sponsæ & vice versâ, n. 53. 54.*
55. *In casibus æquiparatis, quod de uno à lege statuitur, id quoque de altero constitutum intelligitur.*
56. *Sententia Scabinorum Lipsensium, n. 57.*
58. *Remissio sponso sponsavè facta alteri delinquenti non prodest, n. 59.*
60. *Res sponsum Scabinorum Lipsensium.*
61. *In delictis carnis peculiari quodam rescripto Elect. Sax. mulcta pecuniaria abrogata est.*
62. *Res sponsa Scabinorum Lipsensium.*
63. *Præsumpta quoq; remissio violatores sponsaliorum à pœna fustigationis liberat.*
64. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
65. *Ignorantia quoq; sponsaliorum excusat, n. 66.*
67. *Quomodo ignorantia sit probanda?*
68. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
69. *Quomodo puniatur adulterium commissum cum sponsa, quàm sponsus jam antea carnaliter cognovit? n. 70. 71. 72.*
73. *Res sponsa Scabinorum Lipsensium.*
74. *Quid si sponsus sponsave cum marito vel uxore aliena adulterium committat, n. 75.*
76. *An hoc casu remissio partis offensæ locum habeat in sponsa? n. 77. 78. 79.*
80. *Sententia Scabin. Lipsens. n. 81.*
82. *Quid Iuris in sponso, n. 83. 84. 85.*
86. *Num remissio locum habeat in personis conjugatis cum sponso, sponsave adulterium committentibus. n. 87. 88.*
89. *Res sponsa Scabinorum Lipsensium, n. 90.*

SEcundò cessat pœna adulterii ordinaria in adulterio, à sponso vel in sponsam commisso: Quod mitiori aliquo supplicio coerceri debet, *Petr. Heig. part. 2. quæst. 28. n. 30. Ant. Guibert. in tract. de sponsal. tit. quid sint sponsal. n. 19. Paul. Cypr. in tract. matrim. c. 10. §. 25. n. 12. Matth. Coler. part. 2. decis. 176. n. 37.*

Ubi pro certo præsuppono, Adulterium pariter à sponso & in sponsam committi. Quamvis me non lateat opinio *Didac. Covarr. libr. 4. Decretal. part. 1. c. 1. num. 8.* existimantis, sponsum coitum cum sponsâ suâ commissum vindicare posse, non propterea quod sit adulterinus, sed quia sibi per hunc atrox sit illata injuria, cujus ratione ob spem matrimonii actio ipsi competat, 1

Q. 1. An adulterium à sponso vel in sponsam committatur?

2 tat. Quam opinionem duplici potiſſimùm fundamento ſtabilire conatur: *Primò* per *l. inter. 6. §. 1. l. ſi uxor. 13. §. ſi quis uxorem. l. 34 §. 1. ff. ad Leg. Jul. de adulter. l. 101. ff. de verb. ſignif. l. 225. ff. eod. titul.* ex quibus manifeſtiſſimè probatur, Adulterium propriè in nuptam committi. Jam verò ſponſa nupta non eſt. Ergo nec adulterium cum
3 eâ perpetrabitur. Certo certius namque eſt, ſponſum mariti appellatione non contineri, nec nuptæ verbo ſponſam, *l. ſi quis officium. 38. in pr. l. in eo. 45. §. 2. ff. de rit. nupt. l. uxores 9. cum l. ſeq. ff. de his qui not. infam. l. 1. §. 1. pro dot. l. quod Servius. ff. de condict. cauſ. dat. l. ſancimus 24. C. de nupt. Andr. Tiraquell. in leg. connub. gloſſ. 2. verb. En pouvoir de Son. Marij. numer. 18. 29. Conrad. Mauſ. in tract. de nupt. poſt pr. verſ. unum tamen part. 305. Salicet. in l. cum in te 6. C. de donat. ant. nupt. num. 4. Hartvv. Daſſel. in conſuet. Luneb. artic. 8. num. 9. Nicol. de Vbald. in tract. de ſucceſſ. ab inteſt. part. 4. num. 4.*

4 *Secundò* facere huc videtur definitio adulterii: quod eſt violatio ſeu commaculatio thori alterius, ſive tranſitus ad alterius thorum, *Matth. Weſemb. in parat. ff. ad Leg. Jul. de adul. n. 4. Flam. de Rub. in tract. de adult. c. 1. n. 2. Jul. Clar. in pract. §. adulterium n. 2. Ioach. à Beuſt. in tractat. de matr. c. 17. Petr. Heig. lib. 2. quæſt. 29. n. 5. Ioh. Harpprecht. in tract. crim. §. item lex Iulia 4. Inſt. de publ. jud. n. 5.* Vel ſimpliciter violatio thori ac fidei conjuga-
5 lis, ut dictum *ſupra quæſt. 52. num. 44.* Jam verò ſponſus ſive ſponſa thorum non habet: quia in ſponſa non eſt matrimonium, *l. quod Servius. ff. de cond. ob cauſ.* Sed dicitur hæc uxor futura. At quod eſt futurum, nondum eſt, *l. & quæ nondum. ff. de pign. Bald. in l. 1. in 2. quæſtion. C. unde vir. & uxor.* Sequitur ergò, per coitum ſponſi aut ſponſæ, nec thorum violari, nec adulterium committi.

6 A quâ opinione tamen communiter, & rectè meo judicio, diſcedunt Dd. *Hoſtienſ. in Summ. de adult. §. ſi quis admittat. num. 2. verſ. Nedum autem maritus. Cyn. in l. 1. numer. 6. verb. Cave tamen C. de rapt. virgin. Cyrill. in ſumm. crimin. titul. de publ. judic. §. 4. num. 5. verſ. in ſponſam quoque Conrad. in pract. rubr. de adult. num. 21. in 3. ampl. Proſp. Far. part. 4. oper. crim. quæſt. 141. nu. 50. Matth. Berlich. part. 4 concl. 27. n. 140. & ſeqq. Iul. Clar. libr. 5. ſent. §. adulterium n. 8. Angel. Aretin. in tract. malef. in verb. che hai adulterato. nu. 33. verſ. in tantum quod ſponſus. Ludov. Gilhauſ. in arbor. judic. crimin. c. 2. tit. de adulterio. 18. num. 14. Anton. Gomez. in l. tauri 80. num. 47. verſ. dubium tamen eſt. Petr. Gregor. in Syntag. jur. univerſ. lib. 36. cap. 6. n. 2. Petr. Heig. lib. 2. quæſt. 28. n. 16. Petr. Theodor. in Colleg. crimin. diſput. 6. th. 2. lit. H.* Qui omnes adulterium in ſponſam quoque committi, intrepidè affirmant;
7 Freti autoritate Divi Severi & Antonini, quorum ſententiam refert & probat *JCtus Ulpianus in l. ſi uxor. 13. §. Divi. 3. ff. ad Leg. Iul. de adult.* inquiens: *Divi Severus & Antoninus reſcripſerunt, etiam in ſponſa hoc idem vindicandum: quia neque matrimonium qualecunque, nec ſpem matrimonij violare permittitur.* Licet enim *Covarr.* hunc textum accipi velit de vindicatione injuriæ per coitum cum ſponſâ habitum ſponſo illatum, juxta *l. item apud Labeonem. 15. §. ſponſam quoque. ff. de injur.* refellitur tamen hæc explicatio, *tùm* ex verbis (hoc idem:) *tùm* ex toto contextu Legis & ſubjectæ materiæ ratione, cui ut verba illi poſita conveniant, omninò de adulterino coitu exaudiri debent.

Idemque ſentit Imp. Alexand. *in l. propter. 7. C.* 8 *ad Leg. Jul. de adulter.* cujus verba ſunt: *Propter violatam virginem adultam, qui poſtea maritus eſſe cepit, accuſator juſtus non eſt, & ideo jure mariti crimen exercere non poteſt, niſi puella violata ſponſa ejus fuerat &c.* Ex quibus verbis manifeſtò evincitur, crimen adulterii in ſponſam committi, quia hoc jure mariti vindicari poteſt, non ut injuria illata ex mente *Didac. Covarr.* ſed ut adulterium, ſicuti apparet ex *tot. titul. C. ad Leg. Iul. ad adult.* ſub quo *hæc l.* poſita eſt.

Neque etiam infrequens eſt, ut ſponſus jure 9 mariti utatur *l. 15. §. 24. ff de injur. l. 74. ff. de jur. dot. l. 5. C. de bon. quæ lib. l. Titio centum. §. Titio genero. ff. de condit. & demonſtrat.* Neque novum in jure, ut quod de uxore dicitur, in ſponsâ quoque locum habeat. *Petr. Heig. part. 2. quæſt. 28. numer. 14. Andr. Tiraq. de legib. connubial. gloſſ. 2. n. 1. & ſeqq.*

Accedit quoque his autoritas juris Divini, 10 quo ſponſa aliena alteri copiam ſui faciens, dicitur adultera, *in Hoſtienſ. capit. 4. verſ. 13.* ibi: *Ideo fornicabuntur filiæ veſtræ, & ſponſæ veſtræ adulteræ erunt.* Et huc facit, quod jure Divino ſponſa quandoque appelletur uxor: Ut, *Deuter. 22. numer. vigeſimo quarto. Si puellam virginem deſponderit vir, & invenerit eam aliquis in civitate, & concubuerit cum eâ, educes utrumque ad portam civitatis illius, & lapidibus obruentur, puella, quia non clamavit, cum eſſet in civitate, vir, quia humiliaverit uxorem proximi ſui &c.* Et conjunx, *Matth. 1. verſ. 20.* ubi Angelus inquit: *Joſeph fili David noli timere accipere Mariam conjugem tuam &c.* Si ergò ſponſa uxor & conjunx vocatur, jure etiam uxoris & conjugis gaudebit, & adulterium in ipſam perinde ac in uxorem committi poterit: Sic & de Jure Divino ſponſus gener vocatur, *Geneſ. 19. verſ. 8. 14.*

Merito igitur laudatur P. Scipio, quod 11 Carthagine captâ, cùm milites virginem pulcherrimam ad ipſum adduxiſſent, & is deſponſatam eſſe nobili adoleſcenti intellexiſſet, eandem illæſam ſponſo reſtituerit. Et refert ex *Pauſan. Heig. dict. quæſt. 28. num. 18.* cum Ariſtodemus Æpytidam filiam Meſſenio cuidam deſponſatam Diis immolandam obtuliſſet, ſponſum ex ſponſa agere inſtituiſſe, quod & ad ſponſum ſponſæ contumelia pertineat. Quod & ipſe *Didac. Covarr.* largitur.

Neque infringitur hæc ſententia argu- 12 mentis *Dd. Covarr.* antea illatis. Quod enim *primo* ad textus, *l. 6. §. 1. l. ſi uxor. 13. §. ſi quis uxorem. l. 34. §. 1. ff. ad Leg. Jul. de adulter. l. 101. l. 225. ff. de verb. ſignific.* attinet, in quibus adulterium in nuptam dicitur committi, reſpondendum eſt: Nuptam ibidem accipi pro ligata, cui opponitur fœmina ſoluta: quod apparet ex ſubſequenti verbo (*viduæ*) quæ ab omni vinculo libera eſt. Jam verò ſponſa libera ab omni vinculo non eſt, ſed per ſponſionem ſponſo

ligata

ligata ac nupta est, licet ipsum matrimonium nondum fuerit consummatum. Nequaquam igitur absurdè dicitur, sponsam esse nuptam, non solùm, quod vinculo jam sit ligata, sed & ob spem futuri matrimonii. Est enim spei effectus in
13 jure hic, ut quod proximè futurum est, pro confecto habeatur, *l. pen. ubi Bartol. & Dd. ff. de milit. testam. Andr. Tiraquell. dict. gloss. 2. numero secundo. & seqq.* Hocque ipsum est, quod Divi Severus & Antoninus rescripserunt, neque ipsum matrimonium, neque spem matrimonii violare permitti.

14 Et hinc appellatione nuptæ uxoris, sponsa quoque venit, quemadmodum & sponsus mariti nomine continetur: juraque in uno loquentia, locum quoque habent in altero *l. si sponsa ff. de jur. dot. l. lex Julia ff. de fund. dotal. l. Assiduis. §. 1. C. qui pot. in pign. hab.* Et quod disponitur de nuptiis, habet etiam locum in sponsalibus, ut est textus in *l. tutor. §. 1. l. oratio. ff. de sponsal. l. in sponsalibus. §. 1. ff. eod. titul. l. cui fuerit. ff. de condit. & demonstr. Gloss. in l. ea quæ ff. ad municipal. & l. eum qui duas. C. ad Leg. Jul. de adult. Bartol. in l. cum pater. ff. ad Leg. Pompei. de paricid. & in l. nihil interest. ff. rer. annot. Bald. in l. 42. C. de Episc. & Cler. col. 3. nu. 7. vers. sed juxta hoc pone. Dom. Card. Tusch. tom. 7. pract. conclus. lit. S. conclus. 511. num. 58. Ant. Natta consil. 282. num. 1. & seqq. Nicol. Boer. decis. 22. n. 33. & seqq. Alber. Gentil. in tract. de nupt. libr.*
15 *2. cap. 23. post pr.* Hinc vulgò existimant, Statuta, de lucranda dote in casum mortis uxoris concepta, etiam habere locum, etsi sponsa antequam traducta & nupta sit, moriatur, *Roland. à Vall. in tract. de lucro dot. quæst. 12. numer. 1. & seqq. & Phannu de Phann. in eo tractat. Gloss. 2. numer. 1. Andr. Gail. lib. 1. observat. 80. num. 3. & seqq. Petr.*
16 *Heig. 2. quæstion. libr. 28. numer. 15.* Quamvis non malè forsan quis dixerit, in odiosis, & ex proprietate vocabuli, sponsum mariti appellatione non contineri, nec nuptæ verbo sponsam: Et eatenus accipiendi sunt textus pro *Didac. Covarr.* suprà allegati: Ut *l. si quis officium. 38. in pr. l. in eo. 45. §. 2. ff. de rit. nupt. l. uxores. 9. ff. de his qui not. infam. l. 1. §. 1. ff. pro dot. l. 24. C. de nupt.* Veluti etiam in hisce terminis loquuntur, *Tiraquell. in legib. connub. Gloss. 2. verb. en. pouvoir. de Son Mary. nu. 18. 19. Mauser. Salicet.* aliique quorum suprà mentio est facta.

17 Addo etiam hanc responsionem; In *dd. lh.* ut *l. 6. §. 1. l. 13. §. si quis l. 34. §. 1. ff. ad Leg. Jul. de adult. l. 101. l. 225. ff. de verb. signif.* adulterium dici in nuptam propriè committi, respectu effectus ac pœnæ legis Juliæ de adulteriis, quâ non afficitur, qui cum sponsâ alterius concumbit. Exinde tamen non sequitur, cum sponsa prorsus non adulterium, & nè quidem respectu levioris pœnæ committi: Nam nec uxor adultera de jure civili pœnam legis Jul. de adulteriis incurrit, *Auth. sed hodie. C. ad Leg. Jul. de adulter.* Quæ tamen absque dubio adulterium committit & adultera est, non ratione effectus pœnæ *Legis Jul. de adulter.* sed respectu ipsius delicti ac pœnæ mitio-
18 ris quam meretur: Neque ejusmodi modus locutionis ab effectu desumptus in jure infrequens est. Sic enim nullum & nullius momenti dicitur respectu effectus, quod tamen ab initio subsistit, & postmodum rescinditur, quale est juramentum vi aut metu extortum, *l. 1. & Auth. sacram. puber. C. si adversus vendit.* Contractus dolo initus *l. 7. §. 16. ff. de pact. l. in pr. ff. de dolo malo. junct. l. 5. C. de rescind. vendit.* Testamentum in quo liberi sunt prætériti, *Novell. 115. capit. 3. fin. Auth. ex causa C. de liber. præter.* Vid. quoque *l. 1. ff. de furiis. l. 43. §. 2. ff. de vulg. & pupill. substit. l. 1. & tot. titul. ff. quæ sent. sine appellat.* In quibus dicitur nullius momenti id quod rescinditur, quod non nisi ratione effectus accipiendum: nam quod per se ab initio nullum est, rescindi nequit.

Ad *alterum Covarr. argumentum* vulgò re- 19
spondent Dd. sponsum atque sponsam si non thorum, spem tamen thori vel thorum speratum habere, qui non minus atque thorus præsens haud absque vitio adulterii violari queat: quo referunt istud Divi Severi & Antonini in *l. uxor. §. 13. §. 3. ff. ad Leg. Jul. de Adul.* neque matrimonium, 20
nec spem matrimonii violare permitti. Sed existimo ego, in sponso & sponsa æquè thorum esse, qui absque crimine adulterii violari nequeat. Non enim per thorum lectus conjugalis, aut potestas coeundi intelligitur, sed vinculum & fides conjugalis, ut dixi & probavi ex *Calep. suprà quæ. 52.* Atqui nemo nescit, ex sponsione & consensu contrahentium sponsalia vinculum necti conjugale, & sponsos æquè atque conjuges fide conjugali invicem obligatos esse, ut maximè matrimonium nondum consummatum fuerit, *l. nuptiæ 30. ff. de reg. jur.*

Neque minori, quin imò majori sponsus 21
quàm alius maritus videtur affici injuriâ, cum ob nuptiarum spem, multis sæpè vigiliis comparatam, quam adulter pessimus nebulo dolosè intercipit, ac interpellat; tùm ob sponsi affectionem, quæ plerunque propter ferventem amorem propè vehementior, quàm in maritis esse solet.

Ex hisce sufficienter probatur, adulterium à 22
sponso quoque & in sponsam committi: Idque eò magis verum est de hodierno jure, ac totius ferè Germaniæ moribus, ubi sponsalia solùm dicuntur, quando quis puellæ sine conditione purè & simpliciter promittit conjugium: Quæ sponsalia de Jure civili verè sunt matrimonium seu nuptiæ: ut quas non concubitus sed consensus facit, *l. nuptias. 30. ff. de reg. jur. l. sufficit. de sponsalib. l. si donationum. C. de nuptiis. c. aliter. 30. quæst. 5. c. honorantur. 32. quæst. 2.* Et hujusmodi desponsata etiam de jure Divino uxor est, exemplo Josephi & intactæ virginis Mariæ, *Matth. 1. vers. 20. Deuter. 22. vers. 24.*

In quo ipso mores nostri non parùm discre- 23
pant à Jure Civili, quo sponsalia dicuntur solummodò ea, quæ sunt promissiones de futuro matrimonio, & per verba futuri temporis contrahuntur, veluti: *Accipiam vel ducam te uxorem*, quæ à jure Canonico sponsalia de futuro appellantur: Quibus addit jus Pontificium sponsalia de præsenti, quando quis utitur verbis præsentis temporis, veluti: *Ego te accipio in meam conjugem*, & ipsa respondeat:

Et ego

Et ego te accipio in meum maritum, c. pen. ext. de ſponſal. Joach. à Beuſt. de ſponſal. cap. 8. Iohan. Schneidvv. ad tit. Inſtit. de nupt. ſub tit. de ſponſal. n. 4. Sed *Lutherus* hanc differentiam *in ſuo libello*
24 von Eheſachen prorſus rejicit, propterea, quod apud nos Germanos non ſit talis loquendi conſuetudo, & quod ſub prætextu & confuſione iſtorum verborum multa vera diſtrahantur conjugia: Concedit tamen, ſponſalia de futuro dici poſſe, ſi adjiciatur aliqua conditio, puta: *ſi mei gratia triennium expectare vis, tunc te accipiam in conjugem:* In quibus verbis non ita plena & libera voluntas eſt, ſicut in ſponſalibus de præſenti, ideoque etiam facilimè, ac diſſenſu unius vel utriuſque partis, ſi fortè ſe invicem odiſſe cœperunt, diſſolvuntur, *Ioach. à Beuſt. dict. tract. de ſponſal. cap. 10. Schneidvvin. dicto loco num.* 11. Ut ſic ſponſalia de futuro dicantur tractatus de futuro matrimonio, ita quod illa promiſſio futurarum nuptiarum non contineat in ſe purum aut abſolutum conſenſum, ſed cum quodam tractu futuri temporis, ut notatur *dict. cap. pen. extr. de ſponſ.*

25 Sed de ejuſmodi ſponſalibus de futuro hic non valdè laborandum, cum hæc ob defectum puræ voluntatis contrahentes non multum ſtringant, neque hi propriè ſponſi ac ſponſæ nomine veniant, ideoque nec ab iisdem cum aliis concumbentibus adulterium committi, nec hoc caſu ſeveriorem aliquam præter ſtupri pœnam infligendam eſſe, facilè conceſſerim.

26 At de horum ſupplicio, qui poſtquam pu-
Q2. Quæ ſit pœna ſponſi ſpõſavè, adulterium cõmittentis? ra ac vera ſponſalia de præſenti contraxerunt, cum aliis ſe carnaliter commiſcent, quos verè adulterium committere hactenus probavi, res plana non eſt, nec dubio caret; qua pœna hi affici debeant? Superioribus enim conſequens omnino videtur, eum qui ſponſam vitiavit alienam, pœna Legis Juliæ de adulteriis, quæ gladii eſt, teneri.

27 Quorſum enim adulterii crimen in ejusmodi conjunctione eſſe diceretur, niſi & hæc pœna adulterii coercenda & ſponſæ alienæ corruptor gladii ſupplicio ſubjugandus eſſet. Veluti ſic concludunt & docent *Iacob. Cujac. lib. 6. obſer. 16. Eman. Soaretz. in theſ. recept. ſent. verb. ſponſo. n. 158. Anton. Gomez. ad LL. tauri, in l. 80. n. 47. verſ. dubium tamen eſt. Iul. Clar. lib. 5. ſentent. §. adulterium. nu. 8. ibi: ſed hæc omnia, Felin. in rubr. ext. de ſponſal. col. 2. nu. 1. poſt pr. verſ. ad idem. Schrad. in tract. de feud. part. 9. nu. 12. verſ. præterea. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. chehai adulterato, n. 33. verſ. in tantum. Ludov. Gilhauſ. in arbor. jud. crimin. cap. 2. tit. de adult. 18. num. 14.*

28 Idque Legi Divinæ convenire etiam videtur, quâ ſtuprator ſponſæ alienæ perinde ut adulter morte puniri debet, *Deut. 22. v. 23. Si puellam virginem deſponderit vir, & invenerit eam aliquis in civitate, & concubuerit cum eâ, educes utrumque extra portam civitatis illius, & lapidibus obruentur.*

29 Quæ ſi ad noſtri temporis ſponſalia, quibus purè ac ſimpliciter conjugium promittitur, trahantur, delinquentem, ſi mortis ſupplicio è medio tollatur, promeritam luere pœnam non male forſan quis putaverit. Noſtra enim ſponſalia de Jure Civili & Divino verè eſſe matrimonium atque nuptias, probavi paulò antea ex *l. nuptias. 30. ff. de reg. jur. l. ſufficit. ff. de ſponſal. l. ſi donationum. C de nupt. c. aliter. 30. q. 5. c. honorantur. 32. q. 2. Matth. 1. verſ. 20. Gen. 19. verſ. 8. 14.* Et ita autoritas juris Divini pariter atque civilis falſa manet.

Quamvis quod ad jus commune attinet, 30
ex eo nondum planè liqueat, an pœna Legis Juliæ ordinaria ſtuprum in ſponſa commiſſum fuerit punitum. Nam in *l. ſi uxor. 13. §. 3. ff. ad Leg. Jul. de adult.* vindicta quidem in genere ſponſo conceditur, ſed vindictæ modus non exprimitur: Et apertè ad illum locum *Anton. Guibert. in tract. de ſponſ. tit. quid ſint ſponſalia, n. 19.* non Legis Juliæ, ſed alia pœna puniendum facinus, ne ſit impunitum, ſcribit. Neque ex eo, quod adulterium in ſponſam de jure etiam civili committatur, hoc probari poteſt: cum 31
à genere delicti ad pœnam iſtius non ſemper argumentari liceat, ut patet ex pœna Parricidii, qua non omnes hujus criminis Reos indifferenter affici, in aperto eſt, *l. 1. ff. ad Leg. Pompei de Parricid. junct. §. alia deinde lex Inſt. de publ. judic. & l. un. C. de his qui par. vel liber. occid.* Ac licet *Iacob. Cujac. dict. lib. 6. obſervat. 16. in fin.* pœnam adulterii capitalem poſterioribus Conſtitutionibus effectam, ad hanc quoque ſpeciem pertinere, & Reſcriptum Severi ad Conſtitutionem Conſtantini trahi debere, putet; vix tamen hoc concedendum: cùm lex vel Conſtitutio Civilis ex identitate rationis nunquam extendatur reſpectu pœnæ, niſi expreſſis verbis hoc diſponatur, *Stephan. de Fedes. de leg. interpr. part. fin. verſ. ſed dubitatum eſt, circa fin. pag. 261. & ſeqq. Nicol. Everhard. in top. in loc. à rat. leg. larg. ad extenſ. n. 54. & ſeqq. Alciat. de verb. ſignif. lib. 2. n. 45. & ſeqq. Cravet. de antiq. temp. part. 4. in pr. n. 146. & ſeqq.* Proinde, licet reſcriptum Severi & Antonini adulterium ſponſæ ad Legem Juliam extenderit, & Conſtantinus aut alius Imperator pœna gladii Legi Juliæ ſubrogaverit; non tamen hæc legis Juliæ aut gladii pœna in aliis caſibus, quàm in quibus Lex Julia diſertè loquitur, locum habebit. Un- 32
de & ab Interpp. traditum, licet lex nova veniens ad interpretationem alterius Legis, extendat ipſam diſpoſitionem vel Legem, per hoc tamen non extendi pœnam legis explicatæ ſeu declaratæ, niſi id quoque nominatim exprimatur. *gloſſ. in lib. fin. de in jus vocand. & in c. ut circa. verb. appellari. de elect. in ſexto. Gloſſ. in Clem. 1. verb. de catero: de Uſur. Alciat. dict. lib. 2. num. 45.* Quibus accedit, quod in poſterioribus legibus, ubi capitalis pœnæ circa adulterium mentio fit, talia verba uſurpantur, quæ matrimonii & nuptiarum potius, quàm ſponſaliorum violationem reſpiciunt *l. quamvis 30. in fin. C. ad Leg. Jul. de adult. l. uxor. 7. C. de repud. §. item Lex Julia. Inſt. de publ. judic.* Ut hæc latius perſequitur *Petr. Heig. part. 2. quæſt. 28. num. 40. & ſeqq.*

Quicquid verò ſit de Jure Civili, ac veritate theoricâ, ſecundum quam opinionem Cuja- 33

cii defendi posse, dicit *Petr. Theodor. in colleg. crim. disp. 6. th. 2. lit. H.* hodiè certè, ubi sponsalia de præsenti nuptiæ ac matrimonium verè non sunt, neque adversus corruptorem sponsæ, neque adversus sponsam corruptam gladii pœna animadvertendum est: ne scilicet violatores sponsaliorum & matrimonii pari pœna plectantur, inter quos tamen differentia talis existit, qualis est inter ipsa sponsalia & matrimonium. Licet namque facta sponsione pura, ambæ personæ, sponsus atque sponsa, invicem sint obligatæ ad fidem conjugalem, ipsum tamen matrimonium de moribus Germaniæ ac imprimis Saxon. inter ipsas consummatum non est, sed per copulam ac benedictionem sacerdotalem
34 hoc perficitur atque consummatur, ut probatur ex verbis expressis *Const. Elect. 24. part. 2.* **Daß von Zeit der vollzogenen Ehe / und also wann der Kirchgang geschehen** / &c. Quæ verba etiam habentur in *Novo Processu judic. tit. 43. vers.* **Welches der Weiber Recht** / &c. Quin & ad consummationem Conjugii, ultra copulam & benedictionem Sacerdotalem, etiam conscensionem thalami requirere videtur Jus Saxon. in *artic. 45. lib. 1.* **Landrecht** / *vers.* **Vnd tritt in sein Recht / wann sie in sein Bette tritt**: Et *vers.* **das Weib ist auch ihres Mannes genossen.** *Artic. 76. vers.* **hat aber die Fraw einen andern Mann** / *dict. lib. Gloss. latin. ad text. germ.* **Landrecht** / *lib. 1. dict. art. 45. lit. E. Joach. à Beust. ad leg. 1. ff. de jurejur. n. 166. & in l. admonendi 31. ff. eod. n. 957. Autor Consult. Const. Saxon. tom. 1. part. 2. quæst. 34. n. 5. & seq. tom. 2. part. 2. q. 25. num. 1. & seqq. Zobel. part. 3. diff. 11. n. 3. & seqq.* Unde & hoc receptum, ut si sponsus vel sponsa moriatur ante conscensionem thalami, ex bonis ejus superstes nihil lucretur: quia nempè matrimonium nondum consummatum fuit, *Constit. Elect. 19. part. 3. ubi Dan. Moller. Johan. Schneidvvin. in §. fuerat. n. 109. Inst. de act. Matth. Coler. decis. 286. n. 24. part. 2.*

35 Neque adversatur *artic. 45. post princ. lib. 3.* **Landrecht** / *in verb.* **Der Mann ist auch Vormund seines Weibes / zu hand / als sie ihme getrawet wird**: unde inferri posset, quod ad matrimonium sufficiat desponsatio etiam de jure Saxonico: *Quia* ibidem solummodò igitur de mariti tutela, in quam transit sponsa, quam primùm viro est desponsata, ita ut is eam contra injurias defendere queat, secundum *l. item apud Labeonem. 15. §. sponsum quoque ff. de injur.* Quin & verba istius textus (**als sie ihme getrauet wird**) optimè de copulatione ac desponsatione sacerdotali accipi possunt, juxta *Constit. Elect. 24. part. 2.*

36 Diversa igitur quia sunt moribus nostris sponsalia atque matrimonium, diversimodè quoque violatores sponsaliorum ac matrimonii coërceri debent: Quod & in hisce ac vicinis locis arbitrati fuêre Scabini, quibus pœnam fustigationis hoc casu adulteris sponso ac sponsæ infligi sufficere visum fuit:
37 Quorum sententiam ceu mitiorem adhuc hodie pro certa retinendam esse, tradit *Petr. Heig. dict. quæst. 28. n. 28. Aut. Consult. Const. Saxon. tom. 2. part. 4. quæst. 2. n. 5.* ibi: **Die Straffe deß Ehebruchs halten wir auch.** *d. tom. 2. part. 4. quæst. 9. n. 4. vers.* **Für das dritte / wann eine Mannsperson.** *Matth. Berlich. part. 4. conclus. 27. n. 146. & 147. Cypr. in tract. matrim. cap. 10. §. 25. n. 12. vers. & qui sponsam alterius. Matth. Coler. part. 1. decis. 176. n. 37. Matth. Wesembec. in parat. ff. ad Leg. Iul. de adult. num. 7.*

Decisio Quæstionis.

Hæcque sententia in *Electoratu Saxoniæ* eò 38
minus dubii habet *Primò:* Quia Constitutiones Electorum Mauritii & Augusti, ut *Constit. Provinc. de anno 1543. & Constit. Elect. 19. part. 4.* gladii pœnam imponentes, apertè de maritata uxore & marito loquuntur, **von einem Ehemeibe und Ehemanne.** Differentiam verò esse de jure ac moribus Saxonicis inter sponsam & uxorem, ut & inter sponsum atque maritum, modò fuit dictum. Ac licet puandoque in Statutis & Legibus sponsa uxoris, & sponsus mariti nomine contineatur, juraque in uno loquentia locum quoque habeant in altero, *l. assiduis. §. 1. C. qui pot. in pign. habeant. l. lex Iulia. ff. de fund. dotal. l. si sponsa ff de jur. dot.* Et quod de conjugio disponitur, etiam obtineat in sponsalibus, *l. tutor. §. 1. l. oratio ff. de sponsal. l. in sponsalibus. §. 1. ff. eod. tit. l. cui fuerit. ff. de condit. & demonstr. Roland. à Valle. in tract. de lucro dot. quæst. 12. n. 1. & seqq. Andr. Gail. lib. 2. observat. 80. num. 3. & seqq. Dom. Cardin. Tusch. tom. 7. pract. conclus. lit. S. conclus. 511. nu. 58. Ant. Nat. cons. 282. nu. 1. & seqq. Nicol. Boer. decis. 22. n. 33. & seqq.* Verum tamen hoc est solummodò 39
eo in casu, quo de favore sponsi & sponsæ agitur, *l. non sine C. de bon. quæ lib. Dan. Moller. ad Constit. Elect. 19. num. 7. part. 3. Petr. Heig. part. 2. quæst. 28. num. 35.* adeoque in præjudicium ac odium sponsi atque sponsæ non extendendum. Hinc si matrimonium contrahentibus pœna à jure imposita est, ea non subeunt sponsalia tantummodò contrahentes, *l. si quis officium. 38. ff. de rit. nupt. l. solent. 10. ff. de his qui notant. infam. Everhard. in topic. in loc. à ration. leg. largâ ad extensionem. n. 70. Andr. Tiraquell. de ll. connub. gloss. 2. nu. 18. Phan. de Phan. de lucro dot. gloss. 2. nu. 33. Petr. Heig. dict. quæst. 28. n. 36. Didac. Covarr. de sponsal. part. 1. cap. 11. n. 6. & seqq. part. 2. cap. 6. in pr. nu. 22. Iason. in l. cum quidam. n. 11. & seqq. ff. de lib. & posth.*

Et certè appellatione mariti & uxoris in 40
Statutis municipalibus non propriè continentur sponsus & sponsa, sed ex quâdam interpretatione, *l. oratio in verb. Ut suppleatur, quod orationi deest, & ibi Bald. ff. de sponsal.* Propriè enim loquendo sponsus à marito, & sponsa ab uxore maximoperè differt, *l. 1. §. & primum. ff. pro dote. l. sancimus. C. de nupt. l. quod Servius. ff de condict. ob caus.* Jam verò in pœnis & statutis pœnalibus extra proprietatem verborum extensio fieri non debet, *l. interpretatione. 42. ff. de pœn. l. 1. §. 20. vers. in re igitur dubia. ff. de exer. act. c. odia, de reg. jur. in sexto.*

Secundo: Hæc pœna fustigationis ac per- 41
petuæ relegationis violatoribus sponsaliorum expresse determinata est, in *Constitutione Elect. Ecclesiastica*, in Churf. Sächsisch. Kirchenordnung *sub tit.* **Von der Straffe der Vnzucht und deß**

des Ehebruchs. § Würde aber/ibi: Würde aber auch jemands eines andern Braut/ ehe dann der Bräutigamb beygelegen/ wiſſentlich beſchlaffen/ ſo ſollen beyde Perſonen zur ſtaupen geſchlagen/ und deß Landes ewig vorwieſen werden/&c. Quæ Sanctio verbotenus repetitur ac confirmatur in *Ordin. Matrim.* in der Eheordnung/ *de Anno 1624. punct. 4.* §. Würde auch. Strictè ergò in Electoratu Saxon. huic Conſtitutioni inhærendum, ut quæ non pœna adulterii ordinaria, nec pœna ſtupri, ſed inter ſtuprum & adulterium alia pœna intermedia minori quàm adulterii, majori autem quàm ſtupri, puta, fuſtigatione & relegatione, ſponſaliorum violatores puniri
42 vult. Neque etiam ordinarium adulterii ſupplicium, vel ſtupri pœna delicto huic convenire videbatur: Non illud, ob rationem antea dictam, quod ſcilicet ſponſalia à vero matrimonio differant, & ſponſus ac ſponſa nomine mariti atque uxoris in pœnalibus non comprehendantur, *l. interpretatione. 42. ff. de pœn. Jaſon. in l. cum quidam. ff. de lib. & poſth. n. 13.* Neque hæc, ob gravitatem delicti atque violatam ſpem matrimonii, *l ſi uxor 13. §. Divus. 3. ff. ad Leg. Jul. de adult. l. propter. 7. C. eod. tit. Petr. Heig. dict. quæſt. 28. n. 59. & ſeqq.*

Quæ tamen non aliter intelligenda ſunt,
43 " quàm ut pœna fuſtigationis in locum ordina-
" riæ gladii pœnæ ſurrogata, in adulterio à ſpon-
" ſo aut in ſponſam commiſſo, eo caſu locum ha-
" beat, quo in adulterio à maritatis perſonis per-
" petrato, ordinaria pœna gladii irrogari ſolet.
Proindè, quemadmodum marito vel viro ſoluto, cum alterius uxore concumbente, utrique perſonæ pœna adulterii ordinaria, nimirum gladii indicitur; ita etiam ſponſo vel juvene ſoluto cum alterius ſponſa carnaliter ſe commiſcente, quin utrique adultero, tàm ſponſo vel juveni ſoluto, quàm ſponſæ hoc caſu fuſtigationis pœna infligenda ſit, dubitandum non eſt. Idque verbis expreſſis ita diſponitur in *prædict. Ordin. Eccleſ. ſub tit.* Von der Straffe der Vnzucht und deß Ehebruchs/ §. Würde aber in verb. So ſollen beyde Perſonen zur ſtaupe geſchlagen/ und deß Landes ewig vorwieſen werden/&c.

44 *Prout etiam Dn. Scabini quotidie pronunciare ſolent, hunc ferè modum*: Hat *N.N.* ſich mit *N.N.* in ein Ehegelöbnis eingelaſſen/ inmaſſen ſie auch mit einander von der Cantzel öffentlich *proclamirt* und aufgebotten worden/ Worauff ſich *N.N.* ein lediger Geſell/ zu ihr der Braut gefunden/ ſie fleiſchlichen erkennet/ und beſchlaffen/ wie ſie dann alle beyde/ als ſie hierüber vernommen worden/ deſſen geſtändig geweſen/ &c. So werden beydes *N.N.* der ledige Geſelle/ und die Braut *N.N.* ſolcher ihrer Vorbrechung wegen mit ſtaupen ſchlägen deß Landes ewig billig vorwieſen/ &c.

Ad requiſitionem Balthaſari à Zaſchwitz/ *in* Priceſblick. *Menſ. Iun. Anno 1625.*

Ad conſultationem Nobilium à Marſchalch. *M. Iun. Anno 1628.*

45 In caſu autem converſo, ſi ſponſus ad fœminam ſolutam accedat, cumque ea rem habeat, adulter ſponſus ſolummodo fuſtigatione, fœmina autem ſoluta temporali relegatione puniri debet. Quod licet in *dict. Ordin. Eccleſiaſt.* verbis expreſſis diſpoſitum non ſit, neque de hoc caſu quicquam ibidem deciſum reperiatur, à juris tamen ratione hoc nequaquam eſt alienum.

Sponſo enim hoc caſu fuſtigatio cum per- 46
petua relegatione eſt infligenda: *Tùm*, quod maritus ob adulterium cum ſoluta perſona commiſſum æque pœna gladii plectendus, atque uxor adultera juvenem admittens vel etiam ipſe juvenis adulter, *Conſt. Elect. 19. part. 4.* Ergò & ſponſus ad fœminam ſolutam prolapſus eidem fuſtigationis pœnæ ſubjugandus eſt, qua punitur ſponſa juvenem admittens, vel ipſe juvenis cum ſponſa aliena concumbens. Nam ut modò dictum inviolatione ſponſaliorum fuſtigatio ſurrogata eſt in locum pœnæ adulterii ordinariæ: ſurrogatum autem ſapit 47
naturam ejus cui ſubrogatur *c. eccleſia. 3. ubi gloſſ. ext. ut lit pendent. Alexand. concl. 55. n. 12. lib. 4. Jaſon. in l. ſi eum. 10. §. qui injuriarum. 2. n. 2. ff. ſi quis caut. Andr. Tiraquell. de jur. primog. quæſt. 55. num. 11.*

Tùm, quod ſponſus ad fœminam ſolutam 48
accedens æquè fidem futuri matrimonii promiſſam videt eodemque modo deliquat, ac ipſamet ſponſa virum ſolutum admittens; quin & hæc ob ſexus imbecillitatem forſan aliquo modo excuſari poterit. Ergo & eadem pœna plectendus erit, fuſtigatione nimirum, quæ in ſponſam adulteram ſtatuta eſt in *Ordin. Eccleſ. dict.* §. Würde aber: Eadem namque æqui- 49
paratio eosdem producit effectus, idemque delictum eandem pœnam meretur, *l. 23. in fin. ff. de Uſurpat. & Uſucap. l. 1. in fin. ff. de rer. permut. c. cognovimus. in fin. 12. q. 2. c. cum in tua. 30. in fin. ext. de decim. Schurff. conſ. 97. n. 3. cent. 3. Teſſaur. deciſ. 249. n. 9. Hartm. Piſtor. lib. 2. q. 15. n. 8. verſ. nec enim una Alexand. conſ. 55. n. 10. lib. 5. Jacob. Schult. ad Modeſt. Piſtor. part. 3. quæſt. 129. n. 28. Socin. jun. conſ. 134 n. 20. lib. 1.*

In fœmina verò ſoluta ſponſum alienum 50
admittente pœna fuſtigationis ceu nimium rigoroſa locum habere nequit, ex ea potiſſimum ratione, quod in caſu, quo fœmina ſoluta cum marito fornicata fuit, majorem pœnam ultra fuſtigationem non mereatur: Fornicatio igitur cum deſponſato mitiori pœna coercenda erit. Quapropter relegatio temporalis hoc caſu ſufficiens viſa fuit *Scabinis jam dudum habita deliberatione concludentibus*, ut in poſterum hæc pœna fœminis ſolutis/cum deſponſatis juvenibus fornicantibus indiceretur. Neque etiam ſtupri pœna, nempe incarceratio, (qualis hæc communiter eſſe ſolet) ſufficere videbatur, ob qualitatem ſupervenientem, quæ pœnam ordinariam ſolet exaſperare, *l. 16 ff. de pœn. Andr. Tiraquell. de pœn. temp. in præfat. n. 18. Herod. rer. jud. lib. 8. tit. 1. cap. 4. circa fin. Petr. Heig. dict. quæſt. 28. n. 62.*

Reſpondent ita Scabini quotidiè: Hat *N. W.* ſich mit 51
A.K. Tochter ehlichen verlobt/ und in der Kirchen auffbieten laſſen/ hernach aber mit einer andern ledigen Dirne *M.I.* fleiſchliche Vnzucht getrieben/ welche auch von ihme geſchwängert worden/ inmaſſen ſie ſolches in gutem bekant und geſtanden/ &c. So wird *N.W.* von wegen ſolcher Vorbrechung mit Staupenſchlägen deß Landes ewig vorwieſen/ &c. So viel aber *M.I.* anlanget/ wird dieſelbe von wegen ihrer

Vorbrechung mit zeitlicher landesvorweisung billig in Straff genommen/V.R.W. *Ad consultationem Ioh. Fabiani à* Feilitzsch. *Mens. Decembr. Anno* 1599.
Similiter fuit pronunc. ad requisitionem Quæstoris in Grünhain/*Mens. Sep. Anno* 1597.
Deß Landrichters zu Plauen. *Mense Decemb. Anno* 1597.
Ad consultationem Henrici à Beust. *Mens. Februar. Anno* 1606.
Ad requisitionem Henrici à Brünaw. *Mense Majo, Anno* 1630.
Quæstoris in Glaucha. *M. Octob. An.* 1601.

52 Quæ tamen hactenus de pœna fustigationis, sponsaliorum violatoribus infligenda dicta sunt, ea duplici modo fallunt:

Q. 3. Num intercessio sponsi sponsæ pœnã mitiget?

Primo cessat hæc pœna Remissione facta à parte offensâ: Si nempè sponsus pro sponsa adultera, vel sponsa pro adultero sponso intercedat, injuriam remittat, & matrimonium, non obstante adulterio commisso, consummare velit; nunc in honorem matrimonii, sponsus aut sponsa adultera, remissa fustigatione ut & perpetua relegatione, arbitrariè solùm, vel pœna pecuniaria, vel carcere punitur, *Petr. Heig. part. 2. q. 28. num. 27. & seqq. Paul. Cypr. in tract. de matr. c. 10. §. 25. num. 12. Matth. Coler. part. 1. decis. 176. n. 37. Matth. Berlich. part. 4. concl. 27. n. 149.*

53 In adulterio siquidem à personis maritatis commisso, ad intercessionem conjugis offensi, in honorem matrimonii, ne hoc dissolvatur, pœnam adulterii ordinariam remittendam esse, dixi, & probavi *quæst. præced. ex Nov. 134. c. 10. Auth. sed hodie C. ad Leg. Jul. de adult. Constit. Elect. 19. part. 4.* Quapropter & in adulterio à sponso vel sponsa perpetrato, idem jus obtinebit, & pœna ordinaria fustigationis hoc casu remittenda erit, non solum ob rationis identitatem: cùm non minor sit hoc casu honor matrimonii contrahendi, quam in adulterio à conjugatis perpetrato honor matrimonii contracti & non dissolvendi; Sed etiam quia pœna fustigationis minor est pœna gladii, adeoque facilius remitti potest, juxta *Const. Provinc. de Anno 1555. sub tit.* **Daß peinliche Sachen dadurch man das Leben verwircket / ohne unsere Bewilligung**
54 **nicht bürglich gemacht werden sollen.** Hocque expresse ita dispositum est in *Ord. Ecclesiast. dict. tit.* **Von der Straffe der Unzucht und deß Ehebruchs.** *& Ordin. matrim. dict. punct. 4. §.* **Würde aber** / in verb. **Es wolte denn der Bräutigam die Braut widerumb annehmen / uff solchen Fall sollen sie mit Gefängniß gestrafft werden** /*&c.* Quæ verba licet de sponsa adultera loquantur, eum tamen casum, quo pro sponso adultero sponsa intercedit, simul includunt: cùm
55 in casibus æquiparatis id, quod de uno à lege vel Statuto constituitur, de altero quoque constitutum esse intelligatur, *Jason. in l. heredes num. 5. & in l. 15. num. 33. vers. secunda solutio. ff. de Vulg. & Pupill. substit. Philip. Corn. cons. 114. lib. 1. Modest. Pistor. cons. 19. n. 19. lib. 2.*

56 *Veluti etiam in utroque casu ita respondent Scabini. Ut in casu adulterii à sponsa cum juvene soluto commissi:* So wird *N. N.* solcher ihrer Vorbrechung wegen mit Staupenschlägen deß Landes ewig vorwiesen: Es wolte dann der Bräutigam sie widerumb annehmen / und die Ehe mit ihr nochmals vollziehen / uff solchen Fall würde sie mit der zuerkanten Straffe verschonet / und allein 3. Wochen lang mit Gefängniß gestrafft / V.R.W. *Ad consultationem Consulum & Senatus Quedelburgensis Mens. Iul. Anno* 1626.
Balthasar à Zaschwitz. *Mens. Jun. Anno* 1625.
Ad requisitionem Nobilium à Marschalck. *Mens. Iun. Anno* 1628.
Et in casu converso sponsa pro sponso adultero 57
intercedente: So wird *N. N.* von wegen solcher Vorbrechung mit Staupenschlägen deß Landes ewig billig vorwiesen. Es wolte dann seine verlobte Braut ihme diese Vorbrechung verzeihen / und die Ehe mit ihme durch den öffentlichen Kirchgang vollziehen / uff den Fall bliebe er dem H. Ehestand zu ehren mit berührter Straffe verschonet. Er würde aber gleichwol willkürlichen mit Gefängniß / oder umb eine zimbliche Geldbusse seinem vermögen nach billig gestrafft / V.R.W. *Ad consultationem Fabiani à* Feilitzsch / *M. Decemb. Anno* 1599.
Deß Raths zu Meissen / *Mens. Iul. Anno* 1598.
Ad consultationem Henrici à Beust / *Mense Febr. Anno* 1606.
Quæstoris in Glaucha. *Mens. Octob. Anno* 1601.
Ad requisitionem Henrici à Bünaw in Wesenstein. *Mense Majo, Anno* 1630.

Circa Remissionem hanc notandum: *Primò*: Eam non nisi ipsi sponso aut sponsæ adulteræ prodesse: Ideoque si sponsa cum juvene soluto adulterium committat, & ad intercessionem sponsi absolvatur, juvenis solutus non obstante remissione sponsæ facta, fustigatione ac perpetua relegatione puniri debet. De quo manifesta est dispositio *Ordin. Eccles. dict. tit.* Von der Straffe der Unzucht / *&c. E Ordin. Matr. punct. 4. §.* Würde aber in verb. und der Brautschänder nicht minders mit Staupenschlägen deß Landes vorwiesen werden. 58

Perinde sicut nec in terris Elect. Saxon. 59
adulterio ab uxore cum juvene soluto commisso, intercessio mariti pro uxore facta, juveni soluto prodest, *Const. Elect. 19. §.* Es soll aber. *part. 4. ubi Dan. Moller. nu. 4. Petr. Theodor. in Colleg. crim. disp. 6. th. 2. in fin.* Cessat enim in juvene soluto causa remissionis, quæ est favor matrimonii, vel contrahendi in personis desponsatis, vel contracti in conjugibus: Cessante verò causa alicujus dispositionis, ipsa cessat dispositio, *l. adigere. 6. §. quamvis. 2. ff. de jur. patron. Iason. in l. quod dictum. 32 nu. 2. ff. de pact. Nicol. Everhard. in loc. à cessat. rat. nu. 2. Andr. Tiraquell. in reg. cessant. caus. n. 130. Ludolph. Schrader. de feud. part. 7. cap. 2. n. 77.*

Et sic pronunciarunt Dn. Scabini in prædicto re- 60
sponso, dato Balthasar. à Zaschwitz. *Mens. Iun. Anno* 1625.

Secundo sciendum: Licet quondam sponsaliorum violatores, ad intercessionem partis offensæ, remissa fustigatione atque perpetua relegatione, arbitrariè, vel pœna pecuniaria, vel carcere puniebantur: cum pœnæ hæ sint invicem adæquatæ, nec una, expresse statuta altera excludatur, sed potius arbitrio judicis, quam ex hisce indicere velit, relictum videatur; 61

ut ap-

ut apparet ex *Conſt. Elect. 7. 8. 9. part. 4. Dan. Moller. Conſt. 10. n. 6. p. 4.* Attamen hodie ſponſus ac ſponſa hoc caſu non niſi carcere, ad duas vel tres ſeptimanas, punitur, excluſa pecuniaria mulcta. Idque ex *ſpeciali reſcripto Electorali de Anno 1609.* quod in delictis ejusmodi carnis, pœnam carceris ac relegationem Reis præcisè imponi jubet, abrogata mulcta pecuniaria.

62 *Veluti etiam hoc obſervarunt Scabini in pronunciando ad conſultationem Curatoris Præfecturæ in* Schleinitz. *Menſe Julio. Anno 1619.*

It: ad requiſitionem Balthaſari à Zaſchwitz. *Menſ. Iun. Anno 1625.*

An Bürgermeiſtere und Rath zu Quedelburg. *Menſ. Iulio. Anno 1626.*

63 *Tertiò:* Notandum porrò & hoc, ſi adulterio à ſponſo vel ſponſa commiſſo, altera perſona offenſa moriatur, antequam Reus de crimine confeſſus, aut convictus fuerit, fuſtigatione quoque hoc caſu remiſſa, delinquentem non niſi in carcerem ad tempus detrudi: ob præſumptionem remiſſionis, quæ pro ſponſo aut ſponſa adultera militat. Præſumitur enim, perſonam offenſam ſi delictum ſciviſſet, hoc fuiſſe alteri condonaturam: Perinde ſicuti & gladii pœna ob præſumptam conjugis interceſſionem remittitur, *Dan. Moll. lib. 3 ſemeſtr. 13. n. 2. verſ. quod ſi poſt mortem. Matth. Berlich. part. 4. concl. 27. nu. 102. Ludov. Gilhauſ. in arbor. jud. crim. cap. 2. tit. 18. n 21.*

64 *Ita pronunciavimus verſus* Sittichenbach. *in caſu adulterii à ſponſa commiſſi, ſponſo antequam Rea crimen confeſſa fuerat defuncto.* An Schöſſer. *Menſ. Febr. Anno 1627.*

65 Secundò: Ea quæ ſuprà de pœna fuſtigationis ac relegationis perpetuæ, violatoribus ſponſaliorum infligenda, dicta fuêre, ita demum valent, ſi hi ſciverint, ſtupratam deſponſam fuiſſe. Nam ſi ignoraverint, propius vero eſt, ut excuſentur, & tanquam ſimplices ſtupratores puniantur: quemadmodum nec fœmina ſoluta copiam ſui faciens ſponſo, quem tamen ſponſum

Q. 5. Quid ſi adulterium quis committat cum fœmina, quã ſponſam eſſe ignorat?

66 eſſe ignorat, relegari debet. Sine dolo enim adulterium non committitur, ſed certa requiritur ad hoc ſcientia, *Ordin. Eccleſ. Elect. Saxon. dict. tit.* Von Straff der Vnzucht und deß Ehebruchs §. würde auch. in verb. wiſſentlich beſchlaffen / *&c. l. pen ff. ad Leg. Jul. de adult. l. ſi ignorans 50. ff. locati. Hoſtienſ. in Summ. de adult. rubr. quis poſſit accuſari. n. 4. Salicet. in l. quæ adulterium. 29. poſt n. 3. verſ. & in ſciente. C. ad Leg. Jul. de adult. Petr. Heig part. 2. quæſt. 28. in fin.* ubi dicit, qualitatem ſcientiæ in ſententiis, ubi pœna dictari ſolet, plerumque exprimi.

Quod & ſæpiùs apud nos obſervatum, memini.

67 Quia verò ignorantia non præſumitur, ideò juramento allegantis ea probari debet, *Ioſeph. Maſcard. vol. 2. deprobat. concl. 881. n. 1. & ſeqq.* ubi textus autoritates allegat. *Felin. in c. quosdam. in gloſſ. 1. de præſumt. Andr. Gail. lib. 2. obſervat. 48. num. 23. cum ſeq. Hipp. de Marſil. in l. qui ignorans. n. 27. ff. ad Leg. Corn. de falſ.* Eſt enim ignorantia ex genere earum rerum, quæ in animo conſiſtunt. At quæ in animo latent, jura-

mento probari debent, *c. cum in tua. §. fin. qui matr. accuſ. poſſ. c. paſtoralis. in fin. de except. l. non omnes § à Barbaris ff. de re milit. Bartol. in l. inter omnes. §. rectè. n. 2. ff. de furt. Gail. dict. obſervat. 48 n. 24. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. caſ. 186. num. 4.*

68 *Quemadmodum etiam ſuper tali caſu conſulti, reſpondimus verſus Quedelburgum:* So viel aber N. N. anlanget/ wie l derſelbe vorgewant / daß er von der geſchwängerten Vorlöbnüß keine Wiſſenſchafft gehabt / &c. So iſt er ſolches ſein Fürwenden / vermittels ſeines leiblichen Eydes zuerhalten ſchuldig: Er thu nun ſolches oder nicht / ſo ergehet darauff wider ihn ſeiner Straffe halber ferner was recht iſt / V. R. W. *Ad requiſitionem Conſulum & Senatus, Menſe Iulio. Anno 1626.*

Prætoris Lipſenſis. Menſ. Decemb. Ann. 1627.

Simili planè modo reſponderunt Anteceſſores noſtri ad requiſitionem Conſulum & Senatus in Plauen / *Menſ. Iun. Ann 1607.*

69 Porrò hic dubium occurrit: *An pœna fuſtigationis in violatores ſponſaliorum ſtatuta, eo quoque caſu obtineat, quo ſponſus poſt ſponſalia de præſenti celebrata, non expectata eccleſiaſtica copulatione, ſponſam carnaliter cognovit, poſtea demum, nuptiis nondum peractis, adulterio à ſponſo, ſponſavè commiſſo?*

Q. 5. Quomodo puniatur adulterium cõmiſſum cum ſponſa, quàm ſponſus jã antea carnaliter cognovit?

Rationem dubitandi præbet *Ordin. Eccleſiaſt. dict. tit.* Von Straff der Vnzucht und deß Ehebruchs. §. würde auch / in verb. Ehe denn der Bräutigam beygelegen: Quæ verba certam ponunt conditionem, ac fuſtigationem ſtupratori 70 infligi jubent tùm demum, quando ſponſus cum ſponſa nondum concubuit: Unde ſequitur, alia ac diverſa, vel ſeveriori, vel mitiori pœna plectendum eſſe eum, qui cum ſponſa alterius, jam antea à ſponſo carnaliter cognita rem habet: Quod & de pœna ſponſi ac ſponſæ hoc caſu aſſerendum erit.

Sed luditur in vocabulo germanico (beygelegen) quod vel concubitum licitum, peracta ſcilicet copula ac benedictione Sacerdotali, vel 71 quod verius eſt, actum nuptiarum ac matrimonii conſummationem denotat: quemadmodum & verba hæc Juris Saxonici *art. 45. lib. 1. Landr.* (wenn die Braut in deß Bräutigams Bette tritt) actum nuptiarum ſignificant, notante *Hardevvig. à* Daſſel *ad Conſuet. ſtat. Luneburg. art. 8. n. 11.* Vid. *Erneſt. Cothm. conſ. 78. n. 98. vol. 2. Aut. Conſult. Conſt. Saxon. part. 2. quæſt. 34. n. 8. & ſeqq. tom. 1. Dan. Moller. ad Conſt. Elect. 19. num. 4. & ſeqq. part. 3.* Adeoque pœnam fuſtigationis *dict. Ordin. Eccleſ.* ſtatutam meretur, qui cum alterius ſponſa, matrimonio nondum conſummato, rem habet, & adulterium committit; abſque reſpectu, an à ſponſo ea carnaliter cognita fuerit nec ne.

Neque enim copula carnalis inter ſponſum 72 & ſponſam matrimonium perficit, aut adulterium cum iisdem commiſſum aggravat; ſed per ſolam Eccleſiaſticam copulationem & benedictionem ſacerdotalem conjugium conſummatur, qua demum peracta deſponſæ perſonæ dicuntur conjuges: cum quibus absque periculo ſupplicii mortis adulterium perpetrari non poteſt, juxta, *Conſt. Elect. 24. part. 2.*

in verb. **Von zeit der vollzogenen Ehe / und also wann der Kirchgang geschehen** / &c. Iniquum etiam esset, graviori supplicio affici eum, qui cum sponsa clam à sponso jam cognita rem habet: Absque dubio igitur pœna fustigationis quoque hoc casu obtinebit, tàm in stupratore sponsæ à sponso jam cognitæ, quàm in sponso post copulam carnalem cum sponsa habitam ad aliam prolapso.

73 *Velut retiam in utroque casu sic pronunciarunt Scabini ad requisitionem Balthasari à* **Zaschwitz** *Mens. Jun. Anno 1657.*
Ad consultationem Quæstoris in **Grünhain.** *M. Septemb. Anno 1597.*
Fabiani à **Feilitsch.** *Mense Decemb. Anno 1599.*

74 Hæcque ita sese habent in adulterio, à sponso sponsavè cum personis solutis commisso. Accidit autem quandoque, ut sponsus cum alterius conjuge rem habeat, & sponsa marito alieno copiam sui faciat: Quod genus adulterii eò gravius esse videtur alio simplici, quò minus sponsus sponsavè personæ solutæ dici queant. Qualis enim inter hasce & personas desponsas sit differentia, ex genere pœnæ facilimè appareret; quæ in personis solutis se invicem commiscentibus, ac stuprum committentibus capitalis non est.

75 Quin ergò sponsus hoc casu gladii pœnam incurrat, sponsa verò fustigatione ac perpetua relegatione puniri debeat, juxta dispositionem *Const. Elect. 19. part. 4.* dubio prorsus caret. Nisi quis putet, sponsam quoque maritum admittentem supplicio mortis subjugandum esse: Quod tamen tutò asserere non licet, cùm *dict. Const. Elect. 19.* pœnam gladii indicat solummodò fœminis conjugatis, quarum nomine in sanctionibus pœnalibus sponsus non comprehendi, dictum suprà *num. 16. l. si quis officium. 38. ff. de rit. nupt. l. 10. ff. de his qui notant. infam. Andr. Tiraq. in leg. connub. gloss. 2. nu. 18. Pet. Heig. part. 2. quæst. 28. n. 36. Dan. Moller. ad Const. Elect. 19. n. 7. part. 3.*

76 *An verò hoc casu ad intercessionem partis offensæ pœna gladii sponso, fustigatio verò sponsæ remitti debeat, dubitari posset?* Propterea, quod non modò ex parte sponsi ac sponsæ, sed etiam ex parte mariti aut uxoris alterius, & sic duplex thorus violetur; adeoque duplicatum adulterium committatur: In quo intercessio personæ offensæ Reum à pœna ordinaria liberare non potest, expresse ita disponente *Const. Elect. 19. part. 4. circa fin.*

Q. 6. An ad intercessionem partis offensæ sponso sponsavè sit remittenda pœna ordinaria in adulterio cũ personis conjugatis commisso?

Veruntamen, ut maximè concesserim in casu prædicto, sponso scilicet cum alterius uxore, aut marito cum sponsa alterius concumbente, duplicatum committi adulterium, id quod juxta *supra dicta* negari non potest: Si enim à sponso ac in sponsam adulterium committitur, ut certissimum est, accedente adulterio mariti aut uxoris, hoc duplicari nemo inficiabitur; Ex eo tamen non statim sequitur, intercessionem adulterii Reum à pœna promerita liberare non posse, cùm verba *Constit. Elect. 19. p. 4. in fin.* Remissionẽ conjugum excludentia, de eo tantummodò agant duplicato adulterio, quod ab utraque parte inter conjugatas personas committitur, uti verba sonant (**wann ein Ehemann mit eines andern Ehe weib** / &c. Atqui in odiosis & pœnalibus nec sponsus mariti, neque sponsa uxoris nomine continetur, *l. si quis officium. 38. in pr. l. in eo. 45. §. 2. ff. de rit. nupt. l. uxoris. 9. cum l. seq. ff. de his qui not. infam. l. 1. §. 1. ff. pro dote. l. sancimus. 24. C. de nupt. Heig. dict. quæst. 28. n. 36.* Neque sine ratione, quia inter sponsum & sponsam ante copulationem Ecclesiasticam matrimonium consummatum nõ est, *Const. Elect. 24. part. 2.* Ideoq; dispositio *dict. Const. Elect. 19. §. fin. part. 4.* ad personas desponsas nequaquam trahi debet, præsertim quia in pœnalibus strictissimè verbis inhærendum, & extensio vitanda est, *c. statutum. 22. ext. de elect. in 6to. Jacob. Menoch. lib. 6 præsumt. 4. n. 33.* 78

At licet sponsus atque sponsa ex promissione pura vinculo invicem ligentur; ratione tamen matrimonii nondum consummati solutæ sunt personæ: quo respectu etiam cum iisdem à conjugatis personis simplex committi adulterium, haud absurdè affirmari potest. In quo cùm intercessio partis offensæ locum habet, cur aliud hoc casu obtinere debeat, non video: Quamvis enim delictum hoc gravius sit reliquo simplici adulterio; nihilominus tamen & favor ac honor matrimonii contrahendi & consummandi attendi debet, ob quem in adulterio quovis simplici (non intervenientibus ab utraque parte personis verè conjugatis,) ad intercessionem offensæ partis Reo indulgendum & pœna ordinaria remittenda est. 79

Commovit hoc ipsum Dominos Scabinos, jamdudum dictantes pœnam fustigationis ac relegationis perpetuæ sponsæ maritum admittenti, adjecta tamen clausula, ut ad intercessionem sponsi pœna hac remissa non nisi carcere puniri debeat. Ad requisitionem Senatus Weisenfelsensis, *Mense Majo, Anno 1601.* 80

Quam sententiam in pronunciando & meo tempore Dn. Scabini fuerunt secuti, super tali casu consulti à Prætore & Scabinis Weisenfelsensibus *restringentes tamen intercessionem ad solam fustigationis pœnam, ita ut hac remissa, sponsa nihilominus ad scandalum evitandum in perpetuum relegari debeat, quam sponsus sequi teneatur. Mense Iulio, Anno 1623.* 81

Pariter pronunciavimus in casu simili, ad requisitionem Quæstoris Sceudicensis. *Mens. Febr. Anno. 1631.*

Nec dubito, quin in sponso etiam, cum alterius uxore concumbente, idem obtineat, isque ad intercessionem sponsæ, pœna gladii sibi remissa, in perpetuum solummodò relegari debeat. *Tùm* ob rationis identitatem: Non minor enim favor matrimonii hic versatur, atque in casu priori; ob quem in simplici adulterio (personis ab utraque parte non verè conjugatis existentibus) intercessio mitigationem pœnæ operari debet, *Const. Elect. 19. part. 4.* 82

Tùm, quod de jure communi in quovis adulterio ad intercessionem partis offensæ pœna ordinaria remittitur, *Novell. 134. cap. 10. Auth. sed hodie. C. ad Leg. Iul. de adult.* **Brtheil** post **Landrecht** / *tit.* **von peinlichen Straffen** / **und erstlich von Ehebruch.** *fol. 125. & tit.* **Straffe umb Ehebruch.** *fol. 532.* Vid. *quæst. præced. n. 113.* A quo in 83

Electo-

Electoratu Saxoniæ per *Conſtit. 19. p. 4.* excipitur tantummodo adulterium duplicatum, hoc eſt, à marito cum uxore alterius commiſſum, juxta verba manifeſta, (ein Ehemann mit eines andern Eheweib) *d. Conſt. 19.* Quorum nomine nec ſponſus nec ſponſa propriè continetur, *l. 38. in pr. l. 45. §. 2 ff. de rit. nupt. Petr. Heig. d. q. 28. n. 36.*

84 Quia ergò caſus hic in *Conſtitutione Electorali* expreſse non eſt comprehenſus; ideo ex jure communi, generaliter interceſſionem admittente, decidendus erit. Nam quod jure municipali non expreſſum, id ſub juris communis diſpoſitione relinquitur, *l. 6. ff. de condict. cauſ. dat. Bald. in l. 6. num. 29. C. de condit. inſert. Hartm. Piſtor. q. 32. n. 8. lib. 1. Iac. Schult. ad Modeſt. Piſt. part. 3. q. 126. n. 183.*

85 *Tum*, quod in pœnalibus, quando cauſa eſt dubia, mitior ſententia eſt apprehendenda, *l. 32. in fin. l. interpretatione 42. ff. de pœn. l. factum cuiq; §. fin. ff. de reg. jur. c. in pœnis 49. ext. de Reg. Iur. in 6to. Alexan. conſ. 124. n. 1. lib. 1. Iacob. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. part. 4. quæſt. 133. n. 25. Iacob. Menoch. de præſumpt. lib. 5. præſumpt. fin. n. 2 Proſp. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 2. quæſt. 19. n. 3.* Sentẽtiam autem hanc, quæ ad interceſſionem ſponſi ſponſæve mitigationem pœnæ admittit, mitiorẽ ac benigniorem eſſe ea; quæ excluſa omni remiſſione ordinariam pœnam infligi jubet, nemo inficias ibit.

86 Ex jam dictis nemini obſcurum eſſe potQ. 7. *Quid Iuris in perſonis conjugatis, cum ſponſo ſponſave adulterium committentibus?* eſt, quid ſentiendum hoc caſu de marito ſeu uxore conjugata, cum deſponſis perſonis, ſponſa vel ſponſo rem habentibus, *An etiam iisdem ad interceſſionem conjugis innocentis in terris Electoratus Saxoniæ*, (Nam de jure communi, quo etiam in duplicato quovis adulterio Remiſſioni locus eſt, res dubio caret,) *pœna gladii remitti debeat?*

87 Etenim quia *Conſtitutio Electoralis 19. part. 4.* remiſſionem prohibens in adulterio duplicato, de eo tantummodo loquitur caſu, quando maritus cum uxore conjugata adulterium committit: qui caſus à noſtro, quo perſonæ deſponſatæ, matrimonio per copulam ſacerdotalem nondum peracto, pro verè conjugatis haberi nequeunt, longè diverſus eſt; ſequitur exinde prohibitionem *dict. Conſt.* huc non extendendam, ſed potius ex jure communi quæſtionem hanc decidendam eſſe: ſecundum jura vulgata, quæ jure municipali deficiente, ex jure communi deciſionem peti jubent, *Bald. in l. 6. n. 29. C. de condit. inſert. Ludov. Roman. conſ. 197. in fin. Octav. Cacheran. conſ. 20. num. 15.* Atqui ſecundum diſpoſitionem Juris communis, in quovis adulterio ad interceſſionem conjugis pœnam ordinariam remittendam eſſe, omnes ferè fatentur.

Quin & dum perſonas deſponſas cum con- 88
jugatis ſe commiſcentes à pœna ordinaria ad interceſſionem liberari, probavi; idem juris in hiſce quoque obtinere, in aperto eſt: ex natura correlativorum, quorum eadem eſt diſciplina, & quod de uno eorum ſtatuitur, id quoque de altero ſtatutum eſſe credendum eſt, *l. legem Iuliam. in pr. ubi Bartol. Iaſon. & Dd. C. de indict. viduit. Nicol. Boer. deciſ. 48. n. 3. verſ. quæ quidem regula. Alexand. conſ. 131. lib. 5. Ripain l. ſi plagij. 123. n. 11. ff. de verb. oblig. Nicol. Everh. in top. loc. à correlativis. n. 3.*

Confirmarunt hanc deciſionem reſponſis ſuis Dn. 89
Scabini, dictantes marito cum ſponſa concumbenti pœnam gladii, adjecta tamen clauſula hac: Ut ad interceſſionem conjugis mortis ſupplicio remiſſo, in perpetuum is relegari debeat, quem uxor ſequi teneatur: Veluti ita pronunciarunt verſus Bergam. Ad requiſitionem Præfecti, menſ. Aug. Anno 1583.

Ad requiſitionem Senatus Weiſſenfeldenſis, *Menſ. Majo, Anno 1601.*

Prætoris Lipſenſis, menſ. Octob. An. 1614.

Judicis & Scabinorum Weiſſenfeldenſium, *menſe Julio, Anno 1623.*

Ad requiſitionem Prætoris Freibergenſis, Menſe *Novemb. Anno 1603.*

Simili planè modo reſponderunt in caſu adulterij, ab uxore conjugata cum ſponſo commiſſi, Præ- 90
fecto in Endorff/ *M. Decembr. An. 1614.*

Judici in Oviß/ *Menſ. Iul. An. 1628.*

QVÆSTIO LVII.

De pœna Adulterii cum perſonis Conjugatis, meretricio more viventibus commiſſi.

SUMMARIA.

1. Pœna adulterij non tenetur, qui cum aliena uxore meretricio more vivente rem habet, n. 2. 20. 21. 22.

3. Num adulterium committatur cum perſona conjugata, meretricio more viventi? n. 4. 5. 6. 14. 15. 17. 18.

7. Explicatio l. 13. §. ſed & in ea. ff. ad leg. Iul. de adult. & l. 22. C. eod. tit. n. 8. 9. 10. 11. 12. 13 19.

16. Per adulterium abſq; ſententia declaratoria non diſſolvitur matrimonium.

23. Quandoq; ex futuro effectu res definiri ſolet.

24. Quanam teneatur pœna vir ſolutus, cum uxore nupta, meretricio more vivente concumbens, num. 47.

25. Sententia Scabinorum Lipſenſium, n. 26.

27. Quid ſi adulter ignore, uxorem nuptam antea quoq; fuiſſe adulteram, n. 28. 29.

30. In dubio benignior ſententia eſt apprehendenda.

31. Sententia Scabinor. Lipſenſium.

32. Quomodo puniendus ſit maritus, rem habens cum uxore aliena, meretricio more vivente? n. 33. 36.

34. Sententia Scabinorum Lipſenſ. n. 35.

37. Quæ ſit pœna mulieris ſolutæ marito antea quoq; adultero ſe proſtituentis, n. 38. 39. 40.

41. Sententia Scabinorum Lipſenſium, n. 42.

43. An remiſſio hoc caſu locum habeat in uxore adultera? n. 44.

45. Sententia Scabinorum Lipſenſ.

46. Et quid juris in remiſſione præſumpta.

48. *Maritus cum uxore ante quinquennium adulterii crimine contaminata concumbens, nũ ad intercessionem conjugis à pœna ordinaria liberari debeat? n.49.50.51.*
52. *Persona conjugata, quæ meretricio more vivit, nullatenus à pœna ordinaria excusatur, numer.67.68.*
53. *Reiteratio criminis aggravat pœnam.*
54. *Vxor quæ primò cum viro soluto, postea cum marito alieno rem habuit, an intercessionem conjugis à pœna ordinaria liberetur? n.55.56.57.59.*
58. *Responsa Scabinorum Lipsensium, n.60.*
61. *Quid juris hoc casu in marito, n.62.63.*
64. *Responsa Scabinorum Lipsensium, n.65.66.69.*
70. *Multum interest judicis nosse, quis primò cum uxore meretricio more vivente adulterium commiserit.*
71. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
72. *Num ex indiciis de primo adultero constare queat? n.73.74.*
75. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
76. *Quomodo à Iudice hoc casu sit procedendum?*
77. *Confessioni uxoris adulteræ hoc casu sit procedendum?*
78. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
79. *Quid si mulier adultera primum adulterum nesciat, n.80.*
81. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*

TErtio: Ordinaria pœna adulterii locum non habet in personis, adulterium committentibus cum iis, quos antea quoque adulterii Reos fuisse, ac hoc idem crimen cum aliis etiam perpetrasse, constat: Unde vulgò tradunt Doctores, pœna adulterii non teneri eum, qui cum muliere cõjugata, meretricio more vivente rem habet, *Bart. in l. si uxor. 13. ff. ad Leg. Jul. de adult. n. 1. & 3. Ludov. Gilhaus. in arb. judic. crim. cap. 2. tit. de adult. 18. n. 13. Ant. Capyc. dec. 44. num. 4. Petr. Heig. part. 2. quæst. 29. n. 23. & seqq. Ægid. Boss. in tract. de coit. damn. & punit. n. 23.*

1

Quæ sententia videtur fuisse Diocletiani Maximiani Impp. in *l. si ea quæ. 22. C. ad Leg. Jul. de adult.* *Si ea*, inquiunt hi, *quæ stupro tibi cognita est, & passim venalem formam exhibuit, ac prostitutam meretricio more vulgò se præbuit, adulterij crimen in ea cessat.*

2

Quibus à diametro contradicit JCtus Vlpianus in *l. si uxor. 13. §. sed in ea. 2. ff. ad Leg. Jul. de adult.* hisce verbis. *Et in ea uxore potest maritus adulterium vindicare, quæ vulgaris fuerit.* Et qua textuum contrarietate ardua & difficilis quæstio exorta est inter Doctores: *Utrum committatur adulterium, si quis habuerit rem cum conjugata, quæ tamen meretricio more passim sese prostituit, & an locus sit Constitutionibus capite plectentibus adulteros?*

3

4

Q. t. An cõmittatur adulteriũ cũ persona conjugata meretricio more vivẽte?

Non pauci enim Responso *Ulpiani* inhærentes existimant, Adulterii crimen nequaquam cessare, ex eo, quod cognita mulier sit meretrix, *Gloss. in l. si ea. in verb. adulterii. C. ad Leg. Jul. de adult. Franc. Veg. cons. 66. num. 219. 221. 230. Anton. Gomez. in l. tauri. 80. n. 28. Angel. in dict. l. si ea. C. ad Leg. Iul. de adult. Ludov. Carer. in pract. in 3. tract. de homicid. & assassin. §. adulterium. n. 3. Baiard. ad Clar. in §. adulterium. nu. 27. Ioh. Vand. q. 21. libr. 2. Petr. Theodor. in Colleg. crim. disp. 6. th. 2. lit. G. Prosp. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 141. n. 85.* ubi hoc firmat argumento quodam ab absurdo, tum communi Dd. opinione, consuetudine & hodierna praxi recepta. Ita namque argumentatur: Si mulier publica adultera magis libere ac luxuriosè vivens non puniretur ut adultera, absurdum illud sequeretur inde, quod ea vel nullam, vel minorem sustineret pœnam, quam mulier, quæ privatim & occultè se cum alio viro miscet.

Alii tamen & quidem communiter Interpretes negativam tenent, ac cum *Impp. Diocletiano & Maximiano* asserunt: cum uxore meretricio more vivente non committi adulterium, ita ut nec mulier nec vir propterea accusari possint, *Bartol. in l. si uxor. 13. n. 1. 2. ff. ad Leg. Iul. de adult. Bonif. de Vitalin. in rubr. de adult. n. 8. Andr. Tiraquell. de leg. connub. in l. 13. gloss. 1. n. 23. in fin. Aug. ad Angel. in tract. malef. verb. che hai adulterato lamia Donna, n. 45. Rol. cons. 74. n. 13. & seqq. lib. 1. Pract. Conrad. in rubr. de adult. n. 21. Ægid. Boss. in tit. de cert. damn. & punit. n. 23. & 24.* 5

Quorum opinio non modò nititur autoritate Imperatoria in *dict. l. 22. C. ad Leg. Iul. de adult.* sed etiam fundata est in definitione adulterii quod est violatio thori alieni, ut vulgò putant Dd. In muliere verò adultera & meretricio more vivente thorus ac vinculum conjugale non est; utpote ruptum ac fractum in primo adulterio, quod matrimonium dissolvit, *c. tua. 5. extr. de procur. c. significasti. c. ex literis de divort. c. literis. 12. extr. de præsumpt.* Semel ergo ac per primum adulterium conjugio dissoluto, thorus cessat, adeoq; per coitum subsequentem illicitum, thorus denuò rumpi aut violari, & sic pro adulterio coitus iste haberi nequit. 6

Hinc neque is; qui cum ejusmodi muliere nupta, meretricio tamen more vivente rem habet, pœnam adulterii ordinariam incurrit, quod ferè omnes, quos ego vidi, pauciss̃unis exceptis oportet fateri, *Petr. Heig. dict. quæst. 29. n. 26. 27. 30. Ioach. à Beust. in tract. de matrim. cap. 19. part. 2. Matth. Coler. part. 1. decis. 176. n. 8. Dan. Moller. lib. 2. semestr. 36. Ludov. Gilhaus. in arbor. jud. crim. c. 2. tit. de adulterio, 18. n. 13.*

Non etiam desunt, qui distinctione litem hanc componere conantur. Etenim *Iul. Clar. libr. 5. sent. §. adulterium num. 3.* distinguit inter uxorem, quæ quidem ante matrimonium publica fuit meretrix, sed post contractum matrimonium cessavit à meretricia vita. Et inter eam uxorem, quæ etiam post matrimonium contractum, vulgare scortum mansit: Cum illa adulterium committi scribit, per text. in *d. l. uxor. 13. §. sed & in ea. ad Leg. Iul. de adult.* Cum hac verò non committi adulterium tradit, per *l. si ea qua. C. eod. tit.* Eamque opinionem communiter hodie servari, ex aliorum testimonio refert. Huic adstipulatur quoque *Tiber. Decia. in tract. crim. libr. 8. capit. 7. n. 14.* ubi ait, quod Ulpian. JCtus in *dict. l. si uxor. 13. §. sed & ff. ad Leg. de adult.* 7

adult. loquatur de ea uxore, quæ in præteritum
8 fuit vulgaris: Impp. verò Diocletianus & Maximianus in *l. ſi ea. C. eod. tit.* agant de uxore, quæ adhuc meretrix eſt vulgaris. Sed vereor quod hæc diſtinctio dubium non tollat, nec menti JCti Ulpiani conveniat, ut qui in *dict. l. ſi uxor. 13.* de uxore loquitur, quæ vulgaris eſt, hoc eſt, quæ aliis ſe proſtituit, quod de ea, quæ poſt matrimonium contractum à meretricia vita ceſſavit, aſſeri vix poterit, cum matrimonium priora vitia purget. Nec de præterito JCtus loquitur, quia nemo unquam forſan dubitavit, uxorem à vita meretricia deſiſtentem & matrimonium ineuntem adulterium committere. Aut certè eadem facilitate Impp. Diocletian. & Maxim. de præterito quoque locutos fuiſſe in *d. l. 22. C. ad Leg. Iul. de adult.* putandum erit.

9 Aliter prædictos textus in concordiam poſſe reduci, arbitrantur *Matth. Weſembec. in parat. ff. ad Leg. Iul. de adult. n. 6. verſ. atque ita intelligamus Matth. Berlich. part. 4. concl. 27. n. 85. Henr. Bocer. in tract. de adult. cap. 1. n. 57.* Intelligentes *L. ſi ea. C. dict. tit.* de caſu, quo mas aliquis non cum aliena uxore meretrice vulgari, ſed cum fœmina quadam ſoluta, meretrice publica rem exercuit veneream: quem ſenſum innuunt hæc verba: *ſtupro tibi cognita eſt.* Aſt ſubſiſtente hac explicatione Impp. certè reſponderunt de caſu planè non dubio; quod non præſumendum eſt. Quis enim unquam dubitare potuit, cum ſoluta meretrice adulterium non perpetrari? cum generaliter deciſum reperiatur, adulterium non niſi in nuptam committi, in *l. 6. §. 1. ff. ad Leg. Iul. de adul.* Neque hanc diſtinctionem vocabulum *ſtupri* juvare poteſt, utpote quod promiſcuè pro adulterio uſurpatur, *d. l. 6. §. 1.*

Salicet. *in d. l. 22. C. ad Leg. Iul. de adult.* eam
10 tum demum locum habere putat, ſi mulier illa de qua dicitur, quamvis nupta ſit, tamen cum marito non ſit, neque apud eum habitet, ſed palam publicè aliis ſe proſtituat, ut tunc quidem illa teneatur pœna adulterii, propter primum nimirum commiſſum adulterium, ſed non ille, qui cum iſta ita vulgari & palam inhoneſtè vivente muliere rem habet; Secus verò ſe rem habere in alia uxore, quæ adhuc apud maritum ſit, & cum eo habitet, quamvis clam cum aliis etiam pluribus rem habeat; quia dum maritus eam tanquam uxorem adhuc habet, & apud ſe retinet, videatur ea omnino pro uxore cenſenda & quicunque cum illa, ſive primus ſive ſecundus, ſive etiam alius ſit, rem habuerit, adulterium committere, & alterius thorum temerare.

11 Verùm & hæc diſtinctio fundamento deſtituitur. Nec enim *d. l. 22. & l. ſi uxor. 13.* inter uxorem cum marito cohabitantem, & non cohabitantem diſtinguunt, nec cohabitatio ſola adulterium facere poteſt.

12 Aliter & melius diſtinguit *Angel. in dict. l. ſi ea. C. de adult.* exiſtimans, quidem parcendum eſſe, & hoc reſpectu procedere opinionem Negantium: At mulierem ut adulteram puniendam eſſe; quia impudica vita uxoris injuriam maritali thoro factam non lenit, ſed exaſperat magis & aggravat. Quod ita de conſuetudine obſervari, teſtatur & ſequitur *Joan. de Anan. in c. 1. de adult. Alex. conſ. 99. n. 9. vol. 6. &* Nevizan. 1
in ſylv. nupt. lib. 3. in verb. ſtuprator. verſ. duodecima eſt ratio. Hancque opinionem in facto tenuiſſe Conſilium Neapolitanum, refert *Capitius, deciſ. 44.* Et Baptiſtæ Corneti, qui fuit poteſtas Recanati, & damnavit de adulterio meretricem publicam, meminit *Amadeus in tract. de ſyndicat. n. 174. Petr. Heig. dict. q. 29. n. 27.*

Nec diſplicet hæc opinio *Matth. de Afflict.* 13
in Conſt. Neapol. rubr. 42. lib. 3. n. 5. quem allegat & ſequitur *Hartm. Piſtor. obſervat. 32.* ubi rationem eius hanc affert, quod ſcilicet mulier, quia nupta & uxor eſt, rem cum alio habens, adulterium committat & pœna adulterii teneatur, ac licet poſtea cum aliis etiam rem habere, & ſeſe paſſim proſtituere incipiat, per hoc tamen non poſſit liberari à pœna, quam meruit per primum actum adulterii, juxta *l. mater. §. 1. ff. ad Leg. Iul. de adult.* Nam alioqui fieret, quod luxuria & ſæpiùs reiteratum delictum melioris eſſet conditionis, quàm caſtitas, vel delictum ſemel commiſſum: quod tam rationi, quam regulis Juris adverſetur, quæ geminationem & reiterationem delicti pœnam aggravare docent. Quæ ratio in viro ceſſat: Cum enim mulier jam antea ab aliis ſit ſtuprata & adulterata, videri poſſet, quod non amplius pro uxore ſit habenda, cum adulterium commiſſum ſolvat matrimonium, quare qui poſtea cum illa rem habet, non videtur adulterium, ſed tantùm ſtuprum aut fornicationem exercere, & ſic de adulterio non erit puniendus. Quibus ſic ſtantibus JCtum Paulum in *l. 13. §. 2. ff. ad Leg. Iul. de adult.* de ipſa muliere adultera ac meretricio more vivente; Impp. verò in *l. ſi ea. 22. C. eod. tit.* de viro cum ea concumbente loqui, probabile omnino eſt.

Quamvis autem fateri cogar, diſtinctionem
hanc Angeli, juxta ea, quæ ex *Hartm. Piſtor.* ad- 14
ducta ſunt, rationi ſatis convenientem, nihilque verius eſſe quam quod uxor meretrix jam antea etiam ab aliis ſæpius adulterata, ordinaria pœna plecti, vir autem mitiori ſupplicio affici debeat. Hunc tamen propterea adulterum non eſſe, nec *Angelo*, nec *Hartm. Piſtor.* aſſentiri poſſum. Licet enim conceſſerim, uxorem nuptam mere- 15
tricio more viventem, ac ab aliis antea quoque adulteratam & ſtupratam, reſpectu viri ſe carnaliter cognoſcentis pro ſoluta, & ſic coitum iſtum magis pro ſimplici fornicatione, quàm adulterio vero habendum eſſe, unde etiam efficitur, quod in viro pœna adulterii locum non habeat; hoc tamen ſolummodò fit juris fictione, quod effectum ac pœnæ mitigationem reſpicit: Revera enim neque per primum uxoris adulterium matrimonium diſſolutum, nec ea pro ſoluta perſona habenda eſt, cum juris ſit manifeſti, adulterium ipſo jure conjugium non rumpere, ſed ad hoc requiri ſententiam declaratoriam, qua Judex Eccleſiaſticus prævia cauſæ & crimi- 16
nis cognitione ſufficiente, nec non præcedente adhortatione ad reconciliationem, ſi innocens nocentem recipere noluerit, conjugium diſſolvit, & conjuges ſeparat, *Joh. Schneidewin. in tit. Inſt. de Nupt. ſub rubr. de divort. n. 35.* Eoque reſpicit in puncto deſertionis *Conſtitutio. Elect. 26.*

part.

part.3. requirens ſententiam judicis ad diſſolutionem matrimonii, *in verb.* **Vnd ſolche Vrſachen zu recht erheblich und gnugſamb erkant werden.** Et poſtea: **Es wäre dann die Eheſcheidung zwiſchen Mann und Weib zu recht erkandt** &c. Antequam ergò ſententia ejuſmodi præceſſerit, matrimonium ut maximè etiam adulterium à conjugibus commiſſum, ac ſæpiùs reiteratum fuerit, diſſolutum non eſt. Durante autem eo & uxore adultera alios quoque admittente, adulterium denuò committi, negari vix poterit.

17 Quapropter ſi omninò certi quid ſtatuendum eſt, primæ opinioni ſubſcribere, & adulterii crimen neque in viro, neque in muliere ceſſare, ex eo, quod cognita mulier fuerit meretrix, aſſerere haud vereor. Idque non modò ex jam dicta ratione quod antè ſententiam, ſuper diſſolutione matrimonii ob perpetratum adulterium à judice Eccleſiaſtico latam, conjugium adhuc duret, & uxor conjugis vinculo teneatur ut etiam ſentit, *Petr.Heig.dict.quæſt.29.nu. 26.part.2.* Sed & ob Clarum JCti Ulpiani pronunciatum in *d.l.ſi uxor.13.§.2.ff.ad Leg. Jul. de adulter.* ubi vulgaris uxor rectè accipitur pro meretrice, *Hott.in Lex.verb. vulg.uxor. Didac. Covarr. de ſponſ.part.2.cap.7.§.6.num.11.* Quo ſi evincitur, in uxore meretrice, anteà quoque ab aliis ſtuprata, adulterium vindicari poſſe, eamque adulteram eſſe, ut omninò ex iſto textu apertum eſt: ſimul etiam virum cum illa muliere rem habentem adulterum eſſe, probatum erit: ex natura correlativorum, cum adultera pariter præſupponat adulteratum, atque filius patrem, aut ſervus Dominum. Quamvis enim exiſtimet *Petr.Heig.dict.quæſt.29.n.32.* mulieres meretricio more in matrimonio viventes adulterium absque adultero committere, ut maximè alias crimen adulterii duorum ſit crimen. Iſtud tamen ex textibus, quos ibidem ad hoc allegat, nequaquam probatur, ut cuivis leges illas inſpicienti obviam eſt.

18 Facit etiam huc, quod reverentia, quæ debetur matrimonio, in uxore quoque meretrice vulgari meritò ſpectatur. Quodque offenſio ſit marito non exigua, etiam in uxore meretrice vulgari, cum quis conjugale ipſius decus expugnat, *Hippol. de Marſil.in l.1.n.30.C. ad Leg. Jul. de adult.* Item quod Domino fiat injuria, cùm quis ſervæ ipſius ſtuprum infert, *l.ſi ſtuprum. 25. ff.de injur.* Quod denique in ea quoq; uxore alienâ probrum intelligitur, quæ turpiter vivit, & vulgò quæſtum facit, *l.probrum 4. l.in pr.ff. de rit.nupt.*

19 Neque negotium facit *l.ſi ea. 22. C. ad Leg. Iul.de adult.* Quæ ſi rectè inſpiciatur, de pœna adulterii loquitur, hocque vult, quod in eo, qui ſe commiſcet cum uxore ſe omnibus meretricio more proſtituente, pœna adulterii ceſſet. Jam vero diverſa ſunt, virum cum uxore jam antea ab aliis ſtuprata & adulterata committere adulterium, & adulterii pœna teneri: Illud affirmo; hoc verò nego. Et licet Imperatores *in dict.l.22.* de ipſo crimine loquantur, illudque ceſſare dicant; tamen cum effectu verba hæc ſunt accipienda; ita ut reſpectu effectus & pænæ crimen adulterii non videatur committi. Hancque mentem Impp. fuiſſe, dubitandum non eſt, ob morem loquendi ab effectu deſumptum in jure frequentiſſimum *Auth. Sacrament. C. ſi adverſ.vendit. Novell.115.c.3. Auth.ex cauſa, C. de lib.præterit.*

Hoc autem certum eſt, & in eo ferè con- 20
veniunt omnes, quod vir cum uxore meretrice concumbens, non ordinariam adulterii, ſed aliam mitiorem, graviorem tamen ſimplicis cujuſdam ſtupri coercitione pœnam incurrat. Id quod prædictis non adverſatur: Nam & is qui ſponſam alterius cognovit, adulterium committit, *l.ſi uxor. §. Divus ff. ad Leg.Iul.de adult.* quem tamen haud pœna ordinaria teneri, certiſſimum eſt. *Hartm. Piſtor. dict. obſerv. 32.n.26.* Quare non ergò idem quoque hic obtinebit. Licet enim negari non poſſit, quin & hoc caſu ſecundum antea dicta alienus violetur thorus. Quia tamen hujus exiguus, aut nempe nullus cenſetur pudor, ad uxoris ſcelera viro connivente, adeoque ei veluti ſcienti ac volenti minor fit injuria; idcircò minus violanti alienum thorum minor quoque infligi debet pœna, ut ea commenſuretur delicto. *l.11.de pœn. Raudenſ. de annal.lib.1.cap.34.n.91.* Quamvis hoc caſu uxor meretrix à pœna adulterii ordinaria nequaquam ſit exempta, *Hartm. Piſtor.dict. obſ.32.*

Ex hiſce circa pœnam Reis adulterii cum 21
conjugatis, quos antea quoque adulteros fuiſſe conſtat commiſſi infligendis, duæ potiſſimùm Regulæ eluceſcunt: quarum una ſupplicium eorum, qui cum conjugibus jam antea adulteris rem habent, reſpicit; altera verò pœnam conjugum adulterorum, & in adulterio perſeverantium, concernit.

Prima regula eſt: Quod pœna adulteri 22
ordinaria locum non habeat in perſonis adulterium committentibus cum iis cõjugibus, quos jam antea quoque adulteros adulterasve fuiſſe, ac hoc idem crimẽ cum aliis etiam perpetraſſe conſtat. Hujus concluſionis ratio præcipua eſt, quod conjugata perſona, jam antea quoque crimine adulterii commaculata, reſpectu alterius perſonæ adulterantis pro ſoluta habeatur. Quamvis enim ea adhuc reverà ſit conjugata, matrimonio per ſententiam nondum diſſoluto, adeoque etiam cum ea adulterium committatur, juxta *ſupra dicta:* Attamen quia cauſa diſſolutionis atque divortii, adulterium ſcilicet, jamjam exiſtit, ob futurum eventum matrimonium jam diſſolutum fingitur, ita ut cum ejuſmodi ſocio conjugii perfido rem habens, adulterium non perpetrare videatur. Sicut & aliàs quandoque ex futuro 23
effectu res definiri ſolet; Veluti uxor dicitur domina dotis & habere poſſeſſionem, quoad effectum reſtitutionis, quæ ei fieri debet ſoluto demum matrimonio *l.in rebus. C. de jur. dat.* licet conſtante matrimonio ſit Dominus dotis, quoad effectum vindicationis, *l. doce ancillam. C. de rei vindicat.* Hancque rationem ponderarunt etiam *Wittebergenſes* JCti in literis reſpon-

sponsoriis super hoc casu consulti à *Scabinis Lipsensibus*, quas refert verbotenus *Hartm. Pistor. dict. observat. 32. n. 59.* in verb. **Dieweil sie nicht mehr ihres Mannes Eheweib gewesen / sondern durch den Ehebruch / sich von ihme mit der That / ob gleich das** divortium **noch nicht** pronunciirt **gewesen / abgescheiden /** &c. Multumque hanc fictionem juvat favor Rei, pœnam adulterii ordinariam ita effugientis, cujus præsertim in pœnalibus ratio haberi debet: quem etiam Imperatores Dioclet. & Maximian. hujus sententiæ defensores in *l. si ea quæ. 22. C. ad Leg. Iul. de adult.* respexisse admodum probabile est.

24 Proinde, quando vir solutus cum uxore nupta, jam antea stuprata, ac meretricio more vivente adulterium committit, nequaquam pœna gladii puniri, sed virgis cæsus in perpetuum relegari debet. Eaq; communis Interpretum est sententia, *Petr. Heig. part. 2 quæst. 29. num. 77. & 78. Ioach. à Beust. in tract. de jur. connub. cap. 19. Matth. Coler. part. 1. decis. 176. n. 8. Dan. Moller. lib. 2. semest. 36. Matth. Berlich. part. 4. concl. 27. n. 88. Petr. Theodor. in Colleg. crim. disp. 6. th. 2. lit. G. in fin. Hartm. Pist. obs. 32. n. 62.*

Q. 2. Quomodo puniendus sit vir solutus cum uxore nupta meretricio more vivente concumbens?

25 *Quam in pronunciando sequuntur quotidiè Scabini, in hunc modum respondentes:* Ob wohl der Gefangene *C. K.* ein lediger Geselle nicht in Abrede / sondern geständig ist / daß er mit *N. N.* Eheweibe fleischliche Unzucht und Ehebruch begangen / dieweil aber dennoch jetzo bemeltes Weib zuvor mit andern / so sich flüchtig gemacht / auch gechebruchet / und also an ihrem Eheman brüchtig worden / &c. So mag der Gefangene *C. K.* von wegen vorberürter seiner verbrechung nach Gelegenheit dißfals am Leben nicht gestrafft werden. Er wird aber gleichwol mit Staupenschlägen des Landes ewig verwiesen: V. R. W. *Ad requisitionem Ernesti Theodorici à* Starschedel / *Mense Julio Anno 1601.*

26 *Ad Consultationem Præfecti Pegavienſis, Mens. Ianuar. Anno 1600.*
Præfecti Ilenburgenſis, Mens. Iun. An. 1587.
Ad consultationem Mauritij à Werthern / *M. Octob. Anno 1598.*
Iudicis Præfecturæ in Ziegenrück / *Mense Feb. Anno 1598.*
Ad requisitionem Præfecti in Sachsenburg / *M. Mart. Anno 1628.*
Ad eundem. Mens. Aug. An. 1628.

27 Ampliatur Primo hæc Regula: Vt vera sit non solùm quando mulier nupta meretricio more vivit, ac passim omnibus aut pluribus se prostituit, marito plane deserto; sed etiam si marito cohabitans cum duobus solummodò adolescentibus clam consuetudinem habet. Quo casu secundus, licet primum uxoris adulterium ignoret, à pœna quoque ordinaria exemptus est, & virgis tantummodò cæsus relegatur.

Q. 3. Quid si adulter ignoret, uxorē nuptā antea fuisse adulteram?

28 Quamvis enim *Dan. Moller. libr. 2. semestr. 3.* existimet, hoc casu utrumquè adolescentem adulterum gladii pœna plectendum esse; Contrarium tamen verius est, & in *Elector. Saxon. Scabinatu observatur.*

29 *Tùm*, ob identitatem rationis, ob quam adulterum cum uxore jam antea ab aliis stuprata concumbentem à pœna ordinaria liberandum esse, dixi. Nam semel adulterio ab uxore commisso, matrimonium jam dissolutum esse videtur, æque ac si mulier palam omnibus se prostitueret: propterea, quod etiam ob unicum adulterium divortium fieri potest, *c. tuæ. 5. ext. de procur. c. significasti c. ex literis, de divort. c. literis. 12. ext. de præsumt.*

Tùm, quod hæc sententia mitior atque benignior est, adeoque in dubio apprehendenda, *l. 32. in fin. l. 42. ff. de pœn. l. factum cuique §. fin. ff. de reg. jur. c. in pœnis 49. de reg. jur. in sexto. Alexand. cap. 109. num. 5. lib. 4. Raph. Cuman. cons. 134. Iac. Menoch. de præsumpt. lib. 5 præsumpt. fin. nu. 2. Prosper. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 1. quæst. 19. num. 3.* 30

Ita pronunciarunt Scabini versus Lauchstett / so viel aber den Organisten anlanget / dieweil bemelte *N. N.* bekandt und außgesagt / daß sie auch vor drey Jahren mit einem ledigen Gesellen geehbruchet / und also bereit zuvor an ihrem Ehemanne brüchtig worden / So mag auch er von wegen seiner mit obbenanten *N. N.* begangenen und bekanten fleischlichen Unzucht nach gestalt der Sachen mit der ordentlichen Todesstraffe nicht belegt werden / sondern wofern man ihme in Ansehung seines erlittenen langwirigen Gefängnüß nicht Gnade erzeigen wolte / wird er mit Staupenschlägen des Landes ewig billig verwiesen. V. R. W. *Ad requisitionem Quæstoris Mens. Ianuar. Anno 1604.* 31

In casu simili fuit ita pronunciatum an Schöffer zu Freyberg / *Mens. Febr. Anno 1615.*

Secundò: Ampliatur Regula hæc in marito cum uxore alterius ab alio, sive iuvene, sive marito prius adulterata, concumbente, ita, ut respectu istius remissio conjugis locum habeat. Nam si conjunx pro eo intercedere nolit, absque dubio is gladio plectitur, secundum *Const. Elect. 29. part. 4.* quæ maritum cum soluta etiam concumbentem gladio puniri jubet: Remittente autem conjuge, hoc casu maritus, in honorem matrimonii fustigatione quoque remissa, perpetuo punitur exilio, quem uxor sequi tenetur, *Hartm. Pistor. observat. 32.* ubi etiam Wittebergenses ita sentientes refert. *Petr. Heig. dict. quæst. 29. Dan. Moller. dict. libr. 2. semest. 36.* 32

Q. 4. Quid juris in marito rem habente cum uxore aliena meretricio more vivente?

Ratio manifesta est: Nam ut antea dictum uxor conjugata & ab alio stuprata & adulterata, respectu posterioris adulteri pro soluta habetur persona, cum quasi maritus consuetudinem habeat, ad intercessionem uxoris pœnam gladii ei remitti, certo certius est, ex *Constit. Elector. 19. part. 4.* 33

Veluti ita sæpissimè responderunt Dnn. Scabini: So wird *G. R.* von wegen solches begangenen und bekanten Ehebruchs mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft / es wolte ihm dann sein Eheweib solche seine Verbrechung verzeihen / und ferner Ehelichen beywohnen / und auff den Fall würde sie nach Gelegenheit dißfals / unnd in Ansehung / daß obbemeltes *M. P.* Weib mit der er zu Falle kommen / hievor allbereit an ihrem Ehemanne brüchtig wordē / und mit dem gerechtfertigten *N. N.* zu etlichen mahlen zu thun gehabt / damit zugelassen / und er dem heiligen Ehestand zu Ehren mit der ordentlichē Todesstraff verschonet / aber gleichwol des Landes ewig verwiesen / dar auß ihme sein Eheweib mit wesentlicher Wonung zu folgen schuldig / V. R. W. *Ad requisitionem Quæstoris Bornensis Mense Ianuar. Anno 1600.* 34

Item

It: Wann gleich euer Eheman mit des Mühlknechts
35 Eheweib fleischliche unzucht getriben/und geehbruchet. Da aber dennoch dieselbe vor dessen mit andern Ehebruch getrieben / und ehe und zuvor euer Ehemann mit ihr zu falle kommen/an ihrem Eheman brüchig worden und Ihr woltet euerm Ehemanne seine Verbrechung verzeihen/und ferner Ehelichen beywohnen/ so bleibt er dem heiligen Ehestand zu ehren mit der ordentlichen Todesstraff billig verschonet. Er würde aber gleichwol des Landes ewig verwiesen / darauß ihr als sein Ehewe.bihme mit wesentlicher Wohnung zu folgen schuldig/V.R.W. *Ad consultationem B. M.* zu Pegau/ *Mens. Julio, Anno 1600.*

Prætoris & Scabinorum Wurcensium, *Mens. Apr. Anno 1598.*

Ad consultationem Andreæ Theodorici à Schleinitz/ *Mens. Jan. Anno 1605.*

Judicis & Scabinorum in Rötau/ *Mens. Sept. Anno 1619.*

Præfecti Elect. Gymnasii Portensis, Mens. Decembr. Anno 1631.

36 Hocque non solùm in expressa, sed etiam in præsumpta & tacita remissione obtinet. Proinde maritus cum uxore alterius, more meretricio vivente consuetudinem habens, ac post mortem demum suæ conjugis de adulterio confessus aut cõvictus, non nisi perpetua relegatione puniri potest, ob præsumptam scilicet remissionem uxoris suæ defunctæ, quæ si adulterium sciviſſet, morte non præventa, hoc marito absque dubio condonasset, *Dan. Moller. lib. 3. semest. cap. 13. nu. 2. vers. quod si post mortem.*

37 Tertiò: Prædicta regula ampliatur quoque in mulieribus admittentibus maritos, jam antea adulteros fuisse, & fidem thori sui violasse constat: Nam & hæ à pœna ordinaria sunt exemptæ. Proinde fœmina soluta, sive sit virgo, vidua, aut etiam meretrix, copiam sui faciens marito conjugato, qui antea durante suo matrimonio cum aliis quoque concubuit, nequaquam fustigatione (quâ aliàs secundum Constit. Elector. ejusmodi fœminæ coerceri solent) punitur, sed hac pœna corporali remissâ in perpetuum exilium mitti debet.

Q. 5. Quæ sit pœna mulieris soluta, marito antea adultero existenti se prostituentis?

38 Quamvis enim hoc nullibi ita expressè decisum reperiatur, & *d. l. si ea, 22. ad Leg. Jul. de adult.* viros solummodò cum uxoribus meretricibus rem habentes à pœna adulterii liberari velit. Quin tamen hæc ipsa dispositio ad fœminas quoque maritos adulteros admittentes trahi debeat, dubium non est. 1. Quia non modò ob adulterium uxoris, sed etiam mariti, divortium fieri potest. Idque eò certius de jure *Ordin. Crim. Carol.* quò etiam mulieribus maritos adulterii accusare permittitur *artic. 120. dict. Ordin. Crim.* Igitur marito existente adultero matrimonium jam dissolutum esse fingitur, ac maritus adulter pro soluto habetur, cum quo postmodùm fœmina soluta concumbens adulterium non committit, nec pœna adulterii tenetur.

39 2. Quia & aliàs cum mulieribus mitius agendum. Quas etiam in crimine adulterii ab Impp. Justiniano in *Novell. 134. cap. 10.* ob sexus imbecillitatem & fragilitatem, per quam fit, ut facilius in adulterii crimen mulier quàm vir prolabatur, à pœna mortis eximi vulgò putant, *Matth. Steph. ad art. 120. n. 3. Ordin. Crim. Carol. lo. doc. Damhoud. in prax. rer. crim. c. 89. n. 111.*

3. Nullibi nempe in jure Civili, nec Const. 40
Elect. fœminis hisce, maritos adulteros admittentibus, pœna certa definita est. Ergo judex pro arbitrio hoc casu delinquentes mulieres punire, ac pœnam ordinariam mitigare potest. Quando enim certum supplicium Statuto vel consuetudine constitutum non est, arbitraria est animadversio, *Jason. in l. 4. num. 17. ff. de jurisdict. Andr. Tiraquell. de pœn. leg. temper. caus. 31. n. 34. Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæstion. lib. 1. quæst. 86. n. 8. vers. aut à jure communi. Ludolph. Schrad. in tract. de feud. part. 10. sect. 19. n. 122. vers. eam ob causam.*

Ita pronunciavimus gegen Zwenckau/ *hisce formalibus:* So viel aber die Vettel anbelanget/ wird dieselbe derowegen / daß sie mit dem Gefangenen fleischlichen zugehalten/weil sie nicht die erste gewesen/mit der/ er die Ehe gebrochen/ des Landes ewig verwiesen/ V.R.W. *M. Aug. An. 1628.* 41

Ad requisitionem Senatus Rochlicensis, M. *Febr. Anno 1628.*

Quæstoris Wurcensis, *Mense Julio Anno 1628.*

It: Haben die drey gefangene Mägde in guten bekant/ daß sie mit dem verhafften *P. L.* einem Ehemanne (welcher allbereit zuvor seinem eigenen Bekäntnüß nach mit unterschiedenen Eheweibern zu thun gehabt / und Ehebruch getrieben/) sich fleischlichen vermischt/ &c. So werden sie alle drey des Landes ewig billig verwiesen/ V.R.W. *Præfecto Officinsi,* Mens. Apr. *Anno 1630.* 42

Simili plane modo pronunciavimus judici oppidano Bornensi. Mens. Jan. Anno 1631.

Quartò: Ex prædicta ampliatione sequitur quoq; remissionem in uxore adultera hoc casu locum habere; veluti si uxor conjugata admittat maritum Reum adulterii, jam antea commissi. Huic si conjunx maritus remittere, ac pro ea intercedere velit, audiendus est, & adultera à supplicio mortis liberata, perpetua punitur relegatione, oumq; ea maritus intercedens migrare tenetur. 43

Si enim maritus adulter, qui extra conjugium 44
ad alias quoque fœminas accessit, respectu adulteræ uxoris pro soluto habetur, quid obstat, quo minus in ejusmodi uxore adultera remissio obtinere debeat, juxta dispositionem *Const. Elector. 19. part. 4.* cum hoc juris sit in marito cum uxore alterius meretrice adulterium committente. Ex quo non malè ad hunc casum inferri potest: ex natura correlativorum, quorum eadem est disciplina etiam in pœnis, *Bartol. in l. si quis. 1. C. de Cupressis ex loco Daphnens. libr. 11. Nicol. Boer. decis. 48. num. 3.* Et quod de uno statuitur, idem quoque de altero statutum esse, credendum est, *l. legem Iuliam. in fin. ubi Jason. & Dd. C. de indict. viduit. tollend. Everhard. in topic. loco à correlat. n. 3. Schrader. de feud. part. 10. sect. 5. num. 228.*

Quemadmodum etiam respondimus in casu tali 45
hisce formalibus: So möchte *Inquisitin* wegen solches mit *M. K.* einem Ehemanne begangenen unnd bekandten Ehebruchs mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gerichtet unnd gestrafft werden. Es wolte dann ihr Ehemann *H. W.* seinem Weibe der *Inquisitin*, in Ansehung daß *M. K.* allbereit

zuvor

zuvor mit einer andern die Ehe gebrochen / unnd alſo reſpectu der *Inquiſitin* vor eine ledige Perſon zu halten geweſen / vorzeihen / unnd ungeachtet gebrochener Trew und Glaubens ferner ehelichen beywohnen / auff den Fall bliebe ſie dem heiligen Eheſtand zu Ehren mit der ordentlichen Todes-Straffe der Ehebrechere / ſo ſie ſonſten vorwircket / verſchonet; ſie würde aber gleichwohl nichts deſto minder deß Landes ewig vorwieſen / darauß jhr Eheman mit weſentlicher Wohnung zu folgen ſchuldig / V. R. W. *Ad Requiſitionem Quæſtoris in* Schweinitz / *Menſ. Mart. Anno 1622.*

It: Ad conſultationem Adami à Radewitz / *in* Spremberg / *Menſe Iulio, Anno 1628.*

46 Nec refert, an remiſſio hæc vera, an præſumpta fuerit: Exempli cauſa; ſi uxor alienum maritum, adulterum tamen admittens, poſt mortem demum mariti ſui crimen confiteatur: Hæc certè ſeveriori quam relegationis pœna coercenda non eſt, ob præſumtam interceſſionem ſui mariti, quæ hoc caſu, quo maritus, cum quo rem habuit, pro ſoluto habetur, locum obtinet juxta prædicta, perinde, ut in marito cum alterius uxore meretrice ſe commiſcente, & defuncta ſua conjuge adulterium confitente, hoc quoque juris eſſe dixi antea *n. 36.*

In ejusmodi facti ſpecie ſic reſponderunt Scabini Senatui Deliciano, *Menſe Decembr. Anno 1613.*

It: Gunthero à Bünaw in Lauenſtatt, *Menſ. Novem. Anno 1607.*

47 Quinto: Ampliatur prædicta Regula, Ut quicquid juris eſt in adulterio ſimplici, cum ſoluta perſona commiſſo, iſtud quoque in duplicato adulterio obtineat, tunc, quando unus Reorum, adulter vel adultera, antea quoq; meretricio more vixit: Unde fit, quod ejusmodi adulterium etiam in Electoratu Saxoniæ (ubi in duplicato adulterio aliàs contrarium obtinet, ſecundum Conſtitut. Elect. 19. *in fin. part. 4.*) præſcriptione quinquennii tollatur: de quo vid. *infra q. 59 n. 44.* ubi etiam præjudicium Lipſenſium invenies.

48 Hujus occaſione quæritur: *An maritus cum uxore conjugata, ante quinquennium quoque adulterii crimine contaminata rem habens, ad interceſſionem ſuæ conjugis à pœna mortis liberari queat?*

Q. 6. An maritus cum uxore aliena quinquennium adulterii crimine jam contaminata concumbens, ad interceſſionem ſuæ conjugis à pœna gladii ſit exemtus.

Rationem dubitandi præbet, quod adulterii crimen præſcriptione quinquennii tollatur *l. miles. 11. §. adulterii. 4. l. 29. §. ſex menſium. 5. §. 6. & ſeq. ff. ad Leg. Iul. de adult. l. adulter. 5. l. 28. C. eod. tit. Iul. Clar. lib. 5. ſentent. §. adulterium. n. 20. Nicol. Boer. deciſ. 16. Ludov. Gilhauſ. in arbor. jud crim. cap. 2. tit. de adulter. 18. n. 25.* Quod & in ſimplici adulterio in ditionibus Electoratus Saxon. extra dubium eſt: Sublato ergò primo adulterio, matrimonium adhuc durat, nec uxor 49 adultera reſpectu mariti adulteri poſterioris, pro ſoluta fœmina haberi poteſt, adeoque adulterium cum ea commiſſum erit duplicatum, in quo meritiſſimo ac interceſſio conjugis locum non habet in Electoratu Saxon. *Conſt. Elect. 19. p. 4.*

50 At eo non obſtante, hoc quoq; caſu ad interceſſionem conjugis pœnam ordinariam remittentis maritum perpetuo exilio puniendum eſſe, exiſtimo, ex eo potiſſimum fundamento quod uxor conjugata adulterii crimine ſemel contaminata pro ſoluta tam diu habeatur, quam diu cauſa divortii durat. Hæc autem, violatio ſcilicet fidei conjugalis, elapſo etiam quinquennio non ceſſat, neq; actioni ad divortium tanto temporis ſpatio præſcribitur, *gloſſ. in c. admonere, in fin. 33. quæſt. 1.* Ergo poſt quinquennium uxor adhuc pro ſoluta habetur, adeoque adulterium à marito cum ea commiſſum ſimplex eſt: in quo etiam ſecundum *Conſt. Elect. 19. part. 4.* interceſſio conjugum mitigationem pœnæ operatur.

Nec obſtat, quod adulterii crimen præſcriptione quinquennii tollatur. *Hoc* enim verum eſt ſolummodò quoad pœnam legis Iuliæ de adulteriis, *l. 29. §. 5. 6. & 7. ff. ad leg. Iul. de adul.* Ita ut maritus non queat accuſare uxorem de adulterio poſt quinquennium; non etiam quoad divortium, ad quod maritus etiam quinquennio elapſo agere poteſt. Actioni namque ſpirituali nunquam præſcribitur, *gloſſ. in dict. c. admonere in fin. 33. q. 1. Proſp. Farin. in prax rer. crim. lib. 1. tit. 1 quæſt. 10. n. 20. Petr. Theodor. in Colleg. crim. diſp. 6. th. 3. lit. G. verſ. Niſi agatur ad divortium.* 51

Secunda Regula eſt: Adulterio cum perſona conjugata, meretricio tamẽ more vivente commiſſo, ipſam, conjugatã ſcilicet perſonam, quæ ita turpiter vivit, nullatenus excuſari, ſed pœna ordinaria plectendam eſſe, *l. 13. §. 2. ff. ad Leg. Iul. de adult. l. mater. §. 1. ff. eod. tit. Hartm. Piſtor. obſervat. 32.* ubi etiam reſponſorias literas *Wittebergenſium* ita ſententionantium refert *in fin. verſ.* Aber ſie hat dieſe Straffe wohl verdienet: *Petr. Heig. part. 2. quæſt. 29. n. 28. & 77. Iul. Clar. libr. 5. ſentent. §. adulterium n. 27 ſub fin. verſ. autem. Anton. Capyc. deciſ. 44. num. 4.* Tantumque abeſt, 53 conjugem adulterio ſæpius commaculatum mitiori ſupplicio plectendum eſſe, ut potiùs ob frequentem delicti reiterationem adverſus ipſum ſeveriùs ſit animadvertendum: cum reiteratio criminis non parum aggravet pœnam, *l. capitalium, §. ſolent, & §. graſſatores. ff. de pœn. l. 3. C. de Epiſc. audient. l. ſervos. C. ad Leg. Iul. de vil. 1. ff. de jur. patron. Anton. Gomez. in tit. de delict. cap. 3. n. 60. in fin. & in tit. de furt. n. 5. Proſp. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 3. quæſt. 22. n. 12.* Idq; parum dubii habet, quotidie *Scabinis ſic pronunciantibus.* 52

Ampliatur Primo hæc ſecũda Regula: 54
In uxore conjugata, quæ ab initio cum juvene ſoluto, poſtea verò cum alieno marito ſeu viro conjugato rem habet: Huic ſi maritus remittere velit, in terris Elect. Saxon. non auditur, ſed uxor adultera, non obſtante conjugis mariti interceſſione, gladio puniri debet, juxta *Conſt. Elect. 19. p. 4. Hartm. Piſt. dict. obſ. 32. n. 29.*

Q. 7. Num interceſſio mariti libet à pœna ordinaria uxorem, quæ primo cum viro ſoluto, poſtea vero cum marito alieno rẽ habuit?

1. Ejuſmodi namque mulier ſecunda vice maritum alienum admittens, duplicatum committit adulterium, in quo remiſſio conjugum locum non habet, *Conſt. Elect. 19.* Licet enim hoc caſu uxor adulterio ſemel contaminata pro ſoluta habeatur perſona, reſpectu mariti adulteri poſterioris; attamen hoc ipſam uxorem nil juvat: cum favor unius non ſtatim proſit alteri. 55

2. Si aliter diceretur, ſequeretur ſecundum 56
gloſſ. in l. ſiea. 22. C. ad Leg. Iul. de adult. Quod luxuria & ſæpius reiteratum delictum melioris eſſet conditionis, quàm caſtitas vel delictum ſemel commiſſum: quod tam rationi adverſatur, quàm Juris Regulis, quæ docent, geminationem & reiterationem delicti pœnam aggravare, *Hart. Piſtor. dict. obſerv. 32. n. 16.*

3. Probatur aſſertio noſtra hoc argumento 57
firmiſſimo: Aut maritus uxori, quæ primum cum juvene ſoluto vel viduo, poſtea verò cum alieno marito rem habuit, primum adulterium cum viro ſoluto commiſſum, remittit, aut non remittit. Si poſterius, res eſt expedita & uxor pœnam gladii ob primum etiam adulterium effugere nequit; Si verò prius velis, remiſſo adulterio primo uxor denuò pro conjugata perſona habetur, adeoque poſterius adulterium cum marito alieno commiſſum, erit duplicatum, in quo conjugum remiſſio ceſſat, *dict. Conſt. Elect. 19. part. 4.*

Secundum hanc ſententiam reſponderunt Do- 58
mini verſus Rötaw/ *Ad requiſitionem Iudicis & Scabinorum Menſ. Sept. Anno 1619.*

It: An Schöſſer zu Eichtenwalda/ *Menſ. Iulio, Anno 1584.*

Gegen Ziegenrück/ An Landrichter. *Menſ. Feb. Anno 1598.*

Ad requiſitionem Prætoris Weiſſenfelſenſis, *menſe Mart. Anno 1600.*

Quæſtoris in Auguſtusburg/ *Menſe Octob. Anno 1630.*

Hocque etiam tunc procedit, quando uxor 59
conjugata primum cum viro ſoluto, ac poſtea matrimonio ab ipſo inito, cum eodem ceu marito adulterium committit. Nam nec hoc caſu conjugis ſui Remiſſio locum habebit, propterea quod poſterius adulterium fuit duplicatum, ubi interceſſio conjugum non admittitur: per ſubſequens enim matrimonium reſpectu adulteri prius crimen purgatur, cum quo poſtea uxor adultera concumbens duplicatum perpetrare dicitur adulterium.

Veluti ita pronunciarunt Scabini, ad conſulta- 60
tionem Præfecti Weiſſenfelſenſis. *Menſe Febr. Anno 1602.*

Et in caſu ſimili gegen Endorff/ *Ad requiſitionem Præfecti, menſ. Ian. Anno 1618.*

Ampliatur. Secundo hæc Regula: 61
In viro conjugato ſeu marito, qui primum cum fœmina ſoluta, ac poſtea cum uxore alterius ſe commiſcet. Hic enim pariter gladii ſupplicium incurrit, nec ad interceſſionem conjugis ſuæ, quæ hoc caſu non attenditur, ab eo liberari poteſt.

Q. 8. *Quid Iuris itidẽ hoc caſu ſit in marito.*

Tum, quod nec maritus hoc caſu propriè 62
ac vere ſit ſoluta perſona adeoque cum uxore alterius duplex adulterium committat, quòd vulgò Oberhurerey appellari ſolet, nec reiteratio criminis ipſi quicquam prodeſſe poteſt. Vt ſic eadem prorſus ſit ratio hoc caſu in marito, quæ in uxore primùm viro ſoluto, poſtmodùm marito ſe proſtituente, de qua dictum *Ampliat. 1.* Ideoque & idem jus hic obtinebit, *l. illud 32. ff. ad Leg. Aquil. l. his ſolis. 7. §. actionem 2. C. de revocan. donat. c. inter corporalia. 2. ext. de translat. Epiſcop. Bald. in l. quoniam intelligitur 5. num. 4. ff. de his qui notant. infam. Panorm. in c. quoniam frequenter 5. in 1. reſponſ. n. 6. verſ. ſi ergo eadem. ext. ut lit. non conſtet. Andr. Tiraquell. in reg. ceſſante cauſa. part. 1. n. 156.*

Tum, quod licet maritus hoc caſu pro ſo- 63
luto haberetur, nihilominus tamen pœna gladii plectendus eſſet; quia hæc pœna etiam in virum ſolutum, uxorem alterius adulterantem; ſtatuta eſt, *Conſt. Elect. 19. in fin. princ. part. 4. Ioh. Schneid. ad tit. Inſt. de nupt. rubr. de divort. n. 26. verſ. Et fecit extenſionem.*

Reſpondimus ita ad cõſultationem Adami à Ra- 64
dewitz/ in Spremberg/ *adjectis reſponſo hiſce verbis formalibus:* und hat die *remiſſio* ſeines Eheweibes nicht ſtatt/ *Menſe Julio, An. 1628.*

Pariter pronunciarunt noſtri Anteceſſores ver-
ſus Heldrungen/ *hiſce formalibus:* Vnd hat ſei- 65
nes Eheweibes für jhm gethane Vorbitt und *remiſſion* geſtalten Sachen nach nicht ſtatt. An Schöſſer/ *Menſ. Majo, Anno 1606.*

Et in caſu ſimili dictata fuit adultero ejusmodi 66
pœna glady absque clauſula remiſſionis. Ad requiſitionem Quæſtoris Ilẽburgenſis. Menſ. Febr. Anno 1601.

Limitatur tamen hæc ſecunda regula in marito & uxore, ſæpius cum ſolutis perſonis adulterium committenti. Licet enim perſona conjugata meretricio more vivat, ac ſæpius hoc 67
delicti genere ſe commaculet, ſi tamen non niſi cum perſonis ſolutis rem habuerit, interceſſio conjugis locum obtinebit, & remiſſa pœna gladii adulterii Reus Reave perpetuò punietur exilio.

In ſimplici namque adulterio ad interceſ- 68
ſionem conjugis innocentis, pœna ordinaria eſt mitiganda etiam in terris Elect. Saxon. *Conſt. Elect. 19. part. 4.* Simplex autem adulterium eſt, quod conjugata perſona cum ſoluto viro aut fœmina committit, licet etiam frequentius hoc fiat, idemq; delictum cum pluribus, ſolutis tamen perſonis, reperiatur. Neque ob reiterationem adulterii hoc caſu pœna aggravari debet, ut in terminis tradit *Nicol. Reuſn. lib. 2. decis. 20. n. 13.* ubi ad hoc allegat *Didac. Covar. lib. 1. var. reſolut. cap. 10. num. 8. verſ. quod verò diximus. Anch. conſ. 4. Bald. in l. quicunque 4. C. de ſerv. fugit. Jaſo. in l. eum qui. 30. §. in popularibus, nu. 5. ff. de jurejur.*

Veluti etiam ſecundum hanc limitationem re- 69
ſponderunt Scabini, Præfecto Ilenburgenſi, menſ. Jun. Anno 1587.

Iudici in Auerbach/ *Menſe Decembr. Anno 1587.*

Iudici Præfecturæ Cizenſis. Menſe Febr. Anno 1603.

Quæſtori in Lauchſtedt/ *Menſe Ianuar. Anno 1604.*

Quæſtori Freibergenſi. Menſe Februario, Anno 1615.

Cæterum, quia perſona conjugata cum 70
pluribus adulterium committente, ex iis non niſi primus pœna ordinaria plectitur, reliqui verò mitiori ſupplicio afficiuntur, ut dictum

ſuprà, ſeriem ac prioritatem adulterorum, quonam tempore ac ordine ſinguli deliquerint, noſſe, multum judicis intereſt, ne ſcilicet fontes â pœna ordinaria liberentur, innocentes verò duriori quàm par eſt, ſupplicio plectantur: Quapropter hujus rei rationem exactiſſimam habere, nullumque laborem & operam hoc explorandi judex omittere debet. Quemadmodum & *Dominos Scabinos* ſuper ejuſmodi caſus conſultos, priuſquam pœnam decernerent, ſæpius interlocutos fuiſſe memini, in hunc ferè modum:

71 Dieweil die Gefangene bekant / daß ſie nicht allein mit dem Gefangenen N.N. ſondern auch mit noch mehr Perſonen zugehalten. So wird billich ehe und zuvor deß Gefangenen Straff wegen etwas beſtendiges erkant werde / fleiſchliche Erkundigung eingezogen / welcher unter jhnen allen wie der Gefangenen am erſten fleiſchliche Vnzucht und Ehebruch getrieben / wann / wo und wie offt ſolches geſchehen / &c.

72 Sed qua ratione, quove modo judex hoc experiri, deque eo certus fieri poterit? Sanè ſi ex urgentibus ſuſpicionibus & indiciis adulterium probari poſſet, non malè forſan ex iiſdem uxorem adulteram antea quoque idem perpetraſſe crimen cum aliis, judex præſumeret. Sed vulgò Dd. putant, conjecturas ac indicia ad hoc ſufficientia non eſſe, neque ex præludiis Venereis adulterium probari, licet etiam teſtes de arctiſſimo maris & fœminæ complexu, vel quod viderint ambos una jacentes, vel nudum cum nuda in eodem thoro. Quinimò uti *Hippol. de Marſil. conſ. 1. num. 47. & conſ. 28. Rol. conſ. 7. n. 19.* volunt, virum, qui proſtratam mulierem premat, deponant; Eò, quod & prædictis caſibus contingere poſſit, ut non perveniatur ad ipſum illiciti coitus actum, adeoque ſaltem conatus, non verò delicti conſummatio probetur, *Ioſeph. Maſcard. de probat. concl. 57. nu. 4. & 5.* Vnde requiri præcisè volunt, ut depoſitio fiat de extrema Veneris linea. *Felin. in c. præterea. de teſtib. Mar. Blanc. in tract. de indic. hom. expoſ. num. 69. Matth. Weſemb. in parat. ff. ad Leg. Iul. de adult. n. 17.*

Q. 9. Quis primus ſit adulter habendus in caſu, quo mulier meretricio more vixit?

73 A quibus tamen alii diſſentiunt, ſubnixi difficultate directæ probationis, conjuncta cum publica utilitate, quæ vertitur in coercitione hujus delicti perquam noxii, probosâque & illegitima ſobole replentis civitatem, aſſerentes, violentas præſumptiones adulterium probare per *c. præterea. 27. de teſtib. c. literis. 12. de præſump. Flam. de Ryb. in tract. de adult. c. 15. n. 2.* ubi poſt multos alios hanc opinionem communem dicit Quæ nec mihi hoc caſu, ubi de liberando poſteriori adultero à pœna ordinaria agitur, diſplicet.

74 Licet enim ex actibus Venereis, pro oſculo joco, riſu, amplexu, aliiſque ſimilibus, exorta præſumptiva probatio ad condemnationem ſat valida non ſit, *Petr. Theodor. in Colleg. crim. diſp. 6. th. 3. lit. K.* ſufficit tamen ad liberationem poſterioris adulteri, ita ut ex actibus prædictis adulterio priori cum alio præſumptivè probato, poſterioris criminis Reus pœnam ordinariam effugiat, præſertim cum delictum hoc fiat occultè & remotis arbitris, *l. 3. C. de rep ud.* Proinde ſi conſtet Judici ex depoſitione teſtium de oſculatione, tactu turpi, amplexu arctiſſimo, receſſu in thalamum occluſo oſtio, cum mora redeundi conjuncto, aliisve ejuſmodi illicitis rebus, ab alio jam ante diu cum uxore adultera peractis, probato inde præſumptivè adulterio, Reus poſterior crimen confeſſus à pœna ordinaria potius liberandus, quàm in dubio ſeveriori pœna afficiendus eſt.

75 *Quo etiam reſpexiſſe Dn. Scabinos ſcio in caſu, quo ex adductis à Reo indiciis, adulteram antea quoque hoc crimen perpetraſſe probabiliter præſumi poterit, liberantes propterea adulterum à pœna mortis, hiſce verbis reſponſo inſertis:* Vnd wird auch G.K. wegen obangezogenen Verdacht ſo er wider ſie außgeführet / gleicher Geſtalt mit der Todesſtraffe verſchonet / aber gleichwol mit Staupenſchlägen deß Landes ewig billich verwieſen / V. R. W. *Ad requiſitionem Prætoris Cizenſis. menſ. Febr. Anno 1603.*

Et in caſu ſimili, ad requiſitionem Quæſtoris in Auguſtusberg / *Menſ. Octob. An. 1630.*

76 Tutiſſime autem Judex hac in re agit, ad confeſſionem uxoris adulteræ primum adulterum, ſi haberi poteſt, prius examinando, ac utriusq; confeſſiones ad invicem conferendo, quæ ſi in tempore, loco, aliisq; circumſtantiis conveniant, ad liberandum poſteriorem adulterum à mortis pœna omninò ſufficiunt, nec enim firmior probatio hoc caſu haberi poteſt.

77 Quin & ſi primus adulter ab uxore denominatus, præſens non ſit, nec haberi queat, nihilominus tamen confeſſioni adulteræ creditur, & pœna Reo mitigatur. Non enim de condemnatione tertii agitur, ad quam delinquentis Rei confeſſio nuda abſque aliis indiciis non ſufficit, ne quidem ad torturam, *Ægid. Boſſ de indic. ante tortur. num. 149. 160. 182. Iul. Clar. §. fin. quæſt. 21. Tiber. Decian. conſ. 18. num. 64. Menoch. de arbitr. judic. quæſtion. caſ. 474.* ſed de liberatione à pœna ordinaria hic quæſtio eſt, ubi ſeu in caſu favorabili ſtandum eſt confeſſioni uxoris adulteræ.

78 *Quod & Scabinos ſapius obſervaſſe memini, reſponſis hæc verba inſerentes:* Weil der Gefangenen Bekentnüß nach / Er nicht / ſondern ein ander der erſte geweſen / &c. An Richter unnd Schöpffen zu Pegaw / *Menſ. Febr. Anno 1613.*

It: ad conſultationem Mauritii à Werthers. *Menſ. Octob. Anno 1598.*

79 At, quid *ſi uxor adultera confiteatur quidem ſe more meretricio vixiſſe, atque cum pluribus adulteriũ commiſiſſe, quis verò ex adulteris fuerit primus, vel ex errore, vel oblivione temporis indicare nequeat?* qualis caſus ad Collegium noſtrum fuit tranſmiſſus Anno 1628. ubi adultera quædam adulterium cum undecim viris, ſolutis pariter atque maritis commiſſum confeſſa, primum adulterum neſciebat. Nos habita deliberatione in dubio omnes ab ordinaria pœna abſolvendos eſſe, arbitrati fuimus.

Q. 10. Quid ſi mulier adultera primum adulterum neſcias?

80 Eò quod inhumanum ac rigoroſum eſſet; legis pœnam de adulteriis conſtitutam in eos convertere, quos certò non conſtat verum commiſiſſe

misisse adulterium: maximè cum jura pœnalia non debeant extendi, *c. in pœnis de reg. jur. in 6to.*

81 *Responsum hisce formalibus fuit conceptum:* Ob nun wol diese eilff Personen in guten bekant und gestanden/ daß sie zum theil/ als sie allbereit ehelich gewesen/ zum theil aber in jhrem ledigen Stande mit erwehnter *Inquisitin N. N.* Eheweibe sich fleischlichen vermischet/ und geehbruchet; Dieweil aber dennoch *Inquisitin* berichtet/ daß sie eigentlichen nicht wissen könne/ welcher unter diesen *Inquisiten* zum erste u die Ehe mit jhr gebrochē &c. So mögen auch oberwehnte Personen mit der Straffe/ so sie sonsten vorwircket nicht beleget werden/ &c. An Schösser zur Sachsenburg/ *Mens. Augusto, Anno* 1628.

QVÆSTIO LIIX.

Quomodo puniri debeat adulterium, à deserto desertave conjuge commissum?

SVMMARIA.

1. *Matrimonium definitur consortium omnis vitæ, num 3.*
2. *Factum laudabile mulierum Weinsbergensium.*
4. *Mitius puniendum est adulterium à deserto desertave conjuge perpetratum, n.16.18.22.*
5. *Desertio conjugis justa est causa divortij, num. 7.8.9.10.11.*
6. *Explicatio textus Biblici 1. Corinth. 7.*
12. *Intellectus Novell. 117. c. 11. & Auth. hodiè C. de Repud.*
13 *Absentia vel discessio mariti multiplex est.*
14. *Ex justâ causâ si maritus abest, uxor alteri nubere nequit.*
15. *Malitiosa desertio quænam dicatur?*
17. *Cessante causâ cessat effectus.*
19. *Quomodo procedendum in dissolutione matrimonii ob desertionem? n.20.21.*
23. *Quæ sit pœna Coniugis deserti adulterantis, nu. 24.25.26.28.30.*
27. *Mutua delicta compensatione tolluntur.*
29. *Sententia Scabinorum Lipsensium, n.31.*
32. *Pœna conjugis deserti cum persona conjugatâ rem habentis, n.33.35.*
34. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
36. *Pœna adulteri, cujus coniunx ex probabili causâ diutius abest, n.37.38.39.41.*
40. *Sententia Scabinorum Lipsensium; numer. 42.43.*
44. *Mors absentis quando per unicum testem probetur, n.45.*
46. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
47. *Judex pro arbitrio pœnam augere potest.*
48. *Responsa Scabinorum Lipsensium, n.49.*
50. *Pœna sponsæ à sponso desertæ, adulterantis.*
51. *Responsa Scabinorum Lipsi.*
52. *Quânam pœna plectendus vir solutus, cũ uxore à marito suo deserta concumbens, n. 53.54.56.*
55. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
57. *Pœna fœminæ solutæ admittentis maritum ab uxore sua desertum.*
58. *Responsum Scabinorum Lipsensium,*
59. *Num hoc casu locus sit remissioni conjugum?*
60. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium.*
61. *Pœna desertoris vel desertricis adulterium committentis.*
62. *An hoc casu conjunx desertus pro nocente intercedere queat?*
63. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
64. *Pœna desertionis quænam, n.65.*
66. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium.*
67. *Propter desertionem amittitur successio in bonis defuncti conjugis: Et quando hoc fallat num. 68.69.*
70. *Num separatione quoad thorum & mensam facta, nocens innocenti defuncto succedat? n.71. 72.74.75.76.*
73. *Sententia Scabinorum Lipsensium, n.77.*

1 DEfinitur Matrimonium à ICto Modestino in *l. 1. ff. de rit. nupt.* Consortium omnis vitæ. Quod *Conn. lib. 8. cap. 4. numer. 1.* sic interpretatur, quasi omnis fortunæ participes & consortes fieri debeant conjuges. Quo persuasæ Indicæ mulieres non detrectarunt communem rogum cum viris; sed vivæ cum mortuis conscendere; *Valer. lib. 2. cap. 6. Ælian. lib. 7. var. cap. 18.* quæ si non rectè fecerint, amorem tamen conjugalem abundè demonstrarunt: quem & charitati parentum præfert Numen Divinum *Genes. 2. & Matth. 19.*

2 Hocque ipsum docuerunt suo exemplo mulieres Weinsbergenses in Suevia, quæ, cum precibus à Conrado III. Imper. obtinuissent optionem & facultatem tantum ex imminente pernicie secum eripiendi, quantum tergo gestare singulæ possent, relictis parentibus & liberis, adeoque preciosa quacunque suppellectile viros sibi imposuerunt & calamitati oppidi subduxerunt, *Peuc. lib. 4.*

3 Exigit enim hoc charitas Christiana, exigit fides conjugalis; exigit commune periculum & discrimen, quod eo momento, quo unione divina in unum corpus coaluerunt, simul subierunt; ut scilicet par fortuna maneat utrumque & separatim neutrum feriant ruinæ. Cujus tamen immemores haud rarò conjuges nulla causa honestâ coacti, sed vel levitate seu impatientia freni conjugalis, vel malitia impulsi ab invicem discedunt; Unde postea derelicti atque deserti sæpius cum aliis fornicantur & adulterium committunt, quod propterea mitiùs coerceri solet, *arg. l. 11. §. 12. ff. ad Leg. Jul. de adult. c. in præsentia, ext. de Sponsal. ubi gloss. in verb. viris & in verb.*

denet

donec certum nuncium. Angel. Areti. in tract. malef. verb. che hai adulterato. n. 45. Ludov. Gilhauſ. arb. jud. crim. c. 2. tit. de adult. 18. n. 8.

Hicque eſt Caſus Quartus, quo adulteri à pœna ordinaria liberantur, ſi nempe vir, cujus uxor malitiosè diſceſſit, ad aliam fœminam fuerit prolapſus, aut uxor à marito ſuo deſerta, alium admiſerit. Hiſce pœnam adulterii mitigandam eſſe, ſuadet ratio, quæ aliàs ob deſertionem malitioſam divortium permittit, *Iohan. Schneidvvin. in tit. Inſt. de nupt. ſub rubr. de divort. num. 37. Iacob. à Beuſt. in tract. de matrim. c. 26.* Cauſa enim divortii exiſtente, ab innocente adulterium commiſſum leviorem pœnam mereri, quivis facilimè conceſſerit. 4

Certum autem eſt, quod inter cauſas divortii, quas recenſet *Johan. Schneidvvin. dict. rubr. de divort.* principaliores ferè ſint hæ duæ; *Adulterium & Deſertio*, quæ etiam in Sacris literis reperiuntur. Etſi namque Salvator noſter Chriſtus unicam ſolùm divortii cauſam ponat, nempe fornicationem, *Matth. 5. & 19.* ſubjicit tamen Apoſtolus Paulus etiam deſertionem 1. *Corinth.* 7. Nec in eo contrarium quid ſtatuit ſententiæ Chriſti. Cùm enim Phariſæi quærerent: an ex ulla cauſa liceat cuiquam dimittere uxorem? reſpondet Chriſtus, quod ex nulla, niſi ob adulterium, adeoque non agnoſcit divortii aliam cauſam præter adulterium. Cui non refragatur Apoſtolus, quia non agit de quæſtione eadem, ſcilicet de cauſis divortiorum, ſed præſuppoſito illegitimo infidelis divortio, conſilium ſuppeditat, quomodo conſcientiæ fidelis proſpiciendum ſit: adeoque non novam introducit cauſam divortiorum, ſed poſtquam factum eſt illicitum divortium ab infideli, cenſet, innocenter propter fidem patientem non eſſe ſub injuſta ſervitute cum injuria detinendum. Manet ergo rata diſpoſitio Chriſti, adulterium ſolum diſſolvere matrimonium, & deſertionem non liberare deſerentem à peccato, nec à vinculo conjugii, quia non diſceſſit jure, interim tamen innocentiæ ac conſcientiæ partis de facto deſertæ ab Apoſtolo novo præcepto conſulitur, ne ſit jugo infidelis præter meritum ſubjecta, ſed liberam recipiat poteſtatem renubendi in Domino: ut latius deducit, refutata ſimul diſtinctione *Bellarm. de matrim. cap. 12. Henning. Arniſ. de jur. connub. c. 6. ſect. 4.*

5 *Q. 1. An deſertio conjugis ſit juſta cauſa divortij.*

6

7 At quia D. Apoſtolus *dict. loco* de ſola deſertione hominis Ethnici ac infidelis loquitur, dubium exoritur: an Pauli doctrina ad quamvis deſertionem; etiam fidelis, ſi temerè & malitiosè innocentem ſua ope & auxilio deſtituat, extendi poſſit? Nam quia divortiorum ratio odioſa eſt, non videtur conceſſio Pauli, præcipuè quia excipit à regula Chriſti, ultra perſonas & cauſam in verbis expreſſam trahenda, ut diſputat *Alb. Gentil. lib. 6. de nupt. c. 14.*

8 Verùm ex conſuetudine Saxonica & communi noſtratium Theologorum interpretatione, ſub permiſſione Paulina quævis perſona continetur, quæ injuſtè deſeritur à conjuge, ſive hic fidelis aut infidelis fuerit, *Joach. à Beuſt. de matrim. part. 2. cap. 26. Mauſer in tit. de nupt. ad fin. Iohan. Schneidvvin. ad tit. Inſt. de nupt. ſub tit. de divort. num. 37. Luther. in libell.* von Eheſachen/ *Beza de divort. pag. 205. Melanch. loco de conjug. de deſert. Bugenhag. de cauſ. matr. ſub fin. Mentzer. de conjug. circa fin. de deſert. Wigand. de divort.* Ratio enim eadem militat in parte deſerta à fideli: ne ſcilicet perſona temerè ope conjugali deſtituta, & remedio uſtionis privata ſub alieno jugo inique detineatur, & ſine culpa ſua contabeſcat, dum altera in peccato triumphat & luxuria procul à freno conjugali diffluit. 9

Accedit, quod deſertor non ineptè pro infideli habeatur, ut maximè profeſſione non ſit infidelis: quia fidem non ex verbis æſtimamus, ſed ex factis, ut docet *Apoſtolus ad tit. c. 1. in fin. & 1. ad Timoth. cap. 5.* ubi ait: *Si quis negligit ſuos & maximè domeſticos, fidem negavit, & Ethnico ſive infideli deterior evaſit.* Et deſertor, qui admonitionem Eccleſiæ negligens, non revertitur ad ſuos, ex ſententia quoque Chriſti *Matth. 18.* habendus eſt inſtar Ethnici ac publicani, *c. ſi peccaverit. 2. q. 1. c. novit. ubi Dd. de jud.* & proinde ſub diſpoſitione Apoſtoli Pauli ſine omni violenta interpretatione commodè comprehenditur. 10

Permittente itaque Iure Divino, pars deſerta divortium petere poteſt: quod niſi ei concederetur, innocens ſine culpa ſua jure ſuo privaretur, quod fieri non debet, *c. diſcretionem. §. nam etſi de eo qui cogn. conſang. ux. ſuæ.* Et nequaquam laquei conſcientiæ innocenti perſonæ injiciendi ſunt propter aliena delicta: cum delicta ſuos debeant tenere autores, *l. Sancimus C. de pœn.* Neque de Jure Civili divortium hoc caſu prohibetur. Quamvis enim verba Imperatoris Juſtiniani aliud innuere videantur, in *Novell. 117. cap. 11. & Auth. hodie C. de repud.* ibi: *Hodiè quantiscunq; annis maritus in expeditione manſerit, mulier ſuſtinere debet, licet neq; literas neque reſponſum ab eo acceperit &c.* Et paulò poſt: *Si verò præter hac nupſerit, tam ipſa, quàm qui eam duxerit, veluti adulterij Rei puniantur.* Attamen ea ſolummodò de abſentia neceſſaria ſeu probabili exaudiri debent, quando ſcilicet maritus legitimè delectus ad militiam, abeſt, tunc enim donec vivit, uxori non permittitur alteri nubere; *Ioach. à Beuſt. dict. c. 26. verſ. nos verò.* 11 12

Et namque juxta *Salicet. in l. 2. num. 1. C. de ſponſal.* abſentia vel diſceſſio mariti duplex. *Neceſſaria ſeu probabilis*; & *malitioſa.* Illam *Gloſſ. in l. fin. verb. appellare. de reſt. in integr. & Dd. in §. rurſus. Inſt. de action.* dividunt in quatuor ſpecies: *Alia* eſt neceſſaria & probabilis ſimul; ut quando quis abeſt cauſa Reipublicæ in legatione vel militia. *Alia* probabilis tantùm, ſed non ita neceſſaria, ut in eo, qui abeſt cauſa ſtudiorum. *Alia* eſt neceſſaria, ſed non probabilis, ut eſt in Relegatis & his qui metu criminis abſunt. *Alia* verò eſt voluntaria 13

taria sine contumacia, ut in mercatoribus, & aliis qui sui commodi causa absunt. Circa hasce ab-
14 sentiæ species Theologi nostri cum Canonistis conveniunt, quod marito superstite, uxor non possit alteri nubere, etiamsi longo tempore abfuerit maritus, nisi de morte mariti fuerit certiorata, *c. in præsentia. de sponsal. c. dominus. de secund. nupt. Ioh. Schneidvvi. in tit. Inst. de nupt. sub rubr. de divort. num. 38. & 41. Henning. Arnisæ. in dict. tract. de jur. connub. cap. 6. sect. 7.* Causa enim, sive sit necessaria sive probabilis, excludit dolum sive malitiam, sine qua desertio criminis locum subire & divortio causam præbere nequit. Quo etiam pertinet, absentia ex consensu mutuo quia si jus suum communi utriusque saluti, cujus gratia maritus abest, concedat uxor, posse eos ab invicem ad tempus abstinere, docet Apostolus, *1. Corinth. 7.* Et de absentia ejusmodi absque dubio *Auth. hodiè C. de repud. & Novell. 117. c. 11.* accipi debet.

15 *Malitiosa* autem dicitur *desertio*, quando quis discedit à conjuge, & diutius abest, nulla honesta causa coactus, sed vel levitate, vel injusta impatientia freni conjugalis, vel aliis non necessariis causis impulsus vagatur. Quo casu divortium habere locum, dubium prorsus non est *Henning. Arnisæ. dict. cap. 6. sect. 7. numer. 4. Iohan. Schneidvvin. dict. rubr. de divort. num. 43. Ioach. à Beust. dict. tract. de matrim. cap. 26. vers. nos verò.* Quis ergò miretur, adulterium hoc casu à viro aut uxore deserta commissum, mitius puniri; cum etiam ob desertionem ejusmodi malitiosam ipsum dissolvatur matrimonium.

16 Ex quo forsan non malè potest inferri, nulla prorsus teneri pœnâ eum, qui desertus à conjuge cum aliena persona se commiscat, eò, quod nec adulterium hoc casu dicatur propriè committi, ut quod thorum seu matrimonium semper præsupponat, cum sit adulterium violatio matrimonii, quo per divortium sublato, sicuti ipsum adulterium, ita & pœna ejusdem ces-
17 set: cessante namque causa, cessat quoque effectus, *c. & si Christus 26. ext. de jurejur. c. cum cessante 60. in pr. ext. de appellation. c. cum infirmitas. 13. ext. de pœnit. & remiss. Andr. Tiraquell. in reg. cessante causa nu. 11. & seqq. Octav. Cacheran. cons. 4. n. 12. Iacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part. 3. quæst. 122. n. 126.*

18 Ad quod respondendum: Existente causa divortii, non statim existere divortium, utpote ad quod duo requirantur: *Primò*, causa seu ratio divortii sufficiens. *Secundò* ipsum divortium seu dissolutio matrimonii, quæ fit per sententiam Judicis Ecclesiastici. Licet ergò unum horum adsit, nempe causa divortii, quæ est malitiosa desertio, per hanc ipsam tamen causâ nondum cognitâ nec sententiâ lata, conjugium dissolutum non est: perindè sicuti nec per adulterium ipso jure matrimonium rumpi, dixi *quæstione præcedenti n. 16.* sed ad hoc ipsum causæ cognitio & sententia Judicis Ecclesiastici requiritur, quâ non minus opus est in divortio ex causa desertionis, *Philipp. in loc. de conjug. de desert. Ioh. Schneidvv. dict. rubr. de divort. nn. 46. Ioach. à Beust. de matrim. trim. cap. 17.* ubi tradit, in causa desertionis circumspectè agendũ esse, ne Iudex ratione temporis & absentiæ impingat, sed ut tempus absentiæ tale sit, ut possit ex eo verus præsumi animus deserendi. Accidit enim interdum, quod desertor post sententiam latam domum revertatur, & causas absentiæ alleget, ac velit desertionem purgare, & conjugem repetat, quæ si sit in possessione alterius matrimonii concessi, tunc ista res magnas ciet turbas, & parit scandalum in Ecclesia. Neque semper & ubiq; certum & uniforme tempus expectatur: Aliquando enim triennium aut quadriennium, quandoque etiam quinquennium & ultra expectatur, qua in re multum tribuendum est Judicis arbitrio, maximè tunc, quando pars deserta testimonium injustæ desertionis vel malæ tractationis, vel quid aliud contra absentem docere posset: Ita enim perspecte hoc casu agendum est, ne laquei conscientiæ innocenti personæ injiciantur. 19

Præterea etiam citatio necessariò præcedere debet, cujus copiam tradit *Ioach. à Beust. dict. tract. de matrim. cap. 28.* Et si desertor prima citatione contempta contumaciter non comparet, denuò debet citari ad alleganda impedimenta vel necessitates, vulgò Ehehafft / *l. 2. §. 1. cum seqq. ff. si quis caution. jud. sist. caus. fact.* Landrecht. *lib. 2. artic. 7. & gloss.* Lehenrecht. *cap. 20.* inverb. Doch so mag *& gloss. ordin.* Weichbild / *cap. 47.* Comparente autem Reo, causamq; absentiæ allegante, ea benè ponderari debent, priusquam divortium fiat: Quæ omnia luculenter probant, desertione malitiosa licet existente, divortium tamen ac dissolutionem matrimonii ipso jure non fieri, sed ad hanc judicis Ecclesiastici requiri cognitionem atque sententiam. 20

Quin & hoc idem manifestè evincitur ex verb. *Const. Elect. 26. part. 3. in prin.* Da der Mann die Fraw / oder die Fraw den Mann böslich verläst oder deseriret; und solche Vrsachen zu recht erheblich und gnugsamb erkant werden. *Et paulo post circa fin.* Es wäre dann die Ehescheidung zwischen Mann und Weib zu recht erkant / &c. Per sententiam ergò dissolvatur matrimonium necesse est. Quod etiam verba sententiæ definitivæ in casu desertionis *à Ioach. Beust.* recitatæ demonstrant: So wird er auch als ein muthwilliger desertor und Verlasser seines Weibes billich erkant und erkläret: Inmassen wir jhn dafür erkennen und erklären / und derohalben das zwischen der Klägerin und jhrem verlauffenen Mann vollzogen Verlöbniß zu Rettung jhres Gewissens hiermit cassiren und auffheben / der weltlichen Obrigkeit die Straff fürbehaltend / und sie die Klägerin der Ehe halber / vermöge Göttlicher heiliger Schrifft von jhme loß zehlen / *&c. Beust. de matrim. cap. 31. Iohan. Schneidvv. in tit. Inst. de Nupt. sub rubr. de divort. n. 46.* 21

Matrimonium ergò, quia per ipsam desertionem malitiosam, sententia desuper nondum lata, dissolutum non est, quin adulterium cum marito aut uxore deserta committatur; 22

dubi-

dubitare non licet, quamvis in hoc crimine adulterii pœna ordinaria cessat, substituto aliquo supplicio mitiori, tàm respectu conjugis deserti, quam cum eo adulterantis, non etiam ipsius desertoris, qui pœnam ordinariam nequaquam effugiet: Pro meliori itaque explicatione casuum diversorum subsequentes tres Regulæ sunt notandæ.

23 PRIMA REGULA, quæ pœnam conjugis deserti respicit, est hæc: Vir aut uxor à conjuge suo desertus desertave, ac divortio nondum facto cum alio concumbens à pœna ordinaria liberatur, & mitiori plectitur supplicio. Proindè si uxor, à qua maritus malitiosè discessit, juveni aut viduo sui copiam faciat, pœnâ ordinarâ remissa, Relegatio perpetua obtinebit: Quod supplicium hoc casu sufficiens Scabinis jam dudum visum fuit.

Q. 2. Quæ sit pœna conjugis deserti adulterantis?

24 *Primò:* Ob causam divortii existentem malitiosam, nempe desertionem, quæ mitigationis pœnæ causam præbet. Quantumvis enim actione ad divortium nondum institutâ nec desuper sententiâ lata, conjugium dissolutum non sit, quia tamen causâ dissolutionis non deficit, respectu ejus non ineptè matrimonium dissolvendum pro dissoluto habetur, juxta illud vulgare: *cingendus habetur pro cincto*; adeoque etiam hoc casu pœna ordinaria adulterii cessat, surrogatâ in ejus locum relegatione perpetua, qua uxor deserta propterea coerceri debet, quod non expectato divortio & sententiâ absolutoriâ alium admiserit.

25 *Secundo*: Delictum aliquo modo condonandum hoc casu est uxori à marito suo desertæ, utpote quæ non tàm malitiosè ac temere, seu ex luxuria, quàm ope conjugali destituta, & remedio ustionis privata, adeoque levius delinquit; Igitur & leviori pœnâ erit plectenda: Ignoscendum enim est ei, qui causa aliqua commotus & irritatus delinquit, *l. si adulterium. 38. §. Imperator. 8. ff. ad Leg. Iul. de adult. l. qui cum major. 14. §. si libertus. 6. in fin. ff. de bon. libertor. Andr. Tiraquell. in tract. de pœn. mitig. caus. 1. n. 5. Panorm. & Felin. in c. dilecti. 8. ext. de except. Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. quoniam. n. 62.*

26 *Tertiò:* Facit quod uxor deserta in marito desertore idem crimen suspicetur, cum diuturna namque desertione plerumque conspirat tacitum adulterium, ut refert ex Beza & Menzero *Henning. Arnisæ. de jur. connubior. cap. 6. sect. 6. num. 4.*

At paria delicta compensatione mutua dis-
27 solvuntur, *l. viro à tq; uxore 39. l. 47. l. 48. ff. solut. matrim. l. Prætor ait. 2. §. idem ait, 15. ff. ne quid in loc. publ. c. intelleximus. 6. in fin. ext. de adult. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 3. cap. 33. n. 1. Modest. Pistor. cons. 3. n. 33, lib. 2. Ioh. Vaud. lib. 2. var. quæst. 29. num. 4. Ioh. Schneidvvin. ad §. injuria 1. nu. 12. vers. item vulgata est regula juris Inst. de injur.*

28 *Quartò*: Accedit, quod post diuturnam absentiam mariti, quando de vita absentis nihil verisimiliter sperari potest amplius, matrimonium probabili morte finitum judicatur, *Henning. Arnisæ. de jur. connub. cap. 6. sect. 7. in fin.* Quapropter hoc casu pœna adulterii ordinaria meritò cessat in uxore adultera, ut quæ post diuturnam mariti absentiam impunè quoque alteri nubere potest, *l. 11. §. 12. ff. ad Leg. Iul. de adult.*

Secundum hanc conclusionem Dn. Scabini quo- 29
tidiè pronunciare solent, in hunc ferè modum: Ob wol die Gefangene *N. N.* welche vor so viel Jahren sich mit *N. N.* verehliget/ in guten bekant/ daß sie mit *N. N.* einem ledigen Gesellen (oder Wittiber) fleischliche Vnzucht begangen/ dieweil sie aber dennoch darneben fürgewendet/ daß gedachter jhr Ehemann/ als er jhr ungefehr zwey oder drey Jahr beygewohnet/ von jhr gangē/ und sie böslichen verlassen/ von welchem sie biß dahero nichts erfahren könnē/ wo er hinkommen/ und ob er noch am Leben oder todt seyn möge/ &c. So mag sie auch von wegen solcher Vorbrechung an Leib und Leben nicht gestrafft werden: Sie wird aber gleichwol deß Landes ewig billich vorwiesen/ V. R. W. *Ita responderunt Quæstori in* Steudth/ *Mense Martio, Anno* 1598.

Quæstori in Salza/ *Mense Novembr. Anno 1607.*

Senatui Ossitiensi, Mense Iunio, Anno 1628.

Actuario Judici in Behlen/ *Mens. Mart. Anno 1626.*

Johanni Seifarten *in* Annaberg/ *Mens. April. Anno* 1627.

Senatui Gorlicensi Mens. Iunio. Anno 1629.

Præfecto in Sornzigk/ *Mens. Octob. Anno 1630.*

Ampliatur Primò hæc Regula, ut lo- 30
cum quoque habeat in marito ab uxore deserto: Nam & hic si uxore malitiosè absente cum soluta fœmina carnaliter se commiscat, à pœna adulterii ordinaria exemptus est, & exilio perpetuo ponitur. Quia sicuti uxor ita maritus ob malitiosam conjugis desertionem divortium petere potest, *Ioachim. à Beust. de matrim. cap. 16. Iohan. Schneidvvin. dict. loco* Quemadmodum ergò causa divortii mulierem, sic etiam maritum cum alia adulterantem à pœna adulterii ordinaria liberat: Eaque omnia, quæ antea de uxore diximus, in marito quoque obtinent: inter utrosque enim eadem est ratio, ergò idem etiam jus statuendum, *l. à Titio. ff. de verb. oblig. c. inter corporalia, de translat. episcop.*

Pronunciarunt ita Scabini ad requisitionem 31
Præfecti Weissenfelsis: Daß der Gefangene *N. N.* seines mit gedachter Wittiwin begangenen Ehebruchs wegen/ gestalten Sachen nach an Leib oder Leben nicht zu straffen: Er wird aber gleichwol deß Landes ewig billich vorwiesen/ V. R. W. *Mense Ianuar. Anno* 1625.

Item: Ob wol *H. K.* ein Ehemann in guten bekant und gestanden/ daß er mit *C. G. S.* Wittiben sich fleischlichen vermischet/ und Vnzucht getrieben/ welches sie gleichesfalls gestanden und außgesagt: Dieweil jhn aber dennoch sein Eheweib vor 14. Jahren böslich verlassen/ und siedhero jhme ehelich nicht beygewohnet/ er auch wo sie sich auffgehalten/ nicht gewust/ &c. So wird er mit der ordentlichen Straff der Ehebrecher billich verschonet/ aber gleichwol deß Landes ewig verwiesen/ V. R. W. *Ad petitionem Quæstoris in* Wechselburgck. *Mense Iun. Anno* 1630.

Ampliatur Secundò Regula hæc in 32
uxore à marito deserta alium maritum admit- Q. 3. Quid juris in Cō
tente;

Fuge desertо, cum personâ conjugatа rem habente?

tente; quæ tamen ultra relegationem perpetuam in Electoratu Saxon. etiam virgis cæditur: Etsi enim ob causſam divortii jam existentem, malitioſam ſcilicet deſertionem, matrimonium diſſolvendum, pro jam diſſoluto habeatur, ut anteà dixi, quò etiam fit, quod adulterium uxoris duplicatum non ſit, nec pœnâ mortis coerceri queat; Attamen quia uxor deſerta cum marito alieno conſuetudinem habet, & ſic reſpectu illius thori adulterium quoque committitur, ut maximè alias ob violationem ſui matrimonii, reverâ per ſententiam nondum diſſoluti, tantummodò relegatione punienda eſſet, hoc caſu, quo marito alieno copiam ſui fecit, fuſtigationis pœnam effugere nequit, ob manifeſtam *Conſt. Elect. 19. p. 4.* quæ fœminam etiam ſolutam maritum admittentem virgis cædi & in perpetuum relegari jubet.

33 Neque negari poteſt, uxorem à marito ſuo deſertam, cùm alieno marito ſe commiſcentem, gravius delinquere, quàm eam, quæ à marito ſuo derelicta juvenem ſolutum admittit, quid ergò mirum, ut gravius etiam puniatur: cum pœna debeat correſpondere delicto; *l. perſpiciendum ff. de pœnis.*

34 *Reſpondentibus ſic etiam Scabinis ad requiſitionem Quæſtoris Freibergenſis:* Hat *N. N.* Eheweib bekant/ daß ſie mit einem Ehemanne fleiſchliche Vnzucht getrieben/ und gebhbruchet/ darneben aber angeführet/ daß ihr Ehemann/ als er für neun Jahren mit ihr ehelichen getrawet worden/ drey Tage nach der *Copulation* von jhr gelauffen/ ſie böſßlichen verlaſſen/ und bißhero nicht wieder zu jhr kommen/ ſie auch dieſe Zeit über nicht wiſſen noch erfahren können/ wohin er kommen/ und ob er todt/ oder noch am Leben ſeyn möge/ &c. So mag ſie auch von wegen jhrer begangenen und bekanten Vorbrechung/ nach Gelegenheit dißfals/ am Leben nicht geſtrafft werden: Sie wird aber gleichwol mit Staupenſchlagen des Landes ewig billig vorwieſen/ *Menſe Majo, Anno 1603.*

Et in caſu ſimili ad Conſultationem Præfecti Electoral. Schola Portenſis. Menſe Decemb. Anno 1631.

35 Sed aliter res ſeſe habet in marito, à Conjuge ſua deſerto, cum alterius uxore rem habente, qui pœnam mortis non evitabit, ob textum manifeſtum in *Conſt. Elect. 19. p. 4.* ubi pœna gladii in virum quoque ſolutum cum alterius uxore ſe commiſcentem ſtatuitur. Quamvis ergò maritus hoc caſu pro ſoluta perſonâ haberi debeat; attamen ob adulterium cum uxore alterius commiſſum pœnæ ordinariæ eximi nequit, ſecundum *dict. Conſt. 19.*

Nec video quidquam, quod maritum hoc caſu juvare queat: Aut enim matrimonium ipſius diſſolutum eſt, aut non eſt diſſolutum: Si prius, abſque dubio mortis pœna affici debet; ob prædict. *Conſt. 19.* quæ juvenem etiam, ad uxorem alterius accedentem, gladio puniri jubet; Si poſterius, eò minus res dubium habet, quia adulterium tunc duplicatum eſt, quod gravius puniri & mortis ſupplicio coërceri debet.

36 Ampliatur Tertiò prædicta Regula: Ut locum quoque habeat in uxore adulterâ, quam ab initio maritus malitioſè non deſerit, ſed ex probabili & neceſſariâ causâ, ipsâ conſentiente, veluti militiæ aut mercaturæ gratiâ ab eâ diſcedit, ſed poſteà ultra tempus conſtitutum diutius emanet, & abſentiam in multos protrahit annos. Quo caſu, ſi uxor de ipſius ſorte ac ſtatu neque per literas, neque per nuncium certior facta, alium in conſuetudinem carnalem admittat, leviori pœnâ affici debet.

Q. 4. Quomodo puniendum ſit adulterium quod conju-ge ex probabili cauſa diutius abſente cõmittitur?

Tùm, quod neceſſaria etiam ac probabilis 37
abſentia in deſertionem malitioſam degenerat, & contra fidem conjugalem videtur peccare, qui uxorem neque per literas, neque per nuncium de ſtatu ſuo certiorem facit.

Tùm, quia uxor, marito diutius abſente, a- 38
lium admittens, non tàm ex luxuriâ quàm libidine ingenita, cui uſtionis remedio deſtituta, reſiſtere nequit, delinquere videtur, adeoque criminis ſui qualem qualem excuſationem habet. Sufficit autem leviuſcula etiam cauſa ad purgationem doli & pœnæ mitigationem, *l. 12. §. 3. ff. de liber. cauſ. l. 47. §. 7. ff. de furt. l. 1. §. 4. ff. ſi. quis jus dicent. non obtemp. Nicol. Reuſner. lib. 3. deciſ. 2. Iul. Clar. lib. 5. ſentent. §. fin. quæſt. 60. n. 22. Cravet. conſ. 6. num. 89. Proſp. Farin. prax. crim. lib. 1. tit. 2. quæſt. 16. n. 64. Ludolph. Schrad. in miſcellan. cap. 16. tit. in juſta cauſa an à pœn. excuſet. Iacob. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. part. 3. quæſt. 104. n. 8. in fin.*

Tùm, quod maritus diu abſens, præterlapſo 39
quinquennio, de jure civili præſumatur eſſe mortuus, adeò ut mulier ad alias poſſit migrare nuptias, *l. uxores ff. de divort. Ioſeph. Maſcard. de probat. vol. 2. concluſ. 1073. n. 4.*

Quemadmodum etiam in caſu tali reſponderunt 40
Scabini ad Conſultationem Quæſtoris in Sathan hiſce formalibus: Hat *N. N.* ſich für acht Jahren von *H. R.* ſchwängern laſſen/ welcher ſie hernach geehliget/ nach deme aber jetzo gemeldter *R.* ohne gefehr vor ſiebendehalb Jahren ſeiner Hand-Arbeit nachgangen/ unnd bißhero zu gemeltem ſeinem Eheweibe nicht wieder kommen/ unnd man auch nach gethaner fleiſſiger Nachforſchung nicht erfahren können/ wo er hin kommen/ oder ob er todt oder noch am Leben ſeyn möge/ hat vorbenandtes ſein Eheweib ſich von *H. S.* einen ledigen Geſellen ſchwängern laſſen/ &c. So wird ſie von wegen ſolcher begangenen Vnzucht und Hurerey nach Gelegenheit dißfals des Landes ewig billich vorwieſen/ *V. R. W. Menſ. Ianuar. Anno* 1606.

Pariter pronunciavimus in caſu ſimili ad conſultationem Iohannis Wolffgangi à Schleinitz. *Menſ. Martio. Anno 1629.*
Et Præfecti Schola Portenſis. Menſ. Decemb. Anno 1631.

Sed hoc tùm demum obtinet, quandò de 41
morte mariti non conſtat, nec de eo an mortuus; an verò in vivis adhuc ſit, quicquam fuerit auditum. Nam ſi poſtea probetur, tunc temporis cùm uxor cum alio conſuetudinem habuit maritum jam mortuum fuiſſe, ut maximè etiam uxor hoc neſciverit, & de vitâ mariti dubitaverit, nequaquam tamen in exilium mitti debet, quamvis ſeveriori aliqua quàm ſimplicis fornicationis pœna, aut etiam diuturniore carcere puniri queat, ob levitatem nempè, quod de morte mariti adhuc dubia, alium admittere non reformidaverit.

Veluti etiam in caſu, quo uxori inſciæ mortis 42
mariti

mariti ob adulterium perpetratum relegatio perpetua fuerit dictata, manifeſtata morte, pœnam hanc remittendam, eamq; carcere tantum plectendam eſſe, reſponderunt Scabini hiſce formalibus: Dieweil man ſo viel Nachrichtung erlanget / daß *N. N.* zu der Zeit / als ſich ſein Weib mit *B. O.* fleiſchlichen vermiſchet / allbereit verſtorben geweſen: So wird nunmehr die hiebevor zuerkandte Landsvorweiſung jhnen erlaſſen / und die vorhabende Ehe zu vollziehen verſtattet / Sie werden aber gleichwol / weil ſie vor erlangter Nachrichtung *N. N.* todtes / vermuthende / daß er noch am Leben / mit ein ander fleiſchliche Vnzucht begangen / alle beyde 14. Tage lang mit Gefängniß geſtrafft / V. R. W. *Ad conſultationem Iohannis VVolffgangi à* Schleinitz / *Menſ. Iunio, Anno* 1629.

Item: Da nun die *A. S.* andern und richtigern Beweiß / denn geſchehen / auffbringen würde / daß jhr Mann zu der Zeit / als ſie ſich mit *D. K.* fleiſchlichen eingelaſſen / allbereit vor Stralſunde todtes verblichen geweſen: So möchten ſie beyderſeits derowegen ein 14. Tage oder 3. Wochen lang mit Gefängniß in Straffe genommen werden / V. R W. *Ad requiſitionem Iudicu & Scabinorum in* Buchholtz / *Menſ. Novemb. Anno* 1630. 43

Quomodo verò mors probari debeat, multis docet. *Ioſeph. Maſcard. de probat. vol. 2. concl.* 1073. *& ſeqq.* imprimis autem *concl.* 1075. ubi tradit, mortem occultam ſive obſcuram, hoc eſt ſi quis in loco aliquo remoto, mari, acie aut morbo aliquo contagioſo mortuus fuerit, id quod difficilimè conſtare poteſt, etiam per unicum teſtem probari, *n.* 5. Idemque tradit *Felin. in c. veniens. col. fin. de teſt. Gabriel in tit. de teſtib. concluſ. 1. n. 35. lin. 13. Marant. in l. 15. poteſt. ff. de acquir. hared. n. 156. & ſeqq.* 44

Q. Quando mors conjugis abſentis probatur per unicum teſtem?

Quam probationem eatenùs ſufficientem eſſe arbitror, ſi teſtis ille unicus de viſu, quod ſcilicet mortuum cadaver viderit, aut ad minimum ejus ſepulturæ interfuerit, præſtito juramento deponat, juxta ea quæ tradit *Bar. in tr. de teſtib. reg. 350. verſ. nonò, Maſcard. dict. concl. 1075. num. 6.* 45

Secundum ea ſæpius reſpondimus in puncto ſucceſſionis. Veluti an die Gerichte zu Kempnitz. *Menſe Iunio, Anno 1621.* 46

Senatui Marienburgenſi, M. Septemb. Anno 1624.

Ad conſultationem Chriſtophori Hampiſch *in* Annaberg. *Menſe Iulio, Anno 1626.*

Ad requiſitionem Adami & Caſpari Möſtels zu Plauen. *Menſ. Septemb. Anno* 1622.

Notandum porrò & hoc; quod per regulam hanc arbitrium Judicis in caſu adulterii à viro aut uxore deſerta commiſſi, nequaquam excludatur; hic enim ſi causâ cognitâ dolum adulteri animadvertat, quin pœnam exaſperare & pœnam fuſtigationis Reo indicere poſſit, nullus ambigo, propterea, quod etiam pœnam à Statuto vel Lege definitam ex cauſa ſufficiente, judex vel augere vel minuere, vel in aliam commutare poſſit, *Bartol. in l. quid ergo. 13. §. pœna gravior. ff. de his qui not. infam. & in l. fin. de recept. Andr. Tiraquell. de pœn. leg. temp. in præfat. num. 20.* 47

Quam pœnam dictaverunt Scabini marito alicui, qui, abſente per decennium uxore, adulterium commiſerat, non ignarus ubi uxor commoraretur, eam tamen ad cohabitationem conjugalem non compellens, nec auxilium judicis Eccleſiaſtici implorans: Ad requiſitionem Quæſtoris Witebergenſis, Menſe Iulio, Anno 1596. 48

Quin & dolo & culpâ adulteræ manifeſte apparente, pœnam adulterii ordinariam indicere non dubitavimus, hiſce formalibus: So möchten beyde Gefangene wegen ſolches begangenen und bekanten Ehebruchs unnd Oberhurerey / ungeachtet / daß das Weib fürgewandt / jhr Ehemann hätte jhr gantzer eilff Jahr nicht beygewohnet / weil nicht zubefinden / daß ſolches ein rechte *deſertio*, in deme ſie wol gewuſt / daß ſich jhr Ehemann zu Dreßden auffgehalten / und doch ſelbſten von demſelben ſich abgeſondert / und jhn deß Ehebettes beraubet / mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gerichtet und geſtrafft werden / jedoch wird ſolche Leibesſtraff an dem Weibe / wann ſie der Leibesfrucht geneſen / und jhre ſechs Wochen umb ùn verfloſſen / gebührlichen vollſtreckt / V. R. W. *Iudici & Scabinis Dreſdenſibus. Menſ. Novembr. Anno* 1623. 49

Quæ hactenus dicta ſunt, de pœna relegationis perpetuæ imponenda uxori deſertæ cum alio concumbenti, ea nequaquam extendi debent ad ſponſam deſertam; cùm hæc in pœnalibus uxoris nomine non comprehendatur, *l. ſi quis officium. 38. ff. de rit. nupt. l. ſolent. 10. ff. de his qui not. infam. Everh. in top. in loc. à ratione legis largâ ad extenſionem num. 70. Andr. Tiraquell. de legib. connub. gl. 2. n. 18. Petr. Heig. part. 2. quæſt. 28. num. 36.* 50

Q. 6. Pœna ſponſæ à ſponſo deſertæ adulterantis?

Licet enim facta ſponſione inter ſponſum ac ſponſam ambæ perſonæ invicem ſint obligatæ ad fidem conjugalem, ipſum tamen matrimonium de moribus Germaniæ conſummatum non eſt, ſed per copulam ſacerdotalem hoc perficitur; *Elect. 24. p. 2.* Ut dubitandum non ſit, ſponſam mitiori aliquo ſupplicio afficiendam eſſe.

Proinde in caſu, quo ſponſa à ſponſo deſerta alteri ſeſe proſtituerat, pœna temporalis relegationis ſufficiens viſa fuit Dominis Scabinis ita reſpondentibus Witteberga, ad conſultationem Senatus. Menſe Ianuar. Anno 1630. 51

It: Brandeburgum, ad requiſitionem Senatus, Menſe Majo, Anno 1583.

Secunda Regula concernit pœnam eorum, cum quibus à Conjuge deſerto adulterium committitur, eaque eſt: Quod vir ſolutus cum uxore à marito deſertâ conſuetudinem habens, ordinariâ pœnâ adulterii afficiendus non ſit, ſed remiſſo gladii ſupplicio in perpetuum exilium mitti debeat? 52

Potiſſima enim ratio, ob quam uxorem deſertam, ab alio adulteratam, ab ordinaria pœna liberandam eſſe dixi, adulterum quoque hoc caſu juvare poteſt; Deſertio nimirum ſive abſentia malitioſa. Quæ quia cauſa ſufficiens eſt divortii, ut *ſupra* pluribus probavi, efficit ut matrimonium diſſolvendum pro jam diſſoluto habeatur. Cum deſerta igitur quando vir ſe commiſcet, rem cum ſolutâ habere videtur: quo caſu pœna ordinaria ceſſat, juxta ea quæ dicta fuêre *quæſt. præced.* 53

Q. 7. Quanam pœna plectendus ſit, qui cum perſona conjugata à cõjuge deſerta ſe cõmiſcet?

Accedit, quod nec ipſa adultera ſeveriori puniatur ſupplicio, ergò neque adulter: ex natura correlativorum, quorum eadem eſt diſciplina, 54

ciplina, *Bartol. & Iason. in l. legem Iuliam. C. de indict. viduit. tollend. Nicol. Boer. decis. 48. num. 3. Everh. in top. loc. à correl. n. 3.*

55 *Secundum hanc conclusionem, Iuvenem solutum ob adulterium cum uxore deserta commissum, perpetuò relegandum esse, pronunciavimus ad Consultationem Iohann. Wolffgangi à Schleinitz/ Mens. Mart. Anno 1629.*

It: Ad requisitionem Senatus Gorlicensis. Mens. Iun. Anno 1629.

56 Eaque pœna sufficere videtur, non obstante eo, quod adulterio, cum uxore meretricio more vivente perpetrato, juvenis virgis cædi soleat, ut dict. *quæst. præced.* Nam eo in casu major est culpa & dolus juvenis, qui ad uxorem alterius, quam meretricem esse nescit (clanculum hoc delictum committitur) accedere non veretur; ideoque & graviori pœna plectendus, quæ tamen ad hunc casum quo uxorem adulteram à marito desertam esse, nemini obscurum est, extendi nequit.

57 Perpetuâ igitur puniantur relegatione hoc casu adulteri, cum conjuge deserta se commiscentes, quod de viris solùm accipi debet; Nam fœmina soluta, admittens maritum ab uxore sua desertum in Electoratu quoque Saxoniæ arbitrariè, vel carcere, vel relegatione temporali coerceri debet. Quia enim ipsa adulterii pœna in muliere solutâ marito sui copiam faciente, levior est, quàm in viro Juvene alterius thorum commaculante; utique & hoc casu pœna adulterii mitigata, fœminæ mitius sunt puniendæ: correspondere enim debent proportionabiliter supplicia delictis *l. capitalium. 28. §. solent. & §. grassatores. ff. de pœn. l. 3. C de Episc. audient. Nicol. Reusn. lib. 2. decis. 20. n. 6. Anton. Gomez. de delict. cap. 3. n. 60. in fin.*

58 *Sic fœminæ solutæ à marito, quem uxor deseruerat, copiam sui facienti, temporalis relegationis pœnam dictavimus, ad Consultationem Quæstoris in* Wechselburgk/ *Mens. Iun. Anno 1630.*

59 Porrò, ampliatur hæc Regula in personis conjugatis, in quibus remissio cõjugum habet locum. Veluti si maritus ad alterius uxorem à marito desertam prolapsus fuerit, aut uxor marito à quo conjunx malitiosè discessit, copiam sui fecerit. Licet enim utroque casu maritus & uxor secundum Constitutionem Electoralem ob fidem thori sui violatam, gladii pœnam mereatur; Attamen quia respectu conjugum desertorum matrimonium ob futurum divortium jam dissolutum fingitur & existimatur, cum iisdem adulterium à marito aut uxore commissum, pro simplici adulterio haberi debet, in quo remissio partis offensæ mitigationem pœnæ operatur *Const. Elect. 19. p. 4.*

Q. 8. Num hoc casu locus sit remissioni conjugum?

60 *Hancq; Sententiam in pronunciando sequuntur Scabini, ita respondentes:* So wird *N.N.* von wegen deß mit deß Kühehirten Weibe begangenen unnd bekanten Ehebruchs mit dem Schwerdt vom leben zum tode gestrafft: Es wolte jhme dann sein Eheweib/ wie dann nach Gelegenheit dießfals die *remissio* zuläßlich/ weil der Kühehirtin Mann jetzo gedachtes sein Weib für zwey Jahren böslichen *deseriret* unnd verlassen/ seine Vorbrechung verzeihen/ auff den Fall würde er des Landes ewig verwiesen/ darauß jhme das Eheweib mit wesentlicher Wohnung zu folgen schuldig/ V. R. W. Gegen Dreschkaw. *Ad requisitionem Iohannis* Faustens/ *Mense Iulio, Anno* 1615.

It: Ad consultationem Christophori à Nischwitz/ *in* Nebra/ *Mense April. Anno 1583.*

Quæstoris in Skeuditz/ *Mense Majo, Anno* 1597.

Præfecti Schola Portensis, Mens. Decembr. Anno 1631.

Tertia Regula agit de pœna conjugis desertoris aut desertricis: Sive enim maritus, „ sive uxor conjugem malitiosè deserat, „ si cum alio aliave extra conjugium rem „ habuisse perhibeatur, absque dubio „ pœna adulterii ordinariâ tenebitur. A „ quâ nullatenus se liberare potest, quin & majori supplicio videtur dignus hoc casu adulterii Reus, tàm ob desertionem, quàm ob ipsum adulterium, modò de hoc confessus aut convictus fuerit. Quamvis enim cum desertione plerumque adulterium concurrat, ut *Beza & Mentz.* existimant allegati ab *Henning. Arnisæ. de jur. connub. cap. 6. sect. 6. n. 4. Iohan. Schneidvvin. in tit. Inst. de nupt. sub rubr. de divort. n. 44.* de eo tamen priusquam pœna adulterii infligatur, certò constare debet, *Gandin. in tit. de præsumpt. & indic. indub. num. 2. Foller. in pract. crim. in verb. dentur capitula. n. 20. Prosp. Farin. p. 3. oper. crim. q. 81. n. 1.* 61

Notandum tamen hoc, quod etiam adultero desertori, adulteræve desertrici, si adulterio cum persona soluta commisso revertatur, ad intercessionem partis offensæ atque desertæ pœna gladii remitti debeat, substituta relegatione perpetuâ, ita ut innocens unà migrare teneatur, ob manifestam dispositionem *Electoralis Constit. 19. p. 4.* quæ in omni simplici adulterio ad intercessionem Conjugum pœnam ordinariam mitigari jubet, Ac si quisquam prætendere velit, desertorem vel desertricem gravius deliquisse, quàm quod venia ipsis ullatenus tribuenda sit; huic respondeo, non tàm gravitatem delicti, quàm favorem conjugis intercedentis, & honorem matrimonii ponderandum esse, qui vel è unica est causa mitigationis pœnæ, ut apparet ex *verb. Const. Elect. 19. part. 4.* 62

Q. 9. An & pro desertore adultero, cum junx deserta intercedens eum à pœna adulterii liberet?

Et secundum hæc sæpius responderunt Scabini: 63

Veluti Præfecto in Drebsen/ *Mens. Octob. Anno 1581.*

Quæstori Grimmensi. Mens. Octob. Anno 1582.

Quæstori Finsterwaldensi Mens. Majo, Anno 1597.

Iudici Præfecturæ in Myhla/ *Mens. April. Anno 1597.*

Præfecto Martisburgensi. Mense Martio, Anno 1598.

Quæstori Dresdensi. Mense Iunio, Anno 1599.

Quæstori Finsterwaldensi. Mense Septemb. Anno 1600.

Quæstori Radebergensi. Mens. Octobr. Anno 1614.

Quòd si verò *maritus desertor vel uxor desertrix adulterii expers sit, aut convinci nequeat, an propterea ab omni pœnâ immunis erit?* Nullo certè modo: 64

Q. 10. Qui sit panalis sortium?

modo: Est enim ipsa desertio malitiosa delictum quod pœnam meretur, *Iohan. Schneidvvin. in tit. Inst. de nupt. sub rubr. de divort. n. 44. Henn. Arnis. de jur. connub. cap. 6. sect. 6.*

65 Quapropter â Divo Elect. Sax. Augusto in conjuges se invicem malitiosè deserentes, pœna fustigationis statuta est, in *Ordin. Ecclesiast. sub tit.* Von den Ehegatten/ so einander böſslichen verlassen/ ibi: Würde der Ehemann von seinem Weibe/ oder hinwiederumb das Weib von jhrem Manne muthwillig lauffen/ und eins das ander eine Zeitlang sitzen lassen/ und auff vorgehende öffentliche citation sich nicht wieder einstellen/ so soll das verbrechende Theil/ zu welcher Zeit es hernach in unsern Landen betretten würde/ mit Staupenschlagen ewig vorwiesen werden; Es wäre dann/ daß es wieder zur Versöhnung beyder Eheleute gereichte/ und auff den Fall sol nichts desto weniger das schuldige Theil mit Gefängniß willkürlich gestrafft werden.

66 *Secundum dispositionem hanc dictaverunt Scabini fustigationem cum perpetua relegatione marito cuidam desertori. Martispurgum, Ad requisitionem Iudicis Oppidani, Mens. Martio, Anno 1603.*
It: Ad Consultationem Senatus Zvvickavienſis. M. Novemb. 1629.

67 Insuper etiam Conjuges portionem statutariam sibi ex defuncti bonis debitam amittunt, si unus alterum malitiosè deserat, *l. indignum. 3. ff. de his quib. ut indign. Novell. 22. cap. 15. §. 2. Novell. 117. cap. 8. Constit. Elect. 26. part. 3. ubi Dan. Moller. Matth. Berlich. part. 3. conclus. 36. n. 13. Aut. Consult. Constit. Elect. tom. 1. part. fin. quæst. 63. & tom. 2. p. 2. quæst. 36. Matth. Coler. decis. 257. num. 8. Petr. Heig. part. 2. quæst. 33. nu. 41. & seq. Ludolph. Schrader. ad tit. Inst. de nupt. num. 163. And. Rauchbar. part. 1. quæst. 47. n. 10. & seq. & part. 2. quæst. 20. n. 6. & seq. Modest. Pistor. part. 2. quæst. 90.*

68 Quod ipsum tamen *Const. Elect. 26. part. 3.* certis modis limitat: 1. Si heredes defuncti taceant, & ad privationem portionis statutariæ non agant. 2. Si defunctus conjugi nocenti & desertori ignoverit, & injuriam sibi illatam, remiserit. 3. Si conjunx innocens nocenti & deserenti aliquid in testamento relinquit. Nam is qui aliquem heredem instituit, vel aliter in testamento honorat & legatum relinquit, ei omnem injuriam & offensionem remittere censetur: Injuriam siquidem illatam tacitâ dissimulatione non minus quàm expressis verbis remitti posse, legibus statutum est. *§. fin. ubi gloss. & Iohan. Fab. Inst. de injur. Jason. in l. 1. nu. 15. ff. de pact. Alex. in l. non solum. §. 1. ff. de injur.*
4. Si matrimonium per sententiam sit inter
69 conjuges dissolutum. Quod absque dubio de illa separatione ac dissolutione debet intelligi, quæ fit tantùm quoad thorum, & mensam, non etiam de vero & legitimo divortio, quo vinculum matrimonii in totum dissolvitur, & omne jus successionis tollitur, *Dan. Moller. ad dict. Constit. Elect. 26. num. 2. in fin. Iohann. Schneidvvin. ad tit. Instit. de hered. quæ ab intest. defer. sub rubr. de success. int. vir. & uxor. num. 23. Iacob. Schult. in addit. ad Rotschitz. in tract. de dotal. art. 7. n. 1. vers. secundo declara &c.*

Illud autem in dubium vocatur: *An hæc restrictio de nocente simul atq; innocente conjuge intelligenda sit? Matth. Berlich.* existimat, limitationem hanc de innocente tantum accipiendam esse, ita ut hic solummodo ejusmodi lucrum post mortem alterius percipere possit, non etiam nocens, qui causam separationi dedit, ac propterea lucro statutario ex bonis innocentis defuncti privandus sit, *part. 3. conclus. 36. n. 25.* Ex eâ potissimum ratione, quod nemo propter suã culpam & delictum ex alterius bonis lucrum sperare debeat, *l. si ab hostibus. 10. §. si vir uxorem. 1. sub fin. ff. solut. matrim.*

70 Q. 11. *An separatione inter conjuges quoad thorum & mensam facta nocens innocenti defuncto, succedat?*

Sed hæc opinio menti *Elect. Const. 26. p. 3.* 71
minimè convenit: utpote quæ de successione nocentis tantummodò partis agit, nullo prorsus dubio de successione innocentis existente. Idque apparet *tùm ex rubr. dict. Const.* in verb. Ob das schuldige Theil nach Abſterbẽ deß andern etwas ererben/ oder auß deß Verstorbenen Gütern erlangen könne. *Tùm*, ex verbis manifestis *circa med.* So sol dem schuldigen und verbrechendem Theile das jenige/ so jhme auß der Ehestifftung/ Statut, Gewonheit/ oder Recht von deß Verstorbenen Gütern gebürt/ nicht folgen/ *junct. vers. subseq.* Es wäre dann die Ehescheidung zwischen Mann und Weib zu recht erkant/ *&c.* Ubi expressè disponitur, nocentem ac desserentem Conjugem ex bonis defuncti nihil lucrari, additâ exceptione hac, nisi per sententiam dissolutum sit inter conjuges matrimonium. Unde sic argumentor: De quo agit regula disponens, de eodem quoque exceptio regulæ intelligenda est. At regula de successione nocentis agit. Ergo etiam de docente exceptio intelligi debet. Sensus ergò est: Nocentem ex bonis defuncti innocentis nihil lucrari, nisi matrimonium quoad mensam & thorum fuerit dissolutum, quo casu nocenti superstiti ex defuncti bonis debita portio adjudicari debet. *Tùm*, quod respectu innocentis nullum sit du- 72
bium, quin is, matrimonio etiam quoad thorum & mensam non dissoluto, debitam portionem lucretur.

Ut sæpius ab Antecessoribus nostris pronunciatum accepi. Versus Hain/ *Ad requisitionem A. S. Mens. Nov. Anno 1595.*
It: Ad consultationem C. P. in Leipzig/ *Mense April. Anno 1596.*
Ad L. N. in Nincketitz/ *Mense Novemb. Anno 1597.*

Illustrissimum autem Legislatorem *d. Const.* 26. de casu minus dubio disposuisse, probabile non est.

Respondimus in hanc sententiam B. à S. Seyd jhr im Churfürstl. Sächsisch. *Consistorio* von ewerm 73
Eheweibe/ so newlich gestorben/ zu Tisch und Bette geschieden worden/ Ob jhr nun wol zu solcher Scheidung Vrsach unnd Anlaß gegeben/ unnd gedachtes

ewer

ewer Eheweib unschuldig erfunden worden/ &c. So mag euch doch das jenige/ so einem Ehemann auch deß verstorbenen Weibes Gütern deß Orts gebühret/ nicht entzogen wer den/ sondern jhr seyd euch dessen anzumassen wol befugt V. R. W. *Mense Iun. Anno* 1624.

It: Ad requisitionem Laurentii Richters zu Querfurt. *Mense Febr. Anno* 1632.

74 Nec obstat ratio à *Dn. Berlich.* adducta, quod scilicet nemo propter suam culpam & delictum ex alterius bonis lucrum sperare debeat, juxta *l. si ab hostibus. 10. §. 1. ff. solut. matrim. Nec* enim ex culpa sua nocens quicquam lucratur, sed lege ac Statuto ita disponente, ac facultatem succedendi sibi concedente, quæ & ipsi competeret, si matrimonium dissolutum non esset.

75 Præterea alios quoque allegat textus Juris Civilis *Dn. Berlich. ut l. Lucius Titius. 38. ff solut. matrim. l. si dotem 24. C. de jur. dot. l. consensu. 8. §. 5. C. de repud. & divort.* Sed hi parum adversantur, quia de vero loquuntur divortio & tali conjugii dissolutione, qua facta sicuti ipsum conjugium, ita quoque jus successionis inter conjuges cessat. At *Constitutio Electoralis 26. part. 3.* solummodò agit de separatione quoad thorum & mensam, quâ non obstante vinculum conjugii, & consequenter jus vinculi atque successionis adhuc durat, *Iohan. Schneidewin. ad tit. Inst. de hered. qua ab intest. defer. sub rubr. de successint. vir. & uxor. num. 23. in margin. lit. a.*

Notandum autem est, *Const. Elect.* de ea se- 76
paratione quoad thorum & mensam loqui, quæ fit per sententiam judicis, *in verb.* Es wäre dann die Ehescheidung zwischen Mann und Weib zu recht erkant/ *&c.* Unde sequitur, si conjuges quoad thorum & mensam absque judicis permissu & sententia se ab invicem separent, nocentem innocenti nequaquam succedere.

Prout etiam in tali casu responderunt Scabini: 77
Hat *H. T.* zu Zwickau vor acht Jahren eine Wittib gefreyet/ und es hat jetzo gedachte Wittib hernacher sich selbst̃ von bemeldtem jhrem Ehemanne mit Tisch und Bette abgesondert/ und jhren eigenen Handel mit gebrandten Wein in jhrem Hause getrieben/ auch jhr Geld andern geliehen/ und jhrem Ehemann davon nichts zugewandt/ *&c.* Da nun der Ehemann das Weib von wegen berürter Absonderung vor der geistlichen Obrigkeit belangen/ und sie über beschehene Vorwarnung in solcher Absonderung verharren würde: So wäre sie auß jhres Ehemannes Verlassen schafft nach desselben Absterben etwas zu fordern nicht befugt/ V. R. W. *Ad requisitionem M. B. B. in* Leipzig. *Mense Ianuar. Anno* 1601.

QVÆSTIO LIX.

De Præscriptione criminis Adulterii.

SVMMARIA.

1. *Post quinquennium elapsum cessat pœna adulterii.*
2. *Actionibus certa præfinita sunt tempora, intra quæ possunt institui.*
3. *Spatium temporis accusationi adulterii constitutum multiplex est, n. 4. 5. 6.*
7. *Præscriptione quinquennii Reus adulterii ab omni liberatur pœna.*
8. *De jure communi omni accusationi, ex L. Iulia, puta stupri, Lenocinii &c. quinquennio præscribitur.*
9. *Quo temporis spatio præscribatur adulterio in foro Saxonico?*
10. *Duas species præscriptionis jus Saxonicum agnoscit, n. 11. 12. 13. 14. 17. 18. 19.*
15. *Nova Constitutio non trahitur ad casus speciales.*
16. *Regalia quanto tempore in foro Saxonico præscribantur.*
20. *Extra Electoratum Saxon. duplicato quoq; adulterio in foro Saxon. quinquennio præscribitur.*
21. *In terris Elect. Saxon. simplex adulterium etiamnum hodiè præscriptione quinquennii tollitur. n. 25.*
22. *Explicatio Const. Elect. 19. §. ult. p. 4. num. 23. 24.*
26. *Quod jure municipali correctuum non est, sub dispositione Iuris communis relinquitur.*
27. *In pœnalibus benignior interpretatio capienda est.*
28. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
29. *Inquisitioni etiam in crimine adulterii quinquennio præscribitur, n. 31. 32. 33. 34.*
30. *Inquisitio loco accusationis succedit.*
35. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
36. *Tutus est reus adulterii præscriptione quinquennii, etiamsi hanc non alleget.*
37. *Iudex pro defensione Rei ex officio debet laborare.*
38. *Defensio Rei in criminalibus tàm â iudice, quàm ab extraneis admittitur.*
39. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
40. *Iudex Rei defensionem supplere debet.*
41. *In crimine adulterii tempus quinquennii etiam ignoranti currit, n. 42.*
43. *Explicatio Const. Elect. 9. part. 2.*
44. *In terris Elect. Saxon. tollitur etiam præscriptione quinquennii adulterium commissum cum uxore, quæ meretricio more vivit, aut à marito deserta est, num. 45. 46.*
47. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
48. *Quando Reus intra quinquennium prehendi nequit, præscriptio ipsi non prodest.*
49. *Duplicatum adulterium tollitur præscriptione vicennii in Electoratu Saxon. n. 50.*
51. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
52. *Tempus quinquennii in præscriptione adulterii est continuum.*

Quintus

1 QVINTVS CASVS, quo pœna adulterij cessat, hic est, si à die commissi adulterij quinquennium fuerit elapsum: *l. miles. 11. §. adulterii 4. l. maritus. 29. §. 5. 6. & 7. ff. ad Leg. Jul. de adult. l. adulter. 5. l. 28. C. eod. tit. l. 1. §. accusationem. 10. ff. ad Senatus consultum Turpill. Angel. Aretin. in tract malef. verb. che. chai adulterato. n. 49. post princ. vers. item opponi potest. Jul. Clar. lib. 5. sentent. § adulterium. n. 20. Ludov. Gilhaus. in arb. jud. crim. cap. 2. tit. de adult. 18. n. 25. Joh. Zanger. in tract. de except. part. 3. cap. 10. n. 213. Joh. Schneidvv. in tit. Inst. de Vsucap sub rubr. de specieb. præscript. nu. 49. Jacob. Cujac. de præscr. cap. 24. Franc. Balb. in tract. de præscript. part. 4. princ. q. 2. n. 9. Nicol. Boer. decis. 26. n. 12. & seq.*

2 Quemadmodum enim actionibus certa præfinita sunt tempora, intra quæ institui possunt, *t tit. Inst. de perp. & temp. act. l. si pupilli. 6. § fin. ff de negot. gest.* Ita & accusationibus certa sunt constituta tempora, quibus elapsis, delicta sunt extincta, ita ut Rei conveniri non possint, *dict. l. 1. § 10. l. 15 § 3. ff. ad Senat. Turpill.*

3 Spatium temporis verò accusationi adulterii constitutum semper & ubique uniforme non est. Nam si maritus jure mariti vel pater adulteræ agere velit, sexaginta dies utiles ipsis computantur, intra quos extraneis præferuntur, *d. l. 11. §. 6. l. 4. in pr. & §. 1. l. 14. §. p. l. 29. §. 5. l. 30. §. 1. ff. ad Leg. Iul. de adult.* Quibus elapsis jus accusandi etiam extraneis conceditur, sed intra menses
4 quatuor utiles, *d. l. 11. §. 6. & l. 4. §. 1.* Quod tempus post sexaginta illos dies utiles marito quoq; tribuitur, ut & patri adulteræ tanquam extraneis, *d. l. 11. §. 6. ff. ad Leg. Iul. de adul. l. jure mariti. 6. C. eod. tit.*

5 Quatuor autem menses illi utiles ita sunt numerandi, ne quinquennium excedant continuum, ex die commissi criminis computandum, *l. miles. 11. §. adulterii. 4. l. mariti. 29. §. sex. mensium. 5. & seq. l. quinquennium. 31. ff. ad Leg. Iul. de adult. l. adult. 5. C. eod. tit. Iacob. Cujac. dict. cap. 24. Henric. Boer. in tract. de adul. cap. 3. num. 130. Matth. Wesembec. in parat. ff. ad Leg. Iul. de ad-*
6 *ult. nu. 18.* Post quinquennium enim illud accusatio adulterii prorsus cessat, ejusque pœna *d. l. martii. 29. §. sex mensium. 5. ver. præterea. ff. ad Leg. Iul. de adult. d. l. 1. §. accusationem. 10. l. Senatusconsultum. 15. §. si propter. 3 ff. ad Senat. Turpil. l. querela. 12. C. ad Leg. Cornel. de fals. Wesembec. dict. num. 18. Iohan. Gœdd. in l. aliud fraus est 131. §. 1. num. 9. & seq. ff. de verb. signif. Iohan. Schneidvv. dict. rubr. de specieb. præscr. n. 49. Zanger. dict. par. 3. cap. 10. n. 213. vers. excipitur omnis & seq.*

7 Præscriptione igitur quinquennii Reus adulterii non solum ab ordinario supplicio, sed etiam ab omni alia pœna liberatur, *Petr. Theodor. in Colleg. crim. disp. 6. the. 3. lit G. Dec. in c. atsi. Clerici. num. 27. de judic.* paria namque sunt, solutum esse vel præscriptum: item paria sunt, pœnam solvisse, & satisfactum esse de crimine, vel præscriptum cognitioni; *l. sed & si unius. 17. §. Prætor ait. ff. de injur. Virgil. Pingitz. quæst 57. num. 24.*

Idque de jure Civili omninò dubium non 8
habet, *d. l. miles. 11. §. 4. mariti. 29. §. 5. 6. & 7. ff. ad Leg. Jul. de adult. l. 5. l. 28. C. eod. tit.* Quin & de jure communi generaliter omni accusationi ex Lege Julia descendenti, puta Stupri, Lenocinii &c. tanto temporis spatio præscribitur, *d. l. 29. §. 6. Matth. Wesemb. in parat. ff. ad Leg. Jul. de adult. num. 18. Pet. Theod. dict. disput. 6. Thes. 3. lit. G.* At de jure Saxonico, prima fronte res hæc clara 9
non est: Agnoscit siquidem hoc jus duas tantummodò species præscriptionis, *Annalem* scilicet & *Tricennalem*, *Petr. Heig. lib. 1. quæst. 16. n. 11. & 12. Aut. Consult. Const. Saxon. tom. 1. part. 5. quæst. 22 tom. 2. quæst. 5. Beust. adl. admonend. 31. ff de jure jur. num. 867. & seq. Zobel. part. 2. differ. 2. num. 3. Dan. Moller. lib. 2. semest. cap. 6. num. 5. Matth. Coler. de process. execut. part. 1. cap. 3. num. 30. & decis. 20. num. 3. p. 1. Matth. Wesemb. in parat. ff. de Vsucap. num 7. in mod. vers. Saxones duas tantum species. Ludov. Fachs. diff. 11. post pr. Modest. Pist. p. 1. q. 38.*

Illa ad res mobiles & se moventes pertinet; 10
quæ spacio unius anni, & diei, hoc est, 6. septimanarum absolvitur; *art. 28. Landrecht/ lib. 1. Weichbild. art. 4. ubi gloss. num. 4. & gloss. art. 21.* Eaque obtinet etiam in petitione Geradæ & utensilium bonorum, nec non hereditatis in rebus mobilibus consistentis.

Nam si res hereditariæ mobiles adjunctæ 11
sunt immobilibus in petitione hæreditatis universalis, longissimo demum tempore præscribuntur, veluti 30. annorum, anni; & die: Cum ratio haberi debeat potius universitatis, quàm rerum in eâ contentarum, & alioqui prævalere debeant immobilia rerum mobilium abjectæ possessioni, magisque dignum minus dignum ad se pertrahere; *l. qui universas, 30. in pr. l. si rem mobilem. 47. ff. de acquir. possess. l. eum. qui 23. ff. de Vsucap. Petr. Heig. dict. q. 16. nu. 33. Matth. Coler. part. 1. decis. 20. n. 13.*

Veluti sic etiam respondimus versus Ohringen/ *ad consultationem Consiliariorum Dn. Comitis ab* Hohenloh. *Mens. Novemb. Anno 1627.*

Hæc autem quæ annos triginta & unum 12
cum die, hoc est, sex hebdomadas requirit, Landrecht/ *lib. 1. art. 29. Gloss. art. 20.* Weichbild/ *num. 4.* ad res immobiles directa est, & simul ad jura incorporalia & servitutes pertinet, *Matth. Coler. dict. decis. 20. num. 5. Petr. Heig. quæst. 16. num. 39. Henning. Goden. cons. 39. n. 56. Schurff. cons. 69. nu 7. & seq. lib. 1. & cons. 84. lib. 2. Matth. Wesemb. cons. 4. n. 35. Modest. Pistor. cons. 7. part. 1. n. 7. Hieron. Panschm. q. 2. n. 42. part. 20.*

Præter hasce ergò duas præscriptionis spe- 13
cies, quia in foro Saxonico nullæ aliæ sunt; dicendum videtur, harum alterutrâ adulterii quoque crimini præscribi, adeoq; quinquennii præscriptionem in hoc delicto in foro Saxonico cessare: quemadmodum etiam in simili existimat *Modest. Pistor. p. 4. q. 148. in fin.* præscriptionem temporis excedentis hominim memoriam, ad tricennalem Præscriptionem restrictam esse.

Verum enim verò non putandum est, Saxo- 14
nes definitione sua duorum temporum totam observationem præscriptionum, tantis vigiliis

Q 1. Quanto temporis spacio in foro Saxonico præscribatur adulterio?

excogitatam, voluisse evertere, *l. si quando. 35. in pr. C. de inoff. testam.* ut loquitur *Petr. Heig. part. 1. quæst. 16. num. 47.* Ideoque ut maximè de Jure Saxon. duæ tantummodò species præscriptionis sint proditæ: iis tamen privilegiatæ præscriptiones Juris civilis propter causarum vel personarum singularem prærogativam statutæ, nequaquam abrogatæ sunt: quia nova Constitutio non trahitur ad casus speciales in jure antiquo comprehensos, ne per illam auferatur privilegium à jure communi concessum, *Petr. Heig. dict. quæst. 16. num. 42. Joachim. à Benst. ad dict. l. admonendi. 31. ff. de jure jur. nu. 868. & seq. pag. 578. & seqq. Zobel. part. 2. diff. 2. num. 5. & seq. Matth. Berlich. part. 2. conclus. 8. n. 18. Matth. Wesembec. in parat. ff. de Usucap. n. 7.*

16 Proindè etiam in foro Saxonico Regalia & Jura Principis non nisi tempore in jure civili definito præscribuntur. Et quæ de immemoriali & centenaria præscriptione in causis exceptis in jure civili statuta sunt, in foro Saxonico locum quoque habent: quia in his causis nihil speciale jus Saxonicum constituit, *arg. l. si extraneus. 6. ff. de condict. caus. dat. Hartm. Pistor. lib. 1. quæst. 32. n. 8. vers. & casus omissus. &c. Oct. Cacheran. cons. 20. n. 15. Bald. in l. si plures. 6. n. 29. vers. in contrarium videtur, quia iste est casus omissus &c. C. de condit. insert. Ludovic. Roman. cons. 197. n. 5.* Hinc etiam fit, quod adversus Ecclesiam & pia loca in foro Saxonico non nisi quadraginta annis præscribatur, *Const. Elect. 5. p. 2.*

17 Idem pariter tenendum de præscriptionibus, quæ brevioribus spaciis, puta biennio, triennio, quadriennio, quinquennio &c. à jure civili terminantur. Hæ enim minimè gentium ad tricennalem præscriptionem Saxonicam sunt producendæ, sed suis antiquis spaciis relinquen-
18 dæ. Unde actioni de dolo restitutioni in integrum, querelæ inofficiosi, biennio, quadriennio & quinquennio nihilominus apud Saxones præscribitur, *Petr. Heig. dict. quæst. 16. n. 50.* Unde & in *Const. Elect. 6. part. 1.* in probanda exceptione spolii non vulgaris terminus Saxonicus, sed communis & singulariter in hac causa receptus, secundum dispositionem Juris Canonici fuit retentus, *c. 1. de rest. spol. in 6to.* Idemque debet esse judicium de præscriptione vicennali in delictis, & si quæ minori tempore præscribuntur, *l. quæretur. 12. C. ad Leg. Corn. de falsi. Heig. d. q. 16. num. 51. Jacob. Cujac. lib. 4. observat. 14.*

19 Adeoque etiam in foro Saxonico crimen adulterii tempore quinquennii præscribitur: quia nullibi in jur. Sax. hæc dispositio juris civilis est correcta. Nam & aliàs in casibus à jure Saxonico non expressis, recurrendum est ad jus commune, ut tradit *gloss. fin. art. 36. num. 13. lib. 2.* Landrecht. *Et gloss. art. 44. lib. 3.* Landrecht. *Jacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part. 4. quæst. 133. num. 19.* Et ita Quinquennii præscriptionem in adulterio ad forum trahunt Saxonicum Interpretes unanimiter ferè omnes, *Matth. Coler.* (ubi ita communiter pronunciatestatur) *decis. 176. nu. 39. part. 1. Virgil. Pingitz. quæst. 57. n. 12. Aut. Consult. Const. Sax. tom. 1. part. 4. quæst. 1. & tom. 2. part. 4. quæst. 26. num. 1. & seq. Matth. Berlich part. 4. cõcl. 27. n. 21. Joach. à Benst. in l. admonendi 5. ff. de jure jur. n. 870. pag. 583.*

Idq; in omni adulterio etiam duplicato extra Electoratum Saxon obtinet, prout respondimus Georgio à Döbschitz: Ob wol N N Eheweib gestanden/ und bekant/ daß sie mit N. N. einem Ehemanne geehbrucht et/ unnd Ober Hurerey begangen / dieweil sie aber dennoch darneben berichtet/ daß solches allbereit vor 14. Jahren geschehen / &c. So ist solche Vorbrechung nunmehr durch Verjahrung auffgehoben/ und mag demnach gedachte *Inquisitin* mit einiger Straffe nicht belegt werden/ V. R. W. *Mens. Octob. Anno* 1630. 20

Eamque assertionem in Scabinatibus antè editas Constitutiones receptam fuisse, testatur *Dan. Moller. ad Const. Elect. 19. part. 4. nu. 5. Quæ an hodie quoq; obtineat?* Dubium facit dict. *Const. 19. §. fin.* in verb. Sondern berürte Lebens Strafe/ ohne einige Gnade oder Nachlassung vollstrecket werden/ auch die Verjahrung der fünff Jahre/ darauff unsere Schöppen Stule in dem Laster deß Ehebruchs gesprochen/ forthin nicht statt haben soll. Hæc verba si quis generaliter de omni adulterio intelligere vellet, præscriptionem quinquennii in crimine adulterii hisce in terris Electoratus Saxon. prorsus abrogatam esse sequeretur. 21 Q. 2. An & quatenus in crimine adulterij præscriptio quinquennij in territorio Electoratus Saxonici sit abrogata?

Attamen quin certo certius est, etiam in Electoratu Saxon. simplici adulterio, quod vel maritus ad fœminam solutam prolapsus, aut uxor virum solutum admittens committit, spacio quinquennii præscribi, quo elapso omnis adulterii pœna cessat; rectissimè verba hæc Constitutionis de duplicato solummodo adulterio, vulgò von Oberhurerey/ accipiunt, *Johan. Zanger. in tract. de except. part. 3. c 10. nu. 215. Matth. Berlich. part. 4. conclus. 27. n. 123. Petr. Heig. part. 1. quæst. 16. n. 54.* 22

Primo: De duplicato enim adulterio ibidem agi, apparet ex toto contextu *dict. §. f. Const. 19. part. 4.* inprimis verò ex *verbis §. præcedentis.* Wann aber ein Ehemann mit eines andern Eheweib die Ehe gebrochen/ *junct. verb. §. fin.* Wollen auch daß in diesem Fall. *Et postea.* Auch die Verjährung. Quibus verbis dispositio *§. fin.* præscriptionem quinquennii excludens ad casum istum, de quo in *§. præcedenti* actum fuit, nempe ad duplicatum adulterium restringitur: Ergò contramentem Illustrissimi D. Constituentis ad adulterium simplex, quod solutus cum conjugata, & contra conjugatus cum soluta committit, nequaquam est extendenda, *arg. l. 12. ff. de judic. Nicol. Boer. decis. 298. n. 4. vers. tum quia.* 23

Secundo: Eo demum casu abrogata est præscriptio quinquennij in Electoratu Saxoniæ, quo conjugum remissio ac intercessio locum non habet: Sub uno namque verborum contextu & serie ponuntur Remissio & præscriptio quinquennii in *dict. §. fin. Const. Elect. 19. p. 4.* De his autem, quæ iisdem comprehenduntur verbis, idem jus statuendum est, *Ernest. Cothm. cons. 37. n. 34. & seq. vol. 1. Frider. Pruckm. cons. 50. n. 25. vol. 1. Rosen. de fend. c. 11. concl. 9. n. 12.* 24

Andr.

Andr. Gail. lib. 1. obſervat. 35. n. 16. Matth. Berlich. dict. concl. 27. num. 123. verſ. quod vel ideò magis. Atqui remiſſio conjugum in adulterio ſimplici in terris Elect. Saxon. adhuc hodiè obtinet, & pœnæ mitigationem operatur. Ergo nec præſcriptio quinquennij in ſimplici adulterio ibidem abrogata eſt.

25 *Tertiò:* Negari nequit, de præſcriptione quinquennij in ſimplici adulterio, expreſſis verbis in *Conſt. Electorali* nihil eſſe diſpoſitum. Unde ſequitur eandem juxta ſanctionem juris communis etiamnum in terris Saxonicis obtinere: 26 Nam quod jure municipali & Statutario non eſt expreſsè conſtitutum, id ſub juris communis diſpoſitione relinquitur, *l. ſi extraneus 6. ff. de condict. cauſ. dat. arg. l. quicquid. adſtringenda ubi Dd. ff. de verb. oblig. Jaſon. in d. l. ſi extraneus. & in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. n. 21. ff. de lib. & poſthu. Bald. in l. ſi plures 6. n. 29. verſ. in contrarium. C. de cond. inſert. Andr. Tiraq. in tract. de jur. primog. q. 40. num. 194. & ſeq. Hartm. Piſtor. q. 32. n. 8. verſ. & caſus omiſſus. lib. 1. Jac. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. part. 3. q. 126. n. 183. & part. 4. quæſt. 133 n. 24. Ludov. Roman. conſ. 197. in fin. Dan. Moll. lib. 1. ſemeſt. 3. nu. 1. Cacheran. conſ. 20. n. 15. Gram. deciſ. 47. n. 4. & 5. & deciſ. 101. n. 4.* Quin & in *Conſt. Elect. 45. part. 2.* diſertè dicitur, Jus Saxonicum, quoad ejus fieri poteſt, ſecundum jura communia intelligi debere, ſicut etiam Conſtitutiones Electorales, ita ut per easdem jus commune non corrigatur: Sufficit enim, ſi in aliquo minimo quid poſſint operari *Jac. Schult. in pract. q. 65. n. 32. & ſeqq. lib. 2. Andr. Tiraquell. de legib. connub. gloſſ. 2. n. 23. poſt princip.*

27 *Quartò:* Semper in pœnalibus benignior interpretatio in dubio capienda, mitiorque ſententia conſectanda eſt, *l. 4. §. 1. ubi gloſſ. in verb. Et verum eſt ff. de ſuſp. tutor. l. 42. ff. de pœn. c. in pœnis 49. de reg. jur. in 6to. Raph. Cuman. conſ. 134. col. fin. verſ. non autem quantum ad pœnam corporalem Alexand. lib. 4. conſ. 109. n. 5. Jacob. Menoch. de præſumpt. lib. 5. præſumt. fin. num. 2. Proſp. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 2. q. 19. n. 3. Ludolph. Schrad. de feud. 2. part. non part. prin. ſect. 8. n. 16.* Jam vero ſententiam hanc, qua præſcriptio quinquennii non niſi in duplicato adulterio abrogatur; benigniorem eſſe, extra dubium eſt.

28 *Accedit obſervantia: ſequuntur enim hanc ſententiam in pronũciando quotidie Scabini in terris etiam Electoratus Saxon. ita reſpondentes:* Ob wol *N. N.* ein lediger Geſell in guten bekant und geſtanden / daß er mit *N. N.* Eheweib *vel N. N.* ein Eyemann mit N. einer ledigen Vettel ſich fleiſchlichen vermiſchet / und geehbruchet / dieweil aber dennoch ewrem Bericht nach / ſolches vor 5. oder mehr Jahren geſchehẽ / ſo iſt gemeldte Verbrechung nunmehr durch Verjährung auffgehoben / und mögen demnach *Inquiſiten* derowegen mit einiger Straffe nicht belegt werden / V. R. W. *Pronunciatum ita fuit ad Conſultationem R. à B. Menſe Iul.* 1595.

Ad requiſitionem N. à S. in M. Menſ. Novemb. Anno 1594.
G. à B. *Menſe Sept. Anno* 1600.
Verſus Martisburgum, Ad requiſitionem C. D. *Menſe April. Anno* 1604.
It: Ad conſultationem Præfecti Rochlicenſis, Menſe Auguſto, Anno 1598.
Quæſtoris Freibergenſis, Menſe Februar. Anno 1615.
Quæſtoris Ilenburgenſis, Menſe Novembr. Anno 1604.
Ad requiſitionem Senatus in Auma / *Menſe April. Anno* 1626.

Ampliatur Primò jam dicta, ut quinquennii præſcriptio locum habeat, non ſolùm ſi per viam accuſationis procedatur, ſed etiam quandoque viam inquiſitionis procedit judex, ac propterea ſi judex de adulterio in quosdam inquirit, ei exceptio elapſi quinquennii opponi poteſt, *Ant. conſult. Conſt. Saxon. tom. 1. part. 4. quæſt. 1. nu. 8. & ſeqq. tom. 2. part. 4. quæſt. 26. Dan. Moller. ad Conſt. Elect. 19. n. 6. part. 4. Matth. Berlich. part. 4. concl. 27. n. 127. Jacob. Thoming. deciſ. 39. num. 20. & ſeq. Franc. Bald. in tract. de præſcrip. part. 4. princ. quæſt. 2. n. 2. Joach. à Beuſt. in l. admonendi 31. ff. de jure jur. nu. 870. verſ. ampliatur autem hæc concluſio. pag. 581. Joh. Gœdd. in l. aliud fraus. 131. §. 1. ff. de verb ſignif. n. 10. & ſeqq.* 29. *Q. 3. Num. inquiſitio in crimine adulterij tollatur præſcriptione quinquennij?*

Tùm, quod inquiſitio loco accuſationis ſuccedit, *c. qualiter & quando. de accuſat.* quodque juris eſt in accuſatione, idem & in inquiſitione obtinet. Unde etiam ſecundum vulgarem & approbatam Dd. opinionem, inquiſitio hodie dicitur remedium ordinarium, *Gandin. in tract. malef. in rubr. quomod. de malef. cognoſ. per inquiſit. col. 1. nu. 6. verſ. ſed hoc. Proſper. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 1. quæſt. 1. nu. 10. Bonifac. de Vital. de malefic. in rub. de inquiſit. n. 6. Blanc. in l. fin. n. 5. de quæſt. Ægid. Boſſ. in tit de inquiſ. n. 8. Anto. Gomez. var. reſolut. tom. 3. tit. de delictis cap. 1. nn. 49. Nicol. Reuſn. lib. 1. deciſ. 25. n. 28.* Sublata igitur accuſatione, ipſa inquiſitio quoque corruit, ut tradit *Andr. Gail. lib. 1. de pac. publ. cap. 20. n. 33.* 30

Tùm, quia & aliàs inquiſitioni eodem temporis ſpacio præſcribitur, quo accuſatio tolliur, ſecundum communem Dd. opinionem, de qua teſtatur *Johan. Schneidvvin. ad tit. Inſt. de Vſucap. ſub rubr. de ſpecieb. præſcript. n. 45. Andr. Gail dict. lib. 1. de pac. publ. cap. 20. nu. 33. ubi allegat. Bartol. Salicet. Cuman. in l. querela. C. ad Leg. Corn. de falſ. Jul. Clar. lib. 5. ſent. §. fin. quæſt. 51. verſ. & hac. Jaſ. in l. 1. nu. 8. in fin. ff. de juriſd. Ægid. Boſſ. in tit. de accuſat. n. 32. Anchar. conſ. 190. n. 2.* 31

Tùm, quod ſicuti ipſa crimina. *l. querela C. ad Leg. Corn. de falſ. l. 2 ff. de requir. reis.* ita etiam adulterij delictum præſcriptione excluditur. Eſt enim exceptio præſcriptionis peremptoria, & litis finitæ, *l. 5. l. 7. C. de except. l. omnes. l. cum notiſſimi. C. de præſcript. 30. vel 40. annor. l. 1. l. 2. l. 3. C. de annal. except.* Sublato autem crimine ipſo, ceſſat etiam inquiſitio. 32

Tùm, quod Impp. in *l. 28. C. ad Leg. Jul. de adult.* utuntur vocabulo (*Quæſtionis*) quo indicant præſcriptione quinquennij non ſolùm adulterij accuſationem, verùm omnem omnino implorationem & delationem tolli. Vocabulo namque quæſtionis omnis generis inquiſitio comprehenditur, *Buda ad l. 1. ff. ad Leg. Corn.* 33

desicar. Et certè nisi præscriptio prodesset ad excludendum officium judicis nobile, præscriptionis effectus in crimine adulterii nullus esset: cum judex accusatore non existente de crimine inquirere teneatur, ut tradit & probat *Petr. Heig. part. 1. quæst. 39.*

34 *Tùm,* quod judex de crimine adulterii inquirens fungatur partibus accusatoris: Ut enim cuilibet de populo, nedum ab ipso læso aut offenso, ob publicum crimen commissum, adversus Reum delinquentem publica accusatio jure permissa est, saltem publicæ utilitatis causâ, quasi sit injuria Reipublicæ illata, *§. publica Inst. de publ. jud. l. 3. ff. eod. l. 8. ubi Bartol ff. de accusat. l. locatio. 9. §. quod illicitè. 5 ff. de publican. & vectigal. l. quamvis adulterii. 30. C. ad Leg. Jul. de adult. l. lege Cornelia. 9. §. fin. ff. ad Leg. Corn. de falsf. qui catu. 5. §. fin. l. qui dolo. 10. ff. ad Leg. Jul. de vi publ.* ita inquisitio judici vel magistratui concessa est, tàm ex consuetudine, quàm ex jure vel statuto, potestque ipse eam pro arbitrio, & quidem ex officio instituere, quàm exercendo vice accusatoris fungitur. Quemadmodum ergò post quinquennium à die commissi adulterii accusator non audiendus est, ita nec judex inquirens admitti debet.

35 *Et juxta hæc sæpiùs à pœnâ & processu inquisitorio absolverunt adulterii Reos Scabini, testantibus hoc eorundem responsis: Veluti ad consultationem Rudolphi à* Bünau; Wann gleich ewer unterthaner *C. K.* ein Ehemann mit *C. T.* einer ledigen Dirnen fleischliche Unzucht getrieben und geehebruchet/ dieweil jhr aber dennoch selbsten berichtet/ daß solches vor 13. Jahren geschehen; So ist bemeldte Vorbrechung nunmehr durch Verjahrung auffgehoben/ und mag demnach gedachter *C. K.* deßwegen mit einiger Straffe von euch nicht belegt/ noch beständiger weise wieder jhn *inquiriret* werden/ *Mense Julio, Anno 1595.*

Ad consultationem Quæstoris Ilenburgensis, M. Novemb. Anno 1604.

Ad requisitionem Senatus in Auma. *Mens. April. Anno 1626.*

36 Secundò Ampliantur prædicta: Ut Reus à pœna adulterii per lapsum quinquennii liberetur, etiamsi exceptionem illam non opponat, dummodò ex actis apparcat, quinquennium fuisse elapsum, *Dan. Moll. ad Const. Elect. 19. num. 6. in fin. part. 4. Virgil. Pingitz.* (ubi ita Jenenses ante complures annos pronunciasse testatur) *quæst. 57. num. 14. Matth. Berlich. part. 4. concl. 27. n. 128.*

Q. 4. An Reus adulterij gaudeat hac præscriptione, etiamsi ipsemet eam non opponat?

37 *Tùm,* quia Judex ex officio pro defensione Rei laborare debet, *l. 1. ff. quæstion. l. si non defendantur. ff. de pœn. Auth. qui semel. C. quomodo & quand. Judex Panorm. in c. veniens. num. 19. de accusat.* Quippe cum publicè intersit, innocentes defendi, *l. servum. 23. §. publicè. de procurat. &* melius atq; tutius sit nocentem absolvere, quàm innocentem condemnare, *l. absentem. ff. de pœn.*

38 *Tùm,* quia in criminalibus faciliùs defensiones & exceptiones admittuntur, tàm à Judice, quàm ab aliis extraneis, *arg. l. 18. §. 9. ff. de quæst. l. 6. ff. de appellat. l. 5. C. de injur. l. 12. C. ad Leg. Corn. de falsf.* Matth. Wesemb. *in comm.* C. *de except. n. 8. & cons. 22. n. 7. part. 1. Ioh. Gœdd. ad l. aliud fraus est. 131. §. inter mulctam. 1. ff. de verb. signif. n. 10. vers. nam adhuc passim. Matth. Berlich. part. 1. concl. 41. n 10.*

Idq; notius est, quam ut probatione ac præjudicijs indigeat. Veluti etiam præscriptione quinquenny non allegata, ex actis tamen apparente, adulterii reos in Elect. Scabinatu sæpius à pœna absolutos, memini. 39

Nec obstat, quod judex regulariter exceptiones à Reo omissas supplere non debet, *l. un. ubi Dd. C. ut quæ des. advoc.* Fallit enim hoc in casu, quo agitur de inquisiti defensione, propter periculum sanguinis & innocentiæ favorem, *Andr. Rauch. part. 2. quæst. 3. n. 18. Dan. Moller. ad Const. Elect. 16. n. 33. part. 1. Hippol. de Mars. in l. 1. §. si quis ultrò in pr. & n. 98. de quæst. & in pract. crim. §. opportunè. n. 7. & seq & sing. 59.* Tantus enim est favor defensionis ac innocentiæ, ut ob eũ quandoq; à regulis juris rigorosi quoad processum recedere liceat, *Andr. Gail. lib. 1. de pac. publ. cap. 16. n. 12. And. Rauchb. dict. quæst. 3. n. 18.* Quin & innocentes absolvi, publicè interest. At quæ publicam causam attingunt, judex ex officio supplere debet, *Bart. & Dd. in l. 4. §. petitã ff. de dam. infect. Panor. in cap. si constiterit. n. 15. ff. ad accusat.* 40

Tertiò ampliantur: In crimine adulterii tempus quinquennii etiam ignoranti currit, & ideò si is, cui jus accusandi vel inquirendi competit, adulterium commissum esse ignoraverit, & id intra quinquennium non vindicaverit, postea si elapso quinquennio hoc resciverit, amplius non auditur, *Dan. Moller. ad Const. Elect. 19. n. 6. part. 4. Matth. Berlich. part. 4. concl. 27. n. 126. Aut. Consul. Constit. Saxon. tõ. 1. part. 4. quæst. 1. n. 7. & tom. 2. par. 4. quæst. 26. n 1.* Hæcq; amplatio sicuti in pronunciando observatur, ita verissima est: Elapso enim quinquennio à die cõmissi adulterij accusationem cessare, generaliter disponitur, non facta mentione alicujus scientiæ in *l. 11. §. 4. l. 29. ff. ad Leg. Jul. de adult. l. 5. l. 28. C. eod. tit.* Idque absque dubio in favorem Rei, qui admissâ exceptione ignorantiæ nimium restingeretur, contra *c. odia. de reg. jur. in 6to.* Cui non obstat *Const. Elect. 19. part. 2.* quæ post spatium demum 30. annorum, anni & diei elapsum, ob justam ignorantiam restitutionem contra præscriptionem dari prohibet. Unde à contrario sensu sequitur, contra præscriptionem brevioris temporis, veluti anni unius, biennii, quadriennii, quinquennii &c. restitutionem cõpetere prætendenti ignorantiam. Veluti ita concludunt *Dan. Moller. ad dict. Const. 9. p. 2. n. 1. vers. secus tamen est in præscriptione annali. Matth. Berlich. part. 2. concl. 10. n. 11. Hartm. Pistor. lib. 2. p. 1. quæst. 12. n. 25.* Etenim *dict. Const. 9.* non nisi de restitutione agit adversus præscriptionem in causis civilibus, uti ex toto contextu, inprimis autem ex *verbis:* Daß der Güter eigenthümliche Gerechtigkeit nicht ewig ungewiß/ und deß Zancks und Haders ein Ende sey/ *&c.* apparet. Unde ad præscriptionem in causis criminalibus, in quibus ratio Constitutionis cessat, nil inferendum. Accedit, quod Constitutiones statutariæ strictè accipi debeant, ita, ut quantum fieri potest, minus jus commune corrigatur, *Andr. Tiraquell. de legib. connub. gloss. 2. n. 23. post pr. Jacob. Schult. in pract. quæst. 65. n. 32. & seqq. lib. 2.* 41

Q. 5. Num præscriptio quinquennij currat ignoranti?

42 Hæcq; amplatio sicuti in pronunciando observatur, ita verissima est: Elapso enim quinquennio à die cõmissi adulterij accusationem cessare, generaliter disponitur, non facta mentione alicujus scientiæ in *l. 11. §. 4. l. 29. ff. ad Leg. Jul. de adult. l. 5. l. 28. C. eod. tit.* Idque absque dubio in favorem Rei, qui admissâ exceptione ignorantiæ nimium restingeretur, contra *c. odia. de reg. jur. in 6to.* Cui non 43 obstat *Const. Elect. 19. part. 2.* quæ post spatium demum 30. annorum, anni & diei elapsum, ob justam ignorantiam restitutionem contra præscriptionem dari prohibet. Unde à contrario sensu sequitur, contra præscriptionem brevioris temporis, veluti anni unius, biennii, quadriennii, quinquennii &c. restitutionem cõpetere prætendenti ignorantiam. Veluti ita concludunt *Dan. Moller. ad dict. Const. 9. p. 2. n. 1. vers. secus tamen est in præscriptione annali. Matth. Berlich. part. 2. concl. 10. n. 11. Hartm. Pistor. lib. 2. p. 1. quæst. 12. n. 25.* Etenim *dict. Const. 9.* non nisi de restitutione agit adversus præscriptionem in causis civilibus, uti ex toto contextu, inprimis autem ex *verbis:* Daß der Güter eigenthümliche Gerechtigkeit nicht ewig ungewiß/ und deß Zancks und Haders ein Ende sey/ *&c.* apparet. Unde ad præscriptionem in causis criminalibus, in quibus ratio Constitutionis cessat, nil inferendum. Accedit, quod Constitutiones statutariæ strictè accipi debeant, ita, ut quantum fieri potest, minus jus commune corrigatur, *Andr. Tiraquell. de legib. connub. gloss. 2. n. 23. post pr. Jacob. Schult. in pract. quæst. 65. n. 32. & seqq. lib. 2.*

Quartò

44 Quartò: Ampliantur quoque ſupra dicta de præſcriptione quinquennii? Ut locum habeant etiam in terris Electoratus Saxon. in duplicato adulterio cum iis perſonis, quæ pro ſolutis habentur, commiſſo. Proindè ſi maritus cum uxore, quæ à marito ſuo deſerta, aut antea quoque adulterii crimine contaminata eſt, & meretricio more vixit, ſeſe commiſcet, adulterio poſt quinquennium demum elapſum manifeſtato, neutri hoc caſu pœna eſt infligenda.

Q. 6. An in terris Elect. Sax. præſcriptio quinquennii tollatur adulterio duplicato, cõmiſſum cum uxore, quæ meretricio more vixit, aut à marito deſerta eſt?

Tùm, quod uxor deſerta, aut ab alio quoq; anteà ſtuprata & adulterata, reſpectu mariti adulteri pro ſolutâ fœmina habetur, ut dictum

45 *quæſtion. 57. num. 22. 23. & quæſt. 58. n. 53. Hartm. Piſtor.* (ubi JCtos Wittebergenſes idem ſentire, adjectis eorundem literis, refert (*obſervat. 32. n. 59.* Cum ejuſmodi ergò uxore adulterium commiſſum in effectu non pro duplicato, ſed pro adulterio ſimplici habendum eſt, in quo præſcriptionem quinquennii etiam in Electoratu Saxoniæ obtinere, dixi antea *num. 22. & ſeqq.*

46 *Tùm*, quod in adulterio, cum uxore alterius, quæ meretricio more vixit, aut à marito ſuo deſerta eſt, commiſſo, reſpectu mariti interceſſio & Remiſſio conjugis admittitur, *Hartm Piſtor. dict. obſervat. 32. Petr. Heig. part. 2. quæſt. 29. Dan. Moller. lib. 2. ſemeſt. 36.* Vid. *quæſt. 37. num. 32. & quæſt. 58. n. 59.* Jam verò dictum ſuprà, in Electoratu Saxon. præſcriptionem quinquennii in adulterio abrogatam eſſe, eo ſolummodò caſu, quo conjugum Remiſſio locum non obtinet, juxta, *§. fin. Conſtit. Electoral. 19. part. 4.* ubi ſub uno verborum contextu & ſerie Remiſſio & præſcriptio quinquennii ponuntur.

47 *Quemadmodum etiam in caſu adulterii, cum uxore, meretricio more vivente, commiſſi, undecim adulteros ob elapſum quinquennium à pœna abſolvimus, ſententia hiſce verbis fuit concepta*: Ob nun wohl gedachte eylff Perſonen in gutem bekandt und geſtanden / daß ſie zum theil / als ſie allberett ehelich geweſen / zum theil aber in jhrem ledigen Stande mit mehr erwehnter *M. V.* ſich fleiſchlichen vormiſchet und geehbruchet / dieweil ſie aber dennoch darneben dieſes vorgewendet / uñ die Gerechtfertigte *M.* zum theil ſelbſten berichtet / daß es vor 5. 6. 7. 8. 9. 10. und mehr Jahren geſchehen / und ſie eigentlich nicht wiſſen können / welcher unter dieſen *inquiſiten* zum erſten die Ehe mit jhr gebrochen / Sie aber nach einmahl begangenen Ehebruch vor eine öffentliche Vettel / und alſo der von denen Ehemännern mit jhr hernach verübte Ehebruch vor Oberhurerey nicht zu halten / in welchem Fall die Verjahrung der 5. Jahre ſtatt hat / *&c.* So mögen auch dahero jetzterwehnte *inquiſiti* mit einiger Straffe nicht belegt werden / ſondern ſie werden von der *Inquiſition* gäntzlichen billich entbunden und loßgezehlet. *Ad requiſitionem Præfecti in* Sachſenburg / *Menſe Auguſto, Anno* 1628.

48 Quæ tamen hactenus dicta ſunt, locum ſibi non vendicant, ſi Reus, ſimplicis adulterii actione aut inquiſitione adverſus eum inſtituta, prehendi nequeat, ſed in fuga perſeveret, quo caſu; licet elapſo demum quinquennio is revertatur, nihilominus ordinaria pœna affici debet, juxta ea, quæ tradit de crimine homicidii *Iohann. Schneidvvin. adtit. Inſt. de Vſucap. & long. temp. præſc. rubr. quot ſunt ſpecies præſcriptionis. n. 46.*

Veluti in ejusmodi caſu reſpondimus Henrico à Schleinitz *in* Sathain / *Menſ. Februar. Anno 1630.*

Cæterum, licet in terris Elect. Saxon. in adulterio duplicato quinquennii præſcriptio locum non habeat, ſecundum *Conſt. Elect. 19. §. fin. part. 4.* per eam tamen præſcriptio vicennii, quæ alias in reliquis criminibus omnibus ſibi locum vendicat, *l. querela. 12. C. ad Leg. Corn. de falſ.* ſublata non eſt *Iohann. Zanger. in tract. de except. part. 3. cap. 10. num. 215. verſ. vicennij tamen præſcriptionem. Petr. Heig. part. 1. quæſt. 16. num. 54. Dan. Moller. ad dict. Conſt. Elect. 19. nu. 8. part. 4. Matth. Berlich. part. 4. concl. 27. num. 124. Matth. Weſemb. in addit. ad Joh. Schneidvv. Inſt. de Vſucap, ſub rubr. de ſpecial. præſcript. n. 49. lit. C.* 49

De ſola enim præſcriptione quinquennii *Conſtitutio Electoralis* loquitur, eaque duplicatum adulterium tolli, prohibet. Quapropter hæc prohibitio ad præſcriptionem vicennii, qua aliàs delicta etiam de Jure Saxonico præſcribuntur, juxta ea, quæ tradit *Johan. Schneidvvin in tit. Inſt. de Vſucap. & long. temp. præſcript. ſub rubr. Quot ſunt ſpecies præſcriptionis. n. 55.* nequaquam extendenda eſt. Statutariæ namque Conſtitutiones ita ſunt intelligendæ, ut per easdem jus commune, quantum fieri poteſt, non corrigatur, *Andr. Tiraquell. de legib. connub. gloſſ. 2. num. 23. poſt princip.* Quodque jure ſtatutario expreſsè correctum non eſt, id ſub juris communis diſpoſitione relinquitur; *Iaſon. in l. 6. ff. de condict. cauſ. dat.* 50

Q. 7. Quæ temporis ſpatio præſcribatur adulterio duplicato in terris Electoratu Saxonicis

Quæ ſententia etiam placuit Dominis, in hunc modum reſpondentibus: O jhr gleich von W. H. Eheweibe beſchuldiget worden / als wann jhr mit jhr Ehebruch unnd Oberhurerey getrieben / dieweil aber dennoch jhrem eigenen Anzeigen nach / ſolches vor 26. Jahren geſchehen ſeyn ſoll / und alſo bemelte That verjähret iſt / *&c.* So möget jhr nunmehr derowegen in einige Straffe nicht genommen werden / V. R. W. gegen Schkeuditz / *Menſ. Iulio, Anno* 1602. 51

Notandum porrò & hoc, quod omnibus iis caſibus, ubi præſcriptio quinquennii locum habet, tempus ejus ſit continuum, *l. mariti. 29. §. quinquennium. 7. l. quinquennium. 31. ff. ad. Leg. Iul. de adult. l. 5. C. eod. tit. Dan. Moller. ad Conſt. Saxon. 19. num. 6. part. 4. Matth. Berlich. part. 4. concl. 27. nu. 125. Iacob. Thoming. deciſ. 39. num. 1. & ſeqq.* 52

Quod & in foro Saxonico ſic practicari ſæpius obſervavi.

QVÆSTIO LX.

Quomodo procedendum sit adversus Reum adulterii de crimine confessum, si correus coadulterans sit fugitivus, nec confessio ejus haberi queat?

SVMMARIA.

1. *Pœna mortis adulter plectendus non est, si personæ coadulterantis confessio deficiat, nu. 2. 3. 4. 7. 10. 16. 17.*
5. *In delictis occultis sufficit Rei confessio, indiciis vestita.*
6. *In delictis occultis conjecturata probatio pro concludenti habetur.*
8. *Ex solâ confessione nemo condemnandus, n. 9.*
11. *Plura specialia circa idem concurrere nequeunt.*
12. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium.*
13. *Explicatio l. denunciasse. §. 6. ff. ad Leg. Jul. de adult. n. 14.*
15. *Intellectus c. significasti. de adult.*
18. *In omnibus delictis carnis utrinsq; delinquentis confessio requiritur, antequam pœna mortis decernatur.*
19. *Quænam indicia dicuntur indubitata, & adulterium probant? n. 20. 21. 22.*
23. *Indicia probabilia ad condemnationem non sufficiunt.*
24. *Quænam hæc sint? n. 25. 26. 27.*
28. *Adulter confessus pœnâ mortis plectendus non est, si correus sit fugitivus, nec ejus confessio haberi queat, n. 29. 30. 33.*
31. *Fuga non nisi fugitivum aggravat.*
32. *In crimine maleficii extraordinariè procedituv.*
34. *Extraordinaria pœna ad nudam Rei confessionem potest irrogari, n. 35. 38.*
36. *Ex solis indiciis ad pœnam extraordinariam potest deveniri, n. 60.*
37. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium.*
39. *Adulter in tortura confessus morte puniendus, etiamsi coadulterans persona in fuga perseveret, n. 41.*
20. *Sanctio D. Augusti Electoris de hoc casu.*
41. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium, n. 43. 44.*
45. *Quid si adulter in loco tortura, sponte tamen delictum confiteatur? n. 46. 47. 48.*
49. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium.*
50. *Quid juris si persona coadulterans fuerit declarata in Bannum? n. 51. 53. 56.*
52. *Pœna contumaciæ de Jure Saxon. quenam?*
54. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium, n. 55.*
57. *Quânam pœnâ Reus, adulterium confessus sit plectendus, si persona coadulterans mortua fuerit, vel alias haberi aut in Bannum declarari nequeat? n. 58. 59.*
61. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium.*

1 SExtus est Casus, quo Reus adulterii à pœna ordinaria liberatur, si is quidẽ crimen confessus fuerit, alterius verò partis, cum qua adulterium commissum perhibetur, confessio deficit, vel quod simpliciter delictum neget, vel quod haberi nequeat: *Daniel Moller. lib. 2. semest. 37. Aut. Consult. Const. Saxon. tom. 2. part. 4. quæst. 21. Modest. Pistor. part. 2. quæst. 52. Matth. Coler. part. 1. decis. 235. Hartm. Pistor. observat. 33. Matth. Berlich. part. 4. concl. 27. n. 135.*

Q. 1. *An unius Rei confessio sufficiat ad pœnam adulterij ordinariam infligendam?*

Quem casum, an scilicet unius tantum partis confessio commissi adulterii sufficiat ad pœnam, etiamsi altera cum quâ commissum dicitur, haberi non posset, *Scabinos* quondam exercuisse, tradit *Moller. dict. cap. 37. in pr.* Dubium namque facere potuit *Primò l. denunciasse 17. §. queritur 6. ff. de adult.* ubi circa *med. §. hæc verba* habentur: *Expectabit igitur mulier sententiam de adultero latam si absolutus fuerit, mulier per eum vincet, nec ultra accusari potest. Si condemnatus fuerit, mulier non est condemnata, sed aget causam suam fortassis & obtinere vel gratia, vel justitia, vel legis auxilio possit. Quid enim si adulter inimicitiis oppressus est, vel falsis argumentis, testibusq; subornatis apud Præsidem gravatus, qui aut noluit aut non potuit provocare? Mulier verò judicem religiosum sortita, pudicitiam suam defendet.* Unde apertissimè probatur, adulterum condemnari posse, etiamsi mulier, cum quâ crimen commissum perhibetur, justam foveat causam, & innocentiam obtinere speret, quod fieri non posset, si & ea crimen adulterii semel confessa fuisset. Sequitur ergò, Unius etiam confessionem ad pœnam infligendam sufficere.

2

Secundò: Idemque ferè probatur ex *c. significasti, de adult.* in verb. *super quo quid fieri debeat cum negante adultero, mulier in confessione persistat, consilium requisisti, ideoq; mandamus, quatenus condignam pœnitentiam præfata imponens adulteræ, Ecclesiam per aspersionem aquæ benedictæ reconciliare procures.* Ubi adulteræ mulieri ad solam ipsius confessionem adultero negante, pœnitentia imponitur.

3

Tertiò: Nec parùm videbatur suffragari, quod adulteria clam, occultè & abditè soleant perpetrari, ut aliter quàm ex confessione de ipsis constare ferè nequeat: rarò enim talia committentes solent deprehendi, ideoque difficilis sunt probationis, *l. consensu. 8. §. 6. C. de repud. Jacob. Menoch. lib. 2. de arbitr. jud. quæst. cent. 2. cas. 116. n. 11. & lib. 5. de præsumpt. præs. 41. nu. 1.* latè *Joseph. Mascard. de probat. concl. 57. num. 3. vol. 1. Laurent. Kirchov. cent. 1. comm. opin. concl. 5. vers. adulterium, Mynsing. respons. 1. num. 20. & seq. decad. 1.* At in delictis occultis & difficilis probationis, sufficit confessio accedentibus præsumptionibus quibusdam & conjecturis, *Ægid. Bossi. in tit. de delict. num. 20. Prosp. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 1. quæst. 2. num. 12.*

4

5

Follet.

Foller. in pract. crim. verb. capiat informationem n. 78. vers. fallit tamen Gabriel lib. 7. concl. 17. nu. 14.
6 *Jul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 66. in pr.* Et in occultis delictis conjecturata probatio pro concludenti habetur, *Bald. in l. quicunque. col. 6. vers. 8. nota C. de serv. fugitiv. Dec. in c. licet causam nu. 12. in fin. de probat. Nic. Boer. decis. 164. n. 4. Tiber. Decian. consil. 18. num. 221. lib. 7.* Neque criminis confessi certitudo alia requiritur, quàm quæ haberi potest, *Joh. Georg. Godelm. in tract. de Mag. Venef. & Lam. lib. 3. cap. 10. num. 47. Dan. Moller. ad Const. Elect. 2. part. 4. num. 15.* Quin & si aliter diceretur, infinita adulteria remanerent impunita, cum non facilè utraque pars delictum confiteretur, nec utriusque partis copia haberi posset.

7 Hæc licet olim *Scabinos* ad assentiendum aliquo modo commoverint, ut apparet ex traditis *Dan. Moller lib. 2. semest. 37. num. 3. & Modestin. Pistor. part. 2. quæst. 52.* Ab iis tamen, re penitius inspecta & habita deliberatione exactio-
„ re, conclusum tandem fuit: In crimine adulte-
„ rij confessionem unius partis ad condemnatio-
„ nem in pœnam ordinariam mortis non sufficere nisi etiam alterius partis confessio concurrat. In qua sententia etiam perseverarunt, cum ex Aula Electoris desuper cum expostulatione quadam requirerentur, assentientibus quoque *Dn. Wittebergensibus*, ut refert, adjecto Electorali rescripto & Scabinorum responso, *Hartm. Pistor. dict. observat. 33. Moller. & Modest. Pistor. dict. locis.*

8 Fuerunt autem in hanc opinionem potissimum adducti *Primo*, vulgato Dd. axiomate, quod scilicet ex sola confessione nemo puniri debeat, nisi prius aliter constet delictum verè esse commissum, *l. 1. §. Divus ff. de quæstion.* Uti ICtus Ulp. ait: Divum Severum rescripsisse, Confessiones Reorum pro exploratis facinoribus haberi non oportere, si nulla probatio religionem cognoscentis instruat. Idem probatur, in *l. 1. §. item illud ff. ad SCt. Syllan. ubi Bartol. Blanc. in pract. crim. in pr. num. 1. & seqq. Prosp. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 1. quæst. 2. Ant. Gabriel lib. 7. concl. 17. nu. 4. Foller. in pract. crim. in verb. capiat informationem numer. 3. & seqq. Bertram. cons. 257. conclus. 1. vers. adde præditis. vol. 3. & cons. 258. col. 3. vers. quatenus vero vol. 1. Hippol. de Marsil. in pract. crim. in pr. num. 5. & in §. postquam num. 6. Ægid. Boss. in tit. de delict. num. 1. & 14. Roland. cons. 51. num. 9. & seq. vol. 1. Jul. Clar. in pract. §. final. quæst. 4. in pr. Paris de Puteo in tract. syndic. in verb. Confessio. Alexand. cons. 19. vol. 7.* Quamvis confessio delinquentis adsit clara & categorica, *Bartol. in l. Divus ff. de milit. testam. Bald. in l. un. C. de confess. Felin. in c. auditis. col. 16. de præscript. Nicol. Boer. decis. 164. num. 8. & 9. Gigas in tract. de crim. læs. majest. lib. 2. tit. quom. & per quos. crim. quæst. 1. numer. 5.* Cum autem de adulterio utpote delicto facti
"non remanentis, planè & apertè (excepto eo
"casu, quo adulter in ipso crimine deprehen-
"sus est) constare nequeat, utriusque partis con-
"fessio sufficiens visa fuit ad repræsentationem
"corporis delicti, ita ut de eo judex certioratus ad pœnam ordinariam tutò pervenire possit, id- 9
que speciali ex ratione, ne adulteria infinita im- 10
punita remanerèt, *Hartm. Pist. dict. obser. 33. n. 22.*

Secundo: Facit huc *Constitutio Elect. 33. part.* 4. ubi dispositum reperitur: Quod licet fur cum 9
rebus furto ablatis deprehensus delictum fateatur, locum simul & personas ubi & cui furatus sit, indicans; attamen si de facto judex inquirens nil certi de eo cognoscere possit, ut maximè etiam furtum sit magnum, & valorem quinque aureorum Ungaricorum excedat, Reus nequaquam morte mulctari, sed virgis cœsus in perpetuum relegari debeat. Ex quo Lipsenses in literis responsoriis ad Illustrissimum Electorem relatis ab *Hartm. Pistor. dict. observ. 13. n. 49.* non malè inferunt ad delictum adulterij, ne quidem in hoc sufficere confessionem Rei, ad pœnam ordinariam infligendam, nisi hoc verè perpetratum fuisse constet, de quo judex ex partis utriusque confessione, alio probationis modo deficiente, certiorari potest.

Tertio: Specialiter ob defectum probati- 10
onis in crimine adulterij est introductum, ut ad confessionem utriusque partis pœna ordinaria adulterij delinquentes affici possint, quamvis de delicto non constet; At, si porrò uniusquoque Rei confessio sufficeret, ad pœnam infligendam, plura specialia circa Idem crimen concurrerent. Quod cum jura in civilibus non conce- 11
dant; *Gloss. in l. 1. C. de dot. promiss. & in l. cum post in §. gener. in verb. placuit. ff. de jur. dot. Dan. Moller. lib. 2. semestr. 37. num. 1. Jason. in l. singularia. num. 6. ff. si cert. petat. Andr. Tiraquell. in tract. de const. poss. 26. ampl. num. 8. & seqq.* Utique in criminalibus, in quibus quo majus versatur periculum, eò cautius agendum, minimè recipiendum erit, *Hartm. Pistor. dict. observ. 33. n. 24. & seqq. & n. 59. & 60.*

Hanc q. sententiam usu & in pronunciando recep- 12
tam esse certius est, quam ut probatione indigeat: Veluti etiam eam sequuntur quotidie Scabini in hunc modum respondentes: So wird G. Z. wegen solches begangenen und bekanten Ehebruchs/ vermöge Churf. Sächs. *Constitution* mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode billich gestrafft. Es wolte jhm denn sein Eheweib solche seine Vorbrechung verzeihen/ und ungeachtet gebrochner Trew und Glauben ferner Ehelichen beywohnen/ auff dz Fall bliebe er mit der zuerkanten Todesstraffe verschonet; Er würde aber gleichwol deß Landes ewig billich vorwiesen/ darauß jhme sein Eheweib mit wesentlicher Wohnung zu folgen schuldig. Wann aber sein Eheweib jhme nicht verzeihen wolte/ So würde die *Execution* vorberürter Todesstraff an jhme so lange billich eingestellet/ biß obbemelter Dienstmagd nachgetrachtet/ und wenn sie zu hafft kommen/ Jhr sein/ deß gefangenen Bekäntnüß in guten vorgehalten werden/ und wann sie mit jhrer Antwort gehöret/ dieselbe auch mit Fleiß auffgezeichnet/ und zu den *Acten* gebracht wird/ so ergehet alsdann darauff auch jhrer Person halber unnd wegen Vollstreckung deß Gefangenen Straffe ferner was recht ist/ V. R. W. *Ad requisitionem Quæstoris in* Henichen/ *M. Julio*, A*n. 1606. Ad consultationem E. à P. Mens. Jun.* A*n. 1607. Versus* Radewitz/ *ad Quæstorem, Mens. Julio*, *Anno 1614.*

13 Nec infringunt hanc sententiam ea, quæ modò in contrarium fuere adducta. Quod enim *Primò* ad *l. denunciasse 17. §. 6. ff. ad Leg. Jul. de adult.* attinet, facilimè concesserim de jure Digestorum sufficere quandoq; confessionem unius ad condemnationem in adulterio, propterea quod tunc temporis delictum hoc rarius pœna mortis coercebatur. *Sic* enim adulter prohibetur recipi inter milites, *l. 4. §. adulterii. 7. ff. de re militar.* adulteram ducere in uxorem, *l. 13. ff. de his quib. ut indign.* testimonium dicere in testamento, *l. 14. ff. de testib.* Quæ de condemnatis ad mortem dici nequeunt: Adulterosq; relegatione ac deportatione fuisse punitos, apparet *ex l. 5. ff. de quæstio. l. 6. ff. de divor. l. 11. in pr. ff. ad Leg. Jul. de adult.* Non, quod ex Lege Julia & Jure Digestorum pœna adulterii ordinaria nõ fuerit capitalis, ut vulgò Doctores existimant, *Brisson. ad Leg. Jul. de adult. cap. 2. Matth. Wesemb. in para. ff. ad Leg. Jul. de adult. num. 19. Salicet. adl. 30. C. ad Leg. Jul. de adult. Petr. Heig. part. 2. quæst. 29. 47. & seqq. Anton. Fab. 2. conject. 20. Joh. Harppr. ad §. item Lex Julia. 4. Instit. de publ. jud. num. 18. Johan. Zanger. de quæst. & tortur. cap. 5. numer. 63. Fach. 1. controv. illust. 8. Matth. Berlich. part. 4. concl. 27. num. 16. Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cent. 5. cas. 419. num. 31. & seqq. Del Rio adl. transigere. num. 100. & seqq. C. de transact. Petr. Fab. lib. 2. semestr. cap. 5.* Contrarium enim demonstrari potest ex verbis manifestis, *§. 4. Instit. de publ. jud. l. 9. l. 30. C. ad Leg. Jul. de adulter. l. transigere. 18. C. de transact.* Sed quia pœna mortis conniventia Imperatorum & nimia eorumdem lenitate in desuetudinem abierat, ita, ut tempore ICtorum non amplius ultimum supplicium, sed mitior pœna adulteris irrogari consueverit, postea Lege Julia de adulteris gladio feriẽdis in usum denuò revocata à Dioclet. & Maximin. *l. 18. C. de transact.* ac demum ab Imperatore Constantino plenè restituta in *l. quãvis 30. C. ad Leg. Jul. de adult.* & ab Imp. Justiniano confirmata in *Novell. 134. cap. 10. Joh. Gœdd. ad l. 101. ff. de verb. sign. vid. supra quæst. 52. nu. 38. Ex dict. l. denunciasse. §. 6.* Nihil aliud igitur probatur, quàm confessionem Rei in crimine adulterii sufficere ad infligendam pœnam relegationis vel deportationis, etiamsi alterius partis confessio non concurrat: quod ut negem tantum abest, ut etiam expressè hoc *Constit. Elect. 33. part. 4.* convenire dixerim. Exindè tamen nequaquam sequitur, adulterii Reum pœna mortis plectendum esse, si alterius partis confessio non adsit, de quo casu hic solummodò agitur. Nam & in aliis delictis priusquam ultimum supplicium Reo indicitur, de corpore delicti necessariò constare debet, quod tamen non requiritur eo casu, quo alia pœna extra supplicium mortis infligitur.

14

15 Eodem modo respondendum. *Secundo ad c. significasti. de adulter.* in quo adulteræ mulieri ad solam ipsius confessionem pœnitentia imponitur. Ex quo sequitur confessionem Rei sufficere ad indicendam pœnam aliquam leviorem, non autem ad supplicium mortis infligendum, quod nunquam locum habet, nisi luce meridiana clarius appareat de delicto commisso, *Hartm. Pistor. observ. 33. & observ 34. n. 30.*

Tertio: Non obstat quod in delictis occultis & difficilis probationis sufficiat confessio. Nã huic abundè satisfit in eo, quod utraque parte confitente adulterium punitur: cum alioqui cõfessiones hæ non sufficerent, nisi aliter constaret de delicto. Quin & alterius partis confessionem in crimine adulterii repræsentare corpꝰ delicti, dictum *ante num. 2.* At ubi corpus delicti haberi potest, confessio Rei non sufficit, *l. 1. §. item illud ff. ad Syllan. l. si per alium. §. docere ff. ne quis eum l. inde Neratius. §. fin ff. ad Leg. Aquil. l. 1. § si quis ultrò, ff. de quæst. l. Divus Traian. ff. de milit. testa. l. si is. §. si tu Titium ff. de furt. l. si quis legatum, vers. cæterum ff. ad Leg. Corn. de fals. Anton. Gomez. de capt. reor. num. 1. Ægid. Bossius in pract. crim. tit. 1. in pr. Johan. Zanger. de quæst. & tortur. in proœm. n. 37. & 38. Anton. Gabriel. lib. 7. tit. de crim. concl. 17. n. 4. Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 55. nu. 11. Bertrand. cons. 257. col. 1. vol. 3. & cons. 258. col 3. vol. 1. Roland. cons. 51. n. 9. & seqq. vol. 1.* 16

Neque putandum, quod alioqui infinita adulteria remanerent impunita: quia alii sunt modi probandi adulteria, ut proscriptio Rei fugitivi, & confessio utriusque partis, aut si altera pars mortua sit vel proscribi nequeat, facilius concedendum, ut Reus absolvatur, quam innocens condemnetur, *Hartm. Pistor. dict. observ. 33. num. 37.* 17

Quæque hactenus dicta fuerunt, ea non solùm in crimine adulterii, sed & aliis delictis carnis; Ut incestu, stupro violento &c. quæ mortis supplicio coercentur, obtinent. Idque minus dubii habet in nuda Rei confessione, ad quam mortis pœna nequaquam infligenda est. At, quid *si alia indicia vel præsumptiones concurrant, ex quo de delicto perpetrato evidenter constare possit: Annè tunc Reus confessus ordinaria adulterii pœna afficiendus, etiamsi alteri pars delictum confessa non fuerit?* 18

Sanè quædam indicia certa sunt & indubitata, quæ ex natura dependent, & rem propositam ex naturalibus principiis necessariò probant, *l. indicia certa 19. C. de rei vindic. l. fin. C. de probation.* Veluti si mas aliquis & uxor aliena in ipso naturali & reali coitu adulterino deprehendantur, ita ut pudenda in pudendis, obscœna in obscœnis sint posita, idque testibus probetur, *Marc. Blanc. in tract. de indic. homicid. ex propos. commiss. n. 69. Ioseph. Mascard. de probat. concl. 57. n. 5. volum. 1. Laurent. Kirchov. cent. 1. comm. concl. 5.* Quod adulterium dicitur manifestum, *Dec. in c. cum non ab homine. num. 49. ext. de judic. Abbas. in cap. tertio loco. col. pen. ext. de præsumpt.* Vel si maritus elapso jam anno abfuerit, & domum reversus uxorem repererit prægnantem, *Gloss. & Canonist. in can. dixit 32. quæst. 1. Felin. c. præterea num. 3. ext. de testib.* Hæc præsumptio, inquit *Iacob. Menoch.* adeo urgens est, ut dici debeat probatio concludens, quæ operari debet, ut non solùm mulier perdere debeat dotem, sed etiam puniri possit pœna Legis Juliæ de adulteriis, *lib. 5. de præsumpt. præs. 41. num. 4. 5. & 6.* Vel si maritus tanta corporis valetudine 19 20 21

adver-

adversa aliquandiu laboravit, ut uxori suæ conjugale debitum certò præstare non potuerit, ipla tamen interim gravida facta fuerit, *l. filium 6. de his qui sui vel alieni jur. sunt Henr. Bocer. in tract. de adult. c. 4. n. 7.*

22 Hæc & id genus alia indicia, si cum confessione Rei concurrant, quin judex ad pœnã mortis tutò pervenire queat, etiamsi alterius partis cõfessio non adsit, vix dubitandum est, *l. indicia certa. 19. C. de Rei vindicat. l. fin. C. de probat. Iacob. Menoch. de præsumpt. lib. 1. quæst. 97. num. 2. & 3.* Quamvis enim opus copulæ carnalis tale est, quod sensui visus revera non patet, cum cõsummationem coitus & immissionem seminis, qua adulterium perficitur, cernere spectator non possit: quid enim si mas fuerit impotens, aut fœmina adeò arcta, ut virum admittere nequeat, *c. 1. 5. & 6. extr. de frigid. & malef. Ioseph. Mascard. de probat. vol. 1. concl. 452. num. 3.* Unde sequitur hæc aliave prædicta indicia ad pœnam ordinariam mortis infligendam per se non sufficere, ex iisdẽque non nisi ad torturam perveniri posse, *Iohan. Zanger. de quæst. & tort. cap. 2. n. 73. vers. existimare igitur Prosp. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 136 n. 63. & de Reo confess. & convict. quæst. 86. n. 14. & 94.* Attamen aliud dicendum, si spontanea confessio Rei accedat, quæ hoc casu nuda non est, sed indiciis certis & indubitatis vestita.

23 Præter hæc autem alia adhuc indicia sunt, non quidem certa & indubitata, sed verisimilia & probabilia, ex quibus plerumque adulterium arguitur non semper & ubiq;. Quæ indicia non ad condemnationem, sed ad torturam Rei sufficiunt, *l. milites 8. §. oportet C. de quæstion. Matthesilan. sing. 118. Jacob. Menoch. lib. 1. de præsumpt. quæst. 97. n. 25.*

Veluti, si mas aliquis solus cum uxore aliena sola secreto & abdito in loco inventus sit,
24 *c. literis 12. ibi. locis secretis & latebris ad hoc commodis, junct. vers. respondemus extr. de præsumpt. Menoch. lib. 5. præsumpt. 41. num. 11. 13. & 15. Laurent. Kirchov. comm. conclus. 5. Joseph. Mascard. de probat. vol. 1. concl. 59. nu. 10. vers. conciliare poteris, Ernest. Cothman. resp. 16. num. 81. volum. 3. Farin. dict. quæst. 136. num. 24.* Item, si mas aliquis
25 cum uxore aliena repertus fuit in cubiculo clauso ad coitum dispositus, puta, si caligas habuerit solutas, ipsaq; fœmina aperire ostium reculaverit *Kirchov. dict. concl. 5. circa fin. Menoch. dict. præsumpt. 41. n. 11. vers. nec repugnat. Mascard. dict. concl. 59. n. 20.*

26 Aut, si quis interdiu noctuq; domum pulchræ uxoris alienę frequentare solitus, & in ipsã domum ab ea clam admissus fuerit, *Jacob. Menoch. de præsump. dict. lib. 5. præs. 41. n. 2. Prosper. Farin. dict. quæst. 136. n. 118.* Item, si quis in domo pulchræ uxoris occultatus fuerit inventus, *Bartol. in l. 3. n. 1. ff. de furt. & Alexand. ibid. in addit. ad lit. B. Felin. in c. præterea n. 12. ext. de testib. Farin. dict. quæst. 136. n. 158.*

27 Vel, si mas cum alterius uxore sola visus sit per nemora & vias occultas spaciari, & simul ipsam exosculari, luxuriosoq; tractu & amplexu lascivo circumplicare, *c. ex literis 12. & c. 13. ibi vos insimul viderant per plana & nemora, vias, invia pluries convagantes, ext. de præsump. Prosp. Farin. dict. quæst. 136. n. 153. & seq.* Aut, si à viro osculum luxuriosum cum lascivioribus amplexibus & positione brachii ad collum, ac mammillarum tactu, datum sit uxori alienæ non invitæ, nec resistenti, & quidem in locis secretis ad carnalem commixtionem aptis, *Farin. dict. quæst. 136. n. 131. 136. & seqq.*

Quæ indicia & præsumptiones verisimiles 28
atque probabiles, inter quas fuga alterius partis non minima esse videtur, si ad confessionem adulteri accedant, *an tunc Reus adulterij pœna affici possit, dubitari potest?* Notum enim est, quod præsumptiva probatio, quæ ex fuga Rei oritur, in delictis occultis ad ipsam etiam condemnationem sufficiat, ut vulgò tradunt Doctores, *Abb. in c. præterea de testib. Bartol. in l. 2. §. fin. ff. ad Leg. Jul. de adul. l. de pupillo. §. si quis ipsi ff. de novo oper. nunciat. Paris de Puteo in tract. Synd. cap. 96. col. 2. Hipp. de Marsil. in rubr. de probat.* Unde & *Nicol. Everhard. in præs. topic. n. 8.* dicit: in criminibus occultis, de quibus liquido constare non potest, ut sunt furtum, adulterium, conspiratio & similia, quæ rectè fieri consueverunt, sufficere indicia & præsumptiones, propter probationis difficultatem, non solùm ut ad torturam perveniatur, verum etiam ad ipsam condemnationem: ad quod allegat *Bald. in l. milites, C. de quæstion. Salicet. in l. fin. C. de probat. Hostiens. in summ. tit. de filiis Presb. §. 1. circa med.*

Q. 2. *Num ex adulteri confessione ad pœnam mortis deveniri queat, si personæ coadulterans sit in fuga alia ve indicia probabilia cõcurrant?*

Hinc q; fit, quod in crimine maleficii Reus 29
confessus condemnetur, etiamsi de pactione inter eum & Diabolum contracta, vel concubitu Satanico non constet, *Johan. Bodin. lib. 4. de Demon. cap. 3. Francisc. de Pontzinib. in tract. de Lamiis num. 20. & seqq. Arnold. Albert. de agnosc. assert. cathol. & hæret. quæst. 25. n. 1. & seqq.* Pariter & in crimine hæreseos ex sola voluntate quemcondemnari posse, etiamsi de delicto aliter non constet, vulgò docent Dd. *Bald. in l. si quis circa princip. vers. venio ad oppositiones C. de Episc. & Cler. Franc. de Pontzinib. dict. tract. de Lam. num. 52. Jul. Clar. in pract. §. fin. quæst. vers. sciastamen & quæst. 55. vers. quomodo autem Ludov. Carer. in pract. in tract. de hæret. n. 85. vers. item prædictas personas Arnold Albert. dict. quæst. 25.*

Verùm, quicquid etiam juris obtineat in 30
aliis criminibus occultis, in adulterio certè ob fugam coadulterantis personæ, aliasve præsumptiones & indicia probabilia (nam de certis & indubitatis aliud dicendum) concurrentia cum Rei confessione, extra torturam facta, pœnam mortis ordinariam infligendam non esse, tam *Wittebergensium* quàm *Lipsensium* est sententia, quam refert ac tenet *Hartm. Pistor. observ. 34.* Quæ etiam verissima est *ac in pronunciando recepta.*

Præterquam enim, quod præsumptiones 31
atque indicia verosimilia etiam ac probabilia judicem fallere queant, in ipsa fuga non nisi contra personam fugientem & absentem indicium facit. At quoad indicia & probationes ab una persona ad alteram non potest inferri ad effectum condemnationis, *l. denunciasse §. fin. ff. ad*

Legi

Leg. Jul. de adult. Proinde quod de indiciis ac præsumptionibus antea dictum, id locum habere potest, quando ad separationem matrimonii civiliter, vel etiam de irroganda pœna pecuniaria agitur. Secus verò quoad criminalem adulterii vel alterius delicti condemnationem, *August. in addit. ad Angel. Areti. in tract. malefic. ad c. quod fama publica. fol. 227. num. 8. Gandin. in tract. malefic. rubr. de præsumpt. & indic.* ubi scribit: quod omnes sapientes, quos Bononiæ vidit, & alibi, ita senserunt; sicque etiam vidit de consuetudine observari, quod per ejusmodi indicia non possit quis definitivè in persona condemnari.

32 Nec obstat, quod in crimine maleficii Reus confessus pœna mortis afficiatur ex indiciis & præsumptionibus, etiamsi de pactione, cum diabolo inita, aut concubitu Satanico non constet. *Nam* hoc in crimine isto ceu omnium horribilissimo ac nefandissimo specialiter receptum est, ac propterea in consequentiam non trahendum nec ad delictum adulterij extendendum, *Franc. de Pontzinib. in tr. de Lamiis n. 70. & seqq. Arn. Albert. de agnosc. assert. cathol. & hæret. quæst. 25. n. 1. & seqq.* Idemq; sentit *Joh. Bodin.* In hoc, *inquiens*, super alia omnia tam turpi, tam horrendo & detestando, omniq; Parricidio detestabiliori crimine, in quo tam difficiles sunt probationes, tamque abdita scelera, ut è millenis vix unus merito supplicio affici possit, nihil necesse esse, religiosè hærere quenquam regulis procedendi, sed extra ordinem oportere fieri illius judicium, diversa à cæteris criminibus ratione, *lib. 4. de Dæmonom. cap. 3.* Præterea, si in delicto maleficii præsumptiones ad condemnationem non sufficerent, rarissimè aut nunquam Reus merito supplicio affici posset: quia istud crimen adeo est occultum; ut ne minima ejus vestigia aut corpus delicti unquam appareat. At ratio diversa est adulterij, quod licet quoque crimen sit obscurum in eo tamen confessio utriusque Rei conformis corpus delicti repræsentat, de quo judex sæpius certior fieri potest. Quin & hujus criminis socius absens & fugitivus, si Banni processu instituto non compareat, pro confesso habetur, atque hoc ipso veritas delicti demonstratur.

33 Stat ergo regula: QUOD Reus ad nudam confessionem, etiamsi coadulterantis personæ fuga accedat, ordinaria adulterii pœna affici nequeat, nisi & altera persona coadulterans capta sit, & sic utriusque Rei adulterantis expressa confessio concurrat; Quæ tamen regula certis quibusdam modis fallit.

34 PRIMO enim si ex causis supervenientibus & qualitatibus adulterii perpetrati mitior aliqua quàm mortis pœna Reo infligenda est, ob absentiam alterius partis ejusque confessionis defectum, executio pœnæ differri non debet, *Hartm. Pistor. observ. 34.* Proinde adulterio, à marito cum fœmina soluta aut ab uxore cum juvene soluto perpetrato, si conjunx ei remittere velit, judex tutò relegationem perpetuam Reo dictare potest, etiamsi persona soluta, cum qua adulterium est commissum, in fuga sit & haberi nequeat.

Q. 3. An etiam utriusque Rei confessio requiratur si non mortis supplicium, sed mitior aliqua pœna adulterio infligenda sit?

Tum, ob *Const. Elect. 33. part. 4.* quæ furem confessum fustigatione ac perpetua relegatione puniri jubet, etiamsi de ipso furto judex inquirens, nil certi cognoscere possit. Unde non ineptè concluditur, in aliis quoque criminibus, fustigationis pœnam aliamve mitiorem Reo infligi posse, etiamsi de corpore delicti non constet. Proinde quia in adulterio utriusque partis confessio corpus delicti repræsentat, ut dictum supra, altera parte absente, quin Reo confesso pœna fustigationis aliave mitior extra supplicium mortis dictari queat, nil prohibet. Veluti etiam ita concluserunt *Wittebergenses & Lipsenses*, quos refert & sequitur *Hartm. Pistor. observ. 34. n. 26. 30. & 56.*

Tum, quod reus etiam si crimen confessus non sit, ex solis indiciis & præsumptionibus in pœnam extraordinariam condemnari potest, *l. 3. vers. & quia plerique ff. de offic. Præfecti Vigil. Felin. in cap. afferte num. 8. in 2. limit. de præsumpt. Ludov. Carer. in pract. crim. in 2. tract. de indic. & tortur. in pr. §. in text. Ego argumentis convictus, n. 2. & 4. in fin. Iacob. Menoch. de præsumpt. lib. 1. quæst. 97. n. 17. Joseph. Mascard. de probat. lib. 3. concl. 1220. n. 10. Brun. de indic. & tortur. part. 1. quæst. 4. n. 15. vers. item limitat. Ægid. Boss. in tit. de cõvict. n. 36. & 49. Jul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 20. vers. scias tamen, in fin.* Quanto ergo magis Reus adulterium confessus, deficientibus etiam indiciis & præsumptionibus, pœna extraordinaria affici poterit. Quod eo minus dubium est, si coadulterantis personæ fuga, aliæve præsumptiones ac indicia concurrant.

Sequuntur hanc sententiam in pronunciando Scabini quotidiè: So möchte *Inquisitin* wegen solches begangenen unnd bekandten Ehebruchs mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft werden. Es wolte jhr dann jhr Ehemann solche Vorbrechung vorzeihen und ungeachtet gebrochnet Trew und Glaubens ferner Ehelichen beywohnen/ auff den Fall bliebe sie dem heiligen Ehestand zu Ehren mit der zuerkanten Todesstraffe verschonet; Sie würde aber gleichwol deß Landes ewig vorwiesen/ darauß jhr der Eheman mit wesentlicher Wohnung zu folgen schuldig. Da aber jhr Eheman jhr diese Vorbrechung nicht vorzeihen wolte / auff den Fall würde die Vollstreckung vorberührter Todesstraff an jhr so lang billich eingestellet/ biß der flüchtige *P. E.* zur hafft bracht/ &c. *Ad consultationem Chr. à* Pöln/ *Mens. Jun. Anno 1607.*

Simili modo fuit pronunciatum Quæstori in Hetnichen/ *Mens. Jun. Anno 1606.*

Consulibus & Senatui in Plauen/ *Mens. Febr. Anno 1630.*

Ex jam dictis sequitur etiam hoc; quod fœmina soluta marito cuidam sui copiam faciens & adulterium confessa, virgis cædi ac relegari possit, etiamsi maritus adulter haberi nequeat. Uti enim suprà dictum, confessio utriusque partis eo demùm casu requiritur, quo mortis supplicium est infligendum. *Et ita quotidie pronunciari solet.*

39 Secundo fallit Regula prædicta in confessione adulteri in tortura facta. Si enim Reus in tortura adulterium confessus fuerit, pœna gladii ordinaria affici debet, licet persona coadulterans capta non sit.

Q. 4. Quid juris si Reus in tortura adulterium confiteatur.

Adultero delinquente nequit reus fugivus?

coadulterans absens sit, eiusque confessio haberi nequeat, *Dan. Moller. lib. 2. semest. 37. n. 2. & ad Const. Elect. 9. n. 13. part. 4.*

40 Idque ex speciali Constitutione D. Augusti Elect. Saxoniæ, *cujus verba sunt:* Vñ dieweil sonderlich newlicher Zeit in vorigen Schöppenstuel auß der 45. Constit. deß vierdten Theils/ und was darbey angezogen und in der Berahtschlagung vorgelauffen seyn mag/ durch eine singularität eingeführet/ daß der Ehebruch uñ dergleichē heimliche begangene Laster nicht mit geordneter Poen deß Leibes oder Lebens/ sondern etwas linder zu straffen seyn solte/ wann beyde vorbrechende theil nicht zugleich bekommen/ oder gerechtfertiget werden möchten/ ungeachtet/ daß wider den einen Vorbrecher gnugsame indicia ad torturam vorhanden/ dasselbige theil auch den Ehebruch selbst gestanden und bekant; So ist unser ernste Meinung und Wille/ daß unsere Schöppen dieser singular opinion nicht nachsetzen/ sondern dieselbe gäntzlich abthun/ und in solchen Lastern/ die von uns gesatzte und constituirte Straffen stracks vf die Confession, so auß der Tortur erfolget/ wie in andern Fällen sprechen und erkennen; Inmassen dieses und unserer Räthe Meinung nicht gewesen/ durch die bemelte Constitution eine Enderung oder Linderung der Straffen in solchen Lastern ausserhalb derer/ so nicht auff der That/ sondern auff blossen rühmen und injurien stehen/ zu setzen/ oder eine solche singular opinion auß etlichen notaten einführen zu lassen/ &c.

41 Hujus dispositionis vix ulla alia dari poterit ratio, quàm quòd confessio in tortura facta indiciis violentissimis ac certis vestita sit, utpote cum Reus absque indiciis ejusmodi præcedentibus, præsertim in crimine adulterii occulto, torturæ subjici nequeat. Proinde licet hoc casu adulterium testibus & ipso facto probatum non sit, ex violentissima tamen præsumptione, quæ ex indiciis præcedentibus, confessione delicti, ejusque perseverantia oritur, id perpetratum esse tutò colligi potest: quæ ratio etiam ex verbis Illustrissimi Dn. Disponentis apparet (ungeachtet daß wider den einē Vorbrecher gnugsame indicia ad torturam vorhanden) Neque enim soli confessioni, in tortura factæ, peculiaris quædam vis & certitudo asscribenda est, ut quæ in sese confessioni liberæ atque spontaneæ æquiparatur, ab eaque quoad effectum non distat, uti manifestum est ex *l. 1. §. quæstioni. 23. & §. si quis 27. ff. de quæstion.* Et sicuti confessio libera & ultro facta, ita etiam tormentis expressa res fragilis est & periculosa, ac proinde non semper ei fides habenda est, *dict. l. 1. §. 23. Joh. Zanger. in tract. de quæstion. seu tort. Reor. cap. 5. n. 22. & 23.* Adeoque ratio hujus dispositionis magis in præcedentibus indiciis quàm ipsa confessione tormentis expressa fundata est, licet utrumque strictè requiratur, nempè indicia præcedentia, & tortura ipsa.

42 *Comprobante hoc usu quotidiano pronunciandi:* So möchte B. B. wegen solches begangenen vnd bekanten Ehebruchs (wann auch gleich die Vettel nicht zu erlangen/ welcher doch in alle wege nachzutrachten ist) gestalten sachen nach/ weil diß Gefangenen Bekantnüß von jhme auff vorgehende gnugsame *indicia* durch das mittel der scharffen Frage bracht worden/ wofern er auff seinem gethanen Bekantnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß sonsten wie recht überwiesen würde/ vermöge Churfürstl. Sächs. *Constitution* mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft werden. Es wolte jhme dann sein Eheweib seine Vorbrechung vorzeihen/ und ungeachtet gebrochener Ehelichen Trew und Glauben ferner Ehelichen beywohnē/ auff den Fall bliebe er mit der Todesstraffe verschonet: Er würde aber gleichwol deß Landes ewig billich vorwiesen/ darauß jhme sein Eheweib mit wesentlicher Wohnung zu folgen schuldig V. R. W. *Ad requisitionem Præfecti* Weissenfelsensis, *M. April. Anno 1615.*

It: Hat *A. F.* ein Eheweib in zimlicher scharffer Frage bekant und gestanden/ daß sie mit *G. K* einem Eheman fleischlichen zugehalten/ und Oberhurerey getrieben *&c.* Da sie nun auff jhren gethanen Bekantnuß vor gehegten peinlichen Halßgerichte freywillig vorharren/ oder deß sonsten wie recht überwiesen würde: So möchte sie/ ungeachtet/ daß vorgemelter *G. K.* noch zur Zeit nicht zu hafften gebracht und mit jhr *conformiret* worden/ vermöge Churfürstl. Sächs. sonderbaren Verordnung mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V. R. W. *Ad consultationem Henrici à* Schleinitz in Dahlen/ *M. Aug. Anno* 1601. 43

It: Hat *I. VV.* ein lediger Geselle in scharffer Frage bekant/ daß er mit *V. L.* Eheweibe/ welche nochmals in flüchten verharren thut/ fleischlichen zugehalten und geehbruchet/ *&c.* Da er nun auff seinem gethanen Bekandnüß vor Gerichte freywillig verharren oder deß sonsten wie recht überwiesen würde: So möchte er wegen solches begangenen Ehebruchs/ vermöge Churfürstlicher Sächs. sonderbahrer Verordnung mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gericht unnd gestrafft werden/ V. R. W. *Ad requisitionem Quæstoris in* Nossen/ *Mense Sept. Anno 1616.* 44

Quæstio hic incidit, *Si Reus de adulterio suspectus, indiciis gravatus, & prævia sententia quæstioni subjiciendus, in præsentia carnificis & loco torturæ, antequam tamen ea adhibeatur, delictum confessus fuerit, an mortis pœnâ affici possit, etiamsi coadulterans persona in fuga sit?* 45 *Q. 5. Num mortis pœna infligi queat adultero ad solam ejus confessionem quæ in loco torturæ, sponte tamen facta fuit*

Quod ex præcedentibus affirmandum videtur: Per sententiam enim indicia & præsumptiones firmæ ac violentæ probatæ, & quæstio Reo fuit indicta; Parum autem interesse videtur an tortura fieri debeat aut facta sit, & an Reus quæstioni jamjam subjiciendus, aut subjectus crimen confiteatur, *l. 23. §. 27. ff. de quæstion.* Quin & præsentia carnificis & metus tormentorum idem ferè operantur quod ipsa tortura, *Joh. Zanger. de quæst. & tort. Reor. c. 5.* 46

Sed aliter responderunt hoc casu *Scabini.* Etsi enim negari nequeat, præsumptiones atque indicia, quibus judex commotus torturam adhibendam esse existimaverit, sat firma ac violenta esse: Attamen cum Electoralis Sanctio solummodò Reos in tortura confessos, absente persona coadulterante, ordinaria mortis pœna affici velit, uti ex verbis dispositionis [stracks auff die Confessiō so auß der Tortur erfolget] notissimum est, eam nequaquam ad casum præsentem, quo Reus quæstioni nondum subjectus adulterium confessus est, extendendam esse putaverūt, cum ejusmodi confessio non ex tortura provenerit: Nam quod de uno casu dictum est, de alio negatum videtur, *l. 12. ff. de judic. Nicol. Boer. decis. 298. n. 4.* 47

Quin

Quin imò dum Electoralis dispositio de confessione, in tortura facta, expressis verbis loquitur, ac vos demum qui adhibitis tormentis adulterium confessi sunt, altera parte absente, ordinaria pœna affici jubet: Illustrissimus Constituens in casu converso, quo nempe confessio extra torturam facta est, contrarium sancire videtur, argumento à sensu contrario desumpto, quod aliàs in jure fortissimum est, *l. 1. in princip. ubi Angel n. 3. & Jason. num. 36. ff. de offic. ejus cui mand. est jurisdict. Bald. in l. conventicula. 15. n. 1. C. de Episc. & Cler. Felin. in c. significasti 18. n. 9. col. 4. extr. de for. compet. Nicol. Everh. in top. loco à contrario sensu in princip.*

49 *Sententia Dn. Scabinorum hisce ferè formalibus fuit concepta*: Ob wol *V. P. VV.* Eheweib / als sie mit der Schärffe angriffen werden sollen/ in gutẽ bekant/ daß sie mit einem ledigen Gesellen einem Mühlknechte geehruchet/ *&c.* Dieweil aber dennoch gedachter Mühlknecht auff solche Beschuldigung noch nicht gehöret/ob er dero geständig oder nicht/ so hat auch auff der Gefangenen blosses Bekändnüß jhrer Straffe halber noch zur Zeit nichts gewisses erkant werden mögen. Es wird aber gleichwol vorgedachten Mühlknecht mit Fleiß nachgetrachtet/ und wenn er zu hafften bracht/ jhme vorberührte Beschuldigung in guten vorgehalten/ In fall er aber über angewandten Fleiß nicht zu erlangen seyn wird so maa die Gefangene *V. VV.* auff jhr beschehenes Bekändnüß gestalten sachen nach/weil man sonderlich auch jhres Ehemannes/ so mit seiner Dienstmagd gleichfalls geehbruchet haben soll/und sich flüchtig gemacht,noch nicht mächtig seyn kõnen/deß Landes ewig vorwiesen werden/ V. R. W. *Ad consultationem Georgii Alberti à* Wißleben in Berg/ *M. Julio. An. 1606.*

Pariter & juxta hanc sententiam pronunciavimus ad requisitionem judicis Oppidani in Bornâ, Mens. Januar. An. 1631.

50 Tertiò limitatur suprà dicta Regula, & Reus, adulterii liberè ac sponte extra torturam delictum confessus, pœna ordinaria mortis plectendus est, si altera pars in fuga perseverans, in Bannum legitimo modo fuerit declaratus sive proscriptus.

Q. 6. Quid si Reus coadulterans fugitivus fuerit in bannum declarat?

51 Notissimum enim est, quod de jure Saxonico ij, qui in publicam pacem sive quid aliud delinquunt, Banno subjici possint, quod vocatur in die Acht erkläret/ ita ut si in eo contumaciter perseverent, neque intra præfinitum tempus, quod anni & diei ab eo se expediant, in Bannum demum superius incidentes, & vitæ & honoris seu facultatum omnium periculo subjaceant, *art. 71. & art. 38. lib. 1.* Landrecht/ *art. 24. & 82. ubi gloss. lib. 3.* Landrecht/ *art. 12. & ibidem gloss.* in Lehenrecht/ *artic. 35. & 36. cum seqq. & gloss.* Weichbild/ *Chilian.* König von der Acht oder Vorfestung/ *Dan. Moller. ad Const. Elect. 13. n. 14. part. 4. Bernh. Grav. lib. 1. pract. concl. 3. consider. 1. Nicol. Reusn. lib. 4. decis. 18. n. 6.*

52 Quam primum ergo persona coadulterans fugitiva in Bannum est declarata & proscripta, Reus adulterium etiam sponte confessus ad pœnam mortis condemnari potest; ex ea potissimùm ratione, quod bannitus sive proscriptus pro confesso & convicto habeatur. Hæc namq; pœna est contumaciæ de jure Saxonico; ut Reus legitimè citatus in primo termino non comparens, tanquam confessus & convictus condemnetur, in causa principali usque ad legitima impedimenta, *art. 9. in pr. & art. 24. in gloss. lib. 2.* Landrecht/ Weichbild. *art. 111. in gloss. final. & gloss. latin.* Landrecht. *lib. 1. art. 41. & art. 67. in fin. art. 45. lib. 2. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. cap. 2. n. 15.* Quæ intra dilationem Saxonicam Reus probare debet, qua elapsa, si nulla interim fides facta sit de legitimo impedimento, denuò super accusatione contumaciæ Rei pronunciatur in causis civilibus, daß Kläger Beklagten nunmehr biß auff die Hülffe erstanden; In causis verò criminalibus, si Reus contumax non compareat & legitima impedimenta probet, exbannitur vel proscribitur, wird in die Acht erkläret/ Landrecht. *lib. 2. art. 45. §. 1. Matth. Coler. dict. cap. 2. n. 41.*

Quemadmodum ergo pœnâ adulterii ordinaria afficitur Reus ultrò confessus, si & altera pars delictum confiteatur, eò quod utriusq; confessio repræsentet corpus delicti, ut dictum suprà ita & mortis supplicium Reo confesso infligi potest, eo casu, quo persona coadulterans proscripta est, quia tunc pro confessa habetur. 53

Hacq; causa est, quod Dn. Scabini Reo, ultro ac sponte adulterium confesso, mortis pœnam dictãtes, executionem pœnæ, usq; dum persona coadulterans crimẽ quoq; confessa, aut processus banni adversus ipsam formatus & absolutus, eaque proscripta fuerit, differri jubeant. In hunc ferè modum respondentes: So wird *N. N.* wegen solches begangenen und bekanten Ehbruchs und Oberhurerey mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode billich gestrafft. Jedoch aber wird solche zuerkandte Todesstraffe biß so lange der Jhr. Churfürstl. Durchl. Landes gebräuchliche Achts *Proceſs* wider das flüchtige Theil angestellet/ (darzu es dann durch öffentlichen Anschlag in dreyer unterschiedener Herrn Landen in eigener Person zuerscheinen/ gebürlichen vorgeladen wird) und derselbe seine gäntzliche Erörterung erlanget/auch auff anderweit rechtliches Erkäntnüst/ billich eingestellet/ V. R. W. An Richter und Schöppen zu Anneberg/ *Mens. Novemb. Anno* 1618. 54

Vel ita: Es wird aber mit der *Execution* der jetzo erkanten Todesstraffe/ so lange/biß entweder die flüchtige Weibsperson auch zu gefänglicher hafft gebracht/ũ hierüber *articuls* weise vernommen/ oder auch wann sie über allen angewanten Fleiß nicht zu erlangen/der gewöhnliche und Landübliche Achts *Proceſs* wider sie außgeübet/ in Ruhe gestanden/ V. R. W. *Ad requisitionem Balthasari* Sackens/ *Mens. April* Anno 1620. 55

Similiter pronunciaverunt ad requisitionem juris oppidani in Auma/ *Mens. Jun. An.* 1607.

Quæstoris in Arnsburg/ *M. Aug. 1605.*

Ad requisitionem Quæstoris in Heringen/*Mense Januar. An. 1612.*

Senatus Geittensis Mens. Jan. An. 1605.

Ex quibus luculenter apparet, rarissimè fieri, ut Reus adulterium sponte confessus, ad pœnam ordinariam condemnari nequeat, licet altera pars absens & in fuga sit; siquidem processus Banni defectum confessionis alterius partis & corporis delicti supplet: quo ipso succurritur abundanter objectioni, quod scilicet stante hac sententia, qua utriusque partis confessio requiritur, priusquam pœna ordinaria decerni queat, infinita adulteria impunita romanerent. 56

At

57 At, *quid si persona coadulterans mortua aut talis sit, adversus quam Banni processus institui non possit,* (notum enim est, quod eo solummodò casu, quo mortis supplicium venit infligendum, Banni processus locum sibi vendicet, proindè quando adultera absens est fœmina soluta, aut uxor cui maritus ignoscere velit, quarum neutra mortis pœnâ afficitur, processus Banni meritò cessat) *anne hoc casu Reus adulterii ultrò crimen confessus, a pœna prorsus exemptus erit?* Certè nullum dubium est, quin hoc casu judici incumbat omnibus modis laborare, quo persona coadulterans prehendatur & reducatur, Reo confesso in carcere interim detento. *Quemadmodum Scabinos in ejusmodi casibus sæpius pronunciasse memini.*

Q. 7. Quomodo puniendus sit Reus adulterium confessus, si correus alter mortuus vel haberi aut in Bannū declarari nequeat?

58 Quod si verò ultra omnem laborem adultera in fuga perseverans haberi non possit, Reus crimen sponte confessus à pœna mortis ordinariâ exemptus quidem est, extraordinario tamen supplicio, fustigationis vel relegationis plecti debet. *Veluti ita Dn. Scabinos ad requisitionem Quæstoris in* Leißnigk/ *Mens. Jul. Anno* 1560. *respondisse,* testatur, *Modestin. Pistor. par. 2. quæstion. 52. numero primo. & seqq. Hartm. Pistor. part. 2. quæstion. 52. numer. 1. & seqq. Hartm. Pistor. observ. 33.*

59 Neque ratio hujus obscura esse potest. Etenim si ob furtum commissum, de quo an reverà perpetratum fuerit, certò non constat, Reus confessus virgis cæsus in perpetuum exilium mittitur, licet furtum sit magnum & valorem quinque aureorum Ungaricorum excedat, prout dispositum est in *Constit. Elect. 33. part. 4.* quin idem de Reo confesso adulterium, de quo ex alterius partis confessione non constat, statuendum sit, non video, *Hartm. Pistor. dict. observ. 33. n. 49.*

60 Accedit & hoc, quod in aliis delictis Reus, etiam si crimen confessus non sit, ex solis indiciis & præsumptionibus in pœnam extraordinariam condemnari queat, *l. 3. vers. & quia plerique. ff. de offic. Præf. vigil. Felin. in c. afferte. nu. 8. in 2. limit. de præsumpt. Brun. de indic. & tortur. part. 1. quæst. 4. nu. 15. vers. item limit. Jacob. Menoch. de præsumpt. lib. 1. q. 97. n. 17. Joseph. Mascard. de probat. vol. 3. concl. 1220. nu. 10. Jul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 20. vers. scias tamen in fin. Ægid. Boss. in tit. de convict. n. 36. & 49.*

Responderunt Scabini gegen Mugeln: Ob wol *H. G.* hiebevor bekandt unnd gestanden / daß er mit *V. N.* fleischliche Vnzucht und Ehebruch getriben/ darauff auch nochmals beständig verharret/ dieweil aber dennoch solches sein Bekändtnüß freywillig unnd in guten geschehen / auch so viel *indicia* nicht vorhanden / daß man im Fall seiner Vermeinung zur scharffen Frage kommen/ können/ und die Vettel *V. N.* über allen angewandten Fleiß nicht zur Hafft gebracht / unnd mit jhme *confrontiret* werden mögen / also daß es nochmals an der Erkündigung mangelt / *&c.* Als hat auch nach Gelegenheit dißfals die ordentliche Todesstraff nicht statt. Es wird aber gleichwol *Inquisit H. G.* weil er sich in guten zu dem begangenen Ehebruch bekandt/ gestalten Sachen nach öffentlichen zur Staupen geschlagen/ unnd darauff des Landes ewig billich vorwiesen. Es wolte dann der Churf. zu Sachs. und Burggraff zu Magdeburg *&c.* Vnser gnädigster Herr *&c.* jhme in Ansehung/ daß er fast 2. gantzer Jahr in gefänglicher Hafft gelegen/ Gnade erzeigen/ und jhme die Straffe des Staupenschlages gnädigst erlassen/ auf den Fall würde er allein mit ewiger Landtsvorweisung in Straff genommen V. R. W. *Ad requisitionem Quæstoris, M. Novembr. Anno 1623.* 61

In pari casu Reo adulterium confesso fuit dictata perpetua Relegatio ad consultationem Georgii Alberti à Witzleben *in* Bergka/ *Mens. Jul. Anno* 1606. 62

Similiter pronunciavimus J. C. *à K.* Ob wol S. W. deß mit *B. B.* Eheweibe begangen Ehebruchs/ darzu er sich hiebevor in guten bekandt/ nochmals geständig ist/ und dahero in die Straffe des Schwerdts gefallen/ dieweil aber dennoch gedachtes *B.* Eheweib in Flüchten verharret / und über angewandten Fleiß nicht zu erlangen gewesen / wieder sie auch gestalten Sachen nach/ weil jhr Ehemann jhr vorziehen/ und sie also mit der Todesstraffe zuverschonen / der Achts*process* nicht statt hat: So mag auch noch zur Zeit / weil der Ehebrecherin Bekäntnüß nicht vorhanden / die zuerkandte Straffe deß Schwerdts an dem Gefangenen nicht vollstreckt werden/ sondern es wird *B.* Eheweibe nochmals mit allem Fleiß durch Steckbrieffe unnd sonsten nachgetrachtet / damit sie zur Hafft bracht/ unnd jhr Bekändtnüß erlanget werde / ehe und zuvor nun solches geschehen/ und man also deß *corporis delicti* gewiß ist/ mag die Straffe deß Schwerdts an dem Gefangenen nicht *exequiret* werden/ da aber über allen angewandten müglichen Fleiß / *B.* Eheweib binnen zweyen Monaten nicht zuerlangen / oder auch wol gar in der flucht verstorben were / auff solchen Fall würde dem Gefangenen S. W. die Straffe deß Schwerdts erlassen/ und er allein mit Staupenschlägen deß Landes ewig vorwiesen / V. R. W. *Mens. Jul. Anno* 1630. 63

QVÆSTIO LXI.

In quâ referuntur aliquot causæ, pœnam adulterii ordinariam mitigantes.

SVMMARIA.

1. *Variæ circumstantiæ in crimine adulterii pœnam deminuunt.*
2. *Pœna conatus seu attentati in adulterio, num. 3. 6. 7. 8. 9.*
4. *De consuetudine generali conatus alicujus delicti mitius punitur.*
5. *Adulterium non refertur inter crimina atrocissima.*
10. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium. numer. 11. 12. 13.*
14. *Num impotentia conjugis excuset à pœna? n. 16. 17. 18.*
15. *Variis mediis potentia coeundi alicui potest adimi.*
19. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium, n. 20.*

21. *An adulter, cui conjunx debitum conjugale non præstat, immunis sit à pœnâ ordinariâ? numer. 22.*
23. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
24. *An hoc casu persona coadulterans à pœna ordinaria liberetur? n. 25. 26. 27.*
28. *Res inter alios acta, aliis facilius prodest quàm nocet.*
29. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
30. *Lepra aut furor conjugis num à pœna mortis excuset? n. 31. 32. 33. 35. 36. 37. 38. 39.*
34. *Furor superveniens matrimonium non dissolvit.*
40. *Sententia Scabinorum Lipsensium, n. 41.*
42. *Ignorantia quoque in adulterio aliquem excusat, n. 44. 48.*
43. *Sine dolo non committitur adulterium.*
45. *Sententia Scabinorum Lipsensium, numer. 46. 47. 49.*
50. *Quomodo ignorantia probetur?*
51. *Allegans ignorantiam, juramento sese purgare debet.*
52. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
53. *Facto divortio inter conjuges quoad thorum & mensam, adulterium ab ipsis perpetratum minus punitur. n. 55. 56.*
54. *Facto divortio legitimo & totali adulterium non committitur.*
57. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
58. *Persuasio lascivа adulterium quatenus Reum à pœnâ ordinariâ liberat. n. 61. 62.*
59. *Parcendum est amoroso, qui furore libidinis peccat.*
60. *Amor furori æquiparatur.*
63. *Sententia Scabinorum Lipsens. n. 64.*
65. *Quatenus Magistratus superior in duplicato adulterio pro arbitrio pœnam ordinariam mitigare queat, numer. 68. 69. 70. 71.*
66. *Quinam Magistratus judicata mutare queat? num. 65.*
72. *Sententia Scabinorum Lipsens. n. 73.*
74. *Mitigatur pœna ordinaria propter adulterium ab altero conjuge prius commissum, numer. 75. 76.*
78. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
79. *Quomodo puniatur adulterium Rei, cujus conjunx ad mortem fuit condemnatus?*
80. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*

PRæter casus jam antea in quæstionibus præcedentibus relatos, adhuc alii sunt modi, qui mitigationem pœnæ adulterii important, ex quibus septimus Casus potest constitui.

1 Etenim variæ causæ ac circumstantiæ in crimine adulterii occurrere solent sæpissimè, quibus judex commotus Reum pœnæ ordinariæ eximens, nequaquam à vero aberrat: Hasce frequentiores ac principaliores, exempli quasi loco, hâc quæstione adducere lubet.

2 PRIMO autem locum non habet pœna adulterii ordinaria, si delictum non fuerit consummatum; Veluti si quis adulterium attentaverit, apponendo membrum virile ad vas muliebre, sed ebrietate aliave causâ impeditus semen non immiserit, neque delictum consummaverit.

Q. 2. Quæ sit pœna conatus in crimine adulterii?

3 Negari enim non potest, quod hoc casu adulterium revera perpetratum non sit, utpote quod in violatione thori, quæ fit per commixtionem sanguinis, consistit: Cessante ergo delicto, ipsa quoque pœna cessabit, adeoque Reus non nisi ob conatum & attentatum adulterii hoc casu supplicium incurrit. Attentatum verò alicujus delicti non pœnâ ordinariâ, sed mitiùs coerceri, certò certius est ex consuetudine generali, de quâ attestantur Doctores ferè o-
4 mnes, *Specul. in titul. de accusat. §. 1. numer. 7. in fin. Alexand. Consil. 15. numer. 2. libr. 1. & consil. 150. numer. 2. lib. 2. Jason. in l. 1. §. fin. in fin. ff. quod quisque jur. Andr. Tiraquell. de pœn. temper. caus. 37. numer. 3. Hippol. de Marsil. in l. qui falsam. num. 14. in fin. & numer. 24. ff. ad Leg. Cornel. de fals. Ægid. Boss. in titul. de homicid. numer. 12. Jacob. Menoch. de arbitr. judic. quæstion. libr. 2. cas. 360. num. 92. Nicol. Boer. decis. 316. n. 3. Anton. Gometz. var. resolut. tom. 3. c. 3. n. 20. Gandin. de malef. in tit. de reb. non port. Bertr. consil. 169. nu. 1. lib. 3. Jac. Boulen. in repetit. l. capitalium §. famosos. nu. 75. ff. de pœn.*

Quod eò magis verum est in adulterio, quòd 5 inter crimina atrociora sive atrocissima non referendum, juxta ea, quæ tradit *Jul. Clar. lib. 5 sent. §. primo n. 9. vers. atrociora autem sive atrocissima.* Quamvis ne quidem in hisce attentatum regulariter pœnâ ordinariâ delicti coerceri velit, *item Clar. in pract. §. fin. quæst. 92. n. 2.*

Idque Ordinationi quoque criminali Coroli 6 V. Imp. *in art. 178.* convenit, nec non dispositioni Juris Saxonici *in c. 39.* Lehenrecht/ ubi dicitur; **Es geschicht an willen/ noch an schlechten Wercken keine Gewalt/ wann keine That darnach folget:** Unde Practici Juris Saxonici tradunt: etsi lex civilis puniat conatum, tamen jus Saxonicum punire solummodò eventum, *Reinhard. differ. 6. part. 5. Matth. Wesemb. part. 3. cons. 114. n. 33. & in parat. ff. ad Leg. Jul. de adult. n. 5. & ad leg. Pompej. de parricid. nu. 7. Petr. Theodor. in Colleg. crim. disp. 7. th. 6. Lit. B.*

Facit etiam huc, quod in crimine adulterii de ju- 7 re communi injuria ferè principalis consistat in suppositione falsi partus & insitione stirpis spuriæ, quippe per substitutionem partus alieni non modò falsum perpetratur; *l. 19. §. 1. l. 30. §. 1. ff. ad Leg. Corn. de fals. l. 1. ff. de agnosc. liber. Jodoc. Damhoud. in prax. crim. cap. 123. n. 22.* sed etiam Reipublicæ per confusionem familiarum summa infertur injuria. Hocq; est quod vulgò dicitur, nomen ipsum indicare, quæstionem adulterii ad eam injuriam pertinere, quâ alterius familiæ stirpes adulterinæ inseruntur, *l. 6. §. 1. l. 34. §. 1. ff. ad Leg. Jul. de adult. Matth. Wesemb. in parat. ff. eod. tit. n. 4. 5. 8. Cujac. ad tit. C. eod. & in Novell. 22. pag. 160. Joh. Gœdd. ad l. inter stuprum 101. ff. de verb. signif. n. 4. sub fin. vers. & in adulterio.*

Atqui in attentato adulterii crimine non- 8 dum consummato, neque commixtione sanguinis subsequutâ, injuriam hanc non metuendam

esse

esse, in aperto est, adeoque nec pœna adulterii ordinaria in ejusmodi attentato obtinebit: cessante enim causâ alicujus juris aut dispositionis, ipsum jus atque dispositio cessat, *l. adigere. 6. §. quamvis 2. ff. de jur. patron. Jason. in l. quod dictum. 32. n. 2. ibi: & ex hoc colligo, &c. ff. de pact. Petr. de Vbald. in tract. de duob. fratr. part. 6. quæst. 9. n. 10. vers. quintò quia responsio, pag. 261. Andr. Tiraquell. in regul. cess. caus. n. 130. Nicol. Everhard. in topic. in loco à cessatione rationis, n. 2.*

9 Proindè in conatu & attentato adulterii non nisi pœna extraordinaria, veluti fustigationis, relegationis, vel carceris obtinebit, pro ratione attentati & arbitrio judicis: arbitraria siquidem est animadversio iis casibus, ubi pœna certa definita non est, *Jason. in l. 4. n. 17. ff. de jurisdict. omn. judic. Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 1. quæst. 86. n. 8. vers. aut à jure comm. Andr. Tiraquell. de pœn. leg. temper. caus. 31. num. 34.*

10 *Secundum hanc sententiam Scabini pronunciarunt Pratori Lipsensi his ce formalibus:* Ob wol G. L. ein Ehemann in guten bekandt/ daß er mit der gefangenen Bettel zu thun gehabt/ und sie fleischlichen erkandt/ es were stehende geschehen/ dieweil er aber dennoch darneben berichtet/ daß solch Werck nicht gäntzlichen vollbracht/ die Bettel auch jhme dergestalt beypflichtet/ in deme sie außgesagt/ daß wie er also mit jhr stehende an der Banck zu thun gehabt/ es der Mühe nicht werth gewesen/ *&c.* darzu dieses kompt/ daß jhme sein Weib auff allen Fall seine Vorbrechung vorziehen/ und jhn weder in Noht noch todt zuverlassen gemeinet ist/ *&c.* So wird der vorhaffte G. L. derowegen/ weil keine *commixtio seminis* erfolget/ auff 4. oder 5. Jahr mit Landsvorweisung in Straff genommen/ und ist hierüber die bißher auffgewandte Vnkosten zuerstatten schuldig/ V. R. W. *Mens. Decembr. Anno* 1627.

Eodem planè modo responderunt Scabini in casu prorsus simili, Mense Julio, Anno 1627.

11 *Et in casu simili* An Rath zu Plauen: So bleibet *Inquisit* mit der Todesstraffe verschonet. Es wird aber gleichwol/ jedoch wenn er zuvor vermittelst seines leiblichen Eydes erhalten/ und daß er das Werck der fleischlichen Vnzucht gäntzlichen nicht vollbracht/ schwören würde/ auff 3. Jahr lang des Landes billich vorwiesen/ V. R. W. *Mense April. Anno* 1630.

12 *Carceris autem pœna fuit dictata alicui marito, qui in ipso opere adulterii fuerat impeditus, ad Consultationem Henrici à* Schönbergk/ *Mense Majo, Anno* 1610.

13 *Perpetua relegatio fuit indicta marito 70. annorum, qui cum puella 10. annorum concumbere volens, hoc perficere non potuerat. Ad requisitionem Quæstoris Ilenburgensis, Mens. Julio Anno* 1598.

14 SECUNDÒ: Cessat quoque pœna ordinaria in marito vel uxore, qui quæve ob conjugis impotentiam coeundi cum alienâ personâ extra conjugium se commiscet, & adulterium committit.

Q. 2. Quatenus adulterium conjugis impotentia coeundi excuset?

Equidem variis modis potentia coeundi adimi potest, de quibus vid. *Panorm. & Hostiens. in rub. & tot. tit. de frigid. & malefic. Corras. annot. 2. in arrest. Thol. Klingius in libell. de caus. matrim. Augen. in epist. med. in cons. pro marit. imp.* Alia quippe accidit ex causis naturalibus, alia ex ligaturâ magicâ, quam *Corras.* in Vasconia frequentem esse testatur. Quin & in tota Gallia adeò frequenter necti nodum ut plerumq; sponsi Missis nocturnis, antequam lucescat, copulentur, nè ab incantatoribus per lucem conspiciantur, inquit *Henning. Arnis. in tract. de jur. connub. c. 6. s. 8. n. 19.* Eandemque ligaturam cum ingenti damno novorum conjugum sæpissimè quoq; fieri in Germania, multorum hominum testantur querelæ. Ejusq; rationem aperit *Joh. Wier. lib. 3. & 4. de pract. Dæmon.* Quod nempe Diabolus, cùm ex permissione divinâ habeat in manu & potestate suâ causas naturales, defectus incutere possit sine morbo, impediendo spiritus, quorum ope totum opus peragitur, extinguendo calorem testium, seminis generationem & exitum, affluxumque sanguinis prævertendo, &c.

Quibuscunque autem modis hæc impotentia accidat, facultasque coëundi deficiat, alter conjunx remedio ustionis & ope conjugali destitutus, si extra conjugium libidine irritatus cum alia persona se commiscat, & adulterium committat, pœnam ordinariam nequaquam incurrit, sed mitior aliquo supplicio, vel fustigationis, vel relegationis pro arbitrio judicis plecti debet. 16

Tum, quod hoc casu maritus sive uxor non tàm malitiosè ac temerè, quàm ope conjugali & remedio ustionis privata, adeoque levius delinquit, proinde etiam leviori pœna plecti debet; ignoscendum est enim ei, qui causa aliqua commotus & irritatus delinquit *l. si adulterium. 38. §. Imperator. 8. ff. ad Leg. Jul. de adult. l. qui cũ major. 14. §. si libertus 6. in fin. ff. de bon. libert. Panorm. & Felin. in c. dilecti. 8. ext. de except. Andr. Tiraquell. in tract. de pœn. mitig. caus. 1. n. 5. Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. quoniam. n. 82.* 17

Tum, quòd si impotentia incurabilis matrimonium præcesserit, & innocenti personæ fucus factus fuit, matrimonium non tenet, *c. 1. c. requisivisti. 33. q. 1. & 2. c. fratern. de frig. & malefic.* Non quod nuptiæ per copulam carnalem, quæ nulla intervenit, perficiantur, sed quod contractum insidiosa deceptio statim ab initio nullum irritumvè fecerit. *§. si verò Auth. de nupt.* Ad conjugalem enim convictum unusquisque contrahentium afferre tenetur; quæ faciunt ad obtinendum finem, cujus gratia societas instituta est, *Henning. Arnis. dict. c. 6. sect. 8. n. 26. Joh. Schneidvv. in tit. Inst. de nupt. sub rubr. de divort. n. 22. Philipp. Melan. in loco de conjug. in quæst. de natura Spadonum.* Licet ergò impotentia post matrimonium contractum supervehiens non rumpat conjugium, conjugem tamen adulterum aliunde prolapsum à pœna ordinaria adulterii bene excusat: nam quæ causa matrimonium impedit, contractum aliquo modo alterat. 18

Respondimus juxta hanc sententiam versus Annabergk *his ce formalibus:* Ob wohl *M. B. O.* Eheweib bekandt/ daß sie mit *H. N.* einem ledigen Gesellen geehbruchet/ und von demselben geschwängert worden/ dieweil aber dennoch jhr Ehemann *B. O.* selbsten berichtet/ daß es jhme wie er sein Weib gechlichet bald anfangs/ so nunmehr ins achte Jahr gehet/ durch böse Leute gethan worden/ daß er auß unvermögenheit jhr die eheliche Pflicht nicht leisten können/ welches das Weib auch also berichtet/ 19

nium nequaquam esse concedendam, ex *suprà* dictis luculenter constat. Postquam enim legitimè in individuam omnis vitæ societatem semel ab utrisq; liberâ voluntate consensum est, quæ Deus immittit infortunia, patientia superanda potiùs sunt, quàm temerario & sacrilego ausu contra dictamen voluntatis Divinæ excutienda, semper occinente Divinâ voce: *Homini fas non esse separare, quos Deus conjunxit. Henning. Arnisæ. de jur. connub. dict. capit. 6. sect. 9. numer. 10.*

40 *Vera igitur manet sententia, quæ adulterum adulteramvè hoc casu à pœnâ ordinariâ liberat: Quam etiam tenent ac in pronunciando sequuntur Scabini sic respondentes:* Hat der Gefangene V.V.B. in guten bekandt/ und außgesagt/ daß er ein Eheweib zu Schmalkalden habe/ aber dessen ungeachtet/ dieweil sie mit dem Aussatz beladen/ und gantzer eylff Jahr im Lasareth daselbsten enthalten worden/ mit seiner Magd einer ledigen Dirne zwey Kinder gezeuget/ auch für einem Jahr sich zu D.Z. einer ledigen Bettel gesellet/ sich mit derselben in ein Ehegelöbnüß/ jedoch mit diesem Bescheide/ da es seines vorigen Ehestandes halber seyn köndte/ eingelassen/ hernach aber sie zu etlichen mahlen fleischlich erkandt/ und mit jhr geehebruchet/ welches dann jetztgemeldte D. Z. auch bekandt und gestanden/ jedoch mit Vorwendung/ daß er sie berichtet/ daß er von seinem Eheweibe deß aussatzes halber geschieden/ auch einen Scheidebrieff außzubringen verhoffet/ &c. So wird er von wegen solcher seiner Vorbrechung nach Gelegenheit dißfalls mit Staupenschlägen deß Landes ewig billich verwiesen/ die Bettel aber D. Z. allein mit ewiger Landesvorweisung in Straffe genommen V.R.W. *Ad requisitionem Senatus Zwickavienſis. Mense Februario, Anno 1585.*

41 *It:* Da nun P. Z. mit der Bettel zu der Zeit/ als sein Weib noch unsinnig gewesen unnd an Ketten gelegen/ fleischliche Vnzucht und Ehebruch getrieben hette/ dafür es sich auß denen uns zugeschickten *inquisition acten* ansehen lesset; So verbliebe er mit der ordentlichen Todesstraffe der Ehebrecher billich verschonet/ Er würde aber gleichwol öffentlich zur Staupen geschlagen/ und darauff des Landes ewig vorwiesen. Es wolte jhme dann sein Eheweib so wiederumb zu jhrem Verstandt kommen/ verzeihen/ und ungeachtet gebrochener Trew und Glaubens/ ferner ehelichen beywohnen/ auff solchem Fall würde er dem heiligen Ehestand zu Ehren mit dem zuerkandten öffentlichen Staupenschlag verschonet/ und allein mit zeitlicher Landesvorweisung in Straffe genommen/ darauß jhme dann sein Eheweib mit wesentlicher Wohnung zu folgen schuldig/ V.R.W. *Ad consultationem Quæstoris Chemnicenſis, M. Novemb. Anno 1629.*

QUARTO: Mitigationem pœnæ in crimine adulterii facit error aut ignorantia, si concumbens cum alterius uxore nesciat eam esse conjugatam, illamque pro meretrice, aut soluta fœmina habeat & cognoscat.

42 *Q. 6. Num & ignorãtia in adulterio Reum à pœna mortis liberet?*

Etenim, sine dolo non committitur adulterium, *l. pen. ff. ad Leg. Jul. de adulter.* Et ut committatur adulterium, certa requiritur scientia quod sit uxor, *Hostiens. in Summ. de adulter. rubr. quis possit accusari. numero quarto. Salicet. in l. qua adulterium. 29. numero tertio. vers. & insciente. C. ad Leg. Jul. de adulter. Alber. in l. si ea,* 43 *in princ. vers. quod intellige. C. eod. titul. & in l. si adulterium. 38. §. sinprum. numer. 1. ff. eod. titul.* Cessante itaque adulterio, pœna quoque adulterii cessat.

Adeoque Reus ignorantiam prætendens, 44 non nisi ob fornicationem pœnâ arbitrariâ, utpote carcere, communiter tamen relegatione, ad evitandum scandalum, à *Scabinis* puniri solet: aut si carcere diuturniori jam detentus est, liberatur quidem ab omni ulteriori pœnâ, migrare tamen & aliunde se conferre ipsi imponitur.

Pronunciarũt ita Scabini hisce formalibus: Hat 45 der gefangene Soldat fürgeben/ daß er nicht gewust/ daß bemeldtes Weib ein Eheweib sey/ in deme sie sich für eine gemeine Dirne/ die einem jeglichen auch umb 6. Pfenning jhren Willen pfleget außzugeben/ welches das Weib in gehaltener *confrontation* auch nicht verneinet/ &c. So mag wieder jhn ferner nichts fürgenommen werden/ er wird der gefänglichen Hafft auff einem gewöhnlichen Vhrfrieden billich entlediget/ und jhme darneben aufferleget/ sich umb Ergernüß willen von euch zu wenden/ und weiter daselbsten wesentlich nicht auffzuhalten/ V.R.W. *Ad requisitionem Senatus Sangerhusani. Mense Februar. Anno 1607.*

Sæpiùs autem dictata fuit Reo ignoranti hoc ca- 46 *su Relegatio temporalis. Ad consultationem Heinrici Hildebrandi ab* Einsiedels. *M. Aug. Anno 1584.*

Vel perpetua, An Schösser zu Plauen. *M. A-* 47 *pril. Anno 1584.*

It: An die Stattgerichte zu Freyberg. *M. Novemb. Anno 1587.*

Exindè etiam sequitur, Remissionem con- 48 jugis locum habere, si maritus cum alterius uxore, quam conjugatam esse nescit, concumbat. Etsi enim in duplicato adulterio Conjunx pro adultero intercedens non audiatur, neque pœna ordinaria remittatur; *Constit. Elect. 19. §. fin. part. 4.* Attamen hoc ipsum ad casum præsentem, quo maritus adulter coadulterantem fœminam conjugatam esse ignorat, extendi non debet: quippe respectu ignorantis mariti non nisi simplex adulterium committi videtur; Adeoque etiam in persona mariti hoc casu remissio conjugis obtinebit non minus, atque in simplici adulterio, ubi ad intercessionem conjugis adulter solummodò perpetuo exilio punitur, *Constit. Elector. 19. part. 4.* Idemque juris est in uxore viro alieno, quem maritum esse ignorat, se prostituente, nam & hæc ad mariti sui intercessionem à pœnâ ordinariâ leberatur, ob identitatem rationis, quæ in uxore æquè ac in marito locum habet.

Respondẽrunt ita Dn. Scabini ad requisitio- 49 *nem Præfecti Rochlizensis:* Ob wol *M. S.* ein Ehemann bekandt/ daß er mit *T. K.* Eheweibe geehebruchet/ dieweil er aber dennoch darneben vorgewendet/ daß jhme dieselbe hierzu Vhrsach gegeben/ und berichtet/ daß sie eine ledige Person were &c. deß Gefangenen Eheweib auch sich erkläret/ jhrem Ehemanne solche Verbrechung zuverzeihen/ und ferner Ehelichen beywohnen/ &c. So bleibet

ber der Gefangene dem heiligen Ehestande zu Ehren mit der Todesstraffe / so er sonsten verwircket / verschonet; Er wird aber gleichwol mit ewiger Landesvorweisung / darauß jhme sein Eheweib mit wesentlicher Wohnung zu folgen schuldig / in Straffe genommen / V.R.W. *Mense Februar. Anno 1603.*

50 At, *quomodo probabitur hoc casu ignorantia?* Ex variis quidem conjecturis de ignorantia alicujus constare potest: in gnere enim per conjecturas & præsumptiones ignorantia probatur; *c. si quis simoniacis. 1. quæst. 1. & c. si cui. de accusat. Bald. in l. 1. num. 10. ff. de legib.* Attamen quia probatio hæc plena non est, *Joseph. Mascard de probat. vol. 2. concl. 880. num. 1.* neque semper conjecturæ ac præsumptiones adsunt, ex quibus ignorantia colligi potest, credendum est juramento eam allegantis, *c. ut jura c. nulli. in fin. de elect. in 6to. cap. in lectum 24. quæst. 2. c. si verò. de sentent. excomm. c. pastoralis. de except. Felin. in c. quosdam. in gloss. 1. de præsumpt. Bertrand. in cons. 36. 1. n. 5. Andr. Gail. lib. 2. observat. 48. nu. 23. & seq. Mascard. de probat. vol. 2. concl. 881. nu. 1.* ubi plures allegat.

Q. 7. Quomodo probanda sit hæc casu ignorantia?

51 Proindè adulter prætendens se nesciviss fœminam, cum quâ rem habuit, fuisse conjugatam, juramento sese purgare, & ignorantiam juratò obtinere debet. Consistit enim ignorantia in animo. At quæ in animo alicujus sita sunt, juramento probari debent, *Accurs. in l. 1. in verb. non occidendi. C. ad Leg. Cornel. de sicar. Bartol. in l. inter omnes. §. rectè. numero secund. ff. de furt. Jason. in §. sed istæ. numer. 86. cum seq. ubi etiam Anton. Gomez. in fin. Inst. de action. Jacob. Menoch. de arbitr. judic. quæstion. cas. 186. num. 4. Gail. dict. observ. 48. numer. 24. Mascard. dict. concl. 881. num. 2.*

52 *Sequuntur hanc sententiam Scabini quotidiè in pronunciando:* So ist der Gefangene *N.N.* solches sein fürwenden / daß er nemblichen nicht gewust / daß das gefangene Weib / mit der er zu schaffen gehabt / ein Eheweib gewesen / sondern er sie für eine ledige Bettel und gemeine Dirne gehalten / vermittelst seines leiblichen Eydes zu erhalten und zu schwören schuldig; Er thue nun solches oder nicht / so ergehet alsdann darauff seiner Straffe halber ferner was recht ist / V.R.W. *Ad requisitionem Senatus Sangerhusani. Mense Februar. Anno 1607.*

Simili ferè modo respondimus Judici & Scabinis in Reichenbach. *Mense Septemb. Anno 1628.*

53 QVINTO: Cessat pœna ordinaria in adulterio à conjugibus post factum inter eos divortium quoad thorum & mensam perpetrato.

Q. 8. Quomodo sint puniendi conjuges adulteri inter quos factum est divortium quoad thorum & mensam?

Quod de solâ illâ separatione & dissolutione intelligi debet, quæ fit tantùm quoad thorum & mensam, non verò de legitimo ac vero divortio, sive totali separatione, quo vinculum matrimonij in totum dissolvitur. Cum enim per hoc matrimonium ita dissolvatur, ut 54 alteri conjugum vel utrique cum alio matrimonium contrahere permittatur; *Matth. cap. 5. vers. 31. & seq. Alb. Gentil. lib. 6. de nupt. capit. 8. & seq. Joachim. à Beust. de matrim. part. 2. capit. 30. Jureconsulti autem. Johann. Schneidvvin. adtitul. Instit. de nupt. sub rubr. de divort.* utique cum iisdem adulterium prorsus non committitur, adeoque nec pœna adulterij ullatenus, ne quidem extraordinaria, hoc casu locum habere potest.

Et hujus dissolutionis matrimonij totalis duæ tantummodò reperiuntur causæ in Novo Testamento, adulterium scilicet, de quo *Matth. 19.* & malitiosa desertio, quæ sub adulterio comprehendi potest, *1. Corint. 7. & 1. Timoth. 5. Joach. à Beust. dict. cap. 10.*

In casu autem sevitiæ & machinationis vi- 55
tæ; utpote, si uxor insidiat struas vitæ mariti, tentando eum veneno perdere, aut maritus in uxorem nimiam adhibeat sævitiam, si pars offensa probato veneficio, aut sævitiâ, reconciliari nequeat, nec cautione præstitâ redire velit, divortium quoad thorum & mensam solummodò conceditur. Quod tamen propriè divortium non est, sed fit tantùm separatio domestica inter maritum & conjugem ad certum tempus, propter reconciliationem, quæ intra illud tempus speratur, *Joach. à Beust. de matrim. part. 2. capit. 8. vers. ad quæstionem, & vers. causas autem. Gloss. Landrecht. lib. 3. art. 27. Matth. Wesembec. in parat. ff de divort. & repud. nu. 11. Philipp. Melanch. in loco de conjug. Hieron. Schurff. cent. 1. consil. 42.* Quod divortium vocatur zu Tische und zu Bette. Neutri enim licet cum alio contrahere matrimonium, altero vivente *cap. 1. & 2. de divort. Johan. Schneidvvin. ad tit. Instit. de nupt. sub rubr. de divort. n. 19.*

Hac ergò separatione factâ inter conjuges, 56
matrimonium reverà dissolutum non est, adeoq; ab iisdem cum aliis concumbentibus adulterium committitur. Quod tamen mitiori pœnâ coerceri debet: Potest enim hoc casu, præsertim à parte innocente, prætendi incontinentia, quæ licet Reum ab omni supplicio non eximat, à pœnâ tamen ordinariâ eundem liberat, *argum. l. 38. §. 8. ff. ad Leg. Jul. de adult.*

Ideoque Scabini hoc casu perpetuam solum- 57
modo relegationem dictare non dubitaverunt, ad consultationem Prætoris Cizensis: Hat die verhaffte *N.N.* in guten bekandt / und gestanden / daß sie sich den Trunck übereylen lassen / und mit *N. N.* einem ledigen Bauersgesellen fleischlichen zugehalten / davon sie schwanger worden / und vor 6. Wochen eine Tochter / so noch am Leben / zur Welt gebohren / und es ist die Gefangene durch einen von dem *Consistorio* zu Zeitz gegebenen Abschied wegen allerhand grossen *savitien*, derer sich der Mann wieder sie gebraucht haben solle / er auch solcher nicht in Abrede seyn können / von gedachtem jhrem Manne zu Tische und zu Bette *separiret* und gesondert worden / er auch darauff von jhr gezogen / sie sitzen und mit jhrem Gesinde Haußhalten lassen &c. So mag auch gedachte Gefangene gestalten Sachen nach wegen jhrer begangenen Vorbrechung am Leib oder Leben nicht gestrafft werden; Sie wird aber des Landes ewig billich vorwiesen / V.R.W. *Mense Septembr. Anno 1624.*

SEXTO: Accidit sæpiùs ut fœminæ con- 59
Q. 9. An et quatenus

Lascivaper suasio ad committendum adulteriũ à pœnâ ordinariâ Reum liberet?

jugatæ persvasionibus lascivis, & gestibus venereis alliciant juvenes, qui ad libidinem attracti & incitati, si cum iisdem concumbant. adulteriumque committant, pro arbitrio judicis, sepositâ pœnæ asperitate, mitiùs puniendi sunt. Parcendum siquidem est amoroso, qui furore libidinis & amoris aliquid
59 prohibitum fecit, cùm id videatur feciſſe quasi furiosus & demens, *Jul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 60. num. 7. vers. est & amor. Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæstion. lib. 2. cas. 328. num. 1. & seqq. Ludovv. Peguer. decis. crim. 7. numer. 18 Eman. Soarez. in comm. opin. ver. pœna. num. 159.*
60 *Bursat. cons. 445. num. 13.* Quemadmodum ergò furor delinquentem excusat, ita & amor ac libido, quæ furori æquiparatur, *c. cum in juventute. ext. de præsumpt. & §. illud. Auth. quib. mod. effic. legit.* Neque vehementius quid est ardore, quem intra debitos limites carcerare, est potius philosophicum, quàm muliebre aut juvenile opus, *Bald. in l. impuberum. col. 5. num. 21. ant. med. C. de impub. & al. substit. Nicol. Boer. decis. 23. num. 75. & seqq. Andr. Tiraquell. de pœn. temp. caus. 4. num. 2. in fin. Curt. Sen. cons. 67. col. 3. vers. transeo ad secundum. Prosp. Farin. part. 3. oper. crim. quæstion. 98. num. 79.*

61 Quod tamen de eo solummodò dictum velim, qui blanditiis fœminæ alicujus captus, & libidine incitatus, adulterium committit ex subito & improviso libidinis impetu, cui ex parte indulgendum, perindè atque ei, qui subita ira vel dolore commotus aliquod delictum perpetrat. Secus verò res sese habet, quando quis impetu & furore cessante, ex causa amoris præmeditatum committit adulterium.

62 Hocque est, quod tradit *Simanch. de cathol. inst. tit. 17. rubr. de defens. reor. num. 45. ex Aristot. lib. 2. magn. moral. cap. 6.* Duas scilicet esse incontinentiæ species; *Unam* prorumpentem & improvisam, sive confestim provenientem; veluti cum speciosam mulierem quis videns, blandiciisq; incitatus, erumpat ad aliquid perpetrandum, quod fortasse non expediat. *Alteram* verò imbecillitatem quandam, quæ cum ratione avertente insurgit: Addens, priorem non admodum sub reprehensionem cadere, quando quidem etiam virtutis studiosis posset evenire, nec non callidis & ingeniosis; Alteram verò reprehensioni esse subjectam, quia frigidis & melancholicis convenit.

Quia ergò libidinis impetus & furor semper amantes obcœcat, licet magis uno tempore quam alio; ideò juxta temporis qualitatem & animi perturbationem cum Reo mitiùs est agendum.

63 *Quæ sententia etiam placuit Scabinis, dictantibus hoc casu pœnam mitiorem & extraordinariam, vel requisitionem Quæstoris in Heringen:* So viel aber *H. C.* von *T.* anlanget/ weil die Gefangene selber bekandt unnd gestanden/ daß sie am ersten mit dem flüchtigen Capellan/ einem Ehemanne zugehalten/ Vnzucht und Ehebruch getrieben/ und also dieser der erste nicht gewesen/ *&c. Inquisit* auch zu seinem Schutz ferner angeführet/ daß sie jhme als einem jungen Gesellen hierzu Vrsach und Anleitung gegeben/ und durch jhre Kupler/ so sie gehalten/ zu wege gebracht/ daß er zu jhr kommen müssen/ inmassen dann die gefangene dessen selber allerdings nicht in Abrede gewesen/ auch dieses gestanden/ daß sie *Inquisiten* einsen nach Northausen zu sich ans Bad bescheiden; So mag derselbe wegen vorberürter seiner Vorbrechung gestalter Sachen nach am Leben nicht gestrafft/ noch mit einer Leibesstraffe belegt werden/ Er wird aber gleichwol deß Landes ewig billich vorwiesen V. R. W. *Mens. Ianuar. Anno 1612.*

Item: Ob wohl *M. N.* deß mit *A. T. G.* Eheweibe begangenen Ehebruchs geständig/ dieweil er aber dennoch fürwendet/ daß sie jhme als einem Jungen Blut/ so zur selben Zeit 19. Jahr alt gewesen/ eine geraume Zeit nachgangen/ auch vergangenen Winter in der Stuben/ da er gearbeitet/ das Schurtzfell vom Leibe gerissen/ und ungeachtet er sich jhrer/ so viel jhme müglichen gewesen/ entschlagen/ jhn doch endlichen in truckener weise dahin gebracht/ daß er mit jhr das Werck der fleischlichen Vnzucht verübet/ welches dann die gefangene auch also bekandt/ *&c.* So bleibet er auch nach Gelegenheit dißfalls mit der ordentlichen Todesstraffe billich verschonet; Er wird aber gleichwol derowegen im Gefängnüß mit Ruthen zimblichen gezüchtiget/ und deß Landes ewig vorwiesen/ V. R. W. An die Vorwalter deß Rahts Land und Rittergüter zu Leiptzig/ *Mens. Iun. Anno 1600.* 64

SEPTIMO notandum: Licet in terris Saxonicis ad intercessionem conjugis in duplicato adulterio pœna ordinaria non remittatur; attamen si Magistratus, qui jura superioritatis habet, in favorem partis innocentis ejusque liberorum, aliâve ex causâ probabili Reo gratiam facere, ac pœnam mortis condonare velit, quin hoc facère, mitiusque supplicium surrogare possit, dubitandum non est. 65

Q. 10 Quatenus Magistratus Superior in duplicato adulterio pro arbitrio panam ordinariam mitigare queat?

Quamvis enim regulariter Magistratus semel judicata minimè mutare queat, *l. judex 66 posteaquam. ff. de re judic. Anton. Fab. in Cod. Fabr. lib. 9. tit. 24. defin. 8. Didac. Covarr. var. resolut. lib. 2. cap. 9. Jul. Clar. lib. 5. sentent. §. fin. quæst. 6. vers. pariter. & quæst. 85. vers. ulterius. Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. 1. q. 96. Andr. Tiraquell. in tract. de pœn. in præfat. numer. 21.* Facti enim quæstio in arbitrio est judicantis, pœnæ autem persecutio legis auctoritati reservatur, *l. 1. C. ad SC. Turpill. l. 8. §. 2. C. ad Leg. Jul. de vi publ.* Attamen hoc verum est solummodò in Magistratu Inferiori, non etiam in eo, qui jura superioritatis habet; hic benè criminis & pœnæ corporalis gratiam facere potest, tametsi pars contradicat, *Anton. Fab. dict. lib. 9. tit. 24. defin. 1.* Præsertim si pœna ab ipso Principe sit sancita, non etiam expresè in Jure Divino definita, *Henr. Eckaro in tract. de Ord. Ecclesiast. & Polit. fol. 217. Petr. Heig part. quæst. 2. quæst. 24. num. 29.* 67

Idq; minus dubij videtur habere in casu præsenti, quo aliàs de juro Communi etiam in dupli- 68

duplicato adulterio, ad interceſſionem conjugis innocentis pœna mortis remitti ſolet, *Novell. 134. capit. 10. verſ. adulteram. Auth. ſed hodie C. ad Leg. Jul. de Adulter. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 176. numero decimoquinto. Matth. Berlich. part. 4. concluſ. 27. numer. 96.* Vid. *ſupra quæſtion. 55. numer. 113.* Quidni ergò ex gratia ſpeciali pœna Reo condonari poſſet? Ac licet etiam de Jure Divino in adulteros mortis ſupplicium ſtatutum reperiatur, nihil autem æquius ſit, quàm eo modo de criminibus haberi, quo abſolutiſſima Divini judicij æquitas ſancivit; non tamen putandum eſt, in Legibus Divinis omnem probabilem ac juſtam cauſam ac humanitatem, ad mitigationem pœnæ ordinariæ Magiſtratum commoventem, excludi: Alienum namque à pietate pariter & humanitate eſſe videtur, adulteræ reſipiſcenti fores mariti eam recipere volentis occludere, ut ſentit *D. Hieronym. in capit. 19. Matth.* Nec minima contra humanitatem afflicto conjugi, afflictisque liberis ob adulterium Conjugis & Parentis adderetur afflictio per impoſitionem pœnæ ordinariæ, ſi ex cauſa probabili utò ea remitti non poſſet. 69

Tantumque abeſt, hoc Sacro Codici adverſari, ut potius id ipſum ex eo haud obſcurè probetur, dum DEUS ipſemet miſericordiam ſuam exinde prædicat, quod licet adultera per libellum repudij dimitti queat, ipſe tamen adulterio inquinatos Judæos, ſi revertantur, in æternum non abjurare, ſed comiter ad ſe recipere velit, *Jerem. cap. 3.* 70

Quicquid ſit, Magiſtratus ſi precibus conjugis & liberorum adulterij ſe commovere non patiatur, nec cauſam ſufficientem à juris rigore recedendi exiſtimet, pœnam mitigare non cogitur, ſed ipſius arbitrio hoc committitur, an gratiam facere velit, nec ne: quorum alterutrum eligendo non peccat. 71

Quemadmodum etiam Scabini in ejuſmodi caſu pœnæ mitigationem voluntati ac arbitrio Magiſtratus, qui jura ſuperioritatis habet relinquunt, ita pronunciantes: So möchte er wegen ſolcher begangenen und bekanten Oberhurerey mit dem Schwerdt vom Leben zum Todt gerichtet und geſtrafft werden. Man wolte ihme dann in Anſehung / daß ihme ſein Eheweib ſieder das in die eylff Jahr ehelichen beygewohnet / und viel kleine unerzogene Kinder von ihme hat / derſelbigen Vorbitte / wie denn auch ſeines jetzigen Erbherrn Zeugnüß / daß er ſieder das mit ſeinem Weibe ſich trewlichen und wol gehret / genieſſen laſſen / und Gnade erzeigen. Auff den Fall würde er deß Landes ewig billich vorwieſen / darauß ihme ſein Eheweib / wie dann allbereit geſchehen / auch hinfüro zu folgen ſchuldig / V. R. W. *Ad requiſitionem Quæſtoris in* Freyburgk / *Menſ. Novemb. Anno 1601.* 72 73

It: So wird ſie von wegen ſolches begangenen und bekanten Ehebruchs unnd Oberhurerey mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode geſtrafft. Es wolte dann die hohe Obrigkeit wegen jhres unvermögenden Mannes und kleinen Kinder jhr Gnade erzeigen / auff den Fall würde ſie deß Landes ewig vorwieſen / und were jhr bemelter jhr Ehemann darauß mit weſentlicher Wohnung zu folgen ſchuldig / V. R. W. *Ad conſultationem Senatus Quedelburgenſis M. Jun. Anno 1605.*

Occavò: A pœna adulterii ordinaria eximitur quoque adulter adulteravè, cujus conjunx quoque de adulterio perpetrato confeſſus & convictus eſt. *Tùm,* licet de remiſſione ac interceſſione conjugis non conſtet, neutiquam tamen pœna ordinaria locum habebit. 74

An non mitigandæ ſit pœna adulterii, ob adulterium ab altero conjuge prius à quò commiſſum?

Etſi enim ob adulterium prius commiſſum, ante ſententiam abſolutoriam; matrimonium nondum diſſolutum fuerit, prout demonſtravi *ſupra quæſtion. 58.* ut dubium prorſus non ſit, quin altera pars innocens per commixtionem illicitam extra conjugium adulterium committat; attamen illud mitiùs puniri debet, ob cauſam diſſolutionis matrimonii jam exiſtentem, quæ eſt violatio fidei conjugalis, ſeu adulterium ab altero conjuge prius perpetratum, quod abſque dubio formam conjugii tollit, quia ſolvit unitatem carnis: ſublata autem forma, tollitur res ipſa, *l. 9. §. 3. ff. ad exhib.* Perindè ac adulterium à conjuge deſerto commiſſum; ob cauſam diſſolvendi matrimonium, videlicet deſertionem jam exiſtentem, extraordinariè punitur, ut maximè conjugium per ſententiam nondum diſſolutum fuerit, ut dixi *ſupra quæſt. 58. numero trigeſimo ſecundo. & ſeqq.* 75 76

In quam ſententiam reſponderunt Scabini exiſtimantes adulteram hoc caſu Relegatione ſolâ ſatis puniri: An Bürgermeiſtere und Raht zu Lauben: So mag ſie ſolcher jhrer Vorbrechung wegen nach gelegenheit dieſes Fals / weil jhr Ehemann erſtlich an jhr brüchig worden / deß Landes ewig vorwieſen werden / V. R. W. *Menſ. Jun. Anno 1632.* 77

Nonò: Denique pœna adulterij ordinaria haud decernenda eſt Reo, qui conjuge ad mortem condemnato, adulterium committit, & ſui copiam facit alij, priuſquam conjunx condemnatus morte puniatur. Etenim cauſa diſſolutionis matrimonij exiſtente, licet antequam ſententia pœnalis executioni mandetur, revera matrimonium non fuerit diſſolutum, pœna tamen ordinaria haud immeritò ceſſat, ſubſtituta pœna Relegationis. 78

Prout reſpondimus Quæſtori in Freyburgk: Hat V. R. als er vor etlichen Jahren wegen eines begangenen Todtſchlages enthauptet werden ſollen / ſich den Abend zuvor auß dem Gefängniß entbrochen / in die Flucht begeben / ſein Weib und Kind im Elend ſitzen laſſen / und hat es immittelſt gedachtes ſein Eheweib S. mit einem ledigen Geſellen fleiſchliche Vnzucht getrieben / und ſich ſchwängern laſſen / &c. So mag ſie ſolcher jhrer Vorbrechung wegen mit Landesvorweiſung in Straff genommen werden / V. R. W. *Menſ. Jul. Anno 1632.* 79

QVÆ-

QVÆSTIO LXII.

An Nobilitas, Dignitas Clericalis, Senium & Minorennitas à pœnâ adulterii excuſent: Et quomodo Reiteratio adulterii ſit coercenda.

SVMMARIA.

1. Nobilitas num pœnam mitiget in adulterio? n.5. 6.7.8.9.10.11.
2. Regula eſt vulgata, quod Nobiles mitius debeant puniri, & quatenus valet, n.3.13.
4. In crimine homicidii an Nobiles mitius puniantur? n.14.15.
12. Obſervantia Scabinorum Lipſenſium.
16. Clerici an in crimine adulterij à pœnâ ordinariâ excuſentur? n.17.18.19.21.22.23.
20 Ex transactione Paſſavienſi jurisdictio Eccleſiaſtica ad Principes Imperii pervenit.
24. Sententiæ Scabinorum Lipſenſium. n.25.
26. Senes quinam dicantur?
27. An Senes mitius puniantur in adulterij crimine.
28. Referuntur argumenta pro ſententiâ affirmativâ, quam tenet Virg. Pingitz. numer. 29. 30.31.
32. Verior eſt Sententia Negativa, n.34.35.36.41.
33. Senes qui bonam partem conſilii amiſerunt, mitius puniri debent, n.39.40.
37. Refutantur argumenta Pingitz. n.38.41.42.
43. Sententiæ Scabinorum Lipſenſium. num.44.45. 46.47.49.
50. Minorennitas num in adulterio excuſet? nu.52. 53.54 55.57.
51. Regula eſt vulgata, quod minores mitius debeant puniri.
56. Sententiæ Scabinor. Lipſenſium, n.58.
59. Reiteratio delicti an gravius punienda? num.63 64.66.
60. Singulis delictis ſingula competunt pœnæ, quatenus hoc verum, n.62.
61. Ob reiterationem delicti pœna debet augeri.
65. Sententiæ Scabinorum Lipſenſium, numer. 67. 68.69.

HActenus luculenter fuit demonſtratum, quando & quibus ex cauſis in crimine adulterii pœna mortis ceſſat; Præter quas adhuc quædam aliæ ſpeciales vulgò cauſæ referuntur: Quæ, licet ad mitigationem pœnæ ordinariæ nequaquam ſint ſufficientes, attamen quia ſuos habent defenſores, nec dubio omni ex parte carent, ideò de iis jam paucis diſpiciendum eſt.

An nobilitas in crimine Adulterij pœnam mitiget?

1 In has verò ponitur Primò Nobilitas & dignitas Illuſtris: Non enim deſunt, qui exiſtimant, in crimine adulterii à mortis pœnâ exceptos eſſe nobiles, aliosque in dignitate conſtitutos, *Bartol. in l. ſiquis viduam n.1. de q. Alciat. in cap. cum non ab homine n. 26. de jud. Andr. Tiraq. in. tract. de nobilit. cap. 20. nu. 108.* cum aliis ibi per eum allegatis.

2 Quibus haud parum patrocinari videtur axioma illud vulgatum, quod Nobiles, divites & digniores mitius puniri jubet, quàm ignobiles, pauperes, aliosve conditionis vilioris homines, ſecundū *l. Pedius. §. 1. ff. de incend. ruin. & naufr. l. f. ff. eod. tit. l. annonā. §. pœna autem ff. de ſepulch. viol. l. aut damnum. §. in miniſterium. ff. de pœn. l. ſacrilegii pœna. §. 1. ff. ad leg. Jul. pecul. c. fin. ubi gloſſ. in verb. Nobilitat. Hoſtienſ. nu. 7. ext. de pœn. Felin. in cap. paſtoralis. n. 1. verſ. ſed regula ſit. de off. Delegat. Salycet. in l. ſervos nu. 4. in prin. junct. verſ. autem dignitas. C. ad Leg. Jul. de vi publ. Rimin. conſil. 245. n. 65. lib. 3. Gramm. deciſ. 32. nu. 2. Petr. de Bell. Pert. in l. nemo. col. 1. verſ. ſed opponitur C. de Summ. Trin. & Fid. Cath. Andr. Tiraquell. de pœn. mitig. cauſ. 31. numer. 1.* Idque inprimis tunc verum eſt, quando de pœna corporali agitur, *Proſp. Farin. part. 3. oper. crim. qu. 98. n. 102. Foller. in pract. crim. cap. 16. num. 11. Didac. Covar. variar. reſol. libr. 2. cap. 9. nu. 3. Salycet. dict. loco. Petr. à Plach. in epit. delictor. libr. 1. capit. 1. numer. 23. Jul. Clar. in pract. §. final. quæſt. 60. verſ. prodeſt etiam. Capoll. conſil. crim. 39. num. 32. Roland. conſil. 63. num. 15. & ſeqq. lib. 3.*

3 Cui accedit, quod nec in crimine homicidii, quod longè gravius eſt adulteriò, Nobiles pari ſint afficiendi ſupplicio cum aliis perſonis ignobilibus, ex ſententiâ *l. 3. §. legis Corneliæ*, ibi: *Legis Corneliæ de ſicariis pœna inſulæ deportatio eſt, & omnium bonorum ademptio; ſed ſolent hodiè capite puniri, niſi honeſtiore loco poſiti fuerint, ut legis pœnam ſuſtineant: humiliores enim ſolent vel beſtiis ſubjici, altiores verò deportantur in Inſulam. ff. ad Leg. Cornel. de Sicar.* Quod & iisdem ferè verbis diſponitur in *l. qui eadem. pen. ff. eod. tit.* ibi: *Qui eadem admiſerunt ſponte, dolove malo, in honore aliquo poſiti deportari ſolent; qui ſecundo gradu ſunt, capite puniuntur.* Nobiles itaque ob perpetratum homicidium ſolummodò puniuntur deportatione, in cujus locum ſurrogata eſt hodiè Relegatio, aliavè pœna arbitraria, ut putat *Jul. Clar. in pract. §. fin. quæſt. 67. Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. lib. 2. caſ. 330. n. 5. Petr. à Plach. in epit. delictor. cap. 44. numer. 1. verſ. & primò huic rei &c. Proſper. Farin. part. 1. oper. crim. quæſt. 19. n. 15. Guid. Papæ deciſ. 422. & 423. Roland. conſ. 38. num. 15. lib. 1. Anton. Gomez. tom. 3. cap. 3. n. 2. Hippol. de Marſil. ad l. 3. §. legis Corneliæ ff. ad Leg. Cornel. de ſicar.*

4 Quod ſi ergò in homicidio Nobiles mitiùs puniantur, utique multò magis in crimine adulterii à pœnâ ordinariâ exempti erunt, ſi à majori ad minus argumentari licet, quod argumentum in jure firmum eſt, *cap. licet univerſis ubi Gloſſ. de teſtibus. l. nec ex vera. C. de acquir. poſſeſſ. l. nemo. C. de negot. geſt. l. quicunque, in fin. C. de fid. inſtrum.* atque etiam in delictis & delictorum

pœnis

pœnis locum habet, secundum *Bald. in l. si quis non in pr. C. de Episc. & Cler. Nicol. Everh. in topic. loco 16. n. 2.*

6 Verùm hæc tanti ponderis non sunt, ut Nociles, aliosvè in dignitate constitutos à pœnâ ordinariâ adulterii liberare queánt: quos eò gravius puniendos esse, non absurdè quis existimaverit, quo magis ii delinquendo sese commaculant, & adulterio dignitatem & Nobilitatem contaminant, suoque exemplo humiliores ad delinquendũ provocant, *cap. cum quidam. ubi Gloss. & Felin. num. 1. de jurejur. l. Presbyteri. C. de Episcop. & Cler.* Rectiius ergo putat *Joach. à Beust. de matr. part. 2. cap. 19. vers. sunt etiam in crimine adulterij.* indifferenter Nobiles atque ignobiles pœna mortis in adulteros statuta afficiendos esse: Quæ sententia longè verissima est.

8 *Tùm*, quod pœna gladii in adulteros indifferenter & indiscriminatim statuta reperiatur, *l. quamvis 30. C. ad Leg. Jul. de adult. §. item lex Julia 4. Inst. de publ. jud. Novell. 134. cap. 10. Const. Elect. 19. part. 4.* In pœnis autem uniformiter, certè, determinatè, indistinctè, & indiscriminatim impositis inter Nobiles & ignobiles nulla servatur differentia, sed omnes æqualiter sunt puniendi, *Bald. in l. nemo Cleric. 3. C. de Summ. Trinit. n. 3. vers. quod est verum in pœna. n. 8. in pr. junct. vers. & hoc verum in pœn. & seq. & in cap. 1. §. si rusticus. n. fin. sub fin. tit. de pac. ferend. & ejus violat. Andr. Tiraq. de pœn. temp. & remitt. caus. 31. n. 34.*

9 *Tùm*, quod in Latrocinio, Veneficio, Homicidio, aliisvè delictis Nobiles pariter atque ignobiles uno eodemque supplicio puniantur, ut in aperto est: Ergò nec in crimine adulterii Nobiles mitiori aliqua pœna affici debent; ob identitatem rationis, quæ idem Jus facit, *c. inter corporalia. 2. vers. unde cum non sit. ext. de transl. Episcop. gloss. in l. cum certum. 19. in verb. aquitatis ratio. C. ad Leg. Falcid. & in c. fraternitatis 17. ext. de testib. Specul. in tit. de dispens. §. 4. n. 20. vers. Et ubi eadem est ratio, &c. Bald. in l. quoniam intelligitur. 5. n. 4. vers. nam cum procedat. ff. de his qui not. infam. Panormit. in cap. quoniam frequenter. 5. in 1. respons. num. 6. vers. si ergo. ext. Ut lite non cont.* 10 *est. Joach. à Beust. dict. cap. 19. circa fin.* Quin & respectum personarum quoad pœnæ impositionem in quibusvis indiscriminatim delictis abrogat expresse Serenissimus Elector Saxoniæ in *Ordin. Polit. de An. 1612. punct. 4. pag. 10.* in verb. **Mit dieser Erklärung/ daß in Zukunfft die in Rechten auff jedes delictum gesetzte pœna keinen zuerlassen/ oder zu lindern/ &c.**

11 *Tùm*, quod in adulterio pœnæ causa præcipua est violatio thori & injuria, quæ inde conjugi infertur, *l. 1. fin. ff. de ventr. inspic. l. 6. §. 1. vers. propter partum ex alio conceptum, ff. ad Leg. Jul. de adult. Joh. Gœdd. adl. inter stuprum. 101. ff. de Verb. signif. n. 4. sub fin. verb. Et in adulterio non modo & seq.* Atqui hæc ratio in Nobilibus æque obtinet, & ratione injuriæ illatæ nobiles & ignobiles ejusdem sunt conditionis, per ea quæ tradit, *Daniel. Moller. ad Const. Elect. 42. num. 8. & seqq. part. 4.*

Hacq; sententia certior est, quàm ut probatione 12 aliqua indigeat. Vnde & in casu duplicati adulterij, à marito Nobili cum uxore alicujus viri nobilis commissi, pœnã mortis absq; speciali gratia Magistratus superioris non remittendam esse, existimaverunt Scabini ita pronunciantes: **haben jetzo zwo Personen von Adel in guten bekant und gestanden/ daß sie mit einander nicht allein nach obgedachtes *A.* von *Z.* tödlichen Abgang/ sondern auch bey desselben Leben zu vielen malen und an unterschiedlichen Örten fleischliche Vnzucht begangen unnd geebbruchet/ *&c.* Da sie nun beyde auff diesem jhrem gethanen Bekäntniß vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß sonsten wie recht überwiesen würden; So möchten sie von wegen solches begangenen unnd bekanten Ehebruchs und Oberhurerey mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestraffet werden/ wenn auch gleich des gefangenen *H. A.* von *B.* Eheweib jetzo gedachtem jhrem Ehemann seine Verbrechung vorzeihen/ unnd wann auch der gefangenen Wittiben halber vorgewendet werden wolte/ daß jhr begangener Ehebruch erst nach oberwehntes jhres Ehemannes S. Todt offenbar worden/ So möchte doch jhnen die zuerkante Todesstraff ohne Bewilligung der hohen Obrigkeit nicht erlassen werden/ V. R. W.** *Ad requisitionem Judicis Oppidani Martisburgensis, Mens. Jun. Anno 1597.*

Quibus non adversatur axioma illud Do- 13
ctorum, secundum quod Nobiles aliivè in dignitate constituti mitiùs sunt puniendi quàm ignobiles & plebeii. *Vipotè* quod solummodò verum est in pœnis arbitrariis & non uniformibus, quæ ex personarum qualitate per judicem sunt distinguendæ. Secus verò in supplicio uniformi, & taxato à Lege vel Statuto, ubi non habenda est distinctio & respectus personarum: veluti hoc axioma sic limitant rectissimè *Andr. Tiraquell. de pœn. temp. caus. 31. n. 34. & 35. Foller. in pract. crim. cap. 16. n. 18. Bald. nemo Clericus. n. 1. in 4. notab. C. de Summ. Trinit. & fide Cathol. Salycet. in l. servos. num. 4. C. ad Leg. Jul. de Vi publ. Cœpoll. cons. crim. 39. sub num. 24.* In crimine autem adulterii pœnam uniformem in Reos esse constitutam, satis liquet ex *l. quamvis. 30. C. ad Leg. Jul. de adult. l. transigere 18. C. de transact. §. 4. Inst. de publ. jud. Const. Elect. 19. part. 4.*

Neque ullatenus concedendum, mitiori 14
supplicio afficiendos esse in crimine homicidii Nobiles; quàm ignobiles sive plebejos. Etsi enim sic quidam senserit: horum tamen opinio jamdudum explosa est, ut demonstravi *part. 1. quæst. 2. num. 8.* Et refutatur ex *l. nemo deinceps. 3. C. de Episcop. audient.* ubi semper homicida quod fecit, expectare debet, *Gen. cap. 9.* ibi: *Omnes qui ferierint, gladio peribunt. Art.* 137. *Ordin. Crimin. Carol.* ibi: **Ein jeder Mörder oder Todtschläger/ *&c.* Landrecht. *lib. 2. art.** 13. ibi: **Die einen Mann schlagen/ denen sol man allen die Häupter abschlagen.** Quæ omnia luculenter probant, pœnam gladii tàm in Nobili committente homicidium, quam plebejo locum habere: quæ & communis est opinio, teste *Ægid. Bos. de homicid. n. 109. Jul. Clar. in pract. §. homicidium*

cidium.num.18. Angel.in l.3.§. Legis Corneliæ.ubi Hippol.de Marsil. ad Leg.Corn.de Sicar. Prosp.Farin.part.5.oper.crim.quæst.119.n.17. Johan.Harprecht.in §.item lex Cornelia de sicar.n.193. Instit. de publ.judic.

15 At licet forsan Jus Digestorum differentiam inter Nobiles & ignobiles quoad pœnam admittat; *l.3.§.legis Corneliæ.& l.qui eadem.pen.ff. ad Leg.Corn.de Sicar.* attamen ea sublata est de Jure Codicis in *l.3.C. de Episc. audient.* uti existimant *Jacob.Boulen.in repet.l.capitalium.§.famosos.ff. de pœn.* Quin & cum deportationis loco successerit hodiè pœna arbitraria; *Jul.Clar.in pract.§.fin. quæst.67.Jacob.Menoch.de arbitr.judic.quæst.lib. 2.cas.330.n.5.Farin.part.1.oper.crimin.quæst.19. num.15.* Judex certè arbitrium suum etiam in Nobilibus personis ad pœnam usque mortis extendere poterit, per ea quæ tradit *Felin in cap. ex literis.num.26.& Decius num.14.de Const.Hipp. de Marsil.in pract.§.constante.nu.28. Nicol. Boer. decis.315.numer.3. Jul.Clar.in pract.§.fin.quæst.83 vers..scias etiam.Paris de Puteo de Synd.in verb.arbitrium.n.17.Menoch. de arbitr.jud. quæstion.lib. 1.quæst.26.n.20.*

16 Secundò facit dubiũ dignitas Clericalis, ob quam in crimine adulterii à pœnâ ordinariâ recedendum esse arbitrari quis posset, præsertim si ex jure Canonico casus hic decidendus esset, ubi Clerici adulteri deponuntur, & in Monasterium detruduntur, prout est textus in *c. si quis Clericus.c.Romanus 81.distinct. Johan.Fab.in §.item lex Julia.num.3. Instit.de publ.jud.Hostiens. in Summ. de adult.§.quæ pœna.nu.7. in pr. Andr. Tiraquell. de legib.connub.in l.13.gloss.2.num.24. Gloss.in cap.lator.in verb.scilicet adultero.2.quæst. 7.& Gloss.in cap.si quis omnem.in verb.Et si in for. nicationem 1.quæst.7.August.ad Angel.Aretin.de malef.in verb. che hai adulterato lamia donna.numer.46.in fin.Paul.Chirl.de pœn.omnif.coit.quæst 6.numer.1.& seqq.& numer.11.* ubi ait: ab hâc communi sententia tutius esse, in consulendo & judicando non recedere. *Conrad.in pract. rubr. de adulter.numer.21.in fin.Jul.Clar.in pract.§.adulterium.numer.7.vers. Clericus autem.Foller.in pract.crim.cap.33.n.31.Diaz in.pract.crim.canon. in verb.adulteri.n.2.Jacob.Menoch.de arbitr.jud. quæst.lib.2.cas.419.n.60. Tiber.Decian.in tract. crim.lib.6.cap.23.n.14.*

Q. 2. An Clerici in crimine adulterij sint mitius puniendi?

17 Aliter sentit *Berber.in pract.crimin. Rubr.de adulter.numer.22. allegatus à prosper. Farinac. part.5.oper. criminal. quæstion.149. numer.31.* quod nempè Clericus pro adulterio suspendatur, & non nisi crescente contumacia in eodem crimine deponatur. Pro quâ opinione facit textus in *cap.significasti.ext.de adulter.* ubi disponitur, quod Judex Ecclesiasticus Clerico de adulterio infamato imprimis debeat purgationem indicere, in qua si deficiat, postea ipsum suspendere, & post suspensionem, si agatur ad certam pœnam, ipsum deponere, ac si plenè esset probatum delictum: Unde sequitur, quod Judex à principio non debeat sic facilè Clericum deponere. Quam sententiam quoque non improbat *Paul.Chirland. de pœn.omn.coit.quæst.6. n.1.& seqq.*

Neque miretur quispiam lenitatem Juris 18
Canonici, ut quod nec Laicum adulterum, sive masculus sit, sive fœmina, duriori supplicio quàm excommunicatione puniri vult, *cap. intelleximus 6. post princip. ext. de adulter.* ita, ut fœmina insuper in Monasterium detrudatur, ibique, si maritus eam recipere nolit, toto tempore vitæ suæ permanere & pœnitentian agere cogatur *cap..gaudeamus.19.ext.de conversat.conjug.* Nam & alias in casibus, in quibus jura civilia pœnam mortis naturalis imponit, jura Canonica pro gravissimo etiam delicto pœnam carceris infligunt, *cap.novimus de verb.signif. cap. pœn.in fin.de hæret.Jacob.Boulen.in repetit.l.capitalium §.famosos,num.206. in fin.ff. de pœn. Fab. Montell.in pract.part,4.rubr.jur.canonici sancio contra homicidas.n.534.*

Unde fit, quod Clericus in quocunque ordi- 19
ne constitutus, ob quodvis ferè delictum, ut furtum, homicidium, perjurium, adulterium, &c. si legitimè fuerit convictus, solummodò ab Ecclesiastico judice deponatur, *Boulen. dict. loco numer.206.Prosper.Farin.part 5.oper.crim.quæst. 119.num.47.Iul.Clar.in pract.§.homicidium num. 16.* Neque à Judice Laico judicari & puniri possit, *c.at si clerici.c.clerici.cap.qualiter.de judic.cap. si diligenti.cap.significasti.de for.compet.Jul.Clar.in pract.§.fin.quæst.36.in pr.Far.in prax.crim quæst. 8.n.1. Gigas in tract. de crim.læs.majest.lib.1.tit. quis de crim.læs.majestat.cognoscere possit.nu.12.& seqq. Didac.Covarr.pract.quæst.cap.31.n.3. Roland.consil.12.n.34.vol.2.*

Verùm postquam hodiè ex transactione 20
Bassaviensi omnis Jurisdictio Ecclesiastica, ut & jura Episcopalia ad Principes & Status Imperii, qui Pontificiæ Religioni repudium miserunt, redacta sunt, *Recess. Imper.de Anno 1555. §. Damit auch obberürte beyde Religionsverwandte/ &c.Petr.Syring.de pace Relig.th.29.lit.B.Iohann. Georg.Becht.de securit.th.105.Georg.Schönborn. polit.libr.4.cap.6.Matth.Steph.de jurisdict.libr.3 6.15.Johan.Zanger.de except.c.2.num.242.& seq. Engelb.de jurisd.Imper.th.136. Laur.* Dhm.*de jur.Episcop.th.18.* Qui per Consistoriales causas Clericorum civiles, eorumque officia & episcopalem Jurisdictionem concernentes, expediunt, graviorum excessuum ac delictorum aninadversione judicibus, loci secularibus commissâ, *Const.Elect.Sax.tit.* Von den beyden Cõsistoriis zu Leipzig und Wittenberg/*artic.10.& artic.7* Missâ decisione prædictorum Interpretum ex jure Canonico desumptâ; Clericos adulteros æquè ac Laicos pœnæ adulterii ordinariæ subjacere, intrepidè assero cum *Matth.Coler.part.1.decis. 176.num.9.*

Etenim ut suprà dictum, pœna gladii in adulte- 21
ros indifferenter & indiscriminatim statuta est, *l. quamvis.30 C.ad L.eg.Jul.de adult.§.item lex Julia 4.Inst.de publ.judic.* adeoque & omnes, ut & Clerici adulteri huic pœnæ sunt subjecti: nullibi enim ab eâ hi excipiuntur, nec speciale privilegium eis tributum reperitur.

Tantumque abest, Clericos in terris Refor- 22
matorum Principum ac Statuum Imperii à pœna mortis eximi, ut potiùs contrarium haud

haud obscurè sancitum sit in *Elect. Saxon. Ordin. Eccles. sub tit.* Von beyden *Consistoriis &c. artic. 10.* Was für Straff das *Consistorium* zuerkennen und zugebrauchen haben sol/ *in vers.* Deñ ob sich wol ihr Erkäntnüß uff Leib und Leben nicht erstrecket / welches denen Gerichten der weltlichen Obrigkeit vorbehalten/ &c. Ex quibus verbis evincitur, Clericos pœna quoque corporali ac mortis, à Magistratu tamen politico, affici posse. Quod etiam hodiè in locis Reformatæ Ecclesiæ dubio caret.

23 Quin & in crimine adulterii aliisque quibuscunque delictis omnem respectum personarum in terris Electoratus Saxon. abrogatum esse, probavi supra ex *Ordin. Polit. de Anno 1612. punct. 4. pag. 10.* in verb. Mit dieser Erklärung/ daß in Zukunfft die in Rechten uff jedes delictum gesetzte pœna keinem zuerlassen oder zuerlindern.

24 *Secundum hanc sententiam pronunciare non dubitaverunt Elect. Saxon. Scabini versus* Heldrungen: Hat *I. S.* ein Pfarrherr / welcher neun und sechzig Jahr alt / und sechs und dreissig Jahr in dem *Ministerio* gewesen/ wie auch *C. C. N.* Eheweib in gutem bekant / daß sie mit einander auch bey Leben deß Pfarrherrns ersten Eheweibes / und als er mit der andern verlobt gewesen / fleischliche Unzucht und Ehebruch zu etlichen mahlen getrieben und vollbracht/ und *C. K.* hat gestanden / daß er wol gewust und zu frieden gewest/ daß sein Eheweib mit gedachtem Pfarrherrn Ehebruch begehen möchte/ dann er seiner wol zugenissen verhoffet / und sich deßwegen mit ihme umb hundert Thaler vertragen/ auch drey und fünffzig Thaler darauff empfangen / da sie nun alle drey uff solchem ihrem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß sonsten wie recht überwiesen würden / So möchte *I. S.* und *CC. N.* Eheweib von wegen ihrer begangenen und bekanten Oberhurerey unnd Ehebruchs / deßgleichen *C. K.* seiner Verbrechung halber mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gestrafft werden / V. R. W. *Mens. Iulio, Anno* 1587.

25 *Similiter dictaverunt Domini pœnam gladii Clericis adulteris versus* Mülberg. *Ad requisitionem Quæstoris, Mens. Aug. An.* 1587.

Ad consultationem Actuarii Iudicii Dessavensis. Mens. August. Anno 1585.

Francofurdiam ad Viadrum. Ad requisitionem Prætoris & Scabinorum. Mens. Majo, Anno 1607.

Ad requisitionem Quæstoris Coldicensis, Mens. August. Anno 1609.

26 Tertiò in dubium vocari solet: An in crimine adulterii senes (quales sunt sexagenarii & septuagenarii, pro arbitrio judicis, ut rectè sentit *Iac. Menoch. de arbit. jud. quæst. libr. 2. cas. 59. nu. 3. & seqq.*) pœna mortis ordinaria afficiendi sint? Negativam acriter defendit *Virg. Pingitz. quæst. 57. nu. 31. & seqq.* exist-

Q. 3. An in crimine adulterij senes pœna mortis ordinaria sint afficiendi?

27 mans, ex causa ætatis ingravescentis à vera pœna adulterii recedendum, eamque in aliam pœnam pecuniariam, vel Relegationem, aliamvè similem transmutandam esse.

Pro qua sententia faciunt. 1. textus Juris civilis in *l. si quis gravi valetudine. §. ignoscitur. ff. ad SCt. Syllan. l. 2. ff. de term. mot. l. sacrilegii pœna. in pr. ff. ad Leg. Jul. pecul. &c.* Ex quibus Dd. regulam communem construunt: Senes delinquentes mitius puniendos esse, & propter ætatem senilem delinquentibus succurri, *Dec. in l. ferè in omnib. nu. 5. ubi & Cagnol. nu. 2. ff. de reg. jur. Bald. in l. quicunque nu. 17. vers. quarto casu. C. de serv. fugit. Cœpol. in l. si fugitivi. nu. 26. C. eod. tit. Ludovic. Carer. in pract. in 2. tract. de homic. §. circa quartũ. n. 13. Novell. in tract. ad defens. part. 1. nu. 45. Andr. Tiraq. de pœn. temp. caus. 8. Ant. Gom. de delict. cap. 1. nu. 68. Prosp. Farin. part. 3. oper. crim. quæst. 92. n. 23. Jac. Menoch. de arbit. jud. quæst. lib. 2. cas. 329. n. 20. Bertaz. caus. crim. 70. nu. 37. Andr. Gail. lib. 2. observ. 110. nu. 34.* 28

2. Extra dubium est, quod cum adolescentibus ob ætatem tenellam mitius sit agendum, *l. auxilium. §. in delictis, ubi Dd. ff. de minor.* Jam verò senectus altera adolescentia & pueritia est; Senes enim omnibus modis in pueritiam revolvi, rursumque ad initium reverti videntur, *Arist. lib. orb. quæst. 17. cap. 3.* Quod & ex quotidiana experientia videre licet: Primum enim redit albos, simul & raritas capillitii, quorum utrumque pueris familiare, deinde balbuties, veluti altera infamia: Quin etiam sensibus omne corpus ad puerilem modum decrescit; consimilis virium imbecillitas, & cibi quoque consimiles utrique ætati congruunt: Postremò morum ineptia, levitas animi, & hoc ipsum nihil sapere in senibus infantiam quandam referre videtur: Ut probè dixerit *Accursius*, senes habere sensum puerilem in *l. senectus. C. de donat.* Unde etiam fit, quòd senes pueris mirè delectentur, quales similes jam ad summum amorem propensi, *Tiraquell. dict. cas. 8. num. 3.* 29

3. Inquit *Virg. Pingitz.* senes clementiùs plecti debent, non solùm, quia bonam partem consilii, mentisque amiserunt, sed etiam quia difficiles Veneris insaniam sustinent, juxta illud Imp. *Amoris fervore nihil esse vehementius: in §. illud quoque Nov. quib. mod. nat. ff.* quod & sentit *gloss. in l. un. in verb. si capta. C. ad SC. Claud.* Quo facit, quod Salomon propter mulieres idola adoravit & templum eis ædificavit, *3. Reg. 11. & cap. Salomon. 32. quæst. 4.* Cum ergò in Venerem lapsi sint viri alioquin integerrimi & sanctissimi, juxta illud: 30

Adam, Samsonem, Regem David, & Salomonẽ,
Fœmina decepit, quis modo tutus erit?

Chassan. in consuet. Burgund. rubr. 4. §. 7. colu. 658. num. 18. Certè & senes debilitas mentis & sensuum, quos amor puellarum perturbat, juxta *Bald. in l. 2. §. initium. ff. de orig. jur.* si non ab omni pœna, ab ordinario tamen supplicio liberabit.

4. Accedit, quod ratio præcipua, ob quam pœna mortis in adulteros statuta est; ne scilicet partus adulterinus supponatur, & familiæ semen alienum inseratur, *l. 1. §. fin. ff. de vent. inspic. l. 6. §. 1 ff. ad Leg. Iul. de adult.* ad senio 31

confectos homines, qui natura plerumque sunt debiles ac impotentes, extendi non possit. Quapropter cum ratio pœnæ in senibus cesset, videtur etiam in iis cessare pœna, *l. adigere. 6. §. quamvis. 2. ff. de jur. patron. Iason. in l. quod dictum. 32. nu. 2. ff. de pact. Petr. de Vbald. in tract. de duob. fratr. part. 6. quæst. 9. nu. 10. Andr. Tiraquell. in reg. cessante caus. nu. 130. Nicol. Everhard. in loc. à cessat. rat. num. 2.*

32 Sed admissa hac *Pingizeri* opinione, vix fieri potest, ut infinita adulteria non remaneant impunita: Quis enim adulter ætate aliquantum progressus quo vitam redimat, hac exceptione sese tueri non vellet, præsertim cum senectus ab anno quinquagesimo incipiat, secundum *gloss. in proœm. Sexti. in verb. perfectus Ioh. de Anan. in rubr. de delict. puer. nu. 1. vers. sexta ætas.* aliosvè quos allegat & de receptiori sententia testatur *Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cas. 59. num. 1.*

33 Quapropter, ut maximè hanc opinionem in senib. decrepitæ ætatis, qui bonam partem consilii & mentis propter senectutem amiserunt, non adeò improbaverim; attamen senib. indifferenter quibusvis veniam tribuendam, & ob solum numerum plurimorum annorum pœnam adulterii ordinariam remittendam esse, affirmare non ausim.

34 *Tùm*, quod plurimi senes, teste experientia etiam septuaginta, octuaginta annorum & supra, sint robusti, graves, perspicaces & sapientes, in quibus adulterium gravius videtur esse puniendum, quàm in aliis, tanquam perpetratum ab iis, qui plus cognoscentes minus delinquere debebant, ut vult *Sfort. Odd. de rest. in integr. part. 2. quæst. 80. n. 116.* Et in quibus ratio mitigationis pœnæ cessat, quæ est mentis alienatio ob ætatem decrepitam, *Andr. Tiraquell. de pœn. temp. caus. 8. nu. 6. & 7. Prosp. Farin part. 3. oper. crim. quæst. 92. nu. 35.* Quod & voluit *Iason. in l. 3. §. ignoscitur. num. 16. in fin. ff. ad Syllan.* ubi dicit, quod nisi deliri sint senes, quia mente carent; propter senium excusari minimè debeant.

35 *Tùm*, ob generalitatem textuum in *l. quamvis 30. C. ad Leg. Iul. de adult. §. 4. Inst. de publ. jud. Const. Elect. 19. part. 4. &c.* in quibus pœna mortis adulteris indifferenter & generaliter determinatur; adeoque etiam generaliter in adulteris absque personarum respectu obtinebit, *arg. l. 1. §. generaliter. 1. ff. de legat. præstand. cont. tab.* Neque ullibi ab hoc supplicio senio confecti expresse excipiuntur: Igitur nec nostrum est, eos excipere: cum absque lege nihil temerè asseverandum *l. dissentientis. 5. C. de repud. cap. 15. qui in Eccles. 18. in fin. pr. ext. de sent. excomm. in 6to. Bald. in cap. nihil. 44. nu. 25. vers. item quod in lege ext. de elect. & elect potest. Iason. in l. illam. 19. nu. 8. C. de collat. Hartman. Pistor. libr. 2. quæst. 13. num. 36.*

36 *Tùm*, quod licet in levioribus criminibus sit senibus indulgendum; in delictis tamen capitalibus ii mitius puniri non debeant, secundum *Albert. in l. 1. §. impubes. in fin. ff. ad Syllan.* ubi ponit illud: *Castiga juvenem ferula, furca senem: Peccantem juvenem corrige; pende senem. Anton. Gomez. de delict. cap. 1. nn. 68. vers. prima conclusio.* Unde & in homicidio senilem ætatem non esse justam causam minuendi pœnam, probat & defendit *Petr. à Plach. in epit. delict. cap. 32 num. 14.* ubi dicit hoc certissimum esse apud literarios utriusque classis. Cui nemo ut opinor facilè contradixerit, licet aliter sentiat *Ludov. Carrer. in pract. in 3. tract. de homicid. §. circa quartum. num. 13.*

Neque hisce adversantur argumenta à *Virg. Pingitz.* adducta: Quod enim 1. ad textus Juris civilis attinet *Resp. 1. Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 60. vers. successivè quæro &c.* textus illos in practica non servari, dicens, se nunquam vidisse, quod pœna senibus fuerit mitigata, præterquam in levibus delictis: & Senatum Mediolanensem jussisse fustigari quendam furem senem Antonium de Cumis appellatum. 37

2. Explicat textus allegatos Juris civilis *Petr. à Plach. in Epit. delictor. cap. 32. nu. 14.* ut procedat eorundem dispositio solùmmodò in pœnis arbitrariis, in quibus senes mitius puniri debeant, *Anton. Gomez. var. resol. tom. 3. tit. de delict. cap. 1. nu. 68. ad fin. vers. secunda conclusio.* Non etiam in pœnis uniformibus & determinatis à Lege vel Statuto, qualis est pœna homicidii & adulterii, in quibus nequaquam habenda est distinctio personarum, *Bald. in l. nemo Clericus nu. 1. in 4. notat. C. de Summ. Trin. & fid. Cathol. Salyc. in l. servos. nu. 4. C ad Leg. Iul. de vi public. Andr. Tiraquell. de pœn. temp. caus. 31. num. 34. & 35. Foller. in pract. crim. cap. 16. num. 18. Capoll. cons. crim. 39. sub num. 24.* 38

Ad 2. & 3. Pingitz. argumentum Respondeo: 39
Distinguendum esse inter senectutem decrepitam, quæ mentis alienationem conjunctam habet, & senectutem quâ talem, sive numerum plurimorum annorum; Etenim quando senes ob ætatem decrepitam deliri delinquunt, pœnam mitigandam esse, ecquis non concesserit? non propterea quod sint senes, sed quia mente carent & bonam partem consilii amiserunt, & eatenus *Pingitz.* sententiam haud improbo. Veluti etiam senes, qui propter senectutem & sanguinis diminutionem sensu etiam & intellectu sunt diminuti, ita quod repuerascere incipiant, mitius puniendos esse, vulgò tradunt *Dd. Gloss. in l. senectus. C. de donat. Bald. in l. quid ergo pœna gravior. in 2. lect. col. 5. nu. 10. ff. de pœn. Odd. de rest. in integr. part. 2. quæst. 80. num. 110. Andr. Gail. lib. 2. observ. 110. nu. 34. Andr. Tiraq. de pœn. temp. caus. 8. nu. 4. & seqq. Anton. Gomez. de delict. cap. 1. nu. 68. vers. item etiam.* Quod tamen indifferenter ac indiscriminatim de omnibus senibus, qui plerumque sunt robusti, graves perspicaces, & sapientes non asserendum; Hosce enim si quis à pœna ordinaria liberare vellet, fenestram delinquendi ætate provectis passim aperiret. Hæcque distinctio haud 40
obscurè probatur ex *c. tanta 86. distinct.* ubi Pontifex in ignoscendo senì considerat illius simplicitatem, ut patet ex verbis illis: *sed quia simplicitatem tuam cum senectute novimus:*

Et

Et sic non sola senectute, sed & simplicitate motus est, ad illi indulgendum: Ex quo sequitur, simplicitate cessante, cessare quoque veniam.

41 4. Nec quicquam adversatur, quod senes plerumque sint debiles, adeòque nec partum adulterinum supponere, nec familiæ semen alienum inserere queant. *Licet* enim hæc ratio in iis aliquo modo cesset, non tamen deficit altera, quæ est violatio thori. Quis enim negare ausus fuerit, senio confectum ad alterius uxorem prolapsum, thorum violare alienum, ut maximè etiam liberos procreare non possit?

42 Quin etiam steriles & senio confectæ uxores concipere & parere possunt, *l. cum major. 12. C. ad SC. Orfician. l. sanximus, 27. C. de nupt.* Etsi vel maximè parere non possint, hoc tamen non ex intentione & proposito concumbentium, sed potius ex vitio naturæ & accidenti contingit, quod rei substantiam & legis subsistentiam tollere non potest, cum Leges & Constitutiones ad ea, quæ ut plurimum, non quæ rarò fortè uno aliquo casu fieri solent, aptentur, *l. jura constituit. 3. l. 4. & l. 5. ff. de legib.*

43 *Ideoque in casu quo maritus quidam sexagenarius cum vidua itidem sexagenaria adulterium commiserat, utrique pœnam ordinariam Constit. Elect. dictaverunt Scabini, ita pronunciantes:* Hat *N. E.* ein Ehemann von sechzig Jahren / in gutem bekant / daß er mit *O. W. L.* Wittiben / welche auch ein Weib von sechzig Jahren ist / zu dreyen unterschiedlichen mahlen fleischliche Unzucht getrieben und geehebruchet / welches dann daß es einmahl geschehen / sie auch bekandt und gestanden: Da nun gedachter *N. E.* uff solchem seinem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren / oder daß sonsten wie recht überwiesen würde? So möchte er von wegen solches begangenen und bekanten Ehebruchs / mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gestrafft werden: Es wolte ihme deñ sein Eheweib solche seine Verbrechung verzeihen / und ferner ehelichen beywohnen / uff den Fall bliebe er dem heiligen Ehestand zu ehren mit der ordentlichen Todtesstraff verschonet; Er würde aber deß Landes ewig billig verwiesen / darauß ihme sein Eheweib mit wesentlicher Wohnung zu folgen schuldig. Was aber die gefangene Weibsperson anlanget / wird dieselbe mit Staupenschlägen deß Landes ewig billig verwiesen / *V. R. W. Ad requisitionem Quæstoris in* Ziegenrück. *M. Jun. Anno 1601.*

44 *Pariter ordinaria pœna plectendum esse adulterũ septuagenarium, responderunt Scabini ad requisitionem Heredum Joh. Christoph. à* Bernsteins / *Mens. Majo. An. 1582.*

Quæstoris in Lauterstein / *Mens. Julio, Anno 1594.*

Præfecti Pegavienſis, Mens. Januar. Anno 1596.

Ad consultationem Quæstoris in Stolpen / *Mens. Mart. An. 1608.*

Prætoris & Scabinorum Chemnicensium, Mens. Majo, An. 1615.

Quin imò etiam plurium adhuc annorum senibus ob crimen adulterii commissum, pœnam mortis dictare non dubitaverunt Domini.

Ut adultero 72. annorum: Ad consultationem Caspari à Schönbergs *in* Borstenstein. *Mense Octobr. Anno 1582.* 45

Seni 73. annor. Ad requisitionem Quæstoris Dippoldisvvaldens. M. Octob. An. 1609.

Adultero 84. annorum; cui tamen pœna gladii ad intercessionem conjugis fuit remissa, substituta pœna relegationis perpetuæ, hisce formalibus: Sô bleibet er dem Heil. Ehestand zu ehren mit der Todtesstraff so er sonsten dißfalls verwircket / billig verschonet. Er wird aber gleichwol deß Landes / darauß ihme sein Eheweib mit wesentlicher Wohnung zu folgen schuldig ewig verwiesen / *V. R. W. Ad consultationem Wolffgangi à* Schönfeld / *Mens. April. An. 1606.* 46

Pariter fuit dictata pœna gladii adultero maritо 87. annorum, qui cum ancilla septies concubuerat, eamque impregnaverat. Ad requisitionem Quæstoris Chemnicensis. Mens. Auguſt. Anno 1617. 47

Ex quibus luculenter apparet, *Elect. Saxon. Scabinos* in pœnis dictandis sententiam *Virgilii Pingitzeri* nequaquam observare, nec pœnam ob senectutem in crimine adulterii mitigare: Quorum opinio absque dubio verissima est: si senes etiam in ætate decrepita sint prudentes, ac perspicaces. Quod si verò in iis mentis alienatio & debilitas sensuum atque animi deprehendatur; quin à pœna ordinaria adulterii hoc casu recedendum sit, nullus ambigo. Idemque procedere arbitror, si Princeps sive Magistratus superior Reo ob senectutem gratiam facere velit; Etenim quia is in aliis quoque delictis ex causa probabili Reo veniam largiri potest, quare in crimine adulterii hæc facultas ipsi deneganda sit, non video. 48

Veluti etiam sic responderunt Scabini: Dieweil der gefangene *A. R.* ewerm Bericht nach zwey und siebenzig Jahr alt ist / So stehet es bey der hohen Obrigkeit / ihme auch ausserhalb seines Eheweibes Verzeihung / die Todtesstraff zu lindern / *Ad consultationem Caspari à* Schönberg / *Mense Octobr. Anno 1587.* 49

Quartò solet dubitari: An minores in crimine adulterii mitius puniri debeant? Quod voluisse videtur *Alber. in l. auxilium. § in delictis num. 3. ff. de minor.* ubi facta conclusione generali, quod minor non restituatur in crimininibus atrocioribus & præsertim adulterio, subdit postea: *Nisi quatenus miseratio ætatis, &c.* Ergò vult, in hoc crimine miserationem ætatis habendam esse. Quod idem pluribus comprobavit. *Odd. de restit. in integr. part. 2. quæst. 8. nu. 1. & seqq.* ubi generaliter loquitur de omnibus delictis carnis: cui assentitur *Franciſc. Caldas in repet. l. si curatorem, in verb. Vel si adversarii. nu. 61. in fin. C. de in integr. restit. minor. Prosper. Farin. part. 3. oper. crim. quæst. 92. num. 77.* 50

Q. 4. Num minorennitas in crimine adulterij à pœna mortis aliquē excuſet?

Nam & in aliis delictis minores 25. annis mitius puniri, regula est Doctorum, & probatur ex *l. 1. §. impubes. ubi gloss. in verb. ætas. ff. ad Syllan. l. ferè in omnibus. ff. de reg. jur. l. aut facta. §. personam. ff. de pœn. Prosper. Farin. part. 3.* 51

oper.crim.quæst.92.nu.41.Iul.Clar.in pract.§.fin. quæst.60.in pr.Petr.à Plach.in epit.delictor.cap.32 n.11.Iac.Menoch.de arbit.jud.quæst.lib.2.cas.329. nu.1.& 13.Bertaz.cons.118.nu.1.& cons.143.nu. 14.cons.492.nu.2.Decian.lib.3.cons.24.nu.4.Roland.libr.1.cons.51.nu.42.& lib.3.cons.77.num.1. Sfort.Odd.in tract.de restit.in integr.part.2.quæst. 80.nu.72.& seqq.Franc.Caldas in repet.l.si Curatorem.in verb.Vel adversarii dolo.nu.5.C.de in integr.rest.minor.

52 At contrarium longè verius est; Ut maximè enim hanc sententiam impuberibus, qui ad coeundum impotentes sunt, concesserim, ob textum in *l.si minor.& l.si adulterium.§.fratres ff.ad Leg.Jul.de adult.c.1.de delict.pueror.Petr.à Plach.in epit.delict.cap.32.nu.8.Franc.Cald.dict. verb.vel adversarii dolo.nu.55.C.de in integr.rest. minor.Anton.Gomez.de delict.cap.1.nu.59.vers. similiter,&c.Gandin.in tit.de pœn.reor.n.30.vers. sed fallit in minore,&c.* Minores tamen puberes in crimine adulterii à pœna ordinaria exemptos esse, nego cum *Gloss.in l.si ex causa.§.nunc videndum,in verb.Et subvenitur.vers.si verò criminaliter.ff.de minor.*

53 Nam prædicta Regula, quæ minores 25. annis mitiùs puniri vult, eatenus concedenda est, ut judex pro ratione circumstantiarum & qualitatis personæ, pœnam in minoribus ex arbitrio mitius mitigare possit; Veluti sic eam explicat *Jul.Clar.in pract.§.fin.quæst.60.nu.3.* Quæ limitatio probatur ex *l.auxilium.37.§.1.ff.de minor.* in verb. *Nisi quatenus interdum miseratio ætatis ad mediocrem pœnam judicem produxerit.* Ex quibus verbis patet, in arbitrio Judicis esse positum, utrum minori delictum committenti pœna mitiganda sit, vel non; Et verbum *(interdum)* innuit, non semper minori ordinariam pœnam esse remittendam, *Nicol.Vigel.cap.2.quæst.1. except.2.* Ideoque & Imper.Carol.V. hoc casu mitigationem pœnæ arbitrio Judicis & Sapientum committit, in *Ordin.Crim.artic.179.ubi Matt. Steph.nu.3.*

54 Regulariter ergò in criminibus & publicis judiciis, ætatis suffragio minores non juvantur, *l.1.C.si advers.delict.l.si ex causa.9.§.nunc videndum.* ibi: *placet in delictis non subveniri minoribus. ff.de minor.auxilium.37.ff.eod.tit. Matth.Steph. dict.loc.nu.3.*

55 Quin & in crimine adulterii minoribus veniam tribuendam non esse, clarè disponitur à *ICto Triph.in l.auxil.§.in delictis.ff.de minor.* ubi facta generali conclusione, quod in delictis atrocioribus judex interdum ad ætatis miserationem, & ad mediocrem pœnam imponendam inducitur, hæc verba subjiciuntur; *(sed ut ad Legis Juliæ de adulteriis coercendis præcepta veniamus, utique nulla deprecatio adulterii pœnæ est, si se minor annis adulterum fateatur.)* Ex quibus verbis clarissimum evadit, minores in crimine adulterii, exceptione minorennitatis adversus pœnam ordinariam sese tueri non posse.

56 *Quemadmodũ etiam sic pronunciârunt Scabini* gegen Sommern: So möchte *N. N.* wegen solches begangenen und bekanten Ehebruchs / derer in ewer Frage angezogenen Vrsachen / als seines jungen Alters und Vnverstandes / in dem er nur siebenzehen Jahr alt ist / ungeachtet / mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gestrafft werden / *Ad requisitionem Julii* Sperbers / *Mense Decembr. Anno 1584.*

Similiter responderunt in casu adulterii commissi à juvene, qui annum 17. nondum excesserat. Ad consultationem Senatus in Döbeln / *M. April.1585.*

Quod si tamen circumstantiæ concurrunt, ex- 57
que ad mitigationem pœnæ sufficientes sint; quin judex ex arbitrio minorem, de adulterio convictum aut confessum mitiùs punire queat, dubium non est *l.auxil.37.§.1.ff.de minor. Ord.Cr.Carol. art.179.ubi Matt.Steph.*

Quod & à Scabinis quandoque observatum scio, 58
eo casu, quo alias fustigatio infligenda esset, qua remissa dictaverunt castigationem virgarum in carcere,& relegationem, vel carceris pœnam diuturniorem. Ad requisitionem Prætoris Weissenfels. *Mens.Mart.An.1600.*

Ad consultationem Præfecti in Endorff. *Mens. Jun.Anno 1622.*

Cæterum, quia hactenus pluribus fuit de- 59
monstratum, quando & quibus ex causis in adulterii crimine pœna ordinaria mitiganda sit, haud immerito jam quæritur. *An etiam quandoque pœna adulterii exasperari & aggravari possit, eo scilicet casu, quo à Reo crimen adulterii sæpius reiteratum fuit?* *Q.1. Quis reiteratio nem adulterii pœna sit exasperanda?*

Etenim rationem dubitandi præbet regula 60
vulgaris: Quod singulis delictis singulæ competant pœnæ; sic ut altera alteram non consumat, *l.27.l.28.ff.ad Leg.Aquil.l Neratius.13.§.2. ff.de serv.corrupt.l.1.§.hunc tamen.l.2.§.1.ff.de tutel.& rat.distrah.l.nunquam 60.ff.de oblig.& action.l.vulgaris.21.in fin.pr.ff.de furt.l.facienda.8. §.2.ff.arbor.furt.cæs.l si stupr.25.l.pater.41.ff.de injur.Iul.Clar.in pract.§.fin.quæst.84.vers.alius est casus.Didac.Covarr.lib.1.var.resol.cap.10.nu. 8.* Cùm ergò ex iteratione criminis diversa oriantur crimina, utique non unica sufficiet pœna *d.l.nunquam.c.1.de pœn.c.apostolicæ.vers. deserv.de re judic.c.sicut.ubi Panorm.& Felin.de testib.Bart.in l.inficiando.67.§.infans.num.5.ff.de furt.Socin.cons.62.nu.9.lib.1.Nic.Boer.decis.82. nu.10.Ioseph.Ludovic.decis.l.61.nu.1.vers.advertendo tamen.part.1.*

Unde etiam fit, quod ob reiterationem de- 61
lictorum, pœna semper sit augenda & multiplicanda, *l.capitalium.28.§.solent.& §.grassatores.ff.de pœn.l.1.ff.de jur.patron.l.3.C.de Episc.audient.l.servos.8.C.ad Leg.Iul.de vi publ.Anton. Gomez.in tit.de delict.cap.3.num.60.in fin.Nic. Reusn.lib.2.decis.20.nu.6.Francisc.Pseul.cons. 155.nu.5.Hippol.de Marsil.sing.378.num.3.Iul. Clar.in pract.§.fin.quæst.21.vers.fama sola: Bart. in l.sicut.§.fin.in fin.ff.de accus.*

Sed hæc regula non nisi in pœnis iterabi- 62
libus & compatibilibus (ut Interpp. loquuntur) procedit; veluti in pœna pecuniaria,

aut

aut relegationis vel exilii, quæ pro quantitate delictorum compatibiliter multiplicari poterunt: Secus verò res sese habet in pœnis non iterabilibus & inter se compatibilibus; veluti si pro singulis delictis pœna mortis imponi debeat; quo casu una aliam absorbet, non enim nisi semel Reus mori potest, *Nicol. Reusn. dict. lib. 2. decis. 20. nu. 16.* Adeoque in delictis successivis non nisi unica pœna, etiam pro delictis pluribus & ex intervallo commissis, imponitur *l. ei qui 9. ff. de furt.* ubi ex iterata rei furtivæ contrectatione non nisi unum furtum esse dicitur, & non plura furta.

63 Eadem quoque ratione ex continuatione adulterii cum una & eadem persona unicum reputatur adulterium, & non plura *l. 29. §. sex mensium. ff. ad Leg. Jul. de adult.* Proindè quamvis alienam uxorem quis pluries cognoverit, non nisi unica pœna affici poterit, *Bald. in l. quicunque 4. col. 2. C. de serv. fugit. Jas. in l. eum qui 30. §. in popularib. nu. 5. ff. de jurejur. Anch. cons. 4. Gramm. vol. 17. nu. 4. Didac. Covarr. lib. 2. var. resolut. cap. 20. num. 8. vers. quod verò diximus.*

64 Licet autem aliàs ob atrocitatem insignem unius delicti, aut etiam plurium reiterationem, pœna quandoque augeri debeat, ita ut ultimi supplicii genere aliquo graviori Reus afficiatur, & alio veluti præparatorio excarnificetur, aut excrucietur; veluti ut condemnatus ad ignominiam trahæ illigatus ad locum supplicii pertrahatur, & forcipibus candentibus ustuletur ternis vel quaternis vicib.; *Const. Carol. crim. art. 193. & 194.* attamen hoc verum est solùm in delictis atrocissimis, de quibus hoc ita expressè dispositum reperitur; veluti in Latrocinio & Infanticinio, *Const. Elect. 3. part. 4.* Quia verò adulterii crimen neque atrocissimum est delictum, neque ullibi statutum ut Reus adulterii ob crimen multiplicatum trahæ illigatus ad locum supplicii trahi, aut forcipibus candentibus ustulari debeat; utique nec tutò & absque nimia severitate hæc pœna adulteris dictari poterit.

65 *Proindè Scabinos in casu reiterati adulterii severiorem pœnam unquam dictasse non memini. Ac licet aliquando maritus se cum ancilla sua pluquàm centies concubuisse, cõfessus fuerat, Scabini tamen nec pœnam gladii exasperare, nec clausulam remissionis ad intercessionem conjugis omittere ausi fuerunt. Ad consultationem* Wolffg. Rudolphi ab Ende. *M. Jun. An. 1612.*

Idque non solùm procedit, si cum unà eademq; 66
persona adulterium pluries reiteratum fuerit, sed & si quispiam cum diversis & pluribus personis hoc crimen commiserit.

Nam licet hoc casu ex singulis delictis resultet effectus distinctus atque separatus eo ipso, dum ex singulo adulterio liberi procreantur adulterini, & diversæ familiæ contaminantur stirpe adulterinâ, ut eò magis pro numero delictorum pœna sit multiplicanda, *Bart. post Dyn. & Alb. in l. nunquam plura. 2. ff. de priva. delict. nu. 4. & 11. & in l. si gemina. 10. ff. arbor. furt. cæsar. Paul. de Cast. in l. quicunque 4. nu. 4. C. de serv. fugit. Petr à Plach. in epit. delict. lib. 1. cap. 1. nu. 18. vers. tertio in hoc tractatu. Nicol. Reusn. lib. 2. decis 20. nu. 5. Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 84. vers. scias etiam.* Nihilominus tamen pœna gladii sufficit, quia adulterium non momentaneum, sed successivum est delictum, ejusque generis, in quo non nisi unica pœna, etiam pro delictis pluribus & ex intervallo commissis, imponitur, *l. ei qui 9. ff. de furt. Nicol. Reusner. dict. decis. 20. num. 13.*

Veluti etiam sic responderunt Scabini ad requisitionem Quæstoris Rochlicensis: So möchte *T. D.* wegen solches vielfaltigen begangenen und bekanten Ehebruchs / mit dem Schwerdt vom Leben zum Todt gestrafft werden / *D. R. W. Mens. Ianuar. Anno 1589.* 67

It: So möchten sie von wegen solches vielfaltigen begangenen und bekanten Ehebruchs beyde mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gestrafft werden: *Ad consultationem Andreæ Theod. à* Schleinitz. *Mens. April. An. 1604.* 68

Item: Quæstoris in Schwartzenberg. *Mens. Iulio Anno 1605.*

Pariter dictaverunt Scabini pœnam gladii vidua, qua vivente marito 107. personis sese prostituerat: Ad requisitionem Quæstoris Cizensis, *Mens. Januar. Anno 1587.* 69

QVÆSTIO LXIII.

De Divortio, & quatenus hoc in crimine adulterii sit concedendum.

SUMMARIA.

1. Dupliciter de adulterio agi potest, criminaliter & civiliter.
2. Cognitio in causa civili pertinet ad Iudicem Ecclesiasticum.
3. Ob adulterium conjugis ad separationem thori agi potest, nu. 4. 6.
5. Matrimonium est consortium omnis vitæ.
7. Divortium repugnat institutioni conjugii.
8. Quatenus Moyses divortia in Republica Iudaica approbavit. nu. 9. 10. 11. 12. 13. 14.
15. In novo Testamento ex causa adulterii divortium permittitur, nu. 16.
17. An facto divortio liceat innocenti matrimonium inire cum aliqua persona.
18. Referuntur argumenta pro opinione Canonistarum negativa. nu. 19. 20.

21. *Rejicitur hæc sententia, nu. 22.*
23. *Verior opinio Theologorum affirmativa, nu. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30.*
31. *Formula pronunciandi in Consistoriis.*
32. *Refutantur argumenta Canonistarum, nu. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 42.*
33. *Duplex hodie est divortium.*
40. *Quatenus parti nocenti secundæ nuptiæ sint concedendæ, nu. 41.*
43. *Quando hæc quæstio locum sibi vendicet, nu. 44. 45. 46.*
47. *Si quis gravidam vel corruptam pro virgine duxerit in uxorem an permittendum sit divortium?*
48. *Sententia Canonistarum negativa, num. 49. 51. 52.*
50. *Inquirenda conditio ejus cum quo contrahitur.*
53. *Verior est opinio nostrorum Theologorum ac ICtorum affirmativa.*
54. *Fundamenta hujus opinionis, nu. 55. 56. 57.*
58. *Intellectus l. 1. §. 1. & §. 5. ff. de contrah. empt. num. 59.*
60. *Contractus dolo initus non subsistit.*
61. *In concessione tamen hujus divortii caute est procedendum.*
62. *Formula pronunciandi in Consistoriis.*
63. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

1 DUPLICITER de crimine adulterii agi potest: Criminaliter ad pœnam infligendam; & Civiliter ad thori separationem & amissionem dotis, itemque donationis propter nuptias, *Henric. Bocer. in tract. de adulter. cap. 3. num. 19.* Priori casu, de quo hactenus sufficienter dictum, causa adulterii ejusque cognitio propriè pertinet ad Judicem secularem, quamvis de Jure Canonico Judex Ecclesiasticus non prorsus ab hac excludatur, *c. 1. extr. de offic. judic. ordin. c. cum sit generale. ext. de for. compet. c. tua 5. ext. de procur. Jul. Clar. in pract. crim. quæst. 37. num. 3. Barbosa in l. 2. part. 1. in pr. num. 139. &* 2 *seq. ff. solut. matrim.* At casu posteriori cognitio est judicis Ecclesiastici, *c. porrò: & cap. seq. cap. ex literis 5. & cap. seq. extr. de divort. cap. 2. cap. intelleximus. 6. & c. fin. extr. de adult. & stupro. cap. veniens. 13. vers. mandamus. & c. seq. c. cum in Apostolica. ext. de sponsal. c. multorum. 35. quæst. 6. Nic. Moz. de matrim. cap. de natur. matrim. num. 18. Jul. Clar. dict. quæst. 37. num. 3. vers. scias tamen. Prosper. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 141. num. 41.*

3 Etenim maritus si uxorem adulteram retinere nolit, civili actione ad thori sive matrimonii separationem experiri potest, *c. 5. extr. de procurat. c. significasti. & cap. ex literis 5. de divort. cap. literis 12. ext. de præsumpt. cap. 4. extr. de donat. int. vir. & uxor.* Similiter & uxor contra Maritum adulterum agere valet ad thori separationem, sive matrimonii dissolutionem, *can. in conjugio & c. seq. vers. similiter. 32. quæst. 1. cap. quæsivit. 2. ext. de divort. l. consensu 8. §. si qua igitur.* C. *de repud.*

4 Hæcque pœna civilis est adulterii, divortium nempè sive matrimonii dissolutio, *Joach. à Beust. de matrim part. 2. cap. 20. Petr. Theodor. in Colleg. crim. disp. 6. th. 3. lit. M. Flã de Rub. in tract. de adult. cap. 16. nu. 4. Matt. Wesemb. in parat. ff. ad Leg. Iul. de adult. n. 19. Ludov. Gilhaus. in arb. jud. crim. cap. 2. tit. 18. n. 22. Henric. Bocer. de adult. cap. 5. in pr.* Quæ tamen omnibus modis præcavenda, quia matrimonium perpetuus & indissolubilis est contractus, secundum ejus institutionem in Paradiso, & ordinationem Christi, *Matt. 5. & 19. Marc. 10. Luc. 16.* ac Pauli Apostoli *ad Rom. 7. 1. Corinth. 7.* ubi mœchari dicitur, quicunque dimissa uxore aliam ducit, aut qui dimissam ab alio ducit.

Q. 1. An ex causa adulterii permissum sit divortium?

Hinc etiam matrimonium definitur, con- 5
fortium omnis vitæ & individua vitæ consuetudo. Ad tempus siquidem hoc non contrahitur, quod Majores nostri dicente *Cic. 6. de Republ.* firmiter stabilitum esse voluerunt. Unde apud Romanos quondam sponsa cingebatur nodosissima ex lana Zona, sponso magna cura solvenda, ut dum illi solvendæ incumberet, quam indissolubili modo sponsæ annexus esset, admoneretur, *Panciroll. lib. 1. memor.* Cujus rei causa Turcæ etiamnum hodiè novas nuptas ocreis perplexis & corrigiorum inextricabilibus involutionibus induunt, nexusque perpetui sponsum signo hoc admonitum volunt, *Menav. in hist. Turc.* Antiquitus etiam post benedictionem conjuges unâ vitta, quasi vinculo fuisse copulatos, ut autoritate divina sub idem jugum se coactos intelligerent, non distinguendos ab invicem nisi ejus nutu, qui copulam injecerit, ex *Isidor.* refert *Henning. Arnis. de jur. connub. cap. 5. sect. 1. nu. 2.*

Quis verò ausit affirmare, eos qui Deo di- 6
sponente in unam carnem coaluerunt, ab homine sine sacrilegio separari posse: Abeunt siquidem conjuges in unam carnem per copulam carnalem, ut edisserit Apostolus 1. *Cor. 6.* quando cum scorto fieri unam carnem, & in proprium corpus peccare scribit, qui cum scorto rem habet. Ut enim planta una inserta alteri naturam suam mutat, eandemque substantiam cum alia, cui est inserta, sumit; Ita uxor conjuncta fœdere conjugalis amoris viro, unam quasi plantam, unamque naturam animorum & corporum insitione facit, in qua si fiat ulla vis aut separatio, natura ipsa quodammodò vulneratur, *Jul. Casus libr. 1. Oecon. cap. 2. quæst. 2.* Cui accedit favor conjugii & liberorum, *l. 8. C. de repud.* nec non utilitas publica, quæ faciunt, ut minus promptè provolandum sit ad separanda matrimonia semel inita & consummata.

Idque ipsum est, quod divortia ex sua na- 7
tura repugnare legi naturæ, & institutioni conjugii à Deo profectæ, disputatione sua evincit ipsemet Christus *Matth. 19.* Unde divortia nunquam licita fuisse contendit Pontif. Innocentius III. in *cap. gaudemus. de divort. Alphons. de Castr. libr. 2. de potest. leg. pœn. Didac. Covarr. p. 2. de matr. cap. 7. §. 4. num. 7. Beza de repud. pag. 216.*

Sed

8 Sed nonne Moſes in Republica Judaica per legum ſuarum approbationem divortia toleravit, *Deuter.24. verſ.1.Levit.21. verſ.7. & 14.* Quis ergò aſſerere vellet, à DEO præcipi aliquid quod nunquam licitum fuit? An forſan Moiſes permiſerit ſolummodò divortia, quæ tamen non præcepit, perinde ut polygamiam toleravit, nec tamen præcepit, quemadmodum etiam ſeditiones nonnullas ob bonum publicum excitatas excuſamus, quo argumento Lupanaria aperiunt Pontifices, ut præveniant adulteria? Atqui conceptis verbis Moiſes divortium præcepit, ac proinde non eſt ex eorum claſſe, quæ per conniventiam permittimus, ut ait *D. Chryſoſtom. in hom.in cap.19.Matth.hâc ratione.31.q.1.* ſed aperte ad vitandum homicidium Judæis imperatur: Et manifeſta quoque ſunt verba *Malach.cap.2. Qui odio habet uxorem, dimittat eam, dicit Dominus.* Quo ipſo occurrimus temeritati aſſerentium, Moiſen autoritate humanâ indulgentiam conceſſiſſe populo contra jus divinum & naturale: Quod etiam ſine ſacrilegio ſibi nunquam arrogare potuiſſet, *Henning.Arniſ.de jur.connub.c. 6.ſect.2.n.17.*

Aut dicemus cum *Alb. Gentil.6. de nupt.cap.*
9 *11.* errorem Judæorum de permiſſo divortio pro lubitu cujusvis mariti non ex lege & permiſſione Moiſis, ſed ex falſa & nimis licentioſa interpretatione ortum traxiſſe, cum Moiſes divertendi licentiam non dederit niſi ob adulterium, (ob quod ipſemet etiam Chriſtus divortium permittit *Matth.19. verſ.9.*) quod circumſcribi
10 & denotari putat per fœditatem. Sed neque hanc explicationem verba legislatoris admittunt: In genere ſiquidem loquitur Moſes de odio ob fœditatem aliquam obnato, quod ſic transtulit B. Luther. **Wann ſie nicht Gnade findet vor ſeinen Augen / umb etwa einer Vnluſt willen.** Imo de ſolo odio concipit cauſam divortii, non adjectâ mentione fœditatis, *ibid. verſ. 3. Deuter. 24.* **Vnd derſelbe ander Mann ihr auch gram wird/und einẽ Scheidbrieff ſchreibet/&c.**

11 Et ſi tàm enormiter in interpretatione aberrârint Judæi, ut inde in tot & tam turpia prolapſi fuerint adulteria, quî factum, ut propter hæc ſcelera nullibi à Prophetis reprehenſi aut objurgati fuerint; inprimis cum in ſcortatores & adulteros toties ab iis detonatum ſit, *Jer.5. Ezech. 22. Oſea.4.* Præterea Moiſis indulgentiam excuſat CHRISTUS per Judæorum duritiem; At quænam cordis durities accuſari poteſt in eo, qui neſcit ferre adulteram? Salomon enim implacabile zelotypi viri odium depingit *Pro-*
12 *verb. capit.6.* At ſtultitiæ & impietatis arguit adulteram retinentem, *Proverb. capit.18.* inprimis ſi illa ſæpiùs ad vomitum redeat, nec ſeriò pœnitentiam agat. Homicidam quoque uxoris ſi quis jure perſequatur, in opprobrium non cadit: At graviùs ferunt viri cordati uxoris ſtuprum, quàm necem filii, *l. Lucius Titus 88..§.matre.16.verſ.ſed & alius.ibiq; Bald.ff.de legat.2.Andr.Tiraq.in tract.de pœn.temp.cauſ.1.n. 3. Ioh.Harppr.in § 4.n.2.Inſt.de publ.jud.* Quippe hoc flagitium non modò marito graviſſimam infert injuriam, *l. codicillis 91.§.mater. ubi Bald. de legat.2.* ſed etiam totam ejus familiam conſpurcat, *l.quamvis 30. C. ad Leg.Jul.de adult.Bald.in l. un.n 5.C.de rapt.virg.& conſ.427.n.7.& 8. vol.5. Rom.conſ.451.n.10.*

13 Ac nonne Moiſes permiſit, ut repudiata novum contraheret matrimonium *Deut.24.* quippe quam ſolus Pontifex Max. ducere prohibebatur, uti & viduam & meretricem, *Levit.21.* Non videtur autem adulteræ hanc gratiam fuiſſe facturus, quam lapidibus obruendam cenſuit? Præterea ſolis viris fecit poteſtatem dimittendi uxores, nec ea ullibi legitur vel mulieribus tributa, vel ab iis uſurpata: Iniquus autem fuiſſet Moiſes ponendo repudium in ſolius viri manum, relictâ interim uxore innocente ſub duriſſimo adulterii jugo.

Quid ergò: Annè Moiſes præcepit aliquid, 14
quod illicitum ac DEI mandato contrarium eſt? Hoc ne dicamus, ſtatuendum omninò; DEUM diſpenſatione jus à ſe conſtitutum remiſiſſe, adeoque vinculum matrimonii licitè potuiſſe rumpi, ne deterius quid ex inveterato odio exoriretur. Satius enim DEUS putavit, vinculum conjugii relaxari, quàm fœdioribus divortio malè cohærentium rixis, & hinc naſci conſuetis inſidijs, veneficijs & parricidijs viam & occaſionem aperiri, *Bellarm.de matr. cap.17.Dn.Ioh.Gerhard. in loco de conjug.n.563.Chryſoſt.in 1.Cor.7.* Moiſes inquit, *non ſimpliciter hanc legem tulit, ſed coactus fuit, ſeſe attemperare eorum; quibus legem dabat, infirmitati. Nam quoniam ad cædes prompti erant, & domus cognato replebant ſanguine & nec ſuis neq; alienis parcebant, ne intus occiderent uxores, quæ ingratæ erant præcepit foras mittendas, quò gravius malum, nempe homicidiorum facilitas tolleretur.*

Sed poſtea in Novo Teſtamento Chriſtus ab 15
hac Lege Moſaica revocavit Phariſæos, à quibus quæſtio de divortio ipſi proponebatur, ad primam conjugii inſtitutionem, & temeraria illa divortia quacunque ex cauſa inſtituta, cum ea pugnare demonſtravit, ſolam fornicationis cauſam excipiens *Matth.5.verſ.32. & 19. verſ.9.* Utpote quæ conjugii formam adeoque ipſum conjugium tollit, quia ſolvit unitatem carnis, fidem conjugalem evertit, ipſaque ſubſtantialia matrimonii abolet. Nam conjuges ex ipſius DEI inſtitutione ſunt una caro, *Geneſ.2. v.24. Matth.19.verſ.6.* At mulier adultera fit una caro cum adultero, *1.Corinth.6.v.16.* Ergò non amplius eſt una caro cum marito, & per conſequens vinculum conjugalis unitatis eſt ſolutum; Quando ergò maritus uxorem adulteram dimittit & aliam ducit, tàm non peccat, quàm ſi 16
poſt mortem prioris conjugis aliam ducit, quia tàm per adulterium, quàm per mortem vinculum conjugalis unitatis tollitur, neque hîc homo conjugium diſſolvit, ſed ipſa lex matrimonii, quam adultera nefariè eſt transgreſſa, & ab ejus obligatione ſeſe ſubtraxit, *Dn.Gerhard.in dict.loco de conjug.n.572.*

Adeoque & in Novo Teſtamento propter 17
cauſam adulterii divortium permittitur: Quod & Pontificii ac Canoniſtæ concedunt, ita

tamen, ut dissolutio matrimonij tantumodò fiat quoad thorum & mensam, non etiam quoad ipsum conjugii vinculum, *Bellarm. de matrim. cap. 14.* Ex quo sequitur, *innocentem non valere matrimonium contrahere cum alia, vivente scilicet adultera, sed debere innuptum manere, vel adulteræ remittere culpam, eamq; ad se recipere: c. 1. cũ seqq. 32. quæst. 7. c. quod Deus. 33. quæst. 2. capit. 2. in fin. extr. de divort.*

Q. 2. An facto divortio propter adulterii liceat innocenti, cum aliâ persona contrahere matrimonium?

Pro quâ sententiâ adducunt 1. dictum Apo-
18 stoli 1. *Corinth. 7.* ubi dicitur: *His qui matrimonio juncti sunt, præcipio non ego, sed Dominus, uxorem à viro non discedere, quod si discesserit, manere innuptam, aut viro suo reconciliari.* At certum est, inquiunt, uxori non esse permissum, recedere à viro, nisi ex causa fornicationis. Intelligunt ergò dictum illud de discessu propter adulterium mariti, & quod tamen ipsa, licet innocens, debeat manere innupta; Veluti hoc dictum Apostoli ita inducit Augustinus in *capit. Apostolus q. 7.*

19 2. Allegat *Bellarm.* pro confirmandâ hâc sententiâ *capit. 7. Roman. vers. 1.* ubi dicitur: *An ignoratis fratres, scientibus enim legem loquor, quia Lex in homine dominatur, quanto tempore vivit? v. 2. Nam quæ sub viro est mulier, vivente viro alligata est Legi, si autem mortuus fuerit vir, liberata est à Lege viri.* Et *vers. 3. Igitur vivente viro vocabitur adultera, si fuerit cum alio viro; si autem mortuus fuerit vir ejus, liberata est à Lege viri, ut non sit adultera si fuerit cum alio viro.* Similis habetur textus in 1. *Cor. 7. vers. 39.* quod scilicet mortuo demum viro mulier à Lege viri sit soluta. Ex hisce locis colligimus, *inquit Bellarm.* nunquam solvi vinculum cõjugale nisi per mortem, & quia non solvitur, manere etiam post divortium quâcunque de causa factum.

20 3. Inquiunt, non solvi hoc casu substantialia matrimonii quamdiu ambo vivunt; si enim substantialia solverentur, sequeretur, quod utrique tàm nocenti, quàm innocenti permissum esset secundò contrahere conjugium. Atqui Christus expresè inquit. Qui dimissam duxerit, mœchatur. Ergò substantialia non sunt sublata; Cum is fiat Reus adulterii, qui duxerit dimissam propter fornicationem, *c. licitæ. quæst. 2.*

21 Sed nugæ hæ sunt Canonistarum, qui cùm divortium verum nullum admitterent, in ejus locum invexerunt separationem quoad thorum & mensam, tàm sacris literis, quàm Legibus Romanorum incognitam; Nam quod *Bellarm.* scribit *de matrim. sacr. cap. 14. in pr.* JCtos sub nomine divortii complecti dimissionem quoad thorum, & de hac fieri etiam mentionem in *tit. de divort.* falsum & in scholis JCtorum inauditum esse monet *Henning. Arnis. de jur. connub. capit. 6. sect. 2. numer. 8.* Ubique enim divortio dissolvi dicuntur nuptiæ, *tot. tit. ff. &*
22 *C. de divort.* & nullibi adimitur diversæ vel dimissæ personæ facultas novas nuptias contrahendi, *l. vir mulieri. 64. ff. de donat. int. vir & uxor.* Dissidia autem quæ simulata vocantur *dict. l. 64. & l. si liberis. 17. ff. de pact. dotal.* pro divortiis non habentur, nec brevi reversa uxor divertisse videtur, *l. 3. ff. de divort.* Divortia namque dirimunt individuam vitæ consuetudinem, quam promittit & stabilit conjugium *§. 1. Inst. de nupt.* Licet enim separatim habitent vir & uxor, *l. nihil. de act. rer. amot.* tamen si honorem invicem matrimonii habeant, durare nuptias, & donationes mutuas non valere, censuit JCtus Ulpianus in *l. cum hic status. §. si mulier. ff. de donat. int. vir. uxor.* Quin etiam expresè dicitur, Divortium non esse, nisi verum, quod scilicet fiat animo perpetuam constituendi dissensionem, *l. 3. ff. de divort.*

Rectius ergò Theologi nostrates & Consi-
„ storiales in hâc quæstione secundum jus com- 23
„ mune pronunciant, quo licitum est viro inno-
„ centi, etiam vivente adulterâ, contrahere matri-
„ monium cum alterâ, *l. consensu. §. virum. C. de repud.* Quemadmodùm & mulieri conceditur hoc casu potestas nubendi post annum *dict. l. consensu. §. sin verò. Nevizan. 1. sylv. nupt. n. 106. & seqq. Beza de divort. fol. 178. Mauss. de nupt. Ioach. à Beust. de matrim. part. 2. cap. 24. Petr. Theodor. in colleg crim. disput. 6. th. 3. Iohan. Schneidvvin. in tit. Instit. de nupt. sub rubr. de divort. nu. 35. & seqq. Henning. Arnis. dict. cap. 6. sect. 2.* Idemque sentit *B. Lutherus tom. 5. Ienens. germ. lib. de caus. matrim. part. 2. p. 255.* ubi hæc verba habentur: **Ich kan und mag nit wehren/ wo ein Gemahl die Ehe bricht/ und kan beweiset werden öffentlich/ daß das andere Theil frey sey/ und sich scheiden möge/ unnd mit einem andern verehlichen. Wiewol wo mans thun kan/ daß man sie versöhne/ und bey einander behalte/ ists gar viel besser/ wann aber das unschuldige Theil nicht wil/ so mags im Nahmen GOttes seines Rechts gebrauchen/ &c.**

Hujus assertionis rationes habent sat præ-
gnantes: *Primò* enim absque dubio verba Chri- 24
sti concedentis divortium in casu adulterij *Matt. 5. & 19.* non de inani vocabulo intelligenda erunt, sed de liberatione tali, quæ fit re ipsâ, ubi innocens persona non retinetur ligata; Quemadmodum Apostolus *1. Corinth. 7.* de fideli pronunciat: *Si infidelis discesserit ab ea, non erit fidelis subjectus servituti.* Quod & Canones probant, *cap. quando ext. de divort. Ioach. à Beust. dict. cap. 24. circa fin. vers. Et moventur. Schneidvvin. dict. rubr. de divort. n. 35.*

De quo licet non multùm sit dubitandum, 25
attamen probatur hoc ipsum 1. tali argumento: Quale divortium Moises permisit Judæis, tale etiam CHRISTUS *Matth. 19.* concedit in casu adulterij; Respondet enim Christus Pharisæis opponentibus Legem Mosaicam, ut apparet ex contextu verborum Evangelistæ. Atqui Moses permisit Judæis verum divortium, quo facto licebat utrique parti ad nova transire vota, *Deuter. 24.* Et quærebant Pharisæi non tantùm de dimissione perpetua, sed etiam de ea quam Moises concesserat ad disrumpendum vinculum conjugii. Ergò & tale divortium CHRISTUS concedit in casu adulterii. Quin etiam manifestè respicit Christus ad *cap. 24. Deuter.* Nam cum dixisset à Moise concessa fuisse divortia cum libello repudii, per adversativam subjicit suam censuram & sententiam de iisdem divortiis, eaque prorsus damnat, nisi ob adul-

terium

terium inſtituantur. 2. Ex ratione à Chriſto ex prima inſtitutione conjugii deductâ, quia negat hominem ſeparare poſſe quos DEUS conjunxit. In his autem verbis contineri vinculum matrimoniale, tradit ipſe *Bellarm. de matrim. ſacr. cap. 14. in fin.* Ergò de ſolutione vinculi loquitur Chriſtus, & non de ſeparatione habitationum; quia aliàs peccarent in conjugii inſtitutionem etiam illi, qui ex aliis quam adulterii cauſis à thoro & menſa conjuges ſecluderent. 3. Quia verba CHRISTI generalia *Marc. 10. & Luc. 16.* accipienda ſunt neceſſariò de divortio à vinculo, non poteſt alius ſenſus affingi verbis à *Matthæo* cum exceptione relatis, quia utrobique eadem hiſtoria & idem reſponſum narratur.

26 *Secundò* faciunt huic verba Chriſti *Matth. 19. Quicunq; dimiſerit uxorem ſuam exceptâ cauſa fornicationis, & aliam duxerit mœchatur.* Ergò à contrario ſenſu, qui propter cauſam fornicationis uxorem dimittit & aliam ducit, non mœchatur. Etenim Lex Moſaica permittebat ex quacunque causâ dare libellum repudii, dimittere uxorem, & ducere aliam, alterâ perſonâ adhuc vivente; Quam legem tollit CHRISTUS, & excipit unicum caſum, fornicationis nimirum. Quo igitur exceptio ſit de regula, intelligi debent verba Chriſti ita, ut etiam tunc innocenti licitum ſit ducere aliam, adulterâ adhuc vivente, prout ſic argumentatur *Johan. Schneidewin. dict. rubr. de divort. numer. 35. Beuſt. dict. cap. 24.*

27 *Tertiò*: Quodcunque ipſam formam conjugii tollit, propter illud ſeparatio conjugum quoad vinculum fieri poteſt; ſublatâ enim alicujus rei formâ, tollitur res ipſa. Jam verò adulterium ipſam conjugii formam tollit; quia ſolvit unitatem carnis, fidem conjugalem evertit, ipſaque ſubſtantialia matrimonii abolet. Quod argumentum non parum approbat ipſemet *Bellarm. dict. c. 14.* quando ſcribit: *Etiamſi fornicatio ſpiritualis, videlicet idololatria, infidelitas, &c. ſit majus peccatum abſolutè, tamen magis repugnat conjugio fornicatio corporalis; Et ideo ſi fornicatio ſpiritualis ſolveret vinculum, ſolveret etiam corporalis.* Ex quibus verbis ita colligit *Dn. Gerhard. in loco de conjug. num. 572. in fin.* Quicquid ita comparatum, ut magis repugnet conjugio, quàm ſpiritualis fornicatio, vel ullum aliud crimen, propter illud ſeparatio non tantùm quoad thorum, ſicut ob alia crimina, ſed etiam ſeparatio vinculum fieri poteſt. Sed adulterium eſt ita comparatum. Ergò.

28 *Quartò*: Si non liceret parti innocenti, facto propter adulterium divortio, novum contrahere matrimonium, Chriſtus cogeret aliquem eſſe cœlibem. Nam CHRISTUS in cauſa fornicationis divortium permiſit *Matth. 5. verſ. 32. & capit. 19. verſ. 9.* At ſi facto divortio non liceret aliam ducere, pars innocens cogeretur ad cœlibatum. Sed conſequens eſt abſurdum ex *Matth. 19. v. 12. Qui poteſt capere, capiat.* Itemque ex illo Apoſtolico, *1. Cor. 7. verſ. 9. Si non continent, nubant, melius enim eſt nubere quàm uri.* Ergò & antecedens.

Quintò: Negari nequit, quod ſi parti innocenti, facto propter adulterium divortio, non eſſet permiſſum aliud conjugium, ipſa privaretur ſuo jure præter meritum & culpam, contra *l. ſancimus.* ubi dicitur, pœnas ſuos tenere autores, *C. de pœn. Beuſt. dict. cap. 24. in fin. Schneidvv. dict. rubr. de divort. num. 35.* Et certè divortium ejuſmodi à Filio DEI conceſſum in causâ fornicationis nihil aliud eſſet, quàm laqueus cõſcientiæ, conjiciens homines in uſtiones & fornicationes, adeoque in iram & judicium DEI. Nam ſi fortè perſona innocens non habebit donũ continentiæ, in perpetuâ verſabitur uſtione, quæ impedit invocationem Dei, aut etiam in fornicationes & adulteria præcipitabitur. 29

Hæc tamen conceſſio ducendi alteram uxorem, à Conſiſtorialibus cum temperamento quodam fieri ſolet, ſervato ſcilicet hoc proceſſu, ut apud partem innocentem priùs reconciliatio tentari debeat; cùm Eccleſia non claudat gremium redeunti & reſipiſcenti, *cap. ſuper eo. de hæret. in 6to.* Quam adhortationem ſi admittere non valet, rurſus monenda eſt, ut ab alio conjugio abſtineat, vivente adulterâ, ſi ſe continere & caſtè vivere poſſit. Si verò continere & caſtè vivere non poſſit, conceditur demum facultas marito, ut aliam ducat, vel uxori, ut alii nubat, *Beuſt. dict. cap. 24. Beza de divort. fol. 178. Johan. Schneidvv. dict. n. 35. Petr. Theodor. dict. diſput. 6. th. 3. lit. M.* 30

Hinc in Conſiſtoriis Statuum Imperii, Confeſſioni Auguſtanæ addictorum, ita pronunciari ſolet: **Jn Eheſachen A. Klägern an einem / und B. ſeinem Eheweibe beklagten am andern Theil / erkennen und ſprechen wir vor recht / nachdem beklagte Frau / wie recht überzeuget und überwieſen worden / auch ſelbſt bekandt / daß ſie an ihrem Ehemanne A. ihre Treu unnd Glauben vergeſſen / und mit C. die Ehe gebrochen / und kläger ſie dieſer Vrſach halber nicht wieder annehmen will; So wird Er auch wegen ſolches begangenen Ehebruchs von beklagter ſeiner Frauẽ der Ehe halber billich entbunden unnd loß geſprochen. Jnmaſſen wir ihn dann hiermit entbinden und loß zehlen / und wofern er ſich ohne Gefahr ſeines Gewiſſens auſſer dem Eheſtande nicht enthalten mag / darzu Er doch fleiſſig zu ermahnen und anzuhalten / So wird auß Nachlaſſung göttlicher heiliger Schrifft ihme als dem unſchuldigen Theil ſeiner Gelegenheit nach ſich anderweit zu verehelichen billich geſtattet und nachgelaſſen / beklagte Frau aber der Weltlichen Obrigkeit zu ſtraffen befohlen / V. R. W.** prout refert *Joachim. à Beuſt. de matrim. part. 2. cap. 25. & Iohan. Schneidvv. in tit. Inſt. de nupt. ſub rubr. de divort. num. 35.* 31

Neque argumenta Canoniſtarum ex Jure Divino petita, tanti momenti ſunt, ut ſententiam noſtrorum Theologorum evertere queant. Nam ad *1. reſpond.* Apoſtolum in *1. Corinth. 7.* non agere de tali diſceſſione, quæ fit ob cauſam fornicationis & adulterij, ubi vinculum matrimonii diſſolvi & parti innocenti jus novi matrimonij concedi, ex ipſis verbis CHRISTI luculenter fuit demonſtratum; ſed 32

loqui

loqui de dissidiis, quæ extra casum fornicationis inter conjuges oriuntur, ita ut interdum pars una ab altera discedat, quibus dissidiis ac simultationib. nequaquam solvitur conjugale vinculum, nec licet vel utrique vel alterutri parti novum cō-
33 trahere matrimonium. Nam uti notissimum, duplex hodiè est divortium: Unum, quando ipsum conjugii vinculum dissolvitur, quod Christus non nisi ob causam fornicationis & adulterii permittit, *Matth. 5. vers. 32. & 19. vers. 9.* de quo hâc quæstione agitur; Alterum à Canonistis introductum, quo non quidem ipsum matrimonii vinculum dissolvitur, sed ob inimicitiam conjugum & odium irreconciliabile separatio tantummodò quoad thorū & mensam permittitur, *Ioh. Schneidvvin. dict. rubr. de divort. num. 19. Henning. Arnis. de jur. connub. cap. 6. sect. 2. num. 8. Daniel. Moller. ad Const. Elect. 26. num. 2. part. 3. Matth. Wesemb. in not. ad Ioh. Schneidvvin. ad tit. Inst. de hæredit. quæ ab intest. defer. Rubr. de success. int. vir. & uxor. n. 23. lit. B. Iacob. Schult. in addit. ad* Rotsch. *in tract. de dot alit. art. 7. num. 1. vers. secundo de-*
34 *clara &c.* Quando ergò Apostolus 1. *Corinth.* 7. Uxorem quæ à viro discessit innuptam manere jubet, de ea discessione loquitur, quam Canonistæ divortium quoad thorum & mensam vocant, hocque vult, uxorem secundùm Christi præceptum à viro nequaquam (extra causam scilicet fornicationis; hanc enim exceptionem Apostolus hic non includit,) discedere, aut si ex dissidia & simultate discesserit, innuptam manere & matrimonium non nisi quoad thorum & mensam dissolvi debere.

35 Nec est quod quis regerat, Apostolum hoc modo divortium extra causam Fornicationis approbare: Quia loquitur non de jure, sed de facto, nec absolutè, sed comparatè, hoc sensu, si conjunx ex alia quâvis causa præter adulterii crimen discedit, videlicet propter quandam contumaciam, & malam conversationem mariti, ac nolit vel non possit illi reconciliari, tùm à novo conjugio abstineat, cùm per illa causas politicas vel œconomicas vinculum prioris conjugii coram DEO & in conscientia non sit solutum. Non ergò dat Apostolus parti ex injusta causa discedenti opinionem, ut aut innupta maneat, aut conjugi reconcilietur, ut *Bellarm. dict. capit. 14.* putat, sed potiùs revocat eam ad reconciliationem, quia non tàm permissionis, quàm comminationis vox est, (*Maneat innupta, aut viro reconcilietur*) hoc est, talis desertrix frustra potestatem ac spem novi matrimonii sibi somniat, quinimò sciat, sibi in perpetuo cœlibatu vivendum esse, nisi viro suo velit reconciliari: *Verba sunt Dn. Iohan. Gerhard. in loco de conjug. n. 587.*

2. Non etiam obstat assertio Apostoli in
36 *cap. 7. Roman. & 1. Corinth. 7. vers. 39.* quod scilicet per mortem solùm vinculum conjugale dissolvatur. *Præterquam* enim quod ab Apostolo ibidem similitudo aut parabola proponitur, quæ per omnia non solet quadrare, nisi quis etiam ex ea inferre vellet, quod quemadmodum Christus Ecclesiam suam nunquam ne nimiâ quidem in re deserit, sic maritum non posse nec debere uxorem quam semel sibi associavit, ullâ in re deserere, ne quidem quoad thorum & habitationem, quod tamen Pontificii quibusdam in casibus licitum esse, statuunt; Respondet *Iohan. Schneidvvin. dict. tit. Inst. de nupt. sub rubr. de divort. num. 35.* quod mulier mortuo demum viro 37
sit soluta à Lege viri, scilicet regulariter: Nam si maritus committat adulterium, tunc ex Christi dicto & speciali exceptione, propter fornicationem mariti, uxor quoque solvitur à Lege viri. Aliud enim est loqui de iis, quæ regulariter & ordinariè fiunt, ac juxta Legem institutionis etiam fieri debent in conjugio, prout facit Apostolus *dict. loc.* Aliud verò, loqui de casu exceptionis extraordinario, scilicet de causa adulterii, de quo agit Christus *Matth. 5. & 19.* & sic matrimonium in se & suâ naturâ consideratum sit vinculum indissolubile, cui per accidens contingit, ut ob superveniens adulterii crimen dissolvatur; Veluti JCti matrimonium definiunt, quod sit individua vitæ societas & conjunctio; nihilo tamen minus propter adulterium divortium fieri posse, concedunt, *l. consens. §. virum. C. de repud. Ioach. à Beust. de matrim. part. 2. cap. 24. vers. Theologi vero.* Eodemque ferè modo respondet *Chemnit. in loc. de conjug.* urgens Apostoli scopum, *Paulus* inquit ille, *in eo loco non tractat ex professo doctrinam de divortiis, sed ex institutione conjugii, quod sit individua conjunctio, similitudinem, quatenus proposito suo congruit, assumit:* Hactenus Chemn. Quæ explicatio convenit verbis Christi *Matth. 5. &* 38
19. ubi conjugii vinculum ex primæva ejusdem institutione ita indissolubile esse docet, ut tamen adjungat exceptionem de divortio ob causam fornicationis facto. Et si vel maximè negare velint Pontificii, Christum in casu fornicationis concedere divortium quoad vinculum, non tamen negant, Christum eo in casu concedere divortium quoad cohabitationem & thorum. Atqui si quis verbis Pauli vim facere vellet, eademque citra omnem planè exceptionem ac limitationem accipere, posset ex illis inferre, quod ne quidem dimittere adulteram marito liceat *Gerh. dict. loc. n. 584. pag. 983.*

Tertium argumentum falsò nititur præsuppo- 39
sito; substantialia nimirum matrimonii in casu divortii ob causam fornicationis non dissolvi; Contrarium enim suprà probavi in eo, quod ipsum adulterium formam conjugii tollat, quia solvit unitatem carnis: sublatâ autem formâ, tollitur res ipsa *l. 9. §. 3. ff. ad exhibend.* Conjuges siquidem ex ipsius DEI institutione sunt una caro, *Genes. 2. vers. 24. Matth. 19. vers. 6.* At mulier adultera fit una caro cum adultero; *1. Corinth. 6. vers. 16.* Ergò non amplius est una caro cum marito, adeoque vinculum conjugalis unitatis est solutum. Nequc aliud sequitur ex verbis Christi: (*Qui adulteram ducit, mœchatur*) quæ non ideò Dominus profert, quasi matrimonium adhuc sit inter eam & priorem maritum, sed potius in pœnam adulterii, ut pars adultera innupta maneat. Unde & de Jure Civili ducens damnatam de adulterio, tanquam Leno punitur pœnâ lenocinii, *l. castitatis. C. ad Leg. Iul. de adult.*

Quam-

Quamvis & quidam Theologi exiſtiment,
40 parti etiam nocenti concedi poſſe ſecundas nu-
Q.3. Num parti nocenti conceditur di queant ſecunda nuptia? ptias, *Bucer. in Matth. capit. 19. fol. 151. & 153. Beza in libell. de repud. & divort. fol. 192. Ioach. à Beuſt. de matrim. part. 2. cap. 25. Dn. Iohan. Gerhard. in loco de conjug. n. 622.* Quod eatenus verum puto, ſi
41 perſona nocens ſe continere nequeat, & velit in locis peregrinis morari, juxta *Gloſſ. in cap. literis. in verb. ſpe conjugij. ext. de præſcript.* ubi deciditur, quod illa, quæ ſub colore matrimonii commiſit inceſtum, debeat manere innupta. Quam deciſionem limitat *Gloſſ.* in caſu incontinentiæ, ut tunc detur licentia contrahendi matrimonium, allegans *c. in adoleſcentiâ. 33. q. 2.* Cujus ſententiæ quoque eſt *Lutherus in lib. de vit. conjug. tom. 2. Ienenſ. Germ. fol. 166.* ubi ſic ſcribit: **Fragſtu wo das ander bleiben ſoll / wann es vielleicht auch nicht kan Keuſchheit halten? Antwort: Darumb hat GOtt im Geſetz geboten die Ehebrecher zu ſteinigen / daß Sie dieſer Frage nicht dörfften / Alſo ſoll auch noch das Weltliche Schwerdt unnd Obrigkeit die Ehebrechere tödten / &c. Wo aber die Obrigkeit ſeumig und leſſig iſt / und nicht tödtet / mag ſich der Ehebrecher in ein ander ferne Land machen unnd freyen / wo er ſich nicht halten kan / Aber es wäre beſſer todt / tod mit Jhme umb böſes Exempels willen / &c.**

42 Habent præterea Canoniſtæ adhuc alia fundamenta, quib. facto ob adulterium divortio, ne quidem innocenti, vivente adhuc parte adultera, denuò matrimonium permittendum eſſe, evincere nituntur, quæ refert & refutat *Beza in libell. de divort. fol. 178. cum ſeqq. Bucer. in Matth. cap. 9. fol. 153. Dn. Gerhard. dict. loc. de conjug. nu. 582. & ſeqq.*

Unicum hoc reſtat dubium, an non fruſtra
43 „ diſputetur de concedenda facultate novarum
„ nuptiarum facto ob adulterium hiſce in terris
„ Elect. Saxon. divortio, cùm indifferenter ferè
„ mortis pœna in adulteros ſit ſtatuta, quæ ſi Reo
„ adulterii infligatur, quin parti innocenti ad
„ novas nuptias tranſire liceat, dubitandum non
„ eſt, quia abſque controverſia morte fuit diſſo-
„ lutũ matrimonium? Veluti ſic concludit *Ioach. à Beuſt.* diſſerens de facultate novum ineundi matrimonium nocenti permittenda, *ſed DEI*, inquit, *beneficio, Magiſtratus Ducatus Saxonici tàm juſtus & ſeverus adulteriorum vindex eſt, ut huic quæſtioni locum non relinquat, Beuſt. de matr. lib. 2. c. 25. in fin.*

Quod & Chriſto innocenti adulterâ vivente
44 aliam uxorem ducere permittenti, *Matth. 5. & 19.* opponere potuiſſent Phariſæi ex lege Moſaicâ, quæ adulteros lapidibus obrui jubet, *Levit. 20. & Deut. 22.* cui ſupplicio non potuit non derogare Chriſtus, jus novarum nuptiarum concedens, facto ob cauſam fornicationis divortio, ſi aliàs fruſtranea non fuiſſet conceſſio, matrimonio per ſupplicium mortis diſſoluto.

45 At prævidit Chriſtus, inquit *Alb. Gentil. 6. de nupt. c. 11.* de neglectu legis, quemadmodum neglectam dicunt, cum Chriſtus repudium concederet ob adulterium; ſi prævidit, cur neglectui potius obviam non ivit? Aut cur ipſe neglectui occaſionem dedit & viam aperuit, dum repudiatam ob adulterium impunè ſinit de conjugio inſilire in conjugium? Nimirum Chriſtus noluit involare officium Magiſtratuum, ſed conſcientiis ſub negligente Magiſtratu proſpicere, *Henn. Arniſ. de jur. connubior. c. 6. ſect. 2. n. 25.*

Atque ſic quæ de facultate novarum nuptia- 46
rum facto ob adulterium divortio, hactenus fuêre diſputata, in terris quoque Electoratus Saxon. locum ſibi vendicare poſſunt, quando ſcilicet Magiſtratus negligens eſt, nec in puniendo adulterio ſuum facit officium. Quo etiam reſpexiſſe videtur *Lutherus* in loco ſuprà allegato *fol. 166.* quando de novo conjugio nocentis ſic diſſerit: **Wo aber die Obrigkeit ſäumig und läſſig iſt und nicht tödtet** &c. Vel ſi Magiſtratus ex ſpeciali quâpiam ratione adultero gratiam facit, & pœnam mortis remittit, ſubſtitutâ pœnâ mitiori & arbitrariâ, carceris vel pecuniariâ.

Quin & aſſertio hæc ob cauſam fornicationis 47
ante matrimonium initum exercitæ, effectum
Q. 4. *Si quis gravidam vel corruptam fœminam, quã virginẽ eſſe credebat, in uxorẽ duxerit, an matrimonium ſit diſſolvẽdum?*
ſortiri poteſt; *Veluti ſi quis ignorans ducat corruptam vel gravidam, quam tamen virginem eſſe credebat: quo caſu cum adulterium perpetratum non ſit, pœna mortis ceſſat, & uxor tantummodo ob fornicationem & fraudem arbitrariè punitur.*

Canoniſtæ quidem ne hoc caſu ob errorem
qualitatis vinculum conjugii diſſolvendum eſſe
arbitrantur? Ita enim Pontifex in *c. un. 29. q. 1. in fin.* quæſtionem hanc ex profeſſo tractans, con- 48
cludit verbis expreſſis: ſponſam vitiatam pro virgine ductam eſſe retinendam: *Qui ducit*, inquiens, *in uxorem meretricẽ vel corruptam, quam putat eſſe caſtam vel virginem, non poteſt eam dimittere & aliam ducere. Hoſtienſ. de matrim. numer. 26. Did. Covarr. in epit. cauſar. matrim. part. 2 cap. 3. §. 7.*

Quos forſan in opinione hâc confirmat re- 49
gula iſta communis, quod nempe contractus qui conſenſu contrahuntur, qualis etiam eſt matrimonii conventio, ubi ſemel perfecti ſunt, ſubſiſtant, nec amplius quâcunque ex causâ reſcindi poſſint, *l. liberos. C. de liber. cauſ. l. 3. C. de reſcind. vend. Auth. ſacramenta puberum. C. ſi adverſ. vendit.* Et quod ſponſus imputare ſibi debeat, quod non meliùs ac diligentius inconditionem mulieris, cùm qua individuam vitæ conſuetudinem initurus erat, inquiſierit: cuilibet namque cum alio contrahenti incumbit, ut diligentius inquirat in conditionem ejus, cum quo contrahit, *l. qui cum alio. 19. ff. de reg. jur. l. quod te. ff ſi cert. petat.* adeo ut ſi illud non fecerit, & damnum ali- 50
quod ex contractu poſt ſenſerit, illud ne quidem ſentire videatur, eò, quod ſuâ culpâ ſentiat, *l. quod quis 203. ff. de reg. jur.*

Quod & ſenſiſſe videtur *JCtus Ulpian. in l. ſi* 51
uxor. 13. §. fin. ff. ad Leg. Iul. de adult. ſtatuens; Maritum non poſſe mulierem adulterii accuſare, quam poſtea in uxorem duxerit, ex ea cauſa, quod ſerò accuſet mores mulieris, quos uxorem ducendo probarit. Nam & aliàs juris eſt, quod ſemel probatum, amplius probari nequeat, *c. in iſtis. diſt. 4. c. dilectiſſimis. 8. q. 2. c. horrendus. 32. quæſt. 5.*

Quò etiam ſpectat *l. 11. §. ff. de contrah. empt.* 52
& l. 11. §. ſi quis virginem. 5. ff. de act. empt. ubi pro virgine quis emerat mulierem; Et quamvis

venditor

venditor sciens passus fuerat errare emptorem, nihilominus tamen emptio subsistit. Quantò igitur magis subsistet matrimonium, quod longè firmius est & à nemine, præterquam ab ipso Deo dissolvendum, *Gen. 2. & Matth. 19.*

Sed missâ hâc Canonistarum sententiâ, parti
53 deceptæ hoc casu succurrendum, & matrimonium non tantùm quoad thorum, sed etiam quoad vinculum sic dissolvendum esse, ut alteri nubere possit, rectiùs statunt saniores Theologi ac JCti: quorum sententia etiam in Ecclesiis & Consistoriis Statuum Imperii Reformatorum recepta est, *Luther. tom. 5. Ien. germ. fol. 250. & tom. 6. Ien. fol. 530. Albert. Gentil. libr. 6. de nupt. cap. 13. Cypr. de sponsal. cap. 13. §. 44. numer. 3. Iohan. Schneidevvin. dict. part. 4. numer. 61. Ioach. à Beust. dict. cap. 34. Dn. Johan. Gerhard. in loc. de conjug. num. 111. Nicol. Reusner. libr. 4. decis. 5. Bidenbach. de caus. matr. fol. 87. Forst. de nupt. cap. 8. pagin. 126. & seq.*

Pro hâc sententiâ non parum facit Lex Mo-
54 saica, quæ jubet lapidibus obrui compressam ab alio, quæ postea tanquam virgo nupsit alteri, si sit ejus nomine accusata, & vir petat divortium, *Deuter. 22.* Quo ipso luculenter probatur, lege Divinâ fuisse permissum hoc casu divortium, *Gloss. in c. satis. in verb. lapidaretur. 33. quæst. 5.* Unde etiam Josephus, antequam ex Angelo didicisset, Mariam ex Spiritu Sancto esse gravidam, cogitavit eam deserere, quod in ipso non solùm non deprehenditur, sed maximè etiam commendatur *Matt. 1. vers. 19.* Et quamvis Lex ista forensis Mosaica nos amplius, sublatâ politiâ Mosaicâ, ad observantiam non adstringat; attamen munit conscientias, quia ex testimonio legis Divinæ quivis Judex certus esse potest, se non facere contra voluntatem DEI, ut monet *Philipp. in loco de conjug.* Ut maximè verò concedatur, capitalem pœnam hodiè sublatam esse, interim tamen sponsaliorum separationem itidem esse sublatam, concedendum non est.

55 Hocque ipsum est quod scribit *Salomon. Proverb. 8. vers. 22.* stultum esse ac insipientem qui retinet adulteram. Et *D. Chrysostomus*: sicuti crudelis & iniquus est, qui castam dimittit uxorem, sic fatuum esse & injustum, qui retinet meretricem, eumque patronum omnis turpitudinis, qui celat crimen uxoris. Nec non *D. Ambrosius*: Cùm in meretrice nulla spes sit fidei aut pudicitiæ certitudo, minimè eam in conjugium ducendam, aut in eo retinendam esse, *capit. integritas, 32. quæst. 1.*

56 Suffragatur præterea hisce regula juris communis, quæ vult pacta & contractus dolo initos nullius esse momenti, nec à parte deceptâ invitâ custodiendos, *l. 7. §. ait Prætor. ff. de pact. l. 7. in pr. ff. de dolo.* Quis autem negabit, ex parte sponsæ dolum fuisse commissum, dum pro meretrice se castam, pro gravidâ virginem gessit. Nec refert, quod dolus hic non causam det contractui, sed solùm sit incidens, qualis non solet vitiare
57 contractus. Etsi enim dolus incidens non faciat, ut matrimonium ipso jure sit nullum, operatur tamen id, ut contractus per actionem vel exceptionem resolvatur, *l. 5. C. de rescind. vendit. l. 21. §. 5. ff. de act. empt.* ubi Ulpian. ait: Si quis virginem se emere putasset, cum mulier venisset, & sciens eum errare venditor passus sit, redhibitionem quidem ex hac causa non esse, veruntamen ex empto competere actionem ad resolvendam emptionem, ut pretio restituto mulier reddatur.

Tantum itaque abest *d. l. 11. §. 5.* Canonistarum 58
opinioni suffragari, ut contrarium etiam haud obscurè ex ea probari queat. Veluti etiam sic explicari debet *l. 11. §. 1. ff. de contr. empt.* quod scilicet emptio ab initio quidem subsistat, propter dolum verò intervenientem resolvi possit. Quin etiam dici posset, ab emptione ad sponsalia hoc casu non rectè inferri, quia multò gravius læditur vitiatam pro virgine ducens, si eam retinere cogeretur, quàm mulierem pro virgine emens: Cum hic quam semel duxit, per totam vitam suam retinere, sibique eam omnis fortunæ, divini & humani juris sociam habere cogeretur; ille verò quando velit, mulierem emptam rursus distrahere possit. Quò majus itaque damnum ex ejusmodi metuitur conjugio, eò facilius illud quàm emptio impeditur, aut non jure contractum resolvitur.

Neque contrarius est *Ulp. in l. si uxor. 13. §. fin. ff.* 59
ad Leg. Iul. de adult. quia ibidem agit de eo, qui sciens volens meretricem duxerit, vel gravidam, non etiam de illo, qui ignorans pro castâ duxit meretricem, pro virgine corruptam aut gravidam; hic enim mores ejus nunquam probavit, adeoque nec ipsi obstabit, *c. in istis. dist. 4. c. dilectissimi, 8. q. 2. c. horrendus 32. q. 5.*

Non etiam adversatur, quod contractus semel 60
perfectus subsistat. Fallit enim hoc in contractibus dolo initis, inter quos etiam referendum est hoc casu matrimonium. Non enim verè dici potest perfectus ejusmodi contractus, ut in quo bona fides, quæ quovis in contractu desideratur. *l. 8. C. de jud.* deficit. Nec quicquam imputandum hoc casu est sponso, quod non diligentiùs in sponsæ virginitatem inquisierit; cùm hoc sine injuria sponsæ insigni facere non potuerit, præsertim cum virginitas corrupta sit vitium adeò latens, ut non tàm facilè deprehendi & investigari queat.

Porrò licet hæc sententia verissima sit, & à 61
Consistoriis approbata, cautè tamen hoc casu procedendum, nec facilè divortium, si ullo modo hoc impediri potest, permittendum esse, monet *Beust. dict. cap. 34. Et Dn. Joh. Gerhard. dict. loc. de conjug. n. 111.* ubi certas quasdam ponit regulas, quas judex, priusquam matrimonium dissolvat, observare debet. Inprimis verò investigandum est, an ab eo tempore, quo maritus intellexit, suam sponsam ab alio stupratam esse, eam postea cognoverit: quia si hoc factum sit, divortium ipsi concedendum non est. Maritus enim sciens, corruptam esse suam sponsam ab alio, & nihilominus eam ut maritus cognoscens, sive hoc fiat ante nuptias, sive post, ipso facto in conjugium consentit. Deinde etiam summo studio tentanda est reconciliatio, quæ si obtineri & perfici non poterit, ad dissolutionem demum conjugii procedendum est, *Ioh. Schneidvv. dict. part. 4. num. 61. Dn. Gerhard. dict. n. 111. Beust. dict. cap. 34.*

Con-

62 Confirmat hæc ſententia in diſſolutione matrimonii Conſiſtoriis uſitata, & *à Beuſt. de matrim. part. 2. cap. 35.* relata, cui hæcce verba inſeruntur: Weil Beklagte ſelber geſtanden und bekant / daß ſie von einem andern geſchwängert worden/ehe und zuvor ſie Klägerin die Ehe zugeſagt/ und gleichwol das eheliche Beylager / als wann ſie noch Jungfrau were / mit ihme gehalten / und ſolche Schwängerung verſchwiegen/ Kläger auch vor dem Beylager davon gantz und gar nichts gewuſt / ſondern allererſt nach gehaltener Hochzeit ſolches erfahren/und mit der That inne worden / und darauff alſobald ſich ihrer gäntzlich geeuſſert/ und ſie ferner nicht berühret; und aber ſich nun mit ihr über alles beſchehen erinnern nicht verſöhnen laſſen will / ſie widerumb zu ſich zu nehmen / ſo wird er auch wegen ſolches unchriſtlichen Betrugs / und begangener groſſer Vntreu/auß Nachlaſſung Göttlicher und dieſer Lande üblichen Rechte von ihr der Ehe halben billich geſchieden und loßgezehlet. Inmaſſen wir ihn von ihr hiermit ſcheiden und loßzehlen / doch der weltlichen Obrigkeit wider die Verbrecherin ihrer Straffe unbenommen. Vnd da ſich Kläger ohne Gefahr ſeines Gewiſſens auſſer dem Eheſtande nicht enthalten könte / darzu er doch fleiſſig zuermahnen / ihme als dem unſchuldigen Theil/ſich ſeiner Gelegenheit nach / mit einer andern zuverehelichen / und das Beylager mit gewöhnlichen Ceremonien zu vollziehen / geſtatten und nachlaſſen/V. R. W.

63 *Et ſecundũ hæc non modo Jenenſes Menſe Marrt. Anno 1590. teſte Nicol. Reuſn. lib. 4. deciſ. 5. num. 116. ſedes Scabini Lipſenſes reſponderunt hoc modo*: Da nun C. S. deſſen alſo geſtändig / daß ſie nemlich mit G. S zugehalten/und von ihme zu Fall bracht und geſchwängert worden / ehe und zuvor ſie ihrem Mann die Ehe zugeſagt / und gleichwol das eheliche Beylager / als wann ſie noch Jungfrau were/ mit ihme gehalten / und ſolche Schwängerung verſchwiegen / und daß gedachter ihr Mann ehe und zuvor er mit ihr beygelegen / davon gantz und gar nichts gewuſt / ſondern hernach ſolches allererſt erfahren/und in der That inne worden/ und darauf alſobald ſich ihrer gäntzlichen geeuſſert / und ſie ferner nit berühret/ſo würde er von denen verordneten im geiſtlichen *Conſiſtorio*, dahin dieſer Fall eigentlichen gehöret/uffn Fall er nit zuverſöhnen (wie denn aller möglicher Fleiß bey vorbenanten Perſonen anzuwenden / ob ſie wider gegeneinander außgeſühnet/die Gemüther zuſammen bracht / und die Ehe nit getrennet werden möge/) wegen ſolches unchriſtlichen Betrugs und begangenen groſſen Vntrew/ auß Nachlaſſung Göttlicher/ gemeiner und üblicher Rechte/ von ihr der C. S. der Ehe halben billig geſcheiden und loßgezehlet / und dem Manne / wofern er ſich ohne Gefahr ſeines Gewiſſens auſſer dem Eheſtand nit enthalten könte / darzu er doch fleiſſig zuermahnen / ihme als dem unſchuldigen Theil / ſich ſeiner Gelegenheit nach mit einer andern zuverehelichen / und die Hochzeit und die Beylager mit gewöhnlichen *Ceremonien* zu vollnziehen verſtattet und nachgelaſſen: Aber das jenige/ ſo C. S. ihrem Manne am Ehegelde und ſonſten zubracht/ hat ſie ſich geſtalten ſachen nach/weil ſie nicht Ehebruchs halber/ ſonder wegen ihres begangenen Betrugs und Vntrew von ihrem Manne geſchieden / und die Ehe zwiſchen ihnen getrennet / nicht verluſtig gemacht/ Sie wird aber gleichwol hierüber / jedoch wann ſie zuvor von dem *Conſiſtorio* der Ehe halber loßgezehlet/und geſchieden/und die Verſöhnung zwiſchen ihnen nit ſtatt finden ſolte/ nach gelegenheit dißfals im Gefängniß durch den Gerichtsfronen oder Stockknecht mit Ruthen gezüchtiget / und daruff wegen ihrer Leichtfertigkeit/ und daß ſie von einer ſo naheverwanten Perſon (ſo ihr Vetter und mit ihr Geſchwiſter Kind iſt) ſich ſchwängern laſſen/eurer Gerichte ewig verwieſen/ V. R. W. *Ad conſultationem Balthaſari à* Kotwitz *Menſ. Iun. An. 1614.*

QVÆSTIO LXIV.

Quænam bona conjuges de adulterio confeſſi aut convicti amittant?

SUMMARIA.

1. *Amiſſio dotis & donationis propter nuptias pœna quoq; eſt adulterii.*
2. *Num uxor adultera dotem amittat, eaq; marito ſit applicanda?*
3. *Quomodo conciliandi ſint textus in Novell. 117. c. 8. & Nov. 134. c. 10. n. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12.*
13. *Vera conciliatio illorum textuum, nu. 14. 15.*
16. *Quid juris in foro Saxonico de hac re, nu. 18.*
17. *Explicatio art. 5. §. Ein Weib. lib. 1. Landr.*
19. *An & maritus bona paraphernalia uxoris adulteræ lucretur? nu. 20. 21. 22. 23. 24.*
25. *Pœna privationis locum non habet, niſi in jure expreſsè ſtatuta reperiatur.*
26. *Gloſſæ authoritas absq; lege vel ratione nulla eſt.*
27. *Intellectus cap. 4. ext. de donat. inter vir. & uxor.*
28. *An in foro Saxonico maritus uxoris adulteræ bona lucretur? nu. 29. 30. 31. 35.*
32. *Præterea quoq; adultera omne lucrum quod ex pacto vel Statuto ſibi debetur, amittit.*
33. *Gerada hoc caſu non applicatur marito, ſed proximæ cognatæ.*
34. *Idemq; aſſerendum de legatis uxori relictis.*
36. *Liberis uxoris adulteræ, ex ejus bonis debetur legitima.*
37. *Sententia Scabinor. Lipſenſ. nu. 38. 39.*
40. *Maritus adulter pariter dotem aliaq; qua aliàs lucraretur, admittit.*
41. *Correlativorum eadem ratio, idemq; jus eſt.*
42. *Quod & de jure Saxonico verum eſt.*
43. *Quidnam uxor lucretur, viro adultero exiſtente ſi nulla bona intuliſſet? nu. 44.*
45. *An & ſponſa adultera dotem amittat, eaq; ſponſo ſit applicanda? nu. 46. 51. 52.*
47. *Sponſa quando nomine uxoris nuptæ comprehendatur? nu. 50.*
48. *In ſponſam quoq; committitur adulterium.*
49. *Mitius punitur ſponſa adultera, quàm uxor adultera.*
53. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*

1 THori ſeparationem & matrimonii diſſolutionem ſequitur dotis, itemque donationis propter nuptias amiſſio & repetitio. Quæ etiam pœna eſt adulterii, *l. conſenſu. 8. §. vir quoque. 3. & §. virum etiam. 6. l. jubemus. 11. §. 1. C. de repud. Novell. 117. cap. 8. Auth. ſed novo jure. C. eod. tit. l. cum mulier. 47. ff. ſolut. matrim.* Quibus ex locis intelligitur, quod uxor adultera dotem & donationem propter nuptias amittat, eaque marito aſſignanda ſit, *Jaſon. in l. ſoluto matrimonio. 2. nu. 5. ff. ſolut. matrim. & l. fideicommiſſum. num. 3. C. de fideicomm. Matth. Weſemb. ad §. item Lex Julia de adulteriis. nu. 2. Inſt. de publ. jud. Dan. Moller. ad Conſt. Elect. 21. num. 1. p. 4. Nic. Boer deciſ. 338. nu. 2. Andr. Rauch. part. 1. quæſt. 47. Matt. Col part. 1. deciſ. 176. nu. 40. Angel. Aret. in tract. malef. verb. che hai adulterato. n. 26. Jul. Clar. lib. 5. ſent. §. adulterium. num. 13. Joach. à Beuſt. de cõnub. part 2. c. 21. in pr. Vinc. de Franch. dec. 184. nu. 1. Henr. Bocer. de adult. c. 5. nu. 30. Iodoc. Damh. in pract. crim. c. 98. nu. 33. Proſp. Far. part. 4. oper. cr. q. 142. nu. 1. & ſeqq.*

2 Ac in eo omnes ferè juris Interpp. convenient, præter *Camill. Plant. in rubr. C. de edend. num. 4. & ſeqq.* cujus argumenta refellit *Iac. Menoch. de arbit. judic. quæſt. lib. 2. cent. 3. caſ. 287. nu. 11. & ſeqq.* Attamen dubium movet *Novell. 134. cap. ſi quando verò. 10. §. adulteram. & Auth. ſed hodiè. C. ad Leg. Iul. de adult.* ubi dicitur, quod mulier propter adulterium in Monaſterium detrudatur, & ſi eam vir intra biennium ad ſe non receperit, vel antequam eam ad ſe recepit mortuus fuerit, mulier aſſumpto habitu moniali perpetuò in Monaſterio maneat, & duæ partes propriæ ſubſtantiæ liberis, ſi habeat, applicentur, tertia Monaſterio; ſi verò liberos non habeat, tunc parentibus extantibus tertia pars, reliquæ verò duæ Monaſterio approprientur, ſed neque liberis neque parentib. extantibus tota ſubſtantia ejus Monaſterio quæratur. Ex quo manifeſtum eſt, maritum ex bonis adulteræ uxoris nil lucrari, ſed prorſus excludi.

Q. 1. Num uxor adultera dotem amittat, eaque marito ſit applicanda?

3 In quo removendo, anxiè laborarunt Interpp. & mirè variarunt, adeò ut Juſtinianum Imper. hoc in caſu Protheum quendam egiſſe, ſcribere non veriti quidam fuêre, *Matt. Weſemb. in parat. ff. ad Leg. Iul. de adult. nu. 19. in fin. verſ. Et hæc quidem obtinent &c.* Communiter enim diſtinguunt. An *civiliter* ad ſeparationem
4 thori agatur; An verò *criminaliter* ad pœnam & vindictam publicam. *Priori caſu*, inquiunt, dubium non eſt, quin maritus dotem lucretur, & eatenus vera eſt aſſertio Doctorum *in l. conſenſu. 8. §. 3. & §. 5. C. de repud. Novell. 117. cap. 8. §. 2.* At *poſteriori caſu* maritus nihil lucratur, ſed dos unà cum reliquis bonis vel deſcendentibus, vel aſcendentibus, vel Monaſterio acquiritur, juxta *Nov. 134. c. 10. §. 2. & Auth. ſed hodiè. C. ad Leg. Iul. d. adult gl. in d. l. 8. §. ſin verò cauſam. in verb. ſibi habere. verſ. vel tertio C. de repud. & in Auth. ſed hodiè verb. ſervandis verſ. vel dic cum eſt civiliter. C. ad Leg. Iul. de adult. Paul. de Caſtr. in l. rei judicatæ 16. §. hæredi. ff. ſolut. matrim. n. 3. Didac. Covarr. in epit. ſponſal. part. 2. cap. 7. §. 6. nu. 7. Conrad. Mar. ſe ad §. ſin. Inſt. de nupt. Ioach. à Beuſt. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. nu. 959. verſ. deinde quod ſuprà dictum Andr. Rauchbar. part. 1. quæſt. 47. n. 3. & 5. Matth. Coler. de aliment. libr. 1. cap. 10. nu. 41. & 42. Bertaz. conſ. 20. nu. 3. lib. 1.*

At hæc diſtinctio facili negotio refellitur ex 5 *Nov. 117. c. 8. §. 2.* Ubi maritus etiam eo in caſu, quo criminaliter uxorem accuſat, dotem lucratur, ut demonſtrat *Proſp. Far. d. quæſt. 142. nu. 105. & ſeqq. Henr. Bocer. in tract. de adult. c. 5. num. 33. Iac. Menoch conſ. 31. nu. 31. lib. 1. Iul. Clar. in dict. §. adulterium. nu. 13. in fin.*

Ideoque *alii* ad correctionem confugiunt, 6 exiſtimantes, diſpoſitionem *l. conſenſu. 8. §. 3. & §. 5. C. de repud. & Nov. 117. c. 8.* correctam eſſe per *Nov. 134. c. 10. Auth. ſed hodiè. C. ad Leg. Iul. de adult.* ita ut maritus propter uxoris adulterium dotem hodiè non lucretur, ſed ea vel filiis, vel aſcendentibus, vel in horum defectu Monaſterio applicetur, *Curt. Iun. in rubr. C. de edend. n. 28. Alex. in l. cum mulier. ff. ſolut. matr. in fin.* Quæ tamen correctio diſplicet *Salyc. in Auth. ſed hodiè. nu. 4. C. ad Leg. Iul. de adult. Andr. Rauchb. p. 1. q. 47. nu. 12.* eò, quod jurium correctio, quantum fieri poteſt, ſit evitanda.

Aliter etiam ſentit *gl. in d. Auth. ſed hodiè verb.* 7 *ſervandis. in fin. vel hoc cum extranei.* Maritum ſcilicet, ſi uxorem civiliter adulterii accuſat, omni caſu dotem lucrari; idque etiam obtinere, ſi uxor ab extraneo criminaliter accuſetur *Nov. 117. c. 8. l. conſenſu. 8. §. 3. & §. 5. C. de repud.* Monaſterio autem, vel deſcendentibus, vel aſcendentibus eam applicari, ſi à marito uxor criminaliter accuſetur, *Nov. 134. c. 10. Auth. ſed hodiè. C. ad Leg. Iul. de adult.* Quæ opinio etiam placet *Ioach. à Beuſt. in l. admonendi. 31. nu. 959. ff. de jurejur. & Andr. Rauchb. part. 1. quæſt 47. nu. 16.* Sed quàm benè hi ita ſenſerint, apparet ex *Novell. 117. cap. 8. verſ. ſi de adulterio*, ubi maritus, qui ipſe uxorem criminaliter de adulterio accuſat, dotem dicitur lucrari.

Novam interpretationem in medium af- 8 fert *Matth. Berlich. part. 4. concl. 29. nu. 13.* nimirum quod maritus indiſtinctè ſive uxorem adulterii criminaliter, ſive civiliter accuſet, ſive uxor in Monaſterium detrudatur, & ibi perpetuò maneat, ſive non, dotem lucretur, quod in *Novell. 117. cap. 8. verſ. ſi de adulterio &c.* aſſeritur. Præter dotem verò nihil amplius ex reliquis bonis uxoris percipiat, & eatenus *Novell. 124. cap. 10. §. adulteram. & Auth. ſed hodiè. C. ad Leg. Jul. de adult.* accipi debeat, ita ut hæc ſanctio *Novell. 117.* quæ tantummodò de dote loquitur, nequaquam ſit contraria, præterquam quod quantitas tertiæ partis dotis, cujus fit mentio in *dict. Novell. 117. cap. 8.* corrigatur & tollatur in *Nov. 134. cap. 10.*

Quam explicationem duplici modo probat 9 1. quod dos & reliqua uxoris ſubſtantia plurimùm differant, cùm dos in mariti dominio eſſe dicatur *§. 2. Inſt. quib. alien. licet. l. quoties. 5. l. in reb. 30. C. de jur. dot. l. doce ancillã. 9. C. de rei vind.* reliqua verò bona non item. Ideoque cum *dict. Nov. 134. c. 10. §. 2.* loquitur de ſubſtantia uxoris, illud non de dote, ſed de reliquis bonis extra dotem accipi debeat. 2. Quia Imp. Juſtinian. in

Novell.

Novell. 117. cap. 13. iisdem ferè utitur verbis, quæ in *Novell. 134. c. 10.* ponuntur, & tamen dotem à reliqua uxoris substantia distinguit.

10 Sed vereor ne interpretatio hæc repugnet verbis generalibus *Nov. 134. cap. 10. vers. adulteram* quibus omnis mulieris substantia Monasterio applicatur. Ergò & dos, quæ etiam uxoris patrimonium & substantia est, *l. 3. §. ergò ff. de minor. l. un. §. & hoc. C. de rei uxor. act. l. 30. in pr. C. de jur. dot. l. 75. ff. eod. tit. l. 4. ff. de collat. bon. l. 16. ff. de relig. & sumt. fun.* Nam qui dicit (*omne aut totum*) nihil prorsus excludere videtur', *c. si Romanorum 1. circ. med. vers. dicendo verò omnia. dist. 19. l. Julian. 68. in pr. ubi Bart. ff. de leg. 3. Gloss. fin. in cap. solitæ. 6. ext. de major. & obedient. Panor. in c. quoniam. fin. nu. 15. ext. de præscr. Tib. Decian. lib. 1. cons. 57. nu. 12. Jason. in Auth. præterea. n. 15. vers. & isto casu. C. unde vir & uxor.*

11 Nec refert 1. Quod dos dicatur esse in dominio mariti, *§. 2. Inst. quib. alien. lit. l. quoties 5. l. in reb. 30. c. de jur. dot. l. doce ancillam. 9. C. de rei vendicat. Siquidem* hoc verum est tantummodò quoad res æstimatas & fungibiles, aut etiam quoad res non æstimatas, impropriè, & ex subtilitate Juris civilis magis, quàm ex veritate, respectu nimium juris utendi, fruendi, & vindicandi: Hocque est quod dicitur in *l. 30. C. de jur. dot.* res dotales naturaliter manere in dominio uxoris, licet subtilitate legum videantur transiisse in patrimonium mariti.

12 Fortior quoque non est altera ratio Berlichii ex *Novell. 117. cap. 13.* desumpta. *Quia* ibidem dos à reliqua substantia uxoris nequaquam distinguitur, sed diversitas ponitur solùm in eo, quod dotem lucretur maritus, si uxor Monasterium non ingrediatur, quam aliàs capit ipsum Monasterium.

13 *Alii* quoque alias proferunt explicationes, inter quas probabilissima mihi videtur ea, quam tradit *Prosp. Farin. part. 4. oper. crim. quæst. 142. num. 104. & seq.* Quod scil. tum demum maritus dotem non lucretur, sed eadem Monasterio applicetur, si uxor propter adulterium in Monasterium detrudatur, ibique marito eam ad se, recipere recusante, perpetuò manere cogatur, *Auth. sed hodie. C. ad Leg. Jul. de adult. Nov. 134. c. 10.* Si verò uxor civiliter tantùm ad separationem thori accusetur, vel accusetur quidem criminaliter, sed Monasterium non ingrediatur, dos marito applicari debeat, *l. consensu. 8. §. 3. & 5. C. de repud. Novell. 117. cap. 8.*

14 Cujus distinctionis ratio hæc esse potest, quod quis Monasterium ingressus, ipso ingressu se suaque bona Deo offerat: neque de iis amplius testari ac disponere queat; *Auth. ingressi. C. de Sacros. Eccl.* Impium autem esset bona mulieris Deo dicata marito applicare. Quæ ratio cum cesset eo casu, quo uxor adultera Monasterium non ingreditur, dotem tum marito applicari, nihil prohibet.

15 Ex quo sequitur, maritum ab uxoris adulteræ dote tum demum excludi, si hæc in Monasterium propter adulterium commissum detrudatur: Quæ pœna quia hodiè, Monasteriorum usu in terris Statuum Reformatorum cessante, in desuetudinem ferè ubiq; abiit, & adulteræ virgis tantummodò cæduntur ac in perpetuum relegantur, Vrtheil *post* Landr. *tit.* von peinlichen Straffen/ und erstlich von Ehebruch. *post pr. vers.* Aber zu dieser Zeit. *fol. 525.* Vrtheil *post* Weichbild *tit.* von allerley Vbelthaten und derselben Straffe/ *rubr.* Erstlich von Ehebruch/ *post pr. Petr. Heig. part. 2. quæst. 29. n. 72. Ioach. à Beust. in tract. connub. part. 2. c. 18. in med. vers. veteres Scabini Matt. Wesemb. in parat. ff. ad Leg. Jul. de adult. nu. 19. vers. Saxones apud quos Monasteria. Ioh. Schn. in tit. Inst. de nupt. sub rubr. de divort. n. 25. vers. in his terris.* Vel etiam, (ut in Electoratu Saxoniæ) capite plectuntur, *Const. Elect. 19. part. 4.* Utique regulariter maritum adulteræ uxoris dotem lucrari, asserendum est.

Quod an etiam de jure Saxonico verum sit, 16
dubitari posset ob textum in *libr. 1.* Landr. *art. 5.* Q. 2. *Quid de jure Saxonico hac de quæstione asserendum?*
§ ein Weib. ubi hæc verba habentur: Ein Weib mag mit Vnkeuschheit ihres Leibes ihre weibliche Ehre krancken / ihr Recht verleust sie aber damit nicht / noch ihre Erbe &c. Unde videtur omninò dicendum, quod uxor propter adulterium dotem non amittat: Veluti ita Magdeburgenses pronunciasse testatur *Gloss. marg. ad* Landr. *lib. 1. art. 21. num. 4. vers.* Wird aber ein Mann *incip. Nota benè illam &c.* Sed ex falso 17
intellectu Juris Saxon. hoc pronunciatum promanavit; siquidem *dict. art. 5. §.* ein Weib. de ea muliere agit, quæ non nupta est, nec adulterium committit, ut notat *Gloss. Germanica, in verb.* Ein Weib. *dict. art. 5. in fin. ibi.* Diß lese also und sprich / dieselbigen reden von ehelichen Frawen/ hie aber wird gesagt von ledigen oder unbemanten Weibsbildern. *Dan. Moller. ad Const. Elect. 21. nu. 3. part. 4. Rauchb. d. quæst. 47. nu. 35.* Quapropter etiam in foro Saxonico dispositionem juris communis observandam, & propter adulterium uxoris, dotem marito applicandam esse, concludendum est, *Matt. Col. dec. 175. in fin. Moll. dict. l.* Nam quod jure municipali 18
specialiter non immutatum est, id sub juris communis dispositione relinquitur, *l. si extraneus. 6. ff. de condict. caus. dat. Bald. in l. si plures. 6. nu. 29. vers. in contrarium videtur. C. de cond. inser. Lud. Rom. cons. 197. n. 5. Cach. cons. 20. n. 15 ibi: Et casus non expressus. Hartm. Pist. lib. 1. quæst. 32. n. 8. Jac. Schult. in addit. ad Mod. Pistor. part. 3. quæst. 126. nu. 183. & part. 4. quæst. 133. n. 24.*

Et hæc absque dubio vera sunt in dote ad- 19
ulteræ uxoris quam maritus lucratur: At, *quid juris in bonis uxoris paraphernalibus, an & hæc marito applicanda erunt.* *Q. 3. Num & bona paraphernalia uxoris adulteræ marito sint applicanda?*

Ita quidem voluit *gloss. in cap. plerumque 4. ext. de donat. int. vir. & uxor. verb. dotalium,* quam Dd 20
communiter sequuntur. *Felin. in cap. pastoralis 14. ext. de judic. n. 5. Hippol. de Marsil. in l. 1. §. item ff. ad Leg. Corn. de sicar. n. 4. Iod. Damhoud. in pract crim. cap. 80. nu. 24. vers. sed etiam bona paraphernalia. Ægid. Boss. in tract. crim. tit. de coit. dam. n. 54. Nic. Boer. decis. 338. nu. 2. Dom. Cardin. Tusch. tom. 1 pract. concl. lit. A. concl. 227. n. 16. Curt. Iun. in tr. de feud. part. 4. nu. 20. Jul. Clar. lib. 5. sent. §. adulterium. nu. 35. Ludov. de Peguer. decis. 93. n. 2. Ludov. Carer. in pract. crim. tit. de homicid. & assass. nono excusatur. nu. 29. Prosper. Farin. part. 4. oper. crim. quæst. 142. nu. 3. Ioach. à Beust. in tract. connu-*

connubior. part. 2. cap. 21. vers. non tantùm autem & vers. non desunt tamen.

21 Quæ sententia videtur habere fundamentum in *c. plerumq; ext. de donat. int. vir. & uxor.* ubi doti proximè subjungitur appellatio dotalitii, quâ voce paraphernalia uxoris bona significari, sentit *glossa.*

22 Sed re penitius inspecta & considerata, verior est absque dubio negantium opinio, maritum nempè bona paraphernalia uxoris adulteræ non lucrari: quam acriter & solidè propugnat: *Andr. Rauchb. part. 1. quæst. 47. num. 12. & seqq. Henr. Bocer. in tract. de adult. c. 5. nu. 36. & seqq. Matt. Wesemb. in parat. ff. ad Leg. Iul. de adult. n. 19. Conr. Mauss. ad §. fin. Inst. de nupt. pag. 393. Panorm. Card. Zabar. Ant. de Butrio, in dict. c. plerumq; Carol. Molin. in Apostil. ad gl. Phil. Dec. in c. pastoralis nu. 7. ext. de judic. Guil. Benedict. in repet. c. Rayn. in verb. qui cum alia. Georg. Everh. in cons. 37. n. 26. & seqq. vol 1. Guilhel. Mayn. in l. in ambiguis 85. nu. 105. ff. de reg. jur.* quorum fundamenta vid. apud *Rauchb. & Bocer. dicto loco.*

23 Inprimis verò urgent omnes illos textus, in quibus de amissione dotis & donationis propter nuptias ob adulterium uxoris commissum agitur; ubi tamen de amissione bonorum paraphernalium nihil habetur aut disponitur, ut in *Novell. 117. cap. 8. l. cum mulier ff. solut. matrim. l. consensu. 8. C. de repud. c. plerumque ext. de donat. int. vir. & uxor.* Unde verisimile est, quod Legislatores idem de paraphernalibus disponere noluerint, per text. *in c. inter corporal post med. vers. unde ext. de translat. Episc. l. si servum. 70. §. non dixit Prat. ff. de acquir. vel amitt. hered. l. un. §. ubi autem in fin. C. de caduc. toll. Andr. Tiraq. in l. si unquam 8. vers. libertis nu. 3. C. de revocand. donat. Soc. Iun. cons. 59. n. 2. vol.* Maximè verò notandum
24 est, quod in *dict. Novell. 117. cap. 8.* uxor adultera propter adulterium præter dotem & donationem propter nuptias, si non habeat liberos, ex aliis etiam propriis bonis amittat, quantum dotis tertia pars esse cognoscitur; Unde manifestè constat, quod bona paraphernalia quæ uxoris propria sunt, marito non cedant nisi pro parte, & si uxor liberos non habeat, *Rauchb. d. quæst. 47. nu. 12.*

25 Præterea pœna privationis jurium vel rerum nunquam locum habet, nisi expresso jure id caveatur *cap. is qui. 18. in pr. de sentent. excomm. libr. 6. Novell. 2. cap. 3. Gloss. & Panorm. in cap. fin. ext. de jur. patron. Georg. Everhard. cons. 37. nu. 27. vol. 1.* Cum autem in jure nullibi reperiatur expressum, quod mulier propter adulterium, ultra dotem etiam bona paraphernalia perdat, illud temerè asserendum non est; præsertim, quia Constitutio, quâ uxor adultera ob crimen adulterii dotem & donationem propter nuptias amittit, pœnalis & odiosa est, adeoque non extendenda, *cap. Statutum de Elect. in 6to. cap. odia. & cap. in pœnis, de reg. jur. in 6to. l. cùm quidam. 19. de liber. & posthum. l. fin. C. de interd. matrim. inter pup. & tutor. seu curat.*

26 Nec multùm juvare potest opinionem contrariam *Gloss.* quam Dd. communiter tanquam grues suum ducem sequuntur. Licet n. alias sit summa Glossæ autoritas, *Bald. in l. cum hereditas 9. in fin. C. depositi. Guid. Papa sing. 291. & decis. 134 Socin. cons. 80. nu. 4. vol. 1.* attamen absque textu aut ratione juris ea recipienda non est. Neque enim Glossa neque opinio communis autoritatem habet, quando simpliciter sine lege vel ratione per transennam vel discursum quid statuit, *Abb. in cap. bona. 4. col. pen. ext. de postul. prælat. Nevizan. in sylv. nup. lib. 5. nu. 29 Alciat. libr. 3. pareg. cap. 17. Socin. jun. cons. 1. num. 143. & cons. 119. nu. 30. vol. 1.*

Minùs confirmari potest opinio Dd. ex *c. 4.* 27
ext. de donat. int. vir. & uxor. Siquidem voce (*Dotalitii*) non significantur paraphernalia uxoris bona, sed dictio hæc donationem propter nuptias denotat. Quia enim dos & dotalitium ibidem conjunguntur, verisimilis est hæc explicatio, propterea, quod respectu dotis & in ejus securitatem donatio propter nuptias confertur, *l. fin. § sancimus C. de donat. ant. nupt.* Unde & donatio propter nuptias dicitur compensatio & pignus dotis, *Henning. Gœden. cons. 6. n. 7. p. 551.* Item contra dos, *Molin. cons. 92. nu. 31.* Germanicè **eine Gegenvermachung / oder Gegenvermächtnüs** / *Sim. Pist. cons. 20. nu. 7. & 8. Ernst. Coth. resp. 50. nu. 31. & seq. vol. 1.*

Quicquid tamen sit de jure Civili, in foro Sa- 28
xon. maritum unà cum uxoris adulteræ dote, bona etiam ejusdem paraphernalia lucrari, intrepidè affirmo, cum *Aut. Consult. Const. Saxon. tom. 1. lib. 2. part. 1. princ. quæst. 7. Dan. Moll. ad Const. Elect. 21. nu. 3. part. 4. Matth. Berlich. part. 4. concl. 29. nu. 19.* Quemadmodum etiam JCtos Wittebergenses re diu multumque deliberata Anno 1583. respondisse, testatur *Andr. Rauchb. dict. quæst. 47. nu. 11.*

Q 4. An maritus in foro Saxon. uxoris adulteræ bona paraphernalia lucretur?

Nam hoc jure maritus non modò vivente 29
uxore bonorum paraphernalium usumfructum habet, sed & uxore defuncta omnia mobilia lucratur, *Andr. lib. 1. art. 31 post pr. lib. 3. art. 67. Zobel. part. 3. diff. 9. nu. 6. Pet. Heig. part. 2. quæst. 15. nu. 2. Fachs. diff. 34. vers. idem in bonis paraphernalib. Matt. Col. cons. 8. nu. 131. & dec. 286. nu. 1. & 3. part. 2. Ambros. Schur. in tract. de hered. quæ ab intest. defer. tit. de special. in conjug. succes. 16. nu. 2. Jac. Thoming. dec. 3. nu. 7. sub fin. Henning. Gôden. cons. 100. nu. 9.* Iniquissimum autem esset, maritum absque facto suo iisdem privari, mulierem verò hoc lucrum ex suo delicto & adulterio consequi, *l. 2. § sed ita demum. 3. l. vir uxori. 17. § 1. ff. ad SCt. Vellejan. l. 5. l. 18. C. eod. tit.* præsertim cum uxor ea, quæ post obitum suum marito è bonis suis debentur, nullo modo ipsi adimere potest, *Const. Elect. 7. part. 3.*

Quin etiam haud obscurè hæc assertio pro- 30
bari potest ex *Const. Elect. 21. part. 4.* ubi quæritur, an vidua propter adulterium, vivo marito commissum, ab heredib. bonis illatis reliquisque sibi debitis privari possit, **ob seine Erben ihr derwegen ihr Einbringen** (ubi etiam cõprehenduntur paraphernalia) **und was ihr sonsten gebührt / vorzuhalten befugt?** Etsi verò hoc expressis verbis ibidem non decidatur, cum Constitutio id tantùm dicat, si maritus ipsemet adhuc vivus adulterium uxoris sciens eam expulerit,

vel

vel aliter se indignè id ferre ostenderit, morte autem præventus legitimè vendicare non potuerit, tùm in jus ejus hæredes ipsius succedere. Quin tamen tacitè & affirmativè ad quæstionem rubricæ respondeatur, dubium non est, per ea quæ tradit *Dan. Moller. ad dict. Const. Elect. 21. nu. 3. part. 4.*

31 De jure ergò Saxonico mulier adultera non solummodò dotem, sed & bona paraphernalia amittit. Idemque de donatione propter nuptias & dotalitio asserendum est, *Ioach. à Beust. jur. de connub. part. 2. cap. 21. Andr. Rauchb. d. quæst. 47. n. 9. Gloss. Ordin. ad* Landr. *lib. 1. art. 21. num. 2. vers.* So verwirckte es denn selber. *Gloss. in* Lehenrecht. *cap. 3. n. 4. ant. med. vers.* Zum fünfften brache sie auch ihre Ehe. *Gloss. in* Weichbild. *art. 22. nu. 22. in med. vers.* Zum fünfften/ob sie bey ihres Mannes Leben. Rotschitz. *de dotalit. art. 5. nu. 5. & art. 7. num. 5. & seqq. Matth. Berlich. part. 2. concl. 50. nu. 86. Chilian.* König *in pract. cap.* Von Ehebruch. *Modest. Pistor. vol. 1. cons. 3. nu. 1. Matth. Coler. part. 1. decis. 176. nu. 44.*

32 Quin & omne lucrum, quod sibi ex pactis vel Statuto, vel consuetudine aliàs mortuo marito obveniret, mulier amittit. Unde fit, quod mulier nobilis in his terris etiam utensilia, sponsalitiam largitatem, & domestica cibaria sibi ex bonis mariti debita propter adulterium perdat, die gerade Morgengabe/ und Mußtheil. *Andr. Rauchb. d. quæst. 47. nu. 36.*

33 Sciendum tamen, Vtensilia sive Geradam hoc casu non applicari marito, sed proximæ cognatæ, cui aliàs debetur, *And. Rauchb. d. quæst. 47. num. 37. & seqq.* Etenim in hujus præjudicium mulier geradam neque testamento, nec donatione mortis causa in maritum transferre potest *Gl. art. 31.* Landr. *lib. 1. & Gl. art. 57.* Lehenrecht. §. Ihr sollet auch wissen. *Const. Elect. 13. p. 2.* Multò minus ergò delicto suo in detrimentum proximæ cognatæ maritum Geradæ participem reddere poterit. Cognata etiam geradam sive utensilia non tam ex jure cognatæ demortuæ, quam legis beneficio percipit. *Hartm. Pist. lib. 1. quæst. 31. nu. 5. Dan. Moll. lib. 1. semestr. cap. 11.* Adeoq; ipsi invitæ auferri nequit. *l. id quod nostrum. 11. ff. de reg. jur. tot. tit. C. de reb. alien. non alien.*

Qs. Quid juris in Gerada seu bonis utensilib⁹?

In hanc sententiam respondemus E. T. zũ Hayn. *hisce formalib.* Wann nun gleich euer Eheweib bey ihrem Leben sich zu solchem Ehebruch bekant hätte/ ꝛc. So hettet ihr euch doch dahero nach ihrem Absterben ihrer verlassenen Gerade nicht anzumassen/ sondern es verbleibet dieselbe Inhalts der Rechte/ und deß Orts willkühr/ der nähesten Nifftel billig/ V. R. W. *Mens. Ian. An. 1633.*

34 Extenditur quoque hæc assertio ad legata, & alia à marito uxori donata, & in testamento relicta: Nam & hæc uxor propter adulterium amittit, eaque ad maritum revertuntur, *Prosper. Farin. dict. quæst. 142. num. 8. Daniel. Moller. lib. 4. semestr. 10. num. 1. & seqq. Matth. Berlich. part. 4. conclus. 29. nu. 29.*

35 Cæterùm quod dictum, de Jure Saxonico "maritum ob adulterium uxoris non modò ipsius "dotem, sed etiam bona paraphernalia lucra-"ri; id cum grano salis intellectum velim, ita ut tantummodò dos in re mobili constituta, ut & bona paraphernalia mobilia marito applicentur. Nam si mulier bona habeat immobilia, vel dotem immobilem, ea ad liberos sive heredes mulieris transeunt, sicuti & legitimam ex bonis mobilibus liberi percipiunt, nullis extantibus bonis immobilibus aut non sufficientibus ad legitimam: Nam quæ liberis ex hereditate matris, adulteræ debentur, ipsis non auferenda sunt, neque ob factum & delictum mulieris marito adjudicanda. *Andr. Rauchb. dict. quæst. 47. nu. 8.*

36 Quamvis non negem, defuncta demum uxore adultera liberos bona prædicta immobilia, aut legitimam ex bonis mobilibus petere posse; vivente enim uxore, maritus eorundem usumfructum plenarium habet. Veluti sic intelligendum est responsum subjunctum *Speculo Sax. subtit:* Straff umb Ehebruch. *in fin.* in verb. Vnd folget dieselbe ihr Mitgifft und fräwliche Gerechtigkeit ihrẽ Kindern also/daß ihr Vatter dieselbe inne behalten / und in Vormundschafft/ biß zu ihrer Auffwachsung halten und verwahren möge.

37 *Quæque hactenus de dote, ac bonis paraphernalibus dicta sunt, usu sic observantur, ac secundum ea in Elect. Saxon. Scabinatu pronunciari solet; Vt ex subseqq. responsis patet:* Hat ewer gewesenes Eheweib E. genant / ihre eheliche Treu und Pflicht an euch vergessen/und mit andern geehbrüchet / welche ihr darumb beklagt / und sie dessen überwiesen/ und seyd darauff durch rechtliche Erkäntnüß von ihr loß gesprochen/und geschieden worden; So hat gedachte E. alles ihres Guts/so sie euch zugebracht/ und ihr miteinander in stehender Ehe besessen/ durch ihre begangene Verbrechung sich verlustig gemacht/ ihr habt euch aber an demselben weiter nichts / dann was euch / vermöge deß Dreßdischen Stadtrechts daran gebühret/anzumassen / das übrige bleibet ewern mit ihr erzeugten Kindern billig / V. R. W. *Ad requisitionem I. H. zu* Dreßden. *Mens. Februar. Anno* 1593.

38 *Item:* Hat ewer Vatter seine Wittib ewer Stieff-Mutter gegen ihrer eingebrachten Mitgifft mit 400. Gülden jährliche Zinsen uff ihr Leben beleibdinget / ihr auch hernachmals solche Leibzucht mit 12. Scheffel Korn / 8. Scheffel Weitzen / 12. Scheffel Gersten / und andern stattlichen *Legaten* verbessert. Vnd es hat bemelte ewre Stieffmutter gestanden und bekant / daß sie bey Lebzeiten ewers Vattern / mit einem Ehemanne Oberhürerey und Ehebruch begangen / ꝛc. Da nun bemeldter ewer Vatter bemelte Verbrechung erst kurtz vor seinem tödtlichen Abschied erfahren / und dieselbe gegen ewrer Stieffmutter gebührlichen zu eyfern in willens gewesen / aber von wegen seiner Leibskranckheit/ darein er plötzlichen gefallen / und bald darauff auch verstorben/daran verhindert worden; So hätte sich ewre Stieffmutter beydes ihrer Mitgifft und obgedachter Leibzucht / so wol auch aller *Legaten* und ander Stücke / davon ewers Vattern Verordnung meldet/verlustig gemacht: Jedoch wäret ihr nach ihrem Todte ihrem Kinde/welches sie mit ewerm Vatter erzeuget / die *legitimam* von der eingebrachten Mitgifft zuerstatten und folgen zu lassen / schuldig/ V. R. W. *Ad requisitionem hæredum A. a Z. Mens. Novembr. Anno* 1597.

39 *Item:* Vffm Fall angeklagte C. A. deß Ehebruchs überführet / ihr auch der Ehemann nicht allbereit verziehen hätte/oder nochmals verzeihen wolte / ꝛc.

So hätte ſie ſich nach Sächſiſchen Rechten nicht allein der Mitgifft / ſondern auch alles Einbringens und *paraphernal* Güter / jedoch an *mobilien* allein/ſo viel derer / und was Kläger der Ehemann darvon dermal eins nach ihrem Todte zugewarten gehabt / verluſtig gemacht / und möchte ihme dem Manne ſolches durch ſeines Weibes Untrew nit entzogen werden/ V. R. W. *Magdeburgum, ad requiſitionem Chriſtophori Georgij Angelij. Menſe Majo, Anno* 1630.

40 Sciendum porrò, non ſolùm adulteram uxorem, ſed & maritum adulterum hac pœna teneri; Nam maritus, ſi adulterium commiſit, non ſolùm dotem, quam aliàs mortua uxore vigore pacti & Statuti lucraretur, ſed etiam donationem propter nuptias in compenſationem dotis factam, ita ut eam uxor percipiat, & denique omne lucrum & commodum ſibi Statuto vel pactis dotalibus ex bonis uxoris debitum amittit, *Novell. 117. cap. 8. verſ. Et ſi quidem habeat uxorem, Joach. à Beuſt. in tract. connub. part. 2. cap. 21. Proſp. Far. d. q. 142. nu. 35. & ſeqq. Conrad. Mauſ. in § fin. Inſt. de nupt. pag. 392. Matt. Weſem. in parat. ff. ad Leg. Iul. de adult. n. 19. Iul. Clar. libr. 5. ſent. § adulter. nu. 12. Matth. Col. part. 1. dec. 176. nu. 44. 45. & ſeqq.* Tenentur enim maritus & uxor ad æqualia & parem fidem, ſuntque correlativa, *Rom ſing. 51. Socin. lib. 1. conſ. 34. nu. 4. Caſſ. in conſuet. Burg. rubr. 4. §. 6. nu. 20.* Correlativorum
41 autem eadem eſt ratio, & quod de uno ex iis ſtatuitur, idem de altero conſtitutum eſſe, credendum eſt, *l. legem Juliam. in fin. pr. ubi Bart. Jaſ. & Dd. C. de indict. viduit. toll. Nic. Everh. in top. loc. à correlativis. nu. 3. Nic. Boer. dec. 48. n. 3.*

42 Idque non ſolùm de Jure communi, ſed & in foro Saxon. receptum eſt, ubi ſimiliter maritus propter commiſſum adulterium dotis lucro, donatione propter nuptias, ſimilique commodo privatur, ut patet ex *Sententia Scabinorum Lipſenſium ſubjuncta Specul. Saxon. tit.* Straff umb Ehebruch *ſub fin. verſ.* So hat ſich derſelbe Ehemann/ *&c.*

Et ſecundum ea Jenenſes pronunciaſſe Volckmaro Zandorff in Kunitz / *contra ipſius Generum, qui ob crimen raptus, quod commiſerat in puellam nondum nubilem, virgis fuerat cæſus. Menſ Mart. Anno* 1577. teſtatur *Matth. Coler. part. 1. deciſ. 176. nu. 46.*

43 Quid autem, *ſi uxor nullam prorſus dotem intuliſſet, cujus intuitu ei donatio propter nuptias facta fuiſſet, vel intuliſſet quidem dotem, ſed donatio propter nuptias non fuiſſet ei conſtituta?* Hoc caſu propter adulterium mariti uxor, non ſolùm propriam recipit dotem, ſed inſuper quartam partem ex ſubſtantia mariti lucratur: veluti hoc ita deciſum reperitur *in l. jubemus* 11. §. *verſ. ſi verò ſine culpa. C. de repud.* ibi: *ſi verò ſine culpa eam rejecerit, vel ipſe talem culpam contra innocentem mulierem commiſerit, compellatur ei quartam partem propriæ ſubſtantiæ pro rata portione perſolvere*: Et poſtea: *Eodem modo ſervando & in mulieribus, quæ indotatæ conſtitutæ, ſi ſine culpa mariti conſtitutionibus cognita eos repudiaverint, vel ipſæ culpam innocenti marito præbuerint: Ut ex utraque parte æqua lance & æquitas & pœna ſervetur &c.* Cujus deciſi ratio hæc dari poteſt, quod ejusmodi quarta ex bonis mariti uxori debeatur ab inteſtato, juxta *Auth. præterea, C. unde vir & uxor. Gloſſ.* Weichbild *art. 21. Matth. Coler. diſt. deciſ. 176. num. 76.*

Unde efficitur, quod iis in locis, in quibus 44
Statuta peculiaria vigent, nulla dote illata, aut donatione propter nuptias non conſtituta; uxor ob adulterium mariti ex ipſius bonis tantam portionem lucretur, quantam ipſi Statutum in caſu ſucceſſionis ab inteſtato tribuit: Proinde in terris Elect. Sax. deficientibus Statutis ac pactis dotalibus, mulier ob adulterium mariti in caſu non exiſtentium liberorum, tertiam, liberis verò exiſtentibus, quartam partem bonorum mariti capit, collatis tamen utroque caſu bonis ſuis omnibus, tàm quæ ad maritum attulit, quàm quæ conſtante matrimonio ex hereditatibus vel aliunde acquiſivit, unà cum utenſilibus: Niſi bona ſua illata repetere, iiſque contenta eſſe velit, quod ipſi liberum relinquitur, ſecundum *Conſtit. Elect. 20. part. 3.* Quæ in caſu ſucceſſionis uxoris defuncto marito ita diſponit.

In dubium hic vocari poteſt: *An ea quæ ha-* 45
ctenus de amiſſione dotis in caſu adulterii ab uxore commiſſi dicta ſunt, locum quoque habeant in ſponſa adultera, ita ut & hæc dotem & alia lucra amittat, eaq; ſponſo ſint applicanda?

Q. 6. Num & ſponſa adultera dotem amittat, eaq; ſponſo applicari debeat?

Quod affirmat *Ludolph. Schrader. in tractat. de feud. part. 9. cap. 2. num. 13. poſt mea. verſ. Et ſicut uxor. adulterium. Matth. Berlich. part. 4. concl. 29. num. 32. aliique ab eo allegati:* Quia enim 46
ſponſa adulterium committit, dote etiam privabitur, perinde ut uxor adultera dotem amittit, *Novell. 117. cap. 8.*

Quod eò magis verum eſſe videtur, quia non 47
rarò appellatione nuptæ uxoris ſponſa comprehenditur: quemadmodum & ſponſus mariti nomine continetur, juraque in uno loquentia locum quoque habent in altero *l. ſi ſponſa ff. de jur. dot. l. Lex Julia. ff de fund. dotal. Nicol. Boer. deciſ. 22. nu. 33. & ſeq. Alber. Gent. de nupt. lib. 2. cap. 33. Natt. conſ. 282. nu. 1. & ſeqq.*

Veruntamen licet non negem, adulterium 48
in ſponſam quoque committi, aſſerente Ulpiano in *l. ſi uxor. 13. §. Divi. 3. ff. ad Leg. Iul. de adult. Petr. Heig. lib. 2. quæſt. 28. n. 16. Hoſtienſ. in Summ. de adult. § quis admitt. nu. 2. verſ. Nedum autem maritus. Ang. Aret. in trac. malef. in verb. che hai adulterato, n. 33. verſ. in tantum Ludovic. Gilhauſ. in arbor. jud. crim. cap. 2. tit. de adult. 18. n. 14. Anton. Gomez. in l. tauri. 80. n. 47. verſ. dubium tamen eſt. Petr. Greg. in ſyntag. jur. univerſ. lib. 36. c. 6 nu. 2. Iul. Clar. lib. 5. ſent. §. adulterium. num. 8.* Attamen ſponſam propter adulterium commiſſum lucro dotis privari, affirmare nõ auſim. Quod enim de amiſſione dotis in uxore adultera diſpoſitum in *Novell. 117. cap. 8. l. 8. C. de repud.* id non ſtatim ad ſponſam adulteram trahi debet; quia diſpoſitio illa odioſa & pœnalis eſt, adeoque non extendenda, *c. Statutum de elect. in 6. c. odia. c. in pœnis: de reg. jur. in 6to. l. cum quidam. 19. ff. de lib. & poſthum.*

Neque etiam pœna æqualis in uxorem & 49
ſponſam adulteram conſtituta eſt, cùm hæc

mitius

mitius puniri soleat, ut dictum *supra quæst. 56. numer. 37. Petr. Heig. dict. quæst. 28. num. 28. Auth. Consult. Const. Saxon. tom. 1. part. 4. quæst. 2. num. 5.* ibi: **Die Straffe des Ehebruchs halten wir auch.** *& tom. 2. part. 4. quæst. 9. num. 4. vers.* **Vor das dritte.** *Matth. Wesembec. in paratit. ff. ad Leg. Jul. de adult. numer. 7. Matth. Coler. part. 1. decis. 176. num. 37.*

50 Et licet quandoque sponsa nomine uxoris, ac sponsus mariti appellatione veniat; ex proprietate tamen vocabulorum hoc non fit, sed sed ex lata quadam significatione in favorabilibus: propriè autem sponsus mariti appellatione, & sponsa nuptæ verbo non continetur, *l. si quis officium in pr. l. in eo. 45. §. 2. ff. de rit. nupt. l. uxores. 9. ff. de his qui not. infam. l. 1. §. 1. pro dote quod Servius. ff. de condict. caus. dat. l. sancimus. 24. C. de nupt. Andr. Tiraquell. in legib. connub. gloss. 2. verb. en pouvoir de son. Marq. num. 18. 19. Salyc. in l. cum in te. 6. C. de don. ant. nupt. n. 4. Hartvv. Dass. in Consuet. Luneb. art. 8. num. 9. Nicol. de Ubald. in tract. de succes. ab intest. part 4. num. 4.* Multò minùs verò in odiosis & pœnalibus, in quibus extra proprietatem verborum extensio fieri non debet, *l. interpretatione. 42. ff. de pœn. l. 1. §. 20. vers. in re igitur dubiâ. ff. de exerc. act. c. odia. de reg. jur. in 6to.* Adeoque quod de amissione dotis in 117. *capit. 8.* adversus uxorem adulteram statutum est, ad sponsam nequaquam trahi debet.

51 Utque hoc asseram, inprimis me movet ratio diversitatis inter uxorem & sponsam adulteram: Uxoris enim adulteræ dotem maritus propterea lucratur, quod ejusdem usumfructum tenet, aut si in mobilibus rebus est constituta, Dominus istius est, *§. 2. Inst. quib. alien. licet. l. quoties. 5. l. in rebus. 30. C. de jur. dot. l. doce ancillam. 9. C. de Rei Vind.* eamque uxore defuncta, jure successionis, ut proprium retinet patrimonium, Landrecht/ *libr. 1. artic. 31. Petr. Heig. part. 2. quæst. 15. num. 2. Fachs. differ. 34. vers. idem in bonis paraphernalibus. Matth. Coler. cons. 8. numer. 131. & decis. 286. n. 1. & 3. part. 2. Iacob. Thoming. decis. 3. numer. 7. sub fin. Henning. Goden. cons. 100. numer. 9.* Quod jus facto & delicto suo uxor marito auferre nequit: Quæ Ratio in sponso cessat.

Hic enim ante consensionem thalami nec Dominus dotis est, nec quicquam ex bonis 52
sponsæ defunctæ lucratur, *Const. Elect. 19. part. 3. ubi Dan. Moller. Ioh. Schneidvv. in §. fuerat. n. 109. Inst. de action.* quia matrimonium nondum fuit perfectum, ad cujus consummationem jus Saxon. consensionem thalami requirit, in *art. 45. lib. 1.* Landrecht. *vers.* **und tritt in sein Recht/ wann sie in sein Bette tritt/** *& vers.* **das Weib ist auch ihres Mannes Genoßin** *art. 76. vers.* **Hat aber die Frau einen andern Mann.** *dict. libr. 1. Gloss. latin. ad text. Germ.* Landrecht. *lib. 3. dict. cert. 45. lit. E. Ioach. à Beust. ad l. 1. ff. de jure jur. num. 166. & in l. admonendi. 31. ff. eod. tit. num. 957. Zobel. part. 3. diff. 11. num. 3. & seqq.* Dissolutis itaque sponsalibus ob adulterium sponsæ, sponsus non habet, quod conqueratur de dote sibi ablatâ, quam reverâ nondum habuit. Quin & si aliud diceretur, sponsus ex adulterio sponsæ acquireret dotem, quæ sponsa defunctâ sibi non competiisset, & ita delictum sponsæ modus esset augendi sponsi matrimonium.

Secundum hanc sententiam etiam pronunciavimus, V.G. **in Rossig: Wird eure Braut beschuldiget/ daß sie/ nach dem sie allbereit öffentlich Verlöbnüß mit euch gehalten/ sich mit einem andern fleischlichen vermischet und geehebruchet/ derowegen ihr auch die Ehe mit ihr zu vollziehen/ nicht vorhabens seyd/ wann Sie nun gleich solcher Verbrechung überführet werden möchte/ &c. So hätte sie sich doch der Mitgifft und anderer** *Paraphernalien*, **so Sie euch zuzubringen versprochen/ nicht verlustig gemacht/ und Ihr hättet euch auch derselben anzumassen nicht fug/ V. R. W.** *Mense Februario, Anno 1625.* 53

QVÆSTIO LXV.

An Vidua ob Adulterium & Fornicationem, tam vivente Marito, quàm mortuo eo commissam, dote ac hereditate privetur?

SUMMARIA.

1. *An mariti heredes adversus viduam ob adulterium marito vivente commissum, ad dotem cõsequendam agere possint?*
2. *Ex jure communi diversimodè hæc quæstio decidi-*
tur ab Interpp. n. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9.
10. *Quomodo hæc quæstio in foro Saxonico decidenda sit, n. 11. 12.*
13. *Si Maritus adulterium uxoris ignoraverit, heredibus jus agendi adversus viduam non cõpetit, n. 14. 16. 17.*
15. *Argumentum à contrario sensu in jure fortissimum est.*
18. *Sicuti nec heredes agere possunt, si maritus de adulterio uxoris non fuerit conquestus, num. 19. 20. 21.*
22. *Quisnam probare debeat maritum scivisse adulterium & vindicare voluisse.*
23. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
24. *Num jus agendi competat etiam extraneis heredibus, n. 25.*
26. *Quid juris de hac quæstione in foro Saxonico, n. 27. 28. 29. 31.*
30. *Casus in jure Statutario prætermissus ex jure communi decidendus est.*

32 *Jus optionis ad heredes descendentes transit.*
33. *Sicuti & privilegium tacitæ hypothecæ & jus prælationis.*
34. *Sententia Scabinorum Lipsiens.*
35. *Explicatio Const. Elect. 21. part. 4.*
36. *Ex jure communi jus statutarium debet explicari.*
37. *An vidua post mortem mariti luxuriosè vivens, perdat dotem?*
38. *Variè deciditur hæc quæstio ab Interppr. ex jure communi, n. 39. 40. 41. 42. 43.*
44. *Quid juris in foro Saxonico, numer. 45. 46. 47. 48.*
49. *Vera decisio ex Jure Saxonico, numer. 51. 52. 53. 55.*
50. *Intellectus art. 5. lib. 1. Landrecht.*
54. *Viduanum in foro Saxonico dignitatem defuncti mariti retineat? n. 60.*
56. *Magna est Glossæ autoritas.*
57. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium, n. 58.*
59. *Respondetur ad fundamenta contrariæ opinionis, n. 61. 62. 63.*
64. *Decisio hæc ampliatur etiam in Morgengabâ, Geradâ, & cibarijs domesticis, numer. 65. 66. 67.*
68. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
69. *Quid juris in legatis & donatis à marito viduæ relictis, n. 70.*
71. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium, n. 72.*
73. *An vidua intra annum luctus vivens luxuriosè dotem aliaq; jura perdat? n. 74.*
75. *Sententiæ Scabinorum Lipsens. n. 76.*
77. *Quid si intra annum luctus nubat?*
78. *L. 1. & tot. tit. C. de secund. nupt. in foro Saxon. usu non observatur.*
79. *Observantia Scabinorum Lipsiens.*
80. *Vidua intra annum luctus nubere nequit.*
81. *Quæ sit pœna viduæ intra annum luctus nubentis?*

DOtem & donationem propter nuptias uxorem propter adulterium amittere, eamque marito applicari, dictum *quæstione præcedenti*: Hinc duplex quæstio oritur, *Prima est*: An hoc jus etiam competat mariti heredibus, ita ut & hi contra viduam propter adulterium, vivo adhuc marito perpetratum, ad dotem vel simile lucrum consequendum aut retinendum agere & excipere possint? *Altera verò*: An etiam vidua, si post mortem mariti adulterium vel stuprum committat, dotem, donationem propter nuptias, & alia lucra perdat? *De utraque, quid in praxi & in terris Saxonicis receptum sit, paucis videbimus.*

Q. 1. An heredes mariti cõtra viduã ob adulterium, vivo eõ cõmissum, ad dotem consequendã agere possint?

1 Prior quæstio: An scilicet heredes mariti contra viduam ob adulterium, vivo adhuc eo commissum, ad dotem, vel simile lucrum consequendum agere possint? De jure communi admodum intricata & dubia est, Doctoribus ab invicem variè dissentientibus & diversimodè eam decidentibus.

2 Quamvis enim non desint, qui affirmativam opinionem sequantur: Heredes scilicet mariti contra uxorem de adulterio agere vel excipere posse, ad hoc, ut dotem consequantur vel retineant; inter quos etiam est *Bald. cons. 302. in pr. junct. vers. his non obstantibus. libr. 3. Alber. in l. fin. C. ad Leg. Iul. de adult. numer. 1. vers. Et idem econtra Bertaz. cons. 20. num. 32. & seqq. Roman. in l. rei judicatæ. 15. §. 1. vers. mirum. ff. solut. matr. n. 3.*

3 Communiter tamen Dd. negant, heredibus jus contra uxorem de adulterio agendi ad consequendam dotem competere, *Speculat. part. 1. tit. de except. §. dicto de dilatoriis. num. 27. in pr. libr. 4. part. 4. tit. de dot. post divort. rest. §. formalis. 2. num. 26. Schrader. de feud. part. 2. part. 9. princip. sect. 10. numer. 6. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. che hai adulterato, num. 29. Ludovic. Carer. in pract. crim. in 3. tract. de homicid. & assass. §. nono excusatur. numer. 31. Nicol. Boer. decis. 338. num. 7. in pr. Prosper. Farin. part. 4. oper. crim. quæst. 142. num. 113. Ludov. Gilhaus. in arb. jud. crim. cap. 2. tit. 18. num. 24. Dan. Moll. lib. 3. semest. cap. 13. num. 3.* Id quod minus dubii videtur habere, si maritus vivens adulterium uxoris sciyit, & non conquestus est.

4 Quod si verò maritus adulterium uxoris ignoravit, heredes contra uxorem ad consequendam dotem agere, vel ei dotem repetere volenti exceptionem adulterii opponere posse, existimant *Salycet. in l. fin. C. ad Leg. Iul. de adult. num. 4. & 5. Hippol. de Marsil. in l. 1. C. de rapt. virgin. nu. 87. Andr. Tiraq. in l. si unquam. 8. C. de revoc. donat. verb. susceperit liberos. num. 217. Didac. Covarruv. in epit. sponsal. part. 2. cap. 7. §. 6. nu. 17. Peregrin. in tract. de jur. fisc. lib. 2. tit. 8. num. 13. in pr.*

5 Idemque statuunt, si maritus de hoc dubitavit; quia dubitatio ignorantiæ æquiparatur, *Alex. in capit. plerumq; 4. ext. de donat. int. vir. & uxor. n. 2. sub fin. vers. tertio casu. Novell. in tract. ad defens. rubr. quæ personæ accus. non poss. num. 48.*

6 In dubio verò maritum uxoris adulterium ignorasse, vel de eo dubitasse, præsumi, ejusque scientiam alleganti onus probandi incumbere, tradit *Prosp. Far. dict. quæst. 142. nu. 116. Bertaz. cons. 20. n. 35. & seq. lib. 1. Cunr. Maus. in §. fin. Inst. de nupt. pag. 394.*

7 *Alij* tamen, heredes simpliciter excludi, etiamsi maritus adulterium uxoris ignoraverit, vel de eo dubitaverit, asserere non dubitant. *Nicol. Boer. decis. 338. num. 7. in pr.* (ubi hanc opinionem veram & communem dicit) *Johan. Campeg. in tract. de dote. part. 3. quæst. 226. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. che hai adulterato. num. 29. & ibid. in addit. Augustin. Bonfranciscante med. vers. sed his non obstantibus teneo opinionem.*

8 Pro quâ sententiâ facit, quod actio vel exceptio adulterii tendat ad meram vindictam, seu ad injuriam, marito per adulterium illatam *l. consensu. 8. §. 4. vers. vindicare. C. de repud.* Actio autem injuriarum nec activè, nec passivè in hæredes transit, etiamsi mortuus illatas injurias ignoraverit; *§. non solum. 1. vers. exceptâ injuriarũ actione. Inst. de perpet. & temp. act. l. 1. §. heredem. 1. sub*

ſub fin. verſ. ſed injuriarum actio. ff. de privat. delict. l. ſi cum judicio 10. §. qui injuriarum. 2. poſt pr. ff. ſi quis caut. in jud. ſiſt. cauſ. fact. l. 2. §. emancipatur. 4. ff. de collat. l. injuriarum. 13. l. item apud Labeonem. 15. §. injuriarum. 14. ff. de injur. l. pœnales. 32. poſt pr. ff. ad Leg. Falcid.

9 Et notat *Bartol. in l. vir uſuras. ff. de donat. int. vir. & uxor.* quod heredes ſimpliciter non poſſint petere uſuras dotis defuncto marito, ob moram ſibi in ſolutione & traditione ipſius dotis factam, debitas; quia maritus moriendo videtur remiſiſſe uſuras. Cum quo ferè convenit *Gloſſ. in l. commodo in verb. non licebit. C. de inoff. teſtam.* dicens, quod heredes domini, non poſſint auferre feudum propter feloniam adverſus Dominum commiſſam, ſi dominus, dum vixit, nihil dixerit. Quo etiam reſpicit hoc, quod, licet donatio revocari queat propter ingratitudinem, heres tamen hoc nequaquam poſſit, *l. fin. ubi Salycet. & Dd. C. de revoc. donat.*

Quibus argumentis *Nicol. Boer.* hanc ſententiam ſtabilire conatur, *dict. deciſ. 338. n. 7.* quem ſequitur *Matth. Berlich. part. 4. concl. 30. n. 13.* ubi etiam ad contraria reſpondet.

10 Ut maximè autem dubia ſit hæc quæſtio de jure communi: in terris tamen Saxonicis res tàm magnam difficultatem non habet, ob ſanctionem *Conſt. Elect. 21. part. 4.* ubi D. Auguſtus Elector hanc quæſtionem ita decidit: **Vnſere verordnete ſind deſſen einig / da der Mann bey ſeinem Leben des Weibes Ehebruch gewuſt / das geeyfert / das Weib außgetrieben / oder ſich deſſen beklagt / jedoch mit dem Tode übereylet worden / daß die Erben folgends in dem fall in des Verſtorbenen Recht tretten / dabey wir es auch bleiben laſſen.** Quibus verbis heredibus jus defuncti mariti ad conſequendam ſeu retinendam donationem propter nuptias tribuitur, ſub certâ tamen conditione, ſi nimirum maritus adulterium uxoris ſciens, idque indignatus eam expulerit, vel de eo conqueſtus ſit; morte autem præventus vindicare non potuerit.

Q. 2. Quid juris de hâc quæſtione in foro Saxonico?

11 Ad hoc igitur, ut in foro Saxonico heredes mariti viduam dote ſuâ, ac donatione propter nuptias, aliovè ſimili lucro ob adulterium vivo marito commiſſum privare poſſint, duo potiſſimum requiruntur, *Primò*; ut maritus vivens adulterium uxoris ſciverit, *dict. Conſt. 21.* in verb. **Da der Mann bey ſeinem Leben des Weibes Ehebruch gewuſt** / *&c.*

12 *Secundò*: Ut maritus indignatus adulteram uxorem expulerit, vel aliter indignationem animi ſui offenderit, morte autem præventus accuſare adulteram non potuerit, *dict. Conſtit. 21.* ibi: **Das geeyfert / das Weib außgetrieben / oder ſich deſſen beklaget / jedoch mit dem Tode übereylet worden** / &c. Quæ verba disjunctim ſunt accipienda, ut apparet ex particulâ *(vel)* quæ eſt disjunctiva *Feſt. lib. 19.* ita nimirum, ut ſufficiat maritum animi ſui indignationem demonſtraſſe, vel judicialiter uxorem adulterii accuſando, *Proſp. Farin. dict. quæſt. 142. num. 123. & ſeqq.* Vel extra judicialiter, uxorem expellendo & ejiciendo, *Nicol. Boer. deciſ. 338. num. 8. verſ. vel expuliſſet uxorem. Paul. de Caſtr. in l. cum mulier. 49. ff. ſolut. matr. num. 6. verſ. forte tamen poſſunt.* Aut conquerendo aliudve faciendo, ex quo conſtare queat, eum nequaquam uxori ignoviſſe, ſed adulterium, ſi non obiiſſet, certò vindicaturum fuiſſe; ut colligi poteſt ex vocab. *Conſt.* (**geeyfert**) *Daniel. Moller. ad Conſt. Elect. 21. n. 2. part. 4 Ioach. à Beuſt. de connub. part. 2. capit. 21. ſub fin. & in l. admonendi 31. ff. de jurejur. n. 959. ſub fin.*

Quæ duo ſi concurrant, dubium non eſt, quin heredes mariti contra ipſius viduam ad dotem conſequendam aut retinendam agere & excipere poſſint; Horum autem alterutro deficiente, poteſtas & facultas agendi ſive accipiendi ipſis non competit.

Exindè effieitur *Primò*: Heredes mariti 13
viduam propter adulterium, vivo marito commiſſum, dote ſuâ & donatione propter nuptias privare non poſſe, ſi maritus adulterium uxoris ignoraverit ac deceſſerit, *Nicol. Boer. deciſ. 338. num. 7. Matth. Berlich. part. 4. concl. 30. n. 19. Aut. Conſult. Conſt. Saxon. tom. 1. part. 4. quæſt. 13. nu. 2. & ſeq.*

Tùm, ob *Conſt. Elect. 21. part. 4.* quæ mariti 14
heredibus jus agendi ad dotem uxoris tunc demũ concedit, quando maritus adulterium uxoris ſcivit, *in verb*: **Da der Mann bey ſeinem Leben des Weibes Ehebruch gewuſt** / *&c.* Ergò à contrario ſenſu ſequitur, ſi maritus uxoris adulterium ignoravit, jus agendi heredibus mariti non competere; Eſt enim argumentum à contrario 15
ſenſu deſumptum in jure fortiſſimum, *l. 1. in pr. ubi Iaſon. numer. 36. & Dd. ff. de off. ejus cui mand. eſt jurisdict. Felin. in cap. ſignificaſti. 18. num. 9. col. 4. verſ. de argumẽto à contrario ſenſu &c. ext. de for. compet. Iacob. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. part. 4. quæſt. 138. n. 17. Nicol. Everh. in top. loc. à contr. ſenſu. in pr.*

Tùm, quia, ut modò dictum, hæc actio vel 16
exceptio ad meram vindictam ſeu ad injuriam marito per adulterium illatam tendit *l. conſenſu. 8. §. 5. C. de repud.* Quales actiones, ſi mortuus injurias illatas ignoravit, ad heredes non transeunt, *l. injuriarum. 13. l. item apud Labeonem. 15. §. injuriarum. 14 ff. de injur. l. pœnales. 32. ff. ad Leg. Falcid.*

Tùm, quia marito uxori ignoſcente, here- 17
des ad dotis privationem agere non poſſunt, *Conſt. Elect. 21. part. 4.* Atqui in dubio maritum ſi delictum ſciviſſet, hoc uxori fuiſſe remiſſurum, præſumitur; Unde etiam fit, quod hoc caſu ordinariâ adulterii pœnâ uxor non afficiatur, ob præſumptam ſcilicet remiſſionem mariti: Vid. *ſupra quæſt. 55. n. 50. Daniel. Moller. libr. 3. ſemeſt. cap. 13. n. 2. Matth. Berlich. part. 4. concl. 27. n. 102. Ludovic. Gilhanſ. in arbor. jud. crim. capit. 2. tit. 18. n. 21.*

Reſpondimus in hanc ſententiã verſus **Schleutbar** */ ad requiſitionem Iacobi* **Golmers** */ Menſ. April. Anno 1632.*

Secundò: Ex antea dictis ſequitur quoque 18
hoc: Quod licet maritus uxoris adulterium ſciverit, ſi tamen neque judicialiter, neque extrajudicialiter de hoc conqueſtus fuerit, alio-

aliovè facto indignationem animi sui demonstraverit, sed prorsus tacuerit, ipso defuncto, heredes ad privationem dotis agere non possint.

Tùm ob *Const. Elect. 21. part. 4.* in verb. 19 **Daß geeyfert/ das Weib außgetrieben/ oder sich dessen beklaget/ jedoch mit dem Todte übereylet worden/** *&c.* Ubi facultas agendi ad dotem consequendam tunc demum mariti heredibus tribuitur, si maritus uxoris adulterium sciens, idq; indignatus eam expulerit, vel de eo conquestus sit, morte autem præventus vindicare nequiverit: Ergò si maritus hoc non fecerit, nec facto aliquo animi indignationem demonstraverit, jus agendi ad dotis privationem heredibus non competere, dicendum erit.

20 *Tùm*, quia maritus uxoris adulterium sciens, illudque non vindicans, uxori ignoscere, injuriamque sibi illatam remittere videtur. Factâ autem remissione, maritoque defuncto, heredes ipsius ad dotis privationem ulterius agere non posse, extra controversiam est, in eoque conveniunt ferè omnes, *Nicol. Boer. dict. decis. 338. num. 7. Dan. Moller. ad dict. Const. Elect. 21. Matth. Berlich. dict. conclus. 30. num. 17. Ioach. à Beust. in tract. connub. part. 2. c. 21. Aut. Cons. Const. Saxon. tom. 1. part. 4. quæst. 13. n. 2. & tom. 2. part. 4. quæst. 43.*

21 Quotiescunque igitur ex facto & circumstantiis non constat maritum indignatum fuisse, adulteriumque uxoris vindicare voluisse, heredes non admittuntur: Quin & in dubio maritus uxori ignovisse & adulterium vindicare noluisse præsumitur, *arg. cap. fin. de præsumpt. Iacob. Menoch. de præsumpt. lib. 2. præsumpt. 76. nu-*
22 *mer. 5.* Ideoque heredibus ad privationem agere volentibus, onus probandi incumbit, maritum nempè adulterium Uxoris sciviſse illudque vindicare voluisse. *Conrad. Manser. in §. fin. Inst. de nupt. post med. vers. sed hic distingui solet. pagin. 394. Bertaz. cons. 20. nu. 35. lib. 1. Prosp. Farin. dict. quæst. 142. n. 116.*

23 *Quæque hactenus dicta sunt, in terris Saxonicis ita practicari & observari, ex subsequenti Elect. Saxon. Scabinor. responso apparet:* **Hat ewer Vatter seine Wittib/ eure Stieffmutter/ gegen ihrer eingebrachten Mitgifft mit 400. fl. Jährlich Zinsen vff ihr Leben beleibdinget/ ihr auch hernachmals solche Leibzucht mit 12. Scheffel Korn/ 8. Scheffel Weitzen/ 12. Scheffel Gersten und andern stattlichen** *Legaten* **verbessert. Ob nun wol euerm Bericht nach bemeldte eure Stieffmutter gestanden und bekandt/ daß sie bey Lebzeiten euers Vattern/ mit H. A von B. einem Ehemanne Oberhurerey und Ehebruch begangen. Dieweil Ihr aber dennoch darneben selbsten berichtet/ daß ewer Vatter bey seinem Leben wol gemerckt/ daß sein Eheweib eure Stieffmutter ihme die Eheliche Treu nicht gehalten/ und aber nicht zu befinden/ daß Er solche gebührlichen geeyfert oder geklaget/ oder eure Stieffmutter derowegen von sich gestossen/ und ihr nicht ferner Ehelichen beygewohnet; So wird darfür gehalten/ daß er ihr solche Verbrechung vor seinem Abſterben** *remittiret* **und verziehen/ derowegen auch nunmehr Ihr dieselbe wieder sie zu eyfern/ und Ihr derohalben ihr verordnete Leibzucht/ und was ihr sonſten mehr von eurem Vatter** *legiret*, **unnd zugeeygnet/ vorzuenthalten nicht befugt seyd: Ihr köntet dann wie recht beweisen unnd darthun/ daß euerm fernern fürgeben nach/ euer Vatter berührte Verbrechung erſt kurtz vor seinem tödtlichen Abſchiede erfahren/ unnd dieſelbe gegen eure Stieffmutter gebührlichen zu eyfern in willens gewesen/ aber von wegen seiner Leibeskranckheit/ darein er plötzlichen gefallen/ und bald darauff auch verſtorben/ daran verhindert worden. Auff ſolchen fall hätte ſich euer Stieffmutter beydes ihrer Mitgifft und obgedachter Leibzucht/ ſo wol auch aller** *Legaten* **und anderer Stücke/ darvon euers Vatters Verordnung meldet/ verluſtig gemacht/ jedoch wäret ihr nach ihrem Tode ihrem Kind welches Sie mit euerm Vatter erzeuget/ die** *legitimam* **von der eingebrachten Mitgifft zu erſtatten/ unnd folgen zu laſſen/ ſchuldig.** *Responsum hoc datum fuit heredibus A. à Z. Mens. Nov. An. 1597.*

In dubium hîc vocari potest: *An ea, quæ de heredibus jam dicta sunt, non solum in suis sed etiam in extraneis heredibus & successoribus singularibus obtineant, ita ut & illi contra viduam ad consequendam aut retinendam dotem agere vel excipere possint?* 24

Q. 3. Num & hoc jus agendi ad dotis consequendam cõpetat heredibus transeuntibus?

Negant hoc Dd. communiter existimantes, 25 suis tantummodò heredibus jus ad privationem, dotis & donationis propter nuptias, alteriusvè lucri competere, non etiam extraneis, qui sui non sunt, *Alexand. in addit. ad Bartol. in l. rei judicatæ, 15. §. morum ff. solut matrim. nu. 5. lit. E. in med. vers. tu hoc singulariter limita: Nic. Boer. decis. 338. num. 8. sub fin. vers. ubi hoc limitat: Iohan. Campeg. in tract. de dot. quæst. 228. per tot Prosp. Farin. part. 5. oper. crim. quæst 142. n 126.*

Idque de Jure communi facillimè concedi 26 potest, *At quid Juris in foro Saxonico*, anne & ibidem prædicta Dd. assertio obtinebit, ita ut sui tantummodò heredes (per quos intelligo liberos mariti aliosvè descendentes, non etiam collaterales & legitimos ab intestato, succedentes, ut putat Dn. *Matth. Berlich. part. 4. concl. 30. numer. 29. de* quibus nec *Dan. Moller.* cujus opinionem *Berlich.* sequitur, nec alii Doctores loquuntur) defuncto marito, qui morte præventus adulterium uxoris vindicare nequivit, vidua jure suo privare possint: An verò de omnibus indifferenter heredibus, adeoque de collateralibus, legitimis, ut & testamentarijs hoc affirmare licebit?

Rationem dubitandi præbet *Constitutio Elect.* 27 *21. part. 4.* quæ indistinctè heredum mentionem facit *in rubr.* **Da eine Wittfrau bey ihres Ehemannes Leben Ehebruch getrieben/ ob seine Erben ihr derowegen Ihr Einbringen und was ihr sonſten gebühret/ vorzuhalten.** Et *in fin. dict. Const.* **Daß die Erben folgends in dem fall in des Verſtorbenen Recht tretten** *&c.* Quæ verba quia generalia sunt, quosvis heredes comprehendere videntur, adeoq; quæ ibidem disposita reperiuntur, etiam in extraneis sive collateralibus & testamentariis locum sibi vendicabunt: Universalis enim locutio nihil excludit, *Panorm. in capit. quoniam fin. n. 15. ext. de præscript. gloss. fin. in cap. solitæ 6. ext. de major & obedient. Iason. in Auth. præterea. n. 15. vers. & isto casu. C. unde Vir & uxor.*

Sed contrarium etiam in terris Saxonicis 28 verius esse, & jus agendi ad privationem dotis libe-

liberis tantummodò & descendentibus competere: alios verò heredes extraneos & collaterales, sive sint testamentarij, sive ab intestato succedentes, simpliciter ab hoc jure excludi, jam dudum existimavêre *Serenissimi Electoralis Saxoniæ Scabini*, quorum sententia in pronunciando recepta verissima est, *Dan. Moll. ad dict. Const. Elect. 21. n. 5. part. 4.*

29 *Tùm*, quia præcipui Juris Interpp. id quod de viduâ propter adulterium, vivo marito commissum, jure suo per heredes ipsius privandâ dispositum est, de suis tantùm heredibus, non etiam extraneis intelligunt, *Nicol. Boer. dict. decis. 338. num. 8. Augustin. in addit. ad Angel. Aretin. in tract. malef. in verb. che hai adulterato la mia donna. num. 29. & seq. Campeg. dict. quæst. 228. Prosper. Farin. dict. quæst. 142. num. 126. & seqq.* Nullibi
30 autem in Jure Saxonico aliud & diversum reperitur expressè sancitum: Ergò & in foro Saxonico secundum jus commune erit judicandum: siquidem casus in jure Statutario prætermissus, ad Juris communis dispositionem debet remitti, *l. si extraneus. 6. ff. de condict. caus. dat. Bald. in l. si plures. 6. num. 29. C de cond. insert. Octav. Cacher. consil. 20. numer. 15. Hartm. Pistor. libr. 1. quæst. 32. numer. 8. Gram. decis. 101. num. 4.* Et in casibus jure Saxonico non expressis recurrendum est ad jus commune, Civile, aut Canonicum, *Gloss. fin. art. 36. numer. 13. ibi.* **Ich frage hie auch** *&c. libr. 2.* **Landr.** *&* *gloss. art. 44. vers.* **Diß vernimb aber alles von den Sachen** *&c. libr. 3.* **Landr.** *Iacob.* **Schultes** *in addit. ad Modest. Pistor. part. 4. quæst. 133. num. 19.*

31 *Tùm*, quod jura specialia faciliùs ad suos & descendentes heredes, quàm ad collaterales vel extraneos transmittantur. Sic enim jus optionis, quod mulieri competit, defuncto marito, ad portionem statutariam vel dotem aliaque bona illata, ex *Const. Elect. 20. part. 3.* ad heredes de-
32 scendentes transit, non etiam ad collaterales, secundum veriorem opinionem *Wesembec.* ubi ita Wittebergenses judicasse refert, *in comm. ad dict. Constit. 20. part. 3.* quem refert & sequitur *Dan. Moller. ibidem n. 12.*

Secundum quam etiam responderunt Scabini versus **Freyburgk** *ad consultationem Adami* **Bombsdorffs** *Mens. Iun. An. 1595.*

33 Pariter & privilegium tacitæ hypothecæ & jus prælationis, quod mulier ratione dotis illatæ in bonis mariti habet, liberis quoque competit, *l. assiduis. 12. §. exceptis videlicet. 2. C. qui potior. in pign. Auth. si quid ex rebus. C. eod tit. Auth. quod obtinet. C. de pign. Iohan. Schneidvv. ad §. fuerat. 29. Inst. de act. n. 68. Neguz. in tract. de pignor. part. 2. membr. 4 num. 111. & seq.* Quo tamen jure & privilegio Collaterales & extranei non gaudent, *Novell. 91. in pr. §. non verò alys l. un. C de privil. dot. Iason. in l. 1. ff. solut. matrim. num. 17. & seqq. Henn. Goden. consil. 110. num. 4. vers. privilegiũ tamen. Cujac. in parat. C. de privil. dot. post pr. Bart. in l. 1. ff. solut. matr. n. 2. & in l. un. C. de priv. dot numer. 2. vers. non transit ad heredes extraneos: & numer. 5. sub fin. vers. aliud privilegium est quod præferatur.*

Secundum hanc sententiam responderunt Domini Dresdam hisce formalibus: **Ist euer Bruder und Schwager G. G. ohne Leibs Erben gestorben/ und hat Euch unnd euere Eheweibere als seine Geschwister und Geschwister Kindere an einem/ unnd sein Eheweib am andern theil/ benebenst etlichen Gütern nach sich verlassen/** *&c.* **So hat er dieselb/ vermöge Landüblicher Sächsischer Rechte/ auff euch und euere Eheweiber als seine Geschwister gebracht und verfället/ und der Geschwister Kinder habẽ daran keine Forderung. Wann nun gleich obberührtes euers Bruders Weib bey desselbigen Leben in Ehebruch gelebet und darüber betretten wordẽ/ so möchte ihr doch derowegen von euch und euern Eheweibern/ als des verstorbenen Mannes Geschwistern ihr eingebrachtes Gut/ oder was ihr sonsten vermöge des Orts willkühr/ in Mangelung derer/ inhalts Churfürstl. Constitution auß euers Brudern unnd Schwagers Gütern gebühret/ auffm fall sie zu einem oder dem andern/ inmassen Ihr zu thun unbenommen/ kiesen oder wehlen würde/ nicht entzogen/ oder vorenthalten werden/ V. R. W.** *Ad requisitionem A. & I. G. & Consort. Mens. Aug. Anno 1601.* 34

Nec obstat huic sententiæ *Const. Elector. 21. part. 4.* quæ jus agendi ad privationem dotis contra viduam mariti heredibus indifferenter tribuere videtur. *Etsi* enim aliàs vocabulum heredes omnes omninò successores indifferenter comprehendit, *l. hereditas ff. de reg. jur. Brechæus. in l. nihil, ff. de verb. sign.* uti & vox germanica (**Erben**) omnes eos denotat, qui quovis modo ad bona defuncti perveniunt, ut monet *Wehner. in vocab.* **Erben**/ attamen quin *dict. Const. 21.* de heredibus solummodò descendentibus, quales sunt liberi & nepotes, exaudiri debeat, dubium non est, quia de jure communi facultas & jus agendi ad dotem consequendam suis heredibus solùm competit, ut dictum antea: Ex jure verò communi interpretationem declaratoriam jus 36
Statutarium admittit: *Iason. in Auth. præterea. numer. 14. C. unde vir & uxor. Ludov. Roman. cons. 144. numer. 3. Andr. Gail. libr. 1. observ. 50. num. 8. Hartm. Pistor. lib. 1. quæst. 31. n. 29. vers. nam etsi Statuta regulariter &c. Corn. cons. 202. col. fin. vers. Et quia Statuta recipiunt interpretationẽ, &c. lib. 1.* Et Constitutiones Electorales tanquam statutariæ strictè sunt accipiendę, ita ut quantum fieri potest, minus jus commune corrigatur, & sufficit, si in aliquo minimo quid possint operari, *Andr. Tiraq. de legib. connub. gloss. 2. n. 23. post pr. Iacob. Schult. in pract. quæst. 65. nu. 32. & seqq. lib. 2.* Quin & Jus Saxonicum, quoad ejus fieri potest, secundum jus commune intelligi jubet, *Const. Elect. 45. part. 2. Dan. Moller. lib. 1. semest. c. 3. n. 1.*

Altera quæstio, **An nimirum vidua, si post mortem mariti adulterium vel stuprum committit, dotem perdat?** non minus intricata & dubia est; Quam si quis ex jure communi civili decidere velit, multorum Doctorum varias opiniones conciliare necesse habebit. 37

Q 4 An vidua ob adulterium vel stuprũ mortuo marito commissum dotẽ perdat?

Neminem siquidem in jure paulisper versatum fugere possunt argumenta ex eo deprompta, quibus variæ opiniones construi solent, quæ suos quoque defensores habent, tàm affirmantes, quàm negantes, nec non certo 38

modo

modo distinguentes. Affirmativam enim hujus
39 quæstionis decisionem tenent *Bartol. in l. si mulier. pen. C. ad Leg. Jul. de adult. num. 1. verb. ex hac lege nota. Iason. in l. soluto. 2. ff. solut. matrim. num. 5. sub fin. vers. amplia & teneas perpetuò Iac. Theming.* (qui hanc opinionem communem, & ab ea non temerè recedendum dicit) *decis. 28. num. 1. & seq. Hippol. de Marsil. in l. 1. C. de rapt. virgin. nu. 29. & seqq. Ludolph. Schrad. ad tit. Inst. de nupt. rubr. de nupt. numer. 27. in med. vers. perdit dotem. Modest. Pistor. cons. 3. quæst. 1. numer. 2. & seqq. volum. 1. Salyc. in l. fideicommissum. 27. C. de fideicommis. num. fin. August. in addit. ad Angel. Aretin. tract. malef. verb. che hai adulterato la mia donna. num. 30. Dom. Cardin. Tusch. tom. 1. pract. conclus. lit. A. concl. 127. num. 44. tom. 8. pract. conclus. lit. V. conclus. 204. num. 2. Curt. Iun. in pract. de feud. part. 4. pr. num. 20. vers. secundo extenditur. Iacob. de S. Georg. in tract. feud. verb. dictiq; vasalli. nu. 8. vers. nona causa. Stephan. Bertrand. cons. 23. num. 6. libr. 2. & cons. 38. num. 2. & seqq. lib. 3. Christoph. Zobel. part. 3. diff. 18. n. 5.*

40 Contrà negativè concludunt *Didac. Covarr. in epit. sponsal. part. 2. cap. 7. §. 6. numer. 18. ibi: tertium vidua* (ubi in praxi servari & non semel pronunciatum fuisse dicit) *Surd. in tract. de aliment. tit. 8. quæst. 24. num. 10. Carol. Molin. in consuet. Paris. tit. 1. §. 30. quæst. 28. nu. 142. & seq. Arig. Pinell.* (qui hanc sententiam in praxi observari dicit) *in l. fin. C. de bon. matern. num. 9. & seqq. Aym. Crav. cons. 205. num. 24. & seqq. Nicol. Boer. decis. 338. n. 9. & seqq.* qui de praxi Curiæ Burdegalensis testatur. *Ioach. à Beust. in l. admonendi 31. ff. de jure jur. n. 959. p. 646. Iul. Clar.* (ubi hanc opinionem magis communem & benigniorem dicit, & ab eâ in judicando non recedendum) *lib. 5. sentent. §. stuprum. nu. 5. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cent. 3. cas. 288. num. 28. & seqq. & lib. 5. præsumpt. 32. n. 20. & 21.*

Alij inter dotem viduæ solutam & non so-
41 lutam distinguunt: ita ut vidua propter adulterium dotem, si ea non fuerit soluta, amittat; non idem si dos fuerit soluta: quam sententiam rejicit *Jacob. Menoch. libr. 2. arbitr. jud. quæst. cent. 3. cas. 288. n. 45. sub fin. vers. non est recipienda. Prosp. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 142. n. 52.* *Alij* ve-
42 rò prædictas opiniones ita conciliare conantur, ut vidua, si intra annum luctus adulterium vel stuprum committat, dote ac jure suo privetur, & tunc affirmantium opinio locum obtineat, secus si post annum luctus cum alio sese carnaliter commisceat, *Peregr. de jur. fisci. lib. 2. tit. 8. num. 13. sub fin. vers. alij verò distinguendo concludunt. Roland. cons. 86. n. 35. & seqq. lib. 2. Alciat. de præsumpt. reg. 2. præs. 9. nu. 5. Dom. Card. Tusch. tom. 1. pract. concl. lit. A. concl. 227. n. 63. & seqq.* Quę ipsa tamen conciliatio aliis quoque displicet.

Alij aliter sentiunt, & pro sua opinione sta-
43 biliendâ rationes & fundamenta adducunt, quorum principaliora refert *Matth. Berlich. part. concl. 31.* ubi & ipsemet modo peculiari hanc quæstionem decidit: distinguendo inter dotem, itemque alia lucra, quæ ex pactis dotalibus, vel ex provisione Statuti vel consuetudinis, uxor superstes ex bonis mariti percipit: & inter dotationem propter nuptias, legata, donata, & alia, quæ maritus uxoris vel mortis causâ dedit, vel aliter in testamento reliquit; ita ut priori casu dotem, itemque alia lucra ex pactis dotalibus, vel Statuto & consuetudine loci provenientia propter adulterium non amittat, secus verò in casu posteriori, in donatione propter nuptias legatis, donatis & alijs relictis, *dict. concl. 31. num. 11.*

In hac igitur opinionum discrepantiâ & varie- 44
tate, missis iis, quæ vulgò ab Interpp. Juris Civilis prolixè de hac quæstione disputantur, *quomodo in foro Saxonico ea sit decidenda?* solùm videbimus. Existimat autem *Christoph. Zobel. in addit. ad text. latin. artic. 5. libr. 1. Landrecht. §. mulier per luxuriam, vers. an autem per huncte-* 45
xtum, &c. Viduam inhonestè viventem de jure etiam Saxonico dotem illatam, ut & ea, quæ in dotis compensationem ei maritus assignavit, aliaque lucra Statuti perdere; Idemque hactenus per JCtos magnæ autoritatis obtentum, atque sententiis à *Scabinis* definitum esse dicens. Quem sequitur *Matth. Coler. part. 1. decis: 176. n. 49.* ubi ita Scabin. Lipsenses Quæstori in Grünhain Anno 1550. contra quandam viduam inhonestè viventem respondisse testatur, *Modest. Pistor. vol. 1. cons. 3. n. 2. & seqq. Petr. Theod. in colleg. crim. disp. 6. th. 3. lit. M.*

Pro quâ sententiâ videtur facere 1. quod in 46
viduitate censeatur durare præcedens matrimonium, *Novell. 22. capit. 20. §. 1.* Et mulier in viduitate vivens in primo matrimonio vivere, *l. fin. vers. sive in primo matrimonio permanere voluerit. C. de bon. matern. l. fœminæ. 8. ff. de Senator. l. filij. 22. §. viduæ. ff. ad municipal.* Cujus quoque intuitu vidua privilegia, dignitatem, & jura mariti defuncti retinet *l. fin. C. de privileg. ubi Bart. Iason. in l. suggest. C. de V. S. num. 16.* Id quod etiam de jure Saxonico verum esse, quivis facilè cõcesserit, *Modestin. Pistor. dict. cons. 3. nu. 6. vol. Jacob. Schult. in addit. ad Matth. Coler. part. 1. dec. 65 Zobel. part. 2. differ. 24. num. 3.* Æquum ergò est, viduam peccantem in viduitate incommodum & pœnam quoque, cui constante matrimonio subjecta est, si non publicam, attamen privatam, dotis nimirum privationem, quæ etiam in matrimonio putativo locum habet, *gloss. in c. plerumq; de donat. int. vir. & uxor.* sustinere. Nam qui sentit commodum, incommodum etiam sentire debet, *l. secundum naturam ff. de reg. jur.*

2. Causam, ob quam in fœmina adulte- 47
rium severiùs coercetur, eaque dote privatur, vulgò dicunt esse commixtionem seminis, & quod detur per id occasio dubitandi de prole, *Joan. à Garron. in Auth. eisdem pœnis. C. de secund. nupt.* quem refert & sequitur *Didac. Covarruv. de Sponsal. part. 2. cap. 7. §. 6. num. 12. Petr. Theodor. dict. disput. 6. thes. 3.* Atqui hæc ratio in vidua quoque intra annum luctus luxuriosè vivente, locum sibi vendicat. Ergò & idem jus in eâdem obtinebit, *l. illud 32. ff. Leg. Aquil. l. his solis. 7. §. actionem. 2. C. de revocand. donat. c. inter corporalia. vers. unde cum non sit. ext. de translat. Episc. gloss. in l. cum certum. 19. in verb. æquitatis*

ratio-

§. Quomodo hu quæstio in foro Saxonico decidenda?

ratio. C. ad Leg. Falcid. & in c. fraternitatis 17. ext. de teſtib. Panorm. in cap. 5. in 1. reſp. n. 6. verſ. ſi ergo eadem ratio eſt, & c. ext. Ut lite non conteſt.

48 3. Quia ex ſtupro, marito defuncto commiſſo, præſumtio oritur, viduam etiam vivente marito adulterium commiſiſſe, *Novell. 39. cap. 2. verſ. Ut apparent etiam ſuperſtite ea*: Ob hanc ergo præſumtionem vidua dote privari poteſt, eſt enim privatio hæc inſtar pœnæ pecuniariæ, ad quam infligendam ex cauſa, licet criminali, præſumtiones urgentes ſufficiunt, *arg. c. teſtimonium. de teſtib. Alciat. de præſumt. reg. 2. præſumpt. 9. in pr.* Licet ad pœnam corporalem requirantur probationes luce clariores, *l. fin. C. de probat.*

49 Sed rectius alii ſtatuunt, viduam propter adulterium aut ſtuprum, poſt obitum mariti commiſſum, neque dotem, neque donationem propter nuptias perdere, *Joach. à Beuſt. in tract. connub. part. 3. cap. 6. poſt med. verſ. hic obiter. & in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 959. poſt med. verſ. poteſt etiam quæri. pag. 646. in fin. Andr. Goldbec. in tract. de gerad. cap. 9. n. 7. Matth. Berlich. part. 4. concluſ. 31. n. 23. Aut. Conſult Conſt Saxon. tom. 1. part. 4. quæſt. 12. nu. 3. & ſeqq. & tom. 2. part. 4. qu.* 42. Quæ opinio uti hiſce in terris uſu recepta, ita & de jure Saxonico veriſſima eſt.

50 *Primò*: Ob textum clarum in **Landrecht.** *lib. 1. articul. 5. in med. verſ.* Ein Weib: *Ibi*: **Ein Weib mag mit Unkeuſchheit ihres Leibes ihre Weibliche Ehre krãncken / ihr Recht verleuſt ſie aber damit nicht / noch ihr Erbe /** &c. Ex quo manifeſtum eſt, mulierem fornicando de jure Saxonico pudicitiam ſolùm imminuere, jura autem ſua & hereditatem nequaquam amittere: Vocabulum autem mulieris ibidem accipiendum eſt de virgine aut vidua, quæ nupta non eſt, neque maritum habet, ut notat *gloſſ. germanica in verb.* Ein Weib. *dict. art. 5. in fin.* Ibi: **Diß leſe alſo und ſprich / dieſelbigen reden von ehelichen Frawen / hier aber wird geſagt von ledigen oder unbemanten Weibsbildern /** &c. *Gloſſ. ord. in* Landrecht / *lib. 1. art. 21. num. 2.* verb. **Sie verwirckten es denn ſelber.** *verſ.* Nun möchſtu. *& Gloſſ.* Weichbild. *artic. 22. num. 22. verſ.* Hierwider möchte nun einer ſprechen: *Dan. Moller. ad Conſt. Elect. 21. n. B part. 4. Andr. Rauchb. part. 1. qu. 47. n. 35.*

51 *Secundò*: Nullibi in jure Saxonico reperitur ſtatutum, quod vidua propter ſtuprum dote privari debeat. Quin nec de jure Civili textus dari poterit, in quo expreſsè hoc diſponatur de vidua, ut tradit *Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. lib. 2. cent. 3. caſ. 288. num. 44.* At pœna privationis alicujus rei vel juris non aliter locum habet, quàm ſi id in jure ſit expreſſum, *Novell. 115. cap. aliud quoque capitulum. 3. Novell. 2. cap. 3. verſ. nec qualibet eſt Lex. Tiraquell. in l. ſi unquam 8. C. de revoc. donat. verb. revertatur. nu. 249 Felin. in cap. ex parte conventus 2. ext. de reſcript. in pr. verſ. adde tu gloſſam. Jaſon. in l. neque pactio. 1. C. de tranſact. num. 12. ibi quia pœna privationis, & in l. fructus. 7. §. ſi fundum. 12. ff. ſolut. matr. num. 4. verſ. nam nunquam habet locum pœna privat. Ludolph. Schrader. de feud. part. 1. quæſt. 3. n. 7. Modeſt. Piſtor. conſ. 3. num. 33. vol. 1. Hartm. Piſtor. lib. 1. quæſt. 15. num. 19. & part. 2. quæſt. 36. nu. 13. Matth. Berlich. part. 1. concl. 35. n. 131. Jacob. Menoch. lib. 2 arbitr. jud. quæſt. cent. 3. caſ. 276. n. 1. Tib. Dec. in conſ. 13. nu. 15. & conſil. 14. num. 88. lib. 3. Curt. Jun. conſ. 137. n. 17.*

Tertiò: Dictum & probatum ſuprà fuit, here- 52
des mariti contra uxorem ad privationem dotis agere vel excipere non poſſe, ſi defunctus adulterium ignoraverit, *Conſtit. Elect. 21. part. 4. Aut. Conſult. Conſt. Saxon. tom. 1. part. 4. quæſt. 13. n. 2. & ſeq. Nicol. Boer. deciſ. 338. nu. 7.* Quis autem tàm ſtupidus & fatuus eſt, qui in dubium vocare vellet, maritum defunctum adulterium à vidua ſua perpetratum ignorare? *Nicol. Boer. deciſ. 338. nu. 12. ante med. verſ. pro qua multum facit.* Quin & ſi per rerum naturam maritus defunctus delicti hujus ſcientiam habere poſſet, quis itidem certò affirmare vellet, eum ſi reviviſceret, injuriam hancce vindicaturum eſſe; quo caſu ſolùm heredibus jus agendi adverſus viduam competit, *dict. Conſt. Elect. 21. part. 4. Nicol. Boer. deciſ. 338. num 8. Ioach à Beuſt. in tract. connub. part. 2. cap. 21. ſub fin. & in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 959. ſub fin. Ludolph. Schrader. de feud. part. 2. part. 9. princ. ſect. 10. n. 12.*

Quartò: Quia Interpp. Juris communis, qui 53
viduam propter ſtuprum dote, donatione propter nuptias, & aliis lucris privandam eſſe dicunt, aſſertionis ſuæ hancce rationem reddunt; quod nempè vidua inhoneſtè vivens maritum defunctum & ejus familiam dehoneſtat, *Novell. 2. cap. 3. §. optimus itaq;. Novell. 39. cap. 2. verſ. quẽ ſi velociter dehoneſtavit*: quoniam vidua mariti defuncti familiam & dignitatem retinet, *l. filii 22. §. vidua. 1. ff ad municip. l. mulieres. 13. C. de dign.* Atqui hæc ratio in foro Saxonico ceſſat, cùm vidua ſui mariti domicilium & dignitatem non retineat, ſed ad ſtatum nativitatis & familiæ redeat, Landrecht. *lib. 2. art. 45 verſ.* **Wenn er aber** 54
ſtirbet / ſo iſt ſie ledig von ſeinen Rechten / und behält dann ihr ſelbſt Recht nach ihrer Geburt. Et *lib. 3.* Landrecht. *art. 45.* **Vnd nach ſeinem Todte ſo iſt ſie ledig von allen ſeinen Rechten und Ehren / denn ſie behält wieder ihren Stand und Recht / daß ſie angeborn wás / ehe ſie den Mann nam /** &c. *Matth. Coler. part. 1. deciſ. 65.* Ceſſante autem ratione alicujus Juris, ipſum quoque jus deficit, *l. adigere. 6. §. quamvis. ff. de jur. patron. Iaſon. in l. quod dictum. 32. num. 2. ff. de pact. Nicol. Everhard. in top. loco à ceſſat. rat. n. 2. Andr. Tiraq. in reg. ceſſante cauſa. n. 130.*

Quintò: Cum hoc convenit dictum Apo- 55
ſtoli Pauli 1. *Corinth 7. verſ. 39. Mulier alligata eſt lege, quamdiu vivit vir ejus, ſed ſi obdormierit vir ejus, libera eſt ad nubendum cui velit.* Ubi diſertè teſtatur Apoſtolus, per mortem conjugale vinculum, quo veluti lege quadam uterque conjugum tenetur conſtrictus, diſſolvi. Hoc ergò diſſoluto, jure mariti ab ipſius heredibus vidua dote ob ſtuprum privari non poteſt. Regerit quidem *Modeſt. Piſtor. vol. 1. conſ. 3. num. 12. & Matth Coler part. 1. deciſ. 176. num. 51.* ab Apoſtolo in loco allegato nequaquam facultatem fornicandi viduæ permitti, cùm verba ad-

dantur expressa, (*nubat cui velit in domino.*) Sed hoc nihil officit; Etsi enim facilimè concesserim, fornicationem ab Apostolo non approbari, contrarium enim asserere impium & absurdum esset; attamen ob fornicationem exercitam vidua jure mariti puniri, aut dote privari non potest, quia ut D. Apostolus inquit, per mortem vinculum conjugii dissolutum, & vidua à lege mariti libera est.

56 *Sextò:* Accedit *Glossa ita sentiens in lib.* 1. Landrecht. *artic.* 21. *num.* 2. *verb.* **Sie verwircken es denn selber.** *vers.* **Nun möchstu vielleicht sprechen** *& seqq.* Et *in* Weichbild. *art.* 22. *nu.* 22. *vers.* **Hinwider möchte nun einer sprechen.** Glossæ autem autoritas summa est, aliasque autoritates tollit, *Anton. Corset. ad fin. Repertorii sui. sub rubr. de autor. gloss. Alexand. cons.* 147. *col.* 2. *vol.* 5. *Socin. cons.* 80. *num.* 4. *vol.* 1. *Guid. Pap. singul.* 291. *& decis.* 134. *Bald. in locum hereditas.* 9 *in fin. C. depositi. Henr. Bocer. in tract. de adult. cap.* 5. *num.* 51. *Matth. Coler. de process. execut. part.* 2. *cap.* 3. *num.* 414. *Domin. Arum. decis.* 4. *num.* 7. *sub fin. & nu. seq. part.* 2.

57 *Hancq; sententiam in pronunciando sequimur in Elector. Saxon. Scabinatu, quotidiè ita respondentes:* **Hat ein Weib Adeliches Standes / von welchem euere Frage meldet / nach Absterben ihres Mannes sich mit dessen Freunden / weil kein Sohn vorhanden gewesen / ihrer Mitgifft / eingebrachten Guts wegen / und sonsten auff ein gewisses verglichen / Ob nun wol gedachtes Adeliches Weib hernacher angefangen / ein gottloses / und gleichsam öffentliches leichtfertiges Hurenleben zu treiben / also daß sie in der gantzen Gegend darumb in einem bösen Geschrey ist / und Paßquill auff sie außgeworffen worden / &c. So hat sie sich doch dadurch berührter ihrer Mitgifft / eingebrachten Guts / und was ihr sonsten auß ihres verstorbenen Mannes Verlassenschafft gebühret / nicht verlustig gemacht / sondern es verbleibet ihr dasselbe nochmals billig / V. R. W.** *Ad Quæstionem Valentini Fabricii* zur Newstadt / *Mense Aprili Anno* 1625.

58 *It:* **Ob wol deß verstorbenen Bürgers / darvon eure Frage meldet / nachgelassene Wittib in ihrem Wittibenstande einen Schüler auß der Schulen zu sich in ihr Hauß genommen / und mit demselben fleischliche Unzucht begangen / davon sie Schwanger worden / und etwa 7. viertel Jahr nach ihres Mannes tödtlichen Abgang eines Kindes genesen / &c. So hat sie sich doch derenthalben deß jenigen / so ihr in der / zwischen ihr und ihrem verstorbenen Ehemanne uffgerichteten Ehestifftung verordnet und außgemacht worden / nicht verlustig gemacht / sondern es wird ihr solches alles billig gefolget / V. R. W.** *Ad consultationem Caspari* Langenhans zu Halla. *Mense Augusto Anno 1599.*

Ad requisitionem Georgii Hermanni zu Meissen. *Mens. Mart. Anno* 1629.

59 Neque huic opinioni quicquam adversantur argumenta in contrarium adducta. Ad *1. enim R.* concedendo illud de jure communi, quo mortuo marito vidua retinet jura, familiam & dignitatem mariti sui prædefuncti, donec ad secundas nuptias convolaverit, *l. cum te* C. *de nupt. l. filii.* §. *viduam. ff. ad municip. l. fœminæ. ff. de Senator.*

60 At jure Saxonico, prout defuncto marito suo, à jure mariti liberatur & absolvitur, ita & domicilium ac dignitatem ejus amittit, & primum statum, quem ante copulationem habuit, recuperat, atque jus, cum quo nata est, recipit. Landr. *lib.* 1. *art.* 45. *vers.* Wenn er aber stirbet / &c. *& art.* 45. *lib.* 3. Landr. *vers.* Das Weib ist auch ihres Mannes / &c. Unde & viduæ injuriatæ debetur mulcta secundum conditionem nativitatis; non verò ejus status, in quo erat vivente marito, *Gloss. latin. in textu latin.* Landrecht. *lib.* 1. *artic.* 5. *Matth. Coler. part.* 1. *decis.* 65. Et licet *Iacob. Schult. in addit. ad dict. decis. Coler.* 65. textus allegatos juris Sax. solùm intelligat de solutione sive liberatione jurium matrimonialium, quibus vidua marito viventi fuit devincta, eo autem defuncto, priorem libertatem nubendi, cui volet, adepta sit, ita ut jus commune de privilegiis & dignitatibus viduarum maneat incorrectum; hancque interpretationem consuetudine fuisse receptam dicat *Reinhard. part.* 6. *differ.* 10. eamq; veram esse concesserim quoad privilegia, quæ ratione dignitatis mariti competunt, (secus enim res sese habet in privilegiis ratione officii vel professionis concessis, quibus vidua nequaquam gaudet, secundum doctrinam *Cyn. in l.* 2. *C. de Episc. & Cler. & Bartol. in l semper.* §. *immunitati. ff. de jur. immun.* Et eatenus vigorem habent adhuc textus jur. Sax. *in dict. art.* 45. *lib.* 1. *art.* 45. *lib.* 3. Landr. *prout etiam Scabini pronunciaverunt Senatui Magdeburgensi Mense Decemb. Anno* 1602.) parum tamen hoc efficit, cum privatio dotis propter violationem jurium matrimonialium sit introducta, utpote ob adulterium perpetratum, quod matrimonio, ejusque juribus dissolutis committi ampliùs nequit.

61 *Deinde*, posito, quod etiam in foro Saxonico vidua secundum dispositionem juris communis omnia jura, familiam & dignitatem defuncti mariti indifferenter retineat, ac in viduitate matrimonium præcedens durare censeatur, *Novell.* 22. *cap.* 20. §. 1. exinde tamen non sequitur statim, viduam peccantem in viduitate, pœnæ privationis subjectam esse: cum nec vivente marito uxor indistinctè ob adulterium dote sua & donatione propter nuptias privetur, sed tunc demum si maritus sciens delictum conjugis, inde vindicare voluerit; non etiam, si injuriam per adulterium sibi illatam remiserit, vel planè adulterium nesciverit, *Const. Elect.* 21. *part.* 4. *Nicol. Boer. decis.* 338. *num.* 7. Non magis autem quàm per mortem adulterium uxoris maritus ignorare potest, *Boer. dict. decis.* 338. *n.* 22. Igitur nec post obitum ejus stupro commisso, privatio dotis obtinebit.

62 *Ad* 2. *arg. Respondeo:* Committi in eo fallaciam causæ; præterquam enim, quod stante hac ratione, vidua non nisi intra annum luctus post obitum mariti luxuriosè vivens, dote, aliovè lucro privari deberet, causa certè privationis non est insitio partus adulterini, & substitutio spuriæ sobolis, sed potius injuria per violationem thori ac vinculi conjugalis ipsi illata, per quam maritus, ejusque familia haud parùm dehonestatur, *Novell.* 2. *cap.* 3. §. *optimus itaque Novell.* 39. *cap.* 2. *vers. quem sic velociter dehonestavit, &c.* Quæ ratio quia post mariti mortem (ut per quam vinculum matrimonii

jam

jam dissolutum, & ab omni jure matrimonii vidua liberata est, *1. Cor. 7. v. 39. lib. 3. Landr. art. 45. Coler. part. 1. decis. 65.*) cessat; Vidua defuncto marito luxuriosè vivens pœnam privationis nequaquam incurrit, juxta vulgatum axioma: cessante ratione alicujus dispositionis, ipsa cessat dispositio, *Andr. Tiraq. in reg. cessant. caus. num. 130. Pet. de Ubald. in tract. de duob. fratr. part. 6. quæst. 9. num. 10. vers. quinto quia responsio. Iacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part. 3. quæst. 122. num. 28.*

63 Pariter nec 3. *argumentum obstat.* Licet enim præsumptio urgens quandoque sufficiat ad pœnam pecuniariam infligendam; fallit tamen hoc in judiciis famosis, quale hoc est, si agatur ad privationem dotis ob adulterium sive stuprum commissum: Quin & si certissimè de adulterio, marito adhuc vivente perpetrato, constaret, propterea tamen vidua non statim dotem, donationem propter nuptias amitteret, cum ut sæpius dictum, privatio dotis aliusve lucri locum non habeat, nisi maritus delictum uxoris sciverit, illudque vindicare voluerit, quod de crimine post obitum mariti demum commissum nullatenus asseri potest, *Nicol. Boer. dict. decis. 338. n. 12.*

64 Cæterùm hæc assertio *AMPLIATUR PRIMÒ*: Ut locum habeat non solùm in dote & donatione propter nuptias, *sed etiam in Morgengaba, Bonis utensilibus & cibariis domesticis:* Nam nec hæc vidua post obitum mariti luxuriosè vivens perdit, *Andr. Goldbec. in tract. de ger. ad. cap. 9. n. 7. Matth Berlich. part. 4. concl. 31. num. 14. Aut. Cons. Const. Saxon. tom. 1. part. 4. q. 12. nu. 6. vers.* Derowegen ihr die Morgengabe.

Q. 6. An vidua luxuriosè vivens perdat Morgengabã, Geradam & cibaria domestica?

65 *Tùm*, ob rationis identitatem, omniaque ea fundamenta, propter quæ viduam ob fornicationem dotem ac donationem propter nuptias non amittere, dixi, quæ æquè in Morgengaba, Gerada & cibariis domesticis obtinent.

66 *Tùm*, inprimis ob verba manifesta *lib. 1. Landr. art. 5. Ibi:* Ein Weib mag mit Unkeuschheit ihres Leibes ihre weibliche Ehre krãncken/ihr Recht verleust sie aber damit nicht / noch ihr Erbe/ &c. ubi vidua non modò dotem ac hereditatem, sed reliqua etiam jura sibi competentia retinere dicitur, etiamsi luxuriosè vivat, ut apparet ex vocabulis disjunctis; (Recht/noch Erbe) Morgengabam verò, Geradam, cibaria domestica, &c inter jura viduæ competentia referri certo certius est.

67 *Tùm*, ob *Rybr. Const. Elect. 21. part. 4.* In verb. Ob seine Erben ihr derowegen ihr Einbringen und was ihr sonsten gebührt/vorzuhalten. Quibus verbis universa jura viduæ ex bonis mariti competentia comprehendi, extra dubium est. Quia verò, viduam ob adulterium juribus hisce privari, tunc demum vult Constitutio, quando maritus adulterium sciens injuriam sibi illatam vindicare voluit, sequitur exinde viduam ob fornicationem, post obitum mariti exercitam, juribus hisce nunquam privari.

68 *Et ita respondimus ad requisitionem Valentini Fabricii Neustadiensis, Mens. April. Anno 1625. Ut apparet ex verbis responsi antea adducti:*

So hat sie sich doch dadurch berührter ihrer Mitgifft / eingebrachten Guts / und was ihr sonsten auß ihres verstorbenen Mannes Verlassenschafft gebüret (*quibus verbis absq; dubio intelliguntur utensibilia bona, Morgengaba & cibaria domestica*) nicht verlustig gemacht / sondern es verbleibet ihr dasselbe nochmals billig/ V. R. W.

69 *SECUNDÒ AMPLIATUR* hæc assertio in legatis, donatis, aliisque à marito, aut aliunde viduæ relictis.

Q. 7. Quid juris in legatis aliisque in testamento mariti vidua relictis:

Etsi enim de jure communi de hoc dubitari adhuc posset, ob textum in *l. 1. C. de secund. nupt.* ubi mulier, quæ intra annum luctus ad secunda vota transit, privatur hereditatibus, legatis & aliis donatis & relictis; Unde videtur hoc multò magis obtinere in vidua fornicante, quoniam plus est fornicari, quàm ad secunda vota convolare; Veluti ita concludunt *Salyc. in l. fidei commissum, 27. C. de fideicommiss. nu. 4. Johann. Nevizant. in sylv. nupt. lib. 2. §. ampliant primo. numer. 43. & 45. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. stuprum. num. 6. Matth. Berlich. part. 4. conclus. 31. numer. 15. Prosp. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 142. nu. 54. aliiq; ab eo allegati.*

70 De Jure tamen Saxonico quin secùs res sese habeat, vix dubium esse potest, ob verba generalia *art. 5. lib. 1. Landrecht.* Ihr Recht verleust sie aber damit nicht/ noch ihr Erbe: quæ de legatis & donatis à marito relictis æquè ac de aliis juribus viduæ competentibus accipi possunt ac debent.

71 *Veluti etiam Domini hæc verba sic intellexerunt in hunc modum respondentes:* Wann gleich euere Stieffmutter nach euers Vatters ihres Ehemannes absterben/in wärendem Trauer Jahr Ehebruch begangen hätte: So hättet ihr doch das jenige / so ihr vermöge obangedeuteter Ehestifftung/ so wol deß Testaments und *donation* gebühret / ihr vorzuenthalten nicht fug / sondern wäret ihr solches alles zu reichen pflichtig / welches dann auch nach ihrem absterben/obbemeldtem ihrem Kinde / ausserhalb der Leibzucht / so wider zurücke ins Lehen fället/billig bleibet / V. R. W. *Ad requisitionem heredum A. à Z. Mens. Nov. Anno 1597.*

72 *Item*: Ist einer Wittiben von Adel zu ihrer Unterhaltung jährlichen ein ansehenliches auß dem Lehē verwilliget / ihr auch solches biß anhero allwege richtig geliefert worden/ &c. So wird ihr dasselbe versprochener massen nochmals billig gereichet / und es seyn die Freund auß denen in eurer Frage angeführten Vrsachen / daß nemlich bemeldte Wittib ein offentlich leichtfertig Huren Leben getrieben / solches für sich innezubehalten nicht befugt/ V. R. W. *Ad quæstionem Valentini Fabricii Neustadensis, Mense April. Anno 1625.*

73 *TERTIO AMPLIATUR* denique hæc assertio in vidua, intra annum etiam luctus luxuriosè vivente & stuprum committente. Etsi enim hæc gravius delinquat, majoremque defuncto marito injuriam inferat, quàm ea, quæ multo tempore post obitum mariti elapso alicui sese prostituit; Attamen quia textus Juris Saxonici in *art. 5. lib. 1. Landrecht.* generaliter loquitur, ac mulierem fornicando pudicitiam solummodo imminuere, jura autem sua & hereditatem nequaquam amittere, disponit; Utique nec hoc casu privationem dotis aliorumque jurium, viduæ competentium, locum habere putandum est.

Q. 8. An vidua intra annũ luctus luxuriosè vivens jus successionis perdat?

74 Nisi quis forsan dicere velit, ob commixtionem seminis & suppositionem partus in defuncti familiam viduam dote, aliovè simili lucro privandam esse. Sed hæc ratio ad privationem sufficiens non est, nec absque speciali juris dispositione contra *dict. art. 5. lib. 1.* Landrecht. concedenda, *arg. Nov. 115. ca. 3. Novell. 2. c. 3. Andr. Tiraq. in l. si unquam. 8. C. de revocand. donat. verb. revertatur. num. 249. Hartm. Pistor. lib. 1. q. 15. n. 19. Modest. Pist. cons. 3. n. 33. vol. 1.*

75 *Pronunciavimus ita Georgio Hermanno zu Meissen/hisce formalibus*: Ob gleich eine vom Adel/ von welcher eure Frage meldet / bey Lebzeiten ihres Ehejunckern / den sie nunmehr fast vor zwantzig Jahren geheuratet / mit einem andern Kerl / die zeit über / als er in ihres Junckern Diensten gewesen / so wol hernacher vordächtiger weise gemeinschafft gehalten / auch von demselben bald nach ihres Junckern todt sich schwängern lassen / also daß sie noch vor Beschliessung deß Trauerjahres eines Kindes genesen/ &c. So hat sie sich doch hierdurch ihres Ehegeldes und Gegenvermächtnüß nicht verlustig gemacht / Derowegen die Lehensfolgere solches einzuziehen und ihr vorzuenthalten nicht befugt seyn / V. R. W. *Mense Martio, Anno 1629.*

76 *Huc etiam facit responsum Scabinorum datum heredibus A. Z. Mens. Novembr. Anno 1597. Cujus jam antea fuit mentio facta, in quo hæc verba habentur:* Wann gleich eure Stieffmutter nach euers Vattern / ihres Ehemannes Absterben in wärendem Trauerjahr Ehebruch begangen hat: So hättet ihr doch das jenige so ihr vermöge der Ehestifftung / so wol deß Testaments und *donation* gebühret/ihr vorzuenthalten nicht fug/ &c.

77 Ex quo manifestum est, viduam intra annum luctus ad secunda vota transeuntem, in foro Saxonico, neque hereditatibus, legatis & aliis relictis privari, neque alias pœnas in *l. 1. & tot. tit. C. de secund. nupt.* expressas, incurrere; si enim vidua intra annum luctus vivens luxuriosè, lucra ejusmodi non amittit, ut jam dictum est, multo minus legitimè intra annum luctus alteri nubens iisdem privabitur; melioris siquidem conditionis esse non potest vidua luxuriosè vivens, quàm alteri nubens.

Q. 9. Num vidua intra annũ luctus nubens, dote & hereditate priuetur?

78 Quapropter dispositionem *d. l. 1. & tot. tit. C. de secund. nupt.* in foro Saxonico abrogatam esse, dubium non est, ob *artic. 5. lib. 1.* Landr. ubi *Zobel. in addit. ad gloss. latin.* Landr. *lib. 3. art. 45. & lib. 1. artic. 45. Matth. Coler part. 1. decis. 64. Reinhard. part. 6. diff. 10. Iohann. Schneidvv. in tit. Inst. de nupt. sub rubr. de divort. num. 33.* Cum quo convenit jus Canonicum in *cap. pen. & cap. fin. ext. de secund. nupt.*

79 *Idq; in foro Saxonico notius esse, quàm ut allegationibus egeat, dicit Matth. Coler. dict. decis. 64. Et ita non modo à facultate juridicâ Lipsensi, sed etiam ab Elect. Sax. Scabinis. Mens. Aug. An. 1629. fuisse responsum memini.*

80 Quod tamen non ita intellectum velim, ut liberum sit viduæ intra annum luctus ad secunda vota transire; Etsi enim pœna jure civili definita, abrogata est, ipsa tamen prohibitio adhuc durat, neque enim honestas publica intra annum luctus secundas nuptias admittit, neque hæ tutò absque turbatione sanguinis & confusione seminis permitti possunt, *Dn. Ioh. Gerhard. in loc. de conjug. n. 198. & seqq.*

81 Tantumque abest in arbitrio esse viduæ, an intra luctus annum nubere velit, nec ne, ut potius hoc ipsum manifestis verbis sit prohibitum in *Ordin. Saxon. matrimoniali editâ An. 1624. punct. 5. in fin.* Ita ut viduam contra id facientem arbitrariam pœnam incurrere non dubitem.

QVÆSTIO LXVI.

De Crimine Bigamiæ, ejusque supplicio.

SUMMARIA.

1. *Bigamia species est fornicationis & delictum carnis.*
2. *Nec non adulterium, eoque gravius.*
3. *Polygamia num prohibita sit? n. 4.*
5. *Examinantur Exempla Patriarcharum Polygamorum, & quid de his sentiant Theologi? n. 6. 7. 8. 9. 10. 11.*
12. *In Novo Testamento prohibita est Polygamia.*
13. *Sententia Lutheri de Polygamiâ.*
14. *Digamiæ crimen haud impunitum esse debet.*
15. *Quæ sit pœna Digamiæ de jure Civili? n. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23.*
24. *Vera sententia & decisio hujus quæstionis, num. 25.*
26. *Refutantur argumenta contraria, num. 27. 28. 29.*
30. *Quomodo puniatur Bigamia ex Sanctione Carolina in Imperio Romano? n. 33.*
31. *Intellectus artic. 121. Ordin. Crimin. Carol. num. 32.*
34. *Pœna Bigamiæ in foro Saxonico, n. 35. 37.*
36. *Sententia Scabinorum Lipsensium, n. 38.*
39. *Intercessio conjugis Bigamum à pœna gladii non liberat, n. 40. 41. 42.*
43. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
44. *Quomodo puniantur Bigami, concumbentes ante benedictionem sacerdotalem, nu. 45. 46. 48. 50.*
47. *Duplex perfectio matrimonii.*
49. *Sententia Scabinorum Lipsensium, n. 51.*
52. *Quæ sit pœna Bigamorum, qui nondum concubuerunt? n. 53. 54. 55. 56. 59.*
57. *In odiosis & pœnalibus mitior sententia est apprehendenda.*
58. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
60. *Pœna Bigami, à conjuge deserti, cum alia personâ matrimonium ineuntis, numer. 61. 62. 63.*
64. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*

65. *Quid*

65. *Quid ſi uxor perſuaſa, virum ſuum mortuum eſſe, alteri nubat? n.66.67.*
68. *Sententiæ Scabinorum Lipſenſium.*
69. *Quanam pœna affici debeat fœmina ſoluta, marito alieno nubens? n.70.72.*
71. *Ceſſante cauſa alicujus diſpoſitionis, ipſa ceſſat diſpoſitio.*
73. *Reſponſum Scabinorum Lipſenſium.*
74. *Pœna viri cum Vxore alterius matrimonium contrahentis.*
75. *Reſponſum Scabinorum Lipſenſium.*
76. *Pœna fœminæ ſolutæ, quæ ignoranter marito alieno nupſit, n.77.78.*
79. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
80. *Ceſſat pœna Bigamiæ, ſi nec copula carnalis, nec benedictio ſacerdotalis fuerit ſubſecuta.*

1 DElictum quoque carnis & ſpecies fornicationis eſt Bigamia, quando maritus vel uxor conſorte & ſocio vitæ adhuc ſuperſtite aliam uxorem aliumvè maritum ſuperinducit: Quod delictum æquè ac adulterium jus connubii turbat, & cum primævâ conjugii inſtitutione, quæ non niſi duas perſonas in carne una vivere permittit, pugnat, *Gen.2.v.22. Matth.5.v.32. c.18.v.25.c.19.v.3.& 29.1.Cor.7.v.2.& ſeqq.c.9.v.5.Epheſ.5.v.28.31.33.*

2 Quia & digamia ſive polygamia ipſum adulterii crimen, aut adhuc eo gravius eſt, ut innuit Imperator Carolus V. *in Ordin. Crimin. artic.121.* in verb. **Welche Vbelthat dann auch ein Ehebruch und gröſſer dann daſſelbige Laſter iſt**: Nam & per hoc delictum fides conjugalis prioris matrimonii haud parùm læditur, ejusque vinculum violatur. Et ſi adulterium committit, qui, dimiſſâ priore conjuge, aliam ducit, ut docet ipſemet autor conjugii, Salvator noſter Dominus Jeſus Chriſtus, *Matth.19.v.9. & Marc.10.verſ.11.* certè multò magis adulterii crimine ſe contaminabit, qui retenta priore uxore alteram ſuperinducit, ſicque pluribus ſimul uxoribus commiſcetur. Ideo namque adulter eſt, priore conjuge repudiata aliam ducens, quia cum is ſe totum deberet uxori primæ conſueſcere cœpit cum alia, nec enim tam in prioris dimiſſione, quàm in ſequenti cum alia copulatione delictum adulterii propriè conſiſtit, §.*1. Inſt.de patr.poteſt.l.1.ff.ſolut.matrimon. Weſemb.in paratit.ff.ad Leg. Iul. de adulter. num.4.& Iohan.Zanger.in tract.de quæſt.& tortur.cap.2.num.224.* At idem contingit, ſi vel maximè adulter uxorem priorem in menſa ac thoro conjugali retineat.

3 Quis ergò dubitare poterit, *Crimen Digamiæ ſeu Polygamiæ prohibitum eſſe*, veluti hoc non ſolùm ex jure Divino, ſed etiam Canonico, Civili, Gentium ac Naturali jure demonſtrat *Jacob.Menoch.de arbitr.jud.quæſt.lib.2.cent.5.caſ.420.n.2.& ſeqq. Joach.à Beuſt.in tract.connubior. part.2.cap.3.Proſp.Farin.part.5.oper.crim.quæſt.140.n.1.2.& ſeqq.*

Q. t. An Polygamia ſit prohibita?

4 Niſi quis Patriarcharum ac Regum, qui ſimul duas vel plures uxores habuiſſe leguntur, exempla opponere velit, *Gen.cap.4.verſ.19.& ſeq.cap.29.v.23 & ſeqq. Num. cap.12.v.1. Deuter. cap.21.v.15.& ſeq.1.Reg.cap.1.v.2.& ſeq.cap.25. verſ.42.& 43.& cap.27.v.3.2.Reg.cap.5.verſ.13.* Primus enim Lamech Caini trinepos duas ſibi uxores accepiſſe dicitur, *Geneſ.dict.cap.4.verſ.19* Unde Tertullian. *in lib.de exhort.caſtit. cap.5. ſub fin. Numerus*, inquit, *cõjugii à maledicto viro incepit: Primus Lamech duabus maritatus tres in unã carnẽ effecit. Ex qua digamia, ut Joſeph.5.memorat, liberi ſeptuaginta ſeptem prodierunt. quorum tres filii nominantur à Moſe, paſtoritio, muſica & fabrili arte nobiles. Quem poſtea Patriarchæ ac Reges ſecuti, plures etiam quam duas uxores ſuperinduxerunt, ut ex ſacra hiſtoria manifeſtum eſt.*

Sed hæc jamdudum Theologi remove- 5
runt, in utramque partem Patrum hanc polygamiam diſputantes. Cenſent enim *quidam*, Deum in prima conjugii inſtitutione ſanciviſſe quidem, ut unus tantùm maſculus ac fœmina unà in conjugio ſociarentur; ſed quia Abrahæ ſemen multiplicari voluit, poſtmodum circa legem iſtam diſpenſaſſe, & ab ejus obligatione Iſraelitas abſolviſſe, licentia iſtis facta multas ſimul uxores in matrimonium aſſumendi: quamvis de tempore diſpenſationis nihil certi affirmari poſſe exiſtiment. *Martyr. in c.8. Jud. Oſiandr. in libell.* **Von den verbottenen Heyrathen** *Brent.quæſt.4.lib.* **Wie in Eheſachen Chriſtlichen zu handeln ſey.** *Bellarm. de matrim ſacr.1. cap.11.* aliique allegati *ab Henning. Arniſ. de jur. connub.cap.4 ſect.2.num.7.* Cujus ſententiæ quo- 6
que videtur fuiſſe *D. Auguſtinus libr.3. de doct. Chriſt.cap.12. Sufficienda*, inquiens, *prolis cauſa erat plurium uxorum ſimul uni viro habendarum inculpabilis conſuetudo. lib.16. de Civit. Dei cap. 38. Eo tempore multiplicandæ poſteritatis cauſa multas uxores habere, nulla lex prohibebat.* Et *lib. 22.contra Fauſtum c.47. Peccata alia ſunt contra naturam, alia cõtra morem, alia contra præceptum. Si naturam conſulas, Patres non laſciviendi; ſed generandi cauſa pluribus mulieribus utebantur: Si morem, illo tempore & in illis locis hoc factitabatur: Si præceptum, nulla lege prohibebatur.*

Et ſanè niſi diſpenſatio concedatur, pluri- 7
ma Patrum conjugia fuiſſe illegitima, ſecundarias uxores fuiſſe ſcorta, liberos ex illis ſuſceptos eſſe ſpurios, & ex fornicatione natos dicendum erit. Nec non Deus haud obſcurè diſpenſare videtur, diſponendo de jure inter liberos polygamorum, *Deuter.21.verſ.15. Si quis*, inquit, *habet uxores duas, alteram dilectam, alteram exoſam, non poteſt præferre filium dilectæ, filio exoſæ in jure primogenituræ.* Item: *2.Sam.12.v.8. ad Davidem: Dedi tibi domum Domini tui, & uxores domini tui in ſinum tuum.* Et *Deut.25.verſ.5. Quando habitaverint fratres ſimul, & unus ex iis abſque liberis mortuus fuerit, uxor defuncti non nubet alteri, ſed accipiet eam frater ejus, & ſuſcitabit ſemen fratri ſuo.* Jam verò ſæpius accidebat, ut frater ille vivus jam ante eſſet maritus, quo caſu divino mandato jubebatur eſſe polygamus.

Alii tamen & quidem plures, ac forſan re- 8
ctiùs, nullam unquam diſpenſationem divinam circa legem de Monogamia eſſe factam; adeoque Patriarchas non ex inſpiratione vel diſpen-

satione divina, sed ex prava temporum illorum consuetudine, posteritatis latius propagandæ desiderio, à divina ordinatione secessionem fecisse, & hunc in illis nævum fuisse à Deo toleratum, & pœnitentiam agentibus remissum, nunquam verò in se ac per se approbatum, statuunt *Chemnit. part. 2. exam. concil. Trident. fol. 233. Ægid. Hunn. in Matth. cap. 19. Dan. lib. 2. Eth. Christ. cap. 4. Gesner. cap. 4. Genes. quæst. 11. Menzer. de conjug. tit. de pers. Joach. à Beust. part. 2. de matrim. cap. 3. Hafenreff. in loc. de matrim. fol. 633. Johan. Gerhard. in loc. de conjug. n. 223.*

9 Quamvis nec hi simpliciter omnes priorem opinionem de dispensatione divina damnent, atque rejiciant; at namque sobriè *Chemnit. dict. part. 2. exam. de matrimon. sess. 24. can. 2.* scribit: *Quod de Patribus quibusdam V. T. leguntur exempla polygamiæ, tribuatur sanè illud vel dispensationi DEI, sicut Augustin. disputat de bono conjugali, propter semen benedictum, quod ex illa gente nasci debebat; Vel propter significationem futuræ conjunctionis Judæorum & Gentium in Ecclesia Christi; Vel tribuatur tolerantiæ DEI. Neque enim omnibus vitiis liberi fuerunt Patres, & multa in sanctis suis tolerat.*

10 Cum quo convenit *Balth. Meisner. part 1. Sobr. Philosoph. sect. 2 cap. 5. pag. 645. De Polygamia Patrum*, inquit, *an intrinsecè peccatum fuerit, nec ne, in utramq; partem probabiliter disputari potest, præsertim cum manifestam, certamq;* 11 *decisionem in Scripturis non haberi appareat.* Et *Menzer. tom. 4 disputat. Marpurg. 15. th. 72. Politicum illum morem, quo Patriarchæ non ex malitia, sed communi consuetudine ducti, respicientes in divinam promissionem de multiplicatione generis, non turpis libidinis explendæ, sed augendæ familiæ gratia plures sibi uxores adjunxerunt, in populo Judaico Deum permisisse, vel etiam in eo dispensasse, & polygamiam ad tempus concessisse nemo mirabitur, qui integram istius gentis historiam prudenter expenderit.*

12 Quicquid verò sit, sive dispensatio & permissio, sive tolerantia Dei in polygamia veterum concedatur, hoc certum est, conjugium ex prima sui institutione esse unius maris & unius fœminæ conjunctionem, eamque in novo testamento renovatam, omnemque polygamiam abrogatam fuisse, *Matth. 19. & Marc. 10. 1. Cor. 7.* Idque quivis veræ religioni addictus facillimè concesserit. Quod enim scribit *Bellarm. de matrim. cap. 10.* B. Lutherum, ut alios errores innumerabiles, ita etiam hunc errorem, quod duas simul conjuges in Christianismo habere liceat, ab inferis revocare conatum fuisse, adducens quædam loca ex Luthero; Hoc à Theologis nostris satis est refutatum, ut luculenter demonstrat *Dn. Iohann. Gerhard. dict. loc. de conjug. num. 203. 204.* At, sicuti *Bellarm.* Lutherum falsò arguit errorum, ita etiam ipsi injuriam haud levem hîc infert, quia Lutherus *in comm. Gen. 16. pag. 102.* polygamiam in Evangelio esse 13 sublatam expressè profitetur: Et postea factum Abrahæ examinans in hæc verba prorumpit: **Wo nicht Christen / sondern Heydnische Leute sind / wolte ich noch daß man dem Gesetze nach thäte von scheiden / daß einer ein Weib möchte von sich thun und eine andere nehmen** / *addens & hoc*: **Aber dabey müsse man ihnen sagen** / **daß sie nimmer Christen wären** / **sondern im Heydnischen Regiment bist du aber ein Christ** / **must du dich nicht scheiden** / &c.

Quapropter sicuti adulterium, ita & crimen Digamiæ seu Polygamiæ nequaquam impunitum remanere debet: *Qua verò pœna hoc coercendum sit de jure civili?* concors & unanimis Doctorum opinio non est. 14 *Q. 2. Qua sit pœna Polygamiæ de jure Civili?*

Primò enim *quidam* opinantur, de jure Civili Digamos non nisi stupri pœna afficiendos esse, quæ est publicatio dimidiæ partis bonorum, in personis honestis; castigatio verò corporis cum relegatione, in aliis vilis conditionis personis, *Angel. Aretin. in tract. malefic. verb. che hai adulterato la mia donna. num. 65. ubi etiam Aug. Bonfranc. in addit. Salyc. in l. eum qui duas. 18. num. 2. & 4. vers. ex tertia parte C. ad Leg. Iul. de adult. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. fornicatio. n. 30. Ludov. Covarr. in pract. crimin. in 3. tract. de homicid. & assass. §. Circa igitur quartum. num. 15. Didac. Covarr. in epit. sponsal. part. 2. cap. 7. §. 3. n. 10. Chilian. König. in process. tit.* **Von der Poen deß / welcher zwey Eheweiber nimbt** / *post pr. vers.* **aber sie irren** / *& vers. seq. Matth. Coler. part. 1 decis. 176. n. 78. Virgil. Pingitz. quæst. 8. n. 8. vers. Siquidem Polygamia simplex. Ludov. Gilhaus. in arbor. jud. crim. cap. 2. tit. 19. n. 1.* 15

Quorum opinio videtur probari ab Impp. Valer. & Gall. in *l. eum qui duas 18. C. ad Leg. Iul. de adult.* in verb. *Veruntamen ei qui te ficto cœlibatu, cum aliam matrem familias in provincia reliquisset, solicitavit ad nuptias, etiam crimen stupri, à quo tu remota es, quod uxorem te esse credebas, ab accusatore legitimo solenniter inferretur &c.* Unde constat, eum qui duas habet uxores, non solùm infamia notari, ut dicitur *in pr. dict. l. 18.* sed etiam stupri pœnam incurrere. 16

Secundò, alii existimant, in bigamos, sive sint viri sive fœminæ, capitaliter animadvertendum, eosque gladii pœna afficiendos esse, *Alber. Gentil. in tract. de nupt. lib. 6. cap. 3. sub fin. Andr. Tiraquell. de legib. connub. in leg. 7. gloss. 1. part. 7. num. 24. in med. vers. sed id posterioribus legibus. Matt. Berlich. part. 4. concl. 28. n. 9. Rom. sing. 537.* 17

Pro qua sententia videtur facere, *l. uxor quæ in militiam. 7. C. de repud.* in verb. *Non videtur nuptias iniisse furtivas, nec dotis amissionem sustinere, nec capitali pœnæ esse obnoxia, &c.* Ubi dicitur, quod mulier, quæ profecto in militiam marito nec post quadriennium reverso, legitimo modo, Ducem super hoc suo proposito conveniendo, alteri nubit, capitalem pœnam non incurrat. Unde à contrario sensu sequitur; uxorem, quæ hoc non strictè observato, & marito adhuc vivente alteri nupserit, capitali pœna afficiendam esse. 18

Tertiò: Non etiam desunt, qui arbitrio judicis relinquunt, quam pœnam pro facti & personarum qualitate decernere velit, *Iacob. Menoch. de arbitr. jud. q. cent. 5. cas. 420. num. 97. & seq. Prosper. Farin. in prax. crim. part. 5. quæst. 140. num. 9.* ubi & aliorum sententias atque opiniones pro more suo refert. 19

Nam

Nam quia certa pœna in bigamos de jure
20 civili ſtatuta & definita non eſt, quin judex arbitrariam pœnam imponere poſſit, nil impedire videtur; Ubi enim pœna certa expreſsè denominata non eſt, arbitraria eſt animadverſio, *Iaſon. in l. jubere. 4. numer. 17. ff. de jurisdict. Ludolph. Schrader. de feud. part. 10. ſect. 19. nu. 122. verſ. eam ob cauſam. &c. Iacob. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. part. 3. quæſt. 104. n. 9. Andr. Tiraq. de pœn. leg. temp. cauſ. 31. nu. 34. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. lib. 1. qu. 86. num. 8. verſ. aut à jure communi ſtatuto &c.*

21 *Quartò* denique arbitrantur *quidam*, quod in crimine Bigamiæ pœna adulterii obtineat, eaque ducenti duas uxores, vel nubenti duobus viris, infligenda ſit, *Iacob. de Belloviſ. in pract. crim. lib. 1. cap. 9. n. 37. verſ. Et ſi quis. Gloſſ. in cap. quoniam frequenter. §. ſi autem. extr. ut lit. non conteſt. verb. præſumatur. Cyn. in Auth. hodie. C. de repud. n. 3. & 13. Hoſtienſ. in cap. in præſentia. ext. de ſponſal. n. 1. verſ. ſi prater hoc nupſerint.*

22 Quâ ſtante ſententiâ, ſequitur uxorem duos viros habentem, virgis cœſam in Monaſterium detrudendam, virum verò bigamum fuſtigandum & relegandũ eſſe. Hæc enim pœna de jure Civili in adulteros ſtatuta eſt, ut apparet ex traditis *ſuprà quæſt. 53. Novell. 134. cap. 10. in pr. & verſ. adulteram verò mulierem. Auth. ſed hodiè. C. ad Leg. Iul de adult. Iul. Clar. lib. 5. ſentent. §. adulteriũ. n. 7. verſ. ſed hodiè. Iodoc. Damhoud. in pract. crim. cap. 89. num. 17. & 67. Ioh. Schneidvvin. in tit. Inſt. de nupt. ſub rubr. de divort. n. 23. & ſeqq. Matt. Berlich. part. 4. concl. 27. num. 17. & n. 46. Matth. Weſemb. in parat. ff. ad Leg. Iul. de adult. n. 19. poſt. pr. verſ. ſed temporibus. Et verſ. At fœminis etiam. Pet. Heig. part. 2. quæſt. 29. n. 5. & ſeqq. Matt. Coler. part. 1. deciſ. 176. n. 21. & ſeqq.*

23 Licet enim de jure Civili pœna gladii crimen adulterii coerceri debeat; ut conſtat ex *l. 30. C. ad Leg. Iul. de adult. Novell. 134. cap. 10. §. item Lex Iulia. Inſt. de publ. jud.* Attamen hæc non indifferenter, ſed cum grano ſalis accipi debet, ita ut pœna mortis afficiantur ſolummodò viri cum alienis uxoribus conjugatis concumbentes, & liberos in alienam familiam propagantes, eamque contaminantes, *l. 6. §. 1. ff. ad Leg. Iul. de adult.* Non etiam uxores adulteræ, ſicuti nec mariti ad fœminas ſolutas prolapſi, quibus mitior pœna, detruſio nimirum in Monaſterium & fuſtigatio imponitur, ut dictum antea. Cùm autem Digamia non niſi cum perſona ſoluta contrahatur, (nam maritus conjugatam uxorem in matrimonium ducens, duplex adulterium committit, quod etiam de jure Civili in perſona adulteri gladii pœna coercetur) dubium non eſt quin maritus hoc caſu, ſecundum antea dicta, fuſtigari & relegari, uxor verò virgis cæſa in Monaſterium detrudi debeat.

24 In hac opinionum varietate, *ultima hæc mihi veriſſima videtur, cui etiam lubens ſubſcribo:* Idque ut faciam, movent me *Primo* clari textus *in Novell. 117. cap. 11. verſ. ſi autem prater hanc* in verb. *Et ipſa & qui ducit eam uxorem, velut adulteri puniantur.* Et *Auth. hodiè C. de repud.* in verb *ſi verò prater hæc nupſerit, tàm ipſa, quàm qui eam duxerit, velut adulteri puniantur.* Unde manifeſtum eſt, uxorem duos viros habentem veluti adulteram puniri debere.

Secundò; Certo certius eſt, maritum vivente ſua conjuge ſecundam uxorem ſuperinducentem, adulterum, ut & uxorem duobus viris ſimul nubentem, adulteram, ipſamque Digamiam adulterium eſſe; cum per hanc æquè fides conjugalis & vinculum matrimonii prioris legitimè contracti violetur, ac ſi vir aut uxor absque deſponſatione cum aliena fœmina ſoluta aut viro juvene ſe commiſceat, *arg. §. Inſt. de patr. poteſt. l. 1. ff. ſolut. matrim.* Quod & expreſsis verbis teſtatur *Ordin. Crimin. Carol artic. 12.* in verb. **Welche Vbelthat dann auch ein Ehebruch/ und gröſſer dann daſſelbige Laſter iſt/** *&c.* Quapropter cum de peculiari pœna, in bigamos de jure Civili ſtatuta, non conſtet, eos ſecundum diſpoſitionem de adulteris factam puniendos eſſe ratio poſtulat.

Tertiò; Si alio quopiam & peculiari ſup- 25
plicio in bigamos animadverti deberet, illud aut mitiùs pœna adulterii, aut ſeveriùs ſit, neceſſe eſt. Atqui de mitiori aliqua pœna non conſtat neque mitius bigami coerceri poſſunt: *Tùm* quod hoc crimen gravius eſt adulterio, *artic. 121. Ordin. Crimin. Tùm*, quod cum digamia adulterium concurrat, cujus pœna mitiorem abſorbet, *juxta tradita Gloſſ. in l. 9. in verb. plurima. C. de accuſat. Bartol. in l. nunquam plura. numer. 4. ff. de obligat. & accuſat. Nicol. Reuſner. lib. 2. deciſ. 20. num. 8. Hippol. de Marſ. in l. ſi in rixa. 17. numer. 15. ff. ad Leg. Corn. de ſicar. Iodoc. Damhouder. in prax. crimin. cap. 77. numer. 4. Iul. Clar. §. fin. quæſt. 84. verſ. alius eſt caſus. Hieron. Magon. deciſ. 90. num. 15. & ſeqq. part. 1. Socin. conſ. 62. num. 9. lib. 1.* Non etiam gravius ſupplicium, veluti mortis pœna, hoc caſu obtinere poteſt; quia de jure civili pœna mortis bigamis determinata non eſt, ut innuit Imper. Carol. V. *in Ordin. Crimin. dict. art. 121.* in verb. **Vnd wiewol die Käyſerliche Rechte auff ſolche Vbelthat keine Straffe am Leben ſetzen/** *&c.* Quare eadem pariter pœna crimen digamiæ puniri debet.

Neque huic ſententiæ adverſantur argu- 26
menta, quæ pro confirmatione *Primæ, Secundæ, ac Tertiæ opinionis* adduci poſſunt. *Etenim* quod attinet ad *l. 18. C. ad Leg. Iul. de adult.* ex qua bigamos pœnam ſtupri incurrere, probari vulgò putant: *Reſp. 1.* textum illum, cujus autores ſunt Valer. & Gall. fuiſſe correctum ab Imper. Juſtiniano in *Novell. 117. cap. 11. Auth. hodiè. C. de repud.* ubi bigami adulterii pœna puniri jubentur. 2. Poſito, quod ſtupri pœna digamis ſit infligenda, non tamen exinde ſequitur, Reos hujus criminis mitiori aliquo ſupplicio quàm fuſtigatione puniri, quia & ſtupri pœna in humilioribus perſonis eſt fuſtigatio cum relegatione, *§. item Lex Iulia. 4. verſ. pœnam autem. Inſtitut. de publ. jud. ubi Iohann. Harpprecht. n. 40. in pr. Iul. Clar. lib. 5. ſentent. §. ſtuprum. num. 3. ſub fin. verſ. de jure autem civili. Proſp. Farin. part. 5. oper. crim. quæſt. 147. n. 6. Anton. Teſſaur. deciſ. 3. num. 1. Matth. Weſembec. in parat. ff. ad Leg. Iul. de adult. num. 21. Modeſt. Piſtor. conſ. 42. nu. 36. vol. 2. Iodoc.*

Damhoud. in pract. crimin. cap. 92. num. 4. Iacob. Menoch. libr. 2. arbitr. jud quæ. cent. 3. cas. 288. n. 10. 3. Ut maximè concedendum esset, à bigamis stupri crimen committi, nullatenus tamen exinde sequeretur, bigamos adulteros non esse; cum utrumque delictum in bigamia concurrat: Nam ut dictum *supra quæst. 52. numer. 74.* maritus cum fœmina soluta concumbens duplex delictum committit: adulterium respectu sui ipsius propriique thori; & stuprum respectu virginis aut viduæ ad quam accessit, *l. 6. §. 1. l. 13. §. 2. l. 34. §. 1. ad Leg. Jul. de adult. l. 101. & l. 225. ff. de verb. signif.* Eodem pariter modo maritus vivente sua conjuge aliam ducens uxorem, proprium thorum violando adulterium, respectu autem fœminæ solutæ patientis stuprum committit, & sic utriusque delicti Reus efficitur; quia verò illius pœna regulariter severior est pœna stupri, utique & illa hanc absorbebit, *Nicol. Reusner. libr. 2. decis. 20. num. 8. Iod. Damhoud. in prax. crim. c. 97. n. 4. Iul. Clar. dict. quæst. 84. vers. alius est casus, &c.*

27 II. Parùm quoque obstat, *l. uxor. 7. C. de Repud.* ex qua bigamos, sive sint viri, sive fœminæ, regulariter pœna gladii afficiendos esse, probare conantur *defensores secundæ opinionis. Siquidem* mortis supplicium de Jure Civili in Digamos constitutum non esse, ex verbis *artic. 121. Ordin. Crimin. Carol.* **Vnd wiewol die Keyserliche Rechte auf solche Vbelthat keine straffe am Leben setzen/ &c.** manifestum est. Quapropter in *d. l. 7.* per pœnam capitalem non motus supplicium, sed fustigatio intelligi debet. Capitalis enim pœna est, quæ vel mortem, vel amissionem civitatis continet, *l. 103. ff. de verb. signif.* & capitalia dicuntur judicia, quorum pœna mors aut exitium est, hoc est, aquæ & ignis interdictio, *l. 2. ff. de publ. jud. l. 33. §. publicè ff. de procurat.* adeoque non sequitur, bigamorum pœna est capitalis; Ergò ultimo supplicio bigami sunt afficiendi: Cum & in exilium missi capitaliter puniantur.

28 Addi potest & hoc, argumentum illud à contrario sensu verborum *d l. 7. C. de Repud.* desúmptum esse. Atqui in Legibus Codicis & Rescriptis Imperatorum specialibus ejusmodi argumenta parum probare, nemo nescit. Quin & *l. 7.* per *Novell. 117. cap. 11.* quod bigamos adulterii pœna affici jubet, correctam esse, probabiliter asseri potest, *Auth. hodiè.* textui isti subjectam.

29 III. Leviori fundamento nititur opinio *Jacob. Menoch.* aliorumque existimantium, pœnam Digamiæ arbitrariam esse. *Quia* tunc demum animadversio est arbitraria, ubi pœna certa in jure determinata non est, teste ipsomet *Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 1. quæst. 86. n. 8.* In crimine autem bigamiæ certam pœnam definitam esse, scilicet pœnam adulterii, quæ in viris est fustigatio, in fœminis autem detrusio in Monasterium, luculenter patet ex *Novell. 117. capit. 11. & Auth. hodiè. C. de repud.* Ad judicis igitur arbitrium hoc casu fugere necesse non est.

30 *§. 3. Quomodo hodiè in Imperio* Licet autem de jure communi hæc ita se habeant; Attamen hodiè in Imperio Romano-Germanico pœna bigamiæ nonnihil exasperata est, & expressè sancitum, *ut bigamus, sive vir sit, sive fœmina, qui vivente priore conjuge cum alia persona matrimoniũ contrahit, pœna gladij puniatur in Ordin. Criminal. Carol. V. Imper. artic. 121.* hisce verbis: **So ein Ehemann ein ander Weib/ oder ein Eheweib einen andern Mann/ in Gestalt der Heiligen Ehe/ bey Leben des ersten Ehegesellen nimpt/ welche Vbelthat dann auch ein Ehebruch/ und grösser dann dasselbige Laster ist. Vnd wiewol die Käyserlichen Rechte auff solche Vbelthat keine Straffe am Leben setzen: So wollen wir doch/ welcher solches Lasters betriegtlicher Weise mit Wissen und Willen Vrsach gibet und vollbringet/ daß die nicht weniger/ dann die Ehebrüchigen Peinlichen gestrafft werden sollen.** Romanis foro Saxonico puniantur bigami?

Quamvis verò Sanctio Carolina pœnam gladii non exprimat, sed bigamos capitaliter solùm puniri jubeat, peinlichen zu straffen/ quæ verba non modò mortis supplicium, sed & aliam quamvis pœnam corporis afflictivam denotant, ut apparet ex *art. 104. Ordin. Imp. Crimin.* ibi: **Keinerley peinlichen Straff am Leben/ Ehren/ Leib oder Gliedern.** Et *art. 110.* ibi: **An seinem Leibe/ Leben oder Ehren/ peinlichen gestrafft werden möchte/** *Ernest. Cothman. respons. 1. num. 192. & 206.* quemadmodum etiam de jure communi pœna fustigationis, relegationis atque infamiæ est capitalis *l. licet. ff. de verb. signif. l. 1. in pr. & l. fin. ad Leg. Jul. de Vi privat. l. 2. ff. de public. jud. §. 2. Inst. eod tit. l. 6. §. fin. junct. l. 8. ff. de pœn. l. 4. §. 5. & l. penult. ff. ad Leg. Jul. peculat.* Attamen quin *dict. art. 121.* per hæc verba mortis supplicium & pœna gladii intelligi debeat, dubium prorsus non est perpendenti totum contextum, & inprimis verba præcedentia, ubi dicitur de jure communi civili, delictum bigamiæ morte non puniri quibus sanctio ista opponitur, & defectus ille juris communis suppletur, *in verb.* **vnd wiewol die Käyserlichen Rechte auff solche Vbelthat keine Straffe am Leben setzen/ so wollen Wir doch daß die jenigen/ &c. peinlichen gestrafft werden sollen/** Veluti etiam hæc verba ita intellexit Divus Augustus Elector Saxoniæ ex *Const. Elect. 20. in pr.* ibi: **Nach dem in der peinlichen Reichs-Halßgerichts Ordnung die straffe des Schwerds auff die &c. verordnet/** *Matt. Stephan. ad dict. art. 121. ubi etiam Georg. Rem. Chilian.* **König** *in suo processu tit.* **Von der Poen deß/ welcher zwey Eheweiber nimpt.** *in fin. Modest. Pistor. cons. 42. n. 33. & seq. vol. 2. Matth. Coler. part. 1. decis. 176. n. 80. & seqq. Virgil. Pingitz. quæst. 8. n. 8. Matth. Berlich. part. 4. concl. 28. n. 10. Ludov. Gilhaus. in arbor. jud. crim. c. 2. tit. 19. n. 1.*

Nec recipienda est explicatio *Matth. Wesembec. in paratit. ff. ad Leg. Iul. de adult. num. 8.* statuentis, eo tantummodò casu pœnam capitalem locum habere, si quis alterius uxorem priori superinduxerit; Secus verò esse, si quis duxerit solutam, & quod is tantùm stupri crimine & pœna obligetur. *Quippe Ordin. Carol.* generaliter loquitur: **So ein Ehemann ein ander Weib/ oder ein Eheweib einen andern Mann nimpt/** quæ verba certè distinctionem non admittunt. Unde verius concluditur, tàm in fœmina quàm in mare capitale crimen esse, sive solutum

ſolutam quis, quævè ſuperinducat in matrimonium, ut rectè advertit *Matth. Stephan. in explicat. dict. art. 121.*

34 Utque minùs dubium relinqueretur, Sanctionem hanc Carolinam de puniendis bigamis in foro etiam Saxonico obſervandam eſſe: D. Auguſtus Elector Saxoniæ eandem repetiit, verbisque expreſſis diſpoſuit, ut in ditionibus Saxonicis Digami pœnâ gladii afficiantur, *Conſtit. Elector. 20. part. 4. in pr.* **Nachdem in der peinlichen Reichs Halß-Gerichts Ordnung/ die Straffe des Schwerdts auff den oder die/ ſo bey Leben des Ehegattens wiſſentlich/ daß derſelbe noch am Leben/ein andern zur Ehe nimmet/verordnet/und dann unſere Schöppenſtüle bißhero auff ſolche *Conſtitution* geſprochen? So laſſen wir es auch bey ſolcher Straffe bleiben/ ordnen unnd ſetzen/daß dieſelbige wider die Verbrecher/ in dem Laſter der zwiefachen Ehe unnachläſſig in unſern Landen *exequiret* und vollſtrecket werden ſoll/&c.** Unde apparet in foro Saxonico: Bigamos ſive ſint viri, ſive fœminæ, indifferenter gladio feriendos eſſe, *Daniel. Moller. ad dict. Conſt. 20. part. 4. Matth. Berlich. part. 4. concl. 29. n. 13. Virgil. Pingitz. dict. quæſt. n. 9. verſ. & ita quotidiè. Aut. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 2. part. 4. quæſt. 11. n. 1. & ſeqq.*

35 Nequaquam enim concedendum *Gundiſſalvo de Villad. in tract. de hæret. quæſt. 9. num. 4. & 5.* veniam mereri Bigamum, qui palàm & publicè binas nuptias contraxit, eò quod hoc potius erroneè, quàm doloſè feciſſe præſumatur; *Præterquam* enim quod hoc ipſum ex *l. uxor. 7. C. de repud.* quem textum *Gundiſſ.* allegat, non probetur, ut demonſtrat *Berlich. dict. concluſ. 28. p. 17.* majori pœnâ dignus videtur eſſe, qui publicè binas nuptias contrahit quàm qui clanculum hoc delicto ſe contaminat, ob majorem levitatem & audaciam, ex qua crimen hoc gravius redditur

36 *Secundum prædictam Sanctionem Carolinam & Conſtitutionem Electoralem indifferenter Bigamis pœnam gladij dictare ſolent Scabini hiſce formalibus:* **Hat *Inquiſit* geſtanden und bekandt/daß Er ihme ein ander Weib offentlich trauen laſſen/ und derſelbigen ehelichen beygewohnet/ ungeachtet er wol gewuſt/ daß ſein voriges Eheweib noch am Leben/*&c.* Da er nun auff ſeinem gethanen Bekändnüß für Gerichte freywillig verharren/oder deß ſonſten wie recht vber wieſen würde/ So möchte er von wegen ſolches begangenen unnd bekandten Laſters der zwiefachen Ehe mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode geſtrafft werden/** V. R. W. *Ad requiſitionem Quæſtoris in* Sitza. *Menſe Octob. Anno 1582.*

Præfecti Weiſenfelſenſis, *Menſe* Martio, *Anno 1598.*

Quæſtoris in Heringen. *Menſe Februar. Anno 1583.*

Iudicis & Scabinorum in Geier. *Menſe Sept. An. 1596.*

Præfecti in Schönfelß. *Menſe Jun. Anno 1597.*

Quæſtoris in Beichlingen. *Menſe Junio, Anno 1601.*

Quæſtoris Lipſenſis. *Menſe Septembr. Anno 1608.*

Quin & non ſolùm in terris Electoratus Saxon. verùm etiam extra Electoratum Reis hujus criminis indifferenter pœna gladii à *Scabinis* indicitur, juxta diſpoſitionem *Ordin. Crim. Carol.* quæ omnes Imperio Romano Germanico ſubjectos obligat: Veluti etiam hujus ſanctionis in ſententiis *Scabini* mentionem faciunt pronuntiantes extra Electoratum. 37

Hoc modo: **So möchte *I. N.* von wegen ſolcher ſeiner Verbrechung vermöge des Heiligen Röm. Reichs peinlichen Halßgerichts-Ordnung von Straffe des Vbels ſo in geſtalt zwiefacher Ehe geſchicht/ mit dē Schwerd vom Leben zum Todte geſtrafft werden/** V. R. W. *Brandeburgum ad requiſitionem Senatus* Menſe Majo, *An. 1583.* 38

Ad conſultationem Conſiliariorum in Deſſau. Menſe Mart. *Anno 1583.*

Ad requiſitionem Quæſtoris in Leimung. *Menſ. Decembr. An. 1603.*

Quæſtoris in Petersberg. *Menſe Iulio. Anno 1581.*

Iudicis & Scabinorum Furſtenbergenſium, Menſe Nov. An. 1592.

Ampliatur Primò hæc Conſtitutio in Bigamo, cui uxor prima ignoſcere & amplius cohabitare vult: Quamvis enim in ſimplici adulterio ad conjugis interceſſionem pœna ordinaria adultero remittitur: *Conſt. Elector. 19. part. 4.* attamen in bigamia interceſſio & remiſſio conjugis reum ab ordinaria pœnâ gladii non liberat; *Matth. Weſembec. in comm. manuſcript. ad Conſt. Elect. 20. part. 4.* quem refert & ſequitur, *Daniel. Moller. ibid. numer. 4. verſ. Et hoc quidem caſu.* 39

Q. 4. *Num interceſſio Conjugis Bigamum à pœna mortis liberet?*

Tùm, quod nullibi conſtitutum reperiatur, ut Bigamo ad conjugis interceſſionem pœna ordinaria remitti debeat: Ergò nec temerè absq; juris autoritate hoc aſſeverandum eſt, juxta *l. diſſentientis. 5.* ibi: *nulla juris præcipit Conſtitutio, &c. C. de repud. cap. is qui in Eccleſia. 18. in fin. pr. ext. de ſent. excomm. in 6to. Hartm. Piſtor. lib. 2. quæſt. 1. n. 100. & quæſt. 13. num. 35. Iaſon. in l. illam. 19. num. 8. verſ. alibi autem Baldus, &c. de collat. Iacob. Schul. in addit. ad Modeſt. Piſtor. part. 3. qu. 126. n. 168. & ſeqq.* 40

Tùm, ob *Conſt. Elect. 20. part. 4. in fin. pr.* ubi dicitur, bigamos absque cunctatione & nullâ remiſſione gladio feriendos eſſe, *in verb.* **Ordnen und ſetzen/daß dieſelbe Straff wider die Verbrechere in dem Laſter der zwiefachen Ehe unnachläßlich/in unſern Landen *exequiret* und vollſtrecket werden ſoll/**&c. Quibus verbis conjugis remiſſionem in crimine digamiæ rejici, manifeſtum ex *Conſt. Elect. 19. part. 4. in fine.* ubi iisdem ferè verbis, in duplicato adulterio, non habita ratione interceſſionis Conjugum, Reos gladii pœnâ afficiendos eſſe ſtatuitur. 41

Tùm, quod in crimine ſimplicis adulterii, ad conjugis interceſſionem adultero pœna ordinaria debet mitigari. Ergo non in crimine digamiæ, quod longè gravius eſt adulterio *Ordin. Crimin. Carolin. artic. 121. in verb.* **Vnd gröſſer denn daſſelbige Laſter iſt/** &c. Aliàs certè uno eodemque modo hæc duo delicta punirentur, cùm tamen ob gravitatem criminis pœna exaſperari, eaque proportionabiliter delicto 42

corre-

correspondere debeat, *l. capitalium. 28. §. solent. & §. grassatores. ff. de pœn. l. 1. ff. de jur. patron. l. 3. C. de Episc. audient. l. servos 8. C. ad Leg. Iul. de Vi publ. Nicol. Reusner. lib. 2. decis. 20. n. 6. Anton. Gomez. de delict. c. 3. n. 60. in fin.*

43 *Et ita quotidiè pronunciari, atque in sententiis clausulam de pœna ad intercessionem Cõjugis mitiganda prorsus omitti, certius est, quam ut probatione indigeat: Quin & Conjugem pro bigamo intercedentem audiendam non esse, haud rarò à Scabinis exprimi solet hisce verbis:* Vnd hat des Eheweibes *remissio* in diesem Fall nicht statt.

44 *Secundo ampliatur* in viro vel uxore, qui quævè vivente Conjuge cum altero vel altera sponsalia de præsenti contrahens etiam concubuerit: Nam & tunc pœna gladii obtinet, etiamsi per sacerdotem in templo copulatio nondum sit facta, *Daniel. Moller. ad Const. Elect. 20. part. 4. n. 3. Autor. Consult. Const. Saxon. tom. 2. part. 4. qu. 11. n. 2.*

Q. 5. *An pœna Bigamia locum habeat, etiamsi benedictio sacerdotalis nõdum accesserit?*

45 Idque expressè ita sancitum est in *Const. Elect. 20. §.* Wir wollen auch, *&c. part. 4.* ubi hæc verba habentur: Wir wollen auch obberürte Straffe deß Schwerdts dahin gemeynet und erstrecket haben / daß sie wider die / welche bey Leben ihres Ehegattens mit andern offentlich Ehegelübde gehalten / und sie darauff fleischlich erkandt / für genommen werden soll / ungeachtet ob gleich kein Kirchgang gehalten / noch die Zusammengebung durch die Priester geschehen wäre / &c. Quia consensus nuptias facit, *l. nuptias. 30. ff. de reg. jur. l. si. donationum. C. de nupt. c. aliter. 30. quæst. 5. c. honoratus. 32. q. 2.* accedente copula carnali hoc crimen perfectum esse, vix negari poterit, ut mirum non sit: Electorem gladii pœnam ad hunc quoque casum extendisse.

46 Nec refert, quòd ante copulam & benedictionem sacerdotalem matrimonium perfectum & consummatum non sit, ut probatur ex verbis *Const. Elect. 24. part. 2.* Daß von Zeit der vollzogenen Ehe und als wann der Kirchgang geschehen / &c. quod & de moribus totius ferè Germaniæ sic observari extra dubium est. *Quamvis* enim hoc concesserim, haud tamen negari potest, per copulam carnalem fidem prioris matrimonii violatam, ejusque vinculum ita dissolutum fuisse, ut Bigamiæ crimen verè perfectum dici

47 queat. Præterea sciendum, duplicem esse perfectionem conjugii: *Unam* quæ fit per copulam sacerdotalem, per quam matrimonium legitimo modo ac civiliter perficitur, ita ut sponsus sponsaque conjuges revera sint atque dicantur, & uxor jura & privilegia viri consequatur. *Alteram* verò, quæ fit per copulam carnalem, qua conjugium perficitur naturaliter, accedente siquidem copula carnali ad desponsationem, naturaliter nihil superesse videtur, quod ad substantiam conjugii requiratur. Hocq; respectu verum est, quod dicit *Daniel. Moller.* solennitatem publicæ copulationis de substantia matrimonii non esse, *ad dict. Const. Elect. 20. part. 4. num. 3. in fin.*

48 Quin & virum vel uxorem cum altero vel altera sponsalia contrahentem ac concumbentem, ad minimum adulterium perpetrare, extra omne dubium est, *Const. Elect. 19. part. 2.* quod vel solùm pœnam gladii meretur: Ut ita hoc casu ab Electore nihil novi fuerit introductum.

Secundum hæc dictaverunt Scabini pœnam gladii *marito cuidam G. W. qui derelicta conjuge cum alia publica sponsalia celebraverat, eamque matrimonio per copulam sacerdotalem nondum consummato, carnaliter cognoverat. Ad consultationem Martini* Dörers *in* Belgershain. *M. April. Anno 1614.* 49

Notandum tamen benè, quod *Constitutio Electoralis 20. p. 4.* de iis solummodò loquatur, 50
qui publicis sponsalibus contractis concumbunt, *in verb.* Welche bey Leben ihres Ehegattens mit andern öffentlich Ehegelübd gehalten / &c. Proinde, si quis à prima uxore divertens, aliam absque publicis tamen habitis sponsalibus sibi de præsenti desponsaverit, eamque vitiaverit, hæc sanctio locum non habet. Ideoque licet hoc casu maritus ceu adulter gladii pœnam promeritus sit, ad intercessionem tamen conjugis prioris ceu in simplici adulterio ea remitti debet.

Prout etiam marito, qui derelicta conjuge cum 51
alia sibi privatim desponsata 6. infantes procreaverat, eiq; 14. annos cohabitaverat, dictaverunt Scabini pœnam gladii, adjecta tamen clausula remissionis: Es wolle ihme dann sein Eheweib / weil obgedachte Zusage / so er der Vettel der Ehe halber gethan / für ein rechtes offentliches Ehegelöbnüß / wie es die Churfürstliche Sächsische *Constitution* haben wil / nicht zu halten / seine Verbrechung nachmals verzeihen / und ungeachtet gebrochener Treu und Glauben / ferner ehelichen beywohnen / Auff den fall würde er mit der ordentlichen Todes straff verschonet: Er würde aber gleichwol gestalten Sachen nach / weil er sein Weib so lange Zeit böslichen verlassen / und sich mit öffentlichen Vetteln geschleppet / im Gefängnüß mit Ruthen billig gezüchtiget / und folgends des Landes ewig verwiesen / darauß ihme sein Weib zu folgen schuldig / D. R. W. *Quæstori in Saltza. Mense Decembr. Anno 1614.*

Et in casu simili Quæstori Zwickavienſi: So mag er solcher seiner Verbrechung wegen nach Gelegenheit dißfals / weil Er sich in kein öffentlich Ehegelöbnüß eingelassen / mit Landsverweisung in straff genommen werden / D. R. W. *Mens. Majo. Ao. 1632.*

Cæterùm, quod de pœna Bigamiæ hactenùs dictum, non semper ac indistinctè verum est, sed certis etiam modis fallit.

Ac Primò *fallit in Bigamis viro & uxore, qui* 52
conjuge adhuc superstite cum aliis matrimonium contraxerunt, ac per benedictionem sacerdotalem per fecerunt; copulâ tamen carnali non subsequutâ. Quapropter licet quis uxore sua adhuc superstite aliam in matrimonium duxerit, & per sacerdotem sibi eam copulari fecerit, si tamen carnaliter eam non cognoverit, pœna gladii affici non debet, *Modest. Pist. vol. 2. cons. 42. num. 39. & seqq. Georg. Rem. & Matth. Stephan in art. 121. Ord. Crim. Carol. Prosp. Farin. part. 5. oper. crim. q. 140. n. 30. Ludov. Carer. in pract. crim. in 3. tract. de homicid. & assassin circa igitur quartum de stupro. n. 16.*

Q. 6. *Quomodo Bigami, qui nondum concubuerunt, puniri debeant?*

Tùm, ob textum in *art. 121. Ordin. Crim. Carol.* 53
Ibi: So wollen wir doch / welcher solches Lasters Vrsach giebet und vollbringet / daß die nicht weniger dann die Ehebrüchigen peinlich gestrafft

werden

werden ſollen. Quibus verbis gladii pœna in eos ſolùm ſtatuitur, qui crimen bigamiæ perfecerint; Quod de debito reddito, ſeu commixtione reali, non etiam de feſtivitate nuptiali, & deductione in templum accipi debet, ut notat *Georg. Rem. & Matth. Stephan. in dict. articul. 121.* Verbum enim hoc (*perficere*) abſolutam flagitii conſummationem ſignificat, *arg. l. Vrbana familia. §. pernoctare. ff. de verb. ſign.* At vero matrimonium, niſi copula demùm interveniente, non cenſetur eſſe conſummatum, *c. ex publico. & ibi Panormitan. numer. 5. & 6. de converſat. conjugat. c. genuit. 27. quæſt. 2. Idem Panormitan. in c. tertio loco, ad fin. de præſumpt.* ubi expreſsè ſcribit: in materiâ odiosâ, uxoris, mariti vel matrimonii appellatione non venire ſponſalia, per verba etiam de præſenti contracta, neque etiam illos, qui ejuſmodi ſponſalia contraxerunt, ea ratione, quod in materiâ odiosâ verba non ita ſtrictè accipienda ſunt, quemadmodum propria eorum ſignificatio præ ſe fert, præſertim quando alia magis vicina ſignificatio reperiri poteſt, *c. cum dilectus. de conſuet. c. cum in cunctis. de elect. junct. c. ſi compromiſſarius. eod. tit. in 6to.*

54 Nec refert quod per copulam & benedictionem ſacerdotalem matrimonium dicatur perfici, in *Conſtit. Elector. 24. part. 2. Etſi* enim hoc verum eſt; plenius tamen conſummatur matrimonium per commixtionem carnalem, præſertim de jure Saxonico, quod ad conſummationem conjugii conſcenſionem thalami requirere videtur, *libr. 1. Landrecht. articul. 45. verſ.* **Vnd tritt in ſein Recht / wenn Sie in ſein Bette tritt /** *& verſ.* **Das Weib iſt auch ihres Mannes Genoſſin.** *artic. 76. verſ.* **Hat aber die Frau einen andern Mann /** *&c. d. lib. 1. Gloſſ. lat. ad text. germ. Landrecht. libr. 1. dict. art. 45. lit. E. Ioach. à Beuſt. ad l. ff. de jurejur. n. 166. & in l. admonẽdi. 31. ff. eod. tit. numer. 957.* Idque eſt quod antea dixi conjugium duplici modo perfici: *Primò* per copulam ſacerdotalem, civiliter & legitimè; *Deinde* per commixtionem carnalem, modo naturali. Quod autem in *dict. artic. 121.* vocabulum (**vollbringen**) hanc poſteriorem conſummationem, quæ ſcilicet fit per commixtionem realem, requirat; apparet ex traditis *Panorm.* ſtatuentis, quod in materia odioſa ante copulam carnalem matrimonium non dicatur perfectum in *c. tertio loco. de præſumpt.*

55 *Tùm*, quod bigamia eſt ſpecies adulterii, ut apparet ex *art 121. Ordin. Crim in prin.* ibi: **Welche Vbelthat dann auch ein Ehebruch /** *&c. Et in fin.* **Daß die nicht weniger dann die Ehebrüchigen peinlich geſtrafft werden ſollen:** Atqui adulterium in marito & uxore non niſi per conſuetudinem carnalem cum alia perſona habitam committitur; per hanc enim propriè vinculum matrimonii diſſolvitur & thorus violatur, non etiam per deſponſationem. Ergò nec crimen Bigamiæ absq; carnali commixtione perfectè perpetratum dici poterit.

56 *Tùm*, ob *Conſt. Elect. 20. §.* **Da aber das Beyſchlaffen.** *part. 4.* ubi mitior pœna veluti carceris aut temporalis relegationis decernitur iis, qui commixtione non ſecuta per deſponſationem cum alia perſona fidem conjugalem frangunt. Et licet quis regerat, agi ibidem in caſu, quo ſacerdotalis copulatio nondum eſt facta ut liquet ex verbis (**in dieſem fall.**) *Is* tamen negare nequit, D. Auguſtum Electorem, quoad pœnam gladii bigamis infligendam, commixtionem carnalem principaliter reſpexiſſe: quæ cùm nec hoc caſu acceſſerit, pœnam gladii hîc quoque ceſſare, ex mente Electoris probabiliter colligi poteſt.

Tùm, quod in odioſis & pœnalibus mitior ac benignior ſententia eſt apprehendenda, *l. 4. §. 1. ubi gloſſ. in verb. Et verum eſt ff. de ſuſp. tutor. l. ſi Præſes. 32. in fin. & in l. interpretatione. 42. ff. de pœn. Iacob. Menoch. de præſumpt. libr. 5. præſumpt. fin. n. 2. Proſper. Farin. in prax. crimin. libr. 1. tit. 2. qu. 19. n. 3. Modeſt. Piſtor. vol. 2. conſ. 42. n. 43. Ludolph. Schrad. de feud. part. 2. nonæ part. princ. ſect. 8. n. 16. Iac. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſt. part. 4. quæſt. 133. n. 26.* 57

Ideoq; Bigamum, priusquam de copula carnali certo conſtet, gladio feriendum non eſſe, exiſtimaverunt Scabini in hunc modum pronuncian- 58
tes: **Vnd ihr habt euch allbereit erkundiget / daß ſein erſtes Eheweib in Böhmen noch am Leben iſt /** *&c.* **Da ihr euch nun auch ferner eigentlichen und gewiß erkündigen würdet / daß Er ſich mit der andern gleichsfals ehelichen trauen laſſen / unnd ſie ſich darauff als Eheleute zuſammen gehalten / Er auch auff ſolchem ſeinem gethanen Bekäntnüß vor offentlichẽ gehegten peinlichen Haißgerichte freywillig verharren / oder deß ſonſten wie recht vberwieſen würde / So möchte er von wegẽ ſolcher ſeiner Verbrechung und begangenen Laſters der zwiefachen Ehe / mit dem Schwerd vom Leben zum todte geſtrafft werden / V. R. W.** *Ad conſultationem Quæſtoris Zvvickavienſis. Menſ. Ian. Anno 1629.*

Hocque eò magis verum eſt, ſi vir vel uxor 59
conjuge ſuperſtite ſponſalia cum aliâ quâpiam perſona contracta, nec commixtione carnali, nec copula ſacerdotali conſummaverit, qui, quæve ſeveriori aliquo ſupplicio quàm carceris aut temporalis relegationis pœna affici non poteſt, ob diſpoſitionem manifeſtam *Elect. Conſtit. 20. p. 4. §.* **Da aber das Beyſchlaffen in dieſem fall nicht erfolget / ſoll das Theil / welches an ſeinem lebendigen Ehegemahl ärgerlich gehandelt / vor ehrloß gehalten / und darüber mit Gefängniß / oder zeitlicher Verweiſung nach Gelegenheit geſtrafft werden /** *&c.*

Secundò: Fallit hoc in marito aut 60
uxore, qui quævè à conjuge deſertus vel deſerta matrimonium cum alia perſona contrahit: Quo caſu licet id copula ſacerdotali & commixtione carnali fuerit conſummatum, pœna tamen gladii ceſſat, & Bigamus arbitrariè, utpote relegatione aut carcere punitur, propterea quod priori matrimonio per ſententiam nondum diſſoluto aliam perſonam ſibi deſponſavit, & nuptias celebravit.

Q. 7. Quæ ſit pœna Bigami à conjuge deſerti cum alia perſonâ matrimonium ineũtis?

Tùm, quod pars deſerta à conjuge, ope conjugali & remedio uſtionis privata matrimonium potius contrahere, quàm luxuriosè vivere maluiſſe præſumitur, qua exceptione oppoſita, 61

posita, ab ordinaria pœna meritò liberatur; cum ignoscendum sit ei, qui causa aliqua commotus delinquit, *l. si adulterium, 38. §. Imperator. 8. ff. ad Leg. Jul. de adult. l. qui cum major. 14. §. si libertus. 6. in fin. ff. de hon. libertor. Hippol. de Marsil. in pract. crimin. §. quoniam. num. 62. Felin. in c. delicti. 8. ext. de except. Tiraq. de pœn. mitig. caus. 1. num. 5.*

62 *Tùm*, quod hoc delictum levius sit vero crimine bigamiæ, ob causam divortii conjugi præbitam, malitiosam scilicet desertionem, ob quam matrimonium dissolvi posse, dubium non est *Johann. Schneidvv. in tit. Inst. de nupt. sub rubr. de divort. num. 43. Joach. à Beust. in tract. de matrim. cap. 26. vers. nos vero. Henning. Arnis. de jure connub. capit. 6. sect. 7. num. 4.* Quantumvis autem conjugium nondum dissolutum sit, attamen quia causa dissolutionis non deficit, matrimonium dissolvendum pro dissoluto habetur; quo respectu delinquens nec propriè Bigamus est, nec Bigamiæ pœnam ordinariam incurrit, arbitrariè tamen puniri debet, quod non expectata judicis sententia, & divortio nondum facto ad aliud conjugium convolaverit.

63 *Tùm*, quia vir aut uxor à conjuge desertus desertavè divortio nondum facto cum alio concumbens & adulterans, à pœna ordinaria adulterii liberatur, & mitiori aliquo supplicio, veluti relegatione punitur, ut dictum *supra quæst. 58.* Quare nec hoc casu severior aliqua pœna Bigamo infligenda est, quia, ut sæpiùs dictum, Bigamia adulterii species est, iisdemque ferè regulis continetur, ut luculenter apparet ex *artic. 121. Ordin. Crim. Carolin.*

64 *In casu ejusmodi Scabini dictaverunt Reo perpetuam Relegationem hisce formalibus*; Dieweil auß der abgehörten Zeugen Aussage zubefinden/ daß M.K. Eheweib sich nicht allein gegen jetzo gemeldtem ihrem Ehemann gantz ungehorsamb erzeiget/ sondern auch gantz davon gangen/ und ihn nun viel Jahr hero böslichen verlassen/ &c. So mag gedachter M.K. am Leben nicht gestrafft werden/ Er wird aber gleichwol derowegen/ daß Er ihme sein jetziges Eheweib G. ehe und zuvor er von gedachten seinem Eheweibe/ der Ehe halber gebürlichen loß gezehlet worden/ ehelichen copuliren und trauen/ des Landes ewig billich verwiesen/ und ist Jhm sein mitgefangenes Eheweib/ welche über das erlittene Gefängnüß/ in fernere Straff nicht mag genommen werden/ ausser Landes mit wesentlicher Wohnung zu folgen schuldig/ V. R. W. *Ad petitionem Quæstoris in* Ostrau/ *Mens. Mart. Anno 1605.*

In casu simili fuit indicta pœna carceris uxori cuidam, quæ à viro suo deserta, post lapsum 22. annorum cum alio matrimonium contraxerat; Versus Reichenbach/ *ad quæstionem Judicis & Scabinorum, Mens. Julio, An. 1607.*

65 Tertiò: Fallit in viro & uxore, qui quævè conjuge ex justa causa absente, quem decessisse probabiliter credidit, secundum matrimonium contraxit; Puta si vir in militiam abiit, & eum uxor diu expectavit; Tunc si cum alio matrimonium iniit, à dolo & pœna ordinaria excusatur, *c. si quis necessitate. 4. caus. 34. quæst. 1. c. quoniam 5. §. si autem de carnali. ext. ut lit. sit non contest. l. mi-*

Q. 8. Num ignorantia in hoc crimine excuset?

les. 11. §. mulier. 12. ff. ad Leg Jul. de adult. l. uxor. qua 7. C. de repud. Iodoc. Damhoud. in pract. crim. capit. 89. num. 44. Iacob. Menoch. libr. 2. arbitr. jud. quæst. cent. 5. cas. 420. numer. 118. Jul. Clar. lib. 5. sentent. §. fornicatio. num 31. Prosp. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 140. num. 42. Facit huc textus expressus in *Ordin. Crim. Carol. art. 121.* in verb. Welcher solches Laasters betrieglicher Weiß mit Wissen und Willen Vrsach gibet/ &c. Et *Const. Elect. 20. p. 4.* In verb. So bey Leben des Ehegattens wissentlich/ daß derselbe noch am Leben/ ein andern zur Ehe nimbt/ &c.

Quo tamen casu conjugi dicenti, se virum 66
aut uxorem absentem adhuc vivere nesciviisse, non simpliciter creditur, sed allegans ignorantiam, probare eam debet *c. præsumitur. de reg. Jur. in 6to Joseph. Mascard. de probat. vol. 2. conclus. 879. num. 1. & concl. seq. n. 3. Henr. Bocer. in tract. de adult. cap. 1. numer. 59.* Probatur verò ignorantia conjecturis aut præsumptionibus, aut si sufficientes non sint, juramento allegantis eam, *Mascard. de probat. dict. vol. 1. concl. 881. n. 1. & seq.*

Quin & si conjecturæ deficiant, è contra- 67
rò indicia sese offerant, ex quibus probabiliter colligitur, Reum conjugem absentem adhuc vivere non ignorasse, tunc is ad veritatem eruendam torturæ subjici potest.

Veluti etiam sic pronunciarunt Scabini: Ob nun 68
wol C.L. fürgeben/ als wann Er nicht anders gewust/ dann daß sein erstes Eheweib gestorben/ dieweil aber dennoch sein Fürgeben der Warheit nicht ähnlich/ Er auch nicht außzuführen gewust/ woher Er solche Wissenschafft/ daß sein Weib gestorben/ erlanget/ sondern vielmehr vermuthlichen/ daß Er gewust/ daß si noch am Leben sey/ weil er sich in der Nachbarschafft und Orten/ so nicht weit von Kindelbrück gelegen/ allda sein erstes Eheweib anzutreffen gewest/ auffgehalten/ auch vor 3. Jahren von dem Pfarrherrn zu Grüeningen wegen seiner ersten Trauung eine Kundschafft begehret/ &c. So erscheinet darauß/ unnd sonsten allenthalben so viel/ daß Jhr wol befugt/ woferne der Gefangene sein Bekäntnüß nochmals in guten nicht thun wird/ ihn mit der Schärffe ziemblicher Weise angreiffen unnd befragen zu lassen/ ob er nicht wissentlichen und vorsetzlichen/ daß sein erstes Weib zu Kindelbrück noch am Leben gewest/ Jhme die andere ehelichen trauen lassen. *Ad consultationem* Volrads *à* Krossig/ *Mens. Octob. Anno 1613.*

In casu simili ita respondimus Quæstori in Ostrau *Mense Augusto, Anno 1629.*

Quartò: Fallit denique hoc in fœmi- 69
na soluta, quæ cum marito, qui uxorem habet, matrimonium contrahit & concumbit. Hæc enim gladii pœnâ afficienda non est.

Q. 9. Quâ pœnâ affici debeat fœmina soluta marito alieno nubens?

Tùm, quod *Ordin. Crim. Carolin. art. 121. &* 70
Const. Elect. 20. part. 4. Bigamum solummodò gladio feriri jubet, qui sive sit vir, sive uxor, conjuge adhuc vivente & superstite, alium aliamvè conjugem superinducit: de puella verò quæ marito, uxore ipsius adhuc vivente nubit, nihil prorsus ibidem dispositum reperitur, quapropter mortis supplicio eam puniendam esse, absque autoritate legis temerè asseverandum non est, *capit. is qui in Ecclesia, 18. in fin. pr. ext.*

Pr. extr. de sent. excom. in 6to. Iason. in l, illam. 19. num. 8. vers. alibi autem Bald. &c. C. de collat. Hartman. Pistor. libr. 2. quæst. 1. num. 100. & quæst. 13. num. 35.

71 *Tum*, quod causa alicujus dispositionis cessante, ipsa cesset dispositio, *Jason. in l. quod dictum. 32. nu. 2. ff. de pact. Andr. Tiraquel. in regula cessante causa. nu. 30. Nicol. Everh. in top. loc. a cessatione rationis. nu. 2. Petr. de Vbald. in tract. de duob. fratr. part. 6. quæst. 9. num. 10. vers. quinto quia &c.* Atqui in puella quæ marito, vivente uxore nubit, ratio ob quam gladii pœna Bigamis definita est, cessat: neque enim puella ejusmodi Bigama dici potest, neque duos viros habet. Ergò etiam hoc casu puellæ gladii pœna indici nequit.

72 Quamvis verò puella aut vidua hoc casu gladio punienda non est; Attamen fustigationis pœnam non effugiet, ob adulterium cum marito perpetratum. Quia enim aliàs fœminæ solutæ, virgini aut viduæ alieno marito se prostituenti pœna fustigationis & relegationis perpetuæ infligitur, juxta *Constitutionem Elect. 19. vers.* Die ledige Dirne aber/ *&c. part. 4.* quin hoc quoque casu eidem pariter supplicio puella aut vidua subjici debeat, extra dubium esse videtur, *Dan. Moller. ad Const. Elect. 20. part. 4. vers. qua si & ipsa scivit. &c. Autor. Consult. Const. Saxon. tom. 2. part. 4. quæst. 11. nu. 6. vers.* Wann aber ein ledige Person/ *&c.*

73 *Veluti sic etiam pronunciarunt Scabini Quæstori in* Oeringen. *M. Febr. An. 1583.*
Item ad requisitionem Prætoris & Scabinor. Dresdensium. M. Febr. Anno 1620.

74 Ac si vir solutus alterius uxorem in matrimonium duxerit, aliter res sese habet: Etsi namque is bigamus non sit, ut qui duas uxores non habet, gladii tamen pœnam effugere non potest, propter adulterium hoc casu cum alterius uxore perpetratum *Constitution. Elect. 19. part. 4.*

75 *Quemadmodum in casu tali Scabini responderunt Quæstori in* Belzigk. *Mens. Martio, Anno 1594.*

76 Quod tamen sic intellectum velim, si nempe fœmina soluta marito nubens, aut Juvenis solutus cum alterius uxore matrimonium contrahens, scienter hoc faciat. Nam si hic vel illa ignoret, persona, cum qua conjugium initur, jam antea conjugatam esse, ab omni pœna immunis erit; quia dolo caret. *Constitution. Elector. part. 4. §. fin. vers.* Vnd der unschuldige Theil/ *&c.*

Q. 10 Quid si fœmina soluta ignoraret marito alieno nupserit?

Etenim absque dolo adulterium non committi, certissimum est, *l. pen. ad Leg. Jul. de adult.* adque id certa scientia requiritur, *Alber. in l. si ea in pr. vers. quod intellige. C. ad Leg. Jul. de adult. & in l. si adulterium. 38. §. stuprum. nu. 1. ff. eod. tit. Salic. in l. qui adulterium. 29. nu. 3. vers. & in sciente, C. eod. tit. Henric. Bocer. in tract. de adult. cap. 1. num. 58. Hostiens. in Summar. de adult. rubr. quis possit accusari. num. 4.* Cessante igitur dolo, pœna etiam cessabit. 77

Nisi forsan culpa delinquenti imputari possit, quod non diligenter in conditionem alterius contrahentis inquisierit, cum hoc benè facere potuisset, aut si contrahens matrimonium alio modo deliquerit; veluti ante copulam sacerdotalem (quæ si prævia causæ cognitione præcessisset commixtio carnalis & adulterium, absque dubio impeditum fuisset) concumbendo. Quo casu pœna arbitraria locum habebit. 78

Quemadmodum Scabini dictaverunt pœnam Carceris fœminæ solutæ, quæ insciens cum marito sponsalia contraxerat; & Pastore absque producto instrumento (vulgò Kundschafft) *ex quo delictum manifestari potuisset, proclamationem renuente, cum eo rem habuerat:* So viel aber die Gefangene *A. L.* anlangen thut/ mag dieselbe gestalten Sachen nach/ weil beydes sie/ so wohl derselben Eltern/ von dem Gefangenen listiger und vorsetzlicher Weise/ in deme er fürgeben/ unnd darauff jederzeit bestanden/ daß er kein Weib hätte/ betrogen worden/ der Gefangene sie selber auch entschuldiget/ daß sie darumb/ daß er ein Eheweib/ keine Wissenschafft gehabt hätte/ und es nunmehr darfür gehalten wird/ als wenn sie mit einer ledigen Person zugehalten hätte/ höher nicht/ dann nur noch eine Zeitlang mit der Straffe deß Gefängnüß gestraffet/ unnd hernacher desselben auff einen gewöhnlichen Vhrpheden entlediget werden/ V. R. W. *Ad requisitionem Martini* Dörers *in* Belgershain. *Mens. April. Anno 1614.* 79

Deinde fallit etiam hæc assertio in viro juvene aut fœminâ soluta, qui quævè cum conjugata persona scienter quidem sponsalia contraxit, nondum tamen cum eadem concubuit, ante copulationem sacerdotalem & consummationem nuptiarum re detecta & delicto manifestato; Quo casu non nisi carceris, aliavè pœna arbitraria obtinet; juxta dispositionem expressam *Const. Elect. 20. in fin.* ibi: Wann aber dasselbige Theil Wissenschafft gehabt/ daß der Verbrechende in der Ehe bey Zeit des Vorhabens gewesen/ so sol es auch willkührlich mit Gefängnüß/ und dergleichen gestrafft werden/ *Daniel. Moller. ibidem num. 4. vers. nam si sciverit.* 80

QVÆSTIO LXVII.

De pœna Contrahentium bina sponsalia.

SVMMARIA.

1. *Gladii pœna num teneantur contrahentes bina sponsalia? nu.7.10.*
2. *Quatenus sponsus mariti, & sponsa uxoris appellatione veniat, nu.3.8.9.*
4. *Nuptias non concubitus, sed consensus facit.*
5. *De consuetudine Germaniæ sponsalia de præsenti differunt à matrimonio, nu.6.14.*
11. *Pœna contrahentium bina sponsalia, absq; commixtione carnali aut copula sacerdotali nu. 12.13.15.19.*
16. *Quid si bina sponsalia clandestina fuerint contracta? nu.17.*
18. *Sententia Scabinorum Lipsens. nu.20.*
21. *Pœna contrahentium bina sponsalia, accedente copulâ carnali, vel perfectione matrimonii, nu.22.24.*
23. *Stupri pœna de jure Civili non est certa.*
25. *Explicatio ordin. Eccles. Saxon. tit.* Von Ehesachen / *Rubr.* Von der Straffe der Vnzucht / *nu.26.27.*
28. *Sententia Scabinorum Lipsens. nu.29.*
30. *Ignorantia in hoc crimine excusat.*
31. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
32. *Quid si sponsus primam sponsam carnaliter cognoverit? nu.33.34.*
35. *Sententia Scabinorum Lipsens.*
36. *Pœna sponsi utramq; sponsam carnaliter cognoscentis, nu.37.*
38. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
39. *Quandoque in hoc crimine judex pœnam potest exasperare, nu.40.43.*
41. *Omnes ferè pœnæ sunt hodie arbitrariæ.*
42. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium, nu.44.*
45. *Mitigari quoque potest quandoque pœna hujus criminis.*
46. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
47. *Num ad intercessionem sponsi, sponsæve pœna sit mitiganda? nu.48.52.53.57.*
49. *Remissio hæc posteriori quoque sponso prodest.*
50. *Remissio pœnæ uni facta alteri etiam prodest.*
51. *Observantia Scabinorum Lipsensium, nu.54.*
55. *Remittenda etium est pœna ad intercessionem sponsæ posterioris.*
56. *Sententiæ Scabinorum Lipsiensium.*
58. *Matrimonium cum posteriore sponsa consummatum dirimendum est, si prior sponsa sponsum recipere velit, nu.59.*
60. *Responsum Scabinorum Lipsens.*

DE pœna Bigamorum *quæstione præcedenti* sufficienter dictum est; Quâ an etiam sponsus ac sponsa, qui quævè bina sponsalia contraxerunt, teneantur, non sine ratione dubitari potest.

1 Generaliter enim dispositum est ab Imper. Carolo V. in *Ord. Crim. art. 121.* Ut si maritus vel uxor ligata persona, consorte & socio vitæ superstite aliam uxorem, vel alium maritum superinduxerit, is cavè capitali supplicio quod est gladii, afficiatur. Quod & repetitum est à D. Augusto Electore in *Const. 29. part. 4.* Quòd supplicium ad personas quoque desponsatas, bina sponsalia contrahentes, extendi, tantum abest ut prohibeatur, ut potius Sanctioni Imperatoriæ, nec non Constitutioni Electoris optimè hoc convenire videatur; Utraque enim de viro & uxore loquitur: Illa quidem in *artic.* 121. So ein Ehemann ein ander Weib/ oder ein Eheweib einen andern Mann in Gestalt der H. Ehe bey Leben des ersten Ehegesellen nimbt/ *&c.* Hæc autem, *Const. 20. p. 4.* auff dem oder die so bey Leben des Ehegattens/ *&c.* Quæ verba de

2 sponso sponsaque bina sponsalia contrahente intelligi quoque possunt; cùm & uxoris nuptæ appellatione sponsa veniat, nec non sponsus mariti nomine contineatur, juraque in uno loquentia, in altero quoque locum habeant, *l. si sponsa. ff. de jur. dot. l. 15. §. 24. ff. de injur. l. 5. C. de bon. quæ lib. l. Titio centum §. Titio genero. ff. de condit. & demonstr. l. lex Julia. ff. de fund. dot.* Et quod de nuptiis disponitur, locum quoque habeat in sponsalibus, *l. cui ferit. ff. de condit. & demonstr. l. tutor. §. 1. l. oratio. l. in sponsalib. §. 1. ff. de sponsal. Gl. in l. eum qui duas. C. ad Leg. Jul. de adult. Bart. in l. cũ pater. ff. ad Leg. Pomp. de parric. & in l. nihil interest. ff. rer. amotar. Natt. cõs. 282. nu. 1. & seq. Nic. Boer. decis. 22. nu. 33. & seqq. Alb. Gent. in tract. de nupt. lib. 2. c. 23. post pr. Dõ. Card. Tusch. to. 7. pract. concl. lit. S. concl. 511. nu. 58. Andr. Tiraq. de leg. connub. Gl. 2. nu. 1. & seqq. Pet. Heig. p. 2. q. 28. nu. 14.*

Q. 1. *An contrahentes bina sponsalia pœnæ Bigamiæ sint plectendi?*

Quod à Jure Divino non discrepat, quo spon- 3 sa quandoque appellatur conjunx; Ut *Matt. 1. v. 20. Joseph, fili David, noli timere accipere Mariam conjugem tuam &c.* Et uxor *Deut. 22. v. 24. si puellam virginem desponderit vir, & invenerit eam aliquis in civitate, et concubuerit cum ea, educes utrũque ad portam civitatis illius & lapidibus obruentur, puella, quia non clamavit cùm esset in civitate, vir, quia humiliaverit uxorem proximi sui &c.*

Idque propterea eò verius esse videtur, quia 4 sponsalia de præsenti sunt verè matrimonium seu nuptiæ, ut quas non concubitus, sed consensus fecit, *l. nuptias. 30. ff. de reg. jur. l. sufficit. ff. de sponsal. l. si donationum. C. de nupt. c. aliter. 30. quæst. 5. c. honorantur 32. quæst. 2.* Undè sequi videtur, pœnam gladii in Bigamos sancitam, ad desponsatas quoque personas, bona sponsalia contrahentes, extendendam esse.

Verùm, licet hoc de jure civili concesserim, 5 quo inter sponsalia de præsenti, & matrimonium ipsum nulla differentia est; Attamen

de

de conſuetudine totius ferè Germaniæ res longè aliter ſeſe habet, & ſponſalia etiam de præſenti matrimonium non ſunt, ſed hoc per nuptias ac copulam ſeu benedictionem ſacerdotalem demum perficitur, ac conſummatur. Idque in foro Saxonico minus dubium habet, ob verba expreſſa *Conſt. Elect. 24. part. 2.* Daß von Zeit der vollzogenen Ehe/ und alſo wann der Kirchgang geſchehen: Unde conſtat, apud Saxones matrimonium non niſi per copulam ſacerdotalem conſummari, adeoque licet ſponſalia de præſenti etiam in terris Saxonicis matrimonium dici queant, hoc tamen adhuc conſummatum non eſt, copulâ ſacerdotali nondum ſubſecutâ: prout *Matt. Weſemb.* ita diſtinguit inter matrimonium ſive ſponſalia de præſenti, & matrimonium conſummatū, in *marginal. ad Joh. Schneidvv. Inſtit. de nupt. ſub rubr. de ſponſal. nu. 19. lit. D.*

6 Quin & non malè forſan quis dixerit, per conſcenſionem thalami demum de jure Saxonico matrimonium conſummari, ut apparet ex verbis *art. 45. lib. 1.* Landr. *verſ.* Vnd trit in ſein Recht/ wann ſie in ſein Bette tritt: Et *verſ.* Das Weib iſt auch jhres Mannes Genoſſin. *art. 76. verſ.* Hat aber die Fraw einen andern Mann. *dict. lib. 1. Gloſſ. lat. ad text. Germ.* Landr. *lib. 1. dict. art. 45. lit. E. Joach. à Beuſt. ad l. 1. ff. de jurejur. nu. 166. & in l. admonendi 31. ff. eod. tit. nu. 957. Aut. Conſult. Conſt. Saxon. tom. 1. part. 2. quæſt. 34. nu. 5. & ſeq. tom. 2. part. 2. quæſt. 25. nu. 1. & ſeqq. Zobel. part. 3. diff. 11. nu. 2. & ſeqq.* Quò etiam reſpicere videtur *Conſt. Elect. 19. part. 3.* ubi diſponitur, ſi ſponſus vel ſponſa moriatur ante conſcenſionem thalami, ex bonis ejus nihil ſuperſtitem lucrari, *Joh. Schneid. in §. fuerat. nu. 109. Inſt. de actio. Mati. Col. part. 2. dec. 286. nu. 24.* Quamvis per verba prædicta *art. 45. lib. 1.* Landr. (Wañ die Braut in des Bräutigams Bette tritt) actum nuptiarum ſignificari velit, *Hardevvig. à Daſſel ad Conſuet. Luneb. art. 8. nu. 11.* Vid. quoq; *Erneſt. Coth. conſ. 78. nu. 98. vol. 2. Dan. Moll. ad d. Conſt. Elect. 19. nu. 4. & ſeqq. p. 3.*

7 Quapropter nec pœnam Bigamiæ in *Ordin. Crim. Carol. art. 121. & Conſt. Elect. 20. part. 4.* definitam, ad ſponſum ſponſamque, bina ſponſalia contrahentem; extendendam eſſe exiſtimo; neque verba *Ord. Carol. & Conſt. Elect.* hanc extenſionem patiuntur, ut quæ de conjugatis perſonis, viro & uxore loquuntur.

8 Certo certius autem eſt, ſponſum mariti appellatione propriè non contineri, nec nuptæ uxoris verbo ſponſam, *l. ſi quis officium. 38. in pr. l. in eo 45. §. 2. ff. de rit. nup. l. uxores. 9. cum l. ſeq. ff. de his qui not. infam. l. 1. §. 1. ff. pro dot. l. quod Servius ff. de condit. cauſ. dat. l. ſancim. 42. C. de nupt. Andr. Tiraq. de legib. connub. gloſſ. 2. verb. En pouvoir de ſon mariu. nu. 18. 19. Conr. Mauſ. in trac. de nupt. poſt pr. verſ. unum tamen pag. 305. Salyc. in l. cum in te. 6. C. de donat. ant. nupt. nu. 4. Hardevv. à Daſſel. in Conſ. Luneb. art. 8. nu. 9. Nic. de Vbald in trac. de ſucceſ. ab inteſt. part. 4. nu. 4.*

9 Et licet quandoque viri & uxoris nomen tàm generaliter ponatur, ut etiam ſponſum ac ſponſam comprehendat, ut in *l. 15. §. 24. ff. de injur. l. 74. ff. de jur. dot. l. 5. C. de bon. quæ liber. l. Titio. centum. §. Titio genero ff. de condit. & demonſt. aliisq; textibus ſupra allegatis*; hoc tamen non fit ex propria verborum ſignificatione, ſed latâ & impropriâ interpretatione; quæ in odioſis non attendenda, *l. 38. l. 45. §. 2. ff. de rit. nupt. Andr. Tiraquell. dict. loc. Petr. Heig. part. 2. quæſt. 28. num. 15.* Ideoque nec conjugum appellatione in *dict. artic. 121. Ordin. Crim. & Conſtit. Elect. 20. part. 4.* ſponſum ſponſamque comprehendi, nec gladii pœnam ad contrahentes bina ſponſalia trahendam eſſe, dixerim cum *Matth. Stephan. dict. artic. 121. Nicol. Vigel. cap. 6. crim. 9. de Bigamia. Richard. conſ. 115. num. 4. & 5. volu. 2. Virgil. Pingitz. quæſt. num. 8. Modeſt. Piſtor. conſ. 42. num. 35. & ſeq. vol. 2.*

Quamvis non negem, bina ſponſalia con- 10
trahentes mitiorem aliquam pœnam incurrere: neque enim in deſponſatis perſonis hoc delictum impunitum eſſe debet, ceu æquè grave ac gravius adulterio, teſte Imp. Carolo V. in *Ordin. crim. art. 121.* quod & à ſponſo ſponſave committitur *l. ſi uxor. 13. §. Divi. 3. ff. ad Leg. Jul. de adult. Jul. Clar. lib. 5. ſent. §. adulterium. num. 8. Ang. Aret. in trac. malef. in verb. che hai adulterato la mia donna verſ. in tantum quod ſponſus. Ludov. Gilhauſ. in arbor. jud. crim. cap. 2. tit. de adult. 18. nu. 14. Pet. Greg. in ſyntag. jur. univ. libr. 36. cap. 6. num. 2. Petr. Heig. part. 2. quæſt. 28. nu. 16.* Quia verò hoc crimen ſemper uniforme non eſt; ſiquidem bina quandoque ſponſalia nuda conhuntur, quandoque verò per copulam ſacerdotalem, aut commixtionem carnalem conſummantur, quod poſterius crimen priori gravius eſſe videtur; ideò utriusque pœnam duobus diſtinctis caſibus incluſam dabo.

Primus caſus eſt, quando ſponſus 11
aut ſponſa poſt celebrata ſponſalia publica, cum alia perſona ſponſalia quoque contrahit, nulla tamen copula ſacerdotali, aut commixtione carnali ſubſecutâ.

De hujus delicti pœna jure civili nil aliud præ- 12
ter infamiam, qua ejusmodi bina ſponſalia contrahens notatur, diſpoſitum expreſsè reperitur, *l. 1. §. fin. §. in fin. l. quid ergo. 13. §. 1. & §. item ſi alteri. 3. ff. de his qui not. infam. Gloſſ. in l. neminem. 2. C. de inceſt. nupt. ver. Binas nuptias. Proſper. Far. part. 5. operi cr. quæſt. 140. nu. 27. Dan. Moller. ad Conſt. Elect. 20. nu. 11. p. 4. Matt. Berl. p. 4. concl. 28. nu. 33. Modeſt. Piſt. vol. 2. conſ. 42.*

Exinde tamen nequaquam inferendum, 13
crimen hoc ulteriori pœnâ non coërceri. Nam & furti, vi bonorum raptorum, injuriarum, &c. damnatus, infamia notari dicitur in *l. 1. ff. his qui not. infam.* quem tamen alio quoque ſupplicio & mulcta puniri, extra dubium eſt. Maximè cum ſponſalia de præſenti, (nam de ſponſalibus de futuro moribus noſtris incognitis *Joach. à Beuſt. de ſponſ. cap. 8. Joh. Schneidvv. ad tit. Inſt. de nupt. rubr. de ſponſ.* hic non agitur) verè ſint matrimonium de jure civili; *l. nuptias. 20. ff. de reg. jur. l. ſufficit. de ſponſal.* Quæ forſan cauſa eſt omiſſionis pœnæ ulterioris, quippe quod de pœna binas uxores ducentis ſufficienter ſit proſpectum in *l. eum qui duas. 18. C. ad Leg.*

QVÆSTIO LXVII.

De pœna Contrahentium bina sponsalia.

SVMMARIA.

1. Gladii pœna num teneantur contrahentes bina sponsalia? nu. 7. 10.
2. Quatenus sponsus mariti, & sponsa uxoris appellatione veniat, nu. 3. 8. 9.
4. Nuptias non concubitus, sed consensus facit.
5. De consuetudine Germaniæ sponsalia de præsenti differunt à matrimonio, nu. 6. 14.
11. Pœna contrahentium bina sponsalia, absq; commixtione carnali aut copula sacerdotali nu. 12. 13. 15. 19.
16. Quid si bina sponsalia clandestina fuerint contracta? nu. 17.
18. Sententia Scabinorum Lipsens. nu. 20.
21. Pœna contrahentium bina sponsalia, accedente copulâ carnali, vel perfectione matrimonii, nu. 22. 24.
23. Stupri pœna de jure Civili non est certa.
25. Explicatio ordin. Eccles. Saxon. tit. Von Ehesachen / Rubr. Von der Straffe der Vnzucht / nu. 26. 27.
28. Sententia Scabinorum Lipsens. nu. 29.
30. Ignorantia in hoc crimine excusat.
31. Responsum Scabinorum Lipsensium.
32. Quid si sponsus primam sponsam carnaliter cognoverit? nu. 33. 34.
35. Sententia Scabinorum Lipsiens.
36. Pœna sponsi utramq; sponsam carnaliter cognoscentis, nu. 37.
38. Sententia Scabinorum Lipsensium.
39. Quandoque in hoc crimine judex pœnam potest exasperare, nu. 40. 43.
41. Omnes ferè pœnæ sunt hodie arbitrariæ.
42. Sententia Scabinorum Lipsensium, nu. 44.
45. Mitigari quoque potest quandoque pœna hujus criminis.
46. Responsa Scabinorum Lipsensium.
47. Num ad intercessionem sponsi, sponsæve pœna sit mitiganda? nu. 48. 52. 53. 57.
49. Remissio hæc posteriori quoque sponso prodest.
50. Remissio pœnæ uni facta alteri etiam prodest.
51. Observantia Scabinorum Lipsensium, nu. 54.
55. Remittenda etium est pœna ad intercessionem sponsæ posterioris.
56. Sententia Scabinorum Lipsiensium.
58. Matrimonium cum posteriore sponsa consummatum dirimendum est, si prior sponsa sponsum recipere velit, nu. 59.
60. Responsum Scabinorum Lipsens.

DE pœna Bigamorum *quæstione præcedenti* sufficienter dictum est; Quâ an etiam sponsus ac sponsa, qui quævè bina sponsalia contraxerunt, teneantur, non sine ratione dubitari potest.

1 Generaliter enim dispositum est ab Imper. Carolo V. in *Ord. Crim. art. 121.* Ut si maritus vel uxor ligata persona, consorte & socio vitæ superstite aliam uxorem, vel alium maritum superinduxerit, is cavè capitali supplicio quod est gladii, afficiatur. Quod & repetitum est à D. Augusto Electore in *Const. 29. part. 4.* Quòd supplicium ad personas quoque desponsatas, bina sponsalia contrahentes, extendi, tantum abest ut prohibeatur, ut potius Sanctioni Imperatoriæ, nec non Constitutioni Electoris optimè hoc convenire videatur; Utraque enim de viro & uxore loquitur: Illa quidem in *artic.* 121. So ein Ehemann ein ander Weib / oder ein Eheweib einen andern Mann in Gestalt der H. Ehe bey Leben des ersten Ehegesellen nimbt / &c. Hæc autem, *Const. 20. p. 4.* auff dem oder die so bey Leben des Ehegattens / &c. Quæ verba de
2 sponso sponsaque bina sponsalia contrahente intelligi quoque possunt; cùm & uxoris nuptæ appellatione sponsa veniat, nec non sponsus mariti nomine contineatur, juraque in uno loquentia, in altero quoque locum habeant, *l. si sponsa. ff. de jur. dot. l. 15. §. 24. ff. de injur. l. 5. C. de bon. qua lib. l. Titio centum §. Titio genero. ff. de condit. & demonstr. l. lex Julia. ff. de fund. dot.* Et quod de nuptiis disponitur, locum quoque habeat in sponsalibus, *l. cui ferit. ff. de condit. & demonstr. l. tutor. §. 1. l. oratio. l. in sponsalib. §. 1. ff. de sponsal. Gl. in l. eum qui duas. C. ad Leg. Jul. de adult. Bart. in l. cũ pater. ff. ad Leg. Pomp. de parric. & in l. nihil interest. ff. rer. amotar. Natt. cõs. 282. nu. 1. & seq. Nic. Boer. decis. 22. nu. 33. & seqq. Alb. Gent. in tract. de nupt. lib. 2. c. 23. post pr. Dõ. Card. Tusch. to. 7. pract. concl. lit. S. concl. 511. nu. 58. Andr. Tiraq. de leg. connub. Gl. 2. nu. 1. & seqq. Pet. Heig. p. 2. q. 28. nu. 14.*

Q. 1. An contrahentes bina sponsalia pœna Bigamiæ sint plectendi?

Quod à Jure Divino non discrepat, quo spon-3 sa quandoque appellatur conjunx; Ut *Matt. 1. v. 20. Joseph, fili David, noli timere accipere Mariam conjugem tuam &c.* Et uxor *Deut. 22. v. 24. si puellam virginem desponderit vir, & invenerit eam aliquis in civitate, et concubuerit cum ea, educes utrũque ad portam civitatis illius & lapidibus obruentur, puella, quia non clamavit cùm esset in civitate, vir, quia humiliaverit uxorem proximi sui &c.*

Idque propterea eò verius esse videtur, quia 4 sponsalia de præsenti sunt verè matrimonium seu nuptiæ, ut quas non concubitus, sed consensus fecit, *l. nuptias. 30. ff. de reg. jur. l. sufficit. ff. de sponsal. l. si donationum. C. de nupt. c. aliter. 30. quæst. 5. ci honorantur 32. quæst. 2.* Undè sequi videtur, pœnam gladii in Bigamos sancitam, ad desponsatas quoque personas, bona sponsalia contrahentes, extendendam esse.

Verùm, licet hoc de jure civili concesserim, 5 quo inter sponsalia de præsenti, & matrimonium ipsum nulla differentia est; Attamen

de

de conſuetudine totius ferè Germaniæ res longè aliter ſeſe habet, & ſponſalia etiam de præſenti matrimonium non ſunt, ſed hoc per nuptias ac copulam ſeu benedictionem ſacerdotalem demum perficitur, ac conſummatur. Idque in foro Saxonico minus dubium habet, ob verba expreſſa *Conſt. Elect. 24. part. 2.* Daß von Zeit der vollzogenen Ehe/ und alſo wann der Kirchgang geſchehen: Unde conſtat, apud Saxones matrimonium non niſi per copulam ſacerdotalem conſummari, adeoque licet ſponſalia de præſenti etiam in terris Saxonicis matrimonium dici queant, hoc tamen adhuc conſummatum non eſt, copulâ ſacerdotali nondum ſubſecutâ: prout *Matt. Weſemb.* ita diſtinguit inter matrimonium ſive ſponſalia de præſenti, & matrimonium conſummatũ, in *marginal. ad Joh. Schneidvv. Inſtit. de nupt. ſub rubr. de ſponſal. nu. 19. lit. D.*

6 Quin & non malè forſan quis dixerit, per conſcenſionem thalami demum de jure Saxonico matrimonium conſummari, ut apparet ex verbis *art. 45. lib. 1.* Landr. *verſ.* Vnd trit in ſein Recht/ wann ſie in ſein Bette tritt: Et *verſ.* Das Weib iſt auch jhres Mannes Genoſſin. *art. 76. verſ.* Hat aber die Frau einen andern Mann. *dict. lib. 1. Gloſſ. lat. ad text. Germ.* Landr. *lib. 1. dict. art. 45. lit. E. Joach. à Beuſt. ad l. 1. ff. de jurejur. nu. 166. & in l. admonendi 31. ff. eod. tit. nu. 957. Aut. Conſult. Conſt. Saxon. tom. 1. part. 2. quæſt. 34. nu. 5. & ſeq. tom. 2. part. 2. quæſt. 25. nu. 1. & ſeqq. Zobel. part. 3. diff. 11. nu. 2. & ſeqq.* Quò etiam reſpicere videtur *Conſt. Elect. 19. part. 3.* ubi diſponitur, ſi ſponſus vel ſponſa moriatur ante conſcenſionem thalami, ex bonis ejus nihil ſuperſtitem lucrari, *Joh. Schneid. in §. fuerat. nu. 109. Inſt. de actio. Matt. Col. part. 2. dec. 286. nu. 24.* Quamvis per verba prædicta *art. 45. lib. 1.* Landr. (Wañ die Braut in des Bräutigams Bette tritt) actum nuptiarum ſignificari velit, *Hardevvig. à* Daſſel *ad Conſuet. Luneb. art. 8. nu. 11.* Vid. quoq; *Erneſt. Coth. conſ. 78. nu. 98. vol. 2. Dan. Moll. ad d. Conſt. Elect. 19. nu. 4. & ſeqq. p. 3.*

7 Quapropter nec pœnam Bigamiæ in *Ordin. Crim. Carol. art. 121. & Conſt. Elect. 20. part. 4.* definitam, ad ſponſum ſponſamque, bina ſponſalia contrahentem; extendendam eſſe exiſtimo, neque verba *Ord. Carol. & Conſt. Elect.* hanc extenſionem patiuntur, ut quæ de conjugatis perſonis, viro & uxore loquuntur.

8 Certo certius autem eſt, ſponſum mariti appellatione propriè non contineri, nec nuptæ uxoris verbo ſponſam, *l. ſi quis officium. 38. in pr. l. in eo 45. §. 2. ff. de rit. nup. l. uxores. 9. cum l. ſeq. ff. de his qui not. infam. l. 1. §. 1. ff. pro dot. l. quod Servius ff. de condit. cauſ. dat. l. ſancim. 42. C. de nupt. Andr. Tiraq. de legib. connub. gloſſ. 2. verb. En pouvoir de ſon marius. nu. 18. 19. Conr. Mauſ. in trac. de nupt. poſt pr. verſ. unum tamen pag. 305. Salyc. in l. cum in te. 6. C. de donat. ant. nupt. nu. 4. Hardevv. à* Daſſel. *in Conſ. Luneb. art. 8. nu. 9. Nic. de Vbald in trac. de ſucceſ. ab inteſt. part. 4. nu. 4.*

9 Et licet quandoque viri & uxoris nomen tàm generaliter ponatur, ut etiam ſponſum ac ſponſam comprehendat, ut in *l. 15. §. 24. ff. de injur. l. 74. ff. de jur. dot. l. 5. C. de bon. qua liber. l. Titio. centum. §. Titio genero ff. de condit. & demonſt. aliisq; textibus ſupra allegatis*; hoc tamen non fit ex propria verborum ſignificatione, ſed latâ & impropriâ interpretatione; quæ in odioſis non attendenda, *l. 38. l. 45. §. 2. ff. de rit. nupt. Andr. Tiraquell. dict. loc. Petr. Heig. part. 2. quæſt. 28. num. 15.* Ideoque nec conjugum appellatione in *dict. artic. 121. Ordin. Crim. & Conſtit. Elect. 20. part. 4.* ſponſum ſponſamque comprehendi, nec gladii pœnam ad contrahentes bina ſponſalia trahendam eſſe, dixerim cum *Matth. Stephan. dict. artic. 121. Nicol. Vigel. cap. 6. crim. 9. de Bigamia. Fichard. conſ. 115. num. 4. & 5. vol. 2. Virgil. Pingitz. quæſt. num. 8. Modeſt. Piſtor. conſ. 42. num. 33. & ſeq. vol. 2.*

Quamvis non negem, bina ſponſalia contrahentes mitiorem aliquam pœnam incurrere: neque enim in deſponſatis perſonis hoc delictum impunitum eſſe debet, ceu æquè grave ac gravius adulterio, teſte Imp. Carolo V. in *Ordin. crim. art. 121.* quod & à ſponſo ſponſave committitur *l. ſi uxor. 13. §. Divi. 3. ff. ad Leg. Jul. de adult. Jul. Clar. lib. 5. ſent. §. adulterium. num. 8. Ang. Aret. in trac. malef. in verb. the hai adulterato la mia donna verſ. in tantum quod ſponſus. Ludov. Gilhauſ. in arbor. jud. crim. cap. 2. tit. de adult. 18. nu. 14. Pet. Greg. in ſyntag. jur. univ. libr. 36. cap. 6. num. 2. Petr. Heig. part. 2. quæſt. 28. nu. 16.* Quia verò hoc crimen ſemper uniforme non eſt; ſiquidem bina quandoque ſponſalia nuda conhuntur, quandoque verò per copulam ſacerdotalem, aut commixtionem carnalem conſummantur, quod poſterius crimen priori gravius eſſo videtur; ideò utriusque pœnam duobus diſtinctis caſibus incluſam dabo. 10

Primus caſus eſt, quando ſponſus aut ſponſa poſt celebrata ſponſalia publica, cum alia perſona ſponſalia quoque contrahit, nulla tamen copula ſacerdotali, aut commixtione carnali ſubſecutâ. 11

De hujus delicti pœna jure civili nil aliud præter infamiam, qua ejusmodi bina ſponſalia contrahens notatur, diſpoſitum expreſsè reperitur, *l. 1. §. fin. §. in fin. l. quid ergo. 13. §. 1. & §. item ſi alteri. 3. ff. de his qui not. infam. Gloſſ. in l. neminem. 2. C. de inceſt. nupt. ver. Binas nuptias. Proſper Far. part. 5. oper. cr. quæſt. 140. nu. 27. Dan. Moller. ad Conſt. Elect. 20. nu. 11. p. 4. Matt. Berl. p. 4. concl. 28. nu. 33. Modeſt. Piſt. vol. 2. conſ. 42.* 12

Exinde tamen nequaquam inferendum, crimen hoc ulteriori pœnâ non coërceri. Nam & furti, vi bonorum raptorum, injuriarum, &c. damnatus, infamia notari dicitur in *l. 1. ff. his qui not. infam.* quem tamen alio quoque ſupplicio & mulcta puniri, extra dubium eſt. Maximè cum ſponſalia de præſenti, (nam de ſponſalibus de futuro moribus noſtris incognitis *Joach. à Beuſt. de ſponſ. cap. 8. Joh. Schneidvv. ad tit. Inſt. de nupt. rubr. de ſponſ.* hic non agitur) verè ſint matrimonium de jure civili; *l. nuptias. 20. ff. de reg. jur. l. ſufficit. de ſponſal.* Quæ forſan cauſa eſt omiſſionis pœnæ ulterioris, quippe quod de pœna binas uxores ducentis ſufficienter ſit proſpectum in *l. eum qui duas. 18. C. ad Leg.* 13

Jul. de adult. Novell. 117. cap. 11. vers. si autem præter hanc &c. Auth. hodie C. de repud.

14 Quia verò in foro Saxonico, & de moribus totius ferè Germaniæ, sponsalia de præsenti, quæ solùm sponsalia appellare solemus, & matrimonium ipsum non parùm ab invicem differunt, ne pœnæ binarum nuptiarum, sponsaliorumque binorum confundantur; *D. Augusti. Elect.* contrahentes bina sponsalia in Electoratu Saxoniæ præter notam infamiæ, carcere, aliavè pœnâ arbitrariâ puniri jussit, **In der Churfürstl. Sächs. Kirchenordnung/** *tit.* **Von Ehesachen/** *rubr.* **Von Ehegelöbnüssen/** §. **Wann sich ibi: Wann sich jemand mehr denn eins verbündlichen verloben würde/ sol er schuldig seyn/ die erste Person/ damit er sich verbündlichen verlobet/ zu ehelichen/ und so wol auch die Person/ so sich mit derselben anderweit verlobet/ wofern sie vom ersten Verlöbnüß Wissenschafft gehabt/ anrüchtig seyn/ und darüber mit Gefängnüß/ oder sonsten willkürlichen gestrafft werden.** Quæ verba etiam habentur ac repetuntur in *Ord. Matrim. Saxon.* **in der Ehe Ordnung/** *de* **1626.** *punct.* **1. §. Wann sich jemand/** *&c.*

Q. 2. Quæ sit pœna contrahëtium bina sponsalia in foro Saxonico?

15 Ubi notandum *Primò*; Hanc sanctionem non modò in sponso viro, sed etiam in sponsa fœmina obtinere, ita ut & hæc ob bina sponsalia contracta infamia notetur, pœnamque arbitrariam sustíneat, non solùm ob paritatem & æqualitatem delicti: cum sponsa cum duobus contrahendo sponsalia æquè graviter peccet atque sponsus; sed etiam ob verba generalia *dict. Constit.* **Wenn sich jemand.** *Et postea*: **Die Person.** Quæ verba absque dubio Reum utriusque sexus comprehendunt.

15 *Secundò*: Benè observandum est, *Const. prædictam* loqui de sponsalibus publicis, ut apparet *ex verbis*: **Wenn sich jemand mehr denn eins verbündlich verloben würde/** *&c.* Et *post.* **Damit er sich verbündlich verlobet.** Et §. *subseq. in pr.* **So sich mehr denn eins verbündlich verlobet:** Ubi tantummodò intelliguntur sponsalia publica: Nam clandestina sponsalia nullam prorsus vim obligandi habent, nec obligatoria sponsalia (**verbündliche Ehegelöbnüsse**) appellari possunt, *dict. tit. Ord. Eccles.* **Von Ehesachen/** *rub.* **Von Ehegelöbnüssen.** §. **Wo aber zwo Personen.** Proinde contrahens bina sponsalia clandestina,

Q. 3. Quid si bina sponsalia clandestina fuerint contracta?

17 vel si priora aut posteriora tantummodò sint publica, reliqua verò clandestina, hâc pœnâ nequaquam tenebitur.

Tertiò: Non negligenda sunt *verba Constit.* (**wofern sie vom ersten Verlöbnüß Wissenschafft gehabt**) Unde sequitur, personam cum sponso sponsavè alterius sponsalia celebrantem, tunc demùm pœnâ teneri constituta, si sciverit sponsalia priora, aliàs certè ab omni pœna libera erit, ut quæ dolo caret; absque hoc autem delictum committi non potest.

18 *Hæc in pronunciando sic observari, apparet ex sententia Scabinorum*: **Hat eine Braut/ von welcher ewre Frage meldet/ nach gehaltenem öffentlichem Verlöbnüß/ mit einem andern sich gleichfals an einem andern Orth/ in ein Ehegelöbnüß eingelassen/ dasselbe aber durch die priesterliche** *Copulation* **noch nicht vollzogen/ &c. Da nun das andere Verlöbnüß gleichfals öffentlich in beyseyn etlicher Personen gehalten worden wäre/ auff solchen Fall würde bemelte Braut vermöge Churf. Sächs. Kirchen Ordnung/ so wohl auch der andere Bräutigam/ wofern derselbe umb das erste Verlöbnüß Wissenschafft gehabt/ für anrüchtig gehalten/ und möchten hierüber alle beyde willkührlichen/ entweder ein zehen Tage lang mit Gefängnüß/ oder jede Person umb drey newe Schock gestrafft werden/ V. R. W. An Georg Müntzeln in Niederphera/** *Mens. Febr. Anno* **1630.**

Quarto: Ponderandum & hoc, quod arbitrio judicis relinquatur, certam aliquam pœnam contrahenti bina sponsalia imponere, ut constat ex *verbis Const. prædictæ*. **Mit Gefängnüß oder sonst willkürlich gestrafft werden.** Unde apparet, judici potestatem hoc casu pœnam aggravandi ademptam non esse: si enim judex pœnam à Statuto vel lege definitam minuere & augere potest, *Bart. in l. quid ergò* 13. §. *pœna gravior. ff. de his qui not. infam. & in l. fin. de receptat. Andr. Tiraq. de pœn. ll. temp. in præf. num.* 20. *& seqq.* multò magis hoc facere poterit arbitrio sibi expressè relicto. Proindè si circumstantiæ crimen aggravantes interveniant, puta quod sæpius quis cum pluribus sponsalia contraxerit, aut ad proximum consummationis actum pervenerit, aliudque fecerit, ex quo nimia levitas, dolus, & fraus rei colligi potest, quin tùm relegationis aut etiam fustigationis pœna indici queat, nullus ambigo. 19

Veluti etiam hoc casu fustigationem cum perpetua relegatione rustico cuidam dictaverunt Scabini, ad requisitionem Johannis Hermanni à Weißbach *in* Thurm/ *Mens. Febr. Anno* 1610. 20

Alter Casus est: si sponsus sponsavè non modò bina contrahat sponsalia, sed etiam cum persona postremò sibi desponsata matrimonium perficiat, ac nuptias celebret, vel solùm consuetudinem habeat carnalem. 21

Quo casu delinquentem non modò infamiæ macula notari, sed etiam stupri pœnam incurrere, vix dubium esse potest, ob textum *in l. eum qui* 18. *C. ad Leg. Jul. de adult. Modest. Pistor. cons.* 42. *num.* 1. *& seqq. volu.* 2. *Daniel. Moller. ad Const. Elect.* 20. *part.* 4. *nu.* 11. *Angel. Aret. in tract. malef. verb. che hai adulterato la mia donna, nu.* 65. *vers. sive duas sponsas. Conrad. Mauser. de nupt.* §. *sunt & alia.* 11. *vers. sexto ratione matrimonij. Matth. Berlich. part.* 4. *concluf.* 28. *num.* 56. *Jacob. Thoming. cons.* 52. *nu.* 1. *& seqq. volu.* 1. *& cons.* 11. *nu.* 1. *& seqq. volu.* 2. 22 Q. 4. Quomodo puniantur contrahentes bina sponsalia, accedente copulatione nali vel benedictione sacerdotali.

Quia verò nec stupri pœna certa & indubitata, sed vel publicatio dimidiæ partis bonorum, vel fustigatio vel relegatio est, §. *item Lex Julia. 4. Inst. de publ. judic. ubi Joh. Harpp. nu.* 40. *in pr. Jul. Clar. lib.* 5. *sent.* §. *stuprum. nu.* 3. *sub fin. vers. de jure autem civili. Prosper. Farin. part.* 5. *oper. crim. quæst.* 147. *nu.* 6. *Anton. Tessal.* 2. *decis.* 3. *nu.* 1. *lod. Damh. in prax. crim. cap.* 92. *n.* 4. *Matth. Wesemb. in parat. ff. ad Leg. Jul. de adult.* 21. *Joh. Gœdd. in l. inter stuprum.* 101. *nu.* 5. *ff. de verb. sign. Jac. Mē. lib.* 2. *arbit. jud. quæst. cent.* 3. *cas.* 288. *nu.* 10. quæ tamen pœna hoc casu nimis rigorosa visa fuit; ideò *Augustus Elector, Saxon.* expressè sanxit, 23

ut

ut ſponſus ſponſavè, qui quævè cum duabus perſonis ſponſalia publica contraxit, ac inſuper cum poſteriori concubuit, in foro ad Numellam ſiſtatur, & in perpetuum relegetur, eâdem pariter pœnâ in alteram perſonam ſcienter concumbentem ſtatuta. Churfürſtl. Sächſ. Kirchen Ordnung. *tit.* Von Eheſachen/ *rubr.* Von Ehegelöbnüſſen. *verſ.* Würde ſich aber. ibi: Würde ſich aber die Perſon/ ſo ſich mehr denn eins verbündlich verlobet/ mit der letzten Perſon fleiſchlichen einlaſſen/ ſo ſol dieſelbe an Pranger geſtellet/ und des Landes ewig verwieſen/ und die andere/ wofern ſie ſich wiſſentlich des erſten Verlöbnüß/ mit dem brechenden Theil dergeſtalt in Ehegelöbt und fleiſchliche Vnzucht eingelaſſen/ mit gleicher Straffe des Prangers und der ewigen Verweiſung beleget werden.

25 Huic ſanctioni non parum videtur refragari Churfürſtl. Sächſ. Kirchen Ordnung/ *eod. tit.* Von Eheſachen/ *rubr.* Von der Straffe der Vnzucht und des Ehebruchs. §. Würde aber. In verb. Würde aber jemandes eines andern Braut/ ehe dann der Bräutigam beygelegen/ wiſſentlich beſchlaffen/ ſo ſollen beyde Perſonen zur Staupen geſchlagen/ und des Landes ewig verwieſen werden/ *&c.* Ubi ſponſam alteri ſe proſtituentem una cum ſtupratore fuſtigatione puniri videmus, quod itidem de ſponſo poſt celebrata ſponſalia publica, cũ alia fœmina concumbente, aſſerendum eſt, ut dictum *ſupr. quæſt. 56. nu. 37.* Hocque ipſum ad caſum præſentem apprimè poteſt applicari, quo per commixtionem carnalem cum ſponſo, ſponſavè poſteriori habitam, reſpectu priorum ſponſaliorum, adulterium committi, negari vix poteſt, ſi non ob ſponſalia poſteriora intervenientia pro graviori adhuc crimine hoc haberi debeat, quale reverà id eſſe, colligi poteſt ex *art. 121. Ordin. Crim. Carol.* ubi Bigamiæ crimen adulterio gravius eſſe dicitur: Unde etiam *Joachim. à Beuſt. de connub. part. 1. cap. 15. ſub fin. verſ. ſed propter adulterium, &c.* pœnam prædictam adulterii hoc caſu æquè locum habere exiſtimat. Ut non immeritò mirari quis poſſet, quidnam Dn. Electorem, à pœna adulterii recedere, mitioremq; hoc caſu ſancire, commoverit?

26 Sed ſcripta illa lex eſt, cui etiam parendum, licet ratio conveniens dari nequeat, *l. proſpexit, 12. §. 1. ff. qui & à quibus manum miſſ. l. non*
27 *omnium ff. de legib. ubi eleganter Zaſ.* Quamvis veriſimile ſit, Electorem hoc caſu ob favorem matrimonii futuri ac ſponſaliorum poſteriorum de ſeveritate pœnæ aliquid remiſiſſe, ne ſcilicet, ſi prima ſponſa ſponſo reconciliari, eumque ad ſe recipere nolit, poſteriora ſponſalia diſſolvantur; aut ad minimum matrimonium iſtud pœna nimis famoſa dehoneſtetur.

28 *Et ſecundum prædictam conſtitutionem in Electoratu Saxoniæ, quotidiè ſolent pronunciare Domini in hunc modum:* Hat A. B. ein lediger Geſell ſich anfänglichen mit K. S. in eine Ehegelöbnüß öffentlich eingelaſſen/ hernach aber ſich mit M. S. verlobet/ und ſie darauff beſchlaffen/ und geſchwängert/ und es hat die erſte K. S. ſich erkläret/ daß ſie gedachten B. weil er ſich anderweit verlobet/ nunmehr ferner nicht begehret/ ꝛc. So werden beyde A. B. und M. S. öffentlich an Pranger ein Zeitlang/ und zum wenigſten ein paar Stunden/ von jederman anzuſchauen/ geſtellet/ und folgends darauff beyde des Landes ewig verwieſen/ V. R. W. *Ad conſultationem* Hiobi Wilhelmi à Zetwitz/ *Menſ. Decembri, Anno 1619.*

Johannis Weiners *in* Stranßfurd. *Menſ. Julio, Anno 1618.*

29 *Eademque pœna obtinet in caſu, quo cum ſponſa ſponſove ultimo matrimonium fuit conſummatum per copulam ſacerdotalem: Quemadmodum Domini reſponderunt* gegen Budiſſen/ *Ad requiſitionem Senatus, Menſ. Novembris, Anno 1629.*

30 *It: Ad conſultationem Leonhardi* Roſens/ *Prætoris Lipſenſ. Menſ. April. An. 1608.*

Hâc tamen pœnâ altera perſona cum qua poſteriora ſponſalia publica celebrata fuere, tunc demum tenetur, ſi ſciverit ſponſalia priora, & ſic dolosè, non ignoranter deliquerit, uti expreſſis verbis deciſum in *dict. Ordin. Eccleſ. §.* Würde ſich aber: ibi. Vnd die andern/ wofern ſie ſich wiſſentlich deß erſten Verlöbnüß mit dem verbrechenden Theil dergeſtalt in Ehegelübde und fleiſchliche Vnzucht eingelaſſen/ *&c* Proinde ſi ultima ſponſa priora ſponſalia ignoret, & contractis ſponſalibus cum ſponſo carnaliter ſe commiſceat, vel nuptias celebret, ab hac pœna exempta erit.

31 *Prout etiam reſponderunt Domini, Melchiori à* Bodenhauſen/ *his ſe formalibus:* Wider die andere Braut aber/ Weil ſolche von der erſten nichts gewuſt/ mag geſtalten Sachen nach/ zumahl weil ſie auch ſchwangers Leibes/ der Straffe halber nichts fürgenommen werden/ V. R. W. *Menſ. Iunio, Anno 1608.*

32 Ampliatur Primo hæc regula: Vt locum habeat, ſi ſponſus cum duabus ſponſalia contraxerit, & primam ſponſam carnaliter cognoverit; quod idem de ſponſa primo ſponſo copiam ſui faciente aſſerendum eſt.

33 Quamvis enim *Ord. Eccleſ. d. tit.* Von Eheſachen/ *rubr.* Von Ehegelöbnüſſen *verſ.* Würde ſich aber/ *&c.* de eo tantummodo loquatur, qui binis contractis ſponſalibus cum ultima ſponſa carnaliter ſe commiſceat, *in verb.* Mit der letzten verlobten Perſon fleiſchlich eingelaſſen/ *&c.* Quin tamen eâdem pœnâ teneatur quoque is, qui cum prima ſponſa rem habuit, vix dubitandum eſt, ob rationis identitatem; non minus enim ſcandalum præbetur aliis à ſponſo priorem ſponſam carnaliter cognoſcente, quàm cum poſteriori rem habente.

34 Ac licet maximè *prædicta Ord. Eccleſ.* ad hunc caſum extendenda non eſſet; judicem tamen ſponſo ſponſam carnaliter cognoſcenti, ac poſtea cum alia ſponſalia publica celebranti relegationem perpetuam indicere poſſe, nemo negabit; cùm huic lege nulla certa ſit conſtituta pœna; quo caſu arbitraria eſt animadverſio, *Jac. Menoch. de arb. jud. quæſt. lib. 1. quæſt. 86. nu. 8. Tiraq. de pœn l. temp. cauſ. 31. nu. 34.*

35 *Hinc quando juvenis quidam J. E. cum puella ſponſalibus contractis, eam impregnavit & poſtea cum alia etiam ſponſalia publica celebravit,*

proclamatione quoq; facta cum posteriori sponsâ in templo, & solennitate nuptiali institutâ, responderunt Scabini, eum infamiâ notari, ac præterea ad Numellam sistendum, & in perpetuum relegandum esse: Daß er für ehrloß und anrüchtig zu halten/ und mag hierüber gestalten Sachen nach/ auch damit andere geschreckt unnd abgehalten werden/ dergleichen zubegehen/ öffentlich auffm Pranger gestellet/ unnd folgends darauff des Landes ewig verwiesen werden/ V. R. W. *Ad Consultationem Quæstoris Zvvickavienſis. Menſ. Decemb. Anno 1614.*

36 Ampliatur ſecundò, in ſponſo, qui bina contraxit ſponſalia, & utramque ſponſam carnaliter cognovit.

Idque minus dubium habere videtur, ob verba generalia *Ord. Eccleſ.* quæ ſponſum cum duabus ſpõſalia contrahentem, & ultimam ſponſam carnaliter cognoſcentem, ad Numellam ſiſti, ac in perpetuum exilium mitti jubent. Quod delictum cùm etiam hoc caſu à ſponſo committatur, eandem quoque pænam hic obtinere ſequitur.

37 Tantumque abeſt, hunc caſum in *d. Ord. Eccleſ.* non comprehendi, ut ſeveriori etiam ſupplicio adverſus ſponſum, cum utraque ſponſa ſe commiſcendum, animadvertendum eſſe, non ineptè quis dixerit, ob qualitatem delicti, quod hoc caſu propter reiterationem copulæ carnalis gravius eſt, quàm ſi cum ultima tantummodò ſponſâ rem habuiſſet.

38 *Reſponderunt ita Scabini ad requiſitionem Joannis à Scheldung*: Hat S. B. auff beſchehene Vorhaltung bekant und geſtanden/ daß er jetzt gedachten beyden Perſonen M. V. K. unnd A. B. S. Tochter die Ehe zugeſagt/ und ſie 2. bald darauff geſchwängert. So wird er deßwegen mit ewiger Landsverweiſung billich zur Straff genommen. So viel aber die beyde Geſchwängerte anlanget/ dieſelbe werden auff eine Zeitlang/ (*poſterior ſiquidem priora ſponſalia ignoraverat,*) mit Gefängnüß geſtraffet/ und es iſt bemeltem S. B. die erſte Dirne jhme offentlich trawen zu laſſen/ unbenommen/ aber des andern B. S. Tochter/ wofern ſie eine unberüchtige Jungfraw geweſen/ iſt er ihrem Stande nach zu dotiren/ und dem Kinde ſeinen Unterhalt zuverſchaffen ſchuldig V. R. W. *Menſ. Majo, Anno 1613.*

39 *Caterùm*, quæ de pæna binorum ſponſaliorum hactenus dicta fuere, ea LIMITANTUR PRIMO: ſi circumſtantiæ delictum aggravantes interveniant: Veluti ſi ſponſus, ſponſavè cum alia quoque perſona publica celebret ſponſalia, ſeque contra prohibitionem expreſsè ac ſpecialiter factam, cum eadem carnaliter commiſceat, aut ſi cum pluribus ſponſalia ſæpiùs contracta, & copula carnali conſummata fuerint: quibus aliisque caſibus ſimilibus judicem ſeveriorem fuſtigationis pœnam tutò infligere poſſo Reo, nullus ambigo.

40 *Tùm*, quod hoc delictum incidat in crimen adulterii, à deſponſatis perſonis commiſſi; ut antea fuit demonſtratum. Atqui pœnam adulterii hoc caſu eſſe fuſtigationem cum perpetua relegatione, clariſſimum eſt ex *Ord. Eccleſ. tit.* Von Eheſachen/ *rubr.* Von der Straff der Vnzucht und des Ehebruchs. §. Würde aber/ *&c.* Vide ſuprà *quæſt. 56. num. 36.*

41 *Tùm*, quod & in aliis criminalibus Judex ob qualitatem facti & circumſtantias, delictum aggravantes, pœnam exaſperare queat; cùm hodiè omnes ferè pœnæ juxta facti & perſonarum qualitates, in arbitrio ſint judicantis *l. etſi ſevirior, ubi gloſſ. & Dd. C. ex quib. cauſ. infam. irrog. l. hodiè ubi Bart. ff. de pœn. l. quid ergò. §. pœna gravior: ubi gloſſ. ff. de his qui not. infam. Jul. Clar. in §. fin. quæſt. 85. verſ. ulterius quæro. Jac. Menoch. de arbit. jud. quæſt. lib. 2. quæſt. 96. nu. 14. Vaſquez. contr. illuſt. cap. 14. nu. 4. Felin. in c. inquiſitio. col. 5. de accuſ. Jaſ. in l. omnes populi ff. de juſt. & jur. Hippol. de Marſ. ſing. 182. & in l. 1. §. ſed & ſi quis. col. 2. ff. de Leg. Corn. de falſ. Petr. Plach. in epit. delict. cap. 33. nu. 5. And. Gail. de pac. publ. lib. 2. cap. 9. nu. 22. Mynſ. obſ. 30. cent. 2.* Præſertim cùm in hoc ipſo crimine binorum ſponſaliorum pœna arbitrio judicis ſæpiùs committatur, ut apparet ex *Ord. Eccl. d. rubr.* Võ Ehegelöbnüſſen. §. Wen ſich jemand; & §. Es ſol aber *&c.*

42 *Sic pœnam fuſtigationis cum perpetua relegatione dictaverunt Scabini ſponſo cuidam, qui priora ſponſalia ſolennitate nuptiali conſummare juſſus, poſteriorem ſponſam contra expreſſam prohibitionem carnaliter cognoverat*; Hat H. S. ſich mit A. K. Ehelichen verlobt/ und in beyſeyn ſeines Vattern und anderer Perſonen/ öffentlichen Verlöbnüß gehalten/ Nachdem er aber hernach vor Vollziehung des ehelichen Beylagers von M. K. auch eines Ehegelöbnüß halber/ ſo er zuvorn in Beyſeyn ſeines Vatters mit jhr gehalten/ vor dem Churfürſtlichen Sächſiſchen *Conſiſtorio* zu Meiſſen in Anſpruch genommen/ und beklaget worden/ iſt das erſte Verlöbnüß vor richtig geachtet/ und H. S. daſſelbe durch den Chriſtlichen Kirchgang/ und eheliches Beylager zu vollziehen zuerkandt worden. Hat ſich nun derſelbe darauff flüchtig gemacht/ und weil Bericht einkommen/ daß er ſich bißweilen heimlicher Weiſe zu A. K. funden/ und ſie nach Gröbe zu ſeinem Vater beſcheiden haben ſolle/ habt jhn jhr auffgelegt/ ſich ſeiner zuentſchlagen/ welches ſie aber nicht gehalten/ ſondern zu jhme kommen/ und ſich von jhm ſchwängern laſſen/ ꝛc. So wird bemelter H. S. von wegen ſolcher Verbrechung/ wofern er derer geſtändig/ oder mit Recht überführet/ mit Staupenſchlägen des Landes ewig billich verwieſen: Es wolle denn ſeine Braut M. K. jhm ſolche Verbrechung verzeihen/ und jhr Ehegelöbnüß durch den Chriſtlichen Kirchgang mit jhme vollziehen/ auff den Fall bliebe er dem heiligen Eheſtand zu Ehren mit der Staupen und ewiger Verweiſung verſchonet/ er würde aber gleichwohl mit zeitlicher Gefängnüß geſtrafft/ *&c. Libenvverdam ad petitionem Quæſtoris. Menſ. Febr. Anno 1601.*

43 Imprimis verò fuſtigationis pœna infligenda eſt Reo, qui cum ultima ſponſa, quam etiam carnaliter cognovit, non publica, ſed clandeſtina ſponſalia contraxit: Quia enim hæc obligatoria non ſunt, *Ordin. Eccleſ. tit.* Von Eheſachen/ *rubr.* Von Ehegelöbnüſſen. §. Wo aber zwo Perſonen/ *&c.* Utique hoc delictum propriè adulterium eſt, quod in perſonis deſponſatis fuſtigatione coercetur, ſecundum diſpoſitionem *Ordin. Eccleſ. dict. tit.* Von Eheſachen/ *rubr.* Von der Straff der Vnzucht und des Ehebruchs/ *&c.* §. Würde aber/ *&c.* Ideoque etiam hoc caſu ſponſa ultima non niſi tempo-

rali relegatione puniri ſolet, juxta tradita *ſuprà quæſt. 56. n. 45.*

44 *Veluti ſic reſponderunt Scabini Liebenwerdam, ad requiſitionem Quæſtoris, Menſe Majo, Anno 1601.*

Item: Ad conſultationem, Melchioris à Bodenhauſen. *Menſe Junio. Anno 1608.*

45 Quemadmodum autem judex ob qualitatem delicti pœnam relegationis perpetuæ exaſperare; ita & eandem ob circumſtantias intervenientes quandoque mitigare poteſt: nam cui poteſtas conceſſa eſt pœnam augendi, is etiam diminuendi facultatem habet, *Bartol. in l. quid ergo 13. §. pœna gravior. ff. de his qui not. infam. Andr. Tiraquell. de pœn. leg. temp. in præf. n. 20.*

46 *Vnde ſponſæ à ſuo ſponſo deſertæ cum alio contrahenti ſponſalia & concumbenti, pœnam arbitrariam, carceris vel relegationis temporalis indicere non dubitaverunt Dn. ad requiſitionem Senatus Brandenburgenſis. Menſe Majo. Anno 1583.*

Et ad quæſtionem Senatus Wittebergenſis, *Menſe Januar. Anno 1630.*

47 Secundò limitantur ſuprà dicta de pœna relegationis perpetuæ in caſu ſecundo principali, ut ſi pars innocens ſponſus aut ſponſa parti nocenti reconciliari, cumque ea matrimonium per copulam ſacerdotalem conſummare velit, pœna Numellæ ac relegationis perpetuæ remitti debeat. Quia enim innocenti per hoc delictum principaliter injuria infertur, utique ſi ea remittatur, in honorem matrimonii pœnam quoque mitigari, æquum eſt; perinde ut in adulterio à perſonis conjugatis commiſſo, ad conjugis interceſſionem pœna ordinaria remittitur; *Conſtit. Elect. 19. part. 4.*

§. Num ad interceſſionem ſponſi ſponſæve pœna binorum ſponſaliorum ſit mitiganda?

48 Qua propter hoc caſu ultra infamiam, Reo arbitraria pœna, carceris vel pecuniaria indicitur, prout expreſsè diſponitur in *Ordin. Eccleſ. dict. rubr.* Von Ehegelöbnüſſen. §. Es ſol aber: ibi: **Es ſol aber der erſten verlobten unſchuldigen Perſon nichts deſto minder frey ſtehen/ ob ſie ſich mit dem Verbrecher verſöhnen wil/ und auff den Fall ſol das verbrechende Theil/ ſo wol auch die andere verlobte Perſon/ ſo ſich wiſſentlich der erſten Verlöbnüß fleiſchlich eingelaſſen/ ehrloß und anrüchtig ſeyn/ und mit Gefängniß oder ſonſten willkürlich geſtrafft werden.**

49 Circa hanc limitationem notandum *Primò*: Remiſſionem hanc juvare etiam poſteriorem ſponſum ſponſamque, licet is eavè ſcienter cum deſponſata perſona ſponſalia contraxerit & concubuerit, ita ut nec ipſi ſeverior, quàm carceris aut pecuniaria pœna imponi debeat: ſicuti apparet ex verbis *dict.* §. **Es ſol aber.** *ibi:* **So wol auch die andere Perſon/** *&c.* Quamvis in crimine adulterii res aliter ſeſe habeat, uti notiſſimũ eſt ex *Conſt. Elect. 19. part. 4. & Ordin. Eccleſ. tit.* Von Eheſachen. *rubr.* **Von der Straff der Vnzucht unnd des Ehebruchs/ §. Würde auch/ & §. Es ſol aber.**

50 Ignoſcendum namque eſt aliquo modo ei, qui ſub ſpe futuri matrimonii delinquit, & vulgaris eſt regula Doctorum, quod remiſſio pœnæ uni facta, alteri quoq; regulariter proſit, juxta *l. denunciaſſe. 17. §. quæritur. 6. ff. ad Leg. Jul. de adult.* ubi abſolutio adulteri prodeſt etiam adulteræ, ſed condemnatio non nocet. *Bartol. & Dd. comm. in d. l. denunciaſſe. Hoſtienſ. in Summar. in rubr. de adult. §. qualiter in accuſatione ſit procedendum. n. 5. Virgil. Pingitz. quæſt 57. num. 52.* Ac res inter alios acta facilius aliis prodeſt, quàm nocet, *l. ſi heres. ff. fam. erciſc.*

51 *Ideoque ſententiis ſuis Domini hanc clauſulam adjicere ſolent:* **Es wolte denn die Erſte Braut jhme ſolche Verbrechung verzeihen/ und jhre Ehegelöbnüß durch Chriſtlichen Kirchgang und Prieſterlicher *Copulation* mit jhme nochmals vollziehen/ auff den Fall würden ſie mit ſolcher Straffe des Prangers/ und ewiger Landesverweiſung verſchonet. Sie würden aber alle beyde ein 14. Tage oder 3. Wochen lang mit Gefängnüß in Straff genommen/ V. R. W.** *Prout reſponderunt Hiob.* Wilhelmo à Zetwitz. *Menſ. Decemb. An. 1009.* Prætori in Straußford. *Johanni* Weinern. *Menſe Julio, Anno 1618.*

52 *Secundò*: Factâ reconciliatione inter delinquentem & ſponſum, ſponſamvè priorẽ, non modò perpetua relegatio, ſed & fuſtigatio certis ex cauſis indicta, remittenda eſt: ob identitatem rationis & favorem matrimonii, qui æquè hic obtinet, eoque magis, quo gravius iſtud fuſtigationis pœnâ dehoneſtatur.

53 Quin & expreſsè diſpoſitum eſt ab Illuſtriſſimo Legislatore, ut in caſu adulterii à ſponſa commiſſi, ſponſo eam recipiente, fuſtigatio remittenda; ac ſponſa delinquens non niſi carceris pœnâ coercenda ſit, in *Ordin. Eccleſ. tit.* Von Eheſachen/ *rubr.* **Von der Straffe der Vnzucht und des Ehebruchs. §. Würde aber. &c.**

54 *Quapropter etiam hoc caſu, fuſtigatione remiſſa; Reum pœna arbitraria, carceris vel pecuniaria puniendum eſſe, Scabini pronunciarunt. Melchiori à* Bodenhauſen. *Menſe Junio, Anno 1608.*

Johanni Hermanno à Weißbach *in* Thumb/ *Menſe. Febr. Anno 1610.*

Quæſtori in Liebenwerda. *Menſe Februario, Anno 1601.*

55 *Tertiò* Tenendum & hoc, quod licet prima ſponſa ſponſum recipere nolit, ſi tamen poſterior ſponſa inſcia priorum ſponſaliorum à ſponſo carnaliter cognita, cùm eo matrimonium per copulam ſacerdotalem conſummare velit, Relegationis pœna remitti debeat.

Quamvis enim *Ordin. Eccl. dict. rubr.* Von Ehegelöbnüſſen/ *§. fin.* de priore tantummodò ſponſâ loquatur; attamen ut ſanctionem hanc ad eum quoque caſum, quo poſterior ſponſa matrimonium perficere velit, extendamus, ſuadet favor matrimonii, cum ſponſâ ultima ineundi, nec non ipſius ſponſæ, quæ ignorans priora ſponſalia ſponſo fidem matrimonii promiſit, ſuique copiam fecit.

56 *Veluti sic etiam respondimus Quæstori Zwickavienſi, hisce formalibus:* So wird der Gefangene des Landes ewig billich verwiesen / es wird jhme aber solche Landesverweisung in ansehen / daß jhn seine Braut *M. F.* zu ehelichen nicht bedacht / und er ferner gesinnet / mit der *M. B.* so von der ersten Ehegelöbnüß nichts gewust / die Ehe zu vollziehen / dem heiligen Ehestand zu Ehren / erlassen / und wird allein ein 14. Tage lang mit Gefängnüß in Straff genommen / *V. R. W. Mense Septemb. Anno* 1627.

Item: Ad requisitionem Christophori à Roda *in* Tieffenaw. Im fall sie aber keine Wissenschafft von erster Verlöbnüß gehabt / möchte sie allein ein 5. Tage lang mit Gefängnüß belegt / und jhme A. G. dem heiligen Ehestande zu Ehren / die Landesverweisung erlassen / und er 3. Wochen lang mit Gefängnüß gestrafft werden / *V. R. W. Mense Octob. Anno* 1628.

In casu simili fuit ita responsum Prætori Lipsensi. Mens. April. Anno 1628.

57 *Quartò:* Notandum denique, sponsâ priore ignoscente sponso, eumque recipiente, Relegationis pœnam remittendam esse, etiamsi is cum ultima sponsa matrimonium per copulam sacerdotalem consummaverit, ob textum in *Ordin. Eccles. dict. rubr.* Von Ehegelöbnüssen. *§. fin.* qui generaliter loquitur, adeoque hunc etiam casum comprehendit.

Ex quo sequitur, sponsâ primâ sponsum recipere volente, matrimonium cum sponsa posteriore consummatum dirimendum, & sponsum relictâ uxore ad primam redire, cogendum esse, *cap. is qui fidem 39. ext. de sponsalib. cap si inter virum. eod. tit. cap. 1. vers. si autem fecerit. cap. licet præter. 3. vers. & si nupserit ext. de sponsalib. duor.* Joh. Schneidvv. *ad tit. Inst. de nupt. sub rubr. de sponſ. num. 8.* Johan. à Beust. *de connub. cap. 10. vers. secundo sponsalia part. 1.* Matth. Coler. *part. 1. decis. 3.* Hieronym. Schurff. *cent. 1. conſ. 57. num. 1. & seqq.* Matth. Berlich. *part. 4. concl. 28. num. 67.* Conr. Mauser. *ad tit. de nupt. ad pr.* Modest. Pistor. *scinde conſ. 42. num. 47. vol. 2.* Daniel. Moller. *ad Const. Elect. 20. num. 11. part. 4.* 58 Q. 6. Num. bonis sponsalibus ex tractu matrimonii cum sponsa posteriore consummatum, ad instantiam primæ sponsæ debeat reduci?

Idemque sentit *B. Lutherus in tract. de causis matrim.* ita scribens: Wie / wann einer mit der andern Kinder hätte / und mit ihr lange Zeit zu Hause gesessen / und in eine Nahrung gekommen? Antwort / Es hilfft nichts darzu / weil er der ersten öffentlich vertrawet / unnd ihr rechter Ehemann ist / kan er die andere mit den Kindern nicht behalten. 59

In hanc sententiam pronunciârunt Domini, ad requisitionem Prætoris Lipsensis. Mense April. Anno 1608. 60

QVÆSTIO LXIIX.

De stupro, dotatione puellæ stupratæ, & alimentatione infantis ex stupro procreati.

SVMMARIA.

1. *Definitio stupri.*
2. *Stuprum severâ pœnâ coerceri debet.*
3. *Pœna stupri de jure civili.*
4. *Jus divinum mulierem stupratam dotari, & in uxorem duci vult.*
5. *Jus Canonicum sequitur in hoc jus divinum.*
6. *Per jus Canonicum pœna juris civilis hodiè correcta est. n. 8.*
8. *In foro Saxonico quænam pœna stupri. n. 9. 10.*
11. *Stuprator puellam stupratam vel ducere, vel dotare debet. n. 12.*
13. *Quanta dos à stupratore præstanda, n. 15. 16.*
14. *Observantia Scabinorum Lipsensium, num. 17. 18.*
19. *Extra Electoratum quoque Saxoniæ puella stuprata vel duci, vel dotari debet. num. 20. 21.*
22. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
23. *Idemque obtinet in viduâ honestâ stuprata, num. 25.*
24. *Explicatio l. si uxor. §. 2. ff. ad Leg. Jul. de adult.*
26. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
27. *Quod & verum est, si stuprator persuasionibus ac blanditiis puellam ad stuprum induxerit, n. 28. 29. 30.*
31. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
32. *Dos statim solvi debet, nec tempus nuptiarum est expectandum, n. 33.*
34. *Dos ad heredes transmittitur, si stuprata moriatur antequam nubat. n. 35. 36. 37. 38. 39.*
40. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
41. *Licet puella causam dederit stupro, dotari tamen debet, n. 42.*
43. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
44. *Quinquennio etiam elapso dotatio fieri debet, n. 45. 46. 47.*
48. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
49. *Quid juris si stuprator cum alia matrimonium contraxerit, antequam stuprata dotationem petat? n. 50. 51.*
52. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
53. *Stuprator nobilis ignobilem stupratam ducere vel dotare tenetur, n. 54. 55. 56. 57. 58. 59.*
60. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
61. *Cessat quandoque dotatio puellæ stuprata.*
62. *Veluti si stupratori pœna corporalis infligatur. n. 63. 64.*
65. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
66. *Maritus stuprans puellam aut viduam, eam dotare non tenetur, n. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73.*
74. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
75. *Cessat quoq; dotatio, si stuprator ob sanguinis proximitatem, stupratam in uxorem ducere nequit.*
76. *Meretrix vulgaris dotationem petere non potest, n. 77. 79.*
78. *Stuprum in corrupta vel meretrice non committitur.* 80. Re-

80. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
81. *In dubio virgo aut vidua præsumitur honesta, num. 82.*
83. *Sententia Scabinorum Lipsiens.*
84. *Stuprata nubere nolens stupratori, dotem ab ipso petere nequit, num. 85.*
86. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
87. *A dotatione exemptus est stuprator, qui remissionem dotis à puella impetravit, aut tempore stupri de certo pretio cum eâ convenit, n. 88. 89.*
90. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
91. *Stuprator stupratam præcise ducere cogitur, quando ei matrimonium promisit, num. 92. 93.*
94. *Confessio solius stupri sufficit ad juramentum purgationis de non promisso matrimonio. n. 95. 96.*
97. *Pro matrimonio semper præsumitur.*
98. *Nemo præsumitur jactare bona sua.*
99. *Sententia Scabinorum Lipsens.*
100. *Reus adversus quem præsumptiones stupri militant, tam super stupro, quam ipso matrimonio debet jurare.*
101. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
102. Modo *stuprata persona sit bonæ famæ.*
103. *Reus per juramentum à matrimonio liberatus, à pœna stupri confessi exemptus non est.*
104. *Stuprator tenetur quoq; alere infantem, ex stupro procreatum.*
105. *Quilibet pater infanti necessaria debet submistrare.*
106. *Alimenta debentur, quam primum infans fuerit, n. 107. 108.*
109. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
110. *Quamdiu stuprator spurium alere teneatur?*
111. *Observantia Scabinorum Lipsensium, num, 112.*
113. *Mortuo spurio in infantiâ, cessant alimenta.*
114. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
115. *Impensas tamen funebres stuprator solvere debet.*
116. *Standum est assertioni mulieris de patre stupratore.*
117. *Sententia Scabinorum Lipsens.*
118. *Pater spurium, ex meretrice vulgari procreatum, alere non cogitur, n. 119. 120.*
121. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
122. *Maritus puellam stuprans, infantem alere tenetur, n. 123. 124. 125.*
126. *Sententiæ Scabinorum Lipsiensium.*
127. *In casu inopiæ stupratoris, mater stuprata spurium alere debet.*
128. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
129. *Spurius patri non succedit.*
130. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*

INTER species libidinum & delicta carnis connumeratur quoque STUPRUM, quod in virginem, viduamque honestam committitur, *Jodoc. Damhouder. in prax. rer. crim.* 1 *cap. 92. num. 2.* Proriè enim stuprum est virginum illicita defloratio, ut dicitur in *c. lex illa. 36. quæst. 1.* Quod ad viduam honestam etiam porrigitur, *l. 6. §. 1. ff. ad Leg. Jul. de adult. Johan. Schneidvv. in §. item lex Jul. vers. sed eadem num. 1. Inst. de publ. jud.*

2 Quod crimen quia grave est, *Jodoc. Damhoud. dict. cap. 92. num. 1.* pœnâ severâ coerceri debet; Ut haud mirum sit, si credendum. *Anton. Tessaur. decis. 3. num. 1.* pœnam stupri de Jure Civili esse capitalem seu ultimum supplicium, juxta *l. 1. §. qui puero. 2. in med. ff. de extraord. crim.* Quem tamen textum *Bartol. ibid.* restringit ad eum solummodò casum, ubi aliqua violentia intervenit: quem sequitur *Prosper. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 127. n. 9. August. Bonfrancis. in addit. ad Angel. Aretin. tract. malef. verb. che hai adulterato la madonna. n. 54. in fin. Bertaz. cons. 203. num. 2.*

3 Rectius enim ab aliis statuitur, pœnam stupri de jure civili non esse capitalem, sed in stupratoribus honestis, publicationem dimidiæ partis bonorum; in vilioris verò ac humilioris conditionis hominibus corporis coercitionem, puta fustigationem cum relegatione, per textum manifestum *in §. item lex Julia. 4. vers. pœnam autem, Instit. de publ. jud. ubi Johan. Harppr. num. 40. in pr. Jodoc. Damhouder. in prax. rer. criminal. cap. 92. num. 4. Matth. Wesembec. in parat. ff. ad Leg. Jul. de adult. num. 21. post pr. Jul. Clar. lib. 5. sent. §. stuprum, nu. 3. sub fin. vers. de jure autem civili. Jacob. Menoch. lib. 2. arb. jud. quæst. cent. 3. cas. 288. n. 10. Modest. Pistor. cons. 42. n. 36. & seq. vol. 2. Hostiens. in Summ. ext. de adult. n. 11. post pr. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. che hai adulterato. num. 53. Iohan. Gœdd. in l. inter stuprum. ff. de verb. sign. num. 5. Ludovic. Carer. in pract. crim. tit. de homicid. & assassin. §. circa igitur quartum. num. 5. Daniel. Moller. ad Constit. Elect. 27. num. 3. Matth. Berlich. part. 5. conclus. 38. nu. 5. Prosper. Farinac. part. 5. oper. crim. quæst. 147. num. 6. Dominic. Card. Tusch. tom. 7. pract. concl. tit. 5. conclus. 709. n. 10.*

At mitius est jus Divinum, quod stuprato- 4
rem mulierem stupratam dotare & ducere jubet, *Exod. 22. vers. 16. & 17. Deut. 22. vers. 28. Matth. Wesemb. dict. loc. n. 21. vers. lex Divina. Jacob. Menoch. dict. cas. 288. n. 14.*

Quod & jus Canonicum sequitur, eandem 5
pœnam repetens, atque expressè confirmans, *c. 1. & c. 2. ext. de adult. Salycet. in l. eum qui duas, C. ad Leg. Jul. de adult. num. 3. Wesembec. dict. num. 21. Matth. Berlich. dict. concl. 38. num. 3. Johann. Harpprecht. ad dict. §. 4. num. 40. Inst. de publ. jud. Jul. Clar. dict. §. stuprum. num. 3. vers. Laicus autem. Anton. Tessaur. decis. 3. num. 2. Ludov. Gilhaus. in arb. jud. crim. cap. 2. tit. 21. num. 6. Jacob. Menoch. dict. cas. 288. num. 14. Prosper. Farin. dict. quæst. 147. n. 97.*

Et per hoc pœnam juris civilis hodiè 6
correctam esse, ita ut etiam in terris Imperii stuprator non aliâ pœnâ plectatur, nisi ut stupratam ducat vel dotet, (copulativa enim [ET] dum jus Divinum dicit: *(ducat & dotet,)* in alternativam resoluta est, *Reinh. Rosa ad Daniel. Moller. Constit. Elect. 27. num. 3.)*

docent

docent vulgò Doctores, *Salycet. in l. eum qui duas. C. ad Leg. Jul. de adult. num. 3. Prosper. Farin. part. 5. oper. crim. quæ. 147. num. 113.* ubi ita in practica servari dicit. *Jodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap. 92. num. 6. Matth. Coler. part. 1. decis. 176. num. 87. & seq. Anton. Tessaur.* (ubi hodie nullam aliam pœnam, quàm juris Canonici stupratoribus de consuetudine imponi dicit, & ita in Senatu Sabaudiæ practicari testatur) *decis. 3. num. 3. vers. Quinta est conclusio. in verb. tamen hodie de consuetudine. Jul. Clar. lib. 5. sentent. §. stuprum. n. 3. in med. vers. sed quicquid sit de jure &c. Anton. Gomez.* (ubi in Regno Hispaniæ de consuetudine in practicâ hoc servari testatur) *in l. Tauri 80. n. 7.*

7 Quia tamen contradicit *Matth. Wesembec. in parat. ff. ad Leg. Jul. de adult. nu. 21. post med. vers. sed hæc pœna Canonica est.* Aliter distinguunt *Hostiens. in cap. pervenit ext. de adult. num. 3. sub fin. vers. hoc in foro Ecclesiastico. Panorm. ibid. num. 2.* ita ut in terris Ecclesiæ indistinctè jus Canonicum; in terris verò Imperij, & quidem in foro seculari jus Civile servetur: in foro autem Ecclesiastico etiam in terris Imperij Judex Ecclesiasticus secundum jus Canonicum pronunciet.

8 Quicquid tamen sit de jure communi, in foro Saxonico usu hoc obtinuit, ita ut stuprator puellam stupratam vel dotare, vel ducere cogatur. Et sic pœna juris Canonici in foro etiam Saxonico recepta est, *Chilianus* König *in suo proces. tit.* Von Peen der Jungfraw Schwächer/ *vers.* Vnd diß letzte Geistliche Recht. *Matth. Berlich. part. 5. conclus. 38. num. 12.* Vrtheil *post* Landrecht/*tit.* Von Nothzögen und Jungfraw schwächen/ *post med. vers.* Wann aber wieder jhn. Vrthel *post* Weichbild/ *tit.* Von Jungfraw schwächen/ und wie die sollen gestrafft werden/ *post. pr. vers.* Der ander Gesell aber. *Georg. à Rotschitz. in proces. part. 2. cap. 5. sub fin. vers.* Aber in Geistlichen Rechten. *Aut. Consult. Const. Saxon. tom. 2. part. 4. quæst. 15. num. 1. & seqq.*

Q. 1. Quanam sit pœna stupri in foro Saxonico?

9 Eaque pœna in terris Electoratus Saxonici expressè confirmata est à D. Augusto Elector *Constit. 27. part. 4.* ibi: Da eine ledige Mannsperson eine Jungfraw oder unberüchtige Witwe beschläfft/ und er (wie denn billich geschicht) dieselbe zur Ehe nicht nehmen wil/ so sol er sie jhres Standes und Herkommens nach *dotiren*, und da sie von jhm Leibesfrucht hat/ dieselbe auff gerichtliche Ermessigung *alimentiren*, und darüber mit zeitlicher Gefängnüß gestrafft werden/ wie denn solches in unsers Brudern Churfürst Moritzen/ &c. seliger Gedächtnüß/ Landes-Ordnung versehen/ und sonsten dem Rechten gemeß ist/ &c.

10 Unde colligitur, de jure etiam communi hanc pœnam hodiè receptam esse, ut patet *ex verb.* Vnd sonsten den Rechen gemeß ist. Idemque innuit D. Mauritius Elect. in *Ordin. Provinciali rubr.* Von Straff des Jungfrawen schwächers/ *in verb.* Ob er sie wol nach Ordnung der Rechte bestatten würde/ &c. Notandum autem ex hâc Constitutione, stupratorem ex stupro ad tria simul obligari: 1. Ut fœminam stupratam ducat vel dotet. 2. Ut infanti ex stupro procreato alimenta subministret. 3. Ut carceris pœnam sustineat. Priora duo interesse privatum stupratæ mulieris & infantis ex stupro procreati concernunt, Tertium verò interesse publicum continet. Abhorum neutro quia stuprator exemptus est, de singulis distinctè agere, & quid in practica fori Saxonici receptum sit, notare operæ precium duxi.

PRIMUM, quod stuprator præstare 11 tenetur, hoc est, ut *fœminam stupratam dotet, vel ducat. dict. Const. 27. in pr.*

Hæc pœna ex jure Divino petita est, ut 12 suprà dixi, quo stuprator mulierem stupratam dotare & ducere jubetur, *Exod. 22. vers. 16. & 17. Deut. 22. vers. 28.* Eatenus tamen recepta, ut particula *(Et)* alternativè explicetur, alterutrumque horum sufficiat; Ut nempe stuprator mulierem stupratam vel ducat, vel si hoc facere nolit, dotet. Ut ita ipsius arbitrio hoc relictum sit: prout ex *verbis Const.* apparet: Vnd er dieselbe zur Ehe nicht nehmen wil. *Matt. Berlich. dict. conclus. 38. num. 17. Jodoc. Damhoud. dict. cap. 92. num. 6. vers. atque hæ pœnæ, &c.*

Quanta verò dos à stupratore solvenda sit, 13 arbitrio judicis relinquitur, qui non secundum qualitatem & facultates stupratoris, aut ipsius virginis stupratæ, ut vult *Prosper. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 147. num. 124. & seqq. Hostiens. in Summar. ext. de adult. num. 11. sub fin. vers. tenetur assignare dotem &c. Anton. Tessaur. decis. 3. n. 2. sub fin. vers. quanta verò dos esse debeat &c. Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. cent. 3. cas. 288. num. 16. & seqq.* Sed potius secundum nativitatem & dignitatem stupratæ puellæ eam constituere, ac moderari debet: talem nimirum, quam verisimiliter pater puellæ seu filiæ suæ dedisset, vel dare consuevit. *Matth. Wesembec. dict. tit. ad Leg. Jul. de adult. num. 21. vers. quod ad eam quantitatem redigi solet. Hartman. Pistor. observat. 161. num. 2. & 3.* Vrthel *post* Landrecht/*tit.* Von Notzögen und Jungfraw schwächen/ *sub fin. vers.* Vnd auff den Fall ist er schuldig. Vrtheil *post* Weichbild/ *tit.* Von Jungfraw schwächen/ und wie die sollen gestrafft werden/ *vers.* Jhrer Geburt unnd Herkommen gemeß. Hocque manifestè probant *verb. Constit.* Jhres Standes unnd Herkommens nach *&c.* quibus innititur dignitas & conditio parentum, ut scilicet ejusmodi dotem solvat stuprator, qualem vulgò parentes in tali statu ac conditione constituti, filiabus suis dare solent, *Daniel. Moller. ad dict. Const. num. 6.*

Q. 2. Quantam dotem stuprator puellæ stuprata solvere teneatur?

Hinc ita Scabini pronunciant: So ist er sie zu 14 ehelichen / oder da er die Ehe mit jhr zu vollziehen nicht bedacht / sie jhrem Stande und Hertommen nach zu *dotiren* schuldig / *&c. Ad requisitionem Henrici à* Gleissenthal. *Mense Junio Anno 1597.*

Ad

Ad consultationem Nobilium fratrum à Schönfeld/ *Mense* Februar. *Anno* 1612.

Elsterbergam ad petitionem Petri Seidels/ *Mens. Jul. Anno.* 1629.

15 *Idque etiam procedere etiamsi pater puellæ stupratæ pauper & egenus sit apparet ex hoc* Scabinorum *responso*: Ob nun wol der Dirnen Vater ein armer Bawrsmann und Tageslöhner gewesen/ und jhr mit keinem Gülden zur Mitgifft zu helffen vermocht/ sie auch von jhme nichts ererbet/ dieweil sie aber dennoch ehrliches Standes unnd Herkommens/ &c. So ist sie *N.N.* zur Ehe zu nehmen/ oder da er solches nicht thun wolte/ mit fünff unnd zwantzig Gülden zu *dotiren* schuldig/ V. R. W. *Ad requisitionem Senatus Zvvickavienſis. Mense Julio, Anno 1630.*

16 Per id tamen arbitrium judicis non prorsus ad parentum conditionem ac ſtatum reſtringendum eſt, quippe, quod variæ circumſtantiæ dotem augere queant, veluti odium ſtupri, majorem expoſcens dotem poſt defloration em; cum virginitas, quæ altera dos fuit, perierit, *Johan. Schneidvvin. ad §. in duplum. num. 13. Inſtit. de action. Daniel. Moller. ad Conſt. Elect. 27. n. 6. part. 4. Didac. Covarr. in Epit. ſponſal. part. 2. cap. 6. §. 18. n. 20. Jacob. Menoch. lib. 2. arb. jud. quæſtion. cent. 3. caſ. 288. n. 19. Proſper. Farin. dict. quæſt. 147. n. 124. verſ. habitâ tamen conſideratione, &c.* Nam pater formoſam & benè educatam habens filiam datis tantum trecentis aureis pro dote, viro cuidam honeſto elocare potuiſſet, ſed ſtupratâ mille etiam aureis in dotem datis vix elocari poterit? Æquum igitur eſt, ut ſtuprator majorem dotem ſolvat, hocque intereſſe puellæ ſtupratæ reſarciat *Johan. Schneidvvin. dict. §. in duplum. num. 12.* Haſce aliasve ſimiles circumſtantias judex perpendens, opulentiorem conſtituendo haudquaquam à vero aberrabit, habito tamen in hoc ipſo etiam reſpectu conditionis & ſtatus puellæ ſtupratæ, ejusque parentum.

17 *Ideoque licet ruſticus quidam 25. florenis in dotem datis, filiam ſuam elocaverat ruſtico, alteri tamen filia ſtuprata, à ſtupratore 30. florenorum dotem ſolvendam reſpondimus* Johanni Eiſenhütten *in* Rudersdorff. *Menſ. Junio, Anno 1626.*

Quippe quod tanta dos elocationi filiarum ruſticarum congrua viſa fuit nobis, ſæpè ſic pronunciantibus: So iſt *N.N.* die Geſchwängerte nach Gelegenheit jhres Standes/ weil ſie eines Bawern Tochter iſt/ mit dreyſſig Gülden zu *dotiren*, und das Kind zu *alimentiren* ſchuldig/ &c. *Quæſtori in* Meiſſen/ *Menſe Julio, Anno* 1629.

Balthaſari Cæſarn *in* Louben/ *Menſe Octobri, Anno* 1629.

Georgio Chriſtophoro à Milckaw/ *Menſe Julio, Anno* 1632.

18 *In oppidis autem, filiabus opificum ſtupratis, ad ſolutionem dotis majoris, ut 40. aut 50. florenorum ſtupratores fuiſſe condemnatos memini.*

19 AMPLIANTUR HÆC PRIMO: Ut etiam extra Electoratum ſtuprator puellam ſtupratam ducere vel dotare, & hoc caſu infanti alimenta præbere teneatur:

Quamvis enim de jure communi ſtupri pœna in honeſtis eſt publicatio dimidiæ partis bonorum, in vilibus verò & humilibus corporis coercitio, puta fuſtigatio cum relegatione, §. *Item lex Julia 4. Inſtit. de publ. jud.* Illam tamen hodie in deſuetudinem abiiſſe, in ejusque locum pœnam juris Canonici ſurrogatam fuiſſe, dixi antea, teſte communi Doctorum ſcholâ, *Anton. Teſſaur. deciſ. 3. n. 3. verſ. quanta eſt concluſio. Jodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 92. n. 6. Matt. Coler. part. 1. deciſ. 176. num. 87. & ſeq. Jul. Clar. lib. 5. ſent. §. ſent. §. ſtuprum. n. 3. in med. verſ. ſed quicquid ſit de jure &c.* *nia ſtupra ter puellæ ſtupratam ducere, vel dotare cogatur?*

Eoque reſpiciunt verba Electoris *in fin. pr.* 21 *dict. Conſt. 27. part. 4.* Vnd ſonſten den Rechten gemeß iſt. Ex quibus manifeſtò apparet, ea quæ *dict. Conſt.* diſpoſita fuere, noviter introducta non eſſe, ſed juri communi convenire: Quod idem dicit D. Mauritius Elector in *Ord. Provinc.* Von Straff des Jungfrawſchwächens/ *ibi*: Ob er ſie wol nach Ordnung der Recht verſtatten würde/ &c.

Secundum hanc igitur ſanctionem Electoris re- 22 *ſponderunt quoque* Strabim *in caſu ſtupri commiſſi extra Electoratum, in hunc modum*: So mag er auch die Magd zu ehelichen wieder ſeinen Willen nicht gedrungen werden/ er iſt aber dieſelbe jhrem Stande und Herkommen nach zu *dotiren* und da ſie von jhm ſchwanger/ unnd fünfftig eines Kindes geneſen würde/ daſſelbe auff Richterliche Ermeſſigung zu *alimentiren* ſchuldig/ unnd wird hierüber willkührlichen/ mit Gefängniß/ oder umb eine ziemliche Geldbuſſe ſeinem Vermögen nach billich in Straff genommen/ V. R. W. An die Reuſiſche Bevelichshabere zu Gratz. *Menſe Decemb. Anno 1601.*

SECUNDO AMPLIANTUR in vidua 23
honeſta, quam ſtuprator æquè ducere vel dotare tenetur.

Tum, quod hæc pœna eſt ſtupri, ut probavi antea. Atqui ſtuprum æquè in vidua committitur, atque in virgine, per textum manifeſtum in §. *item lex Julia. 4. Inſtit. de publ. jud. l. inter ſtuprum. ff. de verb. ſignif. Hoſtienſ. in cap. 2. num. 1. verſ. lex tamen dicit. ext. de adult. Jodoc. Damhouder. in prax. rerum criminal. cap. 92. nu. 3. Petr. Gregor. in ſyntagm. jur. lib. 36. cap. 9. nu. 1. Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. lib. 2. caſ. 288. num. 2. Roland. lib. 2. conſ. 35. num. 24. Proſper. Farin. part. 5. oper. crim. quæſt. 147. num. 10. Angel. Aretin. de maleſ. verb. che hai adulterato la mia donna. num. 51. Ludov. Carer. in pract. in 2. tract. de homic. aſſaſſ. §. circa igitur quartum. num. 1.* Q. 4. *Num & viduam ſtupratam ſtuprator ducere vel dotare teneatur?*

Nec obſtat *l. ſi uxor. §. 2. ff. ad Leg. Jul.* 24 *de adult.* in verbis: *Quamvis ſi vidua eſſet, impunè in eam ſtuprum committeretur.* Quia textus ille non de vidua honeſta, ſed de tali, quæ ſe vulgo proſtituit, accipi debet, uti ex verbis præcedentibus (*quæ vulgaris fuerit*) luculenter apparet; In hanc enim ſtuprum non committi, certo certius eſt, *Proſper. Farin. dict. quæſt. 147. num. 11.* Secus vero ſi vidua honeſtè vivat, hæc enim in viduitate exiſtens,

Q. 3. *An extra Electoratū quoque Saxo.*

existens, reputatur adhuc in primo matrimonio esse, *l. fin. C. de bon. matern. l. filij. 22. §. vidua. 1. ff. ad municip. l. fœmina. 8. ff. de Senator. l. mulieres. 13. C. de dignit. lib. 12. l. quoties. 3. C. de priv. schol. eod. lib. l. fin. C. de incol.* Unde & privilegiis defuncti mariti gaudet, *Gloss. & Bartol. in dict. l. filii. § vidua. ff. ad municip.* & forum ejus sequitur, *l. cum quadam puella. 19. ubi Dd. ff. de jurisd. omn. judic. Daniel. Moller. ad Constit. Elect. 27. num. 5. part. 4.* Ut nemini mirum videri debeat, in hanc non minus atque in virginem incorruptam stuprum committi.

25 *Tum*, ob verba manifesta *Constitutionis 27. part. 4.* in pr. Da eine ledige Mannsperson eine Jungfraw/oder unberüchtige Wittwe beschläfft/ *&c.* So sol er sie ihres Standes und Herkommens nach dotiren, *&c.*

26 *Respondimus ita Voigtsbergam, ad Consultationem B. D. Mense Febr. Anno 1623.*

27 TERTIO AMPLIANTUR HÆC, etiamsi stuprator blanditiis, persuasionibus, promissionibus & dationibus munerum, aliisque fraudibus & fallaciis puellam ad stuprum induxerit.

Q. 5. Quid si stuprator persuasionibus ac promissionibus puellam ad stuprum induxerit?

Non quidem desunt, qui hoc casu stuprum tanquam violentum pœnâ capitis puniendum esse existimant, *Bojard. in addit. ad Jul. Clar. lib. 5.*

28 *sent. §. stuprum. num. 38.* Rötschitz. *in proces. part. 2. cap. 5. num. 2. Chilian.* König/ *in proces. crim. tit.* Von Peen der Jungfrawschwächer/ *vers.* Und das hat auch statt. Eò quod nimia persuasio videatur habere vim coactionis, *arg. l. 1. §. persuadere. 3. ff. de serv. corrupt. l. eum qui. C. de appellat.*

29 Sed his assentiri non possum; cum violentum stuprum tunc demum gladio puniatur, si vis major & violenta coactio fuerit adhibita: nec enim quævis persuasio stuprum violentum facit, quoniam nunquam ferè stuprum datur, quin ex parte stuprantis aliqua interveniat fallax persuasio & promissio, *l. etsi. 9. §. f. ff. ad Leg. Jul. de adult.* Domin. Card. Tusch. *tom. 7. pract. concluss. lit. S. concluss. 710. num. 3.* Matth. Berlich. *part. 5. concluss. 38. num. 27.* Prosper. Farin. *part. 5. oper. crim. quæst. 147. num. 34. & seqq.*

30 Accedit, quod *Constitutio Electoralis* generaliter loquatur, & stupratorem virginem aut viduam stupratam ducere vel dotare velit, nulla prorsus adhibitâ distinctione, an falsis persuasionibus & blanditiis stuprator mulierem ad stuprum induxerit, nec ne. At Lege non distinguente, nostrum non est distinguere: neque sine legis authoritate quid âsseverandum est, *l. dissentientis. 5. C. de repud. 6. 18. in fin. ext. de sent. excomm.* Jason. *in l. illam. 19. num. 8. C. de collat.*

31 *Neq; hanc distinctionem in pronunciando unquam observatam fuisse in Elector. Saxon. Scabinatu, memini.*

32 QVARTO AMPLIANTUR: Ut stuprator, si virginem aut viduam stupratam ducere nolit, dotem statim post stuprum illatum solvere teneatur, nec tempus nuptiarum expectari debeat, *arg. l. un. §. un. §. 1. vers. sive maritum nolentes accipere, & seq. C. de rapt. virg.*

Quia enim dotatio est pœna stupri, delicto 33
perpetrato, pœnam statim & absque omni dilatione solvendam esse, nemo negabit: quam aliàs stuprator effugere posset, si mulier stuprata maritum non inveniret. Quin & duplicem pœnam, alternativam tamen stupratori Constitutio imponit, ut vel ducat, vel dotet mulierem stupratam; Quemadmodum ergò si priorem eligat, matrimonium absque dubio statim consummare debet, ita & posteriorem eligens, solutionem dotis, in longum tempus differre nequit.

Ex quo sequitur porrò, si mulier stuprata 34
priusquam nubit moriatur, dotem hanc ad infantem vel alios heredes transmitti, ut rectè sentit *Caspar. Anton. Tessaur. ad decis. patr. Anton. Tessaur. n. 2. Joh. Bojard. in addit. ad Jul. Clar. lib. sentent. §. stuprum. n. 74. vers. sed ego vidi.* Joach. a Beust. *in tract. de connub. part. 1. cap. 29. subfin. vers. & è contra si mater.*

Q. 6. Num mortua puella stuprata æquâ ac data, dotis stuprum promissa ad ejus heredes transmittatur?

Quamvis huic assertioni opponere quis 35
posset universalem totius ferè Germaniæ consuetudinem, quâ dotes, ex feudis filiabus constitutæ, mortuis iis antequam collocentur nuptui, ad heredes earundem non transmittuntur, de qua testatur *Andr. Rauchbar. part. 1. quæst. 38.* ubi & rationem hujusjuris adducit, quòd nempè filiâ nec dum nuptui collocatâ in dote nil juris habeat, cum dotis debitum semper hanc conditionem annexam habeat, si matrimonium fuerit insecutum, *l. plerumque 10. §. Sanè. 4. l. 21. l. 48. ff. de jur. dot. l. Titio centum. 71. §. Titio genero. 3. vers. ante nuptias. ff. de condit. & demonstrat.* Et dos sine matrimonio esse non possit, *§. si quis adversus. Instit. de nupt. l. 3. ff. de jur. dot. l. fin. C. de donat. ant. nupt. l. sancimus. 24. C. de nup.* Nemo autem plus juris in alium transferre, vel heredi suo plus comodi relinquere potest, quàm ipse habuit, *l. nemo. 54. l. nemo. 120. ff. de reg jur.*

Et sicuti stipulatio, aliusvè contractus qui 36
in diem incertum vel sub conditione fit, deficiente conditione expirat, *§. sub conditione. vers. ex conditionali. Instit. de verb. obligat. l. proinde. 8. l. pecuniam quam. 36. ff. de red. cred. l. necessario. 8. ff. de peric. & comm. rei vend. l. hæc venditio. 7. l. si quis fundum. 37. in fin. ff. de contr. emt. & vendit.* Ita quoquè dotis debitum, conditione nuptiarum deficiente, planè sit irritum, *l. 71. §. 3. vers. ante nuptias. ff. de condit. & demonstrat.*

Quin & dotium Constitutionis causa fi- 37
nalis est, ut virgines honestè in matrimonium collocari possint, *l. Reipublica. 2. vers. propter quas nubere possunt. ff. de jur. dot.* Quæ causa morientibus ante matrimonium filiabus cessat & deficit; Ideòque etiam effectum ac obligationem expirasse dicendum est: cessante enim causa finali, effectus quoque cessat, *c. cum cessante. de appellat. c. etsi Christus. de jure jur.* Nicol. Everhard. *in topic. in loco à cessatione rationis.*

Sed

38 Sed hæc aliaque, quæ pro confirmanda conſuetudine illa generali à *Rauchbar. dict. quæſt. 38.* adducuntur, in dote filiabus ex feudis debita quidem vera ſunt, ad caſum verò præſentem nequaquam trahi debent; ex feudo enim dos regulariter ſub conditione debetur, ſi filia nupſerit, proinde conditione hâc nondum exiſtente, filia neque per teſtamentum, aliamvè ultimam voluntatem, nec ab inteſtato ad heredes dotem promiſſam transmittit *l. legata. 41. ff. de condit. & demonſtr.* Quamvis res aliter ſeſe habeat in dote, locò legitimæ, ex diſpoſitione partis purè debita, *Andr. Rauch. dict. quæſt. 38. num. 42. & 43.*

39 At dos quam ſtuprator ſolvere tenetur, non ex promiſſione, aut ſub certa conditione, ſi mulier ſtuprata nupſerit; ſed ex diſpoſitione juris purè debetur, ceu pœna ſtupri, quæ ipſum delictum ſtatim ſubſequitur; & ſurrogata eſt in locum matrimonii, quod Reus cum ſtuprata inire renuit; neque enim hæc dos futurum matrimonium reſpicit, ſed id quod ſtuprator cum virgine aut vidua contrahere noluit, in cujus defectum dotatio hæc à lege introducta eſt, ut mirum haudquaquam videri debeat, mortuâ muliere ſtuprata, dotem hanc, ut purum aliquod debitum, ad ejus heredes transmitti.

40 *Veluti etiam in hanc ſententiam reſpondimus l.* F. in Kienitz: Hat ſich ewre Tochter vor etlichen Jahren von A. W. ſchwängern unnd zu Falle bringen laſſen/ derowegen gedachten A. W. weil er ewre Tochter nicht ehelichen wollen/ jhr gebührenden Abtrag zu thun/ und ſie mit dreiſſig Gülden zu dotiren/ aufferlegt worden/ worauff ſichs begeben/ daß ehe und zuvor A. W. ſolch Gelt würcklichen außgezahlet/ ewre Tochter und darauff jhr Kind Todes verfahren/ ꝛc. So iſt ſolche Schuld auff euch gebracht worden/ und es iſt nunmehr A. W. angeregte dreiſſig Gülden euch außzuzehlen ſchuldig/ V. R. W. *Menſ. Febr. Anno 1630.*

41 QUINTO AMPLIANTUR SUPRÀ DICTA in puella, quæ cauſam ſtupri præbet: Nam & hanc ſtuprator ducere vel dotare tenetur, *Joh. Schn. ad §. in duplum. Inſtit. de action. num. 14. Proſper. Farinac. part. 5. oper. crim. quæſt. 147. num. 54.* ubi plures allegat, *Matth. Berlich. part. 5. concluſ. 38. num. 30.* Vrtheil *poſt* Weichbild. *tit.* Von Jungfrauſchwächen. *poſt pr. verſ.* Vnd mag ſich mit dem *&c.*

42 Abſque dubio enim pœna ſtupri, de qua hic agitur obtinet in ſtupro commiſſo ſine violentia & volente atque conſciente puella: nam violento ſtupro perpetrato, quin gravior pœna infligi debeat, dubium non eſt; *Conſt. Elect. 30. part. 4.* Neque ullibi à pœna ſtupri eximuntur ſtupratores à fœminis irritati, quin potius *Conſt. Elect. 27. part. 4.* abſque diſtinctione & indifferenter pœnam hancce ſtupratoribus imponit, ideoque nec temerè abſque juris authoritate exceptio admitti debet: nam quod in lege non cavetur, in practica non habetur, *Bald. in cap. nihil. 44. num. 25. verſ. item quod in lege ext. de elect. & elect. poteſt. Jaſon. in l. illam. 19. nu. 8. verſ. alibi autem. Baldus. C. de Collat. Hartm. Piſt. lib. 2. quæſt. 13. nu. 36. Jac. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſt. part. 3. quæſt. 126. nu. 170.*

Secundum hanc ſententiam pronunciavimus B. 43
D. *in* Voigtsberg: So iſt er ewre Tochter nachmals zu ehelichen/ oder jhrem Stande vnd Herkommen nach zu dotiren/ verpflichtet/ und hat ſich damit/ daß ſich ewre Tochter zu jhme genöhtiget/ und Vrſach gegeben/ darwieder nicht zubehelffen/ *Menſ. Febr. Anno 1623.*

SEXTO AMPLIANTUR, etiamſi quin- 44
quennium elapſum fuerit, nihilominus tamen prædicta pœna locum habet; ut nempe ſtuprator puellam ſtupratam aut dotet, aut ducat, *Modeſt. Piſtor. part 3. quæſt. 127. Matt. Berlich. part. 5. oper. cr. quæſt. 38. nu. 33. Aut. Conſult. Conſt. Saxon. tom. 1. part. fin. quæſt. 24.*

Q. 7. *Num elapſo poſt ſtuprum quinquennio ſtuprator puellã ſtupratam dotare vel ducere teneatur?*

Omnes ſiquidem actiones civiles perpetuæ 45
ſunt, etiamſi ſint perſonales, *pr. Iuſt. de perpet. & temp. action.* Quod in criminalibus intelligitur, usque ad viginti annos, *Balb. in tractat. de præſcript. in 4. part. princip. quæſt. 2. num. 1.* Nullibi autem ab hac regula excipitur actio, quæ competit ſtupratæ contra ſtupratorem ad præſtandam dotem, vel ad ſatisfactionem ſeu emendam pro ſtupro illato.

Neque huic adverſatur, quod lex Julia de 46
adulteriis præſcripſit quinquennium accuſationi de ſtupro, *l. adult. 5. l. 28. C. ad Leg. Jul. de adulter. l. miles. 11. §. adulterii. 4. ff. eod. tit. Joh. Zang. in tractat. de except. part. 3. cap. 10. num. 23. Joh. Schneidvv. in tit. Inſtit. de Vſucap. ſub rubr. de ſpecieb. præſcript. num. 49. Jul. Clar. lib. 5. ſent. §. adulterium. num. 20.* Quod ad omnia crimina ex Lege Julia deſcendentia pertinet, *l. mariti. 29. §. 6. ff. ad Leg. Jul. de adult. Matth. Weſembec. in parat. ff. eod. tit. num. 18. Petr. Theodor. in colleg. crim. diſputat. 6. theſ. 3. lit. G.* Unde videtur dicendum, quod elapſo quinquennio ad dotem agi non poſſit.

Verum enim hoc eſt quoad pœnam tantum- 47
modò Legis Juliæ, quæ quinquennii præſcriptione tollitur, non etiam quoad intereſſe partis, & actionem civilem, quâ ſatisfactio pro ſtupro illato petitur, quæ licet reſpectu Rei pro pœna etiam haberi poſſit; reſpectu tamen ſtupratæ ſatisfactio eſt injuriæ illatæ, *Modeſt. Piſtor. part. 3. quæſt. 127. nu. 11.* Et licet exiſtimet *Balb. dict. quæſt. 2. num. 6.* ſublatâ actione criminali, civilem actionem non ſubſiſtere, & ſi Statutum extet, quo caveatur, quod de delicto non poſſit quis conveniri poſt annum, illud Statutum intelligi debeat tam civiliter, quàm criminaliter, per doctrinam *Bart. in l. prætor ait. 1. §. 1. ff. de aleator.* Attamen hoc non probatur ab ipſo, & nemini obſcura eſſe poteſt ratio diverſitatis inter criminalem & civilem actionem; ſiquidem hæc ſatisfactionem injuriæ illatæ reſpicit, & favorabilior eſt, adeoque longiùs durare poteſt, quam criminalis actio, quæ meram vindictam continet. Neque *Bartol. in loco allegato* de civili actione loquitur, ſed ſolum de accuſatione & inquiſitione, quæ utraque tendit ad pœnam, & ſic utraque eſt criminalis.

48 *Ideoque non obstante quinquennii elapsi exceptione stupratorem ad satisfactionem debitam ut scilicet stupratam vel ducat, vel dotet, obligatum esse pronunciavimus*: Ob nun wohl sölches vor fünff Jahren geschehen / &c. So ist doch V. K. ewre Tochter nachmahls zu ehelichen/ oder jhrem Stande und Herkommen nach zu dotiren/ verpflichtet/ und hat sich mit der angeführten *Præscription* nicht zubehelffen / V. R. W. *Voigtsbergæ Mens. Febr. Anno* 1613.

Quemadmodum etiam in Scabinatu suo tempore fuisse responsum meminit Modest. Pist. dict. part. 3. quæst. 127. nu. 18. in fin.

49 SEPTIMO AMPLIANTUR PRÆDICTA in stupratore, qui uxorem duxit, & matrimonium cum alia contraxit, antequam stuprata reparationem injuriæ & dotationem postulaverit. Licet enim hoc casu matrimonium istud non dissolvatur, adeoque nec stuprator stupratam ducere queat; attamen eam dotare cogitur, *Modest. Pistor. part. 3. decis. 127. nu. 16. Matt. Berlich. part. 5. concl. 38. nu. 34.*

Q. 8. Quid juris si stuprator cũ alia matrimoniũ contraxerit, antequam stuprata dotationem petat?

50 Neque enim matrimonium ex parte stupratoris justa causa esse potest, pœnam tollendi, aliàs sequeretur, stupratorem hoc modo pœnam stupri facilimè evitare posse; quod tamen absurdum esset, *Berl. dict. l.*

51 Nec obstat quod dicit *Jod. Damh. in prax. rer. cr. cap. 92. nu. 7.* stupratorem post matrimonium cum alia contractum optione, alterutram pœnam eligendi, ut vel ducat, vel dotet stupratam, destitui: *Cùm* maritus factus alteram pœnam, ut puellam ducat, eligere nequeat, siquidem hoc casu stuprator sua culpa optionem, alterutram pœnam eligendi amisit, matrimonium, crimine stupri nondum composito, cum alia contrahendo. Habet ergò quod sibi imputet: nec damnum quod sua culpâ sentit, sentire videtur, *l. quod quis 203. ff. de reg. jur.*

52 *Secundũ hanc Modestini Pistoris sententiam respondimus versus* Voigtsberg / *hisce formalibus*: Hat sich ewre Tochter in jhrem Witbenstande von V. K. zu Falle bringen lassen: Wann nun gleich gedachter V. K. mit einer andern sich immittels verehliget hätte/ so were er doch nichts desto weniger ewre Tochter jhrem Stande und Herkommen nach zu dotiren schuldig/ V. R. W. *Ad requisitionem B. D. Mens. Febr. Anno* 1623.

53 OCTAVO AMPLIANTUR QVOQUE SUPRA DICTA in eo, qui virginem aut viduam quoad conditionem & divitias vilem, humilem, & inopem stuprat, quam æquè ducere vel dotare tenetur.

Q. 9. Num & stuprator Nobilis stupratam ignobilem dotare vel ducere teneatur?

Quamvis non desint, qui statuere haud verentur, stuprum hoc casu impunibile, & stupratorem nec ducere, neque dotare obligatum

54 esse; licet puellæ actio injuriarum adversus ipsum competat, *Alexand. libr. 2. cons. 13. num. 6. Aym. Gravett. cons. 166. nu. 6. Joseph. Ludovic. decis. Lucens. 60. nu. 12. vers. eo addito etiam. Domin. Cardin. Tusch. tom. 7. pract. concl. lit. S. concl. 709. nu. 46. Caccialup. in l. si qua illustris. C. ad SCt. Orfic. Petr. Gregor. in syntagm. jur. lib. 36. cap. 7. rubr. de stupro. nu. 9. Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. libr. 2. cas. 294. num. 17.*

Cujus assertionis fundamentum, ajunt, esse 55
positum in *l. si uxor. 13. §. sed in eo 2. ff. ad* Leg. *Jul. de adulter.* ubi expresè dicitur, quod in vidua vulgari stuprum impunè committatur. Cum quo convenit *l. quæ adulterium. 29. in fin.* ibi: *Hæ autem immunes à judiciaria severitate & stupri & adulterii præstentur, quæ vitæ vilitas dignas legum observatione non credidit, C. ad Leg. Jul. de adult.*

Sed si textus illi penitius inspiciantur, non de 56
humili, & vili puella aut vidua, sed de vulgari, quæ inhonestè ac meretricio more vivit, omnibusque sese prostituit, ibidem agi, manifestum evadit, *Gloss. in dict. l. quæ adulterium. verb. & stupri. vers. tu dic &c. C. ad Leg. Jul. de adulter.* Ad quam si quis accesserit, seque cum ea carnaliter commiscuerit, pœnam hancce, ut nempe eam ducere vel dotare cogatur, cessare, facilimè concesserim, ut paulò post dicetur.

Secus verò, si quis puellam aut viduam non 57
ratione morum & vitæ, sed respectu generis & familiæ humilem & abjectam stuprat, quem ad ducendam vel dotandam stupratam obligatum esse, rectè meo judicio defendunt *Prosp. Farin. cons. crim. 90. nu. 1. & seqq. lib. 1. Didac. Covar. in epit. sponsal. part. 2. cap. 8. §. 2. nu. 24. in pr. & vers. quæ tamen in vilibus respectu morum*, ubi plures allegat. *Johan. Bajard. in addit. ad Jul. Clar. libr. 5. sent. §. stuprum. num. 2. vers. quod tamen &c. Anton. Natta cons 421. nu. 11. & seq. Matth. Berlich. part. 5. concl. 38. nu. 77. Bertrand. cons. 158. nu. 1. & seq. vol. 3.*

Tùm, ob verba generalia *Const. Elect. 27. part.* 58
4. in pr. Da eine ledige Mannsperson eine Jungfraw oder unberüchtige Witbe beschläfft / &c. Quibus non conditionem, nativitatem, ac generis nobilitatem; sed qualitatem morum ac honestatem tantummodò respici, adeoque etiam puellam ac viduam humilem & vilem comprehendi, in aperto est.

Tum, ob textum in *l. humilem 7. C. de incest.* 59
nupt. ubi hæc verba habentur: *Humilem vel abjectam fœminam minimè eam judicamus intelligi, quæ licet pauper, ab ingenuis tamen parentibus nata sit. Vnde licere statuimus Senatoribus, & quibuscunque amplissimis dignitatibus præditis, ex ingenuis parentibus natas, quamvis pauperes, in matrimonium sibi accipere, nullamq; inter ingenuas & opulentiores ex divitiis & opulentiore fortuna, esse distantiam, &c.*

Ergò nec virginem in obscuro & humili loco natam impunè stuprare licet, sicut nec famulam seu ancillam, sed stuprator licet genere sit nobilis, eam nihilominus vel ducere, vel dotare tenetur, *Angel. in l. si uxor. 13. ff. ad* Leg. *Jul. de adult. n. 2. vers. & ideò nota. Prosp. Farin. d. cons. 90. nu. 1. & 10.*

Veluti sic pronunciavimus in casu, quo nobilis 60
quidam juvenis famulam seu ancillã stupraverat: Hat N. N. bekant/ daß er mit der verhafften M. S. fleischlichen zugehalten/ und dieselbe beschlaffen/ welches die verhaffte M. gleichfals gestanden/ inmassen sie auch geschwängert worden/ unnd eines todten Kindes genesen/ &c. So ist N. N. die geschwängerte M. S. wofern er sie zu ehelichen nicht bedacht/

mit

mit 40. Gülden zu dotiren ſchuldig / und wird hierüber ſeiner Verbrechung wegen 14. Tage lang mit Gefängnüß geſtrafft / V. R. W. *Præfecto Pegavienſi, Menſ. Octob. An. 1629.*

Eodemque modo pronunciarunt jamdudum Scabini gegen Heſſen/ *ad requiſitionem M. S.* So ſeyd ihr ſie auch / ungeachtet ſie ewrem Bericht nach von ihrem Vater nichts zugewarten/ auff richterliche Ermeſſung ihrem Stande und Herkommen nach / wofern ihr ſie zu ehelichen nicht bedacht / zu dotiren ſchuldig/ *Menſ. Febr. Anno* 1602.

61 Quæ tamen hactenus de ſtupratore, quod ſcilicet puellam aut viduam ſtupratam ducere vel dotare teneatur, dicta ſunt, ea quandoque fallunt & limitantur.

62 ET QUIDEM PRIMO: ſi ſtupratori pœna corporalis infligatur. Conſtitutio namque Electoralis *27. part. 4. in fin.* pœnam ſtupri, ſi conditio perſonarum, & rei qualitas hoc exigat, augere & virgarum caſtigationem ſeu fuſtigationem indicere jubet. Quod quando fit, dubium oritur: *an etiam hoc caſu ſtuprator ſtupratam ducere, vel dotare debeat?*

63 Id quod *Hartman. Piſtor. obſerv.* 161. *in fin.* affirmare videtur. Sed contrarium verius eſt: *tùm*, quod de jure Saxonico per pœnam corporis affli-ctivam ſatisfit judici & parti, quæ ſuum intereſſe hoc caſu peculiari actione civili petere nequit, *Gloſſ. germ. in art. 35. lib. 2.* Landr. *nu. 4.* in verb. Denn mit dem Tode wettet man zugleich dem Richter/ und büſſet dem Kläger/ ꝛc. Quæ verba licet de ſupplicio mortis loquantur, de quavis tamen corporali pœna ea accipienda eſſe, appareret ex *gloſſ. art. 45. lib. 3.* Landr. *nu. 4. in addit. Gloſſ. in art. 31. num. 2. lib. 2.* Landr. *Georg.* Rotſchitz. *in proceſſ. part. 2. art. 1. num. 1. verſ.* Vnd da folget keine Wette nach/ *&c. Jacob. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. part. 3. quæſt. 107. num. 38. Kilian.* König. *in proceſſ. cap. 138. num. 1. ſub fin. verſ.* Vnd nach dieſer Straff/ *&c. num. 2. ſub fin.*

64 *Tùm*, ob *Conſt. Elect. 12. part. 1.* quæ homicidii Reum, ſi amputatione manus aut fuſtigatione puniatur, in expenſas litis vel damna, filiis vel agnatis interfecti præſtanda, condemnari prohibet. Quamvis autem de ſolo homicidii crimine ibidem agatur; idem tamen juris obtinere in aliis delictis, ac Conſtitutionem Electoralem ad quævis crimina extendendam eſſe, tradit *Dan. Moller. ad dict. Conſt. 12. nu. 7. ubi etiam Reinhard.* Roſa. *Petr. Heig. part. 2. quæſt. 23. nu. 20. Modeſt. Piſtor. part. 1. quæſt. 11. Mynſing. reſp. 59. num. 55. & ſeqq.*

65 *Et ita etiam Dominos reſpondiſſe, reperio verſus* Staden/ *Adpetitionem Nicolai* Kempens. *Menſ. Majo. An. 1613.*

66 SECUNDO LIMITANTUR in marito, qui puellam aut viduam ſtuprans, ſicuti cum ea matrimonium contrahere nequit, ita nec eandem dotare cogitur.

Q. 10. *An maritus ſtupratam puellam aut viduam, dotare eam teneatur?*

Repetendum namque hîc, quod dictum *ſupra quæſt. 52. nu. 75.* Maritum ad fœminam ſolutam prolapſum utrumque delictum, adulterium ſcilicet & ſtuprum, ſimul committere:

67 Illud reſpectu ſuæ conjugis, proprium violando thorum; hoc verò reſpectu puellæ aut viduæ, cum qua rem habet, *l. 6. §. 1. ff. ad Leg. Jul. de adult.* Quamvis pœna tantummodò adulterii afficiatur, & ſi conjunx pro eo intercedere nolit, gladio puniatur, quod ſi fiat, quin pœna ſtupri prorſus ceſſet, minus dubium eſt.

At pœna ordinaria ad conjugis interceſſionem remiſſa, & perpetua relegatione ſubſtituta, 68
An tunc maritus puellam aut viduam ſtupratam dotare teneatur? dubium movet *Modeſt. Piſtor. part. 3. quæſt. 127. nu. 16. & ſeqq.* ubi demum concludit ſtupratorem etiamſi tempore ſtupri maritus & uxoratus fuerit, nihilominus dotare teneri ſtupratam, allegans ad hoc *cap. 1. ext. de adult. & ſtupr.* Quem ſequitur *Matth. Berlich. part. 5. concl. 38. nu. 35.*

Verum, ut maximè de jure Canonico non 69
alternativè imponatur ſtupratori, ut dotet aut ducat ſtupratam, ſed copulativè, quod probat *Modeſt. Piſtor. ex dict. cap. 1. extr. de adult.* Unde porrò infert, maritum ſtupratorem, etiamſi ſtupratam ducere non poſſit, dotem ſolvere obligatum eſſe; De Jure tamen communi, & cumprimis in foro Saxonico, alterutrum horum ſufficit, ut ſtuprator vel ducat, vel dotet ſtupratam, *Conſtit. 27. part. 4. Jul. Clar. dict. libr. 5. ſent. §. ſtuprum num. 3. verſ. ſed quicquid ſit. Matt. Weſembec. in parat. ff. ad Leg. Jul. de adult. num. 3. Jodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 92. num. 6. verſ. atque hæ pœnæ. &c.*

Remota itaque ratione *Modeſt. Piſtor. ex dict.* 70
cap. 1. petita, contrarium, quod ſc. maritus ſtuprator ſtupratam dotare nequaquam teneatur, aſſerere haud vereor, cum *Jodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 92. num. 7. & Marian. Socin. in dict. cap. 2. ext. de adult.*

Tùm, ob textum expreſſum in *Conſt. Elect. 27.* 71
part. 4. in pr. Da eine ledige Mannsperſon/ *&c.* Ubi hæc pœna, ut ſtuprator vel ducat vel dotet, ſtupratam, viro tantummodò ſoluto imponitur, adeoque ſanctio iſta ad maritum ſtupratorem extendenda non eſt: quod enim de uno dicitur, de alio negatur, *l. 12. ff. de jud.* Nicol. *Boer. dec. 298. num. 4. verſ. tum quia.* Et Conſtitutiones Electorales tanquam ſtatutariæ ſtrictè ſunt accipiendæ; ita ut ſufficiat, ſi in aliquo minimo quid poſſint operari, *Andr. Tiraqu. de legib. connub. gloſſ. 2. nu. 23. poſt pr. Jac. Schult. lib. 2 pract. quæſt. 65. nu. 32. & ſeqq.*

Tùm, quod dotatio ſurrogata eſt in lo- 72
cum matrimonii, quod ſtuprator cum ſtuprata contrahere renuit, ut haud obſcurè apparet ex verb. *dict. Conſt. 27. part. 4.* Ceſſante itaq; pœna priori principali, dum ſcilicet maritus ſtupratam uxorem ducere nequit, ceſſat etiã poſterior pœna, dotatio: ſapit enim ſurrogatũ naturã ejus, cui ſurrogatur, *c. Eccleſia. 3. ubi gloſſ. ext. ut lit. pendent. Alexand. libr. 4. conſ. 55. num. 12. Jaſon. in l. 10. §. 2. num. 2. & 18. ff. ſi quis caut. Andr. Tiraquell. de jure primog. quæſt. 55. num. 11.*

Tùm, quod ſtuprata damnum hoc ſuâ culpâ 73
ſentit; ſibi enim imputet, quod cum tali rem habuit, quem ſcivit maritum ſibi eſſe non poſſe. Igitur reverà damnum ſentire non videtur, *l. quod quis. 203. ff. de reg. jur.*

74 *Consentientes quoq; habeo Dn. Scabinos quotidie sic respondentes in casu stupri commissi à marito, cui ad intercessionem conjugis, pœna adulterii ordinaria remittitur*: Betreffende der geschwängerten *dotation*, und des Kindes *alimentation*, ist sie die Geschwängerte von dem Ehemann einige dotation gestalten Sachen nach zu fordern nicht befugt/ ꝛc. Döbela/ an Raht/ *Mens. Iun. An.* 1607.

Froburgum ad requisitionem Pauli Wiedemanni, *Mens. Majo, An. 1598.*

Lauchstadt/ *ad Præfectum, Mens. Septembri, Anno 1617.*

Penigk/ *ad Quæstorem, Mens.* Januar. *Anno* 1628.

Nossen/ *ad petitionem Quæstoris.* Mens. *April. Anno 1630.*

Ad requisitionem Senatus Grimmensis, Mens. *Octob.* Anno 1630.

Præfecti in Hartenstein / *Mens.* Mart. *Anno 1632.*

75 Ex eodem quoque fundamento statuendum est, stupratorem ad dotationem non teneri, si ob proximitatem sanguinis stupratam, cum qua incestus fuit commissus, in uxorem ducere nequeat.

Prout respondimus in casu incestus, cum defuncta uxoris sorore commissi, stupratorem nempe incestuosum hoc casu stupratam dotare non teneri. Ad requisitionem Annæ H. M. viduæ in Zigenrück. *Mens. Novemb. An. 1630.*

76 TERTIO LIMITANTUR si quis rẽ habeat cum meretrice seu puella aut vidua, antea quoq; ab alio vitiata & cognita. *Prosp. Farin. part. 5. oper. cr. quæst. 147. nu. 82. ubi multos Dd. allegat.* Paul. Chirl. *de Pœn. omnif. coit. q. 7. nu 5. vers. quarto etiam fallit.* Matt. Wesemb. *in parat. ff. ad Leg. Jul. de adult. nu. 12. vers. dummodo honesta sit persona &c.* Dan. Moll. *ad Const. Elect. 27. nu. 4. in fin.* Matt. Berlich. *part. 5. concl. 38. nu. 72.* Jul. Clar. *libr. 5. sent. §. stuprum. nu. 3. vers. hac autem omnia.* Jacob. Menoch. *lib. 2. arbit. jud. quæst. cent. 3. cas. 288. nu. 15.* Anton. Tessaur. *decis. 3. num. 3.* Dominic. Card. Tusch. *tom. 7. pract. concl. lit. S. concl. 709. nu. 22. & 45.* Thom. Gram. *decis. 107. nu. 1. & seqq.* Neviz. *in sylv. nupt. lib. 3. verb stuprator. nu. 22. vers. facit, quia habent coitum.* Joseph. Ludov. (ubi ita in omnib. Curiis servatum & secundum hanc multoties se judicasse testatur) *dec. Lucens. 61. nu. 8.*

Q. 11. An rem habẽs cum puella antea ab alio vitiata eam dotare teneatur?

77 Tùm, per *Constit. Elect. 27. part. 4.* In verbis: Ein Jungfraw oder unberüchtigte Witwe. Ex quibus manifestum est, honestam & bonæ existimationis viduã esse oportere, ut stuprum in illa commissum, pœna *dict. Constit.* expressa, puniri possit.

78 Tùm, quod in virgine & vidua honesta tantummodò, non etiam in corrupta stuprum committatur, *§. item lex Julia. 4. Instit. de publ. judic. l. 6. §. 1. ff. ad Leg. Jul. de adult. l. 22. C. eod. tit.* Prosper. Farin. *dict. quæst. 147. num. 82. 83. & seqq.* Cessante igitur stupro, pœna quoque stupri cessabit.

79 Tùm, per text. in *l. qua adulterium. 29. in fin. C. ad Leg. Jul. de adult.* ubi hæc verba habentur: *Hæ autem immunes à judiciaria severitate & stupri & adulterii præstentur, quas vitæ vilitas dignas legum observatione non credidit.*

In hanc sententiam respondimus gegen Gefell/ an Richter. *Mens. Febr. Anno 1628.* 80

Ad requisitionem Augusti à Schönberg/ *Mens. Mart. Anno 1629.*

Sciendum tamen, quod in dubio vidua honesta & puella virgo præsumatur, ideoque stupratori contrarium dicenti, & stupratam antea quoque ab aliis fuisse vitiatam asserenti, onus probandi incumbit, *Panor. in c. 1. ext. de adult.* Joh. Schneid. *in §. in duplum. nu. 14. Inst. de actio.* Dan. Moll. *ad d. Const. Elect. 27. part. 4. num. 8.* Reinh. Rosa. *ibi. in addit.* Joseph. Mascard. *de prob. concl. 1410. vol. 3.* Jac. Menoch. *lib. 6. præsumpt. 89.* Fulv. Pacian. *de probat. lib. 2. cap. 2. per tot.* Jul. Clar. *dict. §. stuprum. nu. 4. & ibid.* Joh. Bajard *in addit. nu. 24.* Gravet. *cons. 166. nn. 5.* 81

Quod non solùm verum est in puellis & mulieribus divitibus & splendidis, sed etiam in vilibus & pauperculis; nam & hæ virgines & honestæ præsumuntur, nisi contrarium à stupratore probetur: quoniam inter pauperes & humiles, dummodo sint honestæ, & inter ingenuas & opulentiores nulla est distantia *l. humilem. 7. C. de incest. nupt.* 82

Veluti etiam in casu, quo quis ancillam stuprarat, sic pronunciavimus: So werdet jhr die Geschwängerte/ weil jhr sie zu ehelichen nicht bedacht/ mit dreyssig Gülden zu dotiren/ und dem Kinde zu seinem Unterhalt/ biß es sein Brodt selbsten erwerben kan/ jährlichen zehen Gülden zu entrichten billich angehalten. Jhr köntet denn mit Recht erweisen und darthun/ daß die Geschwängerte zuvor mit andern mehr zu thun gehabt und zugehalten/ auff solchen Fall möcht jhr sie zu dotiren mit Bestande nicht getrungen werden/ V. R. W. *L. B. in* Neumarck/ *Mens. Iul. Anno* 1629. 83

Eodemq; modo pronunciârunt veteres Scabini in casu simili, Senatui Hertzbergensi, Mens. Majo, Anno 1584.

Item Michaeli Seilern in Hessen. *Mens. Febr. Anno 1602.*

QUARTO LIMITANTUR: Ut stuprator puellam aut viduam stupratam dotare non teneatur, si ea recusat cum stupratore inire matrimonium, hocque cum alio quopiam contrahat, *Jodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 92. nu. 7. vers. aut antequàm ipsa stuprata.* Prosp. Farin. *part. 5. oper. crim. quæst. 147. nu. 127. & seqq.* Jacob. Menoch. *lib. 2. arbitr. judic. quæst. cent. 3. cas. 288. num. 22.* Bernard. Diatz. *in pract. crim. cap. 83. verb. stupri. nu. 7.* 84

Q. 12. Quid si stuprata stuprator nolit habere, an dotem petere queat?

In foro namque Saxonico (de jure enim Canonico rem aliter sese habere, facilè concesserim, ob *c. 1. ext. de adult.* Et eatenus *Salyc. in l. 18. C. ad Leg. Jul. de adult.* Hostiens. *in Summ. ext. de adult. §. & qualiter. nu. 11.* Berlich. *pag. 5. concluſ. 38. nu. 38.* Clar. *dict. §. stuprum. nu. 3.* aliorumque dissentientium opinio admitti potest) stuprator ad dotandam mulierem stupratam, tunc demum obligatus est, si cum ea matrimonium inire nolit: & sic dotatio in locum matrimonii surrogata est, ut probatur ex *verb. Const. Elect. 27. part. 4. in pr.* Und er dieselbe zur Ehe nicht nehmen wil/ so sol er *&c.* Atqui matrimonium renuere non dicitur, qui facultatem contrahendi non habeat, ut maximè contrahere nuptias 85

velit,

velit. Nolle enim is nequit, qui velle contrarium non potest, *l.110. ff. de condit. & demonstr.* Nec adire nolle videtur hereditatem, qui non potest adire, *l.4. ff. de acquir. vel amit. heredit.* Sed is demum nolle dicitur, qui contrarium potest, *l.17. §.7. ff. de ædil. Gothof. in not. ad l.3. verb. nolle. ff. de reg. jur. Senec. lib. 6. de benef. cap.20.* Ergo nec stupratam dotare hoc casu tenebitur. Et si aliud asseremus, sequeretur, stupratori non competere electionem, an ducere, an verò dotare stupratam velit, quod esset contra praxin quotidianam, & *d. Const. Elect. 27. p. 4.*

86 *Quemadmodum etiam in tali casu respondimus Voigtsbergam*: Es wäre dann daß der *Stuprator* sie ehelichen wolte / jor aber damit nicht zu frieden wäret/oder sonsten ewre Tochter sich mit jhme zuverehlichen bedencken hätte / auff solchen Fall möchte er mehr berührte ewre Tochter zu dotiren nicht angehalten werden/ V.R.W. *Ad requisitionem B.D. Mens. Febr. Anno 1623.*

87 QVINT. LIMIT: Ab hac pœna exemptus quoque est stuprator, qui remissionem dotis à puella, ejusque parentibus impetravit, aut tempore stupri cum puella de certo pretio convenit: Hic enim nec stupratam ducere, nec dotare tenetur. *Prosp. Farin. dict. quæst. 147. nu. 117. & 120. Anton. Tessaur. decis. 3. nu. 2. Matt. Berlich. dict. concl. 38. nu. 66. & 68. Joan. Bajard. in addit. ad Jul. Clar. lib. 5 sent. §. stuprum. nu. 28. vers. vel cum ea conventum fuisse. &c.*

Q. 13. *An stuprata quæstum faciens dotationi renunciet?*

88 *Tùm*, quod hæc pœna interesse privatum stupratæ concernit, & ratione injuriæ per stuprum ipsi illatæ debetur; adeoque in ejus favorem potissimùm introducta est. At favori pro se introducto quilibet renunciare potest, *l. quis. C. de pact.*

89 *Tùm*, quia mulier, quæ pro concubitu argentum accipit, & corpore suo quæstum quærit, meretriciam potius vitam agit, quam amoris causa stupratori copiam sui facit, *l. si ea quæ 22. C. ad Leg. Jul. de adult. c. meretrices. 32. quæst. 4. Didac. Covar. de matrim. part. 2. cap. 8. §. 11. num. 5. Jac. Menoch. cas. 328.* At cum meretrice vulgari concumbentem eam dotare vel ducere non obligatum esse in aperto est; *Const. Elect. 27. in pr. p. 4. Matth. Wesemb. in parat. ff. ad Leg. Jul. de adult. nu. 21. vers. dummodo honesta. Anton. Tessaur. decis. 3. num. 3 Thom. Gram. decis. 107. Jul. Clar. dict. stuprum. nu. 3. vers. hæc autem omnia &c.*

90 *Pronunciavimus ita Voigtsbergam ad requisitionem B.D. Mens. Febr. An. 1623.*

91 SEXTO LIMITANTUR SUPRA DICTA: Ita ut stuprator alterutram pœnam, an scil. stupratam ducere, an verò dotare velit, eligendi facultatem non habeat, sed præcisè stupratam ducere cogatur, quando ei matrimonium promisit, & puella sub spe matrimonii promissi in concubitum consensit, *Prosp. Farin. decis. 25. Anton. Tessaur. decis. 3. nu. 3. sub fin. vers. verum in foro conscientiæ &c. & seqq.*

92 Idque adeò verum esse puto, ut stuprator, si matrimonium cum stupratâ contrahere renuat, ad hoc compelli debeat carcere, perinde ac sponsus publicis sponsalibus contractis cogi potest, ut sponsalia adimpleat, prout tradit *Joach. à Beust. de spons. cap. 58.* Neq; enim in arbitrio partis est pœnitere, & à promissione semel facta desistere: quin & si sponsus incarceratus obtemperare nolit, & in obstinatia perseverat, quin hoc casu perpetuò relegari possit, non dubitat *Beust. d. tract. de spons. c. 61.*

Sicuti & nos respondimus Senatui Zvvickaviensi, Mens. Octobr. Anno 1624.

93 Et hoc absque dubio procedit, si de promisso matrimonio liquidò, vel ex confessione stupratoris, vel aliunde constet; secus verò si de hoc non constet, & stuprator promissionem neget: tunc enim ad matrimonium adimplendum invitus cogi nequit, stupratam tamen dotare tenetur, juxta prædicta. Nisi præsumptiones & suspiciones contra ipsum pugnent, quo casu ei juramentum purgatorium defertur, *Aut. Consult. Const. Saxon. tom. 1. part. 1. quæst. 6. num. 1. & 2. Johan. Schneidvv. ad tit. Inst. de nupt. rubr. de sponsal. nu. 30.*

94 Sed, *an sola stupri & impregnationis confessio sufficiat ad juramentum purgatorium, stupratori promissionem matrimonij neganti imponendum?* expeditum non est, Consistorialibus invicem dissentientibus, ut apparet ex traditis à *Joach. Beust. de spons. cap. 47. ubi in fin.* dicit, casum hunc speciali indigere decisione.

Q. 14. *An confessio stupri sufficiat ad juramentum purgatorium de non promisso matrimonio?*

Nullam siquidem juramenti delationem locum habere, videtur in *Ord. Eccles.* disponi. *tit.* Von Ehesachen/ *rubr.* Von Ehegelöbnüssen §. 95 Wo aber zwo Personen/ *in verb. fin.* Wie dann auch sonsten solcher heimlichen Verlöbnüsse halber/ im Fall da die verneint werden/ die Gewissen zubeschweren/ nicht zugelassen werden sol/ &c.

96 Verùm verbis hisce benè ponderatis, & cum præcedentibus collatis, de meris terminis sponsaliorum clandestinorum, re adhuc integra, ubi nullum stuprum intervenit, ibidem agi, negari non potest. Sed quando res integra non est, propter stuprum interveniens, quæstio est dubia, *an stupratori matrimonii promissionem neganti juramentum purgatorium deferri debeat?* Quam tractat *Joach. Beust. dict. cap. 47.* eamque affirmativè decidit; dicens in Protosynedrio Dresdensi ita pronunciari.

97 Semper enim magis pro matrimonio, quàm contra præsumi debet: Et in dubio conjectura capienda est, quod cognoscens aliquam, cognoverit eam tanquam futuram uxorem, non causâ libidinis, ad tollendam fornicationis præsumptionem, *c. is qui fidem. de spons. Fach. lib. 3. controv. 29.* Quin cum nixus ad copulam præsumatur maritali affectu secutus, ut mali seu peccati suspicio evitetur; *Joh. Calder. in c. fin. de sponsal.* Cur non multò magis coitus ipse talis præsumi debeat, ut qui matrimonii proprius ferè est, *Fach. in fin. c. 30. lib. 2. controvers.* Quia verò in animo stupratoris consistit, quâ mente eam cognoverit, ideò datur id ejus juramento, *Neviz. in Sylv. nupt. lib. 2. nu. 121.*

98 Accedit, quod sicut nemo præsumitur jactare vel projicere bona sua, *l. cum de indebito. ff. de condict. indeb.* Ita multò minus virgo cen-

ſeatur ſtupratori conceſſiſſe florem virginitatis decerpere, niſi fidem ipſi de matrimonio dediſſet; adeoque ſtuprator ſpe matrimonii ad hoc facinus committendum ipſam videtur induxiſſe, & ſic virgo in dubio ſemper decepta & ſeducta præſumitur, *Alex. Trentacinq. lib. 3. reſolut. de matrim. nu. 2.* Quia ergò præſumptio contra ſtupratorem eſt, meritò illi juramentum purgatorium officio judicis imponi debet, *Bartol. in l. 3. ff. de jurejur. Beuſt. dict. cap. 47. circa fin.*

99 *Hancque ſententiam Beuſtii in pronunciando ſequimur quotidie in Electorali Sax. Scabinatu, ita reſpondentes:* Hat C. T. geklaget/ daß I. F. ſie nicht allein geſchwängert/ ſondern jhr auch die Ehe verſprochen: Ob nun wol beklagter I. F. der zugeſagten Ehe nicht geſtändig ſeyn will/ die Geſchwängerte auch auff einer Rede nicht verbleibet/ ſondern *variiret*, und daß er ſich bey Verſprechung der Ehe/ bald dieſer/ bald anderer Wort gegen ſie gebraucht/ vorgibt/ dieweil aber dennoch berührter I. F. nicht in Abrede ſeyn kan/ daß er mit C. T. fleiſchlichen zu thun gehabt/ und ſie geſchwängert/ &c. So iſt er vermittels ſeines leiblichen Eydes ſich zu reinigen/ und daß er vorgedachter C. T. die Ehe nicht verſprochen/ zu ſchweren ſchuldig/ er thue nun ſolches oder nicht/ ſo ergehet darauff ferner was recht iſt/ V. R. W. Gräitz/ an die Reuſiſche Plauiſche zum Ehegerichte im Ober Ampt verordnete. *Menſ. Septemb. Anno 1625.*

Großpaden/ *ad requiſitionem M. M. Menſe Octob. Anno 1620.*

Arnshaugk/ an Schöſſer. *Menſ. Julio, Anno 1622.*

100 Quin & ſi Reus utrumque, & ſtuprum, & promiſſum matrimonium neget, adverſus ipſum tamen præſumptiones & ſuſpiciones ſtupri pugnent, ſuper utroque juramentum purgatorium deferri poteſt. Si enim confeſſio ſtupri indicium facit promiſſi matrimonii, accedente aſſertione ſtupratæ, certè ex indiciis ſtupri ſufficientibus utrumque, & ſtuprum, & promiſſum matrimonium præſumitur: ut nil obſtare videatur, quin Reus ſuper utroque jurare, & innocentiam ſuam juramento purgare debeat.

101 *Veluti etiam nuperrimè ita reſpondimus:* Ob wol N. N. deſſen gantz nicht geſtändig ſeyn wil/ dieweil er aber dennoch bey Klägern im Bette gefunden worden/ und wegen des Beyſchlaffens nicht richtige Antwort geben wollen/ &c. So erſcheinet darauß ſo viel/ N. N. vermittels ſeines leiblichen Eydes ſich zu reinigen/ und daß er mit Klägerin ſich fleiſchlichen nicht vermiſchet/ noch jhr die Ehe verſprochen/ zu ſchweren ſchuldig/ er thue nu ſolches oder nicht/ ſo ergehet darauff ferner was recht iſt/ V. R. W. Gräitz/ an die verordnete in Ehegerichtsſachen der Oberherrſchafft/ *Menſ. Febr. Anno 1630.*

102 Quæ tamen de ſtuprata aliàs honeſta & bonæ famæ intellecta velim. Nam ſi certò conſtet, ſtupratam fuiſſe antea quoque inhoneſtam & meretricem, quæ multorum libidini ſatisfecit, ſtuprator non animo maritali eam cognoviſſe præſumitur: & ideò à juramenti præſtatione liberatur. Quia eam non dotare vel ducere tenetur, in tantùm, ut ſi maximè quid ei promiſerit, id tamen ipſa exigere non poſſit, *l. generaliter 26. ff. de verb. oblig. l. 4. §. ſed quod. 3. ff. de condict. ob turp. cauſ. c. fin. de pact. Bartol. in l. 4. ff. de cond. ob turp. cauſ.*

Præterea notandum & hoc, quod ſi Reus ſtuprum confeſſus, juramentum purgationis præſtiterit, in non in totum liberetur, ſed tantummodò à quæſtione matrimonii promiſſi; ratione ſtupri verò ſemel confeſſi nequaquam liberatus eſt, ſed ſtupratæ dotem ſolvere tenetur. Id quod apparet ex forma pronunciandi: So wird er von angeſtalter Klage/ der Ehe halber billich entbunden. *Joach. à Beuſt. c. 49. verſ. præſtito hoc juramento.* 103

Et ſic in Scabinatu ſæpiùs fuiſſe reſponſum memini.

SECUNDUM, ad quod ſtuprator quivis ex *Conſt. Elect. 27. part. 4.* obligatur, eſt ALIMENTATIO INFANTIS. Præterquam enim quod ſtuprator puellam aut viduam ſtupratam ducere vel dotare debet, infanti quoque ex ſtupro procreato alimenta præbere tenetur. De quo Illuſtriſſ. Conſtituens hiſce verbis diſponit: So ſol er/ da ſie von jhme Leibesfrucht hat/ dieſelbe auff gerichtliche Ermeſſigung alimentiren. *dict. Conſt. 24. part. 4.* 104

Æquiſſimum namque eſt, ut quilibet pater infanti neceſſaria ſubminiſtret; Quod & juri communi convenit, *l. nec filium. C. de patr. poteſt. cap. cum haberet. in fin. de eo qui dux. in matrim. Anton. Teſſaur. deciſ. 3.* (ubi ita in Senatu Pedemontano judicatum fuiſſe teſtatur) *nu. 7. Matth. Coler. part. 3. deciſ. 176. nu. 89. & ſeq. Nevizan. in ſylv. nupt. libr. 3. verb. ſtuprator. nu. 25. Joh. Bajard. ad Jul. Clar. §. ſtuprum. nu. 10. verſ. item addit. Joach. à Beuſt. in tract. connub. part. 1. cap. 29. verſ. ſi tamen caſus.* 105

Pro meliori hujus intellectu notandum *Primo*: Stupratorem alere infantem teneri, *quamprimum is fuerit natus.* Scio equidem, nonnullos ſtatuere, quod poſt triennium demum ſtuprator infantem alere tenetur, ante hoc tempus autem, & durante triennio, mater alimenta ei præbere debeat, *Dan. Moll. ad Conſt. Elect. 27. part. 4. nu. 2. in fin. Hartm. Piſtor. obſerv. 97. Didac. Covar. in Epit. ſponſ. part. 2. cap. 8. §. 6. nu. 13. verſ. ſeptimo principaliter. Matt. Col. d. dec. 176. nu. 90. Bajar. ad Clar. d. §. ſtuprum. nu. 10. Gloſſ. Ord. in Landr. 3. art. 74. in fin. ſub fin. verſ.* Wiſſen auch daß die Mutter. *Et ſic à veteribus Scabinis pronunciatum accepi Senatui Hertzbergenſi, Menſ. Majo, An. 1584.* Huncque modum reſpondendi tunc temporis in Scabinatu fuiſſe obſervatum, patet ex *ſent. poſt Landr. tit.* Von Nothzucht und Jungfrawſchwächen. *ſub fin. verſ.* Und über das/ &c. 106 Q. 15. A quo tempore infanti ex ſtupro procreato alimenta debeantur

Sed fundamento deſtituitur hæc aſſertio: Neque probari poteſt, uti quidam opinantur ex *l. nec filium. 9. C. de patr. poteſt.* Quatenus ad alimenta lactis reſtringi debet, cùm ante triennium non ſolebant infantes mamma depelli *Gothofr. in d. l. 9. verb. Trimo.* 107

Proinde, ſi infans intra triennium ablactatus fuerit, ſtuprator alimenta, aliosvè ſumptus, ſi quos præter lactationem infans deſiderat ſuppeditare debet, *Coler. in tractat. de alim. libr. 1. cap. 6. num. 4. & ſeqq.* Idemque innuunt verba generalia, quibus ſtuprator indifferenter ad præſtationem alimentorum obligatur, *dict. Conſtit. 27. part. 4.* Unde concludendum, ſtuprato- 108

pratorem infantem, quamprimum natus fuerit, alere teneri.

109 *Veluti sic etiam Scabini hodie pronunciare solent:* So ist er dieselbe zu ehelichen/ oder da er die Ehe mit jhr nicht vollziehen würde/ sie jhres Standes und Herkommens nach zu dotiren/ und auff solchen Fall die Leibesfrucht/ wenn sie dieselbe lebendig zur Welt bringen wird/ auff Richterliche Ermessigung zu *alimentiren* schuldig/ V.R.W. H. von G. *Mense Iunio, Anno 1597.*

Antonio a Schönberg/ *M. Jul. Anno 1585.*

Fratribus a Schönfeld / M. *Febr. Anno 1612.*

An Schösser zu Meissen/ M. *Jul. Anno 1629.*

Michaeli Seilern *in* Hessen/ *Mens. Febr. Anno 1620.*

110 *Secundo* quoque tenendum, *qualiter & quamdiu à stupratore sit alendus?* Illud definitur ab Illustrissimo Constituente hisce verbis (auff Gerichtliche Ermässigung *alimentiren.*)

Q. 16. *Quamdiu stuprator infantem alere teneatur.*

Arbitrio nempe judicis hoc relinquitur; absque dubio enim necessaria debentur infanti alimenta, & tamdiu, usque dum ipsemet ex operis propriis se alere potest, *Nevizan. in sylv. nupt. lib. 3. vers. stuprator. n. 25. sub fin. vers. Intellige semper quod &c.* Unde & Scabini sententiis quandoque hæc verba inserere solent: Biß es sein Brodt selbsten erwerben kan/ *&c* Quænam verò alimenta cuivis infanti necessaria sint, & à quo tempore infans victum proprio labore quærere possit, propter incertitudinem & disparitatem annonæ, locorum, ac constitutionis, & naturæ infantum, certâ regulâ definiri non potest: Ideoque prudentissimè hæc judicis arbitrio & discretioni committuntur.

111 *Memini tamen Scabinos super hoc casu consultos, Communiter infanti usq; dum decimum tertium ætatis annum impleverit, loco alimentorum quotannis duodecim Sexagenas antiquas adjudicasse:* So ist N. N. die Geschwängerte jhres Standes und Herkommens nach zu dotiren/ und das Kind/ biß es das 13. Jahr seines Alters erreichet/ jährlichen mit zwölff alten Schocken zu *alimentiren* schuldig/ V.R.W. *Versus* Rudersdorff/ *Ad petitionem* Johannis Eisenhüttens/ *Mens. Jun. Anno 1626.*

Penigk/ an Schösser/ *Mens. Jan. Anno 1628.*

An Schösser zu Meissen/ *Mens. Jul. Anno 1629.*

An Balzer Cæsarn/ *Mens. Octob. Anno 1629.*

112 *Quandoque etiam alimenta quotannis decem sexagenis antiquis fuerunt æstimata. Laucham, ad requisitionem Johannis* Kiend / *Mens. Novembr. Anno 1620.*

It. Senatus Zwickavienſis, M. *Julio, Anno 1630 Vel 10. floren.* Neumarck/ an *Laurentium* Böhmen/ *Mens. Jul. Anno 1629.*

113 *Tertio*: Licet hæc alimenta à stupratore promissa fuerint, mortuo tamen infante ante 13. annum, durante adhuc infantiâ, stuprator ulterius ad præstationem alimentorum obligatus non est, nec quicquam mater eorum loco petere potest. Est enim præstatio alimentorum personalis, & unâ cum persona ejus, cui debentur, extinguitur, *l. cum his 8. §. modus quoque. 10. in fin. vers. constat alimenta cum vita finiri. ff. de transact. Bald. cons. 95. n. 1. vers. de legato alimentorum. lib. 5. & in l. fin. n. 17. vers. Item legatum. C. de hered. inst.*

Q. 17. *Spurio mortuo in infantia; num alimentorum præstatio expiret?*

114 *Consentit Dominorum responsum datum* J. F. *in* Kienitz/ *cujus tenor hic est*: Ist auch unter andern vorgedachtem A. VV. dem mit ewer Tochter in der Vnehe erzeugeten Kinde/ biß es so lange sein Brodt selbsten erwerben kan/ die *alimenta* und Vnterhalt zureichen erkandt worden. Vnd es ist unlängsten solches Kind nach ewer Tochter absterben gleichesfalls todes verfahren: So seyn solche *alimenta* A. VV. wiederumb anheim gefallen/ und jhr habt euch derowegen beständiger Weise anzumassen nicht fug/ V.R.W. *Mense Febr. Anno 1630.*

Quo tamen casu impensas funebres, in sepulturâ infantis factas, à stupratore quoque solvendas esse, responderunt Domini. Licet enim hæ appellatione alimentorum non veniant, *arg. l. legatis alimentis ff. de alim. & cibar. legat.* Pietatis tamen officium exigit, ut stuprator parens easdem impendat. 115

An Schösser zu Elsterberg. *Mense Julio, Anno 1629.*

Quartò notandum & hoc, quod licet stuprator neget partum esse suum, si tamen stuprum semel confessus fuerit, simplici stupratæ mulieris assertioni (quamvis dissentiat *Anton. Tessaur. decis. 3. n. 4.* requirens juratam mulieris assertionem. Cui videtur assentire Sententia post Weichbild/ *tit.* Von Jungfrawschwächen *post med. vers.* Auch dieweil ein ander/ *&c.*) credendum, & stupratori onus alimentandi infantem imponendum est; præsumitur namque is parens, donec contrarium, aliumque stupratam imprægnasse, probaverit, *Alexand. cons. 157. n. 1. vers. circa secundum dubium. lib. 5. Tessaur. dict. decis. 3. n. 4.* 116

Pronunciârunt ita Domini: So seydt jhr dem Kinde/ biß es sein Brodt selbstē erwerben kan/ seinen Vnterhalt zu verschaffen schuldig: Jhr köntet denn darthun/ und erweisen/ daß berührte N. N. auch mit einem andern fleischliche Vnzucht getrieben/ und von demselben geschwängert worden/ dessen genösset jhr billich/ V.R.W. *Michaeli* Seilern in Hessen/ *Mens. Febr. Anno 1602.* 117

Iisdemq; fere formalibus An die Bawherrn zu Leiptzig/ *Mens. April. Anno 1588.*

Quintò, observandum est, patrem infanti de alimentis prospicere teneri, etiamsi stuprata non honesta persona, sed antea ab alio quoque vitiata, aut meretrix fuerit. 118

Q. 18 *Num pater infantem ex vulgari meretrice procreatâ alere teneatur?*

Quamvis enim hoc casu dotatio cesset, juxta *Const. Elect. 27. part. 4.* Infantem tamen sustentari oportet. Proinde verba *dict. Const.* ad dotationem solummodò restringenda sunt, neque infans alimentis, ac jure suo ob matris factum illicitum privari debet. 119

Deinde quoq; dispar ratio est dotationis, & alimentationis: Illa namque fit ob privationem virginitatis, quæ cùm antea fuit deperdita, haud immeritò dotatio cessat: Hâc autem infans sustentari debet, quâ non minus ex meretrice, quàm ex stuprata natus opus habet: Quid mirum ergò, quod stuprator etiam hoc casu infanti de alimentis prospicere debeat? 120 121

In hanc sententiam respondimus Quæstori Mülbergensi, *Mens. Jun. Anno 1629.*

Item Laurentio Böhmen *in* Neumarck/ *Mens. Jul. Anno 1629.*

Sextò: Sequitur exinde etiam hoc, quod maritus virginem aut viduam stuprans, partum alere debeat. Licet n. & is à dotatione exemptus est, 122

Q. 19. *Nū maritus.*

virginem stuprans, infantem alere cogatur?

ut dixi *supra n. 66.* Onus tamen alimentationis suscipere eum oportet; Siquidem & hoc casu infans alimentis opus habet, nec iis ob factum patris privari debet. Neque à dotatione ad alimentationem hoc casu argumentari licet: Dotem e-
123 nim stuprata à marito propterea petere nequit, quia cum tali rem habuit, quem scivit, sibi maritum esse non posse, juxta sententiam *Jacobi Thomingii* relatam *à Modest. Pistor. part. 3. quæst. 127. n. 15.* Quæ ratio alimentationem infantis impedire nequit.

124 Et si pater infantem sustentare debet, cur maritus stuprator ab hoc onere exemptus sit, non video? præsertim cum adulterini infantes naturaliter æquè sint liberi, ut apparet ex *lib. Sapient. Salom. cap. 3. vers. 16. cap. 4. vers. 6.* Neque natura inter liberos differentiam facit, *Novell. 174. c. 1. Novell. 189. c. 9.* Vinculumque naturale, quod sanguinis & cognationis dicitur, inter patrem & filium adulterinum extet, ut inquit *Gloss. in §. fin. Inst. de legit. agnat. succeſſ. & ibidem Interpp.*

125 Quin & semen ipsum, ex qualicunq; homine sit, Dei opus esse perhibetur, & undecunque homines nascuntur, si parentum vitia non sectentur, & Deum rectè colant, honesti sunt. *c. undecunque dist. 56.* Unde erga spurios quosvis omne officii & charitatis genus exercendum est, *c. pasce. c. non satis. c. est probanda. dist. 86.* Ac propterea spurii adulterini non minus ac alii à patre ali debent.

126 *Quemadmodũ etiã in tali casu responderunt Scabini:* Betreffende der Bettel *dotation*, und des Kindes *alimentation*, ist sie die Bettel einige *dotation* gestalten sachen nach zu fordern nicht befugt / jhrem Kinde aber werden seine *alimenta*, biß es sein Brodt selbst verdienen kan / auff Richterliche Erkäntnüß / von obbemeldten *N. N.* billich verordnet / und entrichtet / *V. R. W. Senatui in* Döbeln / *Mens. Jun. Anno 1607.*

Actuario judicii Froburgensis, Paulo Wiedemanno, *Mense Majo. Anno 1598.*

Præfecto in Leuchstadt / *Mens. Sept. Anno 1617.*

Henrico à Bünau in Wesenstein / *Mense Majo, Anno 1630.*

Quæstori in Rossen / *Mens. April. Anno 1630.*

Senatui Grimmensi, Mens. Octob. Anno 1630.

Septimo: Nec omittendum hoc, quod si stu- 127
prator adeò pauper & inops sit, ut nullo modo infanti de alimentis prospicere possit, mater stuprata infantem alere teneatur. *Q. 20. Quid si stuprator ob inopiam infantem alere teneatur?*

Nam & aliàs mater, patre certo non existente, spurium & vulgò quæsitum alere tenetur, *Spec. in tit. qui fil. sint legitimi. §. 1. n. 17. Surd. de alimẽt. quæst. tit. 1. quæst. 15. n. 11.* 128

Ita responderunt Scabini Actuario judicii in Thalwitz / *Mens. Jan. Anno 1611.*

Octavo. Denique licet stuprator infanti ali- 129
menta præbere teneatur, in reliquis tamen bonis stupratoris, infans spurius nullum prorsus jus habet, neque ei defuncto succedit. Inter spurium namque & patrem ejus, ut & agnatos nullum est jus successionis, *Joh. Schneidvv. ad tit. Inst. de hered. quæ ab intest. defer. Rubr. de succeſſ. spur. n. 3. & rubr. de succeſſ. parent. vulg. quæsitorum. n. 46. Bl. in l. pen. C. ad SCt. Orfic. Palaot. de Noth. & Spur. c. 41. in fin. Decius cons. 311. n. 3.* *Q. 21. An spurius ex stupro natus patri succedat?*

Veluti sic pronunciârunt Scabini, ad requisitionem Ambrosii Frühens in Thomsbrück / *Mense Jan. Anno 1599.* 130

It. Ad consultationem Christophori von der Oelnitz / *Mens. Septemb. Anno 1629.*

QVÆSTIO LXIX.

De Pœna Stupri.

SVMMARIA.

1. Stuprator non solùm mulieri stuprate, sed & Magistratui ad pœnam est obligatus, n. 2. 3.
4. Nemo ob unicum delictum duabus pœnis affici debet, & quatenus hoc sit verum, n. 5. 6. 7. 9.
8. Debent non impunita remanere delicta.
10 Pœna Stupri in foro Saxonico varia est atq; diversimoda, n. 11. 12. 13. 14.
15. Quomodo regulariter puniatur stuprum moribus Saxonicis?
16. Sententia Scabinorum Lipsensium.
17. Pecuniaria mulcta in crimine stupri prorsus est abrogata.
18. Observantia Scabinorum Lipsensium.
19. Pœna stupri quandoq; solet exasperari. n. 21. 22.
20. Observantia Scabinorum Lipsensium.
23. Pœna Commentariensis stuprantis mulierem captivum, n. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31.
32. Responsum Scabinorum Lipsensium.
33. Pœna stupratis mulierẽ mente captam, n. 34. 35.
36. Responsum Scabinorum Lipsiens.
37. Quæ sit pœna stupri, cum puella impubere commissi, n. 38. 39.
40. Observantia Scabinorum Lipsensium.
41. Gladio puniendus est, qui puellam vi stuprat.
42. Ob varias circumstantias Stuprum fustigatione puniri solet, n. 43. 44.
45. Sententia Scabinorum Lipsiensium.
46. Quæ sit pœna personarum desponsatarum, ante benedictionem sacerdotalem concumbentium? n. 47. 48.
49. Observantia Scabinorum Lipsensium, n. 50.
51. Quid si stuprator puellam stupratam in matrimonium duxerit, n. 53.
52. Observantia Scabinorum Lipsensium.
54. Spurius per subsequens matrimonium legitimatus pro legitimè nato habetur.
55. Pœnitentia Ecclesiastica, vulgò die Kirchenbusse / mitigat pœnam stupri.
56. Observantia Scabinorum Lipsensium.
57. Mulier stuprata à quâ pœnâ sit afficienda? n. 58. 59. 60. 61.
62. Sententia Scabinorum Lipsens. n. 63. 64.
65. Filia stuprata num à parentibus exheredari queat? n. 66. 67. 68. 71.
69. Explicatio Novell. 115. cap. 70.
70. Responsa Scabinorum Lipsensium.

Quem-

1 QVEMVIS ſtupratorem non modò mulieri ſtupratæ, ſed etiam Magiſtratui obligatum eſſe, ex *Conſt. Elect. 27. part. 4.* dixi *quæſtione præcedenti.* Illi quidem, ut ducat, vel dotet eam, ac ſimul infanti de alimentis proſpiciat; huic autem, ut pœnam promeritam ſuſtineat: Illa pœna civilis eſt, & intereſſe ſtupratæ, atque infantis concernit; hæc verò pœna quandoque eſt criminalis, & publicum intereſſe reſpicit. Quia ergo de priori, onere, ſcilicet dotationis, & alimentationis, ſufficienter *quæſtione præcedenti* dictum, reſtat ut de intereſſe etiam Magiſtratus, & pœnâ publicâ agamus.

2 Hocque tertium eſt, ad quod ſtuprator quivis obligatur, nimirum ut pœnam publicam ſuſtineat. De quo ita loquitur Illuſtriſſimus Legislator *dict. Conſt. 27. in fin. pr.* **Vnd darüber mit zeitlichem Gefängnüß geſtrafft werden/ &c.**

Neque enim ſtuprator ſatisfaciendo mulieri ſtupratæ, 3 ratione injuriæ ipſi illatæ, prorſus liberatus eſt, ſed inſuper à Magiſtratu arbitrariè puniri poteſt. Id quod nec à diſpoſitione juris communis alienum eſſe, tradit *Caſpar. Anton. Teſſaur. in addit. ad patr. Anton. Teſſaur. deciſ. 3. n. 3. verſ. ſub fin. verb. advertas. Proſper. Farin. part. 5. oper. crim. quæſt. 147. n. 99. & n. 103. Paul. Chirland. de pœn. omniſ. coit. quæſt. 7. num. 3. ſub fin. verſ. ſi verò nollet. Petr. Theod. in colleg. crim. diſput. 6. th. 4. lit. I.*

4 Et hæc altera pœna eſt, in ſtupratorem ſtatuta: cui refragari videtur, regula *Dd.* vulgata, quæ neminem ob unicum delictum duabus vult pœnis affligi, *Matth. Weſembec. part. 1. conſ. 22. num. 19. verſ. nemo enim ob unum. Bartol. Bald. & Dd. in l. ſi qui Reus ff. de publ. judic. & in l. ſepulchri. 6. ff. de ſepul. violat.* Sed hæc regula tunc vera eſſe poteſt, quando utraque pœna ad eundem tendit effectum, unâque pœnâ delictum ſufficienter punitum eſt, *Marant. in ſpecul. part. 5 4. diſt. 1. n. 20. poſt pr. verſ. limita notabiliter.* Aliter verò res ſeſe habet, ſi quælibet pœna ſuum peculiarem aſſequatur finem, ut quod una ipſum coerceatur delictum, altera verò parti ſatisfiat. Veluti in crimine homicidii culpoſi, præter arbitrariam pœnam, quæ eſt carceris vel relegationis, Werigeldus etiam in ſolatium Agnatorum, mortem occiſi vindicantium, ſolvi debet, *Landrecht. lib. 2. art. 38. Gloſſ. Weichbild. artic. 38. n. 12. Landrecht. lib. 2. art. 14. Rotſchitz. in proceſſ. part. 2. art. 1. num. 2. & 3. Ludovic. Fachſ. lib. 1. differ. 62. verſ. Verùm de jure Saxon. Reinhard. lib. 2. part. 5. differ. 15. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 156.*

6 Hinc de jure Saxonico nequaquam abſurdum eſt, ut Reus præter pœnam publicam, parti quoque læſæ emendam ſolvere teneatur, quod accidit in realibus injuriis, quarum nomine Reus non modò judici pœnam debet, ſed & parti offenſæ certam mulctam ſolvit, *Matth. Coler. part. 1. deciſ. 161.* Sic & ob injurias verbales illatas, præter pœnam carceris, Relegationis, vel fuſtigationis, Reum injuriantem ad recantationem quoque condemnari, ac duplicem quaſi pœnam ipſi imponi, certo certius eſt, *Conſtit. Elect. 42. part. 4.*

Idemque fit in caſu præſenti, ubi ſtuprator 7 præter onus dotationis & alimentationis ſibi injunctum, pœna quoque arbitrariâ afficitur. Idque æquiſſimè ſic conſtitutum quis exiſtimet, ob diverſum utriusque finem: Illa ſiquidem privatam injuriam, privatumque intereſſe reſpicit; hæc autem publicam vindictam concernit, quæ delicta haud impunita relinquit, *l. ita vulneratus.* 8 *51. §. idq; eſt conſequens. 1. ff. ad Leg. Aquil. l. ſi longius. 18. §. ſi filiusfamilias. ff. de judic. l. in delictis. 4. §. cum dominus. ff. de noxal. act. l. ſi à Reo. 71. §. id quod vulgò. 5. ff. de fidejuſſ. l. 95. §. quodſi. 1. ff. de ſolut. l. per omnes. 6. C. de defenſ. civit. l. ſi operis. 14. C. de pœn. Vincent. de Franch. deciſ. Neapol. 98. num. 2.*

Quin & dotatio ſtupratæ mulieris, nec non 9 alimentatio partus, in utriusque & matris & infantis favorem peculiariter recepta eſt; adeoque cum pœna legali nequaquam confundi, vel ab eâdem abſorberi poterit. Quod hodie minus dubium habet ob ſanctionem expreſſam D. Auguſti Electoris in *Conſtit. Elect. 27. part. 4.* in verb. (**Vnd darüber**) Ubi utraque pœna ſimul ſtupratori infligi jubetur. *Chil. König. in proceſſ. Crim. Rubr.* **Von Peen der Jungfrawſchwächer. §. Aber ſonſt wo dieſen/** *verſ.* **Vnd diß Falsol er über die.** *Georg. Rotſchitz. in proceſſ. part. 2. art. 5. ſub fin. verſ.* **Vnd über die Gabe.** *Matth. Coler. part. 5. deciſ. 176. n. 91. Aut. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 2. part. 4. quæſt. 55. n. 2.* ibi: **Vnnd darüber mit zeitlicher Gefängnüß/** *& ſeq.*

Hoc autem anceps eſſe videtur: *an pœna hæc* 10 *ſtupri publica, ſemper ſit eadem ac uniformis?* præſertim in terris Elect. Saxon. ubi diverſimodè ſanctionibus diverſis de hâc diſpoſitum reperitur. Simpliciter namque carceris pœnam indicit *Conſt. Elect. 27. part. 4.* **Vnd darüber mit zeitlichem Gefängniß geſtrafft werden/ &c.** Quæ & huic delicto conveniens viſa fuit D. Mauritio Electori in *Ordin. Provinc. tit.* **Von Straff des Jungfrawſchwächens** / ibi: **Sol er gleichwohl mit zeitlichem Gefängnüß ohn nachlaſſen geſtrafft werden.**

Q. 1. An pœna ſtupri in foro Saxonico ſit ſemper uniformis?

At ſeverior eſt *Ordin. Eccl.* quæ ſtuprato- 11 rem quandoque per integrum Menſem in carcere pane & aquâ cibari jubet: *tit.* **Von Ehegelöbnüſſen/** *Rubr.* **Von der Straffe der Vnzucht/ und Ehebruchs. §. Würde denn/** ibi: **Würde deñ eine ledige Mannsperſon ohne Nohtzwang eine Jungfraw/ oder unberüchtigte Witwe beſchlaffen/ und dieſelbe nicht ehelichen/ ſo ſollen ſie beyde mit zeitlichem Gefängnüß nach Gelegenheit und Vmbſtände der Sachen auff 8. oder 14. Tage/ oder auch ein Monat lang geſtrafft/ unnd darinne mit Waſſer und Brodt geſpeiſet werden.**

Quâ ſeveritate pœnæ alteratâ, ſtupri Reum 12 ultra pœnam carceris ex diſtrictu jurisdictionis relegari, ſancivit D. Chriſtianus II. Elector Saxoniæ *peculiari quodam edicto die 30. Septemb. Anno 1609. §.* **Da aber eine ledige Mannsperſon/** ibi: **Da aber eine ledige Mannsperſon/ eine unberüchtigte Jungfrau oder Witwe beſchläfft/ uñ ſie nicht zur Ehe nehmen wil/ der ſol ſie nicht allein jhrem Stande und Herkomen nach dotiren/ und**

außstatten/ auch die von jhm erfolgete Leibesfrucht mit Vnterhalt versorgen/ sondern auch darüber nach erlittenem Gefängniß desselben Orts Gerichte verwiesen werden/ *&c.* Quæ sanctio iisdem verbis repetitur in *Ord. matrim.* Ehe Ordnung. *promulgata die 10. August. Anno 1624 punct. 4.* Von der Straff der Vnzucht und des Ehebruchs. §. Da auch eine ledige Mannsperson eine unberüchtigte Jungfraw *&c.*

13 Ex quibus apparet, stupri pœnam in terris Saxonicis, & cumprimis in ditionibus Elect. non semper uniformem esse, sed criminis hujus Reos diversimodè puniri. Quam diversitatem ipsissima æquitas exposcit. Quia enim pœnæ delictis correspondere debent, *l. capitalium, 28. §. grassatores, ff. de pœn.* certè una eademque pœna omni indifferenter stupro adæquari non potest; siquidem circumstantiæ quandoque hoc crimen aggravant, & duriorem pœnam requirunt.

14 Quid enim, si quis duas vel plures stupraverit quas omnes ducere non licet: aut si quis uno stupro composito, iterum aliud atque aliud cum diversis puellis commiserit? *Johan. Bajard. ad Jul. Clar. lib. 5. sentent. §. stuprum. n. 12. Ant. Tessaur. decis. n. 3. vers. quando sæpius.* Aut, quid si tutor pupillam, *Paul. Chirland. de pœn. omnifar. coit. q. 7. n. 7.* Aut servus dominam stupraverit, *l. 1. C. de mulier. quæ serv. prop. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. che hai adulterato la mia donna. nu. 53. vers. quæ servo proprio. Ludov. Gilhaus. in arbor. jud. crim. c. 2. tit. 22. n. 5.* Quibus casibus simplicem carceris pœnam sufficere, vix dici poterit, quapropter justissimè pœnam hancce pro ratione circumstantiarum & qualitate delicti, exasperare judici licet. Idque clarius apparet ex *Const. Elect. 28. part. 4. §.* Da aber/ in verb: die Verbrechung dermassen beschaffen/ daß sie nach Gelegenheit der Personen/ und anderer Vmbstände/ grössere und härtere Straffe erforderte/ *&c.* Unde elucet, conditione personarum & rei qualitate majus supplicium exigente, judicem ad pœnam carceris adeò adstrictum non esse, ut severiorem pœnam indicere non possit. Quin imò graviorem animadversionem hoc casu permitti, tantum abest, ut negemus, ut potius eandem præcipi, secundum antea dicta fateri necesse habeamus.

15 Illud tamen certissimum est, in foro Saxonico & terris Electoratus regulariter stupratoribus ultra dotationem & alimentationem infantis, graviorem quam carceris pœnam imponendam non esse, juxta *Const. Elect. 27. part. 4.* & *Ord. Provinc. tit.* Von Straffe des Jungfrawenschwächens. Eaque simplicis stupri pœna est, quam ultra quatuordecim dies extendere non solent Scabini, quotidiè in hunc modum pronunciantes.

16 So ist N. N. Die Geschwängerte/ wo fern er sie nicht zu ehelichen bedacht/ jhrem Stande und Herkommen nach zu dotiren/ unnd das Kind biß es sein Brodt selbsten erwerben kan/ zu *alimentiren* schuldig/ unnd mag hierüber seiner Verbrechung wegen 14. Tage mit Gefängnüß gestrafft werden/ V. R. W. *ad requisitionem fratrum* Schönfeld/ *Mense Febr. Anno 1612.*

Henrici à Gleissenthals *in* Grosseidel/ *Mense Junio, Anno 1597.*

Michaelis Seidels in Hessen/ *Mense Februario, Anno 1602.*

Balthasari Cæsars in Lauben/ *Mense Octobr. Anno 1629.*

Præfecti Pegaviensis, Mens. Octob. Anno 1629. 17

Q. 2. Num pœna carceris in crimine stupri in multam pecuniariam commutari queat?

Ubi tamen notandum, pœnam hanc carceris in pecuniariam mulctam commutari non posse. Quamvis enim pecuniaria mulcta pœnæ carceris adæquata sit, & in aliis criminibus judici permissum, harum pœnarum alterutram eligere, ac Reo indicere, ut haud obscurè colligi potest ex *Constit. Elect. 1. §.* Wir wollen auch/ *Const. 7. §.* Da es aber/ *Const. 8. §.* Jedoch wenn derselbe/ *circa fin. Const. 9. vers.* Sol mit einer ziemlichen Gelobusse/ *&c. Const. 42. vers.* Die jenigen *Const. 37. §.* Aber die/ *&c. Const. 42. §.* Darüber aber/ *&c. part. 4.* Attamen in stupro, aliisq; delictis carnis pecuniaria mulcta prorsus abrogata est, peculiari quodam rescripto D. Christiani II. Electoris *de Anno 1609.* Vnd nachdem wir/ in verb. Vnd dann/ daß die Gerichts Herren/ entweder die Verbrechere gar nicht/ oder nur umb Geld/ Leinwand/ und dergleichen/ gestrafft/ und hierinnen mehr jhren privat als den gemeinen Nutzen in acht genommen/ so wollen wir bey Vermeidung unsere Vngnade und ernstem einsehen/ daß hinfüro die Gerichts Herrn auff Belernung unserer Schöppenstüle/ wider die Verbrechere in allen oberzehlten Fällen verfahren sollen/ und also hierinnen die Geldstraffen gäntzlichen abgeschafft haben/ *&c.* Quod & verbotenus repetitum est *in Ord. matrim. de Anno 1624. punct. 4. §.* Vnd nach dem wir:

Unde non memini Dominos unquam stupratori 18
pecuniariam mulctam dictitasse: Quamvis benè sciam, judici pœnam carceris indictam in pecuniariam mulctam commutare volenti, hoc fas non esse, sæpius ab iisdem responsum fuisse: Aber die jhme zuerkandte Gefängnißstraffe/ mag jhme gegen einer Geldstraffe nicht erlassen werden/ *&c. Vel ita:* So wird er derowegen 14. Tage lang mit Gefängnüß in Straff genommen/ und hat die gesuchte Geldstraffe nach Gelegenheit diß Fals nicht statt V. R. W. *Consulibus & Senatui in* Radeburg/ *Mens. Jul. Anno 1628.*

Senatui Wittebergensi, *Mens. Decembr. Anno 1629.*

Johanni Eisenhüten in Rudersdorff/ *Mense Jun. Anno 1626.*

Hanc verò carceris pœnam ob qualitates 19
stuprum aggravantes, exasperare posse, nemo nisi Sanctionum ac Constitutionum Saxonicarum ignarus ambigit. Idque ipsum est, quod stupratorem per totum Mensem carceri inclusum pane & aquâ cibari, quandoque etiam ex districtu judicii relegari vult *Ordin. Eccles. tit.* Von Ehegelöbnissen. *Rubr.* Von der Straff der Vnzucht und des Ehebruchs/ §. Würde denn eine ledige/ *&c. Rescript. Elect. de Anno 1609. §.* Da aber/ *& Ordin. matrim. punct. 4.* Da auch/ *&c.* Unde exceptionem hanc, quæ judici ob gravitatem stupri, pœnam exasperandi facultatem tribuit, sufficienter probari opinor: quod & clarius apparet ex *Ordin. Eccles. dict. rubr.* Von

der

der Straffe der Vnzucht und des Ehebruchs/ꝛc. §. Wäre aber/ &c.

20 *Sicuti etiam in Elect. Saxon. Scabinatu ſtupratoribus ſeveriorem aliquam pœnam, ut carceris diuturnioris, vel relegationis, pro ratione circumſtantiarum, multoties fuiſſe dictatam, memini.*

21 Quin, & ſi qualitates ac circumſtantiæ concurrentis ſtupri crimen in tantum aggravent, ut ne quidem relegationis pœna ſufficere videatur, huic fuſtigationem addere jubet *Conſtitutio Elect. 28. part. 4. in fin.* Da aber auch darüber die Verbrechung dermaſſen beſchaffen/ daß ſie nach Gelegenheit der Perſonen und anderer Vmbſtände/ gröſſere und härtere Straffe erfordert/ ſo ſollen die Schöppenſtüle und Gerichte in unſern Landen/dieſelbe/ Krafft dieſer unſerer Conſtitution zu erhöhen/ und diß Fals auch auff Staupenſchlagen zuſprechen und zu erkennen haben. Cum quâ convenit *Ordin. Eccl. dict. Rubr.* Von der Straffe der Vnzucht und des Ehebruchs/§. Wäre aber/ ibi: Wäre aber die Verbrechung dermaſſen beſchaffen/ daß nach Gelegenheit der Perſonen und anderer Vmbſtände die Straffe zuerhöhen/auff den Fall/ ſol der Mißhändeler mit/oder ohne Staupenſchlagen des Landes verwieſen werden/ &c.

22 Unde patet, in ſtupri crimine non modò relegationis, ſed & fuſtigationis pœnam quandoque Reo infligi poſſe, ſi nempe qualitates delictum aggravantes, ſeveriorem hanc pœnam requirant. Quod accidit:

23 *Primò*: Si quis mulierem captivam, cuſtodiæ ſuæ commiſſam, carnaliter cognoſcit, *Conſt. Elect. 25. part. 4.* ibi: Wenn der jenige/welchem eine Weibsperſon in ſeine Cuſtodien und Gewahrſam befohlē/dieſelbige Gefangene beſchläfft/ ſo ſol er/ ſo beyde Perſonen ledig/ mit Staupenſchlägen des Landes verwieſen werden.

Q. 3. Qua ſit pœna Commentarienſis ſtuprantis mulierem captivâ?

24 Quamvis enim de jure communi pœnam certam hoc caſu ſtatuere vix audeant Dd. dum vel ejusmodi cuſtodem capitis crimini obnoxium, & gladii animadverſione plectendum, *Jodoc. Damhouder. in prax. rer. criminal. cap. 17. num. 20. Paris de Puteo. in tract. de ſyndic. verb. adulterium. in pr. num. 1. verſ. volo quod tu. pag. 147. Petr. Plach. in Epit. delict. cap. 10. n. fin. Guid. Pap. deciſ. 448. num. 3. Johan. Fab. in §. item lex Julia. 6. Inſt. de publ. jud. n. 6.* Vel deportatione, ac publicatione bonorum, *l. un. C. ſi quis eam cujus tut. fuer.* Vel pecuniaria mulctâ. *Nicol. Boer. deciſ. 318. num. 16. verſ. & hoc ſentit.* Aut etiam ſimplici pœna ſtupri puniendum eſſe, exiſtiment. Adeo, ut quidam in tanto opinionum conflictu hoc arbitrio Judicis committere non vereantur, *Jul. Clar. lib. 5. ſentent. §. Fornicatio. n. 24. verſ. ſed hoc apud nos. Anton. Gomez. in l. tauri. 80. num. 25. ſub fin. verſ. Ego tamen dico &c. Nicol. Boer. deciſ. 317. n. 1. ſub fin. verſ. Et magis in ſpecie. Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. lib. 2. cent. 3. caſ. 292. num. 3.*

25 Attamen in foro Saxonico, *dict. Conſtit. Elect. 25. part. 4.* dubium hoc ſublatum, & fuſtigatio cum perpetua relegatione in ſtupratorem, mulierem captivam cuſtodiæ ſuæ commiſſam, carnaliter cognoſcentem, ſtatuta eſt.

Nec eſt quod diſtinguamus, inter mulierem captivam honeſtam, ſeu bonæ famæ & conditionis, & inhoneſtam ſeu impudicam; prout ſentit *Matth. Berlich. part. 4. concluſ. 36. n. 5. & 18.* Ita ut pœna fuſtigationis in *Conſt.* definita eo demum caſu locum habeat, ſi mulier captiva à cuſtode carceris cognita, fuerit inhoneſta & infamis; arbitrio verò judicis relictum videatur, quam pœnam imponere velit cuſtodi, mulierem honeſtam incarceratam ſtupranti: in tantum, ut pro gravitate criminis pœna quoque mortis infligi queat: allegans ſententiam Scabinorum Lipſienſium, dictantium pœnam gladii cuidam Præfecto Xenodochio, qui virginem ſuæ cuſtodiæ & inſpectioni commendatam ſtupraverat, idemque crimen cum aliis puellis commiſerat, *Menſe Martio Anno 1540.* quibus etiam *eodem Anno Menſe Majo*, Scabinos Magdeburgenſes ſe conformaſſe, ait *dict. concl. 36. n. 21. in fin.* 26

Etenim, utraque ſententia lata eſt ante Conſtitutiones Saxonicas editas, quo tempore Scabini pœnam gladii dictantes non aberrarunt à tramite juſtitiæ; eo, quod certa pœna nondum erat definita, adeoque judicis arbitrio commiſſa *l. 1. §. fin. ff. de jur. deliber.* Quod ad mortem extendi potuit, ſecundum *Jacob. Menoch. lib. 1. arbitr. jud. quæſt. 86. num. 20. & ſeqq. Felin. in c. ex literis. 11. ext. de conſt. num. 22. verſ. ſed contra hanc declarationem, &c. Proſper. Farinac. in pract. crim. lib. 1. tit. quæſt. 17. num. 34. & ſeq. Modeſtin. Piſtor. part. 2. quæſt. 92. n. 17. ibi: nam aliàs ſæpè.* 27

Sed hoc arbitrium Judici ademptum eſt hodiè, pœnâ fuſtigationis in cuſtodem, incarceratam mulierem ſtuprantem, conſtitutâ, quam aggravare & exaſperare non licet. *dict. Conſt. 25.* Quæ quia generalis eſt, generaliter etiam accipi debet, tam de muliere inhoneſta & impudica, quàm de honeſta, & bonæ famæ atque exiſtimationis fœminâ *l. de precio. 8. ff. de public. in rem act.* Et licet frequentius contingat, ut mulieres inhoneſtæ, meretrices, & impudicæ incarcerentur, *Auth. hodiè novo jure. C. de cuſtod. reor. Novell. 134. cap. 9.* Quandoque tamen & ſæpius etiam honeſtas & innocentes fœminas, aliquâ ſuſpicione aggravatas, detineri captivas, certo certius eſt: & ſi aliter diceretur, omni prorſus effectu careret hæc diſceptatio. 28

Minus verò dubium eſt, Conſtitutionem prædictam Saxonicam eum decidere caſum, quo incarcerata ſe ſponte à cuſtode cognoſci patitur. Nam ſi cuſtos vim incarceratæ inferat, ſtuprumque violentum committat, pœnam fuſtigationis non ſufficere, ſed ſtupratorem gladio plectendum eſſe, dubium non eſt, ob textum manifeſtum in *Conſtit. Elect. 30.* Von der Nohtzucht. Quicquid etiam de jure communi aliter dicat *Nicol. Boer. deciſ. 317. n. 9. verſ. ſecus ſi ſponte volentem. & num. 14. Dom. Cardin. Tuſch. in pract. concluſ. lit. C. concluſ. 90. n. 10. in fin. Anton. Gomez. dict. l. 80. num. 25. verſ. ſecus verò aliàs.* 29

Benè

30 Benè tamen notanda sunt verba *dict. Constit. 25. in fin.* So beyde Personen ledig. Unde sequitur, de viro soluto, mulierem solutam incarceratam stuprante ibidem agi. Quod si enim custos, vel incarcerata mulier, persona sit conjugata, quin adulterium committatur, dubium prorsus non est, cujus pœna utpote severior mortis, pœnam fustigationis absorbet, *Bartol. in l. nunquam plura 3. n. 4. ff. de privat. delict. Hippol. de Marsil. in l. si in rixa. 17. n. 15 ff. ad Leg. Cornel. de sicar. Jodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 77. n. 4. Jul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 84. vers. alius est casus. Hieron. Magon. decis. 90. n. 15. part. 1. Nicol. Reus. lib. 2. decis. 20. n. 8.*

31 Ubi nec illud omittendum, quod ad conjugis intercessionem pœna adulterii ordinaria remissa, custos maritus ob adulterium, cum fœmina soluta incarcerata commissum, in perpetuum mittatur exilium. Simplex enim hoc adulterium est, ubi conjugis intercessio admittitur, *Const. Elect. 19. part. 4.*

32 *Ità pronunciarunt Domini* an Hauptmann und Befehlichshabere des Ober Amts Schreplau. *Mens. Jun. Anno 1604.*

33 *Secundò:* Virgis quoque cæsus in perpetuum relegatur stuprator, qui mulierem mente captam carnaliter cognoscit, & stuprat, per text. expressum *in Const. Elect. 26. part. 4.* Wann eine ledige Mannsperson eine wahnwitzige/ sinnlose/ ledige Weibesperson beschläfft/ sol er derselbigen nicht allein nach billicher Ermessigung einen Unterhalt machen/ sondern sol auch darüber mit Staupenschlägen verwiesen werden.

Q. 4. Pœna stuprantis mulierem mente captam.

34 Quæ Constitutio de eo nequaquam exaudienda est, qui violentiam aliquam adhibet, & vi puellam non sanæ mentis stuprat; talem enim stupratorem violentũ gladio puniendum esse, rectè tradit *Daniel. Moller. ad dict. Const. 26. p. 4. n. 4. & ibi Reinhard.* Rosa/ ubi etiam sententiam Scabinor. Lipsens. refert. *Matth. Berlich. part. 4. conclus. 37. n. 10.* Sed tunc demum pœna *Constit.* obtinet, quando volente & consentiente puella, stuprum committitur.

35 Quod autem *Matth. Berlich. dict. conclus. 37. n. 5.* pœnam Constitutionis ad eum quoque casum extendit, quando quis virginem inebriatam stuprat; id tunc demum concesserim, si puella ab ipso stupratore ad hoc, ut opus eo melius perfici queat, fuerit supra modum inebriata, & dormiens stuprata: Talis siquidem ebrietas mentis alienationem inducit, & aliquem furioso & mente capto similem facit, *Jul. Clar. lib. 5. sentent. §. fin. quæst. 60. num. 13. vers. quæro etiam. Dom. Card. Tusch. tom. 2. pract. concl. lit. D. concl. 716. num. 2.*

36 *Prout responsum memini à Scabinis, ad requisitionem G. à N. in K. Mens. Jun. Anno 1621.*

37 *Tertiò*: Fustigatione quoque coercendum est stuprum, cum puella impubere commissum?

Q. 5. Quæ sit pœna pri cum puella impubere commissi?

Licet enim de jure communi, quâ pœna stuprator impuberis puellæ plecti debeat, non conveniant *Doctores*, aliis aliter sentientibus, ut

38 videre est apud *Ægid. Boss. tit. de coit. damn. num. 67. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. cap. 1. n. 60. Jodo. Damhouder. in prax. rer. criminal. cap. 92. num. 8. Angel. Aretin. in tract. malef. verb che hai adulterato. num. 73. vers. si autem nondum sit viripotens. Matth. Wesembec. in §. item lex Julia. num. 2. Instit. de publ. jud. Matth. Berlich. part. 5. conclus. 42. num. 1. & multis seqq. Jul. Clar. lib. 5. sentent. §. stuprum. num. 9. vers. Ego tamen semper fui. Prosper. Farinac. part. 5. oper. crim. quæst. 147. num. 38. & 47. Matth. Coler. part. 1. decis. 176. nu. 110.* Quibusdam etiam judicis arbitrio committentibus, qualem pœnam is pro delicti & personarum qualitate infligere velit, *Ludovic. Gilhaus. in arbor. jud. crim. cap. 2. tit. 22. num. 4. vers. secundo non procedit. Jacob. Menoch. lib. 2. arbitr. jud. quæst. cent. 3. cas. 294. num. 3. Farin. dict. quæst. 147. num. 39.*

In foro tamen Saxonico res dubio caret, ob manif. *Const. Elect. 31. part. 4.* quæ stupratorem 39
puellæ minoris 12. annis fustigatione ac perpetuâ relegatione puniri jubet, *in fin. dict. Const. 31.* ibi: Da aber einer ohne Nohtzucht / oder zugethane Gewalt ein solches Kind fleischlich erkant/ derselbige sol mit Staupenschlägen unsers Landes ewig verwiesen werden: Ubi notandum, D. Augustum Electorem loqui de stupro sine vi commisso, Ohne Nohtzucht oder zugethane Gewalt; adeoque pœnæ huic subjicitur, qui puellam volentem ac conscientem stuprat.

Veluti sic etiam quotidiè respondere solent Scabini. 40

Nam qui puellam vi stuprat, gladio puniri debet, *dict. Constit. 31. in pr.* Nec mirum, cùm 41
eâdem quoque pœnâ plectatur violentus stuprator virginis viripotentis, *Constit. Elect. 30.* Quâ pœnâ gladii afficiendus quoque est, qui cum puellâ trium, quatuor, quinque aut sex annorum rem habet: Quia enim ejusmodi infantia consentire nequit, §. *sed quod diximus. 10. Instit. de inutil. stipulat. l. mulier. 70. in fin. ff. de verb. obligat.* Vi potius quam consensu ejusmodi stuprum commissum censebitur: quale pœnam gladii meretur, *dict. Const. 30.* ut infrà *quæst. 75.* latius dicetur.

Quartò: Denique ob alias quoque circumstantias aggravantes, pœna fustigationis 42
cum perpetuâ relegatione stupratori infligi potest; si nimirum hoc judici justum atque æquum videbitur. Quo respicit §. *fin. Constit. Elect. 27. part. 4.* in verb. Da aber darüber die Verbrechung dermassen beschaffen / daß sie nach Gelegenheit der Personen/ und anderer Umbstände/ grössere und härtere Straffe erforderte/ &c. Quia enim omnes circumstantiæ stuprum aggravantes, ob varietatem ac multiplicitatem factorum, certâ regulâ definiri non possunt, satius existimavit D. Elector, arbitrio judicis exasperationem pœnæ committere, quàm gravitatem stupri impunitam relinquere.

Proinde si conditio personarum & rei 43
qualitas majorem pœnam exigat, judex secundum hanc sanctionem fustigationis pœnam stupratori tutò indicere potest; Veluti si quis cum Turca vel Judæa rem habuerit, juxta tradita à *Jul. Claro. lib. 5 sent. §. adulterium. num. 9. vers. sed in Judæo. Nicol. Boer. decis. 316. n. 5. & seqq. Jacob. Menoch. lib. 2. arbitr. jud. quæst. cent. 3. cas. 290. Jo-*

290. *Jodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 40. n. 29.* Vel si tutor pupillam suam stupraverit, *Paul. Chirland. de pœn. omnif. coit. quæst. 7. n. 7. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 147. n. 15.*

44 Huc etiam referendum est stuprum, sub prætextu sponsaliorum, contra expressam inhibitionem commissum: Aut si rusticus, vel alius quispiam vilis conditionis homo, puellam nobilem stupraverit *Dan. Moller. ad Constit. Elect. 27. part. 4. n. 4. Anton. Tessaur. detis. 3. num. 3. Paul. Chirland. dict. quæst. 7. num. 7. in fin. August. Bonfrancisc. in addit. ad Angel. Aretin. in tract. malef. verb. che hai adulterato. num. 45. Matth. Berlich. part. 5. conclus. 38. n. 104.*

45 *Sicuti in casu tali, ubi rusticus quandam puellam nobilem stupraverat, pronunciarũt Scabini, versus* Staaden. **So möchte *M. N.* wegen solcher seiner Verbrechung / daß er wider Verbott gethan / und gehandelt / und hierüber *C. K.* noch diesen Schimpff bewiesen / daß er ihm die Tochter zu Falle bracht und beschlaffen / gestalten Sachen nach / anderen dergleichen Frevelern / so ehrlicher Leute Kinder also betrieglicher Weise an sich ziehen / und hernach dahin listiger Weise überreden und bringen / daß sie von ihnen zu Falle bracht und beschlaffen werden / weil er sonderlich seinem Stande und Herkommen nach nur ein Ackerknecht / und demnach *C. K.* Tochter nicht gleich / sondern ein grosser Unterscheid zwischen den Personen ist / zum Exempel und Abscheu öffentlichen billich zur Staupen geschlagen / und nach vollstreckter Leibesstraffe mit vorbewust der hohen Obrigkeit deß Orts / deß Landes ewig billich verwiesen werden / V. R. W.** *Ad requisitionem C. K. Mense Majo, Anno 1613.*

46 Non solùm verò stupri pœnam exaspe-
Q6 Quomodo puniri debeãt persona desponsata, ante benedictionem sacerdotalẽ carnaliter se commiscentes? rare, sed & si res & circumstantiæ hoc postulant, eam mitigare judex potest: Utrumque enim ipsius officio incumbere videtur, *Bartol. in l. quid ergo. 13 §. pœna gravior. ff. de his qui not. in fam. Andr. Tiraquell. de pœn. ll. temp. in præfat. numer. 20. & seq.* Proinde licet regulariter stuprator carceris pœnam ad quatuordecim dies incurrat, ut antea dictum; attamen si sponsus ante benedictionem & copulam sacerdotalem cum sponsa se carnaliter commisceat, tempus hoc abbreviari, pœnamque carceris mitigari, ipsa suadet ratio.

47 *Tum*, quod hoc casu stuprum non propriè committatur, adeoque & meritò stupri pœna cessat; Stuprum siquidem est, quod extra conjugium in virginem, aut viduam honestam committitur, *l. 6. §. 1. ff. ad Leg. Jul. de adult.* At contractis sponsalibus, nuptias inter sponsum & sponsam celebratas fuisse, atque conjugium cepisse, non absurdè quis dixerit, præsertim cum de jure civili sponsalia sint verè matrimonium seu nuptiæ, utpote quas non concubitus, sed consensus facit, *l. nuptias 30. ff. de reg. jur. l. sufficit. ff. de sponsal. c. aliter. 30. quæst. 5. c. honorantur 32. quæst. 2.* Quamvis de moribus Saxonicis per copulam sacerdotalem conjugium demum consummari dicatur, *Const. Elect. 24. part. 2.*

48 *Tum*, quod *Ordin. Ecclesiast.* personas desponsatas, ante copulam sacerdotalem concumbentes, mitius quàm stupratores alios puniri velit, *tit.* Von Ehegelöbnüssen. *Rybr.* Von der Straff der Unzucht und deß Ehebruchs / *in pr. junct. §.* Da aber eine ledige Mannsperson.

49 *Ideoq; usu receptum in Elect. Saxon. Scabinatu, ut desponsatis personis, ante copulam sacerdotalẽ carnaliter se comiscentibus, non nisi carceris pœna ad 4. aut 5. dies imponatur: Hisce formalibus:* **Daß sie ihrer Verbrechung wegẽ ein vier oder fünff Tage lang mit leidlichem Gefängnüß gestrafft werden / V. R. W.**

50 *Neq; miretur quis pœnæ hujus lenitatem, cum nec congressum hunc pro illicito simpliciter habendum esse crediderim, nisi quis Ecclesiæ præceptum, ejusmodi coitum sacerdotali copula nondum secuta prohibens, agere velit, contra quod peccantes prædicta pœna satis puniri existimaverim. Idque ipsum est, quod formalibus hisce in Scabinatu quondam pronunciatum accepi.* **Dieweil solches beschehenes Beyschlaffen / gestalten Sachen nach / für keine verbottene fleischliche Vermischung oder Hurerey geachtet / ꝛc.** *Mens. Decembr. Anno 1606.*

51 Hocque procedit non solùm, si sponsus sponsam carnaliter cognoverit, sed & si post stuprum commissum stuprator puellam aut viduam stupratam in matrimonium duxerit, cumque ea sponsalia contraxerit.

52 *Neque enim hoc casu diuturniorem carceris pœnam ultra 5. aut 6. dies indicendam esse, innumeris ferè sententiis ac præjudiciis Scabinorum Lipsensium probari posset.*

53 Quamvis enim stuprum sponsalibus nondum contractis, verè commissum fuit, pœna tamen illius in honorem matrimonii subsequentis mitigari debet, *arg. Const. Elect. 19. part. 4.* Cui accedit, quod matrimonium subsequens retrotrahatur fictione juris ad tempus concubitus, ejusque vitia purget, omnemque maculam & turpitudinem tollat, *c. tanta, ext. qui fil. sint legit. Hartman. Pistor. lib. 2. quæstion. 41. Decius cons. 155 num. 5. Andr. Gail. lib. 2. observat. 141. numer. 2. Hieronym. Schurff. cent. 1. consil. 1.* Unde etiam fit, quod ex ejusmodi coitu procreatus, propter subsequentis matrimonii legitimationem, pro legitimo & legitimè nato habeatur, ita ut tutè de ipso dici ac scribi queat: **Er sey von seinem leiblichen Vatter und Mutter / als Christlichen / ehrlichen / frommen Eheleuten / auß einem rechten ehelichen / unbefleckten / ungetadelten ehelichen Ehebette herkommen / gezeuget und gebohren / ꝛc.** 54

Sicut in Scabinatu responsum memini ad consultationem Hieronymi Otton: Kysewetters / Mens. Decembr. 1622.

55 Præterea nec omittendum hoc, quod si stuprator (pro more quorundam locorum) publicè in templo coram Altari se sistere, & delictum ac scandalum per id datum deprecari, coactus fuerit, quem ritum vulgò solent appellare **die Kirchen-Busse** / pœna carceris mitigari, aut etiam prorsus remitti debeat; ne scilicet pro unico delicto duplex imponatur pœna? Præsertim cum pœna ista Ecclesiastica, **die Kirchen-Busse** / absque dubio major ac gravior habeatur pœna carceris, adeoque hanc ceu minorem absorbeat, *Nicol. Reusn. lib. 2. decis. 20. n. 8. Hieron. Magon. decis. 90. n. 15. part. 1.*
Q7. Num pœna Ecclesiastica vulgò die Kirchen-busse / mitiget pœnam carceris?

56 *Quemadmodum sæpius in Scabinatu pronunciatum fuisse, scio:* Daß sie nach Gelegenheit dieses falls / weil sie Kirchenbusse gethan / mit fernerer Straffe nicht zubelegen seyn / V. R. W. *Lipsiam Mens. Novemb. Anno 1598.*

It. An Schösser zu Pegaw / *Mens. Iul. An. 1627.*

57 Dictum hactenus de pœna stupratoribus infligenda, ubi adhuc illud restat dubium: *An etiam mulier stuprũ passa pœna aliqua sit afficiẽda?*

Q. 8. Qua pœna mulier stuprata sit afficienda?

Negant enim hoc simpliciter *Matth. de Afflict. in c. un. §. condemnatorum. tit. qua sunt regal.* 58 *n. 4. Iohan. Bajard. in addit. ad Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. stuprum. n. 14. & 23. Iohann. Harppr. ad §. item Lex Iul. Inst. de publ. jud. n. 41.*

59 *Matth. Berlich. part. 5. conclus. 38. n. 122.* distinguit inter puellam eam, quæ sponte ad virum accessit; & eam quam vir decepit, & variis blandimentis & persuasionibus ad stuprum induxit: ita ut casu priori mulier pro arbitrio judicis, vel carcere, vel mulcta pecuniaria, vel relegatione temporali puniatur; secus autem in casu posteriori. Alii aliter sentiunt, Vid. *Prosper. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 147. n. 49. Nevizan. in sylv. nupt. lib. 3. verb. stuprator, n. 22. Dom. Cardin. Tusch. tom. 7. pract. conclus. 709. n. 24. Modest. Pistor. part. 3. quæst. 127. n. 12.*

60 Sed meo judicio non fallunt, qui mulierem stupratam stupri quoque pœna teneri asserunt, *Angel. Aretin. in tract. malef. verb. che hai adulterato. nu. 53. vers. & eadem pœna est. Petr. Greg. in syntagm. jur. lib. 36. cap. 9. rubr. de stupro. num. 5. Anton. Gomez. in l. tauri. 80. num. 5. vers. & eadem pœna.* Quis enim inficias ibit, mulierem blandimentis etiam, aliisque persuasionibus inductam, copiam sui facientem stupratori, peccare, & delictum stupri promovere, quod invita ea stuprator perficere nequivisset: Et si maximè stuprum à solo viro dicatur committi, stuprata tamen in id consentit, coeundo cum stupratore. Atqui omnis coitus illicitus damnatur, ac pœnam meretur, *l. fœdissimam 20. C. ad Leg. Iul. de adult. Iohann. Gœdd. in l. 42. numer. 6. ff. de V. S. Matth. Wesemb. in parat. ff. ad Leg. Iul. de adult. num. 21. & in parat ff. de concubin.*

61 Hæcque sententia in foro Saxonico usu recepta est, & minus dubii habet in terris Electoratus Saxon. ob sanctionem manifestam, quæ stupratam æquè carcere puniri vult, *in Ordin. Eccles. tit.* Von Ehegelöbnüssen / *rubr.* Von der Straff der Unzucht und deß Ehebruchs / *&c. §.* Da auch eine ledige Mannsperson / *in fin.* Sie aber mit zimlicher Gefängnüß gestrafft worden / *&c.*

62 *Secundum hanc sententiã quotidiè pronunciant Scabini:* Und werden hierüber alle beyde eine 14. Tage lang mit Gefängnuß gestrafft.

63 *Quin & stuprata ultra carceris pœnam ob scandalum præbitum ex districtu judicii relegari potest. Veluti ita nuperrime pronunciavimus:* Haben gedachte vier Vetteln bekandt und gestanden / daß sie sich von vier ledigen Gesellen beschlaffen lassen / davon die ersten drey schwanger worden / und nulängsten Kinder genesen / *&c.* So werden sie wegen solcher ihrer Verbrechung und Unzucht alle vier benebens ihren Beyschläffern / wenn sie erlanget / 14. Tage lang mit Gefängnüß gestrafft / und nach außgestandenem Gefängnüß und geleistetem Urfride / wird ihnen mit Ernst untersagt / der Stadt Weichbild-Gericht sich zu eussern / und gäntzlich zu enthalten / V. R. W. *Pratori Lipsensi. Mens. Febr. Anno 1630.*

Sic & vidua prostituenti se ei, qui ei maritum suũ occiderat, dictata fuit temporalis relegatio, an Schösser zu Trebsen / *Mens. Febr. Anno 1609.*

Hîc quæsitum memini: *An filia stuprum passa,* 65 *& qua viro alicui copiam sui fecit, à parentibus exheredari possit, ita ut eorum voluntati acquiescere teneatur, nec testamentum impugnare queat?*

Q. 9. An filia stuprata à parentibus exheredari possit?

Nam finis exheredationis est, ut ea parentes injuriam à liberis sibi illatam & damnum grave vindicent. At maximam injuriam parentibus fieri, si filia stuprari se patiatur, nemo sanæ mentis unquam negaverit. *Cujac. lib. 3. observat. Hottom. illust. quæst. 9. Joachim. à Beust. de sponsal. cap. 20. Wurmserus pract. observat. tit. 39. de testament. observ. 29. Philipp. Matth. adl. 30. ff. de reg. jur.* 66

Præterea inter causas exheredationis, de quibus in *Novell. 115. cap. 3.* agitur, expressè quoque refertur ea, si filia luxuriosam vitam degere eligat, *dict. cap. 3. §. 11. Novell. 115.* Unde sequi videtur, filiam ob stuprum exheredatam de injuria conqueri non posse. 67

Sed benè advertendum est, non quamvis injuriam parentibus illatam, sufficientem esse causam exheredationis, sed solummodò eam, quæ expressa est *in dict. Novell. 115. cap. 3. Johan. Schneidvvin. ad pr. num. 10. Inst. de exhered. liber.* Quum autem stuprum inter causas exheredationis ibidem relatas expressè positum non sit; Neque parentes filiam ob id exheredare posse, existimaverim. 68

Neque obstat *§. 11. dict. cap. 3. Novell. 115. Siquidem* iste non de filia agit, quæ sturum passa in corpus suum semel vel aliquoties peccavit; sed sed de ea, quæ vitã luxuriosam eligit, hoc est, quæ meretricio more vivit, omnibus sese palàm prostituit, & corpore suo quæstum quærit, juxta *l. 19. C. de inoff. testament. Gothof. in gloss. dict. cap. 3. N. 115. verb. suum corpus. lit. K. Iacob. Menoch. lib. 2. arbit. jud. quæst. cas. 328. n. 3.* Quod de filia, cuidam ex amore singulari copiam sui faciente dici nequit. 69

Præterea notandum benè, Imper. Justinianum *dict. c. 3. Novell. 115.* non simpliciter parentibus tribuere potestatem exheredandi filiam ob vitam luxuriosam; sed tunc demum, si filiæ maritum dare velint, ea verò nubere recuset, vitamque luxuriosam eligat. Adeoque non sola vita luxuriosa causa est sufficiens exheredationis, sed cum dissensu nuptiarum & inobedientia conjuncta. 70

Hæcque sententia videtur verior *Matth. Wesemb. in parat. ff. de lib. & posth. n. 5.* Et minus dubii habet in foro Saxonico, ob textum *Landr. lib. 1. art. 5.* ibi: Ein Weib mag mit Unkeuschheit ihres Leibes / ihre weibliche Ehre kränckẽ / ihr Recht verleust sie aber damit nicht / noch ihr Erbe / *&c. ubi gloss. germ. in verb.* Ein Weib mag. hujus sanctionis rationem reddit, ne scilicet fœminis per amissionem hereditatis ad paupertatem redactis ansa 71

delin-

delinquendi, & vitam luxuriosam continuandi, præbeatur, & ut parentes filias citius honestè elocare studeant.

72 *Hanc Wesembec. sententiã in pronunciando fuimus secuti, quando filia Nobilis rustico cuidã marito copiam sui fecerat; Ad consultationem heredum M. à K.* Ob wol euer Mutter in einem letzten Willen/so sie unter euch Kindern ufgerichtet/ ihre Tochter *M.* deßwegen/ daß sie mit einem Ehemann zugehalten/von ihrer gantzen Verlassenschaft außgeschlossen/und enterbet; Dieweil aber dennoch die angeführte Vrsach zu Außschliessung von der gantzen Verlassenschafft/nicht genugsam *&c.* Als wird dannenhero deß letzten Willens ungeachtet/ der Tochter *M.* ihr gebührendes Theil von der mütterlichen Erbschafft/ so wol auch von der Gerade/ weil die Mutter davon der Tochter zum Nachtheil nicht *dißponiren* können/billich gefolget/ und außgeantwortet/ V. R. W. *Mens. Ianuar. Anno* 1626.

QVÆSTIO LXX.

De pœna Scortationis seu Fornicationis.

SUMMARIA.

1. Fornicationis vocabulum generale est.
2. Scortatio quomodo à stupro differt.
3. Quænam dicatur meretrix? n.4.
5. Fornicatio quænam propriè sit?
6. Fornicatio non ab omnibus improbatur.
7. Pontifices Romani lupanaria publica fovent, num.8.9.
10. In tota Italia lupanaria apertè prostant.
11. De Jure Civili fornicatio est impunibilis.
12. Secus de Jure Divino.
13. Lupanaria neutiquam tolerari debent, n.14.
15. In foro Saxonico fornicatio impunibilis non est.
16. Diversimodè punitur scortatio in foro Saxonico.
17. Pœna meretricis palàm se prostituentis.
18. Num scorta perpetua vel temporali relegatione puniri debeant? num. 19. 20. 22. 23. 24. 25. 27.
21. In pœnalibus benignior interpretatio capienda est.
26. Sententiæ Scabinorum Lipsensium, n. 28. 29.
30. Paupertas & fames meretrices quæstum quærentes non excusat.
31. Fornicationis pœna quandoq; exasperari potest.
32. Sententia Scabinorum Lipsensium.
33. Pœna mulierum clam meretricio more viventium, n. 34. 36.
35. Observantia Scabinorum Lipsensium, n. 37.
38. Concubinatus pœna quænam sit?
39. De Iure Civili concubinatus est extra pœnam.
40. Qualem concubinatum jus Canonicum permittit.
41. Jure Divino concubinatus est prohibitus.
42. Sententiæ Scabinorum Lipsensium.
43. Pœna virorum cum meretricibus publicis fornicantium, n. 45.
44. Sententiæ Scabinorum Lipsensium n. 46.
47. Cognitio & pœna stupri num ad superiorem, an verò ad inferiorem jurisdictionem referatur? n. 48. 49. 51.
50. Sententiæ Scabinorum Lipsensium, n. 52.
53. Puella stuprata coronam gestare prohibetur.
54. Responsum Scabinorum Lipsensium.

1 POst stuprum sequitur in ordine delictorum, SCORTATIO seu FORNICATIO: quod vocabulum hîc non generaliter accipitur, quomodo omnem illicitum coitum, ut adulterium, stuprum, bigamiam, incestum &c. comprehendit; sed specialiter pro concubitu soluti cum meretrice soluta, *c. lex illa. 36. quæst. 1.*

2 In eoque differt à stupro, quod cum virgine aut vidua honesta committitur, *l. 6. §. 1. ff. ad Leg. Jul. de adult.* At fornicari est rem veneream exercere cum meretrice, quæ & aliis sese palàm prostituit. Hujus definitio si à *gloss.* petatur, dicenda meretrix, quæ plures admiserit quàm 23000. homines, in *c. vidua est. in verb. multorum. distinct. 34.* quam *gloss.* ridiculam & nugatoriam appellat *Additionat. ad Guid. Panciroll. lib. 1. rer. memorab. tit. de habit. Imper. fol. 423.*

Q. 2. Quid sit fornicatio, & quænam propriè dicatur meretrix?

3 Alii verò meretricem vocant, quæ quæstus causa aliorum libidini se venalem præbet, *c. palàm. in pr. & §. 1. ff. de rit. nupt. l. athletas. §. ait Prætor. ff. de his qui not. infam. Jac. Menoch. arbitr. jud. quæst. lib. 2. cent. 4. quæst. 328. nu. 3. & seqq. Joseph. Mascard. de probat. vol. 2. conclus. 1063. nu. 4. & 5. & concl. 1066. Claud. ad Bertaz. cons. 134. lit. C. vers. meretrix dicitur. Petr. Greg. in syntagm. jur. lib. 10. cap. 1. num. 2. & 3.* adeò ut meretrix sit, quæ duos tantùm quæstus causa admisit, *Roland. lib. 1. cons. 74. num. 20. Prosp. Farin. part. 3. oper. crimin. quæst. 136. num. 84.* Sic enim dictam vult meretricem *Vall. lib. 3. elegan. cap. 10.* à merendo, quod est stipendia facere, h. e. mercede militare. Nam & ipsæ meretrices suam exercent militiam, & stipendia faciunt: unde & scorta mascula meritoria, pueri meritorii dicuntur, qui pretio prostituuntur. *Petr. Greg. dict. lib. 10. cap. 2. Menoch. dict. cas. 328. n. 4.* Quamvis secundum *Alber. in dictionar. in verb. meretrix.* dicatur quasi me retrò trahens à bono opere, scilicet virginitate vel castitate.

Sed licet sæpiùs ac communiter meretrices corpore quæstum quærant, & in lupanari stantes, lucri causa se communi omnium libidini offerant, *d. l. palam. in pr. ff. de rit. nupt.* meretrix tamen reputanda est etiam ea, quæ palàm & passim se prostituit, quamvis quæstum non faciat, *l. palàm. §. 3. ibi: Octavienus tamen rectissimè ait, etiam eam, quæ sine quæstu palàm* 4

se prostituerit, debuisse his connumerari c. vidua. in fin. ubi meretrix dicitur, quæ multorum libidini patet, *dist. 34. Petr. à Plach. in epit. delictor. lib. 1. cap. 34. num. 7. vers. Rursus & illa meretrix censetur. Natt. cons. 205. n. 2. in fin. Roland. lib. 1. cons. 74. n. 18. Ludovic. Peguer. decis. crim. 12. n. 7.*

5 Adeoque propriè dicitur fornicatio, *coitus cum fœmina vulgari, quæ passim & vulgariter sese prostituit.* Et taliter fornicationem definire voluisse D. Augustum Electorem Saxon. apparet ex *rubr. Constit. 28. part. 4.* **Von Straff der schlechten Hurerey / und** *simplicis fornicationis, junctis verbis initialibus Nigri:* **Wenn mit gemeinen Weibespersonen/durch die so ledig/und nicht ehelich seyn/ Vnzucht getrieben wird/** &c. Ubi fornicari dicitur, qui cum muliere soluta vulgari concumbit.

6 Hancce fornicationem non ab omnibus, ne quidem sacri ordinis hominibus, undiquaque improbari, certo certius est. Unde Laurentius Campegius Cardinalis dixit, scire se, hunc esse morem quorundam Germaniæ Episcoporum, ut accepta pecunia scortationem suis permittant, *Iohann. Sleidan. lib. 4. de stat. relig. pag. 104* Et lupanaria in benè constituta Republ. ad stupra honestissimarum fœminarum avertenda tolerari posse, existimat *Arnold. Clapmar. de arcan. Rerumpubl. lib. 4. cap. 19.* Quo respectu Nerone delapso in amorem libertæ Actæ & abhorrente ab uxore Octavia nobili fœmina & probitatis spectatæ, ne quidem severiores amici Principis aversabantur, metuebatur enim, ne in stupra fœminarum Illustrium prorumperet, si illa libidine prohiberetur, referente ex *Tacito, Arnold. Clapmar. dict. cap. 19.*

Q. 2. An lupanaria in bene cõstituta Republica tolerari possint?

7 Sic & lupanaria publica fovent & permittunt Romani Pontifices in urbe sanctæ sedis, inque fiscum suum annuatim ultra triginta millia coronatorum pro lactis censu, quem vulgò dicunt, **Milchzinse/ oder Hurenzoll** à Clero scortisque accipiunt, *Dn. Ioh. Gerhard. in loco de Ecclesia. pag. 1198. Balth. Meisn. in consult. de fid. Luther. capess. advers. Lessium, pag. 144.* Adeoque Ecclesiæ Procerum id munus est, ut unà cum Ecclesiæ proventibus Lenociniorum etiam numerent mercedem. Et sic Henricus Cornelius Aggrippa audivisse se dicit aliquando, cum rationes suas inirent: Habet ille duo beneficia, unum Curatum aureorum 20. alterum Prioratum ducatorũ quadraginta, & tres Putanas in Burdello, quæ reddunt singulis hebdomatibus Julios 20. *Georg. Kôlder. ab* **Höch.** *apud Frider. Achill. in orat. contr. Ital.*

8 Eò nimirum progressa est avaritia sanctorum etiam hominum, ut, ne marsupium vacuum sit, turpitudinem omnium turpissimam, corruptelam juventutis, morum civitatis depravationem, corporis tormentum, & animæ perditionem, suæ quoque sortis hominibus permittant. Hinc in *Cent. gravamin. Sacri Romani Imperii Principum & Procerum adversus sedem Romanam*, inter alia hæc verba habentur: *In locis plerisq; Episcopi & eorum officiales nõ solùm sacerdotum tolerant concubinatum, dummodo certa persolvatur pecunia, sed & sacerdotes cõtinentes & qui absq; concubinis degunt, concubinatus censum persolvere cogunt, asserentes, Episcopum pecuniæ indignum esse, quâ soluta â, licere sacerdotibus, ut vel cœlibes permaneant, vel concubinas alant. Melch. Goldast. tom. 2. Const. Imperial.*

9 Et Auct. *Epist. obscur. viror. de fide concubin.* collectam quondam hoc nomine ab Episcopo in totum Clerum impositam refert, & Fiscalem ei exigendæ deputatum, qui cum ab aliquo pinguioris fortunæ censum concubinarium postulasset, ipseque propterea, quod concubinam non haberet, eum dare renuisset tùm fiscalis: *Si non habes*, inquit, *dispone tibi unam, quoniam Episcopus vult habere pecuniam, & ego partem meam, cum tot habes beneficia, posses vel Nobilem educare.*

10 Nec solùm Romæ, sed & in tota ferè Italia lupanaria apertè prostant, & publicis vectigalibus elocantur, *Mart. Chemnit. part. 3. Exam. Concil. Trident. Lambert. Danæ. lib. 2. Ethic. Christian. cap. 15. fol. 242.* Et meretricem haud injustè solvere decimas, probat *Glossa*, eò, quod non turpiter accipit, nec criminosum dignitas, sed pœna debeat comitari, in *cap. ex transmissa. 23. verb. licitè. de decim. Petr. Costal. ad l. 4. ff. de condict. ob turp. causam.* Adeoque Lupanar Romano Præsuli non tantùm nutrix, sed & delicatissima est filia, juxta Schônborn *lib. 3. polit. cap. 13. pag. 214.*

11 Quis ergò miretur, quod Romanis Imperatoribus pro hoc crimine pœna aliqua certa statuta non fuerit. De jure enim Civili fornicationem esse impunibilem, & nullam mereri pœnam, vulgò tradunt Interpretes, per *l. si ea quæ. 12. l. quæ adulterium. 29. §. 1. C. Ad Leg. Jul. de adult. l. si uxor. 13. § sed & in ea. 2 ff. eod. tit. Augustin. Bonfranc. in addit. ad Angel. Aretin. in tract. malef. verb. che hai adulterato la mia donna. num. 48. vers. ita potest impunè haberi. Didac. Covarr. in relect. c. quamvis. 2. de pact. in 6to. § 7. nu. 27. Prosper. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 137. num. 41. Dom. Card. Tusch tom. 3. pract. concl. 423. n. 3. Iod. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 93. nu. 3. Matth. Wesemb. in paratit. ff. ad Leg. Iul. de adult. num. 21. Matth. Berlich. part. 5. concl. 39. num. 5. Nevizan. in sylv. nupt. p. 4. verb. est nubendum. n. 24. Dan. Moller. ad Const. Elect. 28. part. 4. n 1. Jul. Clar. lib. 5. sent. §. fornicatio. num. 1. Paul. Chirland. de pœn. omnif. coit. quæst. 9. n. 4.*

12 At quid de Jure Divino? Sanè certa pœna temporalis in sacro codice adversus fornicatores definita quidem non est; Divus Apostolus tamen æternæ condemnationis pœnam iis minatur, *1. Corinth. 6. vers. 9. & seq. & ad Galat. cap. 5. vers. 19. & seq.* Unde fornicationem peccatum esse mortale, nemo dubitare potest, usque adeò, ut pro hæretico habeatur, qui hoc in controversiam vocare ausus fuerit, *Iul. Clar. lib. 5. sent. § fornicatio. num. 1. vers. de jure autem Divino. & §. hæresis nu. 1. vers. Hinc infertur. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crimin. cap. 93. nu. 1. Nevizan. in sylv. nupt. lib. 4. verb. est nubendum. num. 25. vers. Et tamen simplex fornicatio. & numer. 26. Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cent. 3. cas. 289. n. 8. sub fin.* Et quia fornicatio cum Dei justitia

ex

ex diametro pugnat, ne quidem per Dei dispensationem eam fieri posse licitam, scripsit *Richardus allegatus à Damhouder. dict. cap. 93. num. 5.*

13 Quis ergò fidei Christianæ addictus politicus lupanaria, repugnante Dei justitia, suadere & tolerare vellet, quæ tollenda esse, ex sacris jamdudum probarunt *Danæ. lib. 3. Pol. Christ. cap. 4. & lib. 2. Eth. Christ. cap. 14. fol. 221. Heresbach. de Republ. Christ. administ cap. 11. pag. 267. Bocer. lib. 2. de illust. stat. & polit. cap. 4. pag. 193.* Et si tolerare lupanaria arcanum est Reipublicæ, ut putat *Arnold. Clapmar. de arcan. Rerumpubl. lib. 4. cap. 19.* maneat hoc apud Christianos in sempiternum arcanum & sepultum, ne prudentiæ majoris laudem assequantur Ethnici, quos lupanaria improbasse, scribit *Petr. Greg. Tholosan. lib. 14. de Republ. cap. 1. n. 5. Herm. Lather. de censu lib. 2. cap. 4. n. 34.*

14 Abeant itaque fornicatores, adulteri & omnes similes, qui aut nullum, aut saltem leviſſimum putant fornicationem esse peccatum, dicentes: ex natura nos ad Venerea esse inclinatos, de quibus nec laudamur, nec vituperamur, *Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap. 93. num. 5.* Ac menti, memoriæque infigant: omnem injustam conjunctionem damnari, *1. Corinth. 5. vers. 1. & 1. Corinth. 6. vers. 9. Ad Coloss. 3. vers. 5. 1. Timoth. 1. vers. 10. Hebr. 13. vers. 4. Genes. 6. & 19. Deut. 22. vers. 13. & 23. vers. 17. Salomon in Proverb. cap. 5. 6. & 7. Arist. 7. polit. cap. 18. Matth. Wesembec. in parat. ff. ad Leg. Iul. de adult. n. 21. & in parat. ff. de concubin. Ioh. Gœdd. in l. 42. n. 6. ff. de verb. signif.*

Quapropter nec simplex fornicatio cum
15 meretrice perpetrata in foro Saxonico impunibilis est; sed certo supplicio coercetur. De quo licet quondam ambiguè disceptabatur, ut videre licet apud *Auct. Consult. Constit. Saxon. tom. 1. part. 4. quæst. 72. num. 1. & seqq. & tom. 2. part. 4. quæst. 24. num. 1. & seqq.* Placuit tamen D. Augusto Electori, Meretrices relegari; fornicatores autem carceris pœnâ plecti, in *Constit. Elect. 28. part. 4.* quæ mulieres vulgares publicè se viris prostituentes & meretricium exercentes gravius puniri jubet, quàm alias, quæ publicè quidem non omnibus se prostituunt; clàm tamen meretricio more vivunt.

16 Ideoque in terris Saxonicis pœna uniformis meretricium non est, sed in puniendis scortis seu mulieribus vulgaribus duo potissimùm casus sunt distinguendi: *An scilicet mulieres publicè se viris prostituerint, meretricium exercuerint, & quæstum fecerint; an verò clam meretricio more vixerint?*

17 PRIORI CASU meretricibus palàm omnibus se prostituentibus Relegationis pœna definita est *Constit. Elect. 28. part. 4. in pr.* ibi: **Wenn mit gemeinen Weibspersonen/durch die/ so ledig und nicht ehelich sind/ Unzucht getrieben wird/ obwol die gemeinen Rechte hierinnen keine Straffe verordnet/ dennoch weil in Gottes Wort solche unordentliche Vermischung hart verbotten/so ordnen und setzen wir/ daß das gemeine Weib öffentlich verwiesen werden sol/ꝛc.** Quibus verbis publica scorta publicè relegari.

Q. 3. Quæ sit pœna meretricũ, palàm omnibus se prostituentium?

disponitur: quod, *an de perpetua, an verò temporali Relegatione intelligi debeat, quia expresè hoc decisum non est, dubitari potest?*

Tradit siquidem *Hartm. Pistor. observat. 189.* 18
per relegationem indefinitè positam, absque temporis determinatione, perpetuam semper intelligi debere Relegationem, juxta *l. servus. 10. C. de pœn.* ibi: *Servus sub pœna vinculorum sine temporis præfinitione domino reddi jussus sententia Præsidis provinciæ, perpetuò vinctus esse debet. Gloss. in l. sine præfinit. ubi & Bartol. ff. de pœn.* Econtra sæ- 19
pius D. Augustus Elector in Constitutionibus Relegationis pœnam absque determinatione temporis decernere solitus est, ut *Const. Elect. 1. 4. 5. 7. 8. 9. 10. 11. 16. 29. 34. 37. & c. part. 4.* Quibus tamen locis indifferenter perpetuam relegationem determinari neque credibile est, nec verba textus semper admittunt.

Idque eò minùs probabile est, quò magis 20
in pœnalibus benigniorem interpretationem capere, mitioremve sententiam apprehendere debemus, *l. hæ enim causæ. §. decreto. 1. ubi gloss. in verb. Et verum est. ff. de suspect. tutor. l. si Præses. 32. in fin. l. interpretatione. 42. ff. de pœn. l. factum. cuiq; §. 1. ff. de reg. jur. c. in pœnis. 49. extr. de reg. jur. in 6to Raphael. Cuman. cons. 134. Alexand. cons. 109. n. 5. lib. 4. Iacob. Menoch. de præsumpt. lib. 5. præsumpt. final. n. 2. Ludolph. Schrader. de feud. 2. part. non part. princ. sect. 8. num. 16. Prosper. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 2. quæst. 19. num. 3.*

Quapropter sicuti in antea dictis Con- 21
stitutionibus certa pœna perpetuæ; vel temporalis relegationis non determinatur; ita nec hoc casu in *Constit. 27. part. 4.* Relegationem definitam, sed potius arbitrio judicis, an pro ratione fornicationis, sæpiùs reiteratæ ac continuatæ, & qualitate personarum perpetuam; an verò temporalem imponere velit, relictum esse crediderim.

In qua sententia haud parum me con- 22
firmat, quod sæpiùs in delictis, quæ pœnâ corporis afflictiva non coercentur, supplicium pro qualitate ac ratione delicti determinare & exasperare judici liberum sit, ut ex multis *Const. 1. 4. 9. 10. 13. 32. part. 4. & c.* Et ex hac ipsa *Const. 28. §. aber andere. verb.* **oder auch nach gelegenen Umbständen / und Vielheit der geübten Unzucht/** *&c.* apparet.

Quin & aliàs, certa pœna in Legibus aut 23
Statutis non constituta ac denominata, arbitraria judicis est animadversio, *Andr. Tiraquell. de pœn. leg. temper. cauſ. 31. n. 34. Iacob Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 1. quæst. 86. num. 8. vers. aut à jure communi. Iason. in l. jubere. 4. num. 17. ff. de jurisdict. omn. judic. Iacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part. 3. quæst. 104. num. 9. Ludolph. Schrader. de feud. part. 10. sect. 19. n. 122.*

Etsi illustrissimus Constituens judici pœ- 24
nam Relegationis scortis publicis determinare non reliquisset liberum; certè Relegationem perpetuam vel temporalem facillimè exprimere potuisset, quia id fecit in *Const. 13. 18. 19. 20. 32. 35. part. 4. & c.*

Neque huic sententiæ obloquitur *Hartm.* 25
Pistor. dict. observat. 189. Quia de pœna relegatio-

nis per ſententiam alicui indefinitè dictatâ, ibidem agit, quo caſu nulla facta temporis mentione, perpetuam relegationem indictam fuiſſe putat; Idque ex allegata *l. ſervus. 10. C. de pœn.* haud obſcurè colligi poteſt: Quod ipſum tamen ad diſpoſitionem legis relegationem indefinitè indicentis propter varietatem circumſtantiarum delicti trahendum non eſt.

26 *Neq; Dominos Scabinos verba hæc Conſtitutionis de perpetua relegatione indiſtinctè intellexiſſe, conſtat exindè, quod temporalem Relegationem ſcorto publico dictaverint, ad requiſitionem Conſulum & Senatus in* Zörbigk. *Iſt M.L.S.* **Wittib nicht allein bey ihres Mannes Leben / ſondern auch als derſelbe vor zwey Jahren verſtorben / im Geſchrey geweſen / daß ſie öffentlichen in ihrem Häußlein mit allerley leichtem Geſindlein / von Dienſtknechten und andern / fleiſchlichen zu thun gehabt / und denſelben ſich als eine gemeine Dettel** *proſtituiret*, **welches ſich auch nachmals alſo außgewieſen / &c. So wird ſie wegen ſolches ihres ärgerlichen Lebens / und verübten Hurerey uff fünff oder ſechs Jahr lang mit Landesverweiſung in Straff genommen / V. R. W.** *Menſ. Mart. Anno* 1627.

Quamvis meo judicio melius ac tutius judex agat, ſcorto publico indicendo perpetuam Relegationem: quæ pœna propiùs videtur accedere menti Illuſtriſſimi Electoris, in *Ordin. Eccleſ. tit.* **von Eheſachen.** *rubr.* **von der Straff der Vnzucht / und deß Ehebruchs. §. Die gemeine Weiber /** hiſce verbis eandem pœnam denuò repetentis: **Die gemeinen Weiber aber ſollen in Städten / Dörffern / und Flecken nicht geduldet / und da ſie über beſchehenes Gebott ungehorſamlich blieben / und in ihrer Vnzucht fortfahren würden / ſollen ſie auch öffentlich deß Landes verwieſen werden /** *&c.*

28 *Veluti etiam Dominos, ſcortis perpetuam relegationem ſæpiùs ac cõmuniter dictaſſe, reperio*: **Hat die mitgefangene Dettel in gutem bekandt und außgeſagt / daß ſie vor fünff Jahren mit einem Landsknecht auß ihrer Heymat entlauffen / und ſieder ſie von ihme wider geweſen / in öffentlicher Vnzucht gelebet / und die Zeit über / ungeachtet ſie keinen rechten Ehemann / als alle gute Buben haben können / drey Kinder / welche aber alle geſtorben / erzeuget / ſich auch darneben bey der Vorhaltung folgender Wort gebraucht / daß ſie es nunmehr dahin geſetzt / ihr Leben bey dieſer ſchändlichen Vnzucht zuzubringen / &c. So wird ſie von wegen ſolcher vielfältigen öffentlichen begangenen Vnzucht / geſtalten Sachen nach / weil ſie eine gemeine Dettel / und ſich jederman** *proſtituiret*, **auch keine Beſſerung / daß ſie von dem Hurenleben ablaſſen und frömmer werde / bey ihr zu hoffen / mit ewiger Landesverweiſung in Straff genommen / V. R. W.** *Quæſtori in* Wolckenſtein / *Menſ. Jun. Anno* 1610.

29 *It:* **Dieweil ſie aber dennoch beydes gütlichen und peinlichen nochmals geſtanden / daß ſie einem jeden zu Willen gelebt / ſo ihr Geld geben / und eine Hure wäre / und ohngefähr bey 6. ledigen Perſonen / ſo Handwercksburſche geweſen / gelegen / und mit denſelbigen fleiſchliche Vnzucht verübet / darumb ſie auch ihr Geld genommen / und ſich darvon erhalten / &c. So wird ſie deßwegen / daß ſie in öffentlicher Hurerey gelebet / und ſich jederman / wer ihr nur Geld bracht /** *proſtituiret*, **mit ewiger Landesverweiſung billich geſtrafft / V. R. W.** *Quæſtori Leiſnicenſi, Menſ. Martio, Anno* 1615.

30 Ex poſteriori hac ſententia notari quoque hoc poteſt, quod mulier ob paupertatem aut famis neceſſitatem ſeſe proſtituens, non excuſetur, quin prædicta pœna affici debeat. Prout etiam apparet ex iis, quæ latè & eleganter tradit *Didac. Covarr. in relect. c. peccatum. de reg. jur. in 6to. §. 1. num. 5. & ſeqq Philipp. Dec. in l. qua propter. ff. de Reg. jur. numer. 5. Panorm. & Ioann. Andr. in c. ſi quis propter paupertatem. ext. de furt. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. lib. 2. cent. 6. caſ. 534. n. 15.*

Hâcque pœna relegationis meretrices 31
palàm ſe proſtituentes regulariter coercentur, quam ob circumſtantias & qualitates fornicationis, addita fuſtigatione quandoque exaſperare licet. Unde cùm meretrix nuda in via publica & conſpectu multorum ſeſe juveni proſtituerat, cumque ipſo publicè rem veneream exercuerat, Domini fuſtigationis pœnam dictare haud dubitaverunt. Quorum reſponſum abſque dubio juſtiſſimum fuit: ſi enim ſola fornicatio in meretrice relegatione perpetua coercetur, certè majus ſupplicium infligendum fuit ei, quæ in publico, maximo ſimul dato ſcandalo, delinquere non reformidaverat.

Scabinorum reſponſum hoc fuit: **Hat die Gefangene A. G. A. Tochter in gutem bekandt / daß ſie die Woche für Oſtern uffm Rabeth allhier zu Leipzig ſich nackend außgezogen / und öffentlich in beyſeyn vieler Perſonen / ſo zugeſehen / mit einem Schneider-Jungen / welcher auch nacket geweſen / herumb getantzet / auch hernach öffentliche Schande und Vnzucht mit ihme getrieben / und jederman zuſehen laſſen; So wird ſie wegen ſolcher begangenen und bekandten öffentlichen Vnzucht mit Staupenſchlägen deß Landes ewig billig verwieſen. V. R. W.** *Ad petitionem Quæſtoris Lipſienſis, Menſe Iulio, Anno* 1602. 32

ALTER CASUS EST: Quando mu- 33
lieres quidem publicè non omnibus ſe proſtituunt, clam tamen meretricio more vivunt. Harum pœna mitior eſt, ſiquidem non ſtatim in exilium mittuntur, ſed carcere ſolùm puniuntur, &, ſi aliæ circumſtantiæ adſint, ac frequentia delicti accedat, demum relegantur. *Conſtit. Elect. 28. part. 4. §.* **Aber andere** / ibi: **Aber ledige Weibesperſonen / welche nicht öffentlichen huriſcher Weiſe / und doch gleichwol in Vnkeuſchheit heimlich leben / ſollen gleichfalls mit zeitlichem Gefängnüß / oder auch nach gelegenen Vmbſtänden / und Vielheit der geübten Vnzucht mit Verweiſung geſtrafft werden /** &c. Idemque ferè exprimitur in *Ordin. Eccleſiaſt. tit.* **Von Eheſachen /** *Rubr.* **von der Straff der Vnzucht und deß Ehebruchs. §. Die ledige Weibsperſonen /** *&c. Dan. Moller. ad dict. Conſt. 28. n. 5. Aut. Conſult. Conſt. Saxon. tom. 2. part. 4. quæſt. 24.*

2. 4. Quomodo puniantur mulieres meretricio more clam viventes?

Regulariter itaque mulieres, clam mere- 34
tricio more viventes, carcere puniuntur, facultate tamen judici ſimul data, ut pro arbitrio hancce pœnam augere, & relegationem vel temporalem, vel perpetuam imponere poſſit: prout etiam diſpoſitum eſt in *Ordin. matr. de Anno* 1624. quæ fœminas clam meretricio more viventes è diſtrictu judicii, ubi præhenſæ ſunt, relegari jubet, *punct. 4. §.* **Die gemeine Weibere /** *verſ.* **Aber andere /** *&c.*

Veluti

35 *Veluti ita responderunt Scabini ad consultationem Christophori à Loß. Mens. Augusto, Anno 1602.*

36 Ac certè, si fœmina semel stuprum passa carceris pœnam incurrit, uti demonstratum fuit *quæst. præced.* quantò magis carcere, aut etiam duriori pœna tenebitur, quæ stuprum passa, in delicto perseveret, luxuriam continuat, & meretricio more vivit.

37 *Et ita in terris Saxon. quotidiè pronunciari, certius est, quàm ut probatione indigeat.*

38 Hûc etiam referri debent mulieres, quæ licet uxores non sint, uxorum tamen loco in domo habentur, & corpora miscent, vulgò concubinæ, germanicè Haußhälterin: Vocabulo enim honesto infamiam vestire conantur.

Q. 5. Quæ sit pœna concubinarum in foro Saxonico?

Quæ, si pœna iis ex jure Civili decernenda esset, absque dubio impunitæ evaderent; 39 concubinatum siquidem de jure Civili extra pœnam & infamiam esse, & quemvis mulierem voluptatis & concubitus causa, in contubernio & consuetudine diuturna habere posse, nemo nescit, *l. 3. §. 1. & tot. tit. ff. & C. de concubin. Matt. Wesembec. in parat. ff. eod. tit.* Quod jure Novellarum correctum non est, ut patet ex *Novell. 12. cap. 4. Novell. 18. cap. 5. Novell. 74. Novell. 117. cap. 2. & 3.*

Neque de Jure Canonico concubinatus in 40 totum damnatur, quamvis Canones moderatius agant, ac concubinatum non nisi quatuor hisce concurrentibus permittant: *Primò*, ut consistat inter solutum & solutam, sive inter cœlibes. *Secundò*, ut illi non filiorum procreandorum, sed pro incontinentia, solius concubitus causa jungantur. *Tertiò*, ut jungantur hâc fide, ne ille cum altera, nec illa cum altero idem faciat. *Quartò*, ut concubina non ad tempus duntaxat, sed usque ad mortem unius assumatur, ut manifestè probatur ex *c. solet. 32. quæst. 2.* Quorum uno deficiente, ne quidem de jure Canonico concubinatus permissus est, *c. dicat aliquis. c. concubina. 32. quæst. 2. c. audite. distinct. 34 c. nemo. 32. quæst. 4.* Concurrentibus autem quatuor hisce requisitis, inter concubinam & matremfamiliâs nullam ferè, nisi ratione dignitatis, differentiam esse, dicit JCtus Ulpianus in *l. 49. §. 4. ff. de legat. 3.*

41 Sed rectiùs edocti politici, pariter atque Theologi, de jure Divino, quo omnis injusta conjunctio extra legitimum matrimonium, *1. Corinth. 5. vers. 1. & 1. Corinth. 6. vers. 9. capit. 10. & vers. 8. Coloss. 3. vers. 5. 1. Timoth. 1. vers. 10. Hebr. 13. vers. 4. Matth. Wesemb. in parat. ff. ad Leg. Iul. de adult. num. 21.* Concubinatum parum aut nihil à scortatione differre existimant, *Wesemb. in parat. ff. de concubin. num. 3. vers. jure autem Divino. Constant. Harmenop. lib. 4. prompt. jur. civil. tit. 7. in fin. de concubin. pag. 180. Costal. ad tit. ff. de cõcub. Herman. Luther. de cons. lib. 2. cap. 4. num. 34. Adam. Keller. lib. 2. de offic. jurid. polit. cap. 11. pag. 136. & seqq.*

Veluti etiam concubinatum abrogat *Ordin. Prov. Illust. Elect. Maurit. de Anno 1550. sub tit.* Von verdächtigen unnd leichtfertigen Weibespersonen/*ibi*: Mit verdächtigen und leichtfertigen Weibespersonen auſſerhalb der ehe Haußzuhalten/ſoll männiglichen in unſern Landen verbotten ſeyn/wird ſich aber jemand des unterſtehē/der ſoll über die Verkleinerung/ſo ihme von männiglich darauß erfolgen wird/von ſeiner Obrigkeit/ oder in Mangel uns ſelbſt darumb geſtrafft werden. Ideoque & concubinas pœna hâc Constitutionis arbitrariâ, carceris, vel pro ratione personarum aliarumque circumstantiarum, Relegationis teneri, rectè quis dixerit.

Veluti etiam in hanc sententiam responderunt 42 *Domini:* Hat *L. M.* ein Wittwer bey euch mit *A. W.* ſo er eine geraume Zeit her im Haußhalten für eine Haußhälterin oder Außgeberin gebraucht/fleiſchlichen zugehalten/und es haben beyde Perſonen/daß ſie eine Zeitlang/als ob ſie Eheleute wären/ ſich zuſammen gehalten/ und mit einander fleiſchlichen vermiſchet/ geſtanden und bekandt. So werden ſie alle beyde/wofern ſie einander zu ehelichen nicht bedacht/drey Wochen lang mit Gefängnüß geſtrafft/ mit dieſer Verwarnung/daß wo ſie hinführo davon nicht abſtehen/und einander müſſig gehen werden/ſie mit Landesverweiſung in Straff genommen werden ſollen/V. R. W. Ortrand an Simon Lowebern. *Menſe Martio, An. 1630.*

Cæterùm, non tantummodò meretrices 43 Q. 6. Pœna Virorum cum meretricibus publicis fornicantium? ſese proſtituentes ſupplicio dignæ ſunt, ſed & viri cum iisdem concumbentes pœnam incurrunt, quæ (modò non ſint mariti, in quibus absque dubio adulterii pœna obtinet) carceris est, juxta ſanctionem D. Augusti Electoris in *Constit. 28. part. 4. in vers.* Daß das gemeine Weib. *verb.* und der Mann/ſo mit ihr zuthun gehabt/mit Gefängnüß/oder mit Geldes-Straff belegt werden ſoll/*&c.* Quod tamen de pecuniaria mulcta ibidem habetur, istud hodiè abrogatum est, relicta solummodò pœna carceris, secundum tenorem rescripti Illustrissimi Elect. Saxon. Christiani II. *de Anno 1609. §.* Vnd nachdem. *verb.* und alſo hierinnen die Geldſtraffen gäntzlichen abgeſchafft haben/*&c.*

Proinde verò juveni ob fornicationem pœna car- 44 *ceris regulariter ad 14. dies imponitur, quæ tamen pro qualitate facti ad ſeptimanas aliquot extendi potest, ſicuti hoc delicto ſe contaminantem eadem die, quâ ſanctâ Eucharistiâ uſus fuerat, per totum Menſem in carcere detinendum eſſe, pronunciarunt Scabini:* Wenn gleich euer Sohn der bezüchtigten Vnzucht/ſo Er des Tages/ als er das hochwürdige Sacrament empfangen/mit einer leichtfertigen Vettel verübet haben ſoll/geſtändig/ oder wie zu recht genugſam überwieſen wäre; So möchtet doch ihr derowegen umb 100. flor. nicht geſtrafft werden/ ſondern es würde gemeldter euer Sohn derowegen auff ein Monat mit Gefängnüß billich in Straff genommen. *A. C. S. viduæ in* Schlewitz/*Menſe April. An. 1583.*

Quin & si circumstantiæ crimen multùm 45 aggravantes concurrant, scortatori gravior etiam pœna, ut relegatio, tutò imponi potest, perinde, ut scortum pro qualitate delicti duriori supplicio affici solet, *Constit. Elect. 28. §.* Aber andere. *Ordin. Eccles. dict. rubr.* Von Straff der Vnzucht/ unddes Ehebruchs/§. Die ledige Weibespersonen/*&c.*

Sicuti Scortatori cuidam, qui hoc delictum bis 46 *reiteraverat, pœnam temporalis Relegationis indicere non dubitavimus, ita pronunciantes:* So

wird. M.H. solcher seiner nunmehr zum dritten mahl verübten/und bekanten fleischlichen Vnzucht wegen/ auff ein 4. oder 5. Jahr lang des Landes billich verwiesen/V.R.W. *Ad requisitionem G. à N. Mens. Mart. Anno 1629.*

In casu simili dictata fuit temporalis Relegatio scortatori cuidam, ad consultationem Quæstoris in Riessa. *Mens. Octob. Anno 1598.*

Et relegatio perpetua, ad petitionem Prætoris & Scabinorum Dresdensium. Mense Decemb. Anno 1628.

47 Illud hîc quæri potest: *An cognitio & pœna stupri, ac fornicationis ad superiorem; an vero ad inferiorem jurisdictionem referatur?* Sæpè enim accidit, ut Nobiles investiti de feudis cum inferiori tantummodò jurisdictione, **mit den Nieder- oder Erb-Gerichten**/ in causa stupri & fornicationis cognoscere, & pœnam decernere velint. Hocque jus ipsis vigore inferioris jurisdictionis competere, à Facultate Juridicâ Lipsensi pronunciatum fuisse, refert *Matth. Berlich. part. 5. concl. 38. n. 126.* ubi & ipsemet hanc sententiam approbat.

Q. 6. Cui-nam Magistratui incumbat punire stuprũ & fornicationem?

48 Sed contrarium verius esse, & cognitionem ac pœnam stupti & fornicationis ad superiorem jurisdictionem pertinere, **in die Ober-Gerichte**/ apertè evinci potest ex *Ordin. Provinc. D. August. Elect. de Anno 1555. tit.* **Was zu Ober/ Nieder/oder Erbgerichte gehöret**/ *in pr.* ubi ad superiorem jurisdictionem referuntur omnia illa crimina, pro quibus relegationis pœna potest imponi. Atqui tàm stupri, quàm fornicationis Reos, pro ratione ac qualitate delicti relegari posse, ex prædictis, *hac & præcedentibus quæstionibus* clarissimum est, & manifestè probatur *Const. 27. §.* **Da aber auch.** *& Const. 28. in pr. part. 4.*

49 Quin & judicem, qui inferiorem habet jurisdictionem, pœnam carceris ultra octiduum, & mulctam pecuniariam ultra 3. vel 4. sexagenas novas h.e. 80. grossos indicere non posse, conclusum fuit *in Elect. Saxon. Scabinatu die 11. Iunij, Anno 1596.* Jam verò in crimine stupri & fornicationis regulariter & ad minimum ad dies quatuordecim carceris pœnam indici, pluribus *antea & quæstione præcedenti* fuit demonstratum. Unde sequitur, cognitionem inferiorem, **zun Erb-Gerichten**/ nequaquam referendam esse.

50 *Quemadmodum (consentientibus etiam Dominis Wittebergensibus, ut ex manuscriptis viri alicujus præclari, & de Academia Witteberg. quondam benè meriti didici) jamdudum itare-sponderunt Scabini:* **Dieweil in Churfürstl Sächs. Constitution klar versehen/daß fleischliche Vnzucht/ so ledige unverehelichte Personen begehe/nicht allein mit Gefängnüß/sondern auch wol nach Gelegenheit der Personen/und Vmbstände/auch Vielheit der geübten Vnzucht/mit Verweisung und härter zu straffen: So gehöret der Fall/wenn eine ledige Dirne von einer ledigen Mannesperson geschwängert wird/in die Obergerichte/ und mag in die Erbgerichte nicht gezogen werden/**V.R.W. *Bornavv, ad petitionem Thomæ* Hildebrands/*Mens. Iunio, Anno 1596.*

Eodem modo fuit responsum ad consultationem Rudolphi à Reitzensteins. *Mense Majo, Anno 1603.*

Henrici à Schönbergs. *Mense Martio, Anno 1605.*

Caspari Rudolphi à Schönbergs *Mens. April. Anno 1628.*

Johannis Georgij à Brehsen. *Mens. Octob. Anno 1629.*

Quæstoris in Mühldorff. *Mense Augusto, Anno 1630.*

Quod si tamen casus ejusmodi occurrat, 51
quo ultra octiduum pœna carceris non extenditur; veluti si sponsus ante copulam & benedictionem sacerdotalem sponsam carnaliter cognoverit, quin hujus cognitio & pœna ad judicem, qui inferiorem jurisdictionem habet, **Die Nieder/ oder Erb-Gerichte**/ spectet, ex præcedentibus nullum prorsus dubium esse potest.

Veluti sic etiam responderunt D. Scabini: **Ob wol der Ambtschösser bey euch vermöge der Obergerichte/so dem Churfürstl. Ampte in vorgedachtem Dorfe zuständig/vor benandte zwo verlobte Personen/ so sich vor der Trauung unnd Kirchgang fleischlichen eingelassen/in straff zu nehmen sich unterstehen thut/ dieweil aber dennoch solches beschehenes Beyschlafen/gestalten sachen nach für keine verbottene fleischliche Vermischung oder Hurerey geachtet/und dannenhero unter die Verbrechung/so vermöge Sächs. Rechte und Churf. Sächsischer Landes-Ordnung in die Obergerichte gehörig/ nicht gezogen werden mag; So ist auch erwehnter Ampt-schösser sich diß-fals gegen mehr benanten verlobten Personen einiger Straffe anzumassen nicht befugt/** V.R.W. *Wittebergam, ad consultationem Dn. Rectoris, Magistr. & Doctor. Academiæ Witteb. Mense Decembr. An. 1606.* 52

In eundem modũ meo etiam tempore sapiùs fuisse responsum memini.

Obiter hîc notandum, scorto & puellæ, 53
quæ stuprum passa fuit, etiam hoc pœnæ loco esse, quod sertum aut coronam in capite gestandi facultatem non habeat. Quin & si pro lubitu coronata ingredi vellet, nequaquam ei concedendum hoc est, & si obedire nolit, pœna arbitraria, carceris, vel relegationis tutò indici ei poterit: ut ex responso hoc Scabinorum apparet.

So ist sie die Haube und Schleyer zu tragen/ unnd den Krantz wieder abzulegen schuldig/ unnd mag hierüber mit Gefängnüß gestrafft/ oder da sie sich des Krantzes nicht enthalten würde/ mit zeitlicher Landesverweisung in Straff genommen werden/ 54
V.R.W. *Ad requisitionem Quæstoris in* Eckartsberga. *Mense Febr. Anno 1593.*

QVÆ-

QVÆSTIO LXXI.

De Crimine Lenocinii, eiusq; pœna.

SUMMARIA.

1. *Lenocinium quidnam sit?*
2. *Lenocinium non minus crimen est formicatione, n.3.4.5.*
6. *Pœna Lenocinii in parentibus & conjugibus quænam? num.7.8.9.10.11.13.14.15.*
12. *Adulterij pœna hodiè capitalis est.*
16. *In foro Saxonico prostituentes liberos vel conjugem, morte puniuntur, n.17.*
18. *Ampliationes & Limitationes hujus pœnæ.*
19. *Num Leno non nisi semel lenocinium exercens à pœna ordinaria excusetur? numer. 20. 21. 72. 73.*
22. *Sententia Scabinorum Lipsensium, n.74.*
23. *Lenocinij quoque pœnam incurrunt, qui non ipsimet liberos vel conjugem prostituunt; Sed stuprum & adulterium sciunt, & tacent, ac patiuntur lucri causa, num.24.25. 26.27.28.*
29. *Sententia Scabinorum Lipsensium, n.30.*
31. *De adulterio inscio se perpetrato maritus impunè transigere potest, n.32.33.*
34. *Hodiè de adulterio transactio fit impunè.*
35. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
36. *Pœna Lenocinii à parentibus atque conjugibus absq; spe lucri alicujus commissi, numer. 37.38.*
39. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
40. *Pœna parentum filios scortari permittentium, n.41.42.43.*
44. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
45. *Quomodo puniantur nutrices, tutores, fratres prostituentes sorores, pupillas, aliasve consanguineas? n.46.*
47. *Mitiganda est pœna in attentato Lenocinii.*
48. *De consuetudine generali conatus alicujus delicti non punitur pœna ordinaria.*
49. *Quod & verum in foro Saxonico.*
50. *A pœna ordinaria excusatur, qui filiam aut uxorem quæstus causa prostituens, nihil postea lucratur, n.51.52.*
53. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
54. *Pœna filiarum & uxorum à parentibus & maritis sese prostitui patientium, n.55.*
56. *Quæ sit pœna lenocinij in personis extraneis? n. 57.58.59.*
60. *In Imperio Romano Germanico quomodo puniantur Lenones prostituentes personas extraneas?*
61. *Pœna prostituentium personas extraneas in foro Saxonico est arbitraria, n.62.*
63. *Quomodo puniantur Lenones blanditiis ac promissionibus puellas allicientes?*
64. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
65. *Quid si Leno prostituat meretricem vulgarem an pœna teneatur ordinaria? numer. 66. 67.68.*
69. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
70. *Paupertas & inopia num lenonem à pœna excuset?*
71. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*

1 CRimini fornicationis simile est Lenocinium, nefarium illud scelus, quo quis ex publicis scortationibus, adulteriis & defl orationibus sibi quæstum facit, non quidem proprio corpore; sed virgines, mulieres, uxores, aut meretrices quæstus gratiâ ad actum venereum, aut publicè, aut occultè, pellicens, aliisque prostituens, *Jodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 91. n. 1.*

2 Ex utroque enim lucrum quæritur, adeoque Lenocinium non inferius est peccato meritorio, quo quis proprio corpore quæstum facit, nec minus est lenocinium facere, quàm quæstum corporis exercere, *l. palam. §. lenocinium. 6. ff. de rit. nupt. l. Athletas. §. 1. ff. de his qui not. infam.* Nam ut hoc speciale est, & ex unius fœminæ libidinoso amore nascitur: ita lenocinium generale est, & plures ad suam libidinem explendam, quæstus gratia perducit, *Damhoud. dict. capit. 91.*

3 *n. 2.* Quin & magis delinquere Lenonem, quàm meretricem, tradit *Ang. Aret. in tract. malef. verb. che hai adulterato la mia donna. num. 69. & ibi August. in addit. vers. & quod plus delinquit. Pet. Greg. in syntagm. jur. univ. lib. 36 cap. 11. n. 2. Prosp. Far. part. 5. oper. crim. quæst. 144. n. 2. Ludov. Peguer. decis. crim. 15. n. 1. Foller. in pract. crim. in verb. item quod fuit* Leno. *n. 1. & 24.*

4 Neque solùm accusatio de adulterio & stupro adversus eum, qui adulterium & stuprum commisit; sed etiam adversus eum, cujus ope & consilio crimen commissum est: item adversus eum, qui domum adulterio committendo præbuit, competit *Novell. 134. §. si quando. l. libellorum. §. sed & si ff. de accusat.* Ex quo fundamento Lenocinium simile imò gravius reputatur adulterio. Adulter enim solùm in seipsum: Leno verò in se & alium peccat, ut voluit *gloss. in dict. l. athletas. §. Pomponius. in verb. Eum qui servitute. ff. de his qui not. infam. Farin. dict. quæst. 144. n. 2.*

5 Unde etiam concludendum, Lenocinii crimen mitiùs non puniri adulterio. Quamvis nec hoc penes omnes sit extra controversiam, nec omne Lenocinium æquale sit ac indifferenter grave: cùm longè gravius delinquant parentes & mariti, qui conjuges & liberos suos, quos ad morum puritatem, vitæque innocentiam educare debent, pudoris bono spoliant, & scelerati alicujus lucri vel quæstus causa ad libidinem explendam aliis turpiter prostituunt; quàm qui personas extraneas, sive nuptas, sive solutas, ad adulteria & stupra sollicitant, & producunt: Ut sic lenocinii quoque pœnam pro diversitate delicti disparem esse, quivis facilè colligere potest. Quapropter ut pœnæ diversitas benè notetur: duo potissimùm casus ab invicem distinguendi.

PRI-

Q. 1. Quæ sit pœna Lenocinij in parentibus & conjugibus?

6 *Primus Casus est*; quando parentes liberos suos, aut mariti uxores proprias quæstus causa aliis prostituunt. Quod crimen longè sceleratissimum, ac multò gravius esse lenocinio quovis alio, nemo inficias ibit. *l. mariti lenocinium. §. qui quæstum. ff. ad Leg. Jul. de adult. Belvis. in pract. lib. 1. cap. 9 in verb. Lenonem. num. 8. Petr. Caball. resol. crim. cas. 171. num. 8. & num. 10. Prosp. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 144. nu. 52. & num. 69.*

7 Ita delinquentes, si quidem parentes sunt, de jure communi patria potestate privari, & ad publica metalla condemnari, vulgò tradunt, secundum *l. si Lenones. ubi Dd.* C. *de Episcop. audient. & l. lenones. in fin. C. de Spectac. lib. 11. Pract. Conrad. Rubr. de Lenonib. num. 5. Petr. Gregor. in syntagm. jur. lib. 36 cap. 11. n. 5. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cent. 6. cas. 534. n. 6. & 7. Ludov. Peguer. decis. crim. 15. num. 10. vers. atque in patre vel domino.*

8 Cui addunt alii amissionem ususfructus omnium bonorum adventitiorum, qui alias parentibus competit, *Jacob. Menoch. dict. cas. 534. num. 13. Prosp. Farin. dict. 144. num. 54.* ubi allegat. *Joh. de Platea in dict. l. Lenones. nu. 4. vers. sed num*
9 *quid usum fructum.* C. *de Spectac. lib. 10.* Quæ certè pœnæ mitiores sunt, quàm ut gravitati hujus criminis sufficere queant. Si enim Leno extraneus mortis pœnam incurrit, juxta *Novell. 14. vers. praconizamus. ubi gloss. in verb. novissima. & verb. expelletur. Iacob. de Belvis. in pract. crimin. lib. 1. c. 9. verb. Lenonem. num. 2. vers. & puniuntur. Petr. à Plach. in epit. delictor. lib. 1. cap. 10. nu. 5. Iodoc. Damhoud. in pract. rer. crim. cap. 91. n. 4. Foller. in pract. crimin. in verb. item quod fuit Leno num. 32. Iul. Clar. lib. 5. sentent. quæst. 68. n. 23. in pr. Petr. Greg. dict. cap. 11. numer. 3.* quanto magis capitali supplicio erit subjugandus pater, filiam suam prostituens, ut qui gravius delinquit, quàm Leno quivis extraneus, ut anteà dictum.

Cui non parùm suffragatur ratiocinatio Im-
10 per. Justiniani, Lenocinium furto & Latrocinio multò gravius esse delictum asserentis, in *dict. Novell. 14. vers. si enim pecuniariorum &c.* At mortis pœnam latronibus & furibus infligi, quis nescit. Ideoque prædictas pœnas novissimo jure abrogatas, & pœnam ultimi supplicii etiam contra parentes, liberos suos prostituentes, introductam fuisse, rectissimè quis affirmaverit cum *Foller. in pract. crimin. in verb. item quod fuit Leno. num. 8. in fin.* ubi refert: quendam patrem suæ filiæ & uxoris lenonem fuisse combustum. Hancque pœnam ultimi supplicii in tàm gravi crimine servari debere, statuit, *Prosper. Farin. part. 5. oper. crimin. quæst. 144. num. 60. Iodoc. Damhoud. in pract. rer. crim. cap. 91. n. 4. vers. aut filiarum. Matth. Berlich. part. 5. concl. 40. n. 6. Lud. à Peguer. decis. crim. 15. n. 10. Petr. Caball. in resolut. crim. cas. 171. n. 8.*

11 Quod eò magis verum esse videtur in marito, uxorem suam quæstus causa prostituente, quem ceu adulterum puniendum esse, probatur manifestè ex *l. 2. §. lenocinij. l. qui domum. 8. in fin. l. mariti. 29. in pr. & § plectitur. 4. §. seq. ff. ad Leg. Iul. de adult. l. auxilium. 37. §. fin. ff. de minorib. Prosp. Farin. dict. quæst. 144. nu. 70. ubi allegat. gloss. in l. crimen. 2. in verb. crimen.* C. *ad Leg. Iul. de adult. ubi etiam Salycet. n. 3. Petr. Greg. in syntagm. jur. lib. 36. cap. 11. n. 8. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cent. 6. cas. 534. num. 20. Ludov. Peguer. decis. crimin. 15. numer. 6. Iacob. de Belvis. in pract. crimin. lib. 1. cap. 9. verb. Lenonem. numer. 2. & seq. Anton. Gomez. in l. tauri. 80. n. 72. Matth. Coler. part. 1. decis. 176. num 96.* Sed Adulterii pœnam 12 hodiè esse mortis naturalis, extra controversiam est, *§. 4. Inst. de publ. jud. l. quamvis. 30. cum Auth. seq.* C. *ad Leg. Iul. de adult. Novell. 134. c. 10. Hostiens. in summar. de adult. §. quæ pœna. num. 7. in pr. vers. secundum verò legem Civilem. Bonif. de vital. in tit. de adult. n. 8. in fin. Angel. Aretin. de malef. in verb. che hai adulterato la mia donna. n. 44. & ibi. Aug. in addit. vers. item de jur. codic. Iod. Damhoud. in pr. rer. crimin. cap. 89. n. 5. Prosper. Farin. part. 5. operum crim. quæst. 140. num. 17. Iul. Clar. in pract. §. adulterium. num. 7. vers. secundum verò jus codicis. Petr. Gregor. in syntagm. jur. lib. 36. cap. 6. n. 5. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cas. 290. n. 2. & cas. 419. n. 50. & seqq. Vincent. de Franch. decis. 240. n. 5. part. 2.*

Quem tamen juris rigorem quandoque 13 fuisse mitigatum in pœnam exilii, testatur *Iodoc. Damhoud. in pract. rer. crim. cap. 90. num. 1.* Quandoque etiam in pœnam fustigationis, seu ductionis super asinum, facie versa ad caudam asini, uxore asinum trahente & Præcone ante eos clamante: qui sic faciet, sic capiet, *Foller. in pract. crim. in verb. item quod fuit. Leno. num. 9.* Aliis atque aliis quoque pœnis, pro diversorum locorum consuetudinibus maritos fuisse affectos, testantur *Ant. Gomez. in l. tauri. 80. num. 63. Pet. Caball. in resolut. criminal. cas. 171. num. 9. & 10. cent. 2. Prosp. Farin. dict. part. 5. oper. crim. quæst. 144. nu. 72. & seqq. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 1. quæst. 88. n. 16. & seqq.*

Sed hisce consuetudinibus nil planè dero- 14 gatur dispositioni juris communis, lenocinium ultimi supplicii pœnâ vindicantis: quam in desuetudinem hodie abiisse tantum abest, ut in Imperio Romano-Germanico ab Imper. Carolo V. etiam fuerit repetita & confirmata in *Ordin. Crim. art. 122.* ibi: **So jemand sein Ehe weib oder Kinder/ umb einigerley Genieß willen/ wie der Nahmen hat/ willigklich zu unehrlichen/ unkeuschen und schändlichen Wercken gebrauchen läst/ der ist Ehrloß/ und sol nach Vermögen gemeiner Rechten gestrafft werden.**

Quibus verbis maritum lenonem (qui 15 germanicè propriè vocatur **ein Hanrey**/ *Gloss. ad artic. 13. libr. 2.* **Landrecht.** *num. 10.*) conjugem suam, parentesque filias suas turpis quæstus causa ad libidinem explendam alii prostituentes, ultimi supplicii pœnæ subjugari, secundum *Novell. 14.* verissimè scribit *Matth. Stephan. in explicat. dict. art. 122. Ordin. Crimin.* addens & hoc, quod pœna illa obtineat, non solùm si quis filiam virginem, sed etiam si quis viduam prostituat. Quod & sentit *Far. part. 5. oper. crimin. quæstion. 144. num. 65. Ludovic. à Peguer. decis. 15. in addit. numer. 16. vers. sed etiam quando viduam.*

Aut

Aut si quis filiam naturalem tantùm ad stupra aut adulteria sollicitet & producat, *Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib 2. cent. 6. cas. 534. num. 9. Peguer. dict. loco. num. 16. vers. sed etiam quando naturalem.*

16 Neque in foro Saxonico aliud hoc casu introductum est. Quamvis enim de pœna prostituentium liberos, quondam disceptatum fuit, ut apparet ex *Consult. Constit. Saxon. tom. 1. part. 4. quæst. 71.* attamen conclusum tandem, quod tàm parentes liberorum, quàm mariti uxorum suarum lenones capitaliter, puta pœnâ gladii, puniri debeant, *Aut. Consult. Const. Sax. tom. 2. part. 4. quæst. 22. in pr. & n. 1. Matth. Berlich. part. 5. conclus. 40. n. 8. & n. 30.*

17 Quod etiam expressè confirmavit D. Augustus Elector Saxon. *in Constit. 29. part. 4. in pr.* hisce verbis: **Da ein Ehemann sein Eheweib/oder die Eltern ihre Kinder umb Geldt/oder schändlichen Geniesses willen/jemandes zu Ehebruch oder Vnzucht prostituiren würden/so soll der/der sich solches Gewinns oder Nutzens gebraucht/wegen dieses** lenocinii **unnd Mißhandlung/ mit dem Schwerd gestrafft werden/&c.**

18 Hujus Constitutionis pœnalis *ampliationes & limitationes* peti possunt à *Prosper. Farin. lib part. 5. oper. crim. quæst. 144. & Matth. Berlich. part. 5. concl. 40.* Notandæ tamen sunt principaliores.

19 *Q. An pater non nisi semel filiâ prostituens pœna lenocinij ordinaria teneatur?* *Primò* verò tenendum, quod parens & maritus hâc pœnâ teneatur, licet semel tantummodò filiam seu uxorem prostituerit, & lenocinium commiserit, *Ludovic. à Peguer. decis. crim. 15. num. 6. sub fin. Farin. dict. quæst. 144. num. 36. Berlich. dict. concl. 40. num. 34. Iacob. Menoch. lib. 2. arbit. jud. quæst. cent. 6. cas. 534. n. 24. Vincent. de Franch. decis. 68. num. 7. part. 1. Didac. Covarr. in epit. sponsi. part. 2. cap. 8. §. 11. n. 5. vers. qui tamen textus &c.*

Nullibi enim reperitur reiteratio lenoci-
20 nii, ad infligendam pœnam mortis parentibus aut maritis lenonibus, neque delinquentes primâ vice à pœnâ hujus delicti liberari, ullibi exprimitur: adeoque nec temerè absque juris auctoritate hoc est asseverandum, *l. dissentientis. 5. C. de repud. Novell. 2. cap. 3. cap. is qui in Ecclesia. 18. in fin. pr. ext. de sent. excomm. in 6to. Hartm. Pistor. lib. 2. quæst. 1. n. 100. & quæst. 13. n. 35.* Quin & contrarium haud obscurè evincitur ex *verb. Constit.* **jemand zu Ehebruch oder Vnzucht** prostituiren **würden/&c.** ubi sufficit, cuidam filiam aut uxorem prostitui.

Accedit etiam ratio hujus Constitutio-
21 nis, quæ est quæstus aut lucrum: quod ex unico lenocinio semel perpetrato æquè parens aut maritus facit & accipit, unde & pro crimine hoc semel perpetrato pœnam mortis infligendam esse, concludendum est, cum JCto Ulpian. in *l. mariti. 29. §. quæstum.* ibi: *Quæstum autem ex adulterio uxoris facere videtur, qui quid accepit, ut adulteretur uxor, sive enim sæpius, sive semel accepit, non est exprimendus: quæstum enim de adulterio uxoris facere proprie ille existimandus est, qui aliquid accepit, ut uxorem pateretur adulterari meretricio quodam genere &c. ff. ad Leg. Iul. de adult.*

Veluti etiam marito cuidam, qui accepta pecunia uxorem suam semel adulterari passus fuerat, dictaverunt Scabini pœnam gladij. Ad requisitionem Quæstoris in **Heldrungen**/*Mense Julio. Anno 1587.* 22

Secundò: Sciendum & hoc, quod pœnam hanc Constitutionis incurrat, & ultimo supplicio affici debeat, parens aut maritus, qui licet ipsemet filiam aut uxorem ad stuprum sive adulterium non sollicitet, producat, & prostituat, hoc tamen ab ipsa perpetrari non improbat, sed sciens patitur & permittit sub spe lucri, quod à stupratore aut adultero, transigendo postea cum ipso, accipit. 23

Q. 3. Num lenocinij pœnam incurrat, qui uxorē aut filiam prostitui, sciēs quæsiq; causa patitur & tacet?

Veluti si maritus fingens se dormire, per-
24 mittat homines ad uxorem suam accedere, & postea cum adulteris transigat, pecuniam aliudvè lucrum accipiat, *Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cent. 6. cas. 534. numer. 26. Prosp. Farin. part. 5. oper. crimin. quæst. 144. numer. 82. & seqq.* Modò non possit scientia mariti obumbrari aliquâ ignorantiâ, vel contrariâ aliquâ credulitate, *Far. dict. quæst. 144. num. 89. Menoch. dict. cas. 534. num. 28.*

Tùm, ob textum in *l. 14. ff. ad* Leg. *Iul. de adult.* ubi pœnâ lenocinii damnatur is, cuius ope, consilio, dolo malo factum est, ut vir, fœminavè in adulterio deprehensa pecunia, aliavè quâpactione se redimerent. 25

Tùm, ob *art. 122. Ordin. Crim. Carol.* ubi hæc 26
verba habentur: **So jemand sein Eheweib oder Kinder umb einigerley Genieß willen/ wie der Namen hat/willigklich zu unehrlichen/unkeuschen und schändlichen Wercken gebrauchen lässet/&c.** Unde manifestum, lenones quoque esse, qui filias aut uxores aliis violandas subjici permittunt, licet non ipsimet prostituant.

Tùm, ob verba Rescripti illustrissimi Elect. 27
Saxon. Christiani II. p.m. de An. 1609. §. **Vors dritte/da ein Ehemann sein Eheweib/&c.** ibi: **Da ein Ehemann sein Eheweib/oder die Eltern ihre Kinder umb Geldt oder schändlichen Geniesses willen/jemand Ehebruch oder Vnzucht mit ihnen zu treiben/nachsehen/ oder zulassen würden/ &c.** Quæ verba etiam repetuntur *in Ordin. matrim. Saxon.* **Jn Churfürstl. Sächs. Ehe-Ordnung/** *de Anno 1624. punct. 4. §.* **Würde aber/&c.** Ex quibus evincitur, gladii pœnâ teneri quoq; eum, qui filiam aut uxorem ad stuprum vel adulterium non quidem sollicitat & inducit, hoc tamen ab ipsa perpetrari patitur & permittit.

Tùm, ob rationis identitatem, quæ etiam 28
hoc casu militat. Non minus enim quæstum ex lenocinio facit, qui lucri causa filiam aut uxorem stuprari aut adulterari patitur; quàm qui expressè eam ad stuprum seu adulterium sollicitat & prostituit: quin & filiam aut uxorem prostitui permittens, ipsemet prostituere videtur. Quo pertinet responsum Ulpiani in *l. mariti. 29. §. quæstum. ff. ad* Leg. *Iul. de adult.* ubi propriè etiam quæstum de adulterio uxoris facere dicitur, qui aliquid accepit, ut uxorem adulterari pateretur.

Secundum hæc respondimus in Elector. Saxon. Scabinatu versus **Döbeln** / *hisce formalibus:*

Hat

Hat P.P. bekandt/ daß er umb den Ehebruch/ unnd Oberhurerey/ so sein flüchtiges Weib mit H. H. einem Ehemann verübt/ gute Wissenschafft getragē/ und daß H.H. ihme/ damit er schweigen und solches vertragen solte/ zu unterschiedenen mahlen Geldt und Getreydicht durch sein Weib übersandt/ welches er nach gewisser zwischen ihnen getroffenen Vergleichung angenommen/ und jedesmahl was sie bracht/ verzeichnet und angeschrieben/ Als er aber von H.H. hierüber noch 30. flor. begehret/ unnd er Ihm solche nicht geben wollen/ hat er diese Sache selbst offenbar gemacht/ &c. Da nun der Gefangene P.P. uff seinem gethanen Bekäntnüß für öffentlichem peinlichen gehegten Halßgerichte freywillig verharren/ oder dessen sonst/ wie recht/ überwiesen würde/ So möchte er derowegen/ daß er sein Weib *prostituiret*, und ihren mit H.H. einem Ehemanne getriebenen Ehebruch und Oberhurerey nicht gebührlichen geeyffert/ sondern denselbigen umb Geldt unnd schändlichen Geniesses willen verschwiegen/ auch sich solches Geniesses und Nutzens gebrauchet/ vermöge Churf. Sächsis. *Constitution* mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft und hingerichtet werden/ V.R.W. *Ad requisitionem* M. *Iohannis* Frantzens. *Mense Iulio, An. 1620.*

30 *In eundem ferè modum pronunciarunt Antecessores nostri versus* Heldrungen: Vnnd C.K. hat gestanden/ daß er wol gewust und zu frieden gewesen/ daß sein Eheweib mit gedachtem Pfarrherrn Ehebruch begehen möchte/ dann er seiner wol zu geniessen verhoffet/ und sich mit ihm derowegen umb 100. Thaler vertragen/ auch 53. Thaler drauff empfangen/ &c. Da nun gedachter C.K. auff seinem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder des sonsten/ wie recht überwiesen würde. So möchte er solcher Verkuplung halber mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V.R.W. *Ad consultationem Quæstoris. Mense Iulio, An. 1587.*

31 Hæc tamen non ita intellecta volo, ut marito prorsus extra crimen etiam lenocinii uxori adulteræ condonare, eamque in thorum suum recipere non liceat, quod expresse permittit *Novell. 134. cap. 10. vers. adulteram. Auth. sed hodiè. C. ad Leg. Iul. de adult. Constit. Elect. 19. part. 4.* Diversissima siquidem sunt hæc duo, adulterium conjugis perpetrandum adhuc lucri & turpis quæstus causâ permittere ac probare; & adulterium inscio marito perpetratum uxori adulteræ condonare, eamque resipiscentem in thorum recipere: Illud non nisi Leno facit; Hoc autem maritus ad exemplum Christi, adulteræ ignoscentis, facere debet, secundum sententiam *August. in c. quod autem 32. quæst. 2.*

Q. 4. Quatenus de adulterio uxoris transigere liceat?

32 Proindè, licet maritus non vindicet adulterium uxoris inscio se perpetratum, sed taceat, uxorem retineat, & cum adultero paciscatur; ipsum tamen propterea lenonem non esse, nec lenocinii pœnam incurrere, existimo. Siquidem is adulterium perpetrari non patitur, nec permittit, sed potius contra voluntatem suam perpetratum remittit, & uxori adulteræ ignoscit. Pœnam autem constitutam esse in eum solum, qui in adulterium uxoris consentit, haud obscurè colligitur ex vocabulo (willigklich) quod habetur in *artic. 122. Ordin. Crim. Carol.* Cui assentitur *gloss. germ. art. 13.* Landrecht. *libr. 2. n. 10.* in verb. und die in Ehebrecherey. Ibi: Von den Hanreyen/ das ist/ von den Kuppelern oder Ruffern/ oder die andere bey ihren Weibern ligen lassen/ &c.

Nec obstat huic *l. 2. lenocinij 2. l. mariti lenocinium. 29. ff. ad Leg. Iul. de adult. l. crimen lenocinij. C. eod. tit.* ubi lenocinii Reum se facere dicitur maritus pacisendo, de adulterio & adulteram mulierem in thorum vicissim admittendo. *Siquidem* textus illi correcti & sublati sunt per *Novell. 117. cap. 8. Auth. sed novo jure* C. *ad Leg. Iul. de adult.* ut recte advertit *Bart. in dict. l. 29. ff. ad Leg. Iul. de adult. Mauser. ad tit. de nupt. §. sunt & alia. 11. vers. jam quæritur. pag. 374.* 33

Hocque est, quod in adulterio transactionem hodiè impunè fieri tradunt *Purpur. in l. transigere. n. 71. C. de transact. Petr. Heig libr. 2. qu. 29. n. 79. Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 57. n. 11.* Leges enim ac mores suum habent ævum ac fatum, unde fit, ut quod quandoque inhonestum visum est, deinde honestè fieri putetur, *dict. Auth. sed novo jure. C. ad Leg. Iul. de adult. l. crimen. c. eod. tit. Nicol. Boer. decis. 298. Cujac. lib. 6. observat. 15. Gramm. decis. 3.* 34

Quemadmodum etiam super hoc casu consulti respondimus versus Querfurt: Hat ein Eheweib/ von welcher eure Frage meldet/ mit einem ledigen Gesellen fleischlichen zugehalten/ und gechebruchet/ ob nun wol dero Ehemann/ als er solches erfahren/ dasselbe gerichtlichen nicht geklaget/ sondern mit dem Ehebrecher sich verglichen/ *transigiret*, und den Ehebruch verschwiegen/ &c. So mag er doch dahero/ bevorauß/ weil er seines Weibes Verbrechung niemahls gebilliget/ oder wissentlichen geschehen lassen/ sondern vielmehr durch scharffes Zureden/ dieselbe davon abgehalten/ der Kuppeley nicht beschuldiget/ noch mit der Straffe/ so vermöge Churfürstl. Sächs. *Constitution* wider die jenigen/ so ihre Eheweiber verkuppeln und *prostituiren*, geordnet/ nicht belegt werden/ V.R.W. *Ad quæstionem Martini Logasti LL. Studiosi Mense Febr. Anno 1626.* 35

Econtra *limitatur quoq; hæc sanctio* certis quibusdam casibus. *Primo*: si parens filiam, aut maritus uxorem, non quæstus aut lucri causa, sed ex magna quadam levitate prostituat, & stuprari vel adulterari permittat. 36

Q. 5. Quomodo puniatur lenocinium in parentibus & conjugibus aliisque aliquem lucri commissis?

Lenones siquidem de jure Civili gravi afficiuntur pœna propterea, quod turpem quæstum faciunt & accipiunt, *Novell. 14. post pr. vers. & omnem quæstum miserabilem, &c.* Unde sequitur à contrario sensu, si nullum quæstum faciant, eos mitius puniendos esse, *Jacob. Menoch. de arb. jud. quæst. lib. 2. cent. 6. cas. 534. n. 8. Prosp. Far. part. 5. oper. crim. quæst. 144. n. 68.* 37

Proinde sufficere videtur hoc casu fustigatio cum perpetua relegatione. Quam etiam expressis verbis statuit in parentes & maritos hoc casu, D. August. Elect. Saxon. *in Constit. 29. p. 4. §.* Wo aber. ibi: Wo aber solches nicht umb Geldt oder Geniesses willen geschehen/ soll Er mit Staupenschlägen des Landes verwiesen werden/ &c. Et in *Ordin. Eccles. tit.* von Ehesachē/ *rubr.* von Straffe der Vnzucht und des Ehebruchs/ §. Würde aber ein Ehemann/ *vers.* oder da solches nicht Geldes. Eademque pœna repetitur in *Edicto Electorali de Anno 1609. §.* Vors dritte/ da ein Ehemann. Et *Ordin. matrim. de Anno 1624. punct. 4. §.* Würde aber/ *vers.* oder da es nicht umb Geniesses/ &c. 38

Secun-

39 *Secundum hanc Constitutionem dictavimus matri cuidam, filias suas prostituenti, pœnam fustigationis cum perpetua relegatione. Adrequisitionem Pratoris Lipsensis. Mens. Iulio, Anno 1627.*

40 *Secundò limitat.* Ut pœna Constitutionis tantummodò locum habeat in parentibus, filias prostituentibus, secus si hi filios suos scortari patiantur, neque hoc impediant, sed potius adjuvent.

Q. 6. *Pœna parentum filios scortari permittentiũ?*

41 *Tùm,* quod Const. Elect. *29. part. 4.* de lenocinio solùm agat, ut apparet ex *rubr. dict. Const.* **von Straff deß Lenocinii, prostitution und Kupplerey ehelicher und lediger Personen.** Sed lenocinium propriè dicitur quæstuarias fœminas habere, in illisque quæstum exercere, *l. athletas. §. ait Prætor. in pr. ff. de his qui not. infam. l. mariti lenocinium. §. plectitur. ff. ad Leg. Iul. de adul. l. palam. §. 7 ff. de rit. nupt. Hostiens. in summar. de adult. 14. Berber. in pract. part. 1. rubr. 2. de adult. & stupr. n. 18. in fin. Aug. ad Ang. Aret. in tract. malef. in verb. che hai adulterato la mia donna. n. 69. Iod. Damh. in prax. rer. cr. cap. 91. nu. 1. Prosp. Far. part. 5 oper. crim. quæst. 144. n. 17. Pet. Greg. in syntagm. jur. universi lib 36. cap. 11. n. 2. Iac. Menoch. de arb. jud quæst. lib. 2. cent. 6. cas. 534. n. 3 & 4. Ludov. Peguer. decis. crim. 15 n. 1. Vinc. de Franch. part. 1. decis. 68. nu. 1.* Quod, cum de parentibus, filios suos scortari scientibus & permittentibus, asseri nequeat; utique nec hi lenocinium propriè committunt, neque pœnam Constitutionis incurrunt.

42 *Tùm,* quod pœna prædicta solùm in eos statuta reperiatur, qui liberos suos aliorum libidinibus prostituunt, *in verb. d. Const. 29.* **Jemand zu Ehebruch oder Vnzucht prostituiren würden/ &c.** Atqui solùm filiæ & mulieres dicuntur prostitui, non etiam filii ac viri.

43 Quamvis non negem, parentes consentientes in fornicationem ac scortationem filiorum, quos ad morum puritatem, vitæque innocentiam educare, & edocere deberent, hancque juvantes, arbitraria aliqua pœna, pro ratione circumstantiarum, esse plectendos.

44 *Ideoque matri cuidam, filium cum ancillis suis concumbere permittenti, temporalem relegationem in Scabinatu Elect. fuisse dictatam, memini, in hunc modum:* **So viel aber die Mutter anlanget/ dieweil sie die Vetteln in ihrem Hause uffgehalten/ und ihren Sohn mit denselben Hurerey treiben lassen/ Als mag sie derowegen/ jedoch wann die zwo abgehörte Zeugen ihre Aussage eydlichen widerholen/ uff drey Jahr deß Landes verwiesen werden/ V. R. W.** *Prætori & Scabinis Dresdensib. Mens. Dec. An. 1628.*

45 *Tertiò, limitatur* in aliis personis cognatis & consanguineis, qui parentes & conjuges non sunt.

Arbitrantur enim quidam, ad hunc casum alias quoque personas referendas esse; ut nutrices, puellas suæ custodiæ commissas prosternentes. *Prosp. Far. d. quæst. 144. nu. 20. Matth. Berlich. part. 5. concl. 40. num. 12. Iac. Menoch. lib. 2. arb. jud. quæst. cent. 6. cas. 534. n. 32. Petr. Greg. in syntag. jur. lib. 36. cap. 11. nu. 6.* Fratres sollicitantes ad stupra sorores suas. *Far. dict. quæst. 144. nu. 58. Petr. Caball. in resol. crim. cas. 171. nu. 2. cent. 2.* Item Tutorem, pupillam suam aliorum libidinibus prostituentem, *Chassan. sup. consuet. Burgund. rubr. 1. §. 5 nu. 34. Dom. Card. Tusch. tom. 5. pract. concl. verb. Lenocinium. concl. 290. nu. 10. Iacob. de Bellov. in pract. crim. lib 1. cap. 9 nu. 8.* Nec non omnes, qui parentum loco habentur, cognatas suas fœminas aliis stuprandas vel violandas subjicientes, *Petr. Caball. dict. cas. 171. nu. 8. Berl. dict. concl. 40. num. 15.*

Sed nimis durum hoc mihi videtur. Præterquam enim, quod nullibi pœna mortis in lenones ac lenas, cognatas, & sanguine sibi conjunctas personas aliorum libidinibus prostituentes, constituta reperiatur; non modo *Ord. Imp. Caroli V. art. 122.* sed & *Const. Elect. 29. part. 4.* expressis verbis loquitur solùm de parentibus & maritis, qui liberos & uxores prostituunt; **So jemand sein Weib oder Kinder/ &c.** Prædictæ autem personæ propriè parentes non sunt, licet illorum loco habeantur. Igitur nec de iis Sanctio Carolina & Const. Elect. accipi debet: siquidem in pœnalibus extra proprietatem verborum extensio facienda non est, *l. interpretatione. 42. ff. de pœn. l. 1. §. 20. vers. in re igitur dubia. ff. de exerc. action. c. odia. de reg. jur. in 6to.* Quod eò magis hîc verum est, quia *Constit. Elect. 29.* alias personas præter parentes & conjuges ab hac dispositione manifestissimis verbis excipit, *in §. fin.* **Würden auch andere Personen ausserhalb der Eheleute und Eltern.** 46

Quartò limit. Cessat quoque pœna Constitutionis, si lenocinium tantùm fuerit intentatum, sed effectus non secutus: veluti, si quis filiam aut uxorem ad stuprum vel adulterium sollicitat, quod tamen impetrare nequit. Tunc enim is non ordinaria, sed extraordinaria quâdam pœna affici debet; juxta *l. 1. §. qui puero. 2. in pr. ff. de extraord. cr. Prosp. Far. part. 5. oper. cr. quæst. 144. n. 33. Pract. Conr. Rubr. de Lenonib. n. 5. Ant. Gom. ad l. tauri. 80. n. 74. Matt. de Afflict. in Const. Regn. rubr. de lenon. 49. nu. 2. Foll. in pr. part. 2. verb. item quod fuit Leno. nu. 31. Iac. Menoch. lib. 2. arbitr. jud. quæst. cent. 6. cas. 534. n. 48. Petr. Cab. in resol. cr. cas. 171. nu. 15.* 47

Q. 7. *Pœna conatus in lenocinio.*

Nam & aliàs de consuetudine generali, conatus sive attentatum alicujus delicti pœna ordinaria non coërcetur, nisi sequatur effectus, ut *Dd.* communiter attestantur, quos allegat *Iul. Clar. in pr. §. fin. quæst. 92. n. 1. Prosp. Far. part. 5. oper. cr. quæst. 124. n. 78. & seqq.* Quam consuetudinem generalem esse, & non indigere probatione, dicit *Bald in l. 3. fugitivi. n. 3. in fin. C. de serv. fugitiv. Andr. Tiraq. de pœn. tem. caus. 37. nu. 13. Ioh. Schneid. in §. ead. leg. Inst. de publ. jud. Nic. Rens. lib. 2. dec. 21.* Eamq; niti æquitate, quæ ubiq; servanda est, testatur *Did. Covarr. in Clem si furiosus. part. 2. §. initium. nu. 6. vers. tertiò est omninò considerandum, de homic. Viv. opin. 822. nu. 3. Ant. Gom. de delict. c. 3. rub. de homic. n. 30.* 48

Quam consuetudinem maximè probat Jus Saxon. *in cap. 39.* **Lehenrecht.** ibi: **Es geschicht** 49

an willen noch an ſchlechten Worten keine Gewalt/wenn keine That darnach folget. Unde in genere tradunt Practici juris Saxonici, etſi lex Civilis puniat conatum, tamen jus Saxonicum ſolummodò punire eventum, *Matth. Weſembec.part.3.conſ.114.nu.33. & in paratit. ff. ad Leg. Iul.de adult. nu.5. & ad Leg. Pomp. de parricid. nu.7. Petr.Theodor.in Colleg. Crim. diſput.7. theſ. 6.lit.B.*

50 Ex hiſce decidenda eſt quæſtio hæc: *An pœnâ mortis affici debeat parens aut maritus, filiam aut uxorem proſtituens, turpis quæſtus cauſa, ex quo Lenocinio tamen præter ſpem nihil prorſus lucratur?* Veluti, ſi maritus ſollicitet uxorem ad adulterium eâ intentione, ut ſi adulterum in ipſo delicto deprehendat, pecuniam ab eo extorquere poſſit, adulter autem deprehenſus aufugiat, aut pecuniam marito dare nolit: *qualis caſus ante triennium ad noſtrum Collegium fuit tranſmiſſus.*

51 Ubi prima fronte exiſtimari potuiſſet, maritum à pœna mortis *in Conſtit. Elect. 29. part. 4.* definita nequaquam liberandum eſſe; quia adulterium fuerat perpetratum, & lenocinium omni ex parte conſummatum, perinde ut in ſimili, latrocinium dicitur perfectum ac conſummatum, homicidio perpetrato ſub ſpe alicujus lucri, ut maximè hoc deficiat, nihilque Latro poſtea lucretur, ut dictum *part.1. quæſt.22. num.47.*

52 Sed viſa fuit Dominis hoc caſu ſufficiens pœna fuſtigationis, cum perpetua relegatione. Etſi enim negari non poterat, maritum ſub ſpe alicujus quæſtus uxorem ſuam proſtituiſſe; & ad adulterium ſollicitaſſe; ex adverſo tamen conſiderabatur & hoc, quod maritus nil prorſus ex lenocinio lucratus fuiſſet, quod tamen ad hoc, ut pœna gladii locum habeat, requirere videtur, *Conſt. Elect.* **So ſoll der/ ſo ſich ſolches Gewinſt oder Nutzes gebraucht/ wegen dieſes** Lenocinii **und Mißhandlung mit dem Schwerdt geſtrafft werden:** Quod & iisdem ferè verbis exprimitur in *Ord. Eccleſ. tit.* **Von Eheſachen** / *rubr.* **Von Straffe der Vnzucht und deß Ehebruchs** / §. **Würde aber.** *& Ord. Matrim. punct.4. §.* **Würde aber ein Eheweib.** Quæ certè verba ipſummet lucrum atque effectum, non ſolam ſpem quæſtus denotant. Hæcque interpretatio eò magis recipienda videtur, quo benignior eſt hæc ſententia, quæ in pœnalibus ſemper apprehendenda, *l.32. l.42. ff. de pœn.*

53 *Sententiam hiſce verbis concepi:* **Hat itzo gedachter G. G. als er dem Scharffrichter vorgeſtellt worden/geſtanden und bekant/ daß er ſeinem Weibe mit C. E. ſich fleiſchlichen zu vermiſchen/ und die Ehe zu brechen geheiſſen/damit er Geld von ihm bekommen möchte/mit dieſen Worten/ thue es jmmer/ daß wir auch reich werden/ Er habe auch nachmals von C. E. als er ihn bey ſeinem Weibe ergrieffen 20. Reichsthaler gefordert/ in Willens ſolch Geld mit ſeinem Weibe zu verzehren/ oder mit ihr nach Mügeln zu ziehen/ denn ſie vorhabens geweſen/ allda einen Kram anzufangen/ weil aber C. E. ihme nichts geben wollen/ hette er ihm getrohet/ den Ehebruch zu offenbaren/ ꝛc. So wird** *Inquiſit G. G.* **ſolcher ſeiner Verbrechung wegen/ geſtalten Sachen/ nach außgeſtandener Leibesſtraffe/ zugleich neben ſeinem Weibe C. wegen ihres begangenen Ehebruchs deß Landes ewig verwieſen/ V. R. W.** *Ad requiſitionem Quæſtoris in Lauchſtedt. Menſ. Novembr. Anno 1628.*

Hæc autem pœna, de qua hactenus dictum, ipſos ſolùm parentes & maritos lenones concernit. Quoad filias verò & conjuges proſtitui ſe paſſas, tenendum, eas pœna teneri illa, quæ adulteris & ſcortis definita eſt: nimirum, ut adulterio commiſſo pœna adulterii ordinaria, in ſtupro verò aut fornicatione, pœna carceris, vel relegationis obtineat. Lenocinii ſiquidem crimen, à parentibus & maritis ſolùm hoc caſu committitur, quoad perſonas verò proſtitutas in hiſce delictum adulterii, ſtupri, aut fornicationis remanet, & in lenocinium non incidit, igitur nec pœna lenocinii iisdem eſt infligenda. 54

Prout clarè diſponitur in *Conſtit. Elect. 29. §.* 55 **Wo aber ſolches/** *verſ.* **Vnd die Perſon/** *p.4.* ibi: **und die Perſon/ ſo ſich zu ſolcher Schande verkuppeln läſſet/ wo ſie ehelich/ ſoll/ wie oben von dem Ehebruch geſetzt/geſtrafft werden. Wo aber beyde Perſonen ledig/ ſollen ſie nach Gelegenheit willkührlich mit Gefängnüs/ oder mit Verweiſung belegt werden.**

ALTER CASUS EST: Si præter parentes & conjuges alii fœminas extraneas quæſtus cauſa ad ſtupra & adulteria ſollicitent, aliorumque libidini proſtituant, & lenocinium exerceant. Quorum pœna de jure Civili etiam eſt ultimum ſupplicium, *Novell.1. C. §. præconizamus. verſ. omnia noviſſima. l.1. §. qui puero.2. verſ. quidvè impudicitiæ ff. de extraord. crim. Iac. Cujac. lib.3. obſerv. 36. Iul. Clar. lib.5. ſent. quæſt.68. nu.23. in pr. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap.91. nu.4. Ludov. à Peguer. deciſ. crim.15. nu.10. verſ. tamen ſcias. Petr. Caball. in reſol. crim. caſ.171. nu 4. Matth. Berlich. part.4. concl.40. n.59. Foller. in pract. crim. in verb. item, quod fuit Leno. nu.32. Petr. à Plach. in epitom. delictor. lib.1. cap.10. nu.15. Petr. Greg. in ſyntag. jur lib.36. cap.11. nu.3.* Hoc eſt, quod dicitur in *l. qui* 58 *domum 8. l. mariti.29. ff. §.2. l. mater.* 10. §. 1. *ff. ad Leg. Iul. de adult. l. auxilium.*37 §. *pen. ff de minor.* Lenonem quaſi adulterum eſſe puniendum: Adulterii ſiquidem pœnam hodiè capitalem eſſe, dubium non eſt, ob textum in *l. quamvis.30. in fin. & Auth. ſed hodiè. C. ad Leg. Iul. de adult. Novell.134. cap.10.* 56 Q. 8. Quæ ſit pœna lenocinii in extraneii perſonis? 57

Quamvis hæc pœna, utpote nimis ſevera ab aula receſſit, lenones pro variis locorum conſuetudinibus hodiè arbitrariè puniantur, teſte Iod. *Damhoud. in prax. rer. crim. cap.91. num.8.* ubi lenones nunquam pœna ultimi ſupplicii, ſed vel exilio civitatis, vel Regionis, aut theatrali inſtallatione, aut virgarum flagellationibus, aliisvè pœnis ſimilibus, citra mortem fuiſſe affectos, ait *Iul. Clar. lib.5. ſent. §. fin. quæſt.68. nu.23. verſ. ſed de conſuetud. Iac. Menoch. de arbit. jud. quæſt. lib. 2. cent.6. caſ.534. nu.42. Anton. Gom. in l. tauri. 80. nu.73. Matt. Steph. ad art.122. Ord. Crim. Carol. Lud. à Pegu. d. dec.15. nu.13.* 59

Sicuti & in Imperio Romano-Germanico, hac pœna abrogata, Lenones, quorum ope & opera ſtupra atque adulteria conciliantur & commit- 60

committuntur, pro delicti qualitate arbitrariè, vel exilio, pro numellis exhibitione, aurium mutilatione, vel fustigatione coërceri jubet *Ord. Crim. Carol. V. Imper. art. 123.* ibi: **Nachdem zum öfftern mahl die unverständigen Weibesbilder/ und die unschuldigen Mägdlein/ die sonst unverleumbte ehrliche Personen seyn/ durch etliche böse Menschen/ Mann/ und Weiber/ böser betrieglicher Weise/ damit ihnen ihre Jungfräwliche oder Fräwliche Ehre entnommen/ zu sündlichen/ fleischlichen Wercken gezogen werden/ dieselbigen boßhafftigen Kupler/ und Kuplerin/ auch die jenigen/ so wissentlichen/ gefährlicher und boßhafftiger Weise ihre Häuser darzu leyhen/ oder solches in ihren Häusern zubeschehen gestatten/ sollen nach Gelegenheit der Verhandlung/ und Rath der Rechtsverständigen/ es sey mit Verweisung deß Landes/ Stellung an Pranger/ Abschneidung der Ohren/ oder Außhauung mit Ruthen/ oder andern gestrafft werden.**

61 Quod nec de consuetudine Saxonica immutatum, tantum enim abest, in foro Saxonico pœnam mortis de jure Civili lenonibus determinatam, in usum fuisse revocatam, ut præter parentes & conjuges, lenones lenasvè arbitrariè tantummodò puniri, expresè velit *Constit. Elect. 29 part. 4. §. fin.* **Würden auch andere Personen ausserhalb der Eheleute und Eltern/ ihres Nutzes und Geldes halber/ eine eheliche oder ledige Person verküppeln/ die sollen willkürlich/ als mit Staupenschlägen gestrafft werden/ da sie es aber nicht Geldes oder Gewinst halber gethan/ sollen sie mit Gefängnüs oder Landsverweisung/ jedoch ohne Staupenschlagen gestrafft und beleget werden.**

Veluti etiam hoc casu cuidam lenæ, unà cum exhibitione pro numellis, perpetuam relegationem inducere non dubitaverunt Scabini. Ad requisitionem Prætoris Lipsens. Mens. Dec. An. 1616. Et simili in casu, ad consultationem Senatus Lipsiensis. Mens. Septembr. Anno 1619.

62 Unde patet, in Saxonia pœnam Lenonum lenarumvè esse arbitrariam, vel fustigationis, vel carceris, aut relegationis, pro qualitate lenocinii, & arbitrio judicis. Quod tamen ita limitatum est, ut lenocinium turpis quæstus causa exercitum, severiori pœna, fustigationis cum perpetua relegatione regulariter coerceri debeat, prout in dictanda pœna lenocinii, rationem lucri quæsiti potissimùm habendam esset, monet Rescriptum Electorale *de Anno 1609. §.* **Würden aber ausserhalb.** *Et Ord. matrim. de Anno 1624. punct. 4. §.* **Würden auch** *&c.* Et lenonibus ex lenocinio quæstum facientibus, fustigationis pœnam infligere jubet verbis manifestis *Ord. Eccles. in tit.* **Von Ehesachen/** *rub.* **von der Straff der Unzucht/ und deß Ehebruchs** *§. fin.* ibi: **und da solche Verküppelung der Kopler Nutzes und Genieß halber geschehen/ sie auch mit Staupenschlägen zugleich ewig verwiesen werden.**

63 Benè autem notandum est, verba *Const. Saxon.* esse indefinita ac generalia, unde sequitur: *Primò*, quod iisdem quoque comprehendantur lenones lenævè, qui quævè fœminas non invitas, sed volentes blandis verbis, promissionibus, muneribus, & aliis artibus ad stupra & adulteria inducunt & alliciunt, juxta *Novell. 14. vers. præconizamus. post pr. ubi Gloss. in verb. invitam. vers. Nam si vult. Jac. de Bellovis. in pract. crim. lib. 1. cap. 9. verb. Lenonem. num. 12. vers. & tales Lenones. Prosper. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 144. num. 24. & seqq.*

Neque enim propterea lenones quæstum facientes 64
à pœna fustigationis eximuntur, ut responsum memini ad consultationem Prætoris Lipsensis, Mens. Octob. An. 1629.

Secundò: parum quoque refert, an lenones 65
puellas virgines, an verò publicas meretrices quæstus causa prostituant. Etsi enim *Duar. ad tit. ff. ad Leg. Jul. de adult. cap. 5. in fin. lat. Menoch. lib. 2. arb. jud. quæst. cent. 6. cas. 534. n. 4. sub fin. & Matt. Berl. part. 4 concl. 40. n. 74.* existiment, Lenocinium tantummodò committere eos, qui puellas virgines prostituunt, cum quibus stuprum committitur; unde sequitur, Lenonem non esse, nec pœna lenocinii teneri, qui meretricem prostituit, ut cum qua stuprum non perpetratur, *l. 6. §. 1. ff. ad Leg. Jul. de adult.* pro qua sententia videtur facere, *art. 122. Crim. Carol.* in verb. **Die unverständigen Weibsbilder/ und die unschuldige Mägdlein/ die sonsten unverleimbte/ ehrliche Personen sind/ &c.**

Q. 9. An prostituens meretricē vulgarē, pœnam lenocinii incurrat?

Contrarium tamen asserere haud vereor: *tùm* 66
ob verba generalia *Const. 29. p. 2.* **eine eheliche oder ledige Person verkuplen**: quibus etiam meretrices comprehendi, negari nequit.

Tùm, quod lenocinium exercere dicitur is, 67
qui fœminas quæstuarias, h. e. vulgares & meretrices habet, in illisque quæstum facit, *l. athletas. §. ait Prætor. in pr. ff. de his qui not. infam. l. mariti lenocinium. 29. § plectitur. ff. ad Leg. Jul. de adult. l. palam. §. 7. ff. de rit. nupt.*

Tùm, quod nullibi magis quam in lupanaribus lenocinium exercetur, ubi tamen virgines rarissimè inveniuntur ac prostituuntur.

Quamvis non negem, gravius delinquere 68
Lenonem, sollicitantem ad stuprum puellam quandam virginem, quam prostituentem ac vendentem meretricem. Ob quam causam forsan Imp. Carol. V. *in d. art. 123.* puellarum honestatum mentionem facit, earumque sortem potissimùm deplorat: quamvis & vulgares fœminas sanctione illâ simul comprehendi jubet.

Veluti etiam responderunt Scabini ad consulta- 69
tionem Prætoris Lipsensis: **So wird die gefangene N. N. derowegen/ daß sie umb schnöden Genieß willen Mannspersonen gewisse Huren vertuplet und zugeführet/ öffentlich billig zur Staupen geschlagen/ und nach außgestandener Leibsstraffe deß Landes ewig verwiesen. V. R. W.** *Mens. Octobr. An. 1627. Et Mens. Jul. 1629.*

Tertiò: neque à pœna hac sese liberare pot- 70
est Leno, prætendens summam inopiam; & quod non habuerit, unde se suosque sustentare potuisset. Non enim ignoscendum est ei, quæ obtentu paupertatis turpissimam vitam elegit, inquit *ICtus Ulpian.* de meretricibus &

Q. 10. Nũ paupertas & inopia lenonem à pœna excuset?

Lenonibus differens in *l.palam 43.§.non est ignoscendum.5.ff.de rit.nupt.* Unde etiam fit, quod nec meretrix ipsa ob famis necessitatem à pœna fornicationis exculetur. *Didac. Covarr. in relect. c.peccatum.de reg.jur.in 6to.§.1.nu.5. Iac. Menoch.dict.cent.6.cas.534.n.15. Philipp. Dec. in l. quæ propter.ff.de reg.jur.nu.5.*

71 *Secundum ea respondimus Prætori Lipsensi, hisce formalib.* Hat N.N. bekant / daß er unterschiedene ledige Personen / auch Eheleute in seinem Losament wissentlich Hurerey und Ehebruch treiben lassen / er habe bißweilen ein bißgen Essen davon gehabt / manchmal hab er auch nichts / manchmal hette er ein halben oder ein Thaler darvon bekommen / und es darumb gethan / daß er sich / sein Weib und Kinder versorgen / und ihnen Essen darfür schaffen können / &c. So wird er wegen solcher seiner vielfaltigen verübten Kupplerey / daran er sonderlich seinen Gewinst gehabt / im Gefängnüs ziemlicher massen mit Ruthen gezüchtiget / und deß Landes ewig verwiesen / V.R.W. *Mens. Octob. An.* 1627.

72 Q.I. *Quid si Leno non semel Lenocinium exercuerit?*

Quarto: Licet quidam opinentur, à pœna ordinaria excusari Reum, semel tantùm Lenocinium exercentem, & ad hoc ut quis Leno dicatur & puniatur, requiri consuetudinem saltem per duos actus & vices, *Iod. Damh. in prax. rer. cr. c.91.n.5. Iac. Menoch. lib.2.arbit.jud.quæst.cent.6. cas.534.n.48. Petr. Cab. in resol. cr. cas.171. nu.12. Foll. in pract. cr. p.2. verb. item quod fuit Leno. n.37 Lud. Gilhaus. in arbor. jud. cr. tit.20. c.2.n.4. Vinc. de Franc. dec.68. n.1.* Quam sententiam *Matt. Berl.* eatenus admittit, si quis sine quæstu Lenocinium exercuerit, *p.5.concl.40.nu.77.*

Contrarium tamen mihi verius videtur; quia 73
hæc limitatio & distinctio nullibi fundata est, sed tam *Ord. Cr. art.122.* quàm *Const. Elect. 29. p.4. aliæq; Ord. Sax.* generaliter loquuntur, & Lenones indifferenter & absq; respectu an semel, bis, aut pluries deliquerint, puniri jubet.

Quemadmodum etiam Scabini ob lenocinium se- 74
mel absq; spe lucri & quæstus exercitū, pœnā relegationis perpetuæ dictare non dubitaverunt, in hunc modum respondentes: Hat die gefangene E.I. bekant / daß sie *V. M.* wie dieselbe noch unverehligt gewesen / einen vom Adel / so ein Ehemann gewesen seyn soll / zugeführet / daß er in ihrem der Tscherin Losament / in ihrem eigenen Bette / mit bemelter *V. M.* Hurerey und fleischliche Unzucht getrieben / und daß sie solches mit einer andern ledigen Bürgers Tochter auch vorgehabt / und dieselbe mit ihr auff ein Dorff zu gehen / überredet / welche ihr aber / da sie es gemerckt / entlauffen / &c. So wird *Inquisitin* von wegen solcher ihrer verübten Kupplerey / und ärgerlichen Beginnens / mit Vorbewust und Bewilligung der hohen Obrigkeit / deß Landes ewig billig verwiesen / V.R.W. *Senatui in* Crossen. *Mens. August. Anno* 1609.

QVÆSTIO LXXII.

De Crimine Incestus, & in specie de pœna Incestus commissi inter Ascendentes & Descendentes.

SUMMARIA.

1. *Quidnam sit incestus & quomodo committatur?*
2. *Incestus crimen atrox & horrendum est.*
3. *De pœna Incestus Dd. non conveniunt.*
4. *Incestus pœna num eadem sit quæ adulterii? nu. 5.6.8.9.10.*
7. *Non semper tutū est communi opinioni inhærere.*
11. *In crimine Incestus secundum Constitutionem Electoralem etiam pronunciandum est extra Electoratum.*
12. *Quod & verum in adulterio cum incestu commisso, nu.14.15.16.*
13. *Sententia Scabinorum Lipsiens.*
17. *De jure communi, Incestus cum adulterio commissus, non punitur ultimo supplicio, n.18.*
19. *Diversimode Incestus committitur.*
20. *Incestus inter ascendentes & descendentes commissus vocatur coitus nefarius.*
21. *Hujus delicti suppliciū est gladii pœna n.22.23.24*
25. *Etiam in fœminis incestuosis, nu.26.27.*
28. *Incestus inter ascendentes & descendentes jure Gentium est prohibitus.*
29. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium, n.30.*
31. *Eadem quoque pœna obtinet in avo & avia, nec non nepote ac nepte, &c. nu.32.*
33. *Liberorum appellatione veniunt etiam nepotes, sicuti & patris ac matris nomine avus & avia comprehenduntur.*
34. *Incestus inter parentes & liberos naturales commissus, mortis pœna vindicatur, 35.37.*
36. *Ob naturalem cognationem inter parentes & liberos, fratres & sorores, matrimonium est prohibitum.*
38. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
39. *In crimine Incestus, cum adulterio commissi inter ascendentes & descendentes, non est locus remissioni conjugis, nu. 40.41.*
42. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
43. *Mitiganda non est pœna incestus, licet mater aut filia, antea quoq; vixerit more meretricio nu.44.45.*
46. *Responsum Scabinorum Lipsens.*
47. *Ob minorennitatem, ignorantiam, aliasve causas probabiles pœna Incestus mitigari potest, n.48.*
49. *Etiam in delictis atrocissimis minori parcitur.*
50. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
51. *In crimine incestus ad mortis pœnam deveniendum non est, priusquam de confessione utriusque Rei constet.*
52. *In delictis carnis utriusque Rei confessio repræsentat corpus delicti.*
53. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
54. *Pœna ejus, qui nutricem suam carnaliter cognoscit. nu.55.*
56. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
57. *Pœna cognoscentis puellam, quam ex sacro suscepit baptismate, num.58.*
59. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*

Simplici

1 SImplici ſtupro & fornicatione longè gravior eſt ſuo ſcelere INCESTUS: qui inter crimina venerea etiam refertur, & eſt coitus inter cõſanguineos vel affines, nequeuntes ex prohibitione juris matrimonium contrahere, *Bajard. ad Iul. Clar. lib. 5. ſent. §. inceſtus. num. 1. Petr. Greg. in ſyntag. jur. lib. 36. cap. 7. nu. 1. Jod. Damh. in prax. rer. cr. cap. 94. nu. 2. Petr. Cab. in reſol. cr. caſ. 200. num. 2. Matth. Steph. in not. ad art. 117. Ord. Crim. Carol.*

2 Quod crimen atrox & horrendum eſſe, nemo facilè negabit, adeò ut etiam gravius adulterio reputetur, *l. ſi adulterium cum inceſtu. §. ſtuprum. ff. ad Leg. Jul. de adult. c. adulterii. 32. quæſt. 7. Gl. in cap. ſi clerici §. de adulterio. ext. de judic. Hoſtienſ. in ſum. de adult. num. 12. Proſp. Far. part. 5. oper. cr. quæſt. 149. nu. 1. Pract. Conr. rubr. de inceſtuoſ. nu. 13. & 14. Hartm. Piſt. obſerv. 192. nu. 7.* Et tales concubitus non ſolùm homines ratione præditi; ſed & bruta animalia deteſtantur & averſantur; *Ariſt. lib. 5. de hiſtor. animal. Plin. lib. 8. natur. hiſtor. c. 42. Joach. à Beuſt. in tract. connub. part. 2. c. 58. Nic. Boer. dec. 318. nu. 2. verſ. quod hoc in homine &c. Mod. Piſt. p. 2. quæſt. 92. nu. 16.*

3 Quamvis de pœna hujus criminis inter Dd. non ſatis conveniat, cum nec in Jure Civili, nec in Ordinatione Criminali Carolina certi quicquam de hac ſtatutum reperiatur. Licet enim *art. 117. Ord. Crim.* inceſtum puniri jubeat; attamen textus iſte tantùm de inceſtu commiſſo cum privigna, nuru, vel noverca, & ſic inter perſonas affinitate ſolùm, non etiam ſanguine conjunctas loquitur: niſi has quoque verbis illis (in ſolchen und noch nähern Sipſchafften) comprehenſas eſſe intelligamus. Neque *Ordin.* ibidem certam pœnam exprimit, ſed judicem ad jus Civile remittit.

4 Communiter autem tradunt *Interpretes*, eandem eſſe pœnam inceſtus, quæ adulterii, *Gl. & Bart. in l. ſi adulterium. cum inceſtu. 38. in pr. ff. ad Leg. Iul. de adult. Ang. Aret. in trac. malef. verb. che hai adulterato la mia donna. nu. 66. Paul. Chirl. de pœn. omnif. coit. lib. 3. quæſt. 3. Didac. Covar. in epit. ſponſ. part. 2. cap. 6. §. 8. nu. 2. Anton. Teſſaur. dec. 100. nu. 1. Proſp. Farin. part. 5. oper. crim. quæſt. 149. nu. 7. Iac. Thoming. dec. 42. n. 3. Modeſt. Piſt. part. 2. quæſt. 92. nu. 1. Valent. Forſt. in tract. de ſucceſſ. ab inteſt. lib. 6. c. 49. nu. 6. verſ. hodiè inceſtus. Æg. Boſſ. in pract. cr. tit. de coit. damn. & pun. n. 4.*

5 Ex quo conſequitur, cùm ſecundùm jura noviſſima adulterium ultimo ſupplicio puniatur, adultera verò in monaſterium detrudatur, *quamvis. Auth. ſed hodiè. C. ad Leg. Iul. de adult. Novell. 134. c. 10.* pari quoque pœna inceſtum eſſe coercendum, *Nic. Boer. dec. 318. Iac. Menoch. de arbit. jud. quæſt. lib. 2. cent. 6. caſ. 302. nu. 34. & ſeqq. Jod. Damh. in prax. rer. cr. c. 94. nu. 3. Dan. Moll. ad Conſt. Elect. 22. & 23. nu. 2. p. 4.*

Q. 1. An inceſtus mortis ſupplicio puniri debeat?

6 Eaque communis eſt *Doctorum* ſententia, quæ comprobari videtur ex *l. ſi adulterium. 38. in pr. ff. ad Leg. Iul. de adult. & l. miles. 11. §. militem. 1. ff. eod. tit.* ubi pœna adulterii inceſtus punitur. Nec mirum, cùm inceſtus non ſolùm æquale, ſed & gravius delictum ſit adulterio. At quod in uno caſuum à jure æquiparatorum ſtatuitur, id in alio etiam ſtatutum cenſetur, *Gl. in l. ſi quis ſervo. in verb. corrumpi. & ibi Bart. C. de furt. & in l. quod verò contra ff. de lib. Bart. in l. ut tantùm. §. 1. ff. de ſerv. corrupt.*

Sed ſicuti non ſemper tutum communi opinioni, quæ non ſatis firmis rationib. nititur, adhærere, in pœnalibus præſertim, ubi de vita hominis agitur, *l. 1. §. ſed neque C. de vet. jur. enucl. c. capell. & ibi Dd. de fer. l. ſi quis. C. de condict. indeb. Iaſ. in Auth. noviſſima. nu. 22. C. de inoff. teſtam* ita nec hîc communem opinionem Evangelium, cui ſimpliciter credendum, nec inceſtum pœna mortis puniendum eſſe, dixerim, cum *Hart. Piſt. obſerv. 192 nu. 38. & ſeqq.* 7

Tùm, quia inceſtuoſis pœna capitalis in jure Civili nullibi definita eſt. Noſtrum verò non eſt, quempiam capitali pœna afficere, niſi id legibus expreſsè ſancitum ſit. Et licet inceſtus æquè grave ſit crimen ac adulterium; hujus tamen pœnam ad ſimile crimen nequaquam extendere licet; quia in pœnalibus diſpoſitionibus, ejusmodi extenſiones ratio juris non admittit, *l. ſi quis. §. Divus. ff. de relig. & ſumt fun. cap. diſpendia. & ibi Ioan. Andr. de reſcript. libr. 6. Bald. in l. C. C. de Sacroſ. Eccl.* 8

Tùm, ob text. in *l. ſi quis viduam. ff. de quæſt.* ubi inceſtus cum ſtupro etiam commiſſus non majori pœna, quam deportatione punitur. 9

Neque opinionem communem juvat *l. ſi adulterium. 38. ff. ad Leg. Iul. de adult.* quæ hujus criminis Reos pœna adulterii affici jubet. *Expeditum* ſiquidem eſt de jure Digeſtorum, pœna capitis non fuiſſe punitum adulterium, aut certò rariſſimè, ſed tantùm deportatione, ut patet ex *d. l. ſi quis viduam. l. 13. ff. de his quæ ut indign. ubi Gloſſ. & in l. 4. §. adulterii. ff. de re militari. Raphael. Cuman. conſ. 154. Andr. Tiraquell. de leg. connub. l. 13. nu. 19. gloſſ. 1.* 10

Quapropter, cum in locum deportationis, quæ in uſu eſſe deſiit, ut notat *gloſſ. in §. relegati, Inſtit. quib. mod. patr. poteſt. tollat.* virgatum pœna ſucceſſerit; exiſtimat *Hartm. Piſtor. dict. obſerv. 192. num. 54.* Inceſtuoſos homines virgis cædendos, & hoc caſu ſecundum *Conſtit. Elect. 24. part. 4.* etiam extra territorium Electorale pronunciandum eſſe. 11

Quod & adulterio cum inceſtu ſimul commiſſo verum eſſe putat. Licet enim clara ſint verba *l. 5. adulterium. 38. in pr. ff. ad Leg. Iul. de adult.* quibus ſimpliciter pœna adulterii Reis inceſtuoſis determinatur; Undè vulgò concludunt *Dd.* hoc caſu pœnam gladii etiam in fœmina obtinere, *Matt. Col. part. 1. deciſ. 174. nu. 1. Ioh. Schneid. ad tit. Inſt. de nupt. rubr. de illic. nupt. num. 12. Jod. Damh. in prax. rer. cr. cap. 94. nu. 4. & 5. Matt. Steph. ad art. 117. Ord. Cr. Carol. Nic. Boer. dec. 318. nu. 5. Iac. Menoch. lib. 2. arbit. jud. quæſt. caſ. 502. num. 31. Teſſaur. deciſ. 190. nu. 3.* 12

Veluti etiam Scabinos veteres extra Electoratum in hunc modum reſpondiſſe, reperio: Hat die Frau von Adel von der eure Frauc melder/ in gut in 13

bekant/daß sie in stehender Ehe mit ihres Ehemans Großvattern Bruders Sohne/ auch einem Ehemanne/ deßgleichen mit zweyen eheleiblichen vollbürdigen Brüdern/ und als sie deßwegen zur Hafft genommen worden / auch mit dem Kercker oder Stockmeister/ den sie ewrem Anzeigen nach / durch Untergrabung einer Schwellen/ zu ihr hinein gebracht/ fleischliche Unzucht geübet/ und gechebrüchet; Da sie nun uff solchem ihrem gethanen Bekäntnüs vor Gerichte freywillig verharren / oder deß sonsten/wie recht/ überwiesen würde/ so möchte sie wegen solcher begangknen und bekanten Verbrechung/ mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gestrafft werden/ V. R. W. *Pragæ, ad requisitionem Capitanei. Mens. Jan. An.* 1584.

14 Rectius tamen postmodum informati Domini Scabini de jure communi, incestum unà cum adulterio commissum, eo casu, quo aliàs de jure Civili pœna mortis in adulterio non obtinet, utpote in adultera aut marito ad solutam prolapso, gladii supplicio nequaquam puniendum esse, arbitrati fuêre, dictantes utrique Reo pœnam virgarum & relegationis, referente *Hartman. Pistor. observat. 182. num. 59.* ubi hanc sententiam approbat & defendit, cui & lubens subscribo.

15 Non enim ex *dict. l. si adulterium cum incestu. ff. ad Leg. Iul. de adult.* pœna capitis defendi potest, ut antea demonstravi; siquidem tunc temporis de Jure Digestorum adulterium non nisi relegatione, vel deportatione punitum fuerit, ut manifestè colligi potest ex *l. §. adulterii. 7. ff. de re milit. l. 13. ff. de his qui not. infam. l. 6. ff. de divort. l. 11. in pr. ff. ad Leg. Iul. de adult. l. 7. in fin. ff. ad Leg. Iul. majest. Paul. 2. sent. 26. §. adulterii. 13. l. 14. ff. de testib. Matth. Wesemb. in parat. ff. ad Leg. Iul. de adult. nu. 19. Henning. Arnis. de jur. connub. cap 5. sect. 8. nu. 23. & seqq. Petr. Heig. part. 2. quæst. 29. nu. 47. & seqq. Ioh Harppr. ad §. item Lex Iul. 4. n. 18. in fin. Inst. de publ. jud. Ioh. Zang. de quæst. & tort. cap. 5. nu. 63. Matth. Berlich. part. 4. concl. 27. n. 16. Iul. Clar. lib. 5. sent. §. adulterium. nu. 7. vers. de jur. autem civili. August. Bonfranc. in addit. ad Ang. Aret. in tract. malef. verb. che hai adulterato. n. 44. vers. item secundum jus Digestor. Prosp. Farin. part. 5. oper. cr. quæst. 140. n. 13. Andr. Tiraq. de leg. connub. in leg. 13. Iac. Menoch. de arbit. jud. quæst. lib. 2. cent. 5. cas. 419. nu. 31. & seqq.*

16 Ut maximè ergò quis concesserit, incestum cum adulterio commissum adulterii pœna coërcendum esse; exinde tamen mortis pœna haud obtineri poterit, idqûe eo minus, quod adulterium cum incestu commissum tantùm deportatione puniri velit J. C. Marcian. in *l. si quis viduam. 5. ff. de quæst.* Cui responso Marciani tamdiu inhærendum, donec contrarium ex jure Civili expressè probetur: quod absque dubio nunquam fieri poterit.

17 Stat ergò sententia, quod de jure communi nullo modo incestus, ne quidem cum adulterio commissus (excepto eo casu, quo etiam de jure Civili adulterium ultimo supplicio punitur) pœna mortis coerceri debeat. Quam sententiam, ut mitiorem & veriorem consectandam & extra Elect. Saxo. secundam eam pronunciandum esse, nullus dubito.

18 Cui etiam adstipulari videtur *Modest. Pistor. part. 2. decis. 92.* restringens tamen hanc sententiam ad collaterales. „Nam incestus, qui inter ascendentes & descendentes committitur, graviori dignus est pœna, utpote Jure Gentium prohibitus, *l. fin. ff. de rit. nupt.* Ideoque hosce incestuosos gladii pœna plectendos esse putat, allegans *sententiam, in Scabinatu Electorali latam ante Constitutiones editas Anno 1563. Mens. Jan. dict. quæst. 92. nu. 23.* Cui non multum repugno, præsertim cum videam, legibus Moysis *Lev. 20. vers. 14.* pœnam ignis tam nefando facinori fuisse impositam.

Convenit ergò in hoc quoque jus commune cum *Constit. Elect.* ut sit judex in puniendo crimine incestus, tam inter ascendentes, descendentes, & collaterales commissi, extra Electoratum quoque pronunciando, secundum *Const. Saxon.* à via veri neutiquam aberret. Quia verò in foro etiam Saxonico pœna hujus delicti uniformis non est, siquidem nec incestus uniformiter, sed diversimodè committitur: Aliquando enim cum personis in linea directa conjunctis, quem coitum vulgò nefarium appellitant, *Ægid. Boss. in pract. crim. in tit. de coit. damnat. num. 9.* Aliquando autem cum collateralibus: quandoque etiam cum affinibus perpetratur; ideò pro meliori explicatione hujus diversitatis, de pœna incestus, in foro Saxonico recepta ac usitata; tribus distinctis conclusionibus agere fert animus, *Prima* sit de pœna incestuosorum ascendentium & descendentium. *Secunda* de pœna incestus inter collaterales commissi. *Tertia*, de supplicio affinium incestuosorum. 19

Prima conclusio agit de incestu, inter ascendentes & descendentes commisso: Qui propriè solet vocari coitus nefarius, *Hartman. Pistor. observ. 182. nu. 46. Ægid. Boss. in pract. crim. tit. de coit. damnat. num. 9.* & refertur inter peccata gravissima, quibus Hierosolymitani cives excidium promeruerunt, *Ezech. 20. vers. 20.* 20

Ubi tenenda est regula hæc unica: Quod ejusmodi coitus pœnam mortis mereatur, & incestuosi ascendentes & descendentes gladio sint plectendi. In quo Doctores communiter conveniunt, etiam de jure communi, ut supra dixi, *Iod. Damh. in prax. rer. crim. cap. 94. nu. 4. Matth. Wesemb. in parat. ff. ad Leg. Iul. de adult. nu. 22. vers. nisi nefario coitu. Anton. Tessaur dec. 100. n. 4. Iac. de Bellovis. in pract. cr. lib. 1. cap. 9. n. 51. Matth. Steph. ad art. 117. Ord. Cr. Carol. Prosp. Far. p. 5. oper. cr. quæst. 149. n. 14. & 16.* ubi communem dicit hanc sententiam. *Ioh. Baj. in addit. ad Iul. Clar. lib. 5. sent. §. incest. n. 3. Matt. Berl. p. 4. concl. 32. nu. 13. Hostiens. in Sum. extr. de adult. n. 12. Iac. Menoch. de arb. jud. quæst. lib. 2. cent. 6. cas. 502. nu. 1. & seq. Nic. Boer. dec. 318. n. 1. & seq. Iac. Thoming. dec. 42. nu. 5. Raph. Cumanus cons. 154. col. 2. vers. & si diceretur, in fin.* 21

Q. 1. Quæ sit pœna incestus inter ascendentes & descendentes & descendentes commissi?

Ac licet de consuetudine nefarios & incestuosos igne concremari, scribat *Chil. König. in suo proces. tit.* Von allerley leiblichen Straffen *rubr.* 22 23

rubr. Von der Peen der Blutschande. *vers.* aber in der übung. *Georg. à* Rotschitz. *in proces. part. 2. art. 6. n. 1. vers.* Aber sonsten wird in der übung. Hactenus tamen nullum exemplum de ejusmodi concrematione extitisse, testatur *Matth. Coler. part. 1. decis. 174. n. 17.*

24 Tantumque abest, consuetudinem in foro Saxonico fuisse receptam, ut etiam pœna gladii in incestuosos ascendentes & descendentes expressis verbis sit constituta à D. Augusto Electore *Const. Saxon. 22. part. 4. in pr.* in verb. **So setzen und ordnen Wir/ wenn unter rechten natürlichen Eltern und Kindern/ und also unter denen Personen/ so in auff- und niedersteigender Linien einander Blutshalbern verwandt/ eine Blutschande begangen wird/ daß auff den fall beyde Personen/ Mann und Weib/ am Leben mit dem Schwerdt sollen gestrafft werden:** *ubi Daniel. Moller. numer. 4. Iouch. à Beust. in tract. connub. part. 2. c. 63. sub fin. vers. hodie vero ex nova Constitutione. Matth. Berlich. dict. part. 4. conclus. 32. num. 19.*

25 Hæc regula ampliatur Primò in fœminis: ita ut nulla hîc sit differentia sexûs facienda, sed fœminæ æquè ac masculi gladio puniri debeant. Quamvis secus statuant *Prosp. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 149. num. 28. Bajard. ad Jul. Clar. in pract. §. incestus. num. 9. Paul. Chirlan. de pœn. omnif. coit. quæst. 3. n. 5. vers. sed est hodie &c.*

Proinde parum refert, an pater cum filiâ virgine, aut filius cum matre incestum commiserit, omnes enim indifferenter mortis pœnam promerentur.

26 *Tùm,* quod æqualiter peccet filia patri, aut mater filio se prostituens, ac pater ad filiam, aut filius ad matrem prolapsus. Unde & Lex Divina utrumque sexum comprehendit, *Levit. 18. vers. 7.* ita inquiens: *Nuditatem patris tui, & nuditatem matris tuæ non revelabis, mater tua ipsa, non revelabis turpitudinem ejus.* Ex quo in prohibitione hâc non attendi discrimen sexus, colligit *Dn. Iohan. Gerhard. in loco Theol. de conjugio. n. 261. pag. 394.*

27 *Tùm,* ob verba clara *Const. Saxon. 22. p. 4.* Eltern und Kindern. *Et postea:* Daß uff den fall beyde Personen/ Mann und auch Weib/ am Leben mit dem Schwerd sollen gestrafft werden/ *&c.*

28 *Tùm,* quia incestus inter ascendentes & descendentes Jure Gentium est prohibitus, *l. fin. in pr. ff. de rit nupt. l. si adulterium. 38. §. quare 2. & §. 3. vers. naturâ graviora. ff. ad Leg. Jul. de adult.* In iis autem, quæ naturali vel gentium jure turpia & prohibita sunt, mulier mitigationem pœnæ non meretur, *dict. l. 38. §. 2. ff. ad* Leg. *Jul. de adult. Paul. Chirlan. de pœn. omnif. coit. quæst. 2. n. 9. vers. quod tamen intellige &c.*

29 *Pronunciarunt ita Scabini in casu, quo filius cum matre incestum commiserat:* Haben *O. R.* eine Mittwe/ und ihr leiblicher Sohn *M.* gütlichen außgesagt/ daß sie den Abend *Martini* des vergangenen 89. Jahres/ unnd sieder deme zwier fleischliche Unzucht unnd Blutschande mit einander getrieben *&c.* Da sie nun beyde uff solchem ihrem gethanen Bekändtniß vor Gerichte freywillig verharren/ oder des sonsten/ wie recht/ überwiesen würden/ so möchten sie wegen solcher begangener und betanten Blutschande/ mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V. R. W. *Quæstori in* Heldrungen. *Mense* Majo, *An. 1590.*

Eandemq; pœnam dictaverunt filiæ prostituenti se patri: Ad consultationem Henrici a Bernstein. *Mense Majo, Anno 1587.*

Quæstoris Wurzens. *Mens.* Majo, *Anno 1608.*

Quæstoris in Grunhain. *Mens.* Jan. *An. 1613.*

Secundò ampliatur in avo & avia, proavo & proavia, ut & nepote ac nepte, pronepote ac pronepte, aliisque descendentibus & ascendentibus, in lineâ rectâ. Nam & inter hosce prohibitæ sunt nuptiæ, & talis coitus non solùm dicitur incestuosus, sed etiam nefarius, *l. fin. ff. de rit. nupt. §. ergo non omnes. Inst. de nupt. l. nemini. C. de nupt. Gloss. in rubr. C. de incest. nupt. Paul. Chirlan. de pœn. omnif. coit. quæst. 2. num. 1. Ægid. Boss. in tit. de coit. damn. & pun. n. 5. Prosper. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 149. nu. 60. Bajard. ad Iul. Clar. libr. 5. sentent. §. incestus. num. 3.* Petr. Gregor. *in syntagm. jur. lib. 3. cap. 7. n. 1. & lib. 9. cap. 11. n. 1. & 3. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cas. 502. n. 1. & seqq. Matth. Steph. ad art. 117. Ordin. Carol.* 31

Quo etiam respiciunt verba hæc *Const. Saxon.* Eltern und Kindern/ und also unter denen Personen/ so in auff und niedersteigenden Linien/ einander Bluts halben verwandt/ *&c.* quæ sunt generalia, omnesque personas in linea ascendenti & descendenti in infinitum comprehendunt, utpote inter quas matrimonium est prohibitum. Unde vulgò dicitur, Adamum si adhuc hodiè viveret, non posse in toto genere humano uxorem invenire, cùm omnes in lineâ rectâ ab ipso descendant, *Gloss. in l. nuptiæ. ff. de rit. nupt.* Clarior autem est de hâc re textus in *Ordin. Eccles. tit.* Von Ehesachen *rubr.* Welchen Personen sich in Ehegelöbnüß einzulassen verbotten *in verb.* Vatter/ Mutter/ Großvatter/ Großmutter/ und so fort/ *it:* Kinder/ Kindes-Kinder/ und so fort/ *junct. verb. fin.* Werden sich solche Personen fleischlichen vermischen/ sollen sie beyderseits am Leben mit dem Schwerdt gestrafft werden. 32

Quin & appellatione patris ac matris, etiam avum & aviam, proavum & proaviam, adeoque omnes majores, ac vicissim appellatione liberorum, etiam nepotem ac pronepotem, neptes ac proneptes, & omnes inferiores intelligi, extra controversiam est, *l. liberos. 10. ff. de Senator. l. idem erit. 3. §. liberos autem. 6. ff. de assign. libert. l. liberorum. 220. ff. de verb. signif. Iacob. Menoch. de præsumpt. lib. 4. præsumpt. 189. numer. 14. Udalr. Zas. in tract. subst. cap. 6. sub rubr. conditio sine liberis. in pr. vers. Et primò non est ignotum. Iacob. Schult. ad Modest. Pistor. part. 3. quæst. 118. num. 11.* 33

Tertiò, ampliatur prædicta regula in parentibus & liberis naturalibus, seu ex fornicatione procreatis. Proinde pater, qui cum filiâ naturali, ex fornicatione procreatâ, se carnaliter commiscet, incestum committit, ac pœnâ gladii puniri debet. 34

Q. 3. Num & inter parentes & liberos naturales seu ex fornicatione procreatos committatur incestus?

Hujus ratio obscura esse non potest perpendenti dictum Apostolicum *1. Corinth. 6. vers. 16.*

35 *Qui adhæret meretrici, est unum corpus cum ea.* Igitur & per fornicarium & adulterinum concubitum propinquitas contrahitur, nec tam generationis qualitas, an sit legitima vel illegitima, quàm ex copulatione carnali orta propinquitas, sive sanguinis communitas in his prohibitionibus attenditur, *Joh. Gerhard. in loco Theol. de conjug. num. 282.* Hinc David in regnum reductus abstinuit à consuetudine concubinarum suarum, quas Absolon per vim polluerat, 2. *Sam. 20. vers. 3.*

36 Unde & ob naturalem cognationem, fratres & parentes vulgò quæsitas, sorores aut filias uxores ducere prohibentur, *l. adoptivus. 14. §. 2. l. 44. §. 2. l. 54. ff. de rit. nupt.* Jam verò incestus dicitur committi cum omnibus illis personis, cum quibus de jure non potest esse matrimonium, *l. si quis viduam. ff. de quæst. l. fin. ff. de rit. nupt. Paul. Chirland. de pœn. omnif. coit. quæst. 3. num. 1. Prosp. Farin. dict. quæst. 149. n 38. Didac. Covarr. in epit. sponsal. part. 2. cap. 6. §. 8. nu. 1. Anchar. cons. 391. num. 2.*

37 Neque minus liberi sunt nati ex fornicatione, aliovè coitu illicito, atque alii legitimi ex legitimo matrimonio procreati; quia natura inter liberos differentiam non facit, *Novell. 174. cap. 1. Novell. 189. cap. 9.* Extatque inter patrem & filiam naturalem, vinculum illud naturale, quod sanguinis & cognationis dicitur, ut inquit *Gloss. ult. §. fin. Inst. de legit. agnat. succession.* quam sequuntur ibidem *Interpp. Ruin. cons. 9. numer. 3. lib. 4.* Et quamvis naturales ac spurii alieni & infames reputentur; attamen hoc solùm verum est, quoad effectum juris Civilis; *Novell. 89. cap. fin. Novell. 74. cap. fin. Auth. ex complexu. C. de incest. nupt.* Secundum naturam autem & sanguinem; ad quem solummodò habendus est respectus in crimine incestus; ut apparet ex verbis *Const. Saxon. 22. p. 4.* (**so in auff und hinder-steigenden Linien einander Bluts halber verwandt / eine Blutschande begangen wird** / *&c.*) spurii & naturales reverâ sunt liberi, *c. undecunq; dist. 56.*

38 *Secuti sunt hanc sententiam in pronunciando Elect. Saxon. Scabini: Ad consultationem Johannis Henrici à* Schönberg. **So möchte H. H. von wegen solches mit seiner natürlichen Tochter begangenen *incestus* und Blutschande / mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft werden / V. R. W.** *Mens. Aug. An 1608.*

39 Quartò ampliatur hæc Regula; ut locus non sit remissioni conjugum, incestu unà cum adulterio inter ascendentes & descendentes commisso; Veluti si pater, vivente uxore, filiam suam carnaliter cognoscat. Licet enim uxor ei ignoscere, & ulterius cohabitare velit, non tamen auditur, nec pater, multò minus filia à pœna gladii propterea eximuntur, *Matth. Colet. part. 1. decis. 174. n. 18.*

Q. 4. An in crimine incest. inter ascendentes & descendentes unà cum adulterio commissi locus sit remissioni conjugum?

Tum, quod hoc nullibi dispositum, nec gratia hæc patri incestuoso concessa reperitur. At

40 erubescimus sine lege loqui: nec temerè quicquam absque juris autoritate asseverandum est, *c. is qui in Ecclesia. 18. in fin. pr. ext. de sentent. excomm. in 6to. Hartm. Pistor. q. 13. n. 35. lib. 2.*

41 *Tum*, quod pœna solummodò adulterii ad conjugis intercessionem remittitur, in favorem matrimonii & conjugis intercedentis, injuriamque per adulterium sibi potissimùm illatam remittentis, *Const. Elect. 19. part. 4. Novell. 134. cap. 10. Auth. sed hodie. C. ad Leg. Iul. de adult.* At ratio hæc cessat in præsenti casu, ubi non tàm ob adulterium; quam ob incestum inter ascendentes & descendentes commissum, gladii pœna Reis infligitur: neque hic ratio habetur injuriæ, per adulterium conjugi innocenti illatæ, sed potius enormitatis delicti ac commixtionis incestuosæ, quæ tàm severam exposcit pœnam.

Ideoq; viduo patri confesso de incestu & adulterio, vivente conjuge, cum propriâ filiâ commisso (quo casu alius adultero ob præsumptam remissionem defunctæ uxoris, perpetua relegatio solùm imponitur, Daniel & Moller. lib. 3. semestr. cap. 13. num. 2. Vid. *supra quæst. 55. num. 50.*) *pœnam gladij dictare haud dubitaverunt Scabini versus* Wutzen *ad requisitionem Quæstoris:* **So möchten sie beyde S. T. unnd seine mitgefangene Tochter VV. wegen solches begangenen und bekandten *Incestus*, Blutschande und Ehebruchs / mit dem schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft werden / V. R. W.** *& Mense Majo, Anno 1608.* 42

Quintò ampliatur, etiamsi mater vel filia sit meretrix, quæ antea ab alio se stuprari aut adulterari passa est, *Dn. Matth. Berlich. part. 4. concl. 32. n. 40.* 43

Etsi enim quidam existiment, cum ejusmodi meretrice, matre aut filiâ, aliquem ex descendentibus vel ascendentibus impunè concumbere posse, neque pœnam incestus ordinariam hoc casu Reis infligendam esse, *Paul. Chirland. de pœn. omnif. coit. quæst. 2. n. 11. vers. quod tamen limitandum puto. Iacob. Menoch. libr. 2. arbitr. jud. quæst. cent. 6. cas. 502. n. 44.* 44

Contrarium tamen longè verius est; quia vita meretricia jus sanguinis & cognationis non tollit; nec mulier meretricio more vivens mater aut filia esse desinit, ut proinde ad eam accedens, pater aut filius, nullatenus à pœna incestus ordinariâ se liberare poterit. Quin & eum, quod meretricem matrem aut filiam non correxit, & à vitâ meretricia avocavit, severiori pœnâ dignum esse, non absurdè forsan quis dixerit. Neque huic quicquam obest, quod à pœnâ ordinariâ adulterii exemptus est, qui cum muliere conjugatâ, meretricio more vivente, re habet, *Bartol. in l. si uxor. 13. ff. ad Leg. Iul. de adult. num. 1. & 3. Ludov. Gilhaus. in arbor. jud. crim. capit. 2. tit. de adult. 18. n. 13. Petr. Heig. part. 2. quæst. 29. n. 23. & seqq. Ægid. Boss. in tract. de coit. damn. & punib. n. 23. Istud* enim specialiter ita dispositum in crimine adulterii; *l. si ea quæ. 22. C. ad Leg. Iul. de adult.* ex ratione hac speciali, quod exiguus aut penè nullus sit pudor thori, jam antea violati: Unde nec cum uxore meretricio more vivente concumbentem, adulterium propriè committere, arbitratur *Hartm. Pistor. observat. 32. Petr. Heig. duct. quæst. 29. n. 28. Matth. de Afflict. in Const. Neapol. rubr. 42. lib. 3. n. 5.* Quæ ratio cum in incestu, ut in quo sola propinquitas sanguinis consideratur, cesset; utique nec convenienter jus illud adulterorum ad incestuosos extendi potest. 45

Veluti

46 *Veluti sic etiam responderunt Scabini in casu incestus commissi cum filiâ, quæ antea quoque meretricio more vixerat, dictantes utriq; patri & filiæ pœnam gladij. Ad requisitionem Quæstoris Wurtzensis. Mens. Majo, An. 1608.*

47 Contra, Limitatur Primò regula suprà posita: Si vel minor ætas, vel quæ aliæ graves causæ mitigationem suadeant, utpote, si ignoranter ascendentes & descendentes se invicem commiscuerint, aut filia persuasa à patre, se sine exceptione in omnibus & quibuscunque rebus ipsi morem gerere teneri, copiam sui fecerit &c. Tunc enim remissâ pœna gladii, Rei hujus criminis non nisi extraordinariè, ut fustigatione, ac perpetuâ relegatione puniri debent, *Dan. Moller. ad Const. Elect. 22. part. 4. n. 4. Matt. Berlich. part. 4. conc. 32. num. 31. & seqq. Nic. Boer. decis. 264. n. 13. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. jud. quæst. cent. 6. cas. 502. n. 42. & 45. Iod. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 94. n. 8.*

Q. 5. Quando pœna ordinaria sit mitiganda in crimine incestus, ab ascendentibus & descendentibus commissi?

48 *Tùm*, ob textum manifestum in *Const. Elect. 22. part. 4.* in verb. Da aber wegen der Jugend/ oder anderer wichtigen Umbstände/ Linderunge solcher Straffe fürzunehmen/ so soll dieselbe Person mit Staupenschlägen unserer Lande verwiesen werden/ &c.

49 *Tùm*, quod etiam in delictis atrocissimis & gravissimis minori parcitur, eique pœna extraordinaria imponitur, *l. auxilium. 37. §. in delictis. 3. ff. de minor. & l. ext. de delict. puer. c. fin. ext. de sent excomm. Francisc. Cald. in l. si curatorem. 3. C. de in integr. rest. minor. verb. vel adversus. num. 61. Jul. Clar. lib. 5. sent. §. sacrilegium n. 3. vers. sed quæro quæ sit pœna. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. libr. 2. cent. 4. cas. 329. n. 11, 12. Philipp. Matth. in l. ferè in omnibus 108. numer. 18. & seqq ff. de reg. jur. Iohan. Schneidwin. ad pr Inst. de autor. tutor. num. 17. & seqq.*

50 *Et ita Scabinos puellæ, quæ persuasa à patre vidua, se in omnibus rebus rei obedientiam præstare teneri, incestum cum illo commiserat, pœnam virgarum cum relegatione dictâsse, ad consultationem Quæstoris Lipsensis, An. 1563.* meminit *Dan. Moller. ad Const. Elect. 22. part. 4. n. 4.*

51 Secundò limitatur; Licet Reus incestum confessus fuerit, attamen si alterius partis, cum qua crimen hoc commissum perhibetur, confessio deficiat, gladio puniri nequit, sed executio pœnæ differri debet, donec altera pars, quæ in fuga est, deprehensa, aut processus Banni adversus eam institutus finitus fuerit; perinde atque in crimine adulterii hoc juris obtinere, dixi *suprà quæst. 60. n. 1. Daniel. Moller. lib. 2. semest. 37. Modest. Pistor. part. 2. q. 52. Hartm. Pistor. observat. 33. Matt. Coler part. 1. decis. 235.*

Q. 6. Num in crimine incestus ad animum Rei confessionē pœna mortis irrogari queat?

52 In delictis siquidem carnis utriusque partis confessio repræsentat corpus delicti, ita ut de hâc judex certioratus ad pœnam ordinariam mortis tutò pervenire possit, *Hartm. Pistor. dict. observat. 33. num. 22.* deficiente autem eâ, Reus alteruter delictum confessus, ad mortem condemnari nequit, *arg. Const. Elect. 33. part. 4.* Non enim sufficit Rei confessio ad indicendam mortis pœnam, nisi prius constet, delictum verè esse commissum, *l. 1. §. Divus. ff. de quæstion. in §. item illud. ff. ad SCt. Syllan. ubi Bartol. Hippol. de Marsil. in pract. crim. in pr. n. 5. & in §. post quān. 6. Ægid. Boss. in tit. de delict. n. 1. & 14. Koland. cons. 51. n. 9. & seqq. vol. 1. Iul. Clar. in pract. §. fin q. 4. in pr. Paris de Puteo in tract. synd. in verb. confessio. Bertrand cons. 257. col. 1. vers. adde prædictis. vol. 3. & cons. 258 col. 3. vers. quatenus vero. vol. 1. Foll. in pract. crim. in verb. capiat informationem. num. 3. & seqq. Ant. Gabriel. lib. 7. concl. 17. n. 4. Prosp. Farin. prax. rer. crim. lib. 1. tit. 1. quæst. 2.* Quamvis confessio delinquentis adsit clara & categorica, *Felin. in c. auditis. col. 16. de præscript. Nicol. Boer. decis. 164. n. 8. & 9. Gigas in tract. de crim. læs. maj. lib. 2. tit. quom. & per quos, quæst. 1. n. 5.*

53 *Secundum ea respondimus adversus Patrē quendam, confessum de incestu cum filia fugitiva commisso: Præfecto Rochlicensi:* Hat S. V. in gutem bekandt und gestanden/ daß er in seinem Wittwenstande mit seiner leiblichen Tochter A. zu drey unterschiedenen malen sich fleischlichen vermischet/ unnd Blutschande getrieben/ auch dz drittemal das werck der fleischlichen Unzucht mit ihr recht vollbracht habe/ &c. Da nun der Gefangene uff seinem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder des sonsten wie recht überwiesen würde/ so möchte er wegen solcher begangenen unnd bekandten Blutschande/ mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft und hingerichtet werden/ es wird aber mit der *Execution*, solcher zuerkandten Todesstraff/ so lange/ biß entweder die flüchtige Vettel A. nochmals zu gefänglicher Hafft gebracht/ und hierüber Artickelsweise vernommen/ solches gleichfals gestanden/ und mit dem gefangenen Vatter *confrontiret*, oder auch/ wann sie über allen angewendeten Fleiß nicht zu erlangen/ der gewöhnliche Achts *Processi* wider sie außgeübet/ und hierüber rechtlich erkandt worden/ in Ruhe gestanden/ V. R. W. *Mense Julio, Anno 1629.*

Eodem modo fuit pronunciatum versus Grünhain/ an Schösser: So möchte K. K. wegen solcher/ mit ihrem Vatter begangenen Blutschande/ mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft werden: Jedoch wird solche Straffe/ biß der gewöhnliche Achts *Processi*, wider ihn den Vatter angestellet und erörtert/ billich eingestellet/ V. R. W. *Mens. Januar.*

54 Tertiò limitatur hæc regula in eo, qui nutricem suam carnaliter cognovit. Etsi enim & hunc incestum committere, & pœnâ gladii puniendum esse, existimet *Nicol. Boer. decis. 318. n. 4.*

Q. 7. Quæ sit pœna Rei nutricem suam carnaliter cognoscentis?

55 Rectè tamen ab eo dissentit *Dn. Berlich. part. 4. concl. 32. num. 22.* Cui subscribere nullus certè ambigo. Neque enim nutritores & nutrices propriè parentes sunt, *l. si quis alumnam. C. de nupt. Andr. Tiraquell. in l. si unquam. 8. C. de revocand. donat. verb. susceperit liberos n. 54.* Neque pœnam in incestuosos statutam ad hosce extendere licet, *arg. l. interpretatione. 41. ff. de pœn. Vincent. de Franch. decis. Neapol 378. n. 3. part. 2.* Quamvis non negem, severiori fornicationis pœnâ adversus Reos hoc casu animadvertendum esse.

56 *Sicuti etiam in Scabinatu responsum memini:* Hat ein lediger Bauerskerll M. S. genandt/ seines Alters im neunzehenden Jahre/ sich zu M. G. einer Witwen gefunden/ und mit derselben fleischlichen vermischet/ welches beyde Personen also bekant und gestanden/ Darneben berichtet wird/ daß gedachte M. G. ihn M. S. in seiner Jugend eine zeit lang/ als eine

eine Amme/ geseuget und genehret/ &c. So werden sie alle beyde/ gestalten Sachen nach/ auff ein Jahr lang des Landes billig verwiesen/ V. R. W. *Alexandro à Nostitz/ Mens. Decemb. An. 1625.*

57 *Quartò* Limitat: Ex eodem pariter fundamento sequitur, pœnam hancce incestus nequaquam extendendam esse ad eum, qui carnaliter cognovit illam, quam ex sacro baptismate levavit, vel quæ ex baptismate eum suscepit, quam commatrem vocamus, *Anton. Tessaur. decis. 100. num. 5. in fin. vers. in consanguinit. spirit. Matt. Berlich. dict. concl. 32. n. 24.* Quicquid etiam in contrarium dicat *Jacob. Menoch. libr. 2. arbit. jud. quæst. cent. 6. cas. 502. n. 27. Nicol. Boer. decis. 318. n. 3. Paris de Puteo in tract. de syndic. verb. adulterium vers. officialis. n. 8.*

Q. 8. Pœna carnaliter cognoscentis puellam, quam ex sacro baptismate levavit?

58 Nam neque hi propriè sunt parentes: nec quis suam commatrem, eamve, quam ex sacro baptismate suscepit, hisce in terris in uxorem ducere prohibetur, *Matth. Wesemb. in parat ff. de rit. nupt. n. 4. vers. tamen moribus nostris. Joh. Schneidewin. in tit. Inst. de nupt. rubr. de illic. nupt. nu. 14. Joach. à Beust. in tract. connub. part. 2. c. 51. vers. ultimo potest hic.*

Prout respondimus I à P. wird euch schuld gegeben/ ob hättet ihr mit *A. W.* eurem Paten/ so ihr vor 19. Jahren auß der Tauffe gehoben/ zugehalten/ und mit derselben euch fleischlichen vermischet. Wann ihr nun gleichen dessen geständig wäret/ so möchtet Ihr doch derowegen am Leib oder Leben nicht gestrafft werden/ Ihr würdet aber zugleich nebens *A. W.* willkührlichen mit Gefängnüß oder zeitlicher Landesverweisung billig in Straff genommen/ V. R. W. *Mens. Sept. An. 1621.* 59

QVÆSTIO LXXIII.

De Pœna Incestus, commissi à consanguineis collateralibus.

SUMMARIA.

1. Pœna incestus inter collaterales non est ultimum supplicium.
2. Sicuti nec in foro Saxonico hodiè incestuosi collaterales morte puniuntur.
3. Pœna hujus criminis uniformis non est.
4. Inter quosnam collaterales committatur incestus? num. 10.
5. Quænam personæ de jure Divino nuptias contrahere prohibeantur?
6. In foro Saxonico, ad quem usq; gradum extendenda prohibitio matrimonii? n. 7. 9.
8. Quænam sit computatio graduũ de jure Canonico?
11. Pœna fratrum & sororum se commiscentium, n. 12. 13. 14. 15.
16. Sententia Scabinorum Lipsensium.
17. Quænam sit pœna incestus in secundo gradu lineæ inæqualis? n. 18. 19. 24. 25. 27. 28.
20. Prohibitio matrimonij Mosaica, Levit. 18. & 20. ad similes personas, æquali gradu distantes, extendi debet, n. 21. 22.
23. Sententia Scabinorum Lipsensium.
29. Quomodo puniendi sint consobrini incestuosi? n. 30. 31. 33. 34.
32. De jure Divino inter consobrinos permittitur matrimonium.
35. Sententiæ Scabinorum Lipsensium, n. 37.
37. Pœna collateralium incestuosorum in tertio gradu lineæ inæqualis. n. 38. 39. 40. 41. 42.
43 Incestus, cũ fratrum & sororum nepotibus commissus, perpetuâ relegatione punitur, n. 44. 45. 46
47. Sententia Scabinorum Lipsensium.
48. Pœna incestus commissi cum avi, fratrum, aut sororum liberis, n. 49. 51. 53.
50. Hic incestus quare mitius puniatur?
52. Observantia Scabinorum Lipsensium.
54. Quandoq; hoc casu pœna exasperari solet.
55. Responsa Scabinorum Lipsensium.
56. Pœna incestus cum proavi proaviaque fratribus aut sororibus commissi, n. 57. 58. 59.
60. Sententia Scabinorum Lipsensium.
61. In puniendo crimine incestus parum interest, an collaterales ex utroq; an ex uno saltem latere sint conjuncti, n. 62. 63. 64. 65. 66. 68.
67. Sententia Scabinorum Lipsensium, n. 69.
70. Incestus quoq; committitur inter collaterales ex fornicatione procreatos, n. 72. 43.
71. In nuptiis contrahendis jus sanguinis inspicitur.
74. Sententia Scabinorum Lipsensium.
75. Pœna incestus commissi unà cum adulterio in linea collaterali, n. 76. 77. 80.
78. Simplici adulterio cum incestu commisso, locus datur remissioni conjugum, n. 79.
81. Sententia Scabinorum Lipsensium.
82. Pœna fœminæ solutæ, consanguineo marito se prostituentis. n. 83. 85. 86. 87.
84. Intellectus Const. Elect. 23. part. 4.
88. Sententia Scabinorum Lipsensium.
89. Committitur etiam incestus inter consanguineos per matrimonii consummationem; numer. 90. 91.
92. Responsa Scabinorum Lipsensium.
93. Judex pœnam incestus ex justa causa potest mitigare, n. 94.
95. Quænam causa sit sufficiens ad mitigationem, & quid de ignorantiâ habendum?
96. Sententia Scabinorum Lipsensium.

1 SEcunda conclusio respicit pœnam incestus, inter personas consanguineas collaterales commissi: Quæ etiam de jure communi ultimum supplicium non est, ut probavi *quæstione præcedenti nu. 19. Hartm. Pistor. observat. 162.* Quamvis dissentiant Doctores communiter, *Anton. Tessaur. decis. 100. n. 1. Modest. Pistor. part. 2. quæst. 92. nu. 1. Iacob. Thoming. decis. 42. n. 3. Ægid. Boss. in pract. crim. tit. de coit. damn. & punib. n. 4. Prosp. Far. part. 5. oper. crim. qu. 149. n. 7. Matt. Coler. part. 2. decis. 234. n. 8. Iacob. Menoch. libr. 2. arbitr. jud. quæst. cent. 6. cas. 502. n. 14. Chil.*

König. *in suo proceſſ. tit.* / Von allerley leiblichen Straffen und Peenen/*rubr.* Von der Peen der Blutſchande/*poſt pr. Georg. à* Rotſchitz. *in proceſſ. part. 2. art. 6. n. 1. verſ.* Aber die Weltlichen ordnen/*&c.*

2 Licet autem in terris Saxonicis aliquando pœnam gladii inceſtuoſis collateralibus fuiſſe dictatam, dicat *Aut. Conſult. Conſt. Saxon. tom. 1. part. 4. quæſt. 3. n. 14.* Quandoque etiam hoc caſu pœnam adulterii obſervatam, & maſculum gladio punitum, mulierem verò cum fuſtigatione relegatam fuiſſe, referat *Matth. Coler. part. 2. deciſ. 174. num. 4. Aut. Conſult. Conſt. Saxon. dict. 3. numer. 10. & 15. & tom. 2. part. 4. quæſt. 12. num. 6.* Certò tamen certius eſt, hodiè in foro Saxonico inceſtum collateralium pœnâ mortis non coerceri, *Matth. Weſembec. in paratit. ff. ad Leg. Iul. de adulter. numer. 22. virſ. quæ in hoc caſu &c. Aut. Conſult. Conſtit. Saxon. dict. quæſt. 3. numer. 11.*

3 Quamvis expeditum non ſit, quâ pœnâ collaterales inceſtuoſi puniri debeant. Hoc quidem dubio caret, conjunctos ſibi invicem in primo vel ſecundo gradu lineæ inæqualis, qui jure Divino & Lege Moſaica matrimonium inire prohibentur; carnaliter ſe commiſcentes, fuſtigatione ſimul ac relegatione perpetuâ puniri, *Matth. Coler. part. 1. deciſ. 174. num. 1. Ioachim. à Beuſt. in tract. connub. part. 2. cap. 63. Aut. Conſult. Conſt. Saxon. tom. 1. part. 4. quæſt. 3. num. 10. & tom. 2. part. 4. quæſt. 12. num. 9.* Sed ulterioribus gradibus diſtantium conſanguineorum inceſtuoſorum pœna certa ac uniformis non eſt; ſiquidem nec inceſtus crimen indifferenter grave & æquale eſt; cum gravius peccent concumbentes in gradibus proximioribus conjuncti, quàm alii remotiori gradu diſtantes, graduumque in matrimonio ineundo diverſa ſit prohibitio.

4 Inceſtus namque ab iis committitur collateralibus, quos matrimonium invicem contrahere aliqua impedit prohibitio, quæ pro diverſitate juris Divini, Civilis, atque Canonici diverſimoda eſt.

5 De jure enim Divino certæ enumerantur perſonæ, quæ ut aliæ pari in gradu conſtitutæ, nuptias inire nequeunt, *Levit. cap. 18.* Civili jure inter fratres & ſorores, eosque qui parentum & liberorum loco invicem habentur, conjugium eſt prohibitum. At jure Canonico olim usque ad ſeptimum gradum conſanguinitatis matrimonium fuit interdictum, *c. nulli 35. quæſt. 5.* Hodie verò prohibitio copulæ conjugalis quartum gradum conſanguinitatis non excedit, ſed inclusivè usque ad quartum prohibetur, factâ & attentâ computatione graduum canonicâ, non civili, *Johan. Schneidvvin. in tit. Inſt. de nupt. rubr. de arbor. can. numer. 9. & Johan. Gerhard. in loc. Theolog. de conjug. num. 325. & 330.* Taceo jura cujusque loci Provincialia, quæ in aliis aliisque gradibus conjugium prohibent. Unde fit, quod inceſtus admodum difformis ſit, pro ratione graduum prohibitorum, ex quibus crimen hoc ejusque pœna dijudicanda eſt, adhibito tamen grano ſalis, ut ſcilicet mitiori aliquo ſupplicio puniatur inceſtus, in gradu remotiori prohibito commiſſus, quàm à propinquioribus conſanguineis perpetratus, quo reſpectu pœnam inceſtus arbitrio ac diſceptioni judicantis relinqui, non ineptè quis dixerit.

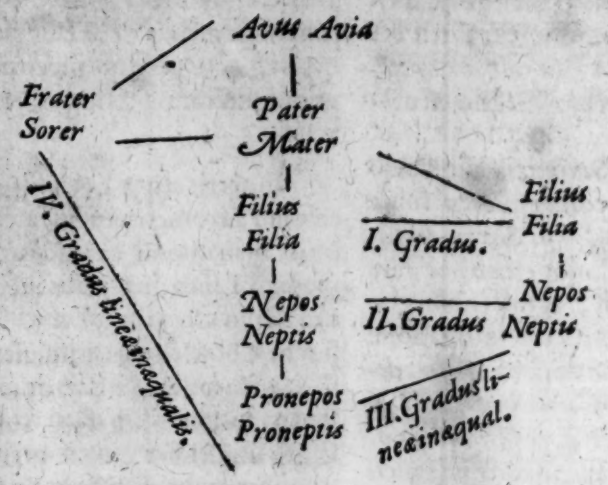
In terris atqué Eccleſiis Electoratus ac Ducatuum Saxonicorum, in linea collaterali prohibitio matrimonii extenditur usque ad tertium gradum Lineæ inæqualis incluſivè, in *Ord. Eccl. tit.* Von Eheſachen/*rubr.* Welchen Perſonen ſich in Ehegelöbniß einzulaſſen verbotten. §. Die Perſonen welche ſeithalben. *&c.* Ibi: Die Perſonen welche ſeithalben einander im dritten Glied ungleicher Linien verwandt ſeyn / ſollen einander nicht ehelichen/ als da ſeyn alle die Perſonen/ ſo von einerley Eltern / Vatter oder Mutter halben geboren und herkommen / und von ihren gemeinen Eltern anzurechnen / die eine Kindes/ Kindes Kind/ die ander Kindes Kind / und alſo nach der Perſon/ von welcher Sie zugleich ihren Vrſprung haben/ Ihr eines die andere/ und eines die dritte Perſon iſt / und was auch unter denen einander näher verwandt ſeyn mag / dieſe alle ſollen ſich in Ehegelöbnüß nicht emlaſſen/ *&c.* Quæ verba repetuntur in *Ordin. matrim. de Anno 1624. punct. 2.* §. Die Perſonen welche/*&c.* 6

Q. 1. *Quinam conſanguinei collaterales in foro Saxonico matrimonium contrahere prohibeantur?*

Unde patet, in Electoratu Saxoniæ Matrimonium inter conſanguineos permitti in tertio gradu lineæ æqualis, non autem in tertio gradu lineæ inæqualis, computatione facta canonicâ: In cauſis enim matrimonialibus (quod hic obiter ac ſemel pro ſemper notandum) ſupputatio graduum Canonica, ſecundum quam perſonæ collaterales tot gradibus inter ſe diſtant, quot gradib. in lineâ æquali una vel altera: In linea verò inæquali remotior à communi ſtipite diſtat, obſervari debet: ut ex verbis prædictæ *Ordin. Eccleſ.* §. Hierbey iſt zu wiſſen/*fol. 103.* manifeſtiſſimum eſt, & à *Dd.* Theologis ac Politicis communiter probatur, *Bellarm libr. 1. de matrim. cap. 26. Chytræ. in cap. 18. Levit. Chemn. part. 3. loc. de conjug. pag. 537. Balth. Mentzer. de conjug. p. 22. Joh. Gerhard. in loco de conj. n. 253. Tarnov. lib. 1. de conjug. cap. 52. Ioh. Schneidvv. ad tit. Inſt. de nupt. rubr. de arb. conſang. n. 11. Mauſer. de nupt. pag. 75. Ioach. à Beuſt. de nupt. pag. 236.* 7 8

Præterea etiam in terris Elect. Saxon. conjugium prohibetur inter eas perſonas, quæ parentum ac liberorum loco invicem habentur, *Ord. Eccl. dict. tit.* Von Eheſachen/*Rubr.* Welchen Perſonen ſich in Ehegelöbnüß/*&c.* §. Die Perſonen welche ſeithalben/ *&c. verſ.* Wie denn auch niemands mit des Großvatters Vattern / oder der Großmutter Mutter Geſchwiſter/ weil dieſelben der Eltern ſtatt halten/ ehelich verloben ſoll. Licet enim fratres & ſorores Titii, ejusque pronepos & proneptis quarto gradu, quo alias matrimonium permittitur, ab invicem diſtent; Attamen quia pronepos & proneptis loco liberorum, Titii verò fratres ac ſorores parentum loco habentur, hiſce perſonis conjugium contrahere nequaquam concedendum eſt. Schema, unde gradus prohibiti in Electoratu Saxon. dignoſcendi, hoc eſſe poteſt! 9

Avus



10 Hæ personæ omnes, propter consanguinitatem, & graduum proximitatem matrimonio jungi prohibentur, proinde carnaliter sese commiscentes, absque dubio incestum committunt, ac pœnam incurrunt. Quæ tamen uniformis non est, cum nec omne crimen incestus propter graduum diversitatem, pariter grave ac æquale haberi possit. Ideoque pro meliori graduum diversorum distinctione, & explicatione hujus criminis, ejusque pœna accuratiori, certas Regulas subjicere placet.

11 Prima Regula sit hæc: Consanguinei in primo gradu lineæ æqualis conjuncti, quales sunt fratres & sorores, carnaliter se commiscentes, virgis cæsi in perpetuum relegantur.

Q. 1. Quomodo puniatur incestus inter fratres & sorores?

Filius Primus gradus Filia lineæ æqualis.

12 Primus hic gradus est, quo in linea collaterali incestus committitur, ideoque hic etiam pro graviori delicto habendus est, utpote jure Divino expressè prohibitus, *Levit. 18. vers. 19. Nuditatem sororis tuæ, filiæ patris tui, vel filiæ matris tuæ, quæ genita est domi vel foris, non revelabis turpitudinem earum.* Et *vers. 11. Nuditatem filiæ uxoris patris tui, quæ genita est patri tuo, soror tua est, non revelabis. Levit. 20. vers. 17. Qui accepit sororem suam, filiam patris sui, vel filiam matris suæ, & viderit nuditatem ejus, & ipsa viderit nuditatem ejus, opprobrium hoc, & succidentur in oculis filiorum populi sui, nuditatem sororis suæ revelavit, pœnam iniquitatis suæ portabit. Deuter. 27. vers. 22. Maledictus qui dormit cum sorore suâ, filiâ patris sui, vel matris suæ &c.*

Cum quo convenit etiam jus Civile atque Canonicum, *§. inter eas quoq; 2. Instit. de nupt. l. 8. l. 54. ff. de tit. nupt. c. non debet. ext. de consang. & affin. c. nulli 35. quæst. 5. Iohan. Schneidvv. ad tit. Inst. de nupt. rubr. de arbor. Canon. n. 8.* Ut mirum non sit, incestum in hoc gradu severiori pœnâ coerceri. 13

Tùm, ob textum manifestum in *Ordin. Eccles. tit.* Von Ehesachen/ *rubr.* Welchen Personen sich in Ehegelöbnissen/ *&c.* §. Würden sich aber/ *&c.* Inverb: Vnd wo Sie einander seitwerts / im ersten oder andern Glied ungleicher Linien verwant/ als da sind Bruder und Schwester/ dieselbe sollen mit der Verweisung/ wegen der begangenen Blutschande / zugleich auch zur Staupen geschlagen werden/ *&c.* 14

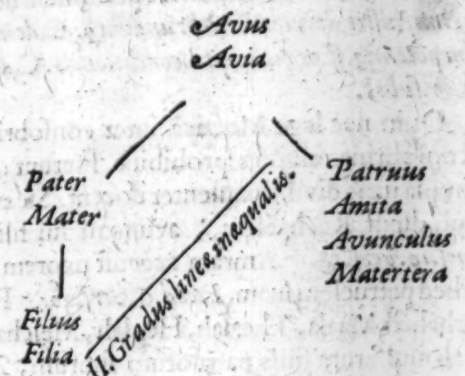
Tùm, ob *Const. Elect. 22. part. 4. §. fin.* Aber die Personen / so einander seitwerts im ersten (*scilicet lineæ æqualis; in linea siquidem inæquali primus gradus non datur*) oder andern Glied/ ungleicher Linien verwandt/ oder die so im Moyse/ *Levit. 18.* genennet werden/ wenn dieselbige allerseits nicht in der Ehe sind/ und Blutschande mit einander begehen / sollen beyde mit Staupenschlägen unserer Lande ewig verwiesen werden. 15
Quibus verbis pœna fustigationis cum perpetuâ relegatione incestuosis, primo gradu lineæ æqualis sibi invicem conjunctis imponitur, quales fratres & sorores esse dubio caret. Præterea etiam notandum, in *capit. 18. Levit.* nominatos huic pœnæ subjugari. Atqui inter fratres & sorores *dict. capit. 18. Levit.* copula carnalis quoque prohibetur, iique ibidem expressè denominantur.

Secundum hanc regulam pronunciârunt Scabini etiam extra Electoratum: Hat G. N. in scharffer Frage bekandt unnd außgesaget / daß sie mit ihrem Bruder M. N. fleischliche Vnzucht und Blutschande getrieben/ und als sie von ihme schwanger worden und das Kind lebendig zur Welt geboren/ wäre niemand mehr dann gemeldter ihr Bruder bey ihr gewesen/ welcher das Kind also lebendig in eine Grube verscharret / und dasselbe erstickt / daran sie aber unschuldig / und keine Hand angeleget. So wird Sie von wegen solcher begangenen und bekandten Blut- 16

Blutſchande mit Staupenſchlägen euerer Gericht ewig billig verwieſen / V. R. W. *Conſulibus & Senatui in* Gubben / *Menſ. Auguſto, Anno* 1584.

17 Secunda Regula eſt: Inceſtus inter collaterales, in ſecundo gradu Lineæ inæqualis conjunctos, veluti fratris ſororisque filium, filiam, & patruum, amitam, avunculum ſeu materteram commiſſus, fuſtigatione ſimul ac relegatione perpetua puniri debet.

Q. 1. Quæ ſit pœna inceſtus commiſſi inter collaterales in ſecundo gradu lineæ inæqualis cõjunctos?



18 Nam & inter haſce perſonas, non modò de jure civili, §. *fratris.* 4. §. *item* 6. *Inſt. de nupt. l. avunculo.* 5. *ff. de condict. ſine cauſ. l. adoptivus.* 14. §. 2. *l. etiam ſi concubinam.* 56. *ff. de rit. nupt. l. miles.* 11. §. 1. *l. ſi adulterium* 38. *ff. ad Leg. Jul. de adult. l. nemini. C. de nupt. ab inceſtus.* 9. *C. de inceſt. & inut. nupt.* & Canonico, *cap. non debet. extr. de conſanguinit. & affin.* ſed & de jure Divino & lege Moſaica copula carnalis prohibita eſt, *Lev.* 18. *v.* 12. *Nuditatem ſororis patris tui non revelabis, caro ſive propinqua patris tui ipſa.* Et *verſ.* 13. *Nuditatem ſororis matris tuæ non revelabis, quia caro ſeu propinqua matris tuæ ipſa.* Et *Levit.* 20. *verſ.* 19. *Nuditatem ſororis matris tuæ, & ſororis patris tui, non diſcooperies, quia carnem ſuam nudavit, pœnam iniquitatis ſuæ portabunt.*

19 Quamvis verò textus ille *Levit.* 18. & 20. Sororem patris & matris tantummodò verbis exprimat, eamque in uxorem ducere prohibeat; unde ſequi videtur, patruum aut avunculum fratris & ſororis filiam ducere poſſe, in qua ſententia etiam videtur aliquando fuiſſe Lutherus ita ſcribens *to.* 2. *germ. Jenenſ. fol.* 152. **Gott rechnet nit nach den Gliedern / wie die Juriſten thun / ſondern zehlet ſtracks die Perſonen / ſonſt weil Vatters Schweſter und Bruders Tochter in gleichem Glied ſeyn / muß ich ſagen / daß ich entweder meines Brudern Tochter nit nehmen könte / oder auch meines Vatters Schweſter nehmen möchte. Nu hat Gott Vatters Schweſter verbotten / und Bruders Tochter nicht verbotten / die doch gleiches Glieds ſeyn.**

20 Verius tamen eſt, prohibitionem illam Moſaicam non tantum ad illas perſonas, quarum *d. cap.* 80. & 20. *Levit.* fit mentio referendam & coarctandam, ſed ad reliquas etiam perſonas, quæ in æqtiè propinquis gradibus reperiuntur, dilatandam, atque extendendam eſſe; ex ſententia legislatoris, & generalitate prohibitionis; ſic enim Moyſes inquit: *Omnis homo ad proximam ſui ſanguinis non accedat, ut revelet turpitudinem ejus.* Hanc regulam declarando certas, poſtea enumerat perſonas, ex quarum prohibitione, vult etiam intelligi reliquos conſanguineos vel affines, qui in pari gradu conſanguinitatis vel affinitatis ſunt conſtituti, ut, cum vetat miſceri ſorori patris, ſimul prohibet conjungi cum filia fratris, quæ in pari gradu conſanguinitatis, lineæ inæqualis conjuncta eſt.

Accedit par ratio harum perſonarum, filia namque fratris, eodem lineæ collateralis inæqualis gradu ſecundo mihi juncta eſt, quo patris aut matris ſoror: ſed ubi eadem eſt ratio, ibi etiam jus idem ſtatuendum eſt, *l. à Titio. ff. de verb. obligat.* Ac ſi aliter diceretur, ſequeretur abſurdum hoc, & ſcelus abominandum, quod ſcilicet nuptiæ forent conceſſæ inter nepotem & aviam, inter avum & proneptem, inter fratrem & ſororem germanam; quia harum perſonarum non ſit expreſſa ibidem mentio. 21

Unde patet, meram eſſe ſophiſticam & calumniam eorum, qui tantùm perſonas, non autem gradus in Moyſe prohibitos eſſe, affirmant, inquit *Joh. Schneidvv. ad tit. Inſt. de nupt. rubr.* *In quibus gradibus jus divinum prohibet matrimonium contrahi, num.* 16. *Johan. Gerhard. in loco theolog. de conjug. num.* 275. *Chemn. part.* 3. *locor. de conjug. pag.* 549. *Brentius in cap.* 18. *Levit. cap.* 843. *Oſiand. in Levit.* 18. *Bidenba h. de cauſ. matrim. pag.* 44. *Selneccerus part.* 4. *Exam. p.* 443. *Joach. à Beuſt. de conjug. pag* 196. 22

Ideoque & Lutherus rectiùs informatus, poſt aliquot annos illud, quod ſub reformationis initium, Anno ſcilicet 22 ſcripſerat, revocavit. & prohibitiones Moſaicas ad gradus reduxit, ita ſcribens in *libro de cauſ matrim. Anno* 30. *edito. tom.* 2. *Jenenſ. Germ. fol.* 257. **Der Sipſchafft halben / und Glieder der Freundſchafft / wäre mein Rath / man lieſſe es bey weltlichen Rechten bleiben / &c.** Quam ſententiam etiam in pronunciando ſequuntur Conſiſtoria Reformatorum, teſte *Joh. Schneidvvin. dict. rubr. in quibus gradibus jus divinum &c. num.* 16. Neque aliter intellexiſſe D. Auguſtum Electorem textum *cap.* 18. *Levit.* manifeſtè conſtat ex verbis *Conſtit.* 22. *p.* 4. **Im erſten oder andern Glied ungleicher Linien verwandt / oder die ſo im Moyſe *Levitic.* 18. genennet werden.** Quibus prohibitionem Moſaicam ad omnes perſonas, gradu ſecundo lineæ inæqualis conjunctas, extendit. 23

Quibus ſic ſtantibus, non ſolùm concumbentem cum amita & matertera, hoc eſt, patris & matris ſorore; ſed etiam cum filia fratris vel ſororis inceſtum committentem, ſicuti & utroque caſu fœminas ipſas amitam, materteram, & filiam fratris ſororiſque ſecundum Regulam ſuprà poſitam, pœna virgarum & relegationis perpetuæ juſtiſſimè affici, nemo inficias ibit, *Hartman. Piſtor. obſervat.* 192. *num.* 59. 24

25 *Tùm*, quia hic incestus *Levit. 18.* expresè prohibitus, ut jam demonstratum fuit, perindè ac consanguinei in gradu primo lineæ æqualis conjungi ibidem prohibentur: Sufficit autem ad pœnam fustigationis infligendam, nuptias vel divino, aut gentium jure inter collaterales non permitti, *Hartman. Pistor. dict. observat. 192. num. 66.*

26 *Tùm*, ob verba clara *Ordin. Eccles. tit.* Von Ehesachen/*rubr.* Welchen Personen sich in Ehegelöbnüs *&c.* §. Würden sich aber. In verb. Vnd wo sie einander seitwerts im ersten oder andern Glied ungleicher Linien verwandt / als da sind Brüder und Schwester / oder da einer seines Bruders oder Schwester Kind ehelichen wolte/ dieselben sollen mit Verweisung / wegen der begangenen Blutschande / zur Staupen geschlagen werden. Quæ verba etiam habentur in *Ord. matr. de An. 1624. punct. 2.* §. Die Personen/ welche seithalben/ *&c. in fin.*

27 *Tùm*, ob textum in *Constit. Elector. 22. part. 4.* §. *f.* quæ in secundo gradu lineæ inæqualis sanguine conjunctos, vel *cap. 18. Levit.* à Moyse enumeratos, incestum invicem committentes, virgis cædi, ac in perpetuum relegari jubet. Atqui personas in regula hac denominatas gradu secundo lineæ inæqualis ab invicem distare, in aperto est, & ex jam dictis manifestissimè liquet.

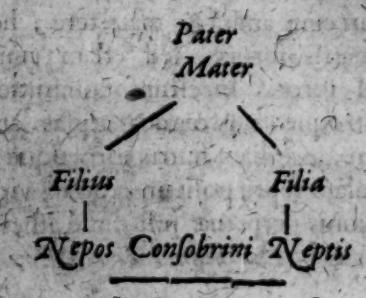
28 *Pronunciârunt ita Scabini ad consultationem* der Gebrüdere vom Hopffegarten zu Schlotheim: Hat *M. E.* in gutem bekant und außgesaget / daß sie mit *M. D.* ihrer Mutter Bruder / Blutschande und fleischliche Vnzucht getrieben / und von ihme geschwängert worden. So wird sie von wegen solcher begangenen und bekandten fleischlichen Vnzucht und Blutschande / wenn ihre sechs Wochen umb sind/ mit Staupenschlägen deß Landes ewig billig verwiesen / aber gleichwol ihr die Straffe dermassen gelindert / damit dem Kinde / da sie dasselbe stillen würde/ an seiner Nahrung kein Abbruch geschehe/ *D. R. W. M. Aug. An.* 1584.

In casu simili responderunt ita Quæstori Weidensi. M. Octobr. Anno 1597.

Item an Rath zu Dieben / *Mens. Decembr. Anno* 1603.

29 Tertia Regula est: Consobrini consobrinæque, vel fratres & sorores patrueles, hoc est, duorum fratrum, sororumvè liberi, in gradu secundo lineæ æqualis conjuncti, carnaliter se commiscentes, in perpetuum relegandi sunt.

Q. 4. Quomodo puniendi sint consobrini incestuosi?



Quamvis enim cognatos incestuosos, in gradu secundo lineæ æqualis conjunctos, æque fustigationis pœna in foro Saxon. afficiendos esse, scribat *Dn. Matt. Berl. part. 4. concl. 33. n. 16.* verius tamen est, hunc incestum non nisi relegatione perpetua puniri. 30

Tùm, quia incestus, solummodò de jure civili aut divino prohibitus, pœna virgarum coercetur, *Hartm. Pistor. dict. quæst. 192. num. 66.* Atqui fratrum sororumque liberos, se invicem commiscentes, de jure civili incestum committere, tantum abest, ut expresè etiam ipsis matrimonium invicem contrahere permissum sit, §. *duorum, Instit. de nupt. l. celebrandis. 19.* C. *de nupt. l. si nepotem. 3. ff. de rit. nupt. l. conditioni. 2.* C. *de instit. & subst.* 31

Quin nec lege Mosaicâ inter consobrinos & consobrinas nuptiæ prohibitæ fuerunt, ut exempla juris divini luculenter docent. Sic enim Jacob duxit Rachaëlem, avunculi sui filiam: *Genes. 19. vers. 18.* Amram accepit uxorem Jochabed patruelem suam, *Exod. 6. vers. 20.* Filiæ Salphahad, Maala, Thersah, Heglah, Melchah & Noah nupserunt filiis patruorum suorum, *Numer 36. vers. 11.* Othoniel duxit Axam, patrui sui Eli filiam *Ios. 15. vers. 17.* Josephus duxit Mariam, patrui sui Eli filiam, *Matth. 1. vers. 16. &c.* Ioach. *Beust. de sponsal. cap. 12.* Ioh. *Schneid. ad tit. Instit. de nupt. rubr. in quib. grad. jus divin. prohib. matr. nu. 18.* Ioh. *Gerhard. in loco Theolog. de conjug. part. 1. sect. 2. num. 326.* 32

Tùm, quia hoc expresè dispositum in *Ordin. Eccles. tit.* Von Ehesachen. *rubr.* Welchen Personen sich in Ehegelöbnüs miteinander einzulassen verbotten / §. Die Personen welche seithalben/ &c. ubi omnes ii consanguinei, qui gradu tertio lineæ inæqualis, nec non proximiori gradu conjuncti sunt, nuptias contrahere prohibentur, adjecta pœna *in* §. Würden sie aber/ ut si carnaliter se commiscuerint, in perpetuum relegentur, *in verb.* Da sich auch solche Personen miteinander fleischlich vermischet/ sollen sie deß Landes ewig verwiesen werden/ &c. Unde manifestè probatur, fratrum sororumque liberos incestum committentes, in perpetuum relegari debere. 33

Tùm, quia illi demum incestuosi collaterales fustigatione puniuntur, qui in primo gradu lineæ æqualis, & secundo gradu lineæ inæqualis sunt constituti, & *cap. 18. Levit.* denominati, *Const. Elect. 22.* §. Aber die andere Personen/ *&c. part. 4.* Atqui consobrini consobrinæque gradu secundo lineæ æqualis ab invicem distant, & in *cap. 18. Levit.* nec comprehenduntur, ut in aperto est. Ergò non pœna fustigationis ad hasce personas extendi debet. 34

Accedit observantia pronunciandi, in Electorali Sax. Scabinatu. recepta: Hat *C. F.* ein junger Gesell / mit seiner Mutter Schwester Tochter *M. A.* einer ledigen Dirnen fleischlichen Vnzucht begangen/ &c. So werden beyde Personen deß Landes billig ewig verwiesen/ *D. R. W.* Endorff/ an Verwalter/ *M. Decemb. Anno* 1603. 35

Item

36 ti: Hat E. A. bekant und außgesaget / daß sie mit G. K. einem ledigen Gesellen / so ihrer Mutter Bruder Sohn ist / zweymahl fleischliche Unzucht begangen / davon sie schwanger worden / und eines Kindes genesen / So wird sie derowegen deß Landes ewig billig verwiesen / W. R. W. *Eidem; Mens. April. Anno 1601.*

Wolffgango Theodorico à Harttitsch / *Mens. Octobr. Anno 1602.*
Præfecto Rochlicensi, M. Iun. An. 1605.
Præfecto Weissenfelsensi, *Mens. Martio, Anno 1607.*
Quæstori Stolpensi, M. April. An. 1616.
Senatui Pirnensi, M. Octob. An. 1617.
Quæstori in Augustusburg / *Mens. Novembr. Anno 1582.*
Davidi Lauen *in* Selingstett / *Mens. Majo, Anno 1623.*

Capitaneo & Quæstori in Stufftenberg / *Mens. Augusto, Anno 1628.*

Quæstori in Ziegenrück / *Mense Aprili, Anno 1627.*
Henrico Abrahamo à Thumbshirn / *Mens. August. Anno 1628.*

Quarta Regula: Incestus commissus ab iis collateralibus, qui gradu tertio lineæ inæqualis ab invicem distant (quales sunt patruus aut avunculus magnus, amita aut matertera magna, horumque liberi, & vicissim pronepotes, proneptesvè, & fratre aut sorore, & consobrinorum vel patruelium liberi) Relegatione punitur. 37 *Q. 5. Pœna collateralium incestuosorum in tertio gradu lineæ inæqualis.*

38 Ex hoc schemate apparet, dupliciter committi incestum in gradu tertio lineæ inæqualis: nempe cum patruo, avunculo, amita, matertera, magnis, hoc est, cum avi aviæque fratribus & sororibus, qui gradu tertio lineæ inæqualis distant: Et cum parentum, consobrinis aut patruelibus, hoc est, avi aviæque fratris & sororis liberis, qui æquè gradu tertio lineæ inæqualis distant.

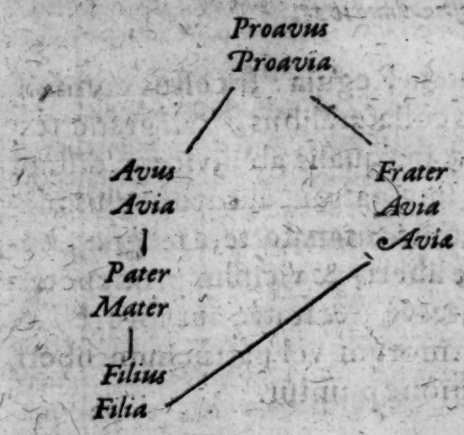
39 Hæ personæ omnes gradu tertio lineæ inæqualis ab invicem distantes, si se commiscuerint, quin incestum committant, & pœnam relegationis incurrant, dubio caret. Sed hoc expeditum non est, an in perpetuum, an verò ad certum tempus relegari debeant? De quo veteres Scabinos pus relegari debeant? De quo veteres Scabinos admodum fuisse discrepantes, ex sententiis eorum animadvertere potui.

40 Illud videtur placuisse D. Augusto Electori Saxon. *in Ord. Eccles. tit.* Von Ehesachen. *rubr.* Welchen Personen sich in Ehegelöbnüß miteinander einzulassen verbotten. §. Die Personen / welche seithalben / *vers.* Würden sich aber / &c. In verb. Da sich auch solche Personen miteinander fleischlichen vermischeten / sollen sie deß Landes ewig verwiesen werden / &c. Quam pœnam collateralibus, in gradu tertio lineæ inæqualis constitutis, indifferenter indictam esse, ex *verb. præcedent. dict. §.* Die Personen / welche seithalben / &c. & toto contextu luculenter apparet.

41 Hoc autem, quod nempè collaterales hi incestuosi temporali solummodò relegatione puniendi sint, videtur evinci posse ex disparitate gradus secundi lineæ æqualis, & gradus tertii lineæ inæqualis. Si enim consobrino, consobrinæque, aut patrueles, in gradu secundo lineæ æqualis conjuncti incestum committentes, relegationis perpetuæ pœnam merentur, certè mitius puniendi erunt ii collaterales incestuosi, qui gradu remotiori, tertio scilicet lineæ inæqualis ab invicem distant: nisi quis differentiam in linea æquali & inæquali ponere velit, quam tamen computatio graduum Canonica in matrimonialibus non admittit, solùm personam remotiorem, à stipite communi distantem, observans, & ex numero illius aliarumque intermediarum personarum gradus dimetiens.

42 Pro resolutione igitur dubii hujus, existimo distinguendum esse: An cum patruo, avunculo, amita & matertera magnis, hoc est, avi aviæque fratribus & sororibus incestus fuerit commissus; An verò cum parentum patruelibus aut consobrinis, hoc est, cum avi aviæque fratrum aut sororum liberis.

43 *Priori casu*, commisso nempe incestus crimine cum fratrum aut sororum nepotibus ac neptibus, vel quod idem est, cum avi aviæque fratribus aut sororibus, pœnam relegationis perpetuæ Reis imponendam esse, nullus dubito.



44 *Tùm*, ob dispositionem manifestam *Ordin. Eccles. tit.* Von Ehesachen/ *Rubr.* Welchen Personen sich in Ehegelöbnis/ *&c. §.* Die Personen/ welche seithalben *vers.* Würden sich aber: quæ incestuosos collaterales, in gradu lineæ inæqualis tertio constitutos, in perpetuum relegari jubet.

45 *Tùm*, quod Rei hujus criminis dupliciter peccent: commiscentes nempe sese in gradu prohibito matrimonii; & offendentes reverentiam atque respectum parentum ac liberorum: siquidem avi avique fratres ac sorores, parentum, fratrum ac sororum verò nepotes, liberorum loco habentur, §. *item amitam. 5. Instit. de nupt. l. per adoptionem. 17. §. 2. l. sororis. 39. ff. de ritu nupt.* Et sic duplici jure inter hasce personas matrimonium prohibetur: Quid ergò mirum, ut contra hanc prohibitionem se commiscentes, graviori quodam supplicio, utpote relegatione perpetua puniantur? cùm pœnæ debeant commensurari delictis, *l. 1. ff. de jur. patron. l. 3. C. de Episcop. audient. l. servos. 8. C. ad Leg. Jul. de vi public. Anton. Gomez. de delict. cap. 3. num. 60. in fin. & de furt. num. 5. Nicol. Reusn. libr. 2. decis. 20. num. 6.*

46 *Tùm*, quod nec de jure civili inter hasce personas matrimonium permittatur: nam nec amitam magnam aut materteram magnam in uxorem ducere licet, §. *item amitam 5. Instit. de nupt. dict. l. 17. §. 2. & l. sororis 39. ff. de rit. nupt.* Si ergò consobrini consobrinæque aut fratres & sorores patrueles, in gradu matrimonii de jure civili permisso *§. duorum autem fratrum, 4. Inst. de nupt.* constituti, pœna relegationis perpetuæ tenentur, ut demonstratum fuit *regula tertia*; quantò magis hæc pœna relegationis perpetuæ obtinebit in personis iis, ut fratrum & sororum nepotibus, aut avi aviæque fratribus & sororibus, qnæ de jure civili matrimonium contrahere nequeunt.

47 *Veluti sic etiam quotidiè pronunciari solet in Elect. Saxon. Scabinatu*: Hat I. T. ein Wittber mit *A. L.* seiner Schwester Kindes Kind/ fleischliche Unzucht getrieben/ und es ist berührte *A. L.* schwanger worden/ und darauff einer Tochter genesen; So ist *I. T.* das Kind biß es das zwölffte Jahr seines Alters erreichet/ und sich selbst ernehren kan/ mit nothdürfftigem Unterhalt zu versorgen schuldig/ und werden beyde Personen/ solcher ihrer Verbrechung halber/ mit ewiger Landsverweisung in Straffe genommen/ V. R. W. *Philippo ab* Hausen *in* Balhausen/ *M. Jun. An. 1623.*

Henrico à Schönberg *in* Frawenstein/ *Mens. Febr. Anno 1607.*

Posteriori verò casu, incestus crimine commisso cum avi aviæque fratrum & sororum liberis, ac vicissim cum fratrum & sororum patruelium aut consobrinorum liberis, videtur sufficere pœna temporalis relegationis. 48

Tùm, quia ratio, ob quam casu priori relegationem perpetuam obtinere dixi, nempe quod concumbentes incestuosi parentum ac liberorum loco habeantur, hìc cessat: ratione autem alicujus juris cessante, cessat ipsa Juris dispositio, *l. adigere. 6. § quamvis. 2. ff. de jur. patron. Jason. in l. quod dictum 32. num. 2. ff. de pact. Nicol. Everhard. in loc. à cessatione rationis. num. 2. Petr. de Ubald. in tract. de duob. fratribus part. 6. quæst. 9. num. 10. p. 216.* Ac licet avi & aviæ, fratrum & sororum liberi, ac patruelium & consobrinorum liberi, conjuncti sint gradu tertio lineæ inæqualis, ubi matrimonium non permissum in terris est Elect. Saxon. Attamen hæc sola causa relegationis perpetuæ non est, sed in gradu hoc constituti incestuosi collaterales, ii demum hâc pœna plectuntur, qui parentum ac liberorum loco invicem habentur, ut antea dixi: 49

Tùm, quod levius delictum mitius puniri debet, *l. respiciendum. ff. de pœn. l. 1. §. sed & qui ff. de abig. l. capitalium. 28. §. solent. §. grassatores. ff. de pœn. c. non afferamus 24. quæst. 1. Hippol. de* Marsil. *in l. 1. nu. 256. C. de rapt. virg. Prosp. Farin. in prax. rer. crim. lib. 1. tit. 3. quæst. 19. num. 5. Nicol. Reusn. lib. 2. decis. 20. num. 8.* Atqui in comparatione incestus cum avi aviæque fratrum & sororum liberis commissus, duplici respectu levior haberi potest: *Primò*, quia solùm prohibitus est ob qualitatem gradus, nempè tertii lineæ inæqualis, quo gradu nuptiæ in terris Elect. Saxon non permittuntur: Casu verò priori non solùm ob hanc rationem nuptiæ dicuntur incestuosæ, sed & propterea, quod personæ incestuosæ parentum ac liberorum loco habeantur: 50

& sic

& sic duplici modo ille coitus incestuosus est. Sicuti autem duo vincula unico fortius ligant, ita etiam Reus duo vincula rumpens gravius peccat. *Secundo*, ob proximitatem sanguinis: Etsi enim parentes æquè ac liberi cum fratrum sororumque nepotibus pari gradu, scilicet tertio lineæ inæqualis, sint conjuncti, secundum computationem graduum canonicam; ratione tamen sanguinis ac generationis, parentes esse proximiores nemo negaverit. Sequitur ergò, quod hic ceu levior incestus etiam mitiori pœna, veluti relegatione temporali, puniri debeat.

51 Nec obstat, quod *Ordin. Eccles.* Collaterales incestuosos, gradu tertio lineæ inæqualis conjunctos, indifferenter in perpetuum relegari jubet. *Quamvis* enim verba *vers.* Würden sich aber/ *dict.* §. Die Personen/ welche seithalben/ *&c. sub rubr.* Welchen Personen sich in Ehegelöbnüs/ *&c. in tit.* Von Ehesachen/ loquantur generaliter, (Da sich auch solche Personen miteinander fleischlichen vermischet/ sollen sie deß Landes ewig verwiesen werden. Attamen, quin ea ad casum solummodò priorem, incestum nempè, cum avi aviæque fratribus & sororibus commissum, restringenda sint, dubium non est, rationem hujus pœnæ consideranti, ut ex antea dictis apparet.

52 *Neque Dominos Scabinos hunc textum Ord. Eccles. aliter intelligere, probat modus pronunciandi in Elect. Saxon. Scabinatu receptus:* Hat eine ledige Mannsperson mit Namen s. H. seines Vaters Schwester Sohns Tochter S. S. eine ledige Dirne fleischlichen erkant/ und geschwängert/ und wiewol sie einander zu ehlichen sich erbotten/ so ist doch von den Herrn *Consistorialen* allhier zu Leipzig zu recht erkant worden/ daß sie allhier im Lande nit getrawet/ noch zusammen gegeben werden sollen/ dahero jetzt gefragt wird/ wie sie beyde deßwegen zu straffen/ &c. So werden sie beyde nach Gelegenheit dißfalls/ weil sie einander im dritten Grad ungleicher Linien verwand/ mit zeitlicher Landesverweisung in Straff genommen/ V. R. W. *Quæstori Freiburgensi, M. August. An. 1627.*

Quæstori in Liebenwerda/ *Mense Majo, Anno 1601.*

Præfecto Rochlicensi. M. Nov. 1618.

Eidem M. *Nov. An. 1626.*

Augusto à Schönberg/ *Mens. Februar. Anno 1630.*

Margarethæ à Bünaw/ *Mens.* Mart. *Anno 1624.*

It: An Frauen Magdalenen Mechtilden von Weißbach/ *M. Octob. An. 1630.*

53 Ex quibus nemini obscurum esse potest, incestum hunc, inter avi aviæque fratrum sororumque liberos, & consobrinorum, consobrinarumque vel patruelium liberos commissum, hodie non nisi temporali relegatione regulariter puniri.

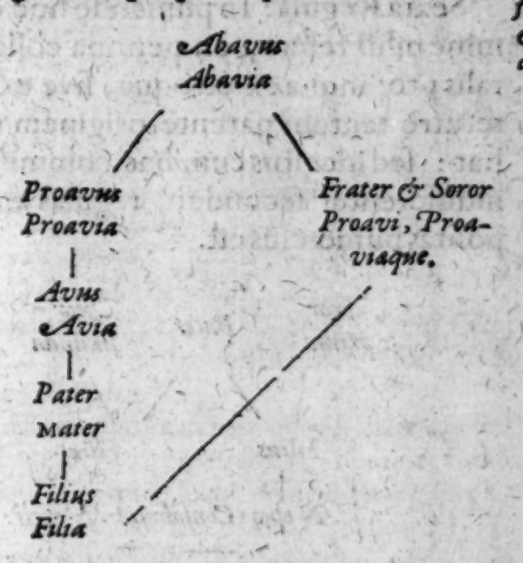
54 Quamvis non negem, incestuosis hisce personis pro ratione criminis per longum tempus continuati ac reiterati, aliarumque circumstantiarum incestum aggravantium, perpetuam relegationem indici posse.

† *Quod & Scabinos quandoque fecisse reperio. Ad consultationem Quæstoris in* Hohenstein, *Mens. Iulio An. 1602.*

It: Ad requisitionem Joachimi Henrici à Grünroda/ M. Mart. *An. 1600.*

Ad petitionem Præfecti Rochlicensis, Mens. Augusto, Anno 1598.

Quinta sit Regula: Committentes incestum cum proavi proaviæque fratribus & sororibus, aut cum fratrum & sororum pronepotibus, proneptibusq; relegatione perpetua puniuntur. 56 Q. 6 *Quomodo puniatur incestus cū proavi, proaviaq; fratribus & sororib? cōmissus?*



Scio equidem, prohibitionem matrimonii, 57 de jure Provinciali ultra tertium gradum lineæ inæqualis inclusivè regulariter non extendi, attamen specialiter cum proavi & proaviæ fratre aut sorore, vel cum fratris aut sororis pronepote, seu pronepte nuptias contrahere non licet, ideoque & inter hasce personas, licet gradu quartæ lineæ inæqualis ab invicem distent, committitur incestus, qui pœnam perpetuæ relegationis meretur.

Tùm, ob manifestam sanctionem *Ord. Eccles.* 58 *in tit.* Von Ehesachen/ *rubr.* Welchen Personen sich in Ehegelöbniß/ *&c. §.* Die Personen/ welche seithalben &c. In verb. Wie denn auch niemand sich mit deß Großvatters Vattern/ oder Großmutter Mutter Geschwiester/ weil dieselben der Eltern statt halten/ ehelich verloben soll: ubi matrimonium contrahere hæ personæ prohibentur, definita simul pœna relegationis perpetuæ iis, quæ contra prohibitionem se carnaliter commiscent, *in §. seq.* Würden sich aber/ *vers.* Da sich auch solche Personen/ &c.

Tùm, quod proavi proaviæque fratres atq; so- 59 rores & fratris sororisque pronepotes, ac proneptes, sint loco parentum & liberorum, *Ord. Eccles. dict.* Die Personen welche seithalben/ &c. in verb. Weil dieselben der Eltern statt halten. Quorum reverentia & proximitas commixtionem carnalem nequaquam permittit, & hosce se commiscentes relegatione perpetua puniri, apparet ex *traditis pro reformatione regulæ præcedentis quartæ.* Hicque respectus parentum & liberorum probatur etiam jure divino, quo frater & soror dicuntur una caro. *Gen. 37. vers. 27. Frater noster*

est, & caro nostra est. Lev. 18. vers. 12. Soror patris tui est patris tui caro vers. 13. Soror matris tuæ est caro matris tuæ. Dn. Ioh. Gerhard. in loc. Theolog. de conjug. num. 58.

60 *Pronunciavimq; ita versus* Roßwein; **Hat** *A. R.* **bekant und gestanden / daß sie mit ihres Großvatters Mutter Bruder** *W. F.* **einem Witber sich fleischlichen vermischet und zugehalten / welches gedachter** *W. F.* **gleichfals bekant ꝛc. So werden beyde Personen** *A. R.* **und** *W. F.* **solcher ihrer Verbrechung wegen mit ewiger Landsverweisung in Straff genommen.** *Ad consultationem Adami* Rolnagels / *Mens. Mart. An. 1630.*

61 Sexta Regula: In puniendo hoc crimine nihil refert, an persona collateralis propinqua ex utroque, sive ex alterutro tantùm parente originem trahat: sed incestus cum hac commissus, indifferenter secundum regulas antea positas puniendus est.

Q. 7. An in puniendo incestu collateralium consanguineorum pluralitas vinculorũ sit attendenda?

Veluti si duorum fratrum aut sororum liberi, consobrini, patrueles, aut amitini, quorum parentes ex uno patre, sed duabus matribus sunt geniti, incestum committant. Hi juxta Regulam tertiam æquè in perpetuum mittendi sunt exilium, ac si eorum parentes ex uno patre, unâque matre fuisse procreati.

62 *Primò* quia in nuptiis contrahendis, non genus propinquitatis ex uno vel utroque latere originem trahens, sed proximitas sanguinis solùm attenditur, quæ commixtionem carnalem impedit, *inter eas quoque 2. vers. sane Inst. de nupt. Const. Elect. 22. p. 4.* ibi: **Einander Blutshalben verwandt / eine Blutschande begangen wird.** Et *Constit. seq. 23.* in verb. **Da ihr mit verbottenen Grad der Blutfreundschafft verwandt /** &c. Atqui eandem esse proximitatem sanguinis in natis ex uno parente, ac in genitis ex utroque latere, nemo facilè negabit.

63 Idque claris verbis exprimitur in *Ord. Prov. de An. 1580. in fin. p. 192.* ibi: **Es werden aber nit allein Blutsfreunde genant / welche von gantzer Geburt / als von einem Vatter / und von einer Mutter / sondern auch welche von halber Geburt / als von dieser einem miteinander verwant seyn / unter welchen Personen keine Eheverbindung noch Vermischung geschehen soll ꝛc.**

64 *Secundò*, de jure etiam Divino prohiberi matrimonium inter consanguineos ex uno latere, apparet ex *Lev. 18. v. 9. Nuditatem sororis tuæ, filiæ patris tui, vel filiæ matris tuæ, quæ genita est domi vel foris, non revelabis, &c.* Et *vers. 11. Nuditatem filiæ uxoris patris tui, quæ genita est patri tuo, soror tua ipsa est, non revelabis nuditatem ejus &c.* Ejusmodi nefariæ conjunctionis exemplum proponitur in Ammon & Thamar *2. Reg. 3.* Fuit enim Thamar Ammonis soror agnata, ex eodem scil. patre Davide, sed non eadem matre. Unde talem regulam formavit *Dn. Joh. Gerhard.* Prohibitio complectitur utrumque genus propinquitatis, sive ex utroque, sive ex alterutro tantùm parente originem trahat, in *loco Theolog. de conjug. num. 281.*

Tertiò, faciunt huc verba *Ord. Eccl. instit.* Von 65 **Ehesachen** / *rubr.* **Welchen Personen sich in Ehegelöbniß** / *&c. §.* **Die Personen / welche seithalben ꝛc. Als da seyn alle die Personen / so von einerley Eltern / Vatters oder Mutter halben geboren / oder herkommen /** &c. Ubi notanda particula (*vel*) disjunctiva: sufficit enim ad prohibitionem nuptiarum & copulæ carnalis, collaterales in gradu prohibito esse conjunctos, vel ex patre vel ex matre solùm. Quibus incestuosis imponitur indifferenter pœna perpetuæ relegationis in §. *seq.* **Würden sich aber /** &c.

Nec obstat, quod frater ex uno latere tantùm 66 conjunctus, uno gradu remotior habeatur, fratre utrinque conjuncto *lib. 2.* **Landrecht.** *art. 20. ubi gloss. & lib. 1.* **Landrecht.** *art. 3.* **Denn der halbe Bruder tritt in ein Glied weiter denn der vollbürtige Bruder /** unde videtur dicendum, liberos duorum fratrum, ex uno latere conjunctorum, in gradu tertio lineæ æqualis esse, constitutos, ac proindè impunè coire, & nullum incestum committere. *Siquidem* hoc verum est de jure Saxonico, & attenditur hæc computatio Saxonica tantùm in successione, quando ex uno latere conjunctus concurrit cum utrinque conjuncto, excludat ex uno latere conjunctum, à successione defuncti. Non autem in causis matrimonialibus hæc differentia attenditur, ubi secundum computationem juris Canonici gradus dinumerantur. *Johann. Schneidvv. ad tit. Inst. de nupt. rubr. An inter jus commune & Saxon. quoad computationem graduũ sit differentia, & ibi Matt. Wesemb. in not. lit. C.*

Secundum hanc regulam pronunciavimus sæpius 67 *in Elect. Saxon. Scabinatu:* **Haben zwo ledige Personen / als** *M. B.* **und** *E. F.* **bekant / daß sie vor drey viertel Jahren etliche mahl miteinander fleischliche Unzucht getrieben / und ein Kind gezeuget / und es seyn** *M. B.* **Mutter und** *E. F.* **Vatter Geschwister und halber Geburt gewesen / und also obgedachte beyde Personen /** *in secundo lineæ gradu æqualis* **einander mit Blutfreundschafft verwandt und zugethan /** *&c.* **So werden sie beyde von wegen solcher ihrer begangenen und bekanten Verbrechung / mit ewiger Landsverweisung in Straff genommen /** *B. R. W. Quæstori in* Ziegenrück / *Mense Jul. An. 1620.*

Curatori Præfecturæ Weissenfelsensis, Mens. Octobr. An. 1600.

Georgio Christophoro à Milckaw / *Mens. April. Anno 1629.*

Quæstori Grimmensi, Mens. Septembr. Anno 1629.

Præfecto in Endorff / *Mens. Aprilis, Anno 1601.*

Idem planè dicendum est in aliis casibus in- 68 cestus, commissi à personis in gradu prohibi-

to

to remotiori aut propinquiori conjunctis, quæ pariter juxta regulas antea positas puniendæ sunt. Sufficit enim secundum computationem Canonicam, eas in gradu prohibito esse constitutas, licet ex alterutro tantùm parente natæ fuerint.

69 *Veluti sic pœnã relegationis perpetuæ dictavimus ei, qui sororis ex uno latere sibi conjunctæ neptem impregnaverat, juxta regulam quartam. Versus* Walhausen. *Ad requisitionem Philippi ab Hausen. Mens. Iun. An. 1623.*

70 Septima est Regula: Committitur etiam incestus in gradibus prohibitis inter collaterales ex fornicatione procreatos, qui propterea secundum regulas prædictas æquè puniri debent, ac legitimè nati.

Q. 5. Num & incestus inter collaterales ex fornicatione procreatus cõmittatur?

Veluti, si quis cum consobrinæ suæ filiâ, ex fornicatione natâ, coeat: quem incestum in gradu tertio lineæ inæqualis committere, ac *secundum tradita in explicatione regulæ quartæ*, temporali relegatione puniendum esse, arbitror, cum *Joach. à Beust. in tract. connub. part. 2. cap. 51. vers. in collateralibus autem pag. 204. & Prosp. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 149. n. 100.*

71 *Primò*: quia in nuptiis contrahendis pudor naturalis & jus sanguinis inspicitur, *l. adoptivus. 14. §. 2. ff. de rit. nupt. l. nupt. l. non omne. 144. l. semper in conjunction. 197. ff. de reg. jur. Andr. Rauchb. part. 2. quæst. 13. n. 7.* Quod & à matrimonio vulgò quæsitæ cognatæ abstinere jubet, *d. l. 14. §. 2. l. 44. §. 3. l. nihil. 54. ff. de rit. nupt. liberi Concubinas. 4. C. de nuptiis.*

72 *Secundò:* Cum quo convenit jus Divinum, *Levit. 18. vers. 19.* ubi prohibetur soror jungi matrimonio fratris, sive ea domi, sive foris sit genita, hoc est, sive ex legitimo matrimonio, sive ex fornicatione sit suscepta, *Iohan. Gerhard. in loco de conjug. n. 282.* Et *1. Cor. 6. v. 16.* dicit Apostolus: *qui adhæret meretrici, est unum corpus cum ea.* Proinde etiam per fornicationem & adulterinum concubitum propinquitas contrahitur, nec tàm generationis qualitas, an sit legitima, vel illegitima, quam ex copulatione carnali orta propinquitas, sive sanguinis communitas, in incestu attenditur.

73 *Tertiò*: per textum clarum in *Ordin. Prov. de Anno 1580. in fin. pag.* 192. ibi: **Ja auch welche etwa ausserhalb der Ehe gezeuget/ unnd des Geblüts halben durch das natürliche Recht/ mit einander verwand seyn/ unter welchen Personen keine Eheverbindung/ noch Vermischung geschehen soll/ &c.**

74 *Ideoque & casu tali pœnam temporalis relegationis dictare haud dubitavimus*: **Hat M. K. mit seiner Mutter leiblichen Schwester Tochter Tochter/** *M. S.* **so ausser dem Ehestande von ihrer Mutter zur Welt geboren/ sich fleischlichen vermischet/ &c. So werden derowegen beyde Personen/ weil sie solche Verbrechung bekandt und gestanden/ vff vier Jahr lang des Landes billich verwiesen.**

75 *Ronneburgum ad requisitionem Martini* Kolbens/ *Mense Mart. An. 1630.*

Q. 6. Quomodo puniatur incestus cum adulterio commissus in linea collaterali?

Octava sit Regula: Incestu in linea collaterali simul cum adulterio commisso, Rei pœnâ in adulteros statuta puniuntur.

Pœna siquidem adulterii severior est pœna incestus, inter collaterales commissi, dubium ergò non est, quin pœna adulterii obtineat: cum pluribus concurrentibus delictis, majus delictum absorbeat minus, & majoris delicti pœna imponi soleat, *l. illud. 32. §. fin. ff. ad Leg. Aquil. Gloss. in l. nunquam plura, in verb. ob aliud. ff. de privat. delict. Bald. in l. quicunq;. 4. num. 5. C. de serv. fugitiv. Nicol. Reusn. lib. 2. decis. 20. nu. 7. & 8. Hippol. de Marsil. in l. si in rixa. 17. nu. 15. ff ad Leg. Corn. de sicar. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 77. n. 4.* 76

Hocque minus dubii habet in personis conjugatis, nec non viro soluto, cum sanguineâ conjugata incestum & adulterium committente. 77

Uti responsum casu, quo juvenis cum sorore conjugata rem habuerat, Senatui in Crossen. *Mense Iun. An. 1595.*

Quæ personæ, quia propter solum etiam adulterium morte puniuntur, juxta *Const. Elect. 19. part. 4.* multò magis incestu concurrente, pœna mortis affici debent.

Ubi tamen notandum, quod simplici adulterio cum incestu perpetrato, remissioni & intercessioni conjugum locus detur, ita ut pœnâ gladii remissâ, adulteri incestuosi in perpetuum mittantur exilium, quos conjuges innocentes sequi tenentur, secundum Sanctionem Electoralem in *Constit. 19. part. 4.* Quæ cum in casu utriusque criminis, adulterii & incestus simul commissi, mutata non sit, quin & hoc casu secundum eam judicari debeat, dubium non est, quicquid etiam in contrarium dicat *Matth. Coler. part. 1. decis. 184. num. 18.* quem refert & sequitur *Matth. Berlich. part. 4. concl. 34. n. 29 Matth. Steph ad art. 117. Ordin. Crim. Carol. vers. crimẽ incestus quod à conjugatis.* 78

Neque ratio obscura esse potest: Remissâ etiam pœna adulterii ad conjugis intercessionem, quæ in simplici adulterio locum habet, *dict. Const. 19.* non nisi crimen incestus remaneat, cujus pœna severior non est relegatione perpetuâ, de eo enim incestu hoc intellectum velim, qui pœnam fustigationis non meretur. 79

Quod si verò persona conjugata cum fratre, sorore, aut fratris sorori sve liberis concumbat, qualis incestus fustigatione puniri solet, juxta *regulam primam & secundam*, factâ etiam remissione conjugis adversus adulterum ultra relegationem perpetuam severius aliquo modo animadvertendum esse, non reclamaverim, ne incestus pœna, quæ aliàs mitigari non solet, simul remittatur, ac Reus, qui ob duplex delictum, adulterium & incestum gravius puniri debeat, ordinariam incestus pœnam evadat. 80

Placuit itaque Scabinis, augmentum aliquod pœnæ hoc casu addi in hunc modum ipsis respondentibus: **So möchte H. G. wegen solcher mit seines Brudern Tochter getriebenen Blutschande und Ehebruchs mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft und hingerichtet werden. Es wolte ihme denn sein Weib seine begangene Mißhandlung vergeben/ und ungeachtet gebrochener Liebe** 81

und Treue/ferner ehelichen beywohnen/auff den fall würde Er im Gefängnüß durch den Büttel wegen dieser ärgerlichen Geilheit und Blutschande/ mit Ruthen billig gezüchtiget/ und darauff des Landes ewig verwiesen/ darauß Ihm sein Eheweib mit wesentlicher Wohnung zu folgen schuldig/ V.R.W. *Ad requisitionem Quæstoris in* Augustusburg. *Mens. April. An. 1621.*

82 Q.10. *Quæ sit pœna fœminæ solutæ marito consanguineo suo se prostituentis?*

Sed quoad fœminam solutam, adulterium cum marito alieno, illis gradibus consanguinitatis sibi juncto, quorum mentionem facit Constitutio, committentem, res majorem habet difficultatem, ob textum in *Constit. Elect. 23. part. 4.* quæ utrumque Reum gladio puniri jubet, *in verb.* So sollen Sie beyde mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gerichtet werden. Unde sequi videtur, mulierem etiam solutam hoc casu capite plectendam esse. Idque eo magis, quod mulier soluta extra incestus crimen se cum alieno marito commiscens, carnaliter pœnam fustigationis cum relegatione sustinere debeat: quam pœnam si sufficere existimasset Elector, etiam ubi mulier soluta adulterium cum incestu committeret, peculiari Constitutione de puniendo hujusmodi delicto opus non habuisset: veluti ita concludit *Daniel. Moller. ad Constitut. Elect. 23. n. 6.* quem sequitur *Matth. Berlich. part. 4. concl. 34. num. 18.*

83 Pro quâ sententiâ facere etiam videtur *Const. Elect. 22. p. 4.* ubi verb. Wenn dieselbigen allerseits nicht in der Ehe seyn/ und Blutschande mit einander begehen/ sollen beyde mit Staupenschlägen unserer Lande ewig verwiesen werden/ &c. Unde sequitur à contrario sensu, si unus vel alter Reus hujus criminis sit conjugata persona, severiorem aliquam pœnam obtinere.

84 Verum enim verò *Const. Elect. 23. p. 4.* penitiùs inspectâ, de incestu inter ascendentes & descendentes unà cum adulterio commisso, ibidem agi, manifestum redditur ex *verb. text.* Und solches wäre unter Eltern unnd Kindern/ oder andern Personen der uffsteigenden und niedersteigenden Linien/ &c. Quod ergò *dict. Constit.* dispositum, id ad incestum, cum adulterio inter collaterales consanguineos perpetratum, nequaquam extendi debet; siquidem in pœnalibus quantum fieri potest, extensiones sunt vitandæ, *l. interpretatione. 42. ff. de pœn.* præsertim in Statutis, quæ aliàs sunt strictè accipienda. Et

85 quis non videt diversitatem incestus in lineâ directâ, & collaterali commissi: Ille enim extra crimen etiam adulterii pœnâ mortis coercetur; Hic verò fustigatione aut relegatione tantummodò punitur, *dict. Const. 22. part. 4.*

Quapropter cum lex deficiat, nec ullibi pœna gladii in mulierem solutam, consanguineo marito in linea collaterali se prostituentem, constituta reperiatur; utique nec mortis supplicio eam puniendam esse, rectè quis dixerit: cùm absque lege, neminem interficere liceat, ut inquit *Modest. Pistor. part. 2. quæst. 92. n. 6.*

86 Quæ sententia etiam complacuit Scabinis, pœnam fustigationis cum perpetuâ relegatione mulieri solutæ hoc casu infligendam esse, existimantibus; ut apparet ex sent. *Scabin. Lipsens. post* Landrecht. *tit.* Straffe umb *incest.* mit dem Ehebruche. *vers.* Das Weib möget Ihr zur Staupen. *fol. 532.* Urthel/ *post* Weichbild. *tit.* Von *incest* mit dem Ehebruche. *vers.* Das Weib aber seine verwandte Freundin. *Auth. Consult. Const. Saxon. tom. 1. part. 4. quæst. 2. n. 8.*

Neque contrarium evinci potest ex *Constit.* 87
Elect. 22. p. 4. *Quam* infirmum enim sit argumentum à contrario sensu desumptum in pœnalibus & Statutis, nemo nescit: Strictè namque Constitutiones Electorales, tanquam statutariæ, sunt accipiendæ, ita ut quantum fieri potest, minus jus commune corrigatur, & sufficit, si in aliquo minimo quid possint operari: *Andr. Tiraquell. de legib. connub. gloss. 2. num. 23. Iacob. Schult. in pract. quæst. 65. n. 32. & seqq. lib. 2.* Neque alia videtur mens fuisse Illustrissimi Constituentis *dict. Constit. 22. p. 4.* quàm ut expressiùs pœnam fustigationis in incestuosos collaterales statueret; etiamsi ambo soluti essent: ne forsan quis eam de conjugatis solummodò incestuosis intelligeret.

Et secundum prædicta, Scabini etiamnum hodiè pronunciare, nec severiorem, quàm fustigationis pœnam, fœminæ solutæ hoc casu dictare solent: Hat *A.* von W. (*fœminæ solutæ*) in gutem bekandt/ daß Sie mit ihres Vattern Bruder *W.E.* von *W.* einem Ehemanne Blutschande getrieben/ &c. So wird sie wegen solcher begangenen und bekandten Blutschande mit Staupenschlägen des Landes ewig billig verwiesen/ V.R.W. *Ad requisitionem* Wolffgangi Winckelmanns. *Quæstoris* Weidensis, *Mense Octobr. An. 1597. In casu simili respondimus eodem plane modo Quæstori in* Augustusburg/ *Mense April. Anno 1621.* 88

Nona est Regula: Incestus com- 89
mittitur non solùm per commixtionem carnalem extra matrimonium, sed & in matrimonio, inter consanguineos in gradibus prohibitis contracto. Q.11. *An incestus etiam inter collaterales per matrimonii consummationē committatur?*

Proindè, quæ regulis præcedentibus de pœnis incestuosorum collateralium dicta fuêre, ea 90
non solùm locum sibi vendicant in commixtione carnali illegitimâ extra matrimonium, sed & si collaterales quos jungi consanguinitas non admittit, nuptias contraxerint, & colore matrimonii se commiscuerint.

Quamvis enim hosce à pœnâ incestus im- 91
munes esse velit *Joachimi. à Beust. in tract. connub. part. 2. cap. 52. vers. quia verò in allegatâ Constitut. & Hartm. Pistor. obs. 192. n. 113.* propter textum in *Const. Elect. 22. p. 4.* ibi: Wann dieselben allerseits nicht in der Ehe seyn/ &c. Attamen cum verba illa non de incestu, sub colore matrimonii commisso, sed de eo, qui fit à collateralibus solutis extra crimen adulterii, accipienda sint, ut ex ipso contextu apparet; Quin etiam propter incestum, sub specie matrimonii perpetratum, pœnæ huic crimini impositæ infligi debeant, dubitandū non est, præsertim cum nec talem commixtionem atque conjugium pudor naturalis & jus sanguinis admittat, *Aut. Consult. Const. Saxon. tom. 1. part. 4. quæst. 3. n. 6.*

Veluti

92 *Veluti etiam Scabinis responsum scio versus* Hain. *Ad petitionem Quæstoris, Mense Iulio, Anno* 1616.
Wittebergam ad requisitionem Quæstoris, Mense Mart. An. 1630.

Decima Regula sit: In crimine incestus, ob causas & circumstantias judex pœnam ordinariam penè mitigare potest.

93 Q. 11. Quatenus judex in crimine incestus pœnâ ordinariam mitigare possit?

Præterquam enim quod & in aliis criminibus mitigatio pœnæ arbitrio judicis committitur, *l. perspiciendum. 11. ubi Bartol. & Dd. ff. de pœn.* In crimine incestus specialiter hoc judici permissum est *Constit. Elect. 23. part. 4.* In verb. Wo sonsten die Jugend oder andere Vmbstände der ledigen Personen halben/ keine Linderung mit sich 94 brächten. Undè manifestum est, judicem ob minorennitatem, aliasque causas intervenientes ordinariam pœnam remittere, aliudque supplicium mitius in dicere posse.

95 Quo etiam pertinet ignorantia; veluti si consanguinei ignorantes se tam propinquo gradu esse conjunctos, ut inter se coire prohibeantur, se invicem commisceant, *Nicol. Boer. decis. 264. num. 13. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. jud. quæst. cent. 6. cas. 502. num. 83. Prosper. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 147. n. 161. & seqq. Paul. Chirl. de pœn. omnif. coit. quæst. 3. n. 6. vers. si vero contraxerunt ignorantes.*

Responderunt ita Scabini versus Dieben/ *hisce formalibus*: So wird sie/ weil beyde Personen ledig/ 96
und im andern Grad ungleicher Linien mit Blutfreundschafft einander verwandt seyn/ wegen solcher begangenen und bekandten Blutschande/ mit Staupenschlägen des Landes ewig billig verwiesen. Man wolte Ihr denn in Ansehung ihrer Jugend und ihres ehrlichen Herkommens/ auch daß Sie durch Trunckenheit von gedachtem *H. I.* zu fall bracht worden/ Gnade erzeigen/ Auff den fall würde Ihr die zuerkandte Leibes Straff billich erlassen. Würde sie auch ihr Vorgeben/ daß sie nemblich von obangezogener naher Freund schafft nichts gewust/ mit ihrem leiblichen Eyde erhalten/ so bliebe sie auch mit der Landesverweisung verschonet/ und würde darauff der gefänglichen Hafft/ auff einen gewohnlichen Vrfrieden entlediget/ V. R. W. An Rath/ *Mense Decembr. An. 1603.*

QVÆSTIO LXXIV.

De Pœnâ Incestus commissi inter Affines.

SUMMARIA.

1. Inter Affines committitur etiam incestus.
2. Qui tamen incestus morte non punitur, n. 3.
4. Quando & quomodo committatur incestus inter Affines? n. 7.
5. Affinitas quænam propriè dicatur?
6. Quomodo computentur gradus affinitatis?
8. Incestus affinium diversimodè punitur.
9. Quæ sit pœna incestus commissi inter affines ascendentes vel descendentes? numer. 10. 11. 12. 13.
14. Sententia Scabinorum Lipsensium.
15. Incestus inter avum & neptem &c. quomodo puniatur? n. 16. 17.
18. Sententia Scabinorum Lipsensium.
19. Pœna affinium incestuosorum in gradu primo lineæ æqualis, n. 20. 21.
22. Sententia Scabinorum Lipsensium.
23. Incestus cum fratris vidua num committatur, & quomodo puniatur? numer. 24. 25. 26. 27.
28. Viduam fratris in uxorem ducere non licet.
29. Explicatio Deut. 25. vers. 5. n. 30.
31. Sententia Scabinorum Lipsensium.
32. Pœna affinium incestuosorum in gradu secundo lineæ inæqualis, n. 33. 34. 35.
36. Sententia Scabinorum Lipsensium, n. 37.
38. Pœna affinium incestuosorum in gradu secundo lineæ æqualis, n. 39.
40. Sententia Scabinorum Lipsensium.
41. Pœna affinium incestuosorum in gradu tertio lineæ inæqualis, n. 42. 43. 45.
44. Sententia Scabinorum Lipsensium, n. 46.
47. Pœna commissi incestus cum vitrici aut privigni viduâ, n. 48. 49. 50. 51. 52.
53. Sententia Scabinorum Lipsensium.
54. In secundo genere affinitatis in lineâ collaterali prohibitum non est matrimonium.
55. In tertio genere affinitatis non committitur incestus.
56. Sententia Scabinorum Lipsensium.
57. Conjunctio ex alterutro tantummodo latere, an excuset affines in crimine incestus? numer. 58.
57. Sententia Scabinorum Lipsensium.
60. Incestus num committatur inter affines ex fornicatione procreatos? n. 61. 62. 65.
63. Propter affinitatem ex illicito coitu prohibentur nuptiæ.
64. Responsa Scabinorum Lipsensium, n. 66.
67. Incestu inter affines, conjuncto cum adulterio delinquentes pœnâ adulterij afficiuntur, n. 68.
69. Sententia Scabinorum Lipsensium.
70. In ejusmodi incestu cum adulterio conjuncto locus est intercessioni conjugis, numer. 71. 72. 73.
74. Quandoque pœna exasperatur hoc casu numer. 80.
75. Sententia Scabinorum Lipsensium, num. 76. 77. 78. 79. 81.

82. Quo-

82. *Quomodo puniri debeat fœmina soluta, affini marito copiam sui faciens? numer. 83. 84. 85.*
86. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
87. *Num & inter affines committatur incestus sub colore matrimonii? n. 88. 89.*
90. *Sententia Scabinorum Lipsensium, n. 91.*
92. *Quidnam juris in sponsalibus, si copula carnalis non fuerit subsecuta? num. 93. 95.*
94. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
96. *Ignorantia quatenus excuset affines in crimine incestus, n. 67.*
98. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
99. *Quanto temporis spatio præscribatur incestus? num. 100.*
101. *Sententia Scabinorum Lipsensium n. 102.*

quando committatur incestus inter affines

1 REstat Tertia Conclusio, in qua de pœna incestuosorum affinium agitur: quos carnaliter se invicem commiscentes in gradibus prohibitis, incestum quoque committere, indubitata Doctorum opinio est, *§. affinitas Institut. de nupt nemini. C. eod. tit. l. adoptivus. §. nunc videamus. l. fin. ff. de rit. nupt. c. lex illa. §. cum ergo. 36. quæstion. 1. c. æqualiter. 35. quæst. 2. capit. 1. ext. de consang. & affin. Hostiens. in summar. ext. de adulter. numer. 12. Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. libr. 2. cent. 6. cas. 502. numer. 6. & seqq. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. che hai adulterato la mia donna. numer. 66. vers. & aff. Matth. Berlich. part. 4. conclus. 35. numer. 1. Prosper. Farinac. part. 5. oper. crimin. quæst. 149. num. 41. Iacob. à Beust. in tract. connub. part. 2. cap. 51. vers. sic etiam ratione affinitatis. Hartm. Pistor. observ. 192. numer. 80. & seqq. Matth. Steph. ad artic. 117. Ordin. Crimin. Carol. vers. denique inter affines.*

quando committatur incestus inter affines

gelöbnissen/ *Rubr.* Welchen Personen sich in Ehegelöbnissen mit einander einzulassen verbotten/ Wie nun den Personen in Blutfreundschafft sich in Ehegelübte einzulassen verbotten/ also sollen auch die/ welche Schwägerschafft halben einander ebenmässig verwandt/ sich in Ehegelöbnüß nicht einlassen/ denn so nahe als der verstorbene Ehegatte seinen eygenen Blutsfreunden zugethan/ so nahe ist auch denselben sein hinterlassener Ehegatte Schwägerschafft halben verwandt/ &c.

2 Hujus incestus pœnam ultimum supplicium non esse, patet ex *l. fin. vers. qui verò ex latere. ff. de rit. nupt.* ubi incestus inter collaterales & affines commissus, quoad pœnam æquiparatur, & pari passu ambulat. Collateralium verò incestum non nisi fustigatione aut relegatione coerceri, demonstratum fuit *quæstione præcedenti.* Sequitur hinc ergò, incestuosos affines severiori aliquâ quàm fustigationis pœnâ affici non posse; *Jul. Clar. libr. 5. sentent. §. incestus. numer. 2. Nicol. Boer. decis. 318. numer. 5. Matth. Berlich. dict. part. 4. conclus. 35. numer. 3. Ernestus Cothman. Respons. 48. Matth. Stephan. ad dict. artic. 117. Ordin. Crim. Carol. vers. denique inter affines.*

3 Idque de jure etiam Saxon. expeditum est, quo nihil specialiter hac de re dispositum, nec severiùs aliquod supplicium statutum reperitur. Quin & in terris Elector. Saxonici, incestum affinium fustigatione solùm aut relegatione puniri, sive is in lineâ directâ, aut collaterali fuerit commissus, dubitandum non est, ob textum expressum in *Constit. Elect. 24. part. 4.* Habito tamen respectu ad graduum proximitatem, unde vel sola relegatio, vel una cum eâ fustigatio Reis est infligenda.

4 Quippe tunc demum committitur incestus, si juncti affinitate in gradibus prohibi-

Q. 1. Quomodo ac

tis carnaliter sese invicem commisceant. De quo ita loquitur *Ordin. Eccles. in tit.* Von Ehegelöbnissen/ *Rubr.* Welchen Personen sich in Ehegelöbnissen mit einander einzulassen verbotten/ Wie nun den Personen in Blutfreundschafft sich in Ehegelübte einzulassen verbotten/ also sollen auch die/ welche Schwägerschafft halben einander ebenmässig verwandt/ sich in Ehegelöbnüß nicht einlassen/ denn so nahe als der verstorbene Ehegatte seinen eygenen Blutsfreunden zugethan/ so nahe ist auch denselben sein hinterlassener Ehegatte Schwägerschafft halben verwandt/ &c.

5 Ubi notandum *Primò*: affinitatem tantùm contrahi inter maritum & consanguineos uxoris, & econtra; inter consanguineos autem mariti & uxoris nullam esse affinitatem impedientem matrimonium, secundum *c. quod super his. ext. de consang. & affinit.*

6 *Secundò*: Consanguineos uxoris quoto gradu sunt ipsi uxori jure consanguinitatis, eodem gradu esse ipsius marito jure affinitatis. Et econtra, consanguineos mariti quoto gradu sunt ipsi marito jure consanguinitatis, eodem gradu esse ipsius uxori jure affinitatis; quia maritus & uxor sunt una caro, *c. porro. 35. quæst. 5.*

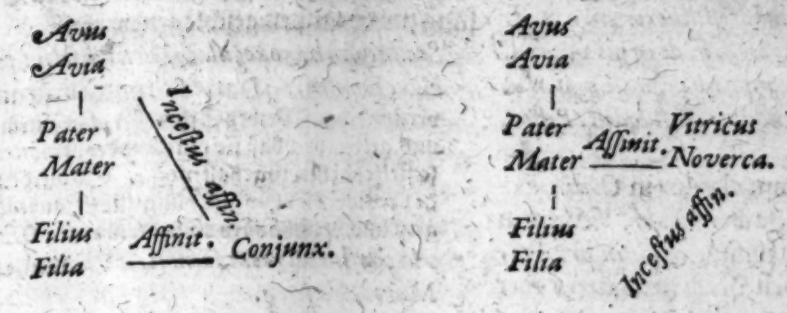
7 Unde efficitur, quod in terrris Electoratus ac Ducatuum Saxonicorum, sicut in consanguinitate, ita etiam in affinitate prohibitio matrimonii in lineâ directâ in infinitum, in lineâ verò collaterali ad tertium usque gradum lineæ inæqualis inclusivè extendatur, contraq; hanc prohibitionem coeuntes incestum adfinitatis committant.

8 Quamvis hi diversimodè, vel solâ relegatione, vel fustigatione simul puniantur, pro ratione scilicet proximitatis graduum, in quibus affines jungi prohibentur. Quod ut clarius exprimatur, certaque pœna unicuique gradui assignetur, subsequentes regulæ notari possunt.

9 Q. 2. Qualis pœna incestus commissi inter affines ascendentes vel descendentes?

Prima Regula est: Incestus in affinitate inter ascendentes & descendentes commissus fustigatione ac relegatione perpetua puniri debet.

Anno



Veluti ſi privignus aut privigna cum vitrico
10 vel novercâ, vel etiam gener aut nurus cum ſocru vel ſocero carnaliter ſe commiſceant, qui omnes affinitate juncti in lineâ directâ inceſtum committunt, & virgis cæſi in perpetuum mitti debent exilium.

Primò: ob textum clarum in *Conſt. Elect.*
11 *24. part. 4.* In verb. **Als Stieffvatter/ Stieffochter / Stieffmutter unnd Stieffſohn / des Sohns Weib/ und dergleichen / da die allerſeits ſonſten nicht Ehelich ſind / und ſich mit einander vermiſchen/ &c. ſollen mit Staupenſchlägen unſerer Lande ewiglich verwieſen werden.** Quibus verbis expreſsè fuſtigationis ac relegationis perpetuæ pœna affinibus aſcendentibus & deſcendentibus imponitur. Etſi verò generi & ſocrus mentio expreſſa non fiat: quin tamen hæ perſonæ ibidem ſubintelligantur, dubium non eſt, propter *vocab.* **und dergleichen** / quod reliquos adfines in lineâ aſcendenti vel deſcendenti denotat, qui omnes pari gradu affinitatis ſunt juncti. Quin & hoſce excluſos non eſſe, apparet ex *verbis ſubſequentibus:* **Mutter unnd Tochter wiſſendlich beſchlaffen/ &c.** quæ de genero & ſocru accipi debent.

Secundo: Idque clariùs probatur ex verbis
12 *dict. Conſtit. 24. part. 4.* **Und vermöge Göttlicher Schrifft miteinander die Ehe nicht vollziehen.** Ubi regula ponitur talis, quod omnes affines, (inter quos jure Divino matrimonium prohibitum eſt,) carnaliter ſe commiſcentes, fuſtigatione ac relegatione ſint puniendi. Jam verò omnes illæ perſonæ, quarum jam mentio facta eſt, matrimonio jungi Lege Moſaicâ prohibentur *Levit. 18. verſ. 8. Nuditatem uxoris patris tui non revelabis, nuditas patris tui ipſa.* Quod etiam repetitur *Levit. 20. verſ. 11. Vir qui concubuerit cum uxore patris ſui, nuditatem patris ſui revelavit, moriendo morientur ambo ipſi, ſanguines eorum ſuper eos. Deuter. 20. verſ. 30. Non accipiat quisquam uxorem patris ſui.* Et *Deuter. 27. verſ. 20. Maledictus qui coierit cum uxore patris ſui quia diſcooperuit alam patris ſui.* Etſi enim per uxorem patris intelligi poſſet etiam germana mater; Attamen, cùm *verſ. 7. Levit. 18.* expreſſa prohibitio germanæ matris præceſſerit, ideò per uxorem patris *verſ. 8.* rectiùs intelligitur noverca, *Dn. Johan Gerhard. in loco theolog. de conjug. numer. 267.* De uxore filii extat prohibitio *verſ. 15. Levit. 18. Nuditatem nurus tuæ non revelabis, uxor filii tui ipſa, non revelabis nuditatem ejus.* Et *Levit. 20. verſ. 12. Vir qui concubuerit cum nuru ſuâ, moriendo morientur ambo ipſi, confuſionem fecerunt, ſanguines eorum in eos.* De ſocru dicitur *Levit. 20. verſ. 14. Vir qui acceperit mulierem, & matrem ejus, ſcelus eſt, igne comburent eum & eas.* Et *Deut. 27. verſ. 23. Maledictus qui concumbit cum ſocru ſuâ.* Et de privignâ, *Levit. 18. verſ. 17. Nuditatem uxoris & filiæ ejus non revelabis &c.* Sequitur hinc ergò, omnes eos ex *Conſt. Elect. 27. part. 4.* ob inceſtum commiſſum virgis cæſos in perpetuum relegandos eſſe.

Tertiò: Accedit, quod etiam de jure civili 13
inter affines aſcendentes & deſcendentes perpetua eſt conjugii prohibitio ratione affinitatis, *l. non facile. §. hos itaque. ff. de gradib. affin.* ubi dicitur: *Hos itaque, qui affinitatis cauſa inter ſe parentum & liberorum loco habentur, in matrimonio copulari nefas eſt. l. adoptivus. §. nunc videamus. ff. de rit. nupt.* Inceſtus autem pœna de jure civili eſt deportatio, in cujus locum hodiè ſucceſſit pœna virgarum, *Hartm. Piſtor. obſervat. 192. n. 53.*

Secundum hanc Regulam Scabini quotidiè pro- 14
nunciare ſolent: **Hat gedachte Wittib / ſo nunmehr einen Bauersmann / davon eure Frage meldet/ wiederumb geehlichet/ in gutem bekant / daß ſie in ihrem Wittwenſtande mit ihrem Stieffſohn / B. Z. zweymahl fleiſchliche Unzucht begangen/ davon ſie ſchwanger worden/ und eine junge Tochter zur Welt gebohren/ welches jetzo bemeldter B. Z. auch geſtanden/ &c. So werden ſie beyde mit Staupenſchlägen des Landes ewig billig verwieſen/ D. R. W.** *Ad Conſultationem Henrici à* **Mihlen/** *in* **Weiſſig/** *Menſ. Febr. An. 1601.*

It: Ad conſultationem Senatus in **Hertzberg/** *Meſe Febr. An. 1623.*

Hocque non ſolùm verum eſt in primo gra- 15
du affinitatis lineæ directæ, ſed & in ulterioribus gradibus ejusdem lineæ: veluti in inceſtu commiſſo inter nepotem neptemvè, & avi aviæque conjugem, vel inter avum aviamque, & conjugem nepotis, neptisve, & ſic deinceps: quos omnes aſcendentes & deſcendentes in infinitum usque affinitate ſibi junctos, inceſtum invicem committere, & pœnâ fuſtigationis ac relegationis perpetuæ puniri, certiſſimum eſt.

Primò: Quia *Conſtit. Elect. 24. part. 4.* pa- 16
rentes ac liberos affines, **Stieffeltern und Stieffkinder**/ hâc pœnâ affici jubet. Atqui parentum appellatione omnes in infinitum ſuperiores continentur, *l. 4. §. parentem. ff. de in jus vocand. l. 2. §. Prætor. ff. qui ſatisd. cogunt. l. 1. §. fin. ff. de poſtul. l. 1. §. 1 ff. de legat. præſtand. l. 51. ff. de V. S.* Sicuti & contra liberorum nomine veniunt omnes deſcendentes, nepotes nimirum & deinceps

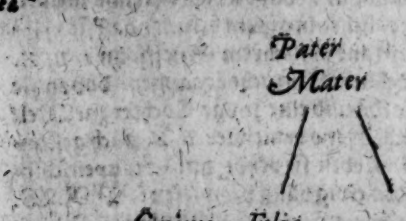
ceps, *l. liberos. 10. ff. de Senator. l. idem erit. 3. §. liberos autem. 6. ff. de assign. libert. l. liberorum 220. ff. de verb. signific. l. 10. §. liberos. 9. ff. de in jus vocand. Jacob. Menoch ff de præsumpt. lib. 4. præsumpt. 189. num. 14. Jacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part. 3. quæst. 118. n. 11.*

17 *Secundo:* Per textum clarum in *Ordin. Eccles. dict. tit.* Von Ehesachen/ *Rubr.* Welchen Personen sich in Ehegelöbnüß/ *&c. in pr.* Ibi: Die Personen/ welche den Namen Vatters oder Mutters/ deßgleichen der Kinder/ tragen/ als Vatter/ Mutter/ Großvatter/ Großmutter/ und so fort/ Item; Kinder/ Kindes Kinder sind/ *&c. junct. verb. finalibus.* Oder da es nur Stieffeltern unnd Stieffkinder betrifft/ mit Staupenschlägen des Landes ewig verwiesen werden. Ex quibus haud obscurè probatur, pœnam fustigationis, vitricô, novercæ, privigno vel privignæ definitam; ad alios quoque ascendentes & descendentes affines extendendam esse.

18 *Secundum quæ pronunciavimus in casu incestus commissi inter neptem & aviæ maritum, avia defunctâ:* Hat *M. S.* ein Wittwer/ mit seines Stieffsohns Tochter *M. H.* sich fleischlichen vermischet/ welches beyde Personen also in gutem bekandt und gestanden/ *&c.* So werden sie solcher Ihrer Verbrechung wegen mit Staupenschlägen des Landes ewig billich verwiesen/ *V. R. W. Ad requisitionem Henrici à* Zolwitz/ *Mens. Mart. Anno 1630.*

19 Secunda est regula: Incestu in gradu primo affinitatis lineæ æqualis commisso, uterque reus virgis cæsus in perpetuum est relegandus.

Q. 3. Pœna affinium incestuosorũ in gradu primo lineæ æqualis?



Veluti si quis cum uxoris suæ defunctæ sorore; gradu primo affinitatis in lineâ æquali sibi junctâ, rem habeat: Quo casu ambo, viduus nempe & soror uxoris defunctæ, ob perpetratum incestum, fustigatione ac relegatione puniuntur.

20 *Primò:* ob textum clarum in *Const. Elect. 24. part. 2.* In verb. deßgleichen der/ so zwo Schwestern/ oder Mütter und Tochter wissendlich beschlaffen hat/ sollen mit Staupenschlägen unserer Lande ewiglich verwiesen werden/ *&c.* Quæ verba etiamsi de fornicatione cum duabus sororibus forsan intelligi possent, nihilominùs tamen exindè etiam hæc assertio nostra probatur: cùm matrimonium prius contractum, subsequens crimen incestus nequaquam purget aut tollat.

21 *Secundò:* per *Ordin. Eccl. dict. tit.* Von Ehesachen/ *rubr.* Welchen Personen sich in Ehegelöbnüß/ *&c. §.* Wie nun denen Personen/ *&c.* In verb. Auch nach Gelegenheit der Verwandnüß/ als da sich eine Person mit zwoen Schwestern oder zween Brüdern wissendlich fleischlich eingelassen hätte/ zugleich neben der Verweisung zur Staupen geschlagen werden.

22 *Secundum hanc regulam quotidiè solent pronunciare Domini:* Hat *M. S.* und seines unlängst verstorbenen Weibes Schwester *A.* in gutem bekant/ und gestanden/ daß sie miteinander verbottener weise fleischlichen zugehalten/ *&c.* So werden sie beyde derowegen offentlich billig zur Staupen geschlagen/ und des Landes ewig verwiesen/ *V. R. W. Ad consultationem Henrici à* Bünau/ *Mense Mart. An. 1629.*

It: Ad petitionem Iudicis & Scabinorum Schnebergensium, Mens. Decembr. An. 1627.

It: Senatus Ossitiensis, Mens. Mart. 1627.

It: An Rath zu Egern/ *Mens. Apr. An. 1601.*

23 Eademque pœna obtinet, si quis cum fratris sui viduâ rem habuerit, eamque carnaliter cognoverit: ob identitatem rationis, & paritatem gradus, cum parum intersit, an quis cum uxoris mortuæ sorore, an fratris defuncti viduâ se commiscat; utroque enim casu in gradu æquali affinitatis incestus committitur. *Num & in casu cum fratris viduâ committatur?*

24 Equidem me non latet, *Hartm. Pistor. observ. 192. num. 79. & seqq.* non obstante gradus paritate, viduam fratris, præter relegationem pœna aliquâ corporis afflictiva afficiendam non esse, statuere. Idque *Primò* quod nullibi fustigationis pœna hoc casu expressè determinata reperiatur; quia *Const. Elect. 24. part. 4.* de pœnâ cognoscentis duas sorores tantummodò loquitur, Daß der/ so zwo Schwestern beschlaffen hat/ zur Staupen geschlagen werden soll. Quæ verba strictè accipi, nec ad mulierem à duobus fratribus se cognosci passam, extendi debeat.

25 *Secundò:* Quia *Const. Elect.* non solùm gradus proximitatem considerat, sed simul etiam requirit, matrimonium inter illas personas jure Divino prohibitum esse. Quum verò viduam fratris prædefuncti ducere non modo jure Divino non prohibitum, sed etiam frater superstes id facere coactus fuerit, ut patet ex *capit. 25. vers. 5. Deut.* ubi præcipitur, ut si quis absque liberis moriatur, ducat frater ejus illius uxorem, & suscitet semen fratri suo; neque hunc casum Constitutione Electorali comprehensum, nec pœnam Constitutionis viduæ infligendam esse, sequitur.

26 Sed hæ rationes nullatenus me movent, ut opinioni *Hartm. Pistor.* cui aliàs multùm tribuo, subscribendum esse existimem. Etenim quia *Constit. Elect.* cognoscentem duas sorores fustigationis pœnâ affici jubet; hoc ipso mulierem, duobus fratribus copiam sui facientem, comprehensam esse, ambigendum certè non est: ob paritatem gradus, & identitatem rationis, quæ non tàm extensionem vel ampliationem, quàm ipsam juris dispositionem efficit. *gloss. in c. sæpe. 1. in verb. Italia. ext. de temp. ordin. in 6to. Bald. in l. 1. in pr. vers. hæc lex dicit unum &c. D. de interdict. Andr. Tiraquell. in regul. cessant. caus. nu. 142. Modest. Pistor. lib. 1. conf. 3. n. 15.* Taceo gravitatem delicti, quod atrocius committitur à duobus fratribus, cum una muliere, ob confusionem seminis in utero materno, quàm à duabus sororibus uni se prostituentibus, ubi talis confusio seminis metuenda non est.

Ac

27 Ac ne dubium *Hartmanno Pistor.* relinquamus, illud ipsum quod ratione & mente *Const. Elect.* decisum est, verbis exprimitur ab Illustrissimo Constituente in *Ordin. Eccl. dict. tit.* Von Ehesachen *rubr.* Welchen Personen sich in Ehegelöbniß/ *&c.* §. Wie nun denen Personen/ *&c.* In verb. Auch nach Gelegenheit der Verwandtniß / als da sich eine Person mit zweyen Schwestern / oder zweyen Brüdern wissentlich fleischlichen eingelassen hette / zugleich nebenst der Verweisung zur Staupen geschlagen werden.

28 Nec est, quod credamus, viduam fratris in uxorem ducere fratri prohibitum non esse. Contrarium siquidem docent verba manifesta *Levit. 18. vers. 16. Non revelabis nuditatem uxoris fratris tui, nuditas fratris tui ipsa.* Et *Lev. 20. v. 21. Vir qui acceperit uxorem fratris sui, fœditas est, nuditatem fratris sui revelabit, absq; liberis erunt.* Quæ licet *Hartm. Pist. dict. observ. 192. nu. 99.* de uxore fratris viventis repudiata interpretari velit; obstat tamen generalitas prohibitionis, quam si restringere liceret ad repudiatam, possent etiam reliqua præcepta *Levit. 18.* eod. modo restringi; quod nemo Theologorum aut Politicorum concedit.

29 Locum verò in *Deut. 25. v. 5.* quod attinet, variæ extant Theologorum sententiæ & responsiones, quas refert *D. Johan. Gerhard. in loc. theolog. de conjug. num. 319.* ubi concludit, legem de ducenda fratria *Deut. 25.* esse planè peculiarem, soli Judaico populo propositam, in casu speciali, si scilicet frater absque liberis decederet, eamque spectasse ad conservandam distinctionem tribuum ac familiarum, ut cognosci posset, ex qua familia Dominus Messias esset expectandus; In novo igitur Testamento, Christo jam nato, & rationem Legis, & Legem ipsam penitus expirasse, *Gerhard. dict. loc. num. 320.* ubi hanc sententiam pluribus probat adversus *Bellarm.*

30 Quamvis etiam haud ineptè forsan quis dixerit, præceptum *c. 25. Deut.* mysticum esse; ideoq; hodie cessare, & standum esse dispositione *c. 18. Lev.* cum *Hieron. Pravidell. in cons. confecto in causa Regis Angliæ, quod habetur in vol. 2. cons. Francof. & est cons. 1.*

31 *Quin ergò mulier, duobus fratribus se prostituës, pœna fustigationis affici debeat, ambigendum nõ est, Respondentibus sic etiam Dominis Quæstori in* Liebenwerda: Hat vor sieben Jahren C. L. eines Bawern Tochter E. V. genant / beschlaffen / und mit derselben ein Kind erzeuget / Hat nun gedachter C. L. Bruder P. L. genant / sich zu oberwehnten E. V. auch gefunden / und sie geschwängert / welches sie beyde bekennen / und hat bemeldter P. L. wol gewust / daß sein Bruder C. L. dieselbe zuvor auch beschlaffen und geschwängert: So werden sie beyde P. L. und das Weib E. V. wegen solcher Verbrechung mit Staupenschlägen deß Landes ewig billig verwiesen / V. R. W. *Mense Septembr. Anno 1597.*

Eandem pœnam dictârunt Jenenses H. H. ob incestum, cum fratris defuncti viduâ commissum, quorum sententiam approbârunt Domini Scabini Lipsenses, ad consultationem Dn. Cancellarii & Consiliariorum Altenburgensium. Mens. Octob. 1620.

Eodem planè modo respondimus, quando quis cum fratris sui viduâ matrimonium contraxerat, & concubuerat: Ad requisitionem Quæstoris in Augustusburg/ *M. Octob. An. 1630.*

Tertia Regula: Affines in gradu secundo lineæ inæqualis incestum committentes, perpetua relegatione sunt puniendi. 32 *Q. 6. Pœna affinii incestuosorum in gradu secundo linea æqualis.*

Veluti, si vir aut mulier cum defuncti conjugis fratris aut sororis filio filiave, aut cum patrui, avunculi, amitæ, vel materteræ superstite conjuge viduo, viduavè coëat: quos omnes in gradu secundo lineæ inæqualis affinitate junctos, incestum committere, & pœnam relegationis perpetuæ incurrere, puto.

Dubitari quidem posset, annon Reis hujus incestus unà cum relegatione perpetua fustigatio quoque infligenda sit, propter *Const. 24. p. 4.* in verb. initialibus. Die Personen/ so mit naher Schwägerschafft einander im ersten oder im andern Glied ungleicher Linien verwand / und vermöge Göttlicher Schrifft mit einander die Ehe nit vollziehen können/ *&c. junct. verb. final.* Sollen mit Staupenschlägen unserer Lande ewiglich verwiesen werden/ &c. Quibus hoc ita dispositum esse, negari vix potest: neminem siquidem fugit, prædictas personas gradu secundo affinitatis junctas, inter easque de jure Divino matrimonium prohibitum esse, *Levit. 18. v. 14. & 20. v. 20.*

Veluti sic etiam Scabinos quondam hoc casu fustigationis pœnam Reis dictâsse reperio, ad Consultationem Quæstoris Wittebergensis, *Mens. Febr. Anno 1582.* 33

Quæstoris Sckeudicensis, *Mens. Septembr. Anno 1593.*

It: Quæstoris Radebergensis, *Mens. Septemb. Anno 1592.*

Veruntamen accuratius perpendenti *Const. Electoralem*, casum hunc neutiquam ibidem decisum, nec fustigationis pœnam in prædictos affines statutam fuisse, haud ignotum esse potest. Præterquam enim quod verba initialia *dict. Constit.* Die Personen so mit naher Schwägerschafft einander im ersten oder andern 34

Glied ungleicher Linien verwandt/ &c. admodum dubia & obscura sint; de affinibus ascendentibus & descendentibus ibidem tantummodo agi, asserere haud vereor. *Tùm*, ob verba subjecta: als Stieffvatter/ Stieffmutter/ und dergleichen/ quæ regulam antea positam satis declarant. *Tùm*, ob *subsequentia verba*; Deßgleichen der so zwo Schwestern/ &c. Ex quibus manifestè probatur, in præcedenti regula & subjectis exemplis de affinibus collateralibus nil esse dispositum, aliàs hæc clausula superflua fuisset. *Tùm*, quod non adjiciantur verba (seitwerts im ersten oder andern Glied) quibus Illustriss. Legislator de collateralibus aliquid dispositurus aliàs uti consuevit, ut patet ex *Constit. 22.* §. Aber die andern Personen/ so einander seitwerts im ersten oder andern Glied/ &c.

35 Ideoque postea Dn. Scabini sepositâ hac severitate pœnæ, affinibus, in gradu secundo lineæ inæqualis incestum committentibus, perpetuam solummodo relegationem, absque fustigatione, imponere non dubitaverunt, secundum *Ord. Eccles. dict. tit.* Von Ehegelöbnüssen/ *rubr.* Welchen Personen sich in Ehegelöbnüs/ *&c.* §. Wie nun denen Personen/ &c. In verb. Vnd da sie sich hierüber fleischlichen vermischet/ deß Landes ewig verwiesen werden: ubi indifferenter affinibus collateralib. incestuosis pœna relegationis determinatur. Qua gradu secundo lineæ inæqualis invicem junctos etiam teneri, probabiliter colligi potest ex *verbis subsequentibus*: Auch nach Gelegenheit der Verwandnüs/ als da sich eine Person mit zweyen Schwestern/ oder zweyen Brüdern/ wissentlich fleischlichen eingelassen hätte/ zugleich neben der Verweisung zur Staupen geschlagen werden. Quæ fustigationis pœna non nisi in gradu primo lineæ æqualis constitutos affines affici jubent. Unde sequitur, gradu secundo lineæ inæqualis junctos affines huic pœnæ non subjacere. Quapropter licet *Constitutio Electoralis 24. part. 4.* adhuc obstare videatur: eam tamen per *Ordin. Eccles.* utpote sanctionem posteriorem, à Constituente Illustrissimo abrogatam & correctam esse, dixerim.

36 *Pronunciârunt Scabini in hunc modum:* Hat G. S. Witbe in gutem bekant/ daß sie mit C. S. jetzo gedachtes ihres verstorbenen Ehemanns Brudern Sohn/ fleischliche Vnzucht getrieben/ davon sie schwanger worden/ &c. So wird sie von wegen solcher begangenen und bekanten Vnzucht/ und unordentlicher Vermischung/ deß Landes ewig billig verwiesen/ V. R. W. *Ad requisitionem Johannis* Schwabens *in* Scharffenstein/ *Mens. Sept. Anno 1596.*

Et in casu simili ad consultationem Quæstoris in Wiesenburg/ *M. Sept. An. 1597.*

Deß Richters zu Platten/ *Mens. Augusto, Anno 1596.*

Versus Endorff/ *M. Sept An. 1607.*

37 *Eandemque sententiam etiamnum hodiè in pronunciando sequimur quotidie: prout respondimus Ottoni à* Bodenhausen/ *Mens. Octobr. Anno 1623.*

Præfecto in Arnshaugk/ *M. Mart. An. 1629.*

Eidem, Mens. Iulio, Anno 1629.

Alexandro à Rotenburg/ *M. April. 1629.*

Iudici & Scabinis in Lengefeld/ *Mens. Augusto, Anno 1629.*

Iisdem Mens. Novemb. An. 1629.

Quarta sit Regula: Affines incestuosi, in gradu secundo lineæ æqualis constituti, in perpetuum relegari debent. 38

Q. 6. Pœna affinii incestuosorum in gradu secundo lineæ æqualis.

Gradus secund. affin. linea æqual.

Ut si quis cum consobrini sui, patruelisvè 39
vidua rem habeat: Quo casu uterque Reus, perpetua relegatione punitur, secundum *Ord. Eccles. dict. Rubr.* Welchen Personen sich in Ehegelöbniß mit einander einzulassen verbotten/ §. Wie nun denen Personen. In verb. Derowegen da sich solche nahe beschwägerte Personen in Ehegelübde einlassen würden/ sollen sie im Lande nicht getrawt/ noch wesentlich geduldet/ ufi da sie sich hierüber fleischlich vermischet/ deß Landes ewig verwiesen werden: ubi pœna relegationis perpetuæ omnibus indifferenter affinibus, ad gradum usque tertium lineæ inæqualis inclusivè se commiscentibus, imponitur. Ut minus dubium sit, affines incestuosos, in gradu secundo lineæ æqualis constitutos, hanc pœnam sustinere debere: nisi hoc supplicium justo severius quis esse putet, cum nec consanguinei collaterales hoc gradu juncti ob incestum duriori pœna plectantur. Sed lex ita scripta, & in *Ordin. Eccles.* pœna hæc verbis clarissimis definita est, quibus meritò obtemperandum, juxta *l. prospexit. 12.* §. *1. ff. qui à quib. manumiss.*

Secundum hanc regulam in Electoral. Saxon. 40
Scabini tutu affinibus incestuosis, gradu secundo lineæ æqualis invicem junctis, perpetuæ relegationis pœna quotidiè dictari solet: Hat B. B. der jüngere/ ein lediger Gesell/ seines Vattern Brudern Sohnes Witbe geschwängert/ und es haben beyde Personen solches bekant und gestanden/ &c. So werden sie beyde von wegen solcher begangenen und bekanten unordentlichen Vermischung/ deß Landes ewig billig verwiesen/ V. R. W. *Prætori & Scabinis Pegavienſibus, Mens. Septembr. Anno 1629.*

Henrico à Schönberg/ *M. Maj. 1609.*

Quæstori in Grünhain/ *M. Iul. 1593.*

Quæstori Zvvickavienſ. M. Iul. An. 1625.

Quæstori in Waldenburg/ *Mens. Septembr. Anno 1631.*

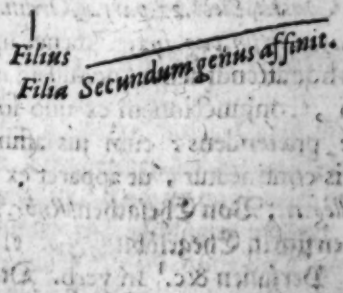
Quinta

41 Quinta Regula: Incestus affinium, gradu tertio lineæ inæqualis ab invicem distantium, (quales sunt patrui & avunculi magni, amitæ & materteræ magnæ, horumque liberorum, & vicissim pronepotum, proneptumque ex fratre aut sorore, vel consobrinorum & patruelium liberorum conjuges) relegatione punitur.

Q.7. Pœna affinium incestuosorum in gradu tertio lineæ inæqualis.

42 Hæc regula, eodem pariter fundamento nititur, quo præcedentem regulam probatam dedi. Nam & incestus affinium verbis *Ord. Eccl.* comprehenditur, ideoque & juxta sanctionem illam pœna relegationis perpetuæ coërceri debet. Quod tamen sub certa distinctione acceptum velim: An scil. inter pronepotem proneptemvè, & patrui, avunculi magni, amitæ, vel materteræ magnæ, conjuges superstites, ac vicissim inter patruum, avunculum magnum, & amitam, materteram magnam, & ex fratre sororeque pronepotis proneptisvè, viduum viduamve; an verò cum parentum, consobrinorum aut patruelium liberorum conjuge incestus gradu tertio lineæ inæqualis fuerit commissus.

43 Priori casu absque dubio relegatio perpetua obtinebit, juxta dispositionem *Ord. Eccles. dict.*



48 Sunt hæ personæ in secundo genere affinitatis conjunctæ, ut apparet ex hoc casu: Titius ducit Semproniam, ex qua suscipit filium Mævium. Titio defuncto, Sempronia nubit Cajo, qui hac ratione fit Mævii Vitricus, defuncta Sempronia Mævii matre, Cajus ipsius Vitricus ad secunda vota transiens conjugem ducit Annam, quæ ex præmatura Caii obitu in viduitatis statum conjicitur; cum vidua hac Mævius carnaliter se commiscuit, & incestum commisit.

Quamvis enim de jure Canonico inter Mævium & Annam, vitrici sui viduam, nuptiæ illicitæ, non contrahuntur, siquidem secundum genus affinitatis matrimonium non impedit, 49 & non

tit. Von Ehesachen/*rubr.* Welchen Personen sich in Ehegelöbniß miteinander/ *&c.* §. Wie nu denen Personen: Præterquam enim quod affines prædicti gradu tertio lineæ inæqualis sint juncti, etiam parentum liberorumque loco invicem habentur, quorum respectum ac reverentiam ejusmodi pœnam requirere, dixi *præced. quæst. nu. 50.*

Veluti sic etiam respondimus Quæstori Wittebergensi: Hat *M.P.* ewer Ampts Unterthaner sich mit seines Großvattern Bruders hinterlassenen Wittiben in ein Ehegelöbnüs eingelassen/ und hernacher ausserhalb Landes mit derselben trawen lassen/ *&c.* So werden sie beyderseits/ inhalts Churf. Sächs. Kirchenordnung deß Landes ewig verwiesen/ *D. R. W. M. Mart. An. 1630.* 44

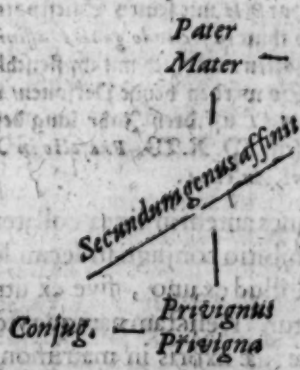
At casu posteriori, cum parentum consobrinorum, aut patruelium, viro vel uxore, ac vicissim cum consobrinorum vel patruelium liberorum conjugibus incestu commisso, pœna relegationis temporalis sufficere videtur. 45

Etsi enim hæ quoque personæ gradu tertio affinitatis in linea inæquali sint conjunctæ; attamen, quia inter eas respectus parentum ac liberorum cessat, utique & pœna relegationis cessabit: Ne scilic. affines severiori plectantur pœna, quàm consanguinei, quos eodem gradu conjunctos, ob id delictum temporali solummodò relegatione puniri, probavi *quæst. præcedenti num. 48. & seqq.*

Pronunciavimus ita Sebastiano Kinnerichen *in* Reichsbach: Hat *N.R.* ein lediger Gesell/ mit seines Großvattern Schwester Sohnes Witbe *M.H.* sich fleischlichen vermischet/ und dieselbe geschwängert/ welches beyde Personen nicht in Abrede seyn mögen/ *&c.* So werden sie wegen solcher begangenen und bekanten Unzucht/ und unordentlicher Vermischung uff drey oder vier Jahr lang mit Landsverweisung billig in Straff genommen/ *D. R. W. Mens. Mart. An. 1630.* 46

Sexta est Regula: Incestu cum vitrici aut privigni vidua commisso, arbitraria, vel carceris, vel temporalis relegationis pœna locum habet. 47

Q. 8. Pœna commissi incestus cum vitrici aut privigni vidua.



c. non debet. ext. de consangu. & affin. In Consistoriis tamen reformatæ Ecclesiæ in linea recta matrimonium non permittitur in genere secundo affinitatis; veluti inter privignum & vitrici viduam, aut vitricum & privigni viduam, aliasque similes personas affines, *Joh. Schneid. ad tit. Inst. de nupt. Rubr. de arbor. affin. nu. 14. Joach. à Beust. de spons. c. 53. pag. 240. Chytr. in Lev. pag. 412. Dn. Joh. Gerhard. in loco Theol. de conjug. num. 353. & 354. Zehner. de grad. p. 120.*

50 Obstat enim honestas & proxima carnis propinquitas: nam continuata à noverca vel vitrico per subsequens matrimonium copula, continuata simul fuit materna novercæ, ac paterna vitrici propinquitas. Et vitricus viduæ privigni est instar patris, quia vidua illa cum privigno ex uxore vitrici nato, & sic filii loco constituto, facta est una caro, item noverca defunctæ privignæ viduo est instar matris, quia cum privigna ex priore marito genita, & sic filiæ loco constituta, factus est una caro.

51 Cum quo convenit Jus Civile, matrimonium in secundo genere affinitatis inter ascendentes & descendentes prohibens, *l. uxorem. ff. de rit. nupt.* ubi dicitur: *uxorem quondam privigni conjungi matrimonio vitrici non oportet. l. non facile. 4. §. hos itaq; 7. ff. eod. tit.* Hæc Juris Civilis dispositio, quæ maximam publicæ honestatis habet rationem, meritò est apprehendenda, relicta hoc casu juris Canonici sanctione; quia in conjunctionibus non solùm id, quod licet, sed & quod honestum est considerari debet, *l. semper. ff. de reg. jur. Joh. Schneid. d. l. num. 14.*

52 Prohibita ergò conjunctione inter ascendentes & descendentes in genere secundo affinitatis, cum vitrici aut privigni vidua incestum committi, nullum est dubium: quia verò adversus hosce delinquentes certa pœna nullibi sancita reperitur, ex arbitrio judicis, vel carcere, vel temporali relegatione eos puniri posse, existimaverim, siquidem animadversio est arbitraria, quando certa pœna Legibus definita non est, *Andr. Tiraquell. de pœn. leg. temp. caus. 31. num. 34. Iacob. Menoch. de arbit. judic. quæst. lib. 1. quæst. 86. num. 8.*

53 *Sic etiam pronunciatum memini in Elect. Saxon. à Scabinis*: Hat P. H. mit seines Stieffvatters Witben *A. R.* so ihme *in secundo genere affinitatis* verwandt zugehalten / und sich mit ihr fleischlichen vermischet/ &c. So werden beyde Personen/ wofern sie dessen geständig / uff drey Jahr lang deß Landes billig verwiesen / V. R. W. *Præfecto in* Rotheimb. *Mens. Novemb. An.* 1624.

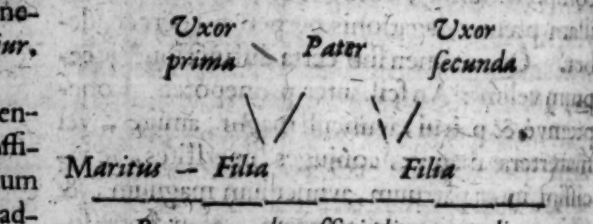
54 Quoad affines autem in linea collaterali nulla est hodie prohibitio conjugii in secundo genere affinitatis, sive illud ex uno, sive ex utroque latere contrahatur. Relictam namque viduam fratris defunctæ suæ uxoris in matrimonium ducere licet, ideoque nec ab iis incestum committi putandum est. *Ioh. Schneid. ad tit. Inst. de nupt. rubr. de arbor. affin. n. 13.*

Prout responderunt Domini I. G. à M. Seyd ihr eures verstorbenen Weibes Bruders *A.* von *G.* hinterlassene Wittib zu ehelichen vorhabens / ob nun gleich euch dieselbe *in secundo genere affinit.* verwandt / dieweil aber dennoch die Ehe unter solchen Personen zu recht nit verbotten/ &c. So seyd ihr auch das Ehegelöbnüs mit vorbemelter euers vorigen Weibs Brudern Wittibe zu vollziehen/ wol befugt/ V. R. W. *M. April. An.* 1600.

Idemque dicendum de tertio genere affinitatis, quod hodiè tam in linea directa, quàm collaterali sublatum est, nec uxoris vitrici viduam in matrimonium ducere prohibent Consistoria reformatæ Ecclesiæ, *Ioh. Schneidvv. dict. loc. nu. 11.* Proinde affines, in genere tertio affinitatis lese carnaliter commiscentes, ultra simplicem fornicationis pœnam, severiori aliquo supplicio affici non debent. 55 Q. 9. Num & in tertio genere affinitatis committatur incestus.

Quod & responso suo confirmarunt Scabini in hunc modum pronunciantes: Dieweil aber dennoch die Personen einander nicht mit Blutfreundschafft/ sondern allein *in tertio genere* der Schwägerschafft/ in welchem Fall die Ehe jetziger Zeit nachgelassen wird/ verwandt seyn / So mag auch die Gefangene / von wegen vorangeregter ihrer Verbrechung / über das erlittene Gefängnüs / in fernere Straffe nicht genommen werden / V. R. W. *Ad requisitionem Quæstoris Zvvickavienſis.* M. *August. An.* 1602. 56

Septima est Regula: Incestus affinium pœna, regulis præcedentibus definita, coercetur, sive ex utroque, sive ex alterutro tantùm parente affines originem traxerint. 57 Q. 10. Nũ & in affinii incestu plura linea vinculorum veniat in considerationem?



Primus gradus affinit. lineæ æqualis.

Ut si quis uxoris suæ defunctæ sororem ab eodem patre, sed ex alia matre natam carnaliter cognoscat: Hic certè in primo gradu affinitatis lineæ æqualis incestum committit, ac proinde juxtà regulam secundam supra positam, virgis cæsus in perpetuum relegari debet.

Quemadmodum enim in incestu consanguineorum collateralium puniendo non habetur ratio, an ex utroque, an verò ex alterutro tantùm parente nati sint; ut probavi *quæst. præced nu. 61.* ex *Constit. Elect. 22. part. 4. Ordin. Provinc. de An. 1580. in fin. pag. 192.* Ita nec in affinium incestu hoc attendi debet, nec ullam merebitur veniam, conjunctionem ex uno solummodò latere prætendens: cùm jus affinitatis iisdem regulis contineatur, ut apparet ex *Ord. Eccles. sæpe alleg. tit.* Von Ehesachen/ *Rubr.* Welchen Personen sich in Ehegelöbniß/ *&c. §.* Wie nun denen Personen &c. In verb. Denn so nahe als der verstorbene Ehegatte seinen eigenen Blutsfreunden zugethan / so nahe ist auch denselben sein hinterlassener Ehegatte Schwägerschafft halben verwandt / *&c. l. fin. ff. de rit. nupt. Matth. Steph. ad art. 117. Ordin. Crim. Carol. vers. denique inter affines.* 58

Ideoque prædicto casu pœnam fustigationis ac relegationis perpetuæ dictare non dubitavimus: Haben die zwo gefangene ledige Personen *H. Z.* und 59

und S. D beyde in gutem bekant und gestanden / daß sie miteinander sich fleischlichen vermischet / und Unzucht getrieben / und es ist die Mettel S. D. der mitgefangenen H. Z. verstorbenen Weibes Schwester von halber Geburt &c. So werden berührte beyde gefangene Personen / solcher ihrer begangenen und bekanten Unzucht / und unordentlicher Vermischung wegen / öffentlich billig zur Staupen geschlagen / und hernach deß Landes ewig verwiesen / D. R. W. *Ad requisitionem Judicis & Scabinorum Schneebergensium. M. Dec. An. 1625.*

Senatus Ossitiensis. M. Martio, An. 1627.

60 Octava regula: Quæ de pœna incestus hactenus dicta sunt, ea quoque locum sibi vendicant in affinitate, ex fornicatione contracta.

Q. 11. An & inter affines, ex fornicatione procreatos, committatur incestus?

Ut si fœmina se prostituat ei, quem antea cum matre, filia, sorore, aliave consanguinea rem habuisse scit, ex quo coitus affinitas contracta fuit, impediens matrimonium. Quamvis enim hanc affinitatem ejus efficaciæ non esse, ut propterea quis incestus pœna affici possit, existimet *Hartm. Pist. observ. 192. num. 117. Hippol. de Marsil. in sing. 254. Nic. Boer. decis. 318. num. 5. Anton. Tessaur. decis. 100. num. 7. Ægid. Boss. in tit. de coit. damn. & pun. num. 73.*

61 Contrarium tamen verius est, ut docet *Prosper. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 149. num. 100. And. Rauchbar. part. 2. quæst. 13. Matth. Berlich. part. 4. conclus. 25. nu. 37. Didac. Covarr. in epit. sponsal. part. 2. cap. 6. §. 8. num. 3.*

62 *Primo:* repetendum enim hic est, quod traditum in *quæst. præced.* pro confirmatione regulæ septimæ, in commixtione nimirum carnali pudorem naturalem & jus sanguinis respici, *l. adoptivus. 14. §. 2. ff. de rit. nupt. l. semper in conjunctionibus. 197. ff. de reg. jur. Ordin. Provinc. de Anno 1580. in fin. pag. 192.*

63 *Secundò:* Quia de utroque jure, Pontificio & Civili, quoad nuptiarum prohibitionem ex illicito coitu affinitas oritur, *Gloss. in l. 4. §. affines. in verb. per nupt. ff. de grad. & affin. Felin. in cap. per duas. nu. 2. de probat. Mans. in §. affinit. Inst. de nupt. Andr. Rauchb. d. quæst. 13. num. 7.*

64 *Veluti ita pronunciârunt Scabini Elect. Lipsen.* Daß euer guter Freund / von welchem eure Frage meldet / derselben Schwester / so er hiebevor zu Fall bracht und geschwängert / zu ehelichen nicht befugt / V. R. W. *Caspare* Dannebaum zu Dippoldißwalde / *Anno* 1603.

Et alio casu, An Georg Purckichten / zu Grimme / *Mens. August. An. 1621.*

65 *Tertiò:* per textum in *Const. Elect. 24. p. 4.* In verb. Deßgleichen der / so zwo Schwestern / oder Mutter und Tochter wissentlich beschlaffen / solle mit Staupenschlägen unserer Lande ewiglich verwiesen werden: in *Ord. Eccles. dict. tit. rubr.* Welchen Personen sich in Ehegelöbnüs / §. Wienu denen Personen / *In verb. final.* Als da sich eine Person mit zweyen Schwestern / oder zweyen Brüdern wissentlich fleischlich eingelassen hette / zugleich neben der Verweisung zur Staupen geschlagen werden. Quo ipso occurri potest objectioni *Hartm. Pist. observ. 192. nu. 117.* asserentis, quod licet ex coitu illicito contrahatur affinitas, impedimentum prabens matrimonio, propterea tamen incestus pœna quis affici non debeat: Contrarium namque ex verbis *Const. Elect. & Ord. Eccl.* probatur.

Hancque regulam in pronunciando secuti sunt 66
Scabini, ad Consultationem Senatus in Crossen / M. *Majo, An. 1582.*

Quæstoris in Liebenwerda. *Mens. Septembr. Anno 1597.*

Senatus in Hertzberg / *Mens. Februar. Anno 1623.*

Quæstori in Waldenberg. *Mens. Novemb. Anno 1628.*

Nona regula: Incestu ab affinibus una cum adulterio commisso, pœna adulterii Reus uterque affici debet, 67

Convenit hæc regula cum *octava regula quæstia. præced.* ubi consanguineos collaterales propter incestum, simul cum adulterio commissum, adulterii pœnam sustinere, dixi, eò, quod pœna adulterii severior absorbeat incestus pœnam mitiorem, juxta *l. illud. 32. §. fin. ff. ad Leg. Aquil. Hippol. de Marsil. in l. si in rixa. 17. nu. 15. ff. ad Leg. Corn. de sicar. Nic. Reusn. lib. 2. decis. 20. nu. 7. & 8.* Quæ ratio cum hanc regulam æquè probet, eam hic repetitam volo.

Quin ergò affines incestuosi adulteri decol- 68
landi sint; ambigendum non est, ob *Const. Elect. 19. part. 4.* quæ maritos pariter atque uxores adulteras gladii pœna affici jubet. Qua pœna etiam plectendi sunt juvenes, cum affinib. mulieribus conjugatis incestum committentes.

Veluti etiam juvenem propter incestum, cum no- 69
verca a patre vivente commissum, decapitandum esse, responderunt Scabini Matthæo Reunobeln / *Judici Præfecturæ in* Reichlingen / *Mens. Jun. Anno 1606.*

Et in casu simili Præfecto Weissenfelsensi. *Mens. Dec. An. 1629.*

Sed circa hanc regulam duplex oritur du- 70
bium: *Primum est, an simplici adulterio cum incestu ab affinibus commisso, ad intercessionem conjugis pœna adulterii ordinaria remitti debeat:* pro- Q. 12. An simplici adulterio cum incestu ab affinibus cõmisso, ad conjugis intercessionem pœna ordinaria remitti debeat?
ut sancitum in crimine adulterii *dict. Const. Elect. 19. part. 4.* Quod licet negent Matt. *Berlich. part. 4. concl. 34. n. 29.* & Matt. *Col part. 1. dec. 174. nu. 18.* quos sequitur Matt. *Steph. ad art. 117. Ord. Crim. Carol. vers. crimen incestus, quod a conjugatis &c.* In quam opinionem veteres quoque Scabinos inclinasse, non ignoro. Contraria tamen 71
sententia verior, & in Elect. Saxon. Scabinatu in pronunciando recepta est.

Primò: quia in omni simplici adulterio in- 72
tercessioni conjugis locum dari, & facta remissione pœnam ordinariam mitigari jubet *Const. Elect. 19. part. 4.* Quidni ergò idem obtinebit in adulterio, cum incestu commisso? qui casus nullibi exceptus reperitur, adeoque standum est generalitate Constitutionis, donec contraria exceptio probetur.

Secundò: Stante sententia *Coler. & Berlichii,* 73
pœna mortis infligenda erit Reo vel ob adulterium, vel ob incestum. At neutrum delictum hoc casu morte puniri potest. Non illud, quia ad intercessionem conjugis ultimum supplicium adultero remitti debet. *dict. Const. 19. p. 4.* Ne-

que hoc, quia incestus affinium nunquam morte punitur, teste ipso *Berlich. part. 4. concl. 35. num. 3. ex Const. Elect. 24 part. 4.* Nullo igitur modo ultimum supplicium obtinebit, sed facta conjugis remissione, Reus adulterii & incestus perpetua tantummodò relegatione puniri debet, quam innocens conjunx sequi tenetur, juxta tenorem *Const. Elect. 19. part. 4.*

74 Notandum tamen hîc, quod in casu adulterii simul atque incestus cum vitrico, noverca, privigno aut privigna, & cum conjugis defuncti sorore aut fratre commissi, ubi facta conjugis intercessione, sola pœna relegationis non sufficere videbatur; Reum præterea virgis in carcere castigandum esse, existimaverint Scabini, eâ potissimum ratione inducti, quod incestus inter affines ascendentes & descendentes, nec non in primo gradu lineæ æqualis, extra crimen etiam adulterii commissus, fustigatione soleat puniri, secundum *regulam primam & secundam supra positam*: Quam pœnam simpliciter remitti, minus rationabile foret, ne sc. mitius puniretur incestus affinium, cum adulterio perpetratus, cujus pœna ob delicti atrocitatem potius exasperanda esset.

75 *Responderunt in hunc modum sæpius Scabini:* Hat A. S. in gutem bekant / daß er mit seines Weibs Schwester / einer ledigen Dirnen / welche derentwegen allbereit mit Staupenschlägen deß Landes ewig verwiesen worden / fleischliche Unzucht und Ehebruch begangen / und es hat sein Eheweib vor ihne gebetten / und sich erkläret / ihme diese Verbrechung zuverzeihen / und ferner ehelichen beyzuwohnen / &c. Ob ihm nun wol uff gedachtes seines Weibes beschehene Vorbitte / dem H. Ehestand zu Ehren / die ordentliche Todesstraffe / so er sonsten dißfalls verwircket / erlassen werden mag / So wird er doch nach Gestalt seiner Verbrechung / im Gefängnüs mit Ruthen billig gezüchtiget / und hernacher deß Landes ewig verwiesen / darauß ihm sein Eheweib mit wesentlicher Wohnung zu folgen schuldig. V. R. W. *Tutoribus Nobilium à* Biesenrod. *Mens. April. An. 1603.*

Iudici *Præfecturæ in* Auerbach. *Mens. Febr. An. 1595.*

Uldarico ab Ende *in* Pichen. *Mens. Iun. Anno 1601.*

Quæstori in Wechselburgk. *Mens. Majo, Anno 1609.*

Quæstori in Wurtzen. *Mens. Februar. Anno 1604.*

Iudici *& Scabinis in* Köhren. *Mens. Iulio, Anno 1614.*

76 *Eodem planè modo pronunciârunt Domini in casu incestus & adulterii, cum privigna commissi. Quæstori Ilenburgensi. M. Sept. An. 1625.*

77 *It: cum privigno, Iudici Præfecturæ* Weissenfelsensis. M. *Dec. An. 1619.*

78 It: *cum privignæ filia. Christiano à* Gräffendorff M. *Ian. An. 1629.*

79 It: *cum socru vidua. Consiliariis Dn. Comitis in* Sonnewalda. M. *Mart. An. 1626.*

80 Sed hæc castigatio virgarum tunc demum addi solet, quando incestus cùm adulterio perpetratus talis est, pro quo juxta *primam & secundam regulam*, fustigatio Reo infligitur: cum aliis verò affinibus in gradibus remotioribus, si incestus qui sola relegatione punitur, commissus fuerit, clausula hâc omissa, adulter incestuosus absque pœna corporali in perpetuum relegatur.

Veluti ita pronunciatum fuit in casu adulterii, 81
cum conjugis fratris, filio filiave in secundo gradu affinitatis lineæ inæqualis commissi. Quæstori in Wechselburgk. *Mens. Ian. An. 1601.*

Item Henrico à Bünaw. *Mens. September. An. 1614.*

Alterum, de quo hic controvertitur, *dubium* 82
est, An noverca, privigna, aliave fœmina soluta, affini marito se prostituens, severiori aliqua quam fustigationis supplicio affici debeat?

Quod quidem affirmant *Dan. Moll. ad Const. Elect. 123. part. 4. n. 6. vers. Eandem verò pœnam &c. Matt. Berl part. 4. concl. 34. n. 13. & 18.* existimantes, non minus adversus fœminam solutam, ac ipsum adulterum maritum gladii pœna hoc casu 83
animadvertendum esse. Quorum tamen opinio jamdudum explosa est in Elect. Saxon. Scabinatu; ut dixi *quæst. præc. n. 84.*

Primò: Nullibi enim de hoc quicquam statu- 84
tum reperitur, igitur nec temerè ordinaria pœna, quæ hoc casu fustigatio est, cum perpetua relegatione, exasperari debet: cum absque legis authoritate nil prorsus sit asseverandum, *l. dissentientis. 5. C. de repud. c. is qui in Ecclesia 8. in fin. pr. ext. de sent. excom. in 6to. Bald. in c. nihil. 44. n. 25. ext. de elect. & elect. potest. Hartm. Pistor. lib. 2. quæst. 13. n. 35. & 39. Iac. Schult. in addit. ad* Modest. *Pist. part. 3. quæst. 126. num. 168.*

Secundò: Si pœna fustigationis hoc casu non 85
sufficeret, tunc ea vel ob adulterium, vel ob incestum perpetratum exasperanda esset. At neutrum crimen ejusmodi exasperationem admittit; cùm utrumque fustigatione ac relegatione in muliere soluta puniatur, ut patet ex *Constit. Elect. 19. & 24 part. 4.* Ergò nec hoc casu severior aliqua pœna infligenda erit.

Accedit observantia Scabinorũ, quotidie sic pro- 86
nunciantium: Belangende die gefangene C. G. so wird dieselbe derowegen / daß sie mit ihrem Stieffvatter dem mitgefangenen G. W. einem Ehemann fleischlichen zuthun gehabt / und von demselben sich schwängern lassen / öffentlich billig zur Staupen geschlagen / und nach außgestandener Leibesstraffe / deß Landes ewig verwiesen. Jedoch die Straffe deß Staupenschlagens an ihr dermassen vollstrecku damit ihrem Kinde / wofern sie es selbsten nehret / an seiner Nahrung kein Abbruch geschehen möge / V. R. W. *Ilenburgum, ad Quæstorem. Mens. Nov. Anno 1625.*

Grünhain / *ad petitionem Quæstoris. Mens. Octobr. Anno 1601.*

Liechtenstein / an Hauptmann / *Mens. Septemb. Anno 1603.*

Rossen / an Schösser. *M. Iun An. 1609.*

Ilenburgum, an Schösser. M. *Iun. An. 1607.*

Ad consultationem Henrici à Bünaw / in Wesenstein. *N. Dec. An. 1599.* 87

Q. 14. *Quatenus inter affines committitur incestus sub colore matrimonij?*

Decima regula: Omnia ea, quæ de pœna incestus in regulis præcedentib. dicta fuere, locum sibi vendicant, non solùm quando per simplicem fornicationem, sed etiam sub colore matrimonii hoc delictum perpetratum fuerit.

Quam-

88 Quamvis enim *Hartm. Pistor. observ. 192. n. 113.* sanctionem pœnalem ad incestum, per fornicationem simplicem perpetratum restringere velit; attamen quia commixtio carnalis in hoc crimine potissimùm attenditur, subsecutâ eâ in matrimonio affinium, quin pœna incestus obtineat, dubium esse nequit.

89 Idque eò minùs, quod *Ordin. Eccles. in tit.* Von Ehesachen. *Rubr.* Welchen Personen sich in Ehegelöbnüß. §. wie nun denen. In verb. Derowegen da sich solche nahe beschwägerte Personen in Ehegelübde einlassen würden/ sollen Sie im Lande nicht getrauet/ noch wesentlich geduldet/ und da sie sich hierüber fleischlich vermischet *&c.* hunc casum verbis clarissimis exprimat, & commiscentes sese carnaliter post sponsalia contracta, pœnâ incestus affici jubeat.

90 *Ita respondimus Quæstori Wittebergensi, Mense Mart. An. 1630.*

91 *Quin & ejusmodi matrimonium ob incestum intervenientem nullius momenti esse, existimaverunt Scabini, in hunc modum respondentes:* Darauß allenthalben so viel zu befinden/ daß die zwischen *A.S.* dem ältern/ unnd *V.K.* vollzogene Ehe/ in Ansehung/ daß sie zuvor von seinem Sohne *A.S.* dem Jüngern geschwängert/ zu recht nichtig/ unnd wird jetzo gemeldte an *V.K.* wenn sie zu hafften bracht/ und ihrer weiblichen Burden entbunden/ wegen solches begangenen *Incestus* billich mit Staupenschlägen euer Gerichte ewig verwiesen/ *A.S.* der ältere aber/ weil er von der angezogenen schwängerung nichts gewust/ mag in Straffe nicht genommen werden; So viel seinen Sohn *A.S.* den jüngern anlanget/ derselbe wird wegen der *V.K.* begangenen Schwängerung/ und daß er solches verschwiegen/ billich im Gefängnüß mit Ruthen zimlicher Weise/ gezüchtiget/ unnd eurer Gerichte ewig verwiesen/ V.R.W. *Ad requisitionem Senatus in* Crossen. *M. Majo, An. 1582.*

92 *Limitatur* tamen hæc regula in nudis sponsalibus, si nempe copula carnalis non fuerit subsecuta: Quia incestus propriè loquendo non est, nisi abusus eorum, qui verè consanguinei vel affines sunt, *Iul. Clar. lib. 5. sent. §. incestus. n. 7. Matth. Coler. part. 2. decis. 234. n. 3.*

93 Ideoque ut pœna incestus locum habeat, *Ordin. Eccles.* commixtionem carnalem præcisè requirit, *dict. §.* Wenn nun denen. In verb. und da Sie sich hierüber fleischlichen vermischet/ *&c.* Idemque dispositum *Const. Elect. 24. p. 4.* in verb. Da die allerseits sonsten nicht ehelich seyn/ und sich mit einander vermischen *&c.* Quapropter licet quis cum fœminâ, in gradu affinitatis prohibito sibi junctâ, sponsalia contraxerit, si tamen eam carnaliter non cognoverit, à pœna incestûs immunis erit. Quamvis non negem, arbitrariâ aliquâ pœnâ sponsum talem afficiendum esse, juxta ea, quæ tradit *Matth. Coler. part. 2. decis. 234.*

94 *Hinc temporalem relegationem dictavimus ei, qui postquam viduam aliquam impregnasset, cũ ejusdem filiâ sponsalia publica celebrare ausus fuerat:* Hat *A.G.* bey *T.B.* Wittwen sich 3. Jahr lang verdächtiger Weise auffgehalten/ dieselbe auch zu fall bracht/ und geschwängert/ und folgends mit der Tochter/ in beyseyn etlicher Zeugen/ offentliche Verlöbnüß gehalten *&c.* So möchten beyde *T.G.* und *T.B.* er *T.G.* drey/ die Wittib aber zwey Jahr mit Landesverweisung in straff genommen werden/ V.R.W. *Ad consultationem Dn. Consiliariorũ & Consistorialium Cizensium. Mense Januar. Anno 1629.*

95 Unde porrò sequitur, si sponsus post contracta sponsalia matrem sponsæ carnaliter cognoscat, talem coitum pro incestu vero haberi non posse, adeoque & hoc casu extraordinariam tantummodò pœnam obtinere. Veluti ita decidit *Matth. Coler. decis. 234. n. 9.* addens, *hoc casu sponso pœnam relegationis fuisse indictam à Ienensibus. Mens. Sept. An. 1579.*

96 Cæterùm sicuti consanguinei pœnâ incestus non tenentur, nisi scienter & dolosè deliquerint, ut dictum *quæst. præced. n. 95.* Ita nec affines pœnâ statutâ affici debent, nisi incestum scienter commiserint. *Q. 15. Num ignorantia excuset affines incestuosos?*

97 Sicuti enim in aliis delictis carnis, ita quoque in incestu ignorantia à pœna excusat, *Henr. Bocer. in tract. de adult. cap. 1 num. 58. Hostiens. in summar. de adult. rubr. quis poss. accus. n. 4. Salyc. in l. quæ adult. 29. n. 30. C. ad Leg. Jul. de adult.* Quo faciunt verba *Const. Elect. 24. part. 4.* Deßgleichen der so zwo Schwestern/ oder Mutter unnd Tochter wissentlich beschlaffen hat/ *&c.* Et in *Ordin. Eccl. dict. Rubr.* Welche Personen sich in die Ehegelöbnüß/ *&c.* §. Wie nun denen Pernen/ *&c.* Als da sich eine Person mit zwoen Schwestern/ oder zweyen Brüdern wissentlich fleischlichen eingelassen hätte/ *&c.* Unde patet, pœnam incestus non nisi scienter delinquenti imponendam esse.

98 *Hinc quando duo fratres cum unâ eâdemq; fœmina concubuerant, fœminam quidem ob incestũ virgis cæsam in perpetuum relegandam, fratres vero, quia neuter de alterius delicto quicquam sciverat, ob fornicationem, tantummodo carceris pœnâ plectendos esse, respondimus.* An Statt-Richter zu Freyberg. *Mense Februar. An. 1625.*

99 Præterea nec omittendum hoc, quod indifferenter cujusque incestus crimini, sive inter ascendentes & descendentes, collaterales consanguineos, vel affines commissum fuerit, commune sit, *illud vicennali tantummodo præscriptione tolli.* Etsi enim fornicationi & stupro æquè ac adulterio quinquennii spatio præscribatur; attamen in crimine incestus præscriptio quinquennii locum non habet, *l. vim passam. 39. §. præscriptione 5. ff. ad Leg. Iul. de adult.* *Q. 16. Quale tempus spatio præscribatur crimini incestus?*

100 Idque verum est, sive incestus crimen adulterii sibi conjunctum habeat, sive non, *d. l. 39. §. 5. ff. ad Leg. Jul. de adult. Nicol. Boer. decis. 26. p. 4. Matth. Berlich. p. 4. conclus. 35. nu. 47. Iacob. Thoming. decis. 39. n. 9.*

101 *Idcoq; cum maritus quidam N.S. adulterium, cum duabus fœmminis solutis, harumq; una in gradu tertio lineæ inæqualis sibi juncta, ante novennium perpetratum confessus fuerat, in hunc modum Domini responderunt:* So seyn dieselbe Verbrechungen/ so viel den Ehebruch betreffen thut/ nunmehr durch Verjahrung auffgehoben/ und mag demnach mehrerwehnter *N.S.* derentwegen am Leben nicht gestrafft werde/ er wird aber gleichwol von wegen des mit *A.S.* seiner nahen Blutsfreundin

gebten Blutschande/des Landes ewig billig verwiesen/ D. R. W. Præfecto Roeblicensi, Mense Augusto, An. 1598.

102 *Sic etiam pœnæ fustigationis ac relegationis perpetuæ fuit indicta cuidam mulieri, ob incestum cum vitrico marito ante quinquennium perpetratum. Ad consultationem Quæstoris in* Grunhain *Mense Octobr. An. 1601.*

Pariter pronunciavimus in casu simili Quæstori in Augustusburgk. *Mens. Octobr. Anno 1630.*

QVÆSTIO LXXV.

De Crimine Stupri Violenti, ejusq; supplicio.

SUMMARIA.

1. Stuprum violentum gravius est crimen fornicatione.
2. Pœna stupri violenti est ultimum supplicium, n. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9.
10. Modus pronunciandi Scabin. Lipsensium.
11. Pœna mortis quoque obtinet, si mulier stuprata armis & minis in stuprum consenserit, num. 12. 13.
14. Sententia Scabinorum Lipsensium.
15. Pœna adulterij violenti quanam sit? numer. 16. 17. 18. 19.
20. Responsa Scabinorum Lipsensium.
21. Maritus fœminam solutam vi stuprans, gladio quoq; punitur, n. 22.
23. Responsa Scabinorum Lipsensium.
24. Remissio conjugis hoc casu maritum à pœna ordinaria liberare nequit.
25. Sententia Scabinorum Lipsensium, *n. 26.*
27. Pœna stupri violenti commissi cum puellâ impubere, n. 28.
29. An puella impuberi stuprum inferri queat? n. 30.
31. Judici incumbit inquirere, an stuprum cum puellâ impubere consummatum fuerit.
32. Sententia Scabinorum Lipsensium, *n. 33. 34. 35.*
36. Stupro cum puellâ impubere consummato, violentus stuprator morte non punitur, n. 37.
38. Quid si puella impubes in stuprum consentiat.
39. Puella infra septimum annum non nisi stuprum violentum infertur.
40. Sententia Scabinorum Lipsensium, *n. 41.*
42. Quid si puellula vi stuprata inde moriatur.
43. Sententia Scabinorum Lipsensium.
44. Stuprum violentum sæpius reiteratum gravioremq; pœnam non meretur.
45. Responsa Scabinorum Lipsensium.
46. Minorennitas in hoc crimine delinquentem à pœna ordinaria non excusat, n. 47. 48. 49.
50. Responsa Scabinorum Lipsensium, *n. 51.*
52. Mortis quoque pœnam incurrit, qui mulierem vulgarem per vim carnaliter cognoscit, n. 53. 54. 55.
56. Quomodo puniatur conatus stupri violenti, n. 57. 58. 59. 60. 61.
62. Sententia Scabinorum Lipsensium, *n. 63. 64.*
65. Veniam meretur stuprator violentus, si stuprata ipsi nubere velit, n. 66. 67. 68. 70.
69. Sententia Scabinorum Lipsensium. *n. 71.*
72. Cessat pœna mortis, si stuprata neget violentum stuprum, licet stuprator hoc confessus fuerit, n. 73.
74. Sententia Scabinorum Lipsensium. *n. 75.*
76. Mulier stuprata ab omni pœnâ est exempta.
77. Observantia Scabinorum Lipsensium.
78. Mulier per vim stuprata infamiæ maculam non incurrit.
79. An virgo vi stuprata coronam in capite portare prohibeatur? n. 80.
81. Virginitas duplex est, animi, & corporis.
82. Certum signum est virginitatis non animi, sed corporis.
83. Sententia Scabinorum Lipsensium, *n. 84.*
85. Quomodo probetur stuprum violentum? numer. 86.
87. Præsumitur stuprum violentum, si mulier stuprata judicem adeat, & de vi illatâ conqueratur.
88. Sententia Scabinorum Lipsensium.

1 SImplici quoque stupro & fornicatione longè gravius crimen est stuprum violentum, mulieri invitæ & repugnanti illatum, seu violenta mulieris compressio. Matt. Wesemb. in parat. ff. ad Leg. Iul. de adult. num. 22. Iul. Clar. lib. 5. sent. §. raptus. n. 1. Matth. Berlich. part. 5. conclus. 41. n. 2. & seqq. Prosp. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 145. n. 69. & quæst. 147. n. 26 Petr. Heig. part. 2. quæst. 28. n. 38. Hippol. de Marsil. singul. 65. n. 2.

2 Hujus atrocitas ex sevetitate pœnæ apparet, quæ est ultimum supplicium, *Gloss. in §. item Lex Iulia de adult. Instit. de publ. judic. Iohan. Harppr. in dict. §. item Lex Iulia. num. 56. Anton. Gomez. in l. tauri. 80. num. 41. Iul. Clar. dict. §. raptus. n. 1. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crimin. cap. 92. nu. 5. Dom. Cardinal. Tusch. tom. 7. pract. concl. lit. S. concl. 710. n. 1. Angel. Aret. in tract. malefic. verb. che hai adulterato la mia donna. n. 53. Matth. Berlich. dict. conclus. 41. n. 20. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. lib. 2. cent. 3. cas. 288. n. 12. Ludov. Carer. in pract. crim. in 3. tract. de homicid. & assassin. §. circa igitur quartum n. 7. Petr. Theodor. in Colleg. crim. disput. 6. thes. 8. lit. B. Ludovic. à Peguer. decis. crim. 7. num. 6.*

3 Quamvis enim haud pauci, stuprum violentum pœnâ Legis Juliæ de vi, (quæ est deportatio & publicatio omnium bonorum, si violentia cum armis, tertiæ verò partis bonorum, si absque armis fiat,) coerceri existiment: quos longo agmine allegat *Berlich. dict. concl. 41. nu. 19.*

Refel-

Refellit tamen hanc opinionem vel sola *l. 1. §. ff. de extraord. crimin.* quæ violentos stupratores capite puniri jubet. Quod idem haud obscurè evinci potest ex *l. mariti. 29. §. fin. ff. de adulter. junct. l. 5. in fin. ff. de vi publ. Iohan. Schneidvv. ad §. item Lex Iulia de adulteriis. vers. sed eadem. n. 2. Inst. de publ. jud.*

4 Ac si vim publicam inferentes raptores ac deprædatores bonorum mortis pœnâ afficiantur, quos certè gladio puniri extra dubium est, *l. fin. ff. de re militar. Recess. August. sub Imper. Ferdin. I. Anno 1555. §.* Wir setzen/ordnen/ *&c. vers.* Wo sie in Gefängnüß kommen *Ordin. Crimin. Carol. artic. 126. 128. & 129. art. 13. libr. 2.* Landrecht/ *Constit. Elect. 13. part. 4. in pr. ubi Dan. Moller. n. 5. Andr. Gail. lib. 1. de pac. publ. cap. 1. n. 6. Matth. Steph. ad dict. art. 128. 129. Ord. Crim. Dom. Arum. ad Aur. Bull. disp. 6. th. 16.* Quantò magis stupratores violenti, & deprædatores honoris ac pudicitiæ, quæ semel amissa recuperari nequit, morte puniendi sunt. Lege etiam Divinâ hoc disponente, *Deut. 22. vers. 25. 26. & 27.*

5 Quod benè perpendens Imper. Carolus V. nuptæ, viduæ, aut virgini repugnanti stuprum per vim inferentem, pari cum deprædatore pœnâ, nempe ferro puniri jubet, *art. 119. Ordin. Crimin.* So jemand einer unverleumbden Ehefrauen/ Wittwen oder Jungfrauen mit Gewalt/ unnd wieder ihren Willen/ Ihre Jungfräuliche oder Fräuliche Ehre nehme/ derselbe Vbelthäter hat das Leben verwircket/ und soll uff Beklagung der Benöthigten in Außführung der Missethat/ einem Räuber gleich mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gerichtet werden/ *&c. Ibiq. Matth. Steph. & Georg. Rem. in Nemes. Karul. dict. art. 119. Virgil. Pingitz. quæst. 3. num. 2. Ludov. Gilhaus. in arbor. jud. crim. c. 2. tit. 22. n. 2.*

6 Idque etiam de jure Saxonico expressè dispositum *art. 13. lib. 2.* Landr. In verb: Oder Weib/ oder Mägde nothzögen und den Friede brechen/ und in Ehebrecherey begriffen werden/ denen soll man allen die Häupter abschlagen/ *&c.* Quæ verba nequaquam de raptu explicanda sunt; ut autumat *Gloss. Latin. dict. art. 13. lit. M.* sed secundum literam de stupratoribus violentis accipi debent, quos cum violatoribus pacis publicæ Saxo conjungit, eosque pari pœnâ vult affici. *Auth. Consult. Constit. Saxon. tom. 2. part. 4. quæst. 16. Sentent. post* Landrecht. *tit.* von Nothzucht. *in pr. fol. 532. col. 2. Matth. Wesemb. in paratit. ff. ad Leg. Iul. de adult. n. 22.*

Q. 1. Quæ sit pœna stupri violenti in foro Saxon.

7 Præterea quoque Jus Saxonicum in omne animal, quod tempore violentiæ illis affuit, mortis pœnam statuit, & insuper ædificia prædiorum seu villarum, in quibus mulieres vel virgines violenter oppressæ, vel post factum introductæ reperiuntur, succidi, & ad terram posterni jubet *art. 1.* Landr. *lib. 3.* Ibi: Vmb kein ungerücht soll man niederhauen Dorff/ Gebäude/ es sey dann daß darinnen Mägde/ oder Weiber genothzöget worden/ oder genothzöget darein geführet seyn/ da soll man über richten/ man entrede es dann mit Recht. *Et paulo post:* Alle lebendige Dinge/ die bey der Nothzögung waren/ die sol man enthäupten/ *&c.*

Sed hoc posterius in foro Saxonico in desuetudinem abiit relictâ tantummodò gladii pœnâ, qua violenti stupratores affici solent, *Matth. Coler. part. 1. decis. 176. n. 102. Reinhard. part. 5. differ. 44. in med. vers. sed in pract. non observatur. Matt. Berlich. part. 5. concl. 41. n. 28.* 8

Quam pœnam ne dubii quicquam relinqueretur, in terris Electoratus expressè confirmavit D. Augustus Elector. Saxon. in *Constit. 31. part. 4.* ibi: Die gewaltsame Nothzucht/ so einer an ehlichen oder auch ledigen Weibespersonen begehet/ wird vermöge gemeiner und Landüblichen Sächsischen Rechten mit dem Schwerd gestraffet *&c.* Et in *Ordin. Eccl. tit.* Von Ehesachen. *Rubr.* Von der Straff der Vnzucht und des Ehebruchs. *§.* Da auch jemand so nicht ehelich ist *&c.* Ubi eadem sanctio diversis tamen verbis reperitur. Ex quib. regula formari potest generalis: 9

Quod de jure communi, pariter & Saxonico stuprum violentũ ferro puniri debeat. *Regula.*

Hinc Scabini quotidiè pronunciare solent: So möchte *N. N.* von wegen solcher begangenen und bekandten Nothzucht mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft werden/ *D. R. W.* 10

Hæc regula ampliatur Primò: etiamsi mulier coacta consentiat; veluti si armis atque minis coacta, libidini stupratoris se prostituit, quo periculum effugiat. 11 Q. 2. *Num stuprum cõmittatur violentum si mulier armis ac minis perterrita in coitum cõsentiat?*

Neque enim coacta voluntas propriè voluntas est, neque fœmina minis & armis coacta, reverà facto stupratoris consentit, ut proinde hoc modo stuprum illatum etiam sit violentum, ac mortis pœnâ coercendum, maximè cum per consensum ex postfacto intervenientem, crimen stupri violenti non purgetur, *Matth. de Afflict. in c. un. §. condemnatorum. tit. quæ sint regal. numer. 2. vers. quanquam ex post facto. Iohan. Bajard. in addit. ad Jul. Clar. lib. 5. sentent. §. stuprum. num. 37. vers. item adde, Ludov. Gilhaus. in arbor. jud. crim. c. 2. tit. 22. n. 3.*

Quò etiam facere videntur verba *Ordin. Eccles. Saxon. dict. rubr.* Von der Straff der Vnzucht *&c. §.* Da auch jemand *&c.* Ein Weib wider ihren Willen mit Gewalt seines Willens zu pflegen/ zwingen/ und also eine gewaltsahme Nothzucht begehen würde/ so soll Er mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft werden/ *&c.* Unde evincitur, stuprum violentum quoque inferri mulieri, quæ coacta sui copiam facit, & stupratorem hoc casu æquè gladio feriendum esse. 12

Et certè si pœna mortis condemnatur, qui consilio, favore, aliâve ope stuprum violentum juvat & promovet, ut probatur ex *l. un. §. pœnas autem. C. de rapt. virgin. & l. raptores virginum C. de Episc. & Cler. Iod. Damhoud. in prax. rer. crim. c. 95. n. 3. Matt. Coler part. 1. decis. 176. n. 101.* Quantò magis tenebitur hâc pœnâ, qui minis & armis metum incutiendo, fœminam ad libidinem compellit, atq; cogit. 13

Ita pronunciarunt Scabini ad consultationem Caspari à Bernstein: Hat *I. B. W.* geklaget/ daß Anno 99. Sonnabends nach Pfingsten/ als sie 14

8 sie in dem Bernsteinischen Mühlbusche Laub gestreifft/ und wiederumb zu Hause gehen wollen/ *VV. M.* hinter ihr herkommen/ sie beym Arme erwischet und gesagt/ sie solte mit ihm in Busch gehen/ und bey ihme schlaffen/ nach deme Sie aber sich des verweigert/ hätte *VV. M.* darauff ein Messer genommen/ und ihr damit für den Augen herumb gegauckelt/ geflucht/ und gesagt/ wann sie seines Willens nicht pflegen würde/ so wüste er wol was er thun wolte/ und ferner begehret/ Sie solle das Haupt den Berg hinunter kehren/ und ihme einen Stütz stehen/ darauff sie erschrocken/ und auß grosser Forcht vorstehender Gewalt gesagt/ wann er ihr mit dem Messer nichts thun wolte/ so wolte sie mit ihm gehen/ vff welches Er sie auch fleischlichen erkandt/ unnd seinen Willen an ihr vollbracht/ und sich folgends flüchtig gemacht. Als er aber hernach auff euer nachtrachten zu Döplitz im Lande zu Böhmen zur hafft bracht/ und Euch in Eure Gerichte gefolget worden/ hat er sich zu obberührter Nothzucht in gutem bekandt/ &c. Da er nun auff solchem seinem gethanen Bekändnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder des sonsten wie recht überwiesen würde/ so möchte er von wegen vorberührter begangenen und bekandten Nothzucht/ mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V. R. W. *Mens. Ian. Anno 1602.*

Et in casu ferè simili, ad requisitionem Quæstoris in Beltzigk/ *M. Octob. Anno 1604.*

15 *Secundò ampliatur* in Adulterio violento, si quis fœminam conjugatam vi comprimat, cumque eâ violentum adulterium committat. Quod quidem dubio caret propterea, quod & adulterium absque violentiâ cum alterius uxore perpetratum, morte puniatur, *Constit. Elect. 19. part. 4. art. 13. lib. 2.* Landr. Sed hoc haud indubitatum est, *an non ejusmodi violentus adulter graviori quodam supplicio affici debeat.*

Q. 3. Pœna adulterij violenti quandò sit?

16 Ultra pœnam siquidem capitis hoc casu detruncatum Rotæ affigendum esse, scribit *Matth. Berlich. part. 4. concl. 41. n. 45.* Quia ob solum adulterium gladii pœna sibi locum vendicat, quæ propter violentiam adhibitam meritò exasperari debeat, secundum *l. 5. §. fin. in fin. ff. ad Leg. Iul. de vi publ. l. mariti. 29. §. fin. ff. ad Leg. Iul. de adult.*

17 Sed quo minus huic assensum præbeam, movent me verba manifesta *Constit. Elect. 30. p. 4.* So einer an ehelichen/ oder auch ledigen Weibespersonen begehet *&c.* Et *Ordin. Eccles. dict. Rubr.* Von der straff der Vnzucht und des Ehebruchs. §. Da auch jemand *&c.* Ibi: Eine Weibesperson die sey ledig oder ehelich *&c.* Quibus adulteri fœminas nuptas per vim comprimentes notantur, quos tamen ferro tantummodò puniri, vult ibidem Serenissimus Elector.

18 Quin nec supplicium aliquod severius in hosce adulteros violentos statuere voluisse Imper. Carolum V. luculenter patet ex verbis *artic. 119. Ordin. Crim.* initialibus: So jemand einer unverleimbden Ehefrauen *&c.* mit Gewalt/ und wider ihren Willen ihre Fräuliche Ehre nehme/ derselbe Vbelthäter hat das Leben verwircket/ und soll mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gericht werden/ *&c.* Certâ igitur pœnâ hoc casu definitâ, judici evagari, & pro arbitrio severius in Reos adulteros animadvertere non licet, *l. si stipulatus. ff. de verb. obligat.*

19 At si ex mente *Dn. Berlichij* ob solam qualitatem violentiæ ordinaria pœna adulterii deberet exasperari; non malè forsan de aliis qualitatibus, adulterium aggravantibus, hoc idem quis affirmaverit. Veluti si una cum adulterio homicidium perpetratum; aut si pluries crimen adulterii reiteratum, & commissum fuerit: quo tamen casu simplicis adulterii pœnam obtinere, communis Doctorum conclusio est, *Bald. in l. quicunq; 4. col. 2. C. de serv. fugitiv. Iason. in l. eum qui 30. §. in popularibus. nu. 5. ff. de jure jur. Didac. Covarr. lib. 2. var. resolut. cap. 10. n. 8. vers. quod verò diximus. Nicol. Reusner. lib. 2. decis. 20. num. 13.* Nam & aliàs, ubi plura delicta in unum factum concurrunt, non nisi pœna majoris delicti, quod minus absorbet, infligi solet, *Salycet in l. 8. n. 3. & 4. C. ad Leg. Iul. de adult. Nicol. Reusner. dict. decis. 20. num. 13.*

Quod & placuit Scabinis, ob violentum adulterium perpetratum Reis adulteris gladij tantummodo pœnam, absq; impositione Rotæ, dictantibus. Ad consultationẽ Philippi à Schöneichens *in* Hasel/ *M. Jul. An. 1583.* 20

Georgij Henrici ab Einsiedels *in* Salitz/ *M. Iun. Anno 1600.*

Casparis à Bernstein/ *M. Jan. An. 1602.*

Quæstoris in Beltzigk/ *M. Octob. An. 1604.*

Eâdemque pœnâ afficiendus est maritus, fœminæ solutæ stuprum violentum inferens. Quamvis enim hic ad mulierem solutam prolapsus, de jure communi aliàs nec adulterium committat, nec pœna adulterii puniri debeat, ut putant vulgò Dd. *l. 6. §. 1. ff. ad Leg. Iul. de adult. l. si uxor. 13. §. 2. vers. si vidua. ff. eod. Iul. Clar. lib. 5. sent. §. adulterium. n. 2. Matth. Wesemb. in parat. ff. ad Leg. Iul. de adult. n. 19. Dan. Moller. ad Constit. 19. nu. 3. part. 4. Ægid. Boss. in tit. de coit. damn. & punib. n. 23. Pet. Heig. part. 2. quæst. 29. n. 5. Matth. Coler. part. 1. decis. 176. n. 21.* Attamen si per vim mulierem innuptam stupraverit, mortis pœnâ nequaquam effugiet, ob violentiam adhibitâ propter quam stuprũ illatum dicitur violentum, cujus pœna est ultimũ supplicium *l. 1. §. 2. ff. de extraord. crim. Ordin. Crimin. Carol. art. 119.* 21

Quod minus dubii habet in terris Elect. Saxon. ubi maritus ad fœminam solutam accedens, extra crimen etiam violentiæ, adulterii pœnâ, quæ gladii est, afficitur, *Constit. Elect. 19. p. 4.* Cui non obstant verba *Ordin. Eccl. dict. rubr.* Von der straff der Vnzucht und des Ehebruchs. §. Da auch jemand *Ibi:* Da auch jemand so nicht ehelich ist/ eine Weibesperson *&c.* quibus solutos tantummodò viros violenti stupri pœnâ teneri, probari videtur. *Siquidem* Illustrissimus Legislator, de solutis personis verba ibidem faciens, maritos, de quibus minus dubii esse videbatur, nequaquam excludere voluit, ut ex verbis præcedentibus, & toto contextu haud obscurè evincitur. Unde etiam *Constitutio Elect. 30. part. 4.* indifferenter stuprum violentum, non habito respectu, an à juvene soluto, vel marito commissum hoc fuerit, ferro puniri jubet.

Pronunciantibus sic etiam Scabinis in casu violenti stupri, à marito fœminæ solutæ illati. Consulibus & Senatu in Cotbuß/ *Mens. Octob. Anno 1582.* 23

Iohan.

Johanni Weilando, Præfecto in Eißfeld / *M. Iun. An. 1598.*

Quæſtori Dippoldisvvaldenſi, Menſ. Iunio, Anno 1617.

24 Hinc efficitur, *Remiſſioni uxoris hoc caſu locum non dari, nec pœnam mortis ad conjugis interceſſionem marito remitti.* Etenim, quod in crimine adulterii ſimplicis ſpecialiter receptum eſt, ut nempe in honorem matrimonii ad conjugis interceſſionem, pœnâ ordinariâ remiſsâ, adulter non niſi relegatione perpetuâ puniatur, *Conſtit. Elect. 19. part. 4.* ad caſum ſtupri violenti, quod per ſe etiam ultimo ſupplicio coercetur, *dict. Conſtit. 30. part. 4.* nequaquam extendi debet.

Q. 4. An in violẽto adulterio ſim plici locus ſit remiſſio ui cõjugii?

Reſpondimus ita ad requiſitionem Quæſtoris in Freyburg. **So möchte** *B. L.* **von wegen ſolches ſeines begangenen Ehebruchs und verübten Nothzucht/ mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode geſtrafft werden/und hat ſeines Eheweibes Verzeihung und Vorbitte nach Gelegenheit dißfals / weil es eine gewaltſame Nothzucht/ und kein ſchlechter Ehebruch iſt/nicht ſtatt/ D. R. W.** *Menſe Majo, Anno* 1628.

25

Item: Ad petitionem Præfecti Chemnicenſis: **So möchte er wegen ſolcher begangenen und betanten Nothzucht/und Ehebruchs/ungeachtet/daß ſein Eheweib ihme verziehen/ unnd ferner ehelichen beyzuwohnen/ ſich erbotten/ mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode geſtrafft werden / D. R. W.** *Menſe Auguſto, Anno* 1594.

26

It: Quæſtoris in Lichtenwalda. *Menſ. Auguſt. An. 1600.*

It: Præfecti in Endorff / *M. Iun. An. 1612.*

27 *Tertio ampliatur hæc regula* in eo, qui violenter vi adhibitâ puellam impuberem ſtuprat.

Q. Quæ ſit pœna ſtupri violenti cum puellâ impubere cõmiſſi?

Si enim is, qui per vim ſtuprat virginem viripotentem, pœnâ mortis afficitur, *Conſtit. Elector. 30. part. 4. Ordin. Crim. Carol. art. 119.* multò magis tali pœnâ puniri debet, qui per vim cognoſcit puellam nondum viripotentem: quùm hoc delictum longè gravius habeatur, *arg. §. C. ſub fin. verſ. pœnam autem eadem* Lex. *Inſtit. de publ. jud. junct. l. 38. §. qui nondum. 3. ff. de pœn.* Quapropter & ſtupratorem violentum virginis impuberis, de jure communi capite plectendum eſſe, arbitratur *Ægid. Boſſ. in pract. tit. crimin. tit. de coit. damn. & punib. n. 67. Anton. Gomez. in l. tauri. 80. num. 42. verſ. vel eam carnaliter cognovit per vim. junct. verſ. ſed his non obſtantibus. Matth. Berlich. part. 5. concl. 42. n. 25. Thom. Gramm. deciſ. 21. n. 1. verſ. intelligendo tamen. Proſp. Farin. part. 5. oper. crim. quæſt. 147. n. 43. Petr. Caballin. cent. 1. reſolut. crim. c. 20. n. 7. & ſeqq.*

28 Quod in foro Saxonico expeditum eſt, ob textum manifeſtum in *Conſt. Elect. 31. p. 4. ubi Dan. Moll. & Matth. Berlich. dict. concl 42. n. 33. Matt. Coler. part. 1. deciſ. 167. n. 116. Aut. Conſult. Conſt. Saxon. tom. 2. part. 4. quæſt. 18. in pr. Zobel. in Gloſſ. Latin. Germ.* Leander. *lib. 2. art. 13. lit.* M. *verſ. quam non nubilibus.*

29 Ubi hoc ſaltem remanet dubium, quomodo in puellam impuberem & incognoſcibilem verum ſtuprum cadere queat? quod ſi illatum non eſt neque ſtupri violenti pœna imponenda erit, *Virgil. Pingitz. quæſt. 3. nu. 4. verſ. deinde huc facit.* Niſi quis forſan dixerit, ſtupratorem hoc caſu ob ſolum attentatum ultimo ſupplicio afficiendum eſſe, juxta *l. un. §. 1. verſ. aut à tutoribus vel curatoribus. C. de rapt. virgin. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 95. n. 14. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. lib. 2. cent. 3. caſ. 294. n. 7. Lud. à Peguer. deciſ. crim. 43. num. 11. Anton. Gomez. in dict. l. tauri. 80. n. 42.* Quæ tamen aſſertio admodùm periculoſa eſſet, quum nec attentatum ſtupri violenti ordinariâ mortis pœnâ ſoleat coerceri: ut ex infrà dicendis patebit.

Sed puellæ impuberi quoque violentum 30
ſtuprum inferri, cumque eâ delictum perfici poſſe, meo judicio haud abſurdè quis affirmaverit: præſertim cum Illuſtriſſimum Legislatorem idem ſenſiſſe, animadvertam in *Conſtit. Elect. 31. part. 4.* in verb. **Wenn ein junges Mägdlein ſo unter zwölff Jahren iſt/mit Gewalt genothzöget/und das Werck mit ihr vollbracht würde/** *&c.* Quæ tamen verba non talem perfectionem requirunt, qualiter forſan hoc crimen cum viripotente muliere committi ac conſummari ſolet, ſed ſufficit tantum ſtupratorem feciſſe, quantum in ſe fuit, & ad coitum ſatis eſt, ut putat *Petr. Caball. dict. caſ. 20. numer. 9. verſ. Et natura repugnat.* Unde & is, qui immaturam puellam cognoſcere volens, ejus pudenda fregit, modò ſemen immiſerit, & ſic quantum in ſe eſt, coitum perfecerit, pœnâ gladii puniendus eſt, *Matth. Coler. dict. deciſ. 176. num. 114.* Siquidem non tàm propter ipſum ſtuprum, quàm propter violentiam ſtupri hæc pœna imponitur, *Iacob. Menoch. lib. 2. arb. jud. quæſt. cent. 3. caſ. 294. numer. 7.*

Antequam ergò judex pœnam mortis indi- 31
cat, diligentiſſimè inquirere debet, an ſtuprum cum impubere ejusmodi puellâ perfectum fuerit, nec ne. Quod cum nec ipſæ puellæ impuberes ſcire queant: illud judicio obſtetricum, aut aliarum honeſtarum & peritarum fœminarum committitur, *dict. Conſtit. Elect. 31.* in verb. **und ſolches iſt durch Erkündigung und ſonſten befindlich** *&c. c. propoſuiſti. 4. cap. cauſam. 14. ſub fin. ext. de probat. Dan. Moller. ad dict. Conſt. 31. n. 2. Proſp. Farin. dict. quæſt. 147. n. 141. Raphael Cuman. conſ. 96. n. 1.* Dummodò juratæ deponant, ſi non de veritate, attamen de credulitate, *Moller. dict. loc. n. 4. Matth. Berlich. dict. concl. 42. n. 37. Felin. in dict. c. propoſuiſti 4. ext. de prob. n. 9. Fulv. Pacian. de probat. lib. 1. cap. 47. n. 17. & lib. 2. cap. 2. num. 12. & ſeqq.* Quæ, ſi ſtuprum fuiſſe perfectum ac conſummatum, affirment, ſtupratori violento gladii pœnam indicendam eſſe, non ambigo.

*Quemadmodum etiam Scabini non niſi de ſtu- 32
pro, cum puellâ impubere per vim commiſſo ac perfecto, ex depoſitione obſtetricum certiorati pœnam gladii ſtupratori dictare ſolent, in hunc modum:* **Hat H. C, bekant/daß er ſein Stiefftöchterlein ein Mägdlein von 12. Jahren genothzöget habe** *&c.* **Ob er nun wol fürgewendet/daß Er darüber verſtöret worden / unnd das Werck allerdings mit Ihr nicht vollbringen können. Dieweil aber dennoch die Wehemutter in Augenſchein befunden / daß das Mägdlein an der Scham ſehr zerſchwollen und zerdunſen geweſen / dahero Sie abnehmen können/ daß das Werck mit ihr vollbracht worden** *&c.* **So wird Er ſeines gethanen Fürwendens ungeachtet / wofern Er auff ſeinem gethanen Bekändnüß vor Gerichte freywillig verharren / oder deß**

ſonſten

sonsten wie recht überwiesen würde/mit dem schwerd vom Leben zum Tode billig gestrafft/ V.R.W. *Senatui Aldenburgensi, Mense Augusto, Anno 1596.*

33 *It:* Hat T. H. bey euch gerüget/daß seine Tochter C. ein Mägdlein von neunhalb Jahren von D. N. darnieder gerissen und genothzöget worden/welches jetzo gedachter *Inquisit.* als er Articulsweise hierüber vernommen worden/ gestanden und bekandt/ mit umbständlichem Bericht/ daß Er das Mägdlein anfänglichen angeredet/bey ihm zu schlaffen/ als sie sich aber dessen verweigert/und lauffen wollen/beym Kittel erhaschet/daß es gefallen/ ihr die Beine von einander gethan/und gehalten/ auch etwa ein halbe viertel stunde uff ihr gelegen/fleischliche vermischung mit ihr verübet/ und also seine Lust/ so lange sie gewehret/ gehabt/ dabey dz Mägdlein sehr umb Hülffe geschryen/und es haben die geschworne Wehemütter/ so das Mägdlein besichtiget/ außgesagt/ daß allem Ansehen nach der Gefangene mit ihr recht zu thün gehabt/ Inmassen denn auch das Mägdlein todt kranck worden/*&c.* Da nun *Inquisit* auff seinem gethanen Bekändnüß für öffentlichen gehegtem peinlichen Halßgerichte freywillig verharren/ oder des sonsten wie recht/überwiesen würde/ So möchte Er wegen solcher begangenen unnd bekandten Nothzucht mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V.R.W. *Iudici Præfecturæ Cizensis, Mens. Iun. An. 1626.*

34 *It:* Hat P.L. in gutem bekandt/ daß er am Sonntag *Exaudi* jüngst verschienen/ S.H. Stiefftochter ein Mägdlein von neun Jahren/so der Kühe im Felde gehütet/ gewaltsamer Weise darnieder geworffen/ ihr die Beine von einander gerissen/ und sie genothzüchtiget *&c.* Vnd die Wehemütter unnd etliche andere Weiber haben an dem Mägdlein befunden/ daß Sie an der Scham sehr zerschwollen gewesen. Da nun der Gefangene auff seinem gethanem Bekäntnüß *&c.* So möchte er von wegen solcher bekandten Nothzucht mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V.R.W. *Iudici Præfecturæ Coldicensis, Mense Iunio, An. 1595.*

35 *Pariter fuit pronunciatum in casu ferè simili: Prætori & Scabinis Zwickavienſibus, Mense Augusto, An. 1598.*

Præfecto in Eißfeld/*Mens. Iunio, Anno 1598.*

36 Fallit tamen hæc ampliatio, & pœna gladii violentus stuprator virginis impuberis puniri nequit, *Primò*: Si obstetrices aliævè mulieres factâ inspectione, stuprum non verè fuisse perfectum ac consummatum, dicant, aut verò ipsæmet de hoc dubitent.

Si enim stuprator eo solùm casu, quo habitâ
37 inquisitione perfectum esse delictum constiterit, gladio puniri debet, juxta tenorem *Constit. 31.* in verb. Vnd das Werck mit ihr vollbracht würde/ und solches ist durch Erkündigung und sonsten befindlich *&c.* sequitur inde, si de perfectione delicti non constet, stupratorem à mortis pœnâ immunem esse. Quapropter hoc casu fustigationis pœnam cum relegatione perpetuâ Reo infligendam esse existimaverunt Domini; veluti ob attentatum stupri violenti, quod taliter puniri solet, ut *infrà* dicetur.

Respondentes in hunc modum Quæstori Pirnensi: Dieweil nicht gnugsame Nachrichtung zu finden/ daß der Gefangene H.H. die Nothzucht mit G. VV. eilffjährigen Tochter vollständig vollbracht/ So mag er auch am Leben nicht gestrafft werden/ Er wird aber gleichwol mit Staupenschlägen des Landes ewig billich verwiesen/ V.R.W. *Mense Augusto, Anno 1604.*

Secundò: Cessat quoque hæc pœna, si quis 38
impuberi puellæ (quæ ætatis annum duodecimum nondum implevit) volenti ac consentienti stuprum intulerit: qui fustigatione ac relegatione perpetuâ solummodò punitur, *Constit. Elector. 31. part. 4. in fin.* Da aber einer ohne Nothzucht/ oder zugethane Gewalt/ ein solch Kind fleischlich erkant/derselbe soll mit Staupenschlägen unsers Landes ewig verwiesen werden/ *Ordin. Eccl. tit.* Von Ehesachen. *Rubr.* Von der Straff der Vnzucht und des Ehebruchs. §. Da auch jemand so nicht ehelich ist. *vers.* Vnd da jemand/ *&c. Dan. Moll. ad dict. Const. 31. n. 1. Matth. Coler. part. 1. decis. 176. n. 110.*

Nisi quis cum puellulâ unius, duorum, 39
trium, quatuor, quinque vel sex annorum coierit. Quum enim ejusmodi infantula consentire nequeat; ut quia nullum intellectum habet, §. *sed quod diximus* 10. *Instit. de inutil. stipulat. l. mulier. 70. in fin. ff. de verb. oblig.* Vi potiùs quàm consensu ejusmodi stuprum commissum censetur. Ideoque stuprator pœnâ capitali affici debet, *Jul. Clar. lib. 5. sent. §. stuprum. num. 9. & seq.* ubi Reum quendam quadriennem puellam stuprantem Mens. Sept. Anno 1558. capite fuisse truncatum testatur. *Ægid. Boss. in pract. crim. tit. de coit. damn. & punit. n. 68. Petr. Caball. cent. 1. resolut. crim. cas. 20. nu. 9. Matth. Berlich. part. 5. concl. 42. n. 16.*

Respondentibus sic etiam Scabinis in casu, ubi quis 40
infantulam unius anni & septimanæ stupraverat: Hat C.S. in scharffer Frage/damit er vermöge unsers jüngsten Rechtsspruchs/angriffen worden/bekant/daß er an P.B. Töchterlein/ so der Zeit nur ein Jahr und eine Woche alt gewesen/und in der Wiegen/seinen unzüchtigen Willen geübt/ und dasselbe dermassen zugerichtet/ daß es an seinem heimlichen Ort eitel roh Fleisch und das Häutlein zerrissen gewesen/ und dann auch solche Anzeigungen befunden worden/ daß er das Werck der fleischlichen Vnzucht vollbracht/*&c.* Da er nun auff solchem gethanen Bekändnüß vor Gerichte freywillig verharren/oder deß sonsten wie recht/überwiesen würde/ so möchte er wegen solcher begangenen und bekandten Mißhandlung mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V.R.W. *Iudici Præfecturæ Cizensis, Mens. An. 1589.*

Simili plane modo respoderunt, quando C.S. puel- 41
lulam ante completum septimum ætatis annum stupraverat. Iudici & Scabinis in Groitzsch/ *Mens. April. An. 1603.*

At, quid si ejusmodi infantula vi stuprata in- 42
de moriatur, id quod ex violenta compressione, morbo superveniente, atque doloribus exortis facilimè accidere potest, annon tùm severiori aliquo supplicio ultra pœnam gladii stuprator afficiendus sit? Q. 6. Quid si puellula vi stuprata inde moriatur?

Nos super ejusmodi casu consulti, pœnam gladii neutiquam exasperandam esse, respondimus. Etsi enim per id duplex crimen perpetratum fuerat, ut violentum stuprum, & homicidium, quod ex illo provenerat, attamen quia neutrum severiori aliqua, quàm capitis pœna puniri solet, utique & hæc pœna, utroque crimine concurrente, sufficere videbatur. Quia & aliâs pluribus delictis concurrentibus,

non

non nisi unica, & majoris criminis supplicium, infligi debet. Id quod in pœnis non iteralibus dubio ferè caret, ut infrà fusius demonstrabitur. *Salycet. in l. 5. num. 3. & 4. C. ad Leg. Iul. de adult. Nicol. Reusner. libr. 2. decis. 20. num. 16.* Neque ad pœnæ exasperationem absque Legis autoritate facilè properandum est, *l. si ita stipulatus. ff. de verb. obligat.*

Sententiam hisce verbis concepi: Ist in unserm
43 vorigem Vrtheil zu recht erkant worden / daß der Gefangene D.K. von wegen der / an C.T.H. Tochter begangenen und bekanten Nothzucht / mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gestrafft werden solle. Ob nun wol dasselbe dz genothzögete Mägdlein Todtes verfahren / auch deß Herrn *Medici* Bericht nach vermuthlichen / daß das Mägdlein durch die verübte Nothzucht gäntzlichen *corrumpiret* worden / und drüber deß Todtes seyn müssen / ꝛc. So verbleibets doch / gestalten Sachen nach / bey unserm vorigen Vrtheil / und es wird die darinne zuerkandte Straff deß Schwerdts an ihme billig vollstreckt / V.R.W. *Ad requisitionem Iudicis Præfecturæ Cizensis,* M. *Iunio, An.* 1626.

Cui & hoc consequens est, quòd ne quidem
44 stuprum violentum sæpiùs reiteratum graviori supplicio puniendum sit: quia scil. ob qualitatem aliquam, stuprum violentum aggravantem, pœna exasperanda non est. Perinde sicuti & adulterio pluries reiterato pœnam gladii sufficere, vulgò existimant Doctores, *Didac. Covar. lib. 2. var. resol. cap. 10. num. 7. vers. quod verò diximus. Nicol. Reusn. lib. 2. decis. 20. nu. 13. Anchar. cons. 4. Iason. in l. eum qui* 30. §. *in popularibus. nu. 5. ff. de jure jur.*

45 Ita *responsum fuit ad quæstionem Præfecti Rochlicensis, Mens. Sept. An.* 1599.
Iudicis & Scabinorum in Groitzsch / *Mens. April. Anno* 1603.

46 *Quartò ampliatur* in minoribus, stuprum violentum inferentibus. Quos æquè ferro puniendos esse, existimo.

Q. 7. *Num minorennitas in hoc crimine delinquentem à pœna ordinaria excuset?*

Quamvis enim in aliis delictis minores utplurimum à pœna ordinaria excusentur, *l. auxilium. 37. §. 1. ff. de minor. l. aut facta. 16. §. ex person. ff. de pœn. l. ferè in omnibus. 108. ff. de reg. jur. l. 1. §. impubes. 32. ff. ad* SCt. *Silan. Anton. Gom. de delict. cap. 1. n. 62. Iul. Clar. lib. 5. sent. §. fin. quæst. 60. nn. 3. Iac. Menoch. de arbit. jud. quæst. lib. 2. cas. 329. Henric. Boc. de furt. c. 1. n. 86.* Veluti & eos in hoc crimine à pœna gladii exemptos esse, tradunt *Prosper. Far. cons. 33. nu. 15. & n. 62. lib. 2. Matth. Berl. part. 3. concl. 41. nu. 53. Raphael. Cuman. cons. 96. Ioseph. Ludov. decis. 17. nn. 43.*

47 Attamen contrarium meo judicio verius est. *Primò:* ob generalitatem verborum in *Ordin. Crim. Carol. artic. 119. Constit. Elect. 31. p. 4. & Ord. Eccles. tit.* Von Ehesachen / *rubr.* Von der Straff der Vnzucht und deß Ehebruchs. §. Da auch jemand &c. Ubi omnibus indifferenter violentis stupratoribus pœna gladii imponitur, ut sic minores eximere non liceat. Ubi enim Lex non distinguit, nec nos distinguere debemus, & generalia verba Legis generaliter intelligi debent, *l. de precio. ff. de public. in rem action.*

48 *Secundo:* quia in crimine adulterii minores à pœna ordinaria immunes non sunt, *l. auxilium §. in delictis ff. de minor. l. si adulterium cum incestu. 38. §. fratres. ff. ad Leg. Iul. de adult.* Multò magis ergo in crimine stupri violenti pœnam ordinariam eos subire oportet, *l. quo cœtu. 5. §. 2. ff. ad Leg. Iul. de vi publica.*

Tertiò: regulariter in criminibus & publicis 49
judiciis ætatis suffragio minores non juvantur, *l. 1. C. si adversus delict. l. si ex causa 9. §. eod. tit.* Nisi in casibus exceptis, ubi mitigatio pœnæ judicis arbitrio committitur, *Matt. Steph. ad art. 119. Ord. Crim. nu. 3.* At nullibi crimen stupri violenti à regula illa communi excipitur.

Quare Scabini minori cuidam 16. annorum ob 50
stuprum violentum puellæ 14. annorum illatum, pœnam gladii dictare non dubitaverunt. Ad requisitionem Quæstoris in Sachsenburg / *Mens. Iul. Anno* 1508.

Quando itidem adolescens 18. annorum puel- 51
lam quandam vi stupraverat, capite eum plectendum esse, responderunt Scabini; Ad consultationem Iudicis Præfecturæ Coldicensis. Mens. Iun. Anno 1595.

Quintò: Ampliatur hæc regula, ut gladii quoq; 52
pœna affici debeat, qui meretricem aut mulierem vulgarem per vim cognoscit.

Q. 8. *Num & stupri violentum in meretricem vulgarem committatur?*

Licet namque de jure communi contrarium asserant Dd. plerique, per *l. quæ adulterium 29. sub fin. C. ad Leg. Iul. de adult. Iod. Dãhoud. in prax. rer. crim. cap. 95. n. 10. Anton. Gomez. in l. tauri 81. n. 45. vers. secus tamen est in publica meretrice. Iul. Clar. lib. 5. sent. §. raptus. n. 5. Ludov. Gilhaus. in arbor. judic. crim. cap. 2. tit. 23. nu. 5. Joh. Harppr. in §. item Lex Julia de vi publ. 8. n. 38. Inst. de publ. jud. Nicol. Boer. decis 317. n. 8. Salyc. in l. un. nu. 3. C. de rapt. virg. Iac. Menoch. de arbit. jud. quæst. lib. 2. cent. 3. cas. 291. n. 2.* Quod & *Ord. Crim. Carol. art. 119.* convenit in *verb. initialib:* So jemand einer unverleumbden Ehefrauen / Witben oder Jungfrauen mit Gewalt ihre jungfräuliche oder fräuliche Ehre nehme ꝛc.

Attamen in foro Saxonico res expedita est, 53
& Reus hoc casu non minus capite puniendus est, ac si honestissimam virginem per vim stuprasset.

Primò: Ob textum clarum *in arti. 46. libr. 3.* Landrecht / Ibi: an freyen Weibern und an eines Mannes Buhlschafft mag ein Mann noth thun und seinen Leib verwircken. Et quamvis *Zobel. in gloss. Latin. ad text. German.* Landrecht. *libr. 3. artic. 1. lit. C.* contra hæc verba doceat, pœnam stupri violenti non obtinere in publica meretrice; Ejus tamen opinio in praxi recepta non est, *Aut. Consult. Constit. Saxon. tom. 2. part. 4. quæst. 16. sub fin.*

Secundo: Similis est textus in *Const. Elect. 31. p.* 54
4. ad d. art. 46. libr. 3. Landr. sese referens; *in verb.* Wie denn auch die Sachsen Rechte / da an einem gemeinen oder freyen Weibe Nothzucht begangen / dieselbige Gewalt mit solcher Schärffe straffen / darbey wir es auch bleiben lassen / &c. Et in *Ordin. Eccles. dict. rubr.* Von der Straff der Vnzucht / *&c.* §. Da auch jemand / *&c. In verb.* oder auch ein gemein Weib.

55 *Tertiò:* Quia in hoc crimine potissimùm coactio & compressio violenta punitur, *l. qui cœtu. 5.§.2.ff.ad Leg.Iul. de vi public.* At, mulieri vulgari non minus ac honestissimæ virgini vim inferri, extra dubium est.

56 *Econtra limitatur etiam hæc regula:* Primò: In conatu stupri violenti; veluti si quis pudicitiam alicujus mulieris attentans, conjiciendo eam in terram, repugnantem vincere, ac comprimere non possit, vel ab alia impeditus, ad effectum non perveniat.

Q.9. *Quomodo puniatur conatus stupri violenti?*

57 Quo casu pœna mortis cessat, & Reus ob attentatum hoc pœna solummodò extraordinaria, aut fustigatione ac relegatione perpetua puniendus est, *Prosp.Farin.part.5. oper.crim. quæst. 145.nu.69. Matth.Wesemb.in §.sin autem. Inst. de publ.jud.nu.4 Matth.Berlich.part.5. concl.41.nu. 40.Bajard.in addit.ad Iul.Clar.§.stuprum. nu.37. Ludovic.à Peguer.decis.7.nu 5.Dec.in l. si fugitivi.C.de serv.fugitiv.nu.46.Raphael.Cuman.cons. 96.nu.2.& seqq.*

58 *Primò:* per textum in *l.1.§. qui puero, sub fin.ff. de extraord. crimin.* ubi hæc verba habentur: *Qui mulierem puellamvè interpellaverit, quidvè impudicitiæ gratiâ fecerit, donum præbuerit, pretiumvè quo is persuadeat, dederit, perfecto flagitio, punitur capite, imperfecto, in insulam deportatur.*

59 *Secundò: per art.119. Ord.Crim.Carol.* In verb. **So sich aber einer solches Mißhandels / frevenlicher und gewaltiger Weise / gegen einer unverleumbden Frauen / oder Jungfrauen / unterstünde / und sich die Frau oder Jungfrau seiner erwehrete / oder von wegen solcher Beschwernüs sonst errettet würde / derselbige Vbelthäter soll uff Beklagung der Benöthigten in Außführung der Mißhandlung / nach Gelegenheit und Gestalt der Personen / und unterstandener Missethat / gestrafft werden / und sollen darinnen Richter und Vrtheiler Raths gebrauchen / wie vor in andern Fällen mehr gesetzt ist.** Unde manifestissimè apparet, pro attentato stupri violenti, non pœnam ordinariam, sed extraordinariam, pro arbitrio judicis imponendam esse. *Ludov. Gilhaus. in arbor.jud.crim.cap.2.tit.22.num.fin. Matt.Steph. ad dict.artic.110.*

60 *Tertiò:* Huc etiam faciunt verba *Const.Elect. 31. part. 4.* **Vnd das Werck mit ihr verbracht würde &c.** Et *Const.Elect.praced.30.* **So einer an ehelichen / oder auch ledigen Weibspersonen begehet &c.** Quibus satis probatur, consummatum demum stuprum violentum pœna mortis puniri. Idemque sentit *Gloss.Latin.ad text. Germ. lib.3. Landr.art.1.lit.C.* In verb. *intelligitur hoc delicto consummato Matth.Coler.part.1.decis.176.nu. 104.& seqq.*

61 *Quartò:* quia de consuetudine generali conatus seu attentatum alicujus delicti pœna ordinaria non punitur, nisi etiam sequatur effectus, ut *Dd.* communiter testantur, allegati à *Iul. Clar. in pract.§.fin. quæst.92.nu.1. Prosp.Farin.part.5. oper.crim.quæst.124.nu.78. Anton.Gomez. de delict.cap.3.rubr.de homicid.nu.30. Andr.Tiraquell. de pœn.temper.caus.37.n.3. Nic.Reusn.lib.2. decis. 21. Ioh.Schneidæv. in §. eâdem lege. Instit. de publ. judic.* Quam consuetudinem etiam in terris Saxonicis receptam esse, liquet ex *cap.39. Lehenr. Matt.Wesemb.part.3.cons.114.nu.33. & in parat. ff.ad Leg.Iul.de adult.nu. 5. & ad Leg. Pomp.de parricid.nu.7. Reinh.diff.6.part.5. Pet.Theod. in Colleg.crim.disp.7.thes.6.lit.B.*

Quare in Elect.Sax.Scabinatu, attentatum stupri violenti ut plurimum fustigatione ac relegatione puniri solet, ut sæpius pronunciatum memini: **Hat S.B. in gutem bekant und gestanden / daß er I. W. uff freyer Strassen sich gantz uffzudecken / und zuentblössen gezwungen / sie auch ferner uff die Erden geworffen / auff sie gefallen / und sie nothzüchtigen wollen / hette aber weil er truncken gewesen nit fortkommen / und ihr etwas thun können / &c. So wird** *Inquisit* **solcher seiner begangenen Mißhandlung wegen / öffentlich zur Staupen geschlagen / und nach außgestandener Leibesstraff / deß Landes ewig verwiesen / V.R.W.** *Præfecto* **Weissenfeldensi. M. Majo, An.1625.** 62

It: **Hat** *P. W.* **in gutem bekant / daß er** *M. K.* **auff öffentlicher Landstrasse / mit Gewalt darnieder gerissen / sie entblösset / sich uff dieselbe gelegt / und sie nothzüchtigen wollen / aber darüber durch andere verstöret worden / &c. So wird er derowegen seines gethanen fürwendens ungeachtet / daß er nemlichen sehr truncken gewesen / mit Staupenschlägen deß Landes ewig billig verwiesen V.R.W.** *Quæstori Lutzensi, M. April. An.1600.* 63

Eadem pœna dictata fuit Reo, in casu ferè simili. 64
Ad requisitionem Rudolphi à Bünaw. *M. August. Anno 1604.*

Actuarii Præfecturæ, in Lauchstett / *Mens. Iun. Anno 1598.*

Nobilium à Borgsdorff. *Mens. Augusto, Anno 1605.*

Georgii Christophori à Kützscher / *Mens. Iulio, Anno 1625.*

Quæstoris Ilenburgensis, Mense Majo, *Anno 1628.*

Secundò: Limitatur hæc Regula: si virgo stuprata à viro soluto, pro ipso intercedat, eique nubere velit. Tunc pœna mortis remissa, violentus stuprator matrimonium cum stuprata contrahens, in perpetuum relegatur, eumque stuprata sequi tenetur. 65

Q.10. *Nè virgo vi stuprata pro Reo intercedens eig. nubere volens à pœna mortis ipsum liberet?*

Hæc Limitatio in Elect. Saxon. Scabinatu usu ita recepta est, nec fundamentis destituitur. *Primò* namque notissimi juris est, in crimine adulterii ad interceisionem conjugis adultero pœnam ordinariam remitti, *Constit. Elect. 19. p.4. ubi Dan.Moll.nu.4. Nic.Boer.dec.297.nu.1. & 2.Ludov.Gilhaus.in arbor.jud.crim.2.tit.18.nu.20. Pet. Heig.lib.2.quæst.29.in fin. Iod.Damhoud.in prax. rer.crim.cap.89.nu.45. Matt.Col.part. 2.dec.176. nu.15.* Atqui quidquid juris est in adulterio, ratione conjugis innocentis, illud etiam obtinet in stupro violento, quoad mulierem stupratam, ut probabiliter colligi potest ex *l.qui cœtu. §.2.ff. ad Leg. Iul.de vi publ.* 66

Secundò: Ab humanitate etiam & pietate alienum putatur, mulieri, absque culpa stupratæ, medium purgandæ ignominiæ adimere. Quod fieret, si fores ipsi nubendi occluderentur, per executionem pœnæ mortis. Nec minima stupratæ afflictæ adderetur afflictio ulterior, si nubere volens stupratori, voti sui compos fieri non posset. 67

Tertiò

68 *Tertiò*: In raptu propter consequens matrimonium pœna capitis locum non habet de jure Canonico, cui in terris etiam Imperii standum esse, tradit *Prosp. Far. part. 5. oper. crim. quæst. 145. nu. 29. Salyc. in l. 1 C. de rapt. virg. num. 2. Anton. Gom. in l. tauri. 80. nu. 43. Viv. opin. 617. nu. 7. Tiber. Decian. in tract. cr. lib. 8. c. 6. nu. 9. Petr. Caball. resol. cr. cas. 196. nu. 1. Ludovic. de Peguer. decis. cr. 42. nu. 1. & 2. Jul. Clar. in prax. §. raptus nu. 7.* A raptu verò ad stuprum violentum, tanquam à graviore ad minus grave delictum, negativè concludere licet, ut benè docet *Matth. Berlich. part. 5. concl. 41. nu. 13.*

69 *Responderunt ita Domini Quæstori Dippoldisvvaldensi, hisce formalibus:* So möchte *N. N.* von wegen solcher an oberwehntem Dienstmägdlein begangenen und bekanten Nothzucht / ungeacht / daß er hiebevorn dahin sich erbotten / das Mägdlein / wann sie schwanger were / zu ehelichen / mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gestrafft werden. Es were denn / daß das Mägdlein selbsten ihn zur Ehe begehren und haben wolte / uff den Fall möchte ihm auß Gnaden die Todtesstraffe erlassen werden / er würde aber gleichwol nach vollzogener Ehe deß Landes ewig billig verwiesen / und sie were ihme mit wesentlicher Wohnung zu folgen schuldig / V. R. W. *M. Iun. An.* 1604.

Item, Quæstori in Sckeuditz. *Mens. Septemb. Anno* 1600.

70 Quod tamen eatenus procedit, si stuprata stupratori nubere velit. Quod si verò hæc matrimonium cum stupratore violento contrahere recuset, ut maximè is paratus sit nuptias cum stuprata celebrare, pœnam tamen gladii nullatenus effugiet.

71 *Veluti sic etiam pronunciatum fuit Quæstori in* Sachsenburg: So möchte H. T. von wegen solcher an *C. W.* begangenen unbekanten Nothzucht / seines gethanen Erbietens / daß er die Genothzüchtigte ehelichen wolte / ungeachtet / mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gestrafft werden / V. R. W. *M. Iul. An.* 1608.

Item, Præfecto Pegavienſi, Mense Junio, Anno 1596.

72 *Tertiò limitatur hac regula*, ut pœna gladii non obtineat, si stuprata neget stuprum violentum, aut illud consummatum fuisse, diffiteatur, quamvis stuprator hoc confessus fuerit.

73 Quemadmodum enim in crimine adulterii Reus ad solam confessionem pœna ordinaria mortis puniri nequit, nisi & altera pars, cum qua adulterium commissum perhibetur, delictum confiteatur, *Daniel. Moller. lib. 2. semestr. 37. Modest. Pistor. part. 2. quæst. 52. Hartm. Pistor. observ. 33. Matth. Coler. part. 1. decis. 235.* Vid. *supra quæst. 60.* Ita nec in crimine stupri violenti stupratori confesso ultimum supplicium imponendum est, priusquam stuprata assertione sua delictum commissum corroboret; ob identitatem rationis, quod scilicet in delictis carnis utriusque partis confessio sit instar corporis delicti, de quo si certò non constet judici, minus tutò mortis pœna infligitur, *Hartm. Pist. dict. observ. 33. num. 22.*

74 *Quemadmodũ etiam in casu, quo vim passa mulier se compressam fuisse negaverat, stupratori confesso pœnam fustigationis cum perpetua relegatione Scabinos dictâsse reperio. Dresdam ad requisitionem Ludovici* Kynastens / *Quæstoris, M. April. Anno* 1582.

Eandem pœnam dictavimus cuidam Vespilloni, 75
qui fœminam peste corruptam, etiam agonizantem, vi stupraverat, eò, quod mortua stuprata in ipso actu venereo de ipsius confessione, & sic de corpore delicti constare non poterat. Bornam, ad requisitionem Judicis oppidani. Mense Januar. Anno 1631.

Quarto denique limitatur hæc regula in mulie- 76
re stuprata aut vi cognita. Quia enim contra voluntatem suam hæc vim passa est, utique non deliquit, nec ullam pœnam meretur, *l. si uxor. 13. §. 7. ff. ad Leg. Jul. de adult.* Quum delictum non nisi ex animo & voluntate æstimetur, neque crimen ullum absque voluntate committatur, *c. cum voluntate. de sent. excom. l. qui injuria ff. de furt. l. verum. in pr. ff. eod. l. quod Reipublicæ. ff. de injur. Didac. Covar. in Clem. si furiosus. 2. part. relect. nu. 2. Andr. Tiraquell. de pœn. temper. caus. 51. num. 7. & 9.*

Et hoc à nemine facile in dubium vocatur, quo- 77
tidiè ita pronunciantibus Scabinis: Die Nothgezüchtigte aber mag mit einiger Strasse nit belegt werden / V. R. W. *Præfecto Pegavienſi, Mens. Augusto, Anno* 1604.

Quæstori in Sachsenburg / *Mense Julio, Anno* 1602.

Præfecto in Endorff. *M. Iun. An.* 1612.

Præfecto in Auerbach. *M. Febr. An.* 1595.

Hocque adeò verum est, ut mulier per vim 78
stuprata & cognita, nullam prorsus infamiæ maculam incurrat, sed inviolatæ existimationis permaneat, *l. fœdissimam 20. vers. Quin etiam inviolatæ existimationis esse &c. C. ad Leg. Iul. de adult. l. si uxor. 13. §. si quis planè. 7. in fin. ff. eod. tit. l. 1. §. removet. 6. ff. de postul. Saly. in d. l. fœdissimam. nu. 1. Matt. Berlich. part. 5. concl. 41. nu. 66. Matt. Steph. ad art. 119. Ord. Crim. Carol.*

Unde porrò infert *Franc. Pfeil. cons. 147. cent. 2.* 79
virginem vi stupratam sertum vel coronam virginitatis in capite portare non prohiberi, eò, quod vi compressa nequaquam perdat virginitatem & pudicitiam, quæ, utpote virtus, in animo non corpore constituta est, ut loquitur *Augustin. de Civit. Dei. lib. 1. c. 18. c. itaque. c. de pudicitia. 32. q. 5.* Et *Ambros. in c. revera dict. caus. 22. q. 5.* Ibi: *Revera non potest caro corrumpi, nisi mens fuerit antea corrupta.* hisce verbis concludens consilium. Diesen allen nach halte ichs dafur / daß die Magd / so von den beyden Buben mit gewalt ins Korn geruckt / genothzöget / und beraubet ist / nicht weniger dann ob solches nicht geschehen / in jungfräulichem Schmucke / und mit dem Krantze offenbarlich gehen / und nit als eine geschwächte Dirne oder Hure / mit dem Schleyer gedeckt werden möge. Quem sequitur *Matth. Stephan. ad artic. 119. Ordin. Crim. Carol. &* Matth. *Berlich. dict. concl. 47. num. 66.*

Q. 11. Num virgo vi stuprata, coronã in capite portare prohibeatur?

Sed aliter, & rectiùs meo judicio sentiunt 80
Scabini, stupratæ scilicet & per vim cognitæ virgini, sertum aut coronam portare permittendum non esse; Siquidem corona est signum virginitatis, quam stupratam etiam per vim, amisisse

eâque spoliatam fuisse, nemo facilè inficias ibit. Unde nec talem inter virgines incontaminatas referri vult Leo Papa in *c. illa autem famula. 32. quæst. 5.*

81 Neque negotium facit ratio à *Franc. Pfeil.* adducta. *Distinguendum* enim est inter virginitatem animi, & corporis: Illa propriè dicitur pudicitia, quam non modò virgines, sed & viduæ & mulieres honestæ tenent, eaque per stuprum violentum nec aufertur, nec diminuitur. Et eatenus vera est assertio *August. in c. itane, &c. de pudicitia. 32. q. 5.* Hæc verò est integritas pudoris & corporis incorrupti, quam per compressionem violentam perdi, certo certius est, *c. illa autem famula. 32. quæst. 5.* Ita distinguit *Gloss. Germ. ad text. in art. 1, lib. 3.* Landr. *nu. 2.* **Darumb mercke erstlich von Keuschheit / daß sie zweyerley ist/ nemlich eine deß Leibes / die andere aber deß Gemüthes. Seines Leibes Keuschheit kan ein Mensch durch Gewalt verlieren/aber die Keuschheit deß Gemüths oder der Seelen / wird weder für Gott / noch für der Welt durch Nothzögens Gewalt verloren/ denn sie eine Tugend der Seelen ist.** *Et post:* **Diese Tugend wird in allen dreyen Ständen der Weiber befunden / in Jungfrauen/Ehefrauen und Wittiben/ &c.**

82 Atqui sertum vel coronam signum esse virginitatis non animi, sed corporis, patet exinde, quod nec viduæ, nec mulieres conjugatæ, quæ ut dictum, etiam virginitatem animi colunt, facultatem coronæ portandæ habeant, sed caput peplo tegere cogantur. Quum ergò virgo stuprata corporis virginitatem amiserit, neque sertum aut coronam ei portare licebit.

83 *Responderunt in hunc modum Scabini versus* Cotbus: **Was aber die genothzögete Person anlanget/ist sich dieselbe des Crantzes zuenthalten schuldig/ V. R. W.** *Ad requisitionem Consulum & Senatus. Mens. Octob. An. 1582.*

84 *Ut:* **Sie ist aber gleichwol/weil sie selbsten gerüget uñ geklaget/daß er dz Werck der fleischlichen Unzucht mit ihr vollbracht / mit bedecktem Häupte zu gehen schuldig/V. R. W.** *Ad consultationem Quæstoris in* **Sachsenburgk/** *Mens. Iul. An. 1608.*

At, quomodo probabitur stuprum violentum: Quid enim si stuprator confiteatur stuprum, violentiam autem neget, quam tamen stuprata ad sui exculpationem prætendat; id quod sæpissimè accidit? Sanè violentiam probari, si mulier magno clamore imploraverit alicujus opem, tradit *Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 95. nu. 9. Iohan. Bajard. in addit. ad Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. stuprum. nu. 40. Ioseph. Mascard. de probat. volum 3. concl. 1409. num. 26.* Quod si verò in sylvis, aliisque locis remotis, ubi vox oppressæ non facilè audiri potest, vis illata fuerit, mulieris assertioni de vi illata conquerentis non credi, etiamsi ea sit honestæ vitæ ac famæ, scribit *Cravet. cons. 41. num. 2. Barthol. Bertaz. cons. 2. num 1. & seqq. volum. 1. Iohan. Bajard. in addit. ad Iul. Clar. dict. §. stuprum. num. 40. Matth. Berlich. dict. concl 41. num. 70.* 85 Q. II. Quomodo probetur stuprum violentum? 86

Quod licet simpliciter non negaverim, cum nec solam mulieris oppressæ assertionem indicium ad torturam facere, sed rem totam judicis arbitrio relinquendam esse, existimem; Attamen hoc monitum velim, multum fidei esse hac in re tribuendum querelæ stupratæ, si nempè hæc quamprimum stuprum violentum passa fuerit, judicem adeat, & de vi illata conqueratur: cùm econtrà ex silentio stupratæ non levis præsumptio contrà eam, quod in stuprum consenserit, oriatur. 87

Id quod sæpiùs observasse Scabinos, memini. Veluti quoq; ita pronunciarunt Quæstori in Saltza: **Hat B. R. Ehewerb in gutem bekant / daß sie in Abwesen/gedachtes ihres Ehemans/welcher sie vor 4. Jahren mit etlichen Kindern verlassen / und davon gangen/von einem andern/welchen sie nit kennete/beschlaffen und geschwängert worden / auch ein Kind zur Welt geboren; Ob sie nun wol dagegen vorgewendet/daß sie von demselben genothzöget worden/ &c. Dieweil aber dennoch nit zubefinden / daß sie solches jemals geklaget/sondern bißhero verschwiegen/ So wird sie wegen solcher ihrer Verbrechung deß Landes ewig billig verwiesen/V. R. W.** *M. Novembr. Anno 1607.* 88

Item, Capitaneo in **Prigk/** *Mens. Martio, Anno 1607.*

QVÆSTIO LXXVI.

De Pœna Sodomiæ.

SUMMARIA.

1. Sodomiæ crimen unde dicatur?
2. Gravissimum & fœdissimum est hoc crimen.
3. Per Italiam notissimum.
4. Pœna hujus criminis est ultimum supplicium, num. 5. 6. 7. 8.
9. Triplici modo committitur Sodomia.
10. Pœna mastuprationis quænam? nu. 12. 13.
11. Mastupratio proprie non est Sodomia.
14. Sententia Scabinorum Lipsensium.
15. Sodomia cum hominibus commissa quomodo puniatur? nu. 19. 20. 21.
16. Triplici modo cum hominibus committitur Sodomia, nu. 17. 18.
22. Sententiæ Scabinorum Lipsensium, nu. 23.
24. Cũ propria uxore Sodomia quandoq; cõmittitur
25. Responsa Scabinorum Lipsensium, nu. 26.
27. Pœna Sodomiæ cum brutis exercitæ quænam sit?
28. Quod genus Sodomiæ omnium est nefandissimum. num. 29.
30. In Imperio Rom. Germ. & foro Saxonico, quomodo hoc crimen puniatur? num. 31.
32. Quare bruta animalia comburantur? num. 33.
34. Observantia Scabinorum Lipsiens.
35. Hoc crimen cum qualicunque etiam animali bruto commissum fuerit, ignis pœnam meretur, num. 36.
37. Responsum Scabinorum Lipsens. nu. 38. 39.
40. Num pœna sit exasperanda Reo, qui cum pluribus animantibus brutis hoc crimen commisit? nu. 42. 43. 44.

41. Pœna

41. *Pœnæ ſunt commenſurandæ delictis.*
43. *Sententia Scabinorum Lipſienſium, num. 46. 47. 48.*
49. *Reus hujus criminis ex ſola confeſſione puniri non debet.*
50 *Unde conſtare poſſit de corpore delicti in hoc crimine, nu. 51. 53.*
52. *Sodomia eſt crimen facti non permanentis.*
54. *Sententia Scabinorum Lipſienſ. nu. 55.*
56. *Pœna conatus in crimine Sodomiæ quanam ſit? num. 57. 58. 59.*
60. *De conſuetudine generali, attentatum alicujus delicti pœnâ ordinaria non punitur.*
61. *Sententia Scabinorum Lipſienſium.*
62. *Quando Reus Sodomiticus morte non punitur, in animal brutum quoque animadverti non debet.*
63. *Reſponſa Scabinorum Lipſienſium.*
64. *Commixtio Chriſtiani cum Judæa, an ſit Sodomiæ.*
65. *Quomodo hæc commixtio debeat puniri? nu. 66.*
67. *Sententia Scabinorum Lipſienſium.*

1 REſtat dicendum de crimine Sodomiæ contra naturam commiſſæ: (à Sodomis nomen & originem trahentis, quos ob id igne cœleſti & ſulphure abſumptos fuiſſe, teſtantur Sacra Biblia *Gen. 19. v. 24.*) Quod inter reliqua crimina venerea, & delicta carnis ultimum quidem eſt, ſed omnium graviſſimum, fœdiſſimum, & Jure Divino pariter atque humano deteſtabiliſſimum.

2 Quippe reliquæ libidinum ſpecies naturales ſunt, & à naturæ inſtinctu proficiſcuntur. At *Sodomiticum* peccatum ſpretis naturæ legibus ipſam naturam violat, humanæ ſobolis propagationem impedit, fidei Chriſtianæ maculam ferè inextingueudam inurit, & ex Chriſtianis filios diffidentiæ facit, quaſi de ipſorum ſalute penè diffidendum ſit, *c. Clerici. de exceſſ. Prælat.* Ut ineritò Autor naturæ DEUS OPT. MAX. hujus peccati indignitatem, & fœdam malignitatem in cœlum uſque clamare, & inde ſui vindictam expoſcere, dicat, *Gen. 19. v. 13. Novell. 77. in pr. Novell. 141. c. flagitia. c. uſus. 32. quæſt. 2. Jod. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 96. num. 3. Vivi. opin. 226. nu. 1. & ſeq. Iul. Clar. lib. 5. ſent. & §. Sodomia. in pr. & ibi Bajard. in addit. nu. 1. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. lib. 2. caſ. 286. nu. 1. & 11. Petr. Gregor. in ſyntagm. jur. univ. lib. 36. cap. 10. Andr. Gail. lib. 1. de pac. publ. cap. 14. nu. 26. Proſp. Farin. part. 5. oper. crim. quæſt. 147. nu. 5. & 6. Maſc. de probat. vol. 3. concl 1313. nu. 1. Pet. Caball. reſol. crim. caſ 16. n 1. & ſeqq. Æg. Boſſ. in tit. de ſtupr. deteſt. in maſc. n. 1. Anton. Gomez. in l. tauri 80. nu. 32. Ludovic. Peguer. deciſ. 75. num. 1.*

3 Hoc facinus per Italiam notiſſimum eſt, adeò ut nec puduit Joannem Caſum, Archiepiſcopum Beneventanum, Legatum Pontificium, hoc laudibus celebrare, *Johan. Sleid. lib. 21. comm. pag. 652. Chemn. part. 3. Exam. Concil. Trid. p. 6. & 125. de cœlibatu ſacerdotum. Herm. Lather. de conſ. lib. 1. cap. 5. nu. 18.* At rarius à Germanis committitur, quibus laus & encomium pudicitiæ, & quod tale ſcelus minus noverint per DEI gratiam, jure debetur. Nec immeritò, quum hoc flagitium tam execrandum & deteſtabile ſit, ut nec inter Chriſtianos ſemel nominari, aut in cogitationibus verſari debeat. Quare ne pii lectores forſan offendantur, de hoc tacere mallem, quam fecem carnalium vitiorum detegere. Attamen quia ex vehementiori Cacodæmonis tentatione quandoque etiam Chriſtiani inflammati ejusmodi ſcelere ſe contaminare haud verentur, rationem & modum puniendi iſtud delictum ſilentio involvere non poſſum. Idque ad exemplum *D. Apoſtoli Pauli*, Romanos quos in hoc nefario ſcelere exercitatiſſimos eſſe ſciebat, objurgantis, haudque leviuſcula rei denominatione ipſos è ſcelere hoc nefando retrahentis, quando inquit in *Epiſtola ad Rom. c. 1. v. 26. & 27. Fœmina eorum immutaverunt naturalē uſum in eum uſum, qui eſt contra naturam. Similiter & maſculi relicto naturali uſu fœminæ, exarſerunt in deſideriis ſuis invicem, maſculi in maſculos turpitudinem operantes, &c.*

Nullum verò dubium eſt, pœnam hujus cri- 4
minis eſſe ultimum ſupplicium. Nam & Gentiles, qui Jeſum Chriſtum & verum Deum non cognoverunt, facinus hoc mortis pœna affici voluerunt, *Mynſing. in §. item Lex Iulia. nu. 11. Inſtit. de publ. judic. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 96. nu. 21. Petr. Greg. in ſyntagm. jur. univerſ. lib. 36. cap. 10. nu. 5. & ſeqq. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. caſ. 286. nu. 1. & in addit. num. 9.* Quanto magis ergò Chriſtiani in *Sodomitas* pari 5
ſeveritate animadvertere debent, Deo id expreſsè jubente, *Lev. 20. v. 13. Qui dormierit cum maſculo coitu fœmineo, uterque operatus eſt nefas, morte moriantur, ſit ſanguis eorum ſuper eos.* Et *verſ. 15. Qui cum pecore coierit, morte moriatur &c.* Hocque flagitium adeò execrante, ut ob id ſæpè imminitat in filios diffidentiæ fames, peſtes, bella, terræ motus, inundationes, atque alias id genus plagas generales, *cap. Cleric. de exceſſ. Prælat. cap. ut Clericorum. de vit. & honeſt. Cleric. Novell. 77. & 141.*

Quin & Impp. Conſtantius & Conſtans ex- 6
clamantes, & iraſcentes turpitudini, ex juſtitiæ zelo in hæc verba prorumpunt: *Iubemus inſurgere leges & amari jura gladio contra hujusmodi facinoroſos homines, qui audent naturæ ordinem pervertere.* in *l. cum vir nubit. 31. C. ad Leg. Iul. de adult.* Hinc patet, de jure etiam Civili Sodomiam pœna gladii coërceri, quod & probatur ex *§. item Lex Iulia. Inſtit. de pub. jud. Angel. Aretin. in tract. malef. in verb. che hai adulterato la mia donna n. 53. ubi Auguſt. in addit. verſ. Nam de jure Civili eſt pœna gladii. Anton. Gomez. in l. tauri 80. nu. 32. Paul. Chirland. de pœn. omnif. coit. quæſt. 8. n. 4. Iul. Clar. lib. 5. ſent § Sodomia. n. 4. Proſp. Far. part. 5. oper. cr. quæſt. 147. n. 4. & ſeqq. Petr. Greg. in ſyntagm. dict. lib. 36. cap. 20. nu. 1. Iac. Menoch. dict. caſ. 286. n. 16. Petr. Caball. in reſol. crim. caſ. 16. nu. 34. And. Gail. de pac. publ. lib 1. cap. 14. nu. 26. Georg. Rem. in Nemeſ. Karul. art. 116.*

Quæ tamen pœna per conſuetudinem ge- 7
neralem ubique ferè locorum hodiè exaſperatur, ita ut vel Sodomitæ vivi, vel eorum cadavera poſtmortem igne concrementur, *Pract. Contr. rubr. de Sodom. poſt nu. 5. Iul. Clar. d. §. Sodomia. n. 2. Albertin. de cognoſc. aſſert. cathol. & hæret. quæſt. 23. n. 22. Iod. Damhoud. d. cap. 96. nu. 13. & 25. Iac. Menoch.*

Menoch. dict. cas. 286. num. 23. & 24. Farin. dict. quæst. 147. n. 7. Joseph. Ludo. decis. Lucens. 17. nu. 26. Petr. Caballin. resol. crim. cas. 16. n. 34.

8 In Imperio Rom. Germanico hoc certè minus dubii habet, ob Sanctionem Carol. V. Imp. quæ Reos Sodomiæ vivos concremari jubet, in *Ord. Crim. in art. 116.* **So ein Mensch mit einem Viehe/ Mann mit Mann/ Weib mit Weib/ Unkeuschheit treibet/ die haben auch dz Leben verwircket / und man sollsie der gemeinen Gewonheit nach/ mit dem Feuer vom Leben zum Todte richten.** Ubi probè notanda sunt verba hæc (**der gemeinen Gewonheit nach**) quæ satis innuunt, consuetudini cujusque loci in puniendis Sodomitis, hâc Constitutione nil quicquam derogari.

Proinde nec consuetudinem Saxonicam, juxta quam in terris Saxonicis Rei Sodomitici, quandoq; gladii, quandoque etiam relegationis solummodò pœna afficiuntur, ut notat *Matth. Coler. art. 1. decis. 187.* per Sanctionem Carolinam abrogatam esse, putandum est. Etenim, quia peccatum Sodomiticum tripliciter ferè committitur, nempe cum quis Venere abutitur aut secum, aut cum hominibus, aut cum animantibus brutis, secundum *Iod. Damh. in prax. rer. cr. cap. 96. nu. 4. Matth. Steph. ad art. 116. Ord. Crim. Iac. Men. de arbit. jud. quæst. lib. 2. c. 286. Prosp. Far. part. 5. oper. cr. quæst. 147. nu. 2. Pract. Conr. rubr. de Sodom. nu. 4.* Triplici quoque pœna hujus criminis Reos puniri, moribus Saxonicis receptum est. Quam pœnæ diversitatem tribus distinctis Regulis explanare lubet.

10 Prima Regula est: Quicunque venerea secretò secum exercent, Relegatione aliavè pœna extraordinaria puniri debent.

Q. 1. Qua sit mastrupationis pœna?

Hanc speciem Sodomiticam Apostolus *mollitiem*, vulgò autem *mastrupationem* vocant: si nimirum quis propriis manibus aliovè instrumento se polluat, *Firm. in repert. In verb. Sodomita v. 1. & in verb. stuprum. v. 8. Jac. Menoch. dict. cas. 286. nu. 30. Prosp. Far. d. quæst. 147. nu. 38.*

11 Quamvis hanc pollutionem Sodomiam non sapere, rectiùs existimet *Pet. Caball. in resol. crim. cas. 16. n. 2. & seq.* Siquidem non omnis usus contra naturam est Sodomia, sed hæc propriè dicitur coitus cum alio subjecto quodam, homine, vel bruto animante habitus contra naturam. Quare nec mollitiem aut mastrupationem pœna Sodomiæ, *in art. 116. Ord. crim.* Carol. definita, coercendam esse, crediderim.

12 Nihilominus tamen crimen hoc grave & execrandum est, licet clanculum & secreto committatur, ac rariùs ob sui fœditatem & pudorem ad alicujus notitiam erumpat. Unde etiam fit, quod rarò & ferè nunquam hujus delicti punitio, conspiciatur. Quod si tamen crimen hoc ad judicis notitiam pervenerit, absque dubio illud relegatione, aliavè pœna extraordinaria, pro ratione circumstantiarum, & arbitrio judicis puniri debet: prout statuit *Iod. Damhoud. d. cap. 96. num. 6. Matth. Steph. d. art. 116. Prosp. Farin. d. quæst. 147. n. 39. August. in addit. ad Ang. Aretin. de malef. in verb. che hai adulterato la mia donna n. 53. Pract. Conrad. rubr. de Sodom. nu. 3.* Quia enim nullibi certum aliquod genus supplicii in Reos hujus criminis statutum reperitur (Ordinatio siquidem *Crim. Carol. d. art 116.* de vera solummodò loquitur Sodomiâ, quæ cum hominibus aut brutis animantib. perpetratur, ut apparet ex verbis: **So ein Mensch mit einem Vieh/ Mann mit Mann / Weib mit Weib / Unkeuschheit treibet** &c. Ejusdemque sententiæ est Sanctio Imp. Constantii & Constantini, *l. cum vir nubit* 31. C. *ad Leg. Jul. de adult.*) utique punitio illius, arbitrio judicis committitur. Quando enim certa aliqua pœna legib definita non est, arbitraria est animadversio, *And. Tiraq. de pœn. leg. temp. cas. 31. nu. 34. Jac. Menoch. de arbit. jud. quæst. lib. 1. quæst. 86 n. 8. vers. aut à jure communi statuto &c. Ludolph. Schrader. in tract. de feud. part. 10. sect. 19. n. 122. Jas. in l. jubere 4. n. 17. ff. de jurisdict.*

Hinc quando homo quidam natione Græcus, litterarii ordinis, mastuprationem confessus fuerat, habita deliberatione, pœnam Relegationis ipsi definire haud dubitavimus: antequam tamen hæc pœna decerneretur, apparêtib. indiciis atrocioris criminis, ipsum super hoc priùs interrogandum, & veritatem tormentis extorquendam esse, pronunciavimus. At Reus carcere effracto aufugiens, sententiam nostram frustratus est. Accidit hoc Witteberga, Anno 1622. 14

15 Secunda sit Regula: Qui venere abutitur, cum hominibus coeundo contra naturam, usu naturali relicto capite truncandus est.

Q. 2. Quomodo puniatur Sodomia cũ hominib. contra naturam cl.

Hoc crimen verè esse Sodomiticum, indubitatum est apud omnes. Idque tripliciter committitur: *Primò*, quando masculus venerem exercet cũ *missa!* masculo, *l. cum vir nubit in fœminã. C. ad Leg. Iul.* 16 *de adult. §. it. Lex. Iul. Inst. de publ. jud. Ord. Crim. Carol. art. 116. in verb.* Mañ mit Mañ. *ubi Matt. Steph. Iod. Damh. d. c. 96. n. 8. Prosp. Far. d. quæst. 147 n. 2. Tib. Dec. vol. 3. cons. 83.* Quem beluinũ & detestabilem furorem etiam in Gentibus execratur D. Paul. *ad Rom. c. 1. v. 27.* hisce verbis: *Similiter autem & masculi, relicto naturali usu fœminæ, exarserunt in desideriis suis invicẽ, masculi in masculos turpitudinem operantes, & mercedem quam oportuit erroris sui in semetipsis recipientes.* Quem coitum nefandum expressis quoque verbis detestatur Lex Mosaica, pœnam mortis criminis hujus Reis imponens, *Lev. 20. v. 13. Qui dormierit cum masculo coitu fœmineo, uterq; operatus est nefas, morte moriantur, sit sanguis eorum super eos.*

Secundò: Si mulier abutatur venere cum mu- 17 liere, in eamque libidinem suam exerceat, *l. fœdissimam. ubi Gloss. & Salyc. C. ad Leg. Jul. de adult. Ord. Crim. Carol. art. 116. in verb.* Weib mit Weib. *ubi Matt. Steph. D. Paulus in cap. 1. ad Rom. v. 26.* Ibi: *Nam fœminæ eorum immutaverunt naturalem usum in eum usum, qui est contra naturam. Nic. Boer. dec. 316. n. 14. Pract. Conr. rubr. de Sodom. n. 4. Iod. Damhoud. d. cap. 96. n. 10. Anton. Gomez. in l. tauri. 80. n. 34. Petr. Caball. resol. crim. cas. 19. n. 14. Farin. d. q. 147. nu. 40. Iac. Menoch. de arbitr. jud. q. lib. 2. cas. 286. n. 47. Ang. Aret. in tract. malef. in verb. che hai adulterato la mia donna. nu. 51.*

Tertiò: Quando vir cum fœmina præposte- 18 ram venerem exercet, cognoscendo eam non

in

in membro debito, aut non debito modo, *l. cum vir nubit. 31.* In verb: *Vbi venus mutatur in alteram formam, ubi amor quæritur, nec videtur &c. C. ad Leg. Iul. de adult. Firmian. in repert. in verb. Sodomita vers. 7. Tib. Decian. vol. 3. conſ. 83. n. 1. Angel. Aret. in tract. malef. verb. che hai adulterato la mia donna. n. 54. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. c. 96. n. 11. Proſp. Far. part. 5. oper. crim. quaſt. 147. nu. 35. & 43. Pract. Conrad. rubr. de Sodom. n. 3. Ægid. Boſſ. in tit. de ſtupr. deteſt. n. 2. Ant. Gom. d. loc. n. 33.*

19 Quomodò verò venus præpoſtera exerceatur, & coitus prædicti Sodomitici peragantur, hujus loci non eſt explicare. Turpiores ſiquidem ſunt & deteſtabiliores, quàm ut homo Chriſtia-
„ nus & pius ullâ ratione ſcire eos debeat. Suffi-
„ ciat autem noviſſe, ejusmodi criminis modos indeterminatos & puniendi rationem, quæ in terris *Saxonicis* ſeverior non eſt, quàm ut Rei Sodomitici capite plectantur. Etſi enim *Ordin. Crim. art. 116. Sodomitas* indifferenter concremari velit: Quoad hanc tamen ſpeciem Sodomiæ ab hominibus invicem peractæ, à Sanctione illa Carolina receſſerunt mores *Saxonici* in Electorali Saxoniæ *Scabinatu*, jam pridem in pronunciando recepti. *Matth. Coler. part. 1. deciſ. 187. num. 1. Petr. Theodor. in Colleg. Crimin. diſp. 6. th. 5. lit.* L.

20 Neque conſuetudo hæc *Saxonica* ratione deſtituitur. *Primo*: Quis enim inficias ire velit, *Sodomiam* cum brutis animantibus exercitam longè atrociorem & deteſtabiliorem eſſe eâ, quæ cum hominibus præpoſterè & contra naturam peragitur? Atqui venerea exercentes cum brutis animalibus igne concremari, expeditum eſt, *art. 116. Ordin. Crim. Carol. S.* equitur ergò, mitiori aliquo ſupplicio puniendos eſſe eos, qui cum hominibus contra naturam coeundo, aliquâ ex parte & reſpectu Sodomiæ cum brutis peractæ levius peccant: conformes enim pœnæ debent eſſe delictis, *l. reſpiciendum. ff. de pœn. l. 1. §. ſed & qui. ff. de abig. l. capitalium. 28. §. graſſatores. ff. de pœn. Hippol. de Marſil. in l. 1. n. 256. C. de Rapt. Virgin. Nicol. Reuſn. lib. 2. deciſ. 20. n. 8.*

21 *Secundò:* Non parùm hæc pœna Sodomiæ probatur ex *Conſt. Elect. 25. part. 4.* quæ pœnam gladii determinat ei, qui cum mortuâ muliere rem habet, **Die mit verſtorbenen Weibesperſonen zu thun haben &c. Sollen ſolcher unmenſchlichen Mißhandlung halber/ mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode geſtrafft werden.** Cujus Conſtitutionis ratio alia non eſt, quàm quod fœminam mortuam cognoſcens Sodomiam committat, ut tradit *Auth. Conſtit. Saxon. tom. 2. part. 4. quæſt. 68. in fin.* Cum quævis agitatio Veneris nec ſcopum, nec modum Veneris naturalis ſervans, capiat Sodomiam, *Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap. 96. n. 31.* Unde ſequitur rationis identitate, Sodomiam cum hominibus vivis commiſſam, ſeveriori aliquo ſupplicio, quàm gladii pœnâ in terris Saxonicis coercendam non eſſe.

22 *Secundum hanc conſuetudinem Saxonicam dictaverunt Scabini pœnam gladij Sodomitæ; ad conſultationem Iohannis à* **Weitzigk** *in* **Meuſebach.** **Hat der Gefangene E. L. welchen ihr euern Kindern vor zweyen Jahren zu einem *Præceptorn* verordnet/ in gutem bekandt und geſtanden/ daß er mit dreyen eurer Kinder Jungen/ von zehen und eilff Jahren/ ſo unterſchiedlichen nacheinander auf ſie gewartet/ wie denn auch mit einem andern von vierzehen Jahren/ unchriſtliche und unnatürliche Vnzucht zu etlichen mahlen getrieben/ Jnmaſſen denn auch ſolches auß dreyer Knaben Bericht ſich alſo befunden/ &c. Da er nun auff dieſem ſeinem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder des ſonſten/ wie recht/ überwieſen würde. So möchte er wegen ſolcher bekanten und geſtandenen unchriſtlichen und unnatürlichen Vnzucht mit dem Schwerd vom Leben zum Tode geſtrafft werden/ V. R. W. *M. April. An. 1589.***

In caſu ſimili ita pronunciârunt **Wolffgango** *Alberto à* **Schleinitz** *in* **Cowitz:** **Ob gleich der Gefangene S. E. in ſcharffer Frage/ damit Er vermöge des zu Wittenberg geſprochenen Vrtheils/ angriffen worden/ verhalten/ daß Er mit den dreyen in ſeiner Vhrgicht benandten Knaben/ das Werck der unnatürlichen Vnzucht/ auff die in bemeldtem Wittenbergiſchen Vrthel angedeutte maſſe/ nicht vorgenommen/ Dieweil er aber dennoch bekandt/ und geſtanden/ daß er berührte Vnzucht auff die Arth und Weiſe/ davon in ſeiner Vhrgicht meldung geſchicht/ zu Werck gericht/ und vollbracht/ und hierüber ferner bekandt/ daß Er mit andern Knaben vor der Zeit gleicher geſtalt umbgangen &c. So mag er derwegen/ wofern er auff ſolchem ſeinem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder des ſonſten/ wie recht/ überwieſen würde/ nach Gelegenheit dieſes fals/ mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode geſtrafft werden/ V. R. W. *Menſe Iulio Anno 1595.***

23

Eâdem pœnâ coércetur quoque coitus, cum fœmina contra naturam habitus. Nec refert, an quis cum alienâ muliere, an verò cum propriâ uxore Sodomiam exercuerit. Nam & is, qui præpoſterâ venere uxorem ſuam cognoſcit, gladii pœnam incurrit: gravius ſiquidem committitur delictum cum uxore, quam cum aliâ fœminâ, prout eſt textus in *c. adulterij. 32. quæſt. 7.* In verb. *Vſus enim naturalis, ſi ultra modum probabitur, in uxore quidem veniale eſt, in meretrice damnabile; ſed iſte qui eſt contra naturam, execrabiliter fit in meretrice, ſed execrabilius in uxore. Proſper. Farin. part. 5. oper. crim. quaſt. 147. n. 37. Anton. Gomez. in l. tauri. 80. n. 33. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. lib. 2. caſ. 280. n. 41. Ludov. Peguer. deciſ. 72. n. 3. in fin.* 24

Hinc gladij pœnam dictaverunt Scabini cuidam marito, contra naturam exercenti venerem præpoſteram cum conjuge propriâ. Ad requiſitionem Senatus Dreſdenſis. Menſe Ianuario, Anno 1545. 25

Pari pœnâ plectendum eſſe maritum exercentem venerem in os uxoris, nec non ipſam uxorem maritum admittentem & ore ſemen exſugentem, pronunciarunt Scabini Quæſtori Dreſdenſi. M. Majo. An. 1562. 26

Tertia eſt Regula: Homo cum bruto aliquo animali ſe commiſcens, & Venerea exercens, inſimul cùm animali debet comburi. 27

Q. 3. Pœna Sodomiæ cum brutis animalibus exercitæ qualis ſit?

Species hæc *Sodomitica* omnium horrendiſſima & nefandiſſima eſt, quando nimirum maſculus hoc crimen cum bruto animali commit-

tit, vel fœmina ab animali se cognosci permittit. Contra naturam enim semen & sanguis humanus cum brutorum sanguine confunditur & commiscetur, quod certè horribilissimum est, *Iacob. Menoch. lib. 2. de arbitr. jud. quæst. cent. 3. cas. 286. Iod. Damhouder. in prax. rer. crim. cap. 96. nu. 13. Prosp. Far. part. 5. oper. crim. quæst. 147. n. 46. Petr. Theod. in Colleg. Crim. disp. 6. th. 5 lit. H.*

29 Quâ de causâ expressis verbis hoc prohibitum reperitur, *Lev. 18. v. 23. Cum omni pecore non coibis, nec commaculaberis cum eo. Mulier non succumbat jumento, nec commiscebitur ei, quia scelus est. Nec polluamini in omnibus his, quibus contaminata sunt universæ gentes, quas ego ejicium ante conspectum vestrum, & quibus est terra polluta, cujus ego scelera visitabo, ut evomat habitatores suos, &c.* Hocque peccatum tam abominabile est Deo & execrandum, ut hujusmodi Reos Sodomiticos simul cum ipso bruto interfici jusserit, *Lev. 20. v. 15. Qui cum pecore coierit, morte moriatur, pecus quoq; occidatur. Mulier, quæ succubuerit qualicunque jumento, simul interficietur cum eo, sanguis eorum sit super eos. Et Exod. 22. v. 19. Qui coierit cum jumento, morte moriatur &c.* Quod iisdē ferè verbis repetitur ab Augustino in *c. mulier. 15. q 1.* Ibi: *Mulier quæ accesserit ad omne pecus, & vult ascendi ab eo, interficietis mulierē & pecus, morte moriantur &c. c. Reos. §. qui coierit. 32. quæst. 5.*

30 Severius in Imperio Romano-Germanico in hosce Sodomitas animadvertitur, flammis siquidem ultricibus hi vivi exuruntur, inque pulveres rediguntur, juxta manifestam Sanctionem Imp. Caroli V. in *Ordin. Crim. art. 116.* So ein Mensch mit einem Viehe/ &c. Vnkeuschheit treibet/ der hat auch das Leben verwircket/ und man soll Jhn der gemeinen Gewonheit nach/ mit dem Feuer vom Leben zum Tode richtē *Georg. Rem. in Nemes. Karul. dict. art. 116. ubi & Matth. Steph. Pet. Theod. dict. disp. 6. th. 5. lit. L. Ioach. à Beust. de matrim. c. 6.* Quam pœnam ignis aliis etiam in locis usu receptam esse tradunt Dd. *Iul. Clar. lib. 5. sent. §. fornicatio vers. cum animali. 27. Anton. Gomez. in l. tauri. 80. n. 35. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. c. 96. n. 13. 14. Prosper. Farin. dict. quæst. 147. n. 46. Franc. Vivi lib. 1. comm. opin. in verb. Sodom. Iac. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cas. 286. n. 43. & seq.*

31 „ Neque mores Saxonici hâc specie Sodomiæ „ à pœna sanctionis Carolinæ recesserunt, sed „ crimen hoc in terris etiam Saxonicis concre„ matione punitur, *Matt. Coler. part. 1. decis. 187. in fin. Pet. Theod. dict. disp. 6. th. 5. lit. L. vers. in terris Saxon.* Ubi & hoc usu receptum, ut simul brutum animal, cum quo Sodomia fuit peracta, igne comburatur, & in cineres redigatur. Quod ipsum quoque Legibus Mosaicis convenit, *Lev. 20. v. 15. c. mulier. 15. quæst. 1.* & alibi etiam observari solet. *Farin. dict. quæst. 147. n. 46. Iodoc. Damhoud. dict. c. 96. n. 15. Anton. Gomez. dict. loc. n. 35. Iul. Clar. lib. 5. sent. §. fornicatio. n. 22. & §. fin. quæst. 99. n. 8. vers.* 32 *caterum hæc consuetudo.*

Quod si quis objiciat, pecora in hoc flagitio absque ratione comburi, ut quæ contra Legem, cujus capacia non sunt, neque peccârunt, neque peccare potuerunt: Siquidem omne peccatum oportet esse voluntarium, & ex deliberato animo procedere. Quâ voluptate & animo quum bruta animantia careant, nec criminum rea censeri poterunt, ut argumentatur *Jul. Clar. dict. quæst. 99. n. 8. Huic* respondeo cum *D. Augustino, super Levit. ad c. 19. q. 74.* Pecora inde credendum est jussa 33 interfici, quia tali flagitio contaminata indignam refricant facti memoriam, *c. mulier. 15. q. 1.* Neque enim animantia bruta in crimine hoc Sodomiæ ob peccatum commissum puniuntur, sed quia instrumenta fuêre socia, cum quibus homines nefandissimum perpetrarunt nefas, unde & ipsi morte horrendâ plectuntur, æquum est, ut & illa ceu instrumenta cum homine simul plectantur. Indignum siquidem & odiosum esset, tale brutum irrationabile vivere, atque in conspectu hominum versari, ob quod miserâ morte periisset homo rationalis. Ne igitur animal tale odium & indignitatem hominibus incuteret, nec post sceleris patrati punitionem memoria remaneret reliqua, illud cum homine peccante insimul ilicò abstumendum esse, jura censuerunt *Iod. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 96. n. 15. Prosp. Farin. dict. quæst. 147. n. 46. Iul. Clar. lib. 3. sent. §. fornicatio. ver. cum animali & §. fin. q. 99. n. 8.* ubi defendit Præpositum quendam, qui cum alienigena quidam cognovisset equam & aufugisset, fecerat abscindi caput equæ & in loco eminenti affigi, adversus *Anton. Caviss.* ipsum deridentem in *apost. ad Aret. in §. item Lex Iulia. n. 2. Inst. de publ. judic.*

Secundum hanc Regulam in Elect. Saxon. Scabi- 34
natu quotidiè solet pronunciari, in hunc modum:
Hat N.N. gestanden und bekandt/ daß er mit einer Kuhe/ Pferde &c. das unmenschliche unnatürliche Werck der fleischlichen Vnzucht/ begangen und vollbracht habe/ &c. Da er nun uff seinem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder des sonsten/ wie recht/ überwiesen würde. So möchte er von wegen solcher begangenen und bekandten unmenschlichen/ unnatürlichen fleischlichen Vnzucht/ mit dem Feuer vom Leben zum Tode gestrafft/ und dz Vieh zugleich mit jm verbrant werdē/ V. R. W.

Ampliatur primo hæc Regula: Ut locum habeat, 35
sive quis cum equa, vacca, cane, asina, aliovè bruto animali Sodomiam commiserit. Indifferenter enim crimine hoc cum animali quocunq; perpetrato, & perfecto, ignis supplicium Sodomiticum Reum subire, & animal unâ cum ipso comburi oportet.

Generaliter siquidem & indifferenter de So- 36
domiâ cum bruto animali commissâ loquitur *Ordin. Crim. Carol. art. 116.* So ein Mensch mit einem Viehe. Et *Lev. 20. v. 15. Qui cum pecore coierit, morte moriatur, pecus quoq; occidetur, &c.* Ergò & generaliter de animali quocunq; sanctiones hæ accipi debent. *l. de precio ff. de publ. in rem. act. l. 1. generaliter. 1 ff. de legat. præst.*

Ideoque nec in flagitio hoc ex qualitate bruti animalis & differentia speciei, supplicium ordinarium immutandum vel mitigandum esse, censuerunt Elect. Saxon. Scabini. Veluti in casu Sodomiæ cum equâ commissæ, sic pronunciarunt:

Præfecto Dessaviensi Mense Octob. An. 1586. 37
Quæstori Rochlicensi Paulo Schlen. *M. Aug. An. 1587.*
Quæstori Freiburgensi M. Iun. An. 1598.
Quæstori in Rossen/ *M. Novemb. An. 1598.*
Quæstori Torgensi. M. Maj. An. 1599.
Zu Rath zu Eger. *Mens. Aug. An. 1604.*
Ludovico ab Asseburg. *M. Iul. An. 1618.*

Eodem-

38 Eodemque pariter modo respondêrunt in crimine hoc *Sodomiæ* cum vaccâ commisso.

Danieli Zorn/ *Quæstori Radebergensi.* M. *Iulio, An. 1585.*

Præfecto Pegavienſi. Menſe Septembr. Anno 1603.

Præfecto in Endorff. M. *Iun. An. 1605.*

Wichmanno à Winterfeld/ *in* Cottbuß. *Menſe Iulio, An. 1613.*

39 Neque aliter pronunciandum esse putaverunt in casu, quo quis venerea exercuerat cum asinâ.

So möchte D. S. wegen ſolcher begangenen und bekandten unmenſchlichen/ unnatürlichen Vnzucht/ mit dem Feuer vom Leben zum Tode geſtrafft/ und zuſampt der Eſelin verbrandt werden/ V. R. W. *Ad consultationem* **Wolffgangi à Creutzen.** *M. Febr. An. 1592.*

40 *Ampliatur Secundo*: Ut eadem quoque pœna obtineat, si quis hoc crimen *Sodomiæ* cum diversis aliquot brutis animantibus commiserit, & sæpius reiteraverit.

Q. 4. Num pœna exasperanda ſit, ſi quis eã plurib. brutis Sodomiam exercuerit?

Etsi enim quis existimare posset, ordinariam pœnam hoc casu aggravandam esse, eò, quod ob insignem aliquam delicti atrocitatem, pœnam augeri, & ultimo supplicio aliquo majori Reum affici, alioque præparatorio exacrnificari aut excruciari videamus: Veluti ut condemnatus trahæ illigatus ad locum supplicii pertrahatur, & forcipibus candentibus ustuletur ternis vel quaternis vicibus, de quo est in *Crim. Const. Carol. art. 193. & 194.* Et quia pœnæ commensurandæ sunt delictis, ob reiterationem criminis supplicium augendum & multiplicandum esse, haud ineptè forsan quis dixerit, *l. capitalium. 28. solent. §. grassatores ff. de pœn. l. 3. C. de Episc. audient. l. 1. ff. de jur. patron. Nicol. Reusn. lib. 2. decis. 20. n. 6.* Singulis enim delictis singulæ pœnæ competunt, & altera alteram non consumit, *l. 27. & l. 48. ff. ad Leg. Aquil. l Neratius. 11. §. 2. ff. de serv. corrupt. l. 1. §. hunc tamen, l. 2. §. 1. ff. de tut. & rat. distrah.*

41

42 Attamen, quia pœnam ignis per se gravissimam in delicto *Sodomiæ* exasperandam, Reumque hujus criminis ob ejusdem reiterationem præparatorio aliquo severiori excarnificandum esse, nullibi dispositum reperitur; suasor pœnæ alicujus severioris esse nolim. Neque enim absque lege quicquam temerè asseverandum est, *c. is qui in Ecclesiâ. 18. in fin. pr. ext. de sent. excomm. in 6to. Hartm. Pistor. lib. 2. quæst. 1. n. 100. & quæst. 13. n. 31. Iacob. Schult. in addit. ad* Modest. *Pist. part. 3. quæst. 126. n. 169.* Præsertim in odiosis & pœnis per se atrocioribus, ubi mitior & benignior semper sententia consectanda est, *l. si Præses. in fin. l. interpretatione. 24. ff. de pœn. c. in pœnis. 49. de reg. jur. in 6to. Iacob. Menoch. de præsumpt. lib. 5. præs. ult. n. 2. Saph. Cuman. cons. 134. col. fin. vers. non autem quantum ad pœnam corporalem, &c. Alexand. lib. 4. cons. 109. n. 5.*

43 Neque contra hanc sententiam quicquam facit *art. 193. & 194. Ordin. Crim. Carol.* Siquidem textus illi restringendi sunt ad supplicii exasperationem, sanctione aliquâ expressâ definitam & determinatam, qualem in crimine Latrocinii, Veneficii, ac Parricidii probat *Ordin. Crim. art. 130. & art. 37. §. 1. Const. Elect. 3 part. 4.* Quæ tamen sanctiones ad Sodomiæ crimen nequaquâ trahendæ & extendendæ sunt, *c. statutum. 22. ext. de elect. in 6to. Menoch. de præsumpt. lib. 6. præsumpt 4. n. 33. Corn. l. 1. con. 114. col. 2.*

Minus obest, quod reiteratio delicti pœnam 44
aggravet, & quod delictum ob aliud delictum pœnam non minuat, sed augeat, *l. nunquam plura. 2. in pr. ff. de privat. delict.* ac pro singulis delictis singulæ competant pœnæ, quarum altera alteram non tollat, *l. nunquam. ff. de O. & A. l. vulgaris. 21. in fin. pr. ff. de furt. l. facienda 8. §. 2. ff. arbor. furt. cæsar. l. si stuprum. 25. l. pater. 41. ff. de injur.* Quia hoc procedit in delictis momentaneis, non etiam in delictis successivis; qualia sunt omnia ferè delicta carnis, & furtum, ubi non nisi unica pœna etiam pro delictis pluribus, & ex intervallo commissis imponitur. *l. ei qui. 9. ff. de furt.* Deinde etiam hæc fallunt in pœnis non iterabilibus, & inter se compatibilibus, inter quas etiam ignis supplicium referendum est, ut eleganter demonstrat *Nicol. Reusn. lib. 2. decis. 20. n. 16.*

Placuit quoque jamdudum hæc sententia Scabi- 45
nis Lipsensibus, in hunc modum respondentibus:

Hat H. P. geſtanden und bekandt/ daß er nicht allein mit ſeinen eygenen/ ſondern auch andern ſeiner Nachbarn und Fuhrleute/ ſo bey ihm außgeſpannet und gefuttert/ Mutterpferden oder Stutten/ das unmenſchliche Werck der Fleiſchlichen Vnzucht/ innerhalb drey Jahren offt unnd vielmahls begangen und vollbracht &c. Da er nun auff ſeinem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß ſonſten/ wie recht/ überwieſen würde. So möchte Er von wegen ſolcher begangenen unnd bekanten unmenſchlichen fleiſchlichen Vnzucht/ mit dem Feuer vom Leben zum Tode geſtrafft/ und zuſambt denen Mutterpferden oder Stutten/ damit er daſſelbe unmenſchliche Werck begangen/ ſo viel der zu bekommen/ verbrandt werden/ V. R. W. An Rath zu Eger. *M. Aug. An. 1604.*

It: **Hat M. M. bekandt/ daß er mit 3. unterſchiedenen** 46
Kühen/ als mit einer ſechs/ mit der andern auch ſechs/ und mit der dritten dreymahl unmenſchliche Vnzucht getriebē &c. So möchte er von wegen ſeiner begangenen und bekanten verbrechung/ und daß er mit unterſchiedlichen Kühen unnatürlicher unnd viehiſcher Weiſe ſich vermiſchet/ mit dem Feuer vom Leben zum Tode geſtrafft/ und zuſambt den Kühen/ ſo viel derſelben nochmahls vorhanden/ verbrandt werden/ V. R. W. *Ad requiſitionem Hildebrandi ab* **Einſiedels.** *M. Septembr. An.* 1614.

It: **So möchte G. G. von wegen ſeiner begangenen und bekanten Mißhandlung und Verbrechung/ daß Er nemblichen mit unterſchiedenen wilden Pferden unnatürlicher/ unmenſchlicher und viehiſcher Weiſe ſich vermiſchet/ mit dem Feuer vom Leben zum Tode geſtrafft/ und zuſambt den wilden Pferden/ ſo viel derſelben nochmals vorhanden/ verbrandt werden/ V. R. W.** *Ad conſultationem* **Ludovici ab Aſſeburgk/** *M. Jul. An. 1618.*

In casu fere simili pronunciatum fuit, Præfecto Pegavienſi. M. *Sept. An. 1603.*

Quin & licet P. N. in crimine Sodomitico cum vaccâ deprehensus à privignâ, manifestato delicto eam necaverat, severiorem tamen quàm ignis pœnam ei propterea dictare noluerunt Scabini, in hunc modum respondentes:

So möchte er von wegen ſolcher mit einer Kuhe be- 47
gangenen und bekanten unnatürlichen/ unmenſchlichen unzucht/ und daß er ſeine Stieffochter alſo verſetzlichen/ derowegen/ daß ſie dieſe böſe That/ den

Gericht-

Gericht Schöppen angemeldet/ ermordet/mit dem Feuer vom Leben zum Tode gestrafft/und berührte Ruhe/ wofern dieselbe noch vorhanden/zugleich mit verbrandt werden/ V. R. W. Cottbuß/ *Ad requisitionem* Wichmanni à Winterfeld. *Mense Iulio, An. 1613.*

Quæ hactenus de pœna Sodomiæ in genere
49 dicta fuêre, ea *limitantur, Primò*: Si de corpore delicti certò non constet. Quemadmodum enim in aliis delictis, ita etiam in crimine hoc Sodomitico ex sola confessione Reus puniri non debet, nisi prius aliter constet, delictum verè esse commissum, *l. 1. §. Divus. ff. de quæst. l. 1. §. item illud. ubi Bartol. ff. ad SCt. Syll. Hippolyt. de Marsil. in pract. crim. in pr. n. 5. & in §. postquam n. 6. Ægid. Boss. in tit. de delict. nu. 1. & 14. Roland. cons. 51. n 9. & seqq. vol. 1. Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 4. in pr. Paris de Put. in tract. syndic. in verb. confessio. Foller. in pract. crim. in verb. capiat informationem. n. 3. & seq. Ant. Gabriel. lib. 7. concl. 17. n. 4. Bertran. cons. 257. col. 1. vers. adde prædictis. vol. 3. & cons. 258. col. 3. vers. quatenus verò. vol. 1.*

50 Quamvis sufficiat probatio Sodomiæ cum bruto animanti commissæ per indicia. Licet enim regulariter de delicti corpore constáre debeat non per conjecturas & præsumptiones, sed liquidè & per plenas probationes, *d. l. 1. §. item illud. ff. ad SCtum. Syllan. Nicol. Boer. decis. 288. num. 2. Foller. in pract. crim. verb. capiat informationem. n. 18. Prosp. Farin. part. 1. oper. crim. quæst. 2. n. 6. Mynsing. observat. 81. cent. 3. Joseph. Mascard. de probat. vol. 2. concl. 830. n. 5.* Secus tamen res sese habet in delictis occultis, & quæ sunt difficilis probationis, in quibus nempe post factum nulla remanent vestigia: Sufficit enim in iis probatio corporis delicti per indicia, uti communiter receptum est *Ægid. Boss. in tit. delict. n. 19. & num. 23. in fin. Farin. dict. quæst. 2. num. 12. Decius in c. licet causam. nu. 12. in fin. de probat. Nicol. Boer. decis. 164. nu. 4. Joseph. Ludov. in libr. 1. comm. opin. concl. 45. vers. ampliatur. 6. Tiber. Decian. vol. 1. resp. 18. num. 221.* Neque enim criminis confessi certitudo alia requiritur, quàm quæ haberi potest, *Ioh. Georg. Godelm. in tract. de Mag. Venef. & Lam. lib. 3. c. 10. n. 47. Dan. Moller. ad Const. Elect. 2. n. 15. part. 4.*

Q. 5. Vnde constare possit de corpore delicti in crimine Sodomiæ?

51 Et sanè si aliter diceretur, infinita crimina atrocissima impunita remanerent, quod ut avertatur, à regulis juris quandoque recedendum, & extra ordinem procedendum est: uti de crimine sortilegii tradit, *Iohan. Bodin. lib. 4. de daemonom. cap 3.* Quod & de Lamiis, quæ ad ludos se processisse confitentur, asserit *Franc. de Ponzinib. in tract. de Lamiis num. 70. & seqq.* Unde etiam in crimine Hæreseos ex sola voluntate quem condemnari posse, etiamsi de delicto aliter non constet, vulgò tradunt Dd. *Iul. Clar. in pract. §. final. quæst. 4. vers. sciastamen. & quæst. 55. vers. quomodo autem. Bald. in l. si quis. circa pr. vers. Venio ad oppositiones. C. de Episc. & Cler. Francisc. de Ponzinib. dict. tract. de Lamiis. num. 52. Arn. Albert. de agnosc. assert. cathol. & haret. quæstion. 25.*

52 Quis autem nescit, Sodomiam esse crimen facti non permanentis, perinde atque alia delicta carnis, ut adulterium, incestus, &c. in quibus post commissum delictum nulla remanent vestigia. Ideoque in iis confessionem alterius quoque partis repræsentare corpus delicti, ita ut utroque Reo crimen perpetratum confitente, judex ad pœnam mortis tutò pervenire queat, notissimum est. *Harim. Pistor. observ. 33. n. 22. Dan. Moller. libr. 2. semest. 37. Matth. Coler. part. 1. decis. 235. Mod. Pistor part. 2. quæst. 52.* Quod & in Sodomiâ, cum hominibus commissâ obtinet. Quum verò in crimine Sodomiæ, cum bruto animanti exercitæ, hæc repræsentatio corporis delicti deficiat, aliunde, atque ex aliis indiciis ac præsumptionibus de corpore delicti judex certus esse debet, priusquam pœnam ignis decernat.

Veluti, si Reus solutis caligis cum pecore in 53
loco quodam secreto fuerit visus, aut in ipso opere, aliisque præparatoriis deprehensus. Quæ, aliave indicia atque præsumptiones an & quando sufficientes sint ad pœnam ordinariam Reo imponendam, judex discretus arbitrari potest, juxta *art. 60. Ord. Crim. Carolin.*

Hanc q3 probationem corporis delicti præsumptã, 54
& ex indiciis conjecturatam sufficere ad pœnam ordinariam, existimaverunt Scabini: in hunc modum pronunciantes: Da nun Richter und Schöppen/das jenige/was sie von des Gefangenen Stieffochter wegen ihres Stieffvatters begangener unnatürlichen Vnzucht/mit der Ruhe/darüber sie jn im Stalle betretten/und zu masse kommen/und Jhn diese böse That vollbringen sehen/gehöret/ mit ihrem leiblichen Eyde bestärcken/ (wie denn nach Gelegenheit dißfals/ ehe man zur *Execution* schreitet/ in alle wege/weil sonsten keine andere erkündigung vorhanden/vonnöthen) und der Gefangene auff seinem gethanen Bekändnüß vor Gerichte frenwillig verharten/oder des sonsten wie recht/überwiesen würde/ so möchte er wegen solcher seiner verbrechung/ mit dem Feuer vom Leben zum Tode gestrafft/und die Ruhe zugleich mit ihme verbrandt werden/ V. R. W. *Præfecto in* Cottbuß/ *M. Iul. An. 1613.*

Ir: Ob nun wol mit dem Gefangenen unnd denen 55
Summarischen abgehörtẽ Zeugen die *confrontation* allbereit vorgenommen/und durch dieselbe so viel *effectuiret*, und zu wege gebracht worden/ daß der Gefangene sein Bekändnüß nunmehr richtig gethan/ &c. So seyn doch die Zeugen ingesambt ihre hiebevor Summarische/und ohne Eyd gethane Außsagen/ wegen des vorhandenen starcken Verdachts und *indicien*, weil solche in diesem hochsträfflichen Laster an statt der Erkundigung seyn/vermittels gewöhnlichen Zeugen Eydes zu wiederholen/und also Eydlichen zu bestärcken schuldig/ und wenn dasselbe also vorhergangen und zu Werck gerichtet/so möchte der Gefangene wegen solcher Mißhandlung/daß er mit unterschiedlichen wilden Pferden/ unnatürlicher/unmenschlicher/und Viehischer Weise sich vermischet/ mit dem Feuer vom Leben zum Tode gestrafft/ und zusambt denen wilden Pferden/ so viel derselben nochmals vorhanden/ verbrandt werden/ V. R. W. *Ad consultationem* Ludwigs von der Asseburg. *M. Iun. An. 1618.*

Similiter ferè pronunciatum fuit Quæstori in Freyburg. *M. Jun. An. 1598.* 56

Secundo limitatur in conatu sive attentato Sodomiæ, quod crimine non consummato pœna ordinaria nequaquam puniri debet. *Q. 6. Pœna conatus in crimine Sodomiæ quænam sit?*

Existimat quidem *Iod. Damhoud. in prax. rer.* 57
crim. cap. 96. num. 16. in hoc ceu atrocissimo delicto non requiri consummationem operis, aut seminis ejaculationem, sed ad crimen & punitionem sufficere voluntatem proximam, & conatum

rum actui proximum, ita ut rem perfeciſſet, ſi potuiſſet, aut niſi aliquod impedimentum interceſſiſſet. Quod & ſenſiſſe videtur *Nicol. Boer. deciſ. 316. num. 5.* Ubi teſtatur, fuiſſe punitum ad mortem quendam, qui cum bruto animali ſe commiſcens confeſſus fuerat, aliquid ſpermatis emiſiſſe, ſed quod impeditus ab aliis ſupervenientibus non perfeciſſet crimen. Quem ſecuti ſunt *Roland. lib. 1. conſ. 7. n. 4. Petr. Gregor. in ſyntagm. jur. univ. lib. 36. cap. 14. n. 1. Andr. Gail. lib. 1. de pac. publ. c. 14. n. 26.*

58 Sed contrarium defendit *Julius Clarus lib. 5. ſentent. §. Sodomia. num. 8.* Quod nempè effectu non ſecuto, & crimine non completo, nequaquam pœna ordinaria ſed alia mitior, & extraordinaria ſit imponenda. Cui aſſentitur *Anton. Gomez. in l. tauri. 80. num. 34. Proſper. Farin. part. 5. oper. crimin. quæſt. 147. num. 64. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. lib. 2. caſ. 286. num. 28. Petr. Theodor. in Colleg. crim. diſp. 6. th. 5. lit. L.* ubi dicit, attentatum hujus delicti levius, nempe virgarum caſtigatione, puniri. Quorum ſententia etiam veriſima eſt.

59 *Primo:* ob textum manifeſtum in *l. 1. §. fin. ff. de extraord. crim.* ubi hæc verba habentur: *Qui puero ſtuprum abducto ab eo vel corrupto comite, perſuaſerit, aut mulierem puellamvé interpellaverit, quidvé impudicitiæ gratiâ fecerit; donum præbuerit, pretiumvé, quo is perſuadeat, dederit: perfecto flagitio punitur capite, imperfecto in inſulam deportatur, &c.* Unde evincitur, attentatum hujus delicti non niſi deportatione in inſulam puniri. In cujus locum hodiè ſurrogata eſt relegatio, aliavé pœna arbitraria, *Iul. Clar. in pract. §. fin. quæſt. 67. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. lib. 2. caſ. 330. n. 5. Petr. à Plach. in epit. delict. cap. 44. num. 1. Guid. Pap. deciſ. 422. Proſp. Far. part. 1. oper. crim. quæſt. 19. n. 15.*

Secundo: huc facit conſuetudo Generalis,
60 quæ conatum ſeu attentatum alicujus delicti pœnâ arbitrariâ puniri non permittit, niſi etiam ſequatur effectus. De qua atteſtantur Doctores communiter, quos magno numero allegat *Jul. Clar. in pract. §. fin. quæſt. 92. n. 1. Proſp Farin. part. 5. oper. crim. quæſt. 124. n. 78. & ſeqq. Anton. Gomez. de delict. cap. 3. rubr. de homicid. n. 30. Nicol. Reuſn. lib. 2. deciſ. 21. Viv opin. 822. num. 3. Ioh. Schneidvv. in §. eâdem lege. Inſt. de publ. jud. Andr. Tiraquell. de pœn. temper. cauſ. 37. num. 3. Petr. Caball. reſol. crim. caſ. 16. num. 11.* Quamvis verò *Barbat. conſ. 64. num. 10. & ſeqq. lib. 1.* aſſerat, conſuetudinem illam generalem, quâ non punitur eâdem pœnâ conatus, crimine non conſummato, locum non habere, in hoc delicto nefando; fundamento tamen hæc aſſertio deſtituitur, & ſtandum eſt generalitate conſuetudinis, donec exceptio expreſsè probetur.

61 *Hancq; ſententiam in pronunciando ſecuti fuimus, ad conſultationem Hauboldi ab* Endens *in* Wildenborn / *in hunc modum reſpondentes:* Ob wol der verhaffte C. Z. bekandt und geſtanden / daß Er ſich vor zweyen Jahren / an einem Sontage mit ſeines Bruders ſchwartzen Mutterpferde im Stalle fleiſchlichen vermiſchet / in dem er hinter das Pferd uff die Schwelle getretten / und mit demſelben zugehalten / Dieweil er aber dennoch darneben außgeſaget / daß er das Werck nicht vollbracht / ſondern von *P. H.* welcher darzu kommen / darüber verſtöret worden / ſolches auch im vorſtellen des Scharffrichters erhalten / nach mehrerm Inhalt der uns zugeſandten *Inquiſition* acten und eurer Frage. Als hat auch die ordentliche Todesſtraffe / ſo ſonſten auff die Sodomitiſche verbrechung und Miſſethat / vermöge der Rechte geordnet / geſtaltẽ ſachen nach nicht ſtatt. Es wird aber gleichwol der Gefangene C. Z. deßwegen öffentlichen billig zur Staupen geſchlagen / unnd des Landes ewig verwieſen. D. R. W. *M. April. An. 1624.*

Quo caſu, quia Reus Sodomiticus à mortis 62
pœnâ liberatur, nec in brutum animal animad verti debet, juxta doctrinam *Iul. Clar. in pract. §. fin. quæſt. 99. n. 8. verſ. licet revera ubi non eſſet &c.* Ubi & illud notandum, quod ſi ex juſta rationabili causâ Sodomitam capite truncari contingat, brutum animal absque combuſtione occidatur & è medio tollatur.

Reſpondentibus ita Dominis verſus Burckſcheidingen / *Ad requiſitionem Valentini* Rotſchers: 63
So möchte *I. G.* von wegen ſolcher ſeiner begangenen und bekandten Verbrechung / geſtalten Sachen nach / mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gerichtet / und geſtrafft werden / das Vieh aber mit dem er zuſchaffen gehabt / wird durch den Caviller zu tode geſchlagen unnd vergraben / D. R. W. *M. Octob. An. 1627.*

Simili planè modo pronunciavimus, in caſu, quo coitus non omni ex parte fuerat perfectus & conſummatus. Ad requiſitionem Prætoris & Scabinorum Cizenſium. *Menſe Septemb. Anno 1630.*

Illud hîc quæri poteſt: *An commixtio inter* 64
Iudæos & Chriſtianos pœnâ Sodomiæ debeat puniri? Veluti, ſi Judæus cognoſcat mulierem Chriſtianam, aut ſi Chriſtianus cum muliere Hebræâ rem habeat. Quod ſentire videtur *Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 96. num. 28.* Exiſtimans congreſſum hunc cum Sodomiâ quiddam affinitatis habere. Et meminit *Nicol. Boer. deciſ. 156. n. 5.* Pariſiis fuiſſe combuſtum quendam Joannem Alardum, qui ex quâdam Judæâ, quam in domo retinuerat, liberos ſuſceperat, eò, quod idem ferè ſit crimen, rem habere cum Judæâ, atque cum cane. Qua de cauſa etiam Chriſtiano carnaliter cognoſcenti Judæam, mortis pœnam infligendam eſſe, non aliter, ac ſi cum bruto animali rem habuiſſet, voluit *Bonifac. Vitalin. in tit. de Raptor. n. 7.*

Q. 7. *An Chriſtianus ſe commiſcens cum Iudæâ, Sodomiam committat & quomodo puniri debeat?*

Quamvis verò alii commixtionem Judæi 65
cum Chriſtianâ fœminâ, aut Chriſtiani cum muliere Hebræâ, pro Sodomitico congreſſu non haberi rectiùs exiſtiment; nihilominus tamen delinquentes hoſce mortis pœnâ plectendos eſſe, ſtatuunt, propter textum in *l. ne quis Chriſtianam C. de Judæis.* ubi Judæus carnaliter cognoſcens Chriſtianam, & vice versâ Chriſtianus cum Judæâ ſe commiſcens, punitur pœnâ adulterii, quę de jure noviſſimo eſt mortis naturalis, *l. quamvis, & Auth. ſed hodiè. C. ad Leg. Iul. de adult.* Vid. *Belviſ. in pract. in tit. de lenon. n. 50. Gabr. lib. 7. concl. 21. n. 2. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 5. cap. 12. nu. 20. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. lib. 2. caſu 290. n. 8.*

Verùm, quia pœna adulterii apud Roma- 66
nos non ſemper fuit ultimum ſupplicium; uti plurib. demonſtravi ſuprà *quæſt. 52.* ideò mortis pœna ex

na ex *d.l. ne quis Christianam. 6. C. de Judæis.* nequaquam probari potest. Unde & communiter receptum est, Judæo carnaliter cognoscenti Christianam, ac vice versâ, Christiano se commiscenti cum Judæa, non mortis, sed aliam mitiorem pœnam pro arbitrio judicis imponendam esse, *Jul. Clar. lib. 5. sent. §. fornicatio. numer. 26. Ægid. Boss. in tit. de coit. damn. & punib. n. 21. Oldrad. cons. 333. n. 1. & seqq. Nicol. Boer. decis. 316. n. 5. Barbat cons. 73. n. 10. lib. 4. Prosp. Far. part. 5. oper. crim. quæst. 139. n. 2. ubi plures allegat.* Quibus lubens subscribo.

67 *Præsertim cum & consentientes habeam Dn. Scabinos Lipsenses, ità respondentes:* Seyn unlängsten etliche Jüden / und unter denselbigen auch eine ledige Dirne / mit Nahmen Mirgam / Abraham Coligni Tochter bey euch nach Franckfurt auff die Messe durch gereiset / und in dem Gasthofe eingekehret / Worauff sichs begeben / daß eines Bürgers Sohn / B. M. genandt / so damals für einen Diener im Gasthofe auffgewartet / sich zu gedachter Jüdin gefunden / und mit derselben sich fleischlichen vermischet / Inmassen Er denn darüber nicht allein ergrieffen worden / sondern auch / daß er das Werck mit ihr gäntzlichen vollbracht / gestanden und bekant &c. So wird B. M. solcher seiner Verbrechung 96
wegen / und daß er sich mit einer Jüdin fleischlichen vermischet / öffentlich zur Staupen geschlagen / und darauff des Landes ewig billig verwiesen / V. R. W. An Ambtmann zu Drefurth.

Mense Augusto, Anno 1631.

QVÆSTIO LXXVII.

De crimine furti: Et num fures capitali supplicio, ac pœnâ suspendij sint plectendi?

SUMMARIA.

1. Furtum delictum frequentissimum est.
2. Quædam furta sunt licita.
3. Pœna furti de Iure Civili quænam sit, n. 4. 5.
6. De Iure Civili fures non puniuntur ultimo supplicio.
7. Ex Constitutione Frider. I. Imper. fures suspendio plectuntur, n. 8.
9. Hodiè omnia furta regulariter suspendio plectuntur.
10. Quod & verum est de Iure Saxonico, unde pœna suspendij originem traxit, n. 11. 12.
13. In toto Imperio Romano hæc pœna obtinet.
14. Referuntur argumenta eorum, qui pœnam suspendij improbant & rejiciunt, n. 15. 16.
17. Pœna suspendij gravis quidem est, attamen justa, n. 18.
19. Optimo jure defendi potest pœna suspendij.
20. Ratio hujus supplicij quænam? n. 21. 22.
23. Quidam Ethnici fures quoq; suspendi voluerunt.
24. Non habent fures quod conquerantur de severitate hujus supplicij.
25. Sanctio Carolina de furibus suspendendis ubique fere locorum usu est recepta.
26. Quinam authores sint hujus pœnæ in Imperio Romano.
27. Nulla alia pœna huic crimini sufficere videtur, n. 28.
29. Respondetur ad argumenta contraria, n. 44. 45.
30. Leges Mosaicæ non obligant Christianos, n. 31.
32. Pœna suspendij non pugnat cum Iure Divino. n. 33. 34. 35. 37. 38. 40. 41. 42. 43.
36. Judex pœnam jure determinatam non modo minuere, sed etiam augere potest.
39. In furto à consanguineis commisso capitale supplicium sibi non vendicat locum.
46. Ex consideratione alicujus delicti absoluta ad pœnam non licet inferre, n. 47.

1 PRopter effrænatam avaritiam, quæ est radix omnium malorum, crimen furti omnium ferè criminum generalissimum est, & facilè principem locum hoc feraci furum ævo obtinet, haud parvo cum Rerumpubl. damno, ita ut nullæ pœnæ, nullæ cruces, nulla tormenta ei coercendo sufficere videantur, *Matth. Wesembec. in parat. ff. de furt. in pr.* Nisi quis cum Ægyptiis, Lacedæmoniis, Colchis sive Georgianis, nec non aliis populis Germanis & Gallis veteribus (quorum meminit *Agel. 11. Noct. Attic. 18. Tacit. de morib. Germanor. Auger. Busbequius Epist. 3. pag. 165. & Ant. Fab. 3. conject. 5. Alexander ab Alex. lib. 6. dier. genial. c. 3. Alciat. in l. probrum. 42. num. 4. de verb. signific. Bonif. in tract. de furt. §. 12. num. 7.*) furta impunita relinquere velit, contra ipsam rationem & legem naturalem, quæ furta prohibet, teste *Imper. Iustin. in §. 1. Instit. de oblig. quæ ex delict. nasc. l. 1. §. fin. ff. de furt. Jodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. c. 110. n. 3. Joh. Harppr. in tract. crim. ad §. 1. nu. 41. Inst. de oblig. quæ ex delict. nasc.*

Non enim de licitis furtis loquor, quæ nullo modo punienda esse tradit *Damhoud. dict. c. 110. num. 54.* inter quæ etiam referendum illud Israelitarum, in Ægypto jussu & mandato DEI perpetratum, *Exod. 11. vers. 2. & cap. 12. vers. 35.* modò hoc furtum sit appellitandum, *c. dixit Dominus. 14. quæst. 5.* Nam qui rem mandato & auctoritate DEI tanquam supremi justissimique judicis accipit, fur dici vix poterit. *arg. l. justè possidet. 11. ff. de acquir. vel amitt. possess. Herman. Vuli. ad §. furtum. 1. n. 3. & 49. cum seqq. Inst. de oblig. quæ ex delict. nasc. ubi & Ioh. Harppr. n. 46. Hillig. in Donell. enucl. lib. 15. c. 29. lit. K.* Sed de illiciti furti crimine hic agendum, quod Imp. definit *contrectationẽ fraudulosam, lucri faciendi gratia &c. dict. §. 1.*

Cujus

3 Cujus pœna de Jure Civili est dupli vel quadrupli: habito scilicet respectu ad furtum manifestum & non manifestum. *§. pœna manifesti. 5. Inst. de oblig. quæ ex delict. nasc. l. 1. §. quod quidem. 3. sub fine. ff. de publ. & vectig. §. ex maleficiis. 18. vers. pœnam autem persequimur. Instit. de act. l. inter omnes. 46. §. 2. ff. de furt.* Severiori enim vindicta in furtum manifestum animadvertendum esse, ipsa dictitat ratio: quum ea, quæ per se turpia sunt, propter malum exemplum & scandalum, quo alii offenduntur, multò majori turpitudine committantur, si apertè fiant, quàm si tectè & occultè perficerentur, *l. 2. §. 24. ff. vi bon. rapt. c. ex tenore. ext. de temp. ordinat. c. nemo. 32. quæstion. 4. Johan. Schneidwin. ad §. fin. n. 4. Inst. de oblig. quæ ex delict. nasc.*

4 Quamvis & probabiliter in præmium diligentiæ, & pœnam desidiæ, hæc constituta esse, existimet *Jacob. Cujac.* quo scilicet ille, qui in servandis rebus suis vigilantior, & in persequendo & deprehendendo fure diligentior fuit, plus consequatur, quàm alter, qui illum non deprehendit, ut hâc ratione aliquam negligentiæ suæ pœnam sustineat, *lib. 19. obs. 12.* Nam & aliàs vigilantes diligentiæ præmium accipere, desides verò atque socordes negligentiæ pœnam ferre debent, *arg. l. 24. ff. quæ in fraud. credit. l. 4. ff. quod vi aut clam.*

5 Hæcque pœna obtinet, si civiliter ad pœnam pecuniariam consequendam agatur, licet eam prorsus in desuetudinem abiisse, in ejusque locum surrogatam esse pœnam corporalem, autumet *Iul. Clar. lib. 5. sent. §. furtum. nu. 16. in pr. Barth. Capoll. in Auth. sed novo. C. de serv. fugit. num. 59.* Quod si verò criminaliter fuerit actum, etiam de jure Civili, pro commissi criminis qualitate, vel pecuniaria fisco applicanda, vel corporali, vel relegatione, vel in opus publicum aut metallum damnatione, vel carceris pœna furtum coercetur, *l. fin. ff. de privat. delict. l. fin. ff. de furt. l. 1. & ult. ff. de fur. balneat. l. 1. §. 1. & seq. cum*
6 *l. fin. ff. de effract.* At ultimo supplicio de Jure Civili fures nequaquam puniuntur, *Novell. 134. cap. fin. §. pro furto. & Auth. sed novo jure. C. de serv. fugit.* ubi disertis verbis statuitur, quod pro furto nemini membrum abscindi, nec quis mori debeat, *Angel. Aretin. in tract. malef. verb. etiam vestem cœlestem. nu. 12. Iason. in l. cum servus. 15. ff. de condict. caus. dat. n. 5. Iul. Clar. lib. 5. §. furtum. n. 7. Ant. Gomez. in §. ex maleficiis. n. 1. & seqq. Inst. de act. Ludov. à Peguer. lib. 1. decis. 21. n. 1. & seqq. Matth Coler. part. 1. decis. 144. n. 1.*

7 Quamvis postea Imp. Frider. I. relicta pœna Juris Civilis extraordinaria, fures, si quinque vel plures solidos furati fuerint, laqueo suspendi jusserit, in *Const. peculiari, quæ extat in tit. de pac. tenend. 27. §. ult. lib. 2. F.* Etsi verò quidam, inter quos etiam est *Paris de Puteo in tract. de syndic. verb. crudelitas officii. c. 1. nu. 5. fol. 224. Nevizan. in sylv. nupt. lib. 1. num. 69.* scribere haud vereantur, Imper. Fridericum ejusque successores ob prædictam sanctionem mala morte obiisse, neque illorum generationem ad tertium perveniisse gradum; appositè tamen ipsis obviatur à *Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cent. 1. cas. 295. nu. 13.* in fine asserente, somnia hæc esse vigilantium, cum Dei arcana hominibus cognita non sint, *Reinh. Rosa in addit. ad Dan. Moller. ad Const. Elect. 32. n. 5. part. 4.*

8 Ac licet communiter Dd. hanc Friderici Sanctionem non de simplici furto, sed eo, quod cum violatione pacis conjunctum est, accipiant, *Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crimin. c. 110. nu. 41. vers. verum hoc intelligas &c. Iul. Clar. dict. §. furtum. nu. 7. vers. & licet. Anton. Gomez. in §. ex maleficiis. n. 3. & seqq. Inst. de act. Iac. Menoch. lib. 2. arb. jud. quæst. cent. 2. cas. 295. nu. 13. Ludov. à Peguer. dict. decis. 27. n. 4. Angel. Aretin. in tract. malef. dict. verb. etiam vestem cœlestem. n. 12. vers. Et uno alio casu &c.* Attamen hodiè de consuetudine 9 ferè generali etiam fures, qui violatores publicæ pacis non sunt, suspendi, experientia testatur. *Iul. Clar. dict. §. furtum. n. 8. & 15. Matth. Wesemb. in parat. ff. de furt. n. 15. Dan. Moller. lib. 1. semestr. 37 n. 5. & seqq. & ad Const. Elect. 32. n. 6. part. 4. Iodoc. Damhoud dict. cap. 110. n. 28. & seqq. Iohan. Harpprecht. in §. pœna manif. 5. n. 6. 7. & seqq. Instit. de oblig. quæ ex delict. nasc. Udalr. Zas.* (ubi totius orbis consuetudine ita servari refert) *in §. ex maleficiis. Instit. de act. num. 3. Iacob. de Bell. in pract. lib. 1. cap. 10. n. 15. & seqq.*

Quin, non demum ex Constitutione Fri- 10 derici I. Imper. sed ante eum in Jure Saxonico, quod multo antiquius est, eadem pœna suspendii in fures statuta reperitur *lib. 2. Landrecht. art. 13. in pr.* verb. Den Dieb soll man hencken. Licet illud certam rei furtivæ æstimationem, quæ ad dictam pœnam infligendam requiratur, non exprimat, *Dan. Moller. dict. Const. Elect. 32. n. 6. Ludov. Fachs. differ. jur. Civ. & Saxon. 58. Reinhard. part. 6. differ. 10. in pr. Matth. Wesembec. in parat. ff. de furt. n. 15. vers. tamen eo jure &c. Matth. Coler. part. 1. decis. 144. n. 9. & seqq.*

Adeoque suspendii pœna originem tra- 11 hit ex Jure Saxonico, quæ cum observabatur non tantùm apud omnes ferè orbis Christiani Nationes, sed etiam apud Turcas & Europæos, ut refert *Riseberg. in relat. rer. Turcic. c. 4. pag. 35.* approbata est demum *Const. Friderici* I. *Imp. dict. tit. 27. F. 2.* Donec illam recentiori etiam sanctione confirmavit Carolus V. Imp. in *Ordin. Crimin. artic. 159.* in verb. Darumb in diesem Fall der Mann mit dem Strage/ und das Weib mit dem Wasser/ oder sonst nach Gelegenheit der Person/ und Ermessung deß Richters in andere Wege/ mit Außstechung der Augen/ oder Abhawung einer Hand/ oder einer andern dergleichen schwächern Leibesstraffe/ gestrafft werden soll. *Artic. 160.* in verb. Vnd die Straffe darnach am Leibe oder Leben urtheilē. *Et in fin.* So hätte er damit wie obgemeldet/ das Leben verwircket/ *&c. Artic. 162.* in verb. und sol darumb/ nemblich der Mann mit dem Strange/ und die Frau mit dem Wasser/ oder sonst in andere Wege/ nach jedes Landes Gebrauch/ vom Leben zum Todte gestraft werden. Quibus tandem in terris Saxonicis ac- 12 cessit *Const. Elect. 32. part. 4.* pœnam suspendii nō modò repetens ac confirmans, sed etiam circumstantias ferè quasvis, quæ hanc pœnam variare ac mitigare possunt, exprimens: ut vel ex solis verbis initialibus *dict. Const.* luculenter apparet,

ibi: Damit die Vrtheilsfasserein unsern Landen in täglichen sprechen und erkennen / deß Diebes Straff und pœnam halben / desto mehr Gewißheit haben mögen / so halten wir eine Notthurfft / dieselben unterschiedlich in diese unsere Constitution zusetzen und einzuverleiben / &c.

13 Quin ergò in toto Imperio Romano-Germanico, ac inprimis in foro Saxonico, fures suspendii pœna plectantur nemo negabit, quamvis apud omnes extra controversiam non sit: An jure hæc pœna defendi possit. Nonnulli enim ex Calvinianis Theologis, ut *Johan. Piscator in præfat. præmissa analysi in Exodum. Zepper. in tract. de legib. Mos. c. 10. p. 79. & 80. & alii quamplurimi à Zepper. allegati.* erga fures intempestivè benevoli existunt, statuentes, capitali supplicio eos nequaquam afficiendos, sed vel ad pœnam pecuniariam, vel ad opus publicum, vel triremes, ut ibi compedibus constricti perpetuò laborent, condemnandos esse. Quam sententiam inter alios quoque tenet *Keckerm. disput. 32. curs. Philos. quæstion. 2.* Cui etiam assentiuntur quidam ex JCtis nimis scrupulosi, & ex intempestiva quadam commiseratione præconceptam animo foventes opinionem, fures nempe præter meritum huic tam severæ pœnæ subjici, *Nevizan. in sylva nupt lib. 1. num. 69. Paris de Puteo super Constit. Frider. de pac. tenend. Elias Rober. disp. 19. th. 5. Ant. Matth. in disp. de pœna furti.* Quorum rationes brevibus adducere & repetere debet.

14 *Primò*: Imprimis verò dicunt, hanc pœnam non parum refragari Juri Divino, quo secundum Legem Mosaicam per Supremum Legislatorem Hebræis promulgatam, fures non capitali, sed tantum dupli, quadrupli, aut quintupli pœna afficiebantur; vel si pauperes erant, ut nec simplum quidem, multò minus duplum, quadruplum, aut quintuplum reddere possent, servituti addicebantur. Ita enim legitur, *Exod. 22. vers. 1. Si quis furatus fuerit bovem, aut ovem, & occiderit vel vendiderit, quinque boves pro uno bove restituet, quatuor oves pro una ove.* Et *vers. 3. Si non habuerit, quod pro furto reddat, ipse venundabitur pro furto suo &c.* Quæ certè lex è diametro contraria est prædictæ Sanctioni Carolinæ, quæ fures suspendio mulctari jubet, Illa enim non capitalem; hæc capitalem pœnam furibus imponit. Toto autem genere differunt capitale & non capitale supplicium. Ergò utrumque circa unum idemque delictum subsistere nequit, sed unum alterum tollit: justum nempe id, quod minus justum est. At justum absque dubio erit supplicium in Lege Mosaica furibus definitum, quis enim Legem Divinam alicujus injustitiæ arguet? Neque putandum est, DEUM Legislatorem Summum absque singulari providentia & sapientia pœnam non capitalem constituisse, severiusque supplicium, etiamsi apud Judæos multiplicatum iri furtum, benè sciverit, abrogare voluisse. Eamque Legem Mosaicam judices sanctissimi in Politia Israelitica, etiam tùm, cùm summè crescerent furta, strictissimè observarunt, quos nostri temporis judices strenuè imitari oportet.

Secundò: Levius furti crimen esse opinantur quàm ut mortis supplicio puniri debeat. Siquidem nemini ignotum est, Sacram Scripturam hoc furti peccatum adeò extenuare, ut *Salomon Prov. 6. v. 30. & 32.* liquidò pronunciet, nõ grandem culpam esse, cum quis furatus fuerit, eum verò qui adulter sit, animam suam perdere. Et *Syrac. c. 5. v. 17.* Bilinguem sive detractorem furè turpiorem esse. *It. c. 20. v. 27.* Potiorem esse furem, quàm qui assiduè mentitur, &c. Quod si ergò furtum levius delictum est mendacio & detrectatione, quæ vel planè non, vel levius coercentur; utique nec furtum severiori supplicio puniri debet: æquissimum namque est, ut pœnæ commensurentur delictis, *l. perspiciendum. 11. pr. l. hodie. 13. ff. de pœn. l. sacrilegii 6. ff. ad Leg. Iul. pecul. l. sancimus. 22. C. de pœn. l. Pedius. 4. §. Divus. 1. ff. de incend. Novell. 82. c. 10. Novell. Leon. 61. & 105. c. sicut dignum. 6. extr. de homicid. cap. felicis. 5. vers. illud autem de pœn. in 6to.* 15

Tertiò: Urgent, quod nulla sit proportio inter vitam & furtum, quum nullum bonum vitæ æquiparari possit. Iniquissimum itaque esset furem propterea, quod bona abstuliset, vita privari: neque parùm hoc repugnaret justitiæ distributivæ; quæ supplicium æquale peccato, & inter delictum ac pœnam proportionem esse vult, ita ut qui in ære deliquit, ære solummodo puniatur, *l servos. 8. C. ad Leg. Iul. de vi publ. l. 3. C. de Episc. audient. l. capitalium. 28. §. solent. ff. de pœn. c. non afferamus. 24. quæst. 1. Hipp. de Marsil. in l. 1. nu. 226. C. de rapt. virg. Prosp. Farin. in prax. rer. crim. lib. 1. tit. 3. quæst. 19. n. 5. Nicol. Reusner. lib. 2. decis. 20. num. 8.* 16

Hisce vulgò suspendii pœna impugnari solet, quæ tamen tanti ponderis non sunt, ut eam evertere queant. Equidem certum est, gravem illam & abominandam pœnam; genusque mortis informe esse, ut loquar cum Leone Pontifice in *c. sceleratior. 33. quæst. 3. de pœnitent. destinat. 3.* ita, ut *Plin. lib. 2. c. 25.* pœnam hanc non immeritò præpostéram nuncupet, cum includatur spiritus, cui deberet quæri exitus, *ut ait ibid.* Quod autem supplicium hoc sit iniquum, nullatenus concedendum est, sed strictissimè inhærendum Sanctioni Carolinæ non modo ab Imperatore, sed etiam à Principibus aliisq; Imperii Statibus promulgatæ: quam acriter defendunt JCti pariter atque Theologi saniores, *Mart. Chemn. in 2. part. locor. Theologic. in 7. prec. circ. fin. Philipp. Melanth. in loc. comm. Theol. cap. de Magist. civilib. pag. 632. Balth. Meisn. in Philos. sobr. sect. 2. quæst 3. memb. 2. Andr. Osiand. ad cap. 22. Exod. lit. A. Dn. Ioh. Gerh. disput. Theol. to 2. fol. 260. Iohan. Borch. de pact. c. 2. nu. 24. Henr. Boter. class. 3. disp. 1. thes. 86. Vent. de Valent. in parth. litig. lib. 2. c. 12. nu. 27. Ioh. Harppr. ad §. pœna 5. num. 7. & seqq. Instit. de obligat. quæ ex delict. nascũt. Christoph. Besold. class. 2. disp. polit. 2. th. 25. Dan. Molier. lib. 1. semest. 37. Matt. Wesemb. in parat. ff. de furt. Matth. Stephan. in explicat. artic. 157. & seqq. Ord. Crimin. Carolin. Thom. Mor. lib. 1. Utop. post pr. Georg. Rem. in Nemes. Karul. cap. 157.* Secundum hancce judex pronuncians, minus conscientiam lædit, quàm qui ex affectata quadam & intempestiva clementia vel commiseratione lege 17

scripta 18

ſcripta vult mitior videri. Siquidem conſcientia legis vincit conſcientiam hominis, ut ait *Bald. in c. clerici ext. de vit & honeſt. cleric.* allegatus ab *Affict. deciſ. 321. n. 2.* Nec judici à ſcripta lege recedere, & ſuo arbitrio æquitatem fingere licet.

19 Cumque Magiſtratus legitimus à Deo ſit conſtitutus, ipſique poteſtas condendi & ſanciendi ſalutares leges ſit conceſſa, nec fruſtra gladium gerat, ut ait *D. Apoſtolus ad Rom. 13.* ſed propterea, ut omnibus modis eò enitatur, quo ſalus communis magis propagetur, paxque & tranquillitas publica ſarta tecta conſervetur; utique is animadvertens ad coercendum furtum & commodum Reipubl. promovendum, ſeveriori aliquo ſupplicio opus eſſe, legem de ſuſpendendis furibus benè promulgare potuit. Quam nullo modo tranſgredi licet, ne aliàs Legislatorem tanquam Dei miniſtrum, hoc ipſo floccipendamus, adeoque Divinæ ordinationi reſiſtentes conſcientiam noſtram lethaliter ſauciemus, juxta præſagium *D. Apoſt. ad Rom. c. 13.*

20 Præſertim cum rationem legis ſufficientem atque prægnantem deprehendamus, hominum nempe malitiam, rapacitatem & avaritiam, quibus levior pœna nequaquam ſufficere videbatur. Sicuti enim in morbis periculoſis & magnis, remedia periculoſa & extrema ſunt admittenda; *Hippocr. aphor. 6. lib. 1.* ita adverſus homines ferociores pœnæ duriores ſunt decernendæ, *l. aut facta 16. §. fin ff. de pœn.* Et malo nodo durus quærendus eſt cuneus. Nam quod medicamenta morbis præſtant, & corporibus, hæc exhibent jura Reipubl. & negotiis, *Novell. 111. in pr. Ventur. de Valent. dict. c. 12. n. 28.* Ideoque cum furta adeò creverant in Imperio Romano, ut nulli fermè res ſuæ tuto manerent loco, exaſperanda fuit pœna, juxta illud vulgatum: creſcentibus delictis, creſcunt pœnæ. *Chriſt. Beſold. claſſ. 2. diſp. polit. 2. th. 25. Herm. Kirchner. dict. diſp. 19. hypoth. 3.*

21 Quis enim quæſo unquam de platea ad plateam, de domo ad domum abſque ſpoliatione migraturus eſſet? Quis noctu ſecurus ſomnum capturus eſſet, ſi tam gravis non adhiberetur pœna? Nam quod leviori animadverſione quâdam hiſce noviſſimis ac deterrimis temporibus furta coerceri non poſſint, delicti hujus frequentia ſatis teſtatur. Sanè non paucos in hâc poſtremæ mundi ætatis barbarie, tantæ ac tam deſperatæ eſſe malitiæ, quotidiè experimur, ut ne hâc quidem, quæ tamen acerrima eſt, pœna, à ſua malitia deterreantur, quid futurum fore exiſtimandum eſt, ſi ejus locum mitior pœna quædam occuparet.

22 Rectæ igitur rationi conſentaneum fuit, pœnam furti mitiorem, quâ compeſci non poterant facinoroſi fures, exaſperari, rejecto vulgari hoc pronunciato: Fiat juſtitia & furto pereat totus mundus. *Iniquè certè & imprudenter hoc dictum*, inquit *Balthaſ. Meiſn. in Philoſ. ſobr. ſect. 2. quæſt. 3. pag. 615. Nam juſtitiæ ſumma lex eſt ſalus Reipubl. Melius eſt ut pereat unus, quam ut pereat unitas. Igitur ſi viri ſcelerati multiplicentur, ita ut in periculum conjiciatur tranquillitas publica, ipſa exigit juſtitia, ut ſi alia ratione coerceri nequeant, tollantur è medio. Meiſn. dicto loco.*

Hæcque forſan cauſa quoque fuit, quod 23
ex ſanioribus etiam Ethnicis nonnulli, furta ob bonum publicum capitaliter punienda eſſe, ex naturalibus æquitatis principiis concluſerint. Hinc & Draco Athenienſis Legislator ſanxit, ut omnis fur morte puniretur, quam ipſam legem ratam voluit *Plato. l. 12. de LL.* Antiquiſſimo etiam jure XII. tabb. furti manifeſti pœnam capitalem fuiſſe, conſtat ex *Gellio lib. 10. Noct. Attic. c. fin.* Quod ipſum hodie quoque apud Tartaros & Moſcovitas obſervari refert *Joh. Bodin. lib. 6. de Republ. cap. 6.*

Nec eſt, quod de ſeveritate & atrocitate 24
hujus pœnæ conquerantur fures, quum ſanctionem iſtam ſeveram benè noverint: Sanè ſi ipſis de gravitate ſupplicii non conſtaret, veniam forſan probabiliter mererentur. Jam verò patibula quotidiè aſpicientes & ſanctionem Imperatoriam benè ſcientes malitioſè in facinoribus pergunt, & pœnam volentes incurrunt, quos propterea nulla prorſus excuſatio liberare poteſt, malitioſè ſiquidem DEUM in miniſtri ſui (qui Magiſtratus eſt) mandato contemnunt, &, vel ob id filii mortis ſiunt, juxta appendicem Legum Moſaicarum: Morte moriatur, quia Legem Domini contemſit.

Unde liquet, Legem Carolinam de furi- 25
bus ſuſpendendis ubique ferè locorum uſu receptam, & in terris Saxonicis ab Illuſtriſs. Dno Electore Saxon. peculiari Conſtitutione confirmatam, ratione neceſſaria, prægnanti ac ſufficienti nequaquam deſtitui: Quantumvis nemo ſubditus de hac ſolicitus eſſe debeat, quam præſupponere, non indagare, fortè modeſtius eſt. Nam ſi Lex iſta iniqua & tyrannica eſſet, certè iniquitas in ſummum caput Imperatorem Romanum recideret, eique non levis culpa imputaretur, à quo cuivis ſubdito pio ac Chriſtiano ſub pœna ſacrilegii abſtinendum, *l. 3. C. de crimin. ſacrileg.*

An enim exiſtimabimus, Summum Impe- 26
ratorem Carolum V. adeò fuiſſe inconſideratum, ut ſine cauſa Legem ferret injuſtam? An verò autumabimus, unum vel alium Sciolum & Naſutum, videre id, quod animadvertere nequivêre tum temporis Principes, aliique Imperii Status, nec non Theologi, JCti & Conſiliarii, quorum operâ Ordinatio Criminalis fuit conſcripta & promulgata, ut liquet ex *præfat. Ordin. Criminal.* in verb. Demnach haben wir ſampt Churfürſten/Fürſten und Ständen/ auß gnädigem geneigten Willen/ etlichen gelehrten/ trefflichen/erfahrnen Perſonen befohlen ein Begriff/wie und welcher Geſtalt in peinlichen Sachen und Rechtfertigungen/den Rechten un Billichkeit am gemäßten gehandelt werden mag/ zu machen/in eine Form zuſamen zuziehen/ welches wir alſo in Truck zubringen verſchaffet haben/ ꝛc. Et ex *Receſſ. Imp. Ratisb. de An. 1532. Rubr.* Halsgericht betreffend. In verb. Nachdeme auch die Hals- oder peinliche Gerichts Ordnung uf jüngſt gehaltenem Reichs-Tage zu Augſpurg für die Hand genommen/ mit zeitigem Rathſchlage in noch beſſere Ordnung geſtellet/ &c. Nec non *Receſſib. Auguſt. de Anno 1530.* §. Wiewol der Hals- und peinlichen Gerichts-Ordnung halben/ &c.

27 Quod quia non ſomniandum, firmiter concludo, non ſuperfuiſſe aliud medium ullum, furta illa frequentiſſima in Imperio Romano compeſcendi, quam capitale Laquei ſupplicium, ac Imperatorem, Statuſque omnes Imperii, ſuadentibus Conſiliariis, & juris Sacerdotibus æquiſſimis, de furibus in furcam tollendis, æquiſſimam legem conſtituiſſe, omni tempore ob publicum Reipublicæ commodum valdè neceſſariam.

28 Convenit prorſus mecum exquiſitiſſimus Theologus piæ memoriæ *Dn. Balthaſ. Meiſ. in Philoſophia ſobria ſect. 2. quæſt. 3. pag.* 622. hiſce verbis dilemma proponens. Aut neceſſaria fuit lex de furibus occidendis, aut non neceſſaria. Si illud, quod volui, obtinui; ſi hoc, injuſtitiæ & imprudentiæ accuſandum erit ſummum caput, omneſque Imperii Status, omnes Theologi, omnes JCti, qui fures capitali pœnâ coercere voluerunt, cum aliud mitius medium ſupereſſet. Hoc autem cogitare cum ſit ſceleſtum, inhoneſtum, iniquum, & ſignum hominis arrogantiſſimi, qui nimirum ſibi plus ſapere videtur, quàm omnes olim judices, & viri ſapientiſſimi; manebit prius dilemmatis membrum ſemper veriſſimum, nempè legem de furibus interficiendis fuiſſe neceſſariam.

Poſſent hæc ſufficere ad defenſionem Sanctionis Carolinæ de furibus ſuſpendendis, ſed ne quid dubii remaneat, pauciſſimis etiam reſpondendum arbitror ad argumenta contraria, quæ ut quidam opinantur, negotium faceſſere queunt.

29 Quantum verò ad *primum*, quo ſecundum Legem Moſaicam fures non capitaliter, ſed dupli, quadrupli, aut quintupli pœna affici dicuntur, *Exod. 22. v. 1. Reſpond. 1* concedendo, in Republ. Hebræorum florente ipſorum regno ſecundum Legem Moſaicam, fures capitali ſupplicio non fuiſſe punitos; ſed quis neſcit, Legibus Moſaicis forenſibus nos non eſſe alligatos etiam ex ipſius authoris DEI OPTIMI MAXIMI voluntate & decreto, qui oſtendere volens, illos non abſoluta, ſed tantùm periodica, determinata, ac certo fine ac tempore circumſcripta æternitate, quamdiu nimirum regnum Iſraeliticum floreret, & Chriſtus in carnem nondum veniſſet, durare & obſervari debere, ſæpiùs in earum promulgatione reperit & inculcat; *Hac obſervabitis in generationibus veſtris, Gen. 17. v. 7. Levit. 3. v. 17. & 6. v. 18.* Semper
30 enim à ſanioribus judicii hominibus judicatum fuit, Deum Leges tàm Ceremoniales, quàm forenſes eo fine atque conſillo tuliſſe, non ut in omnem, ſed definitam atque limitatam temporis perpetuitatem Chriſti nimirum adventum durarent, poſtea verò aliæ (ut Ceremoniales, quæ umbræ fuerunt & figuræ venturi Chriſti, *Hebræor. 10. verſ. 1.*) abrogarentur, aliæ, ut judiciales cum Ceremonialibus nihil commercii habentes, Chriſtianis liberæ relinquerentur, *Zepp. in tract. de Legibus Moſaicis lib. 1. cap. 2. & ſeqq.* Hocque ipſum eſt, quod vulgò dicitur erraſſe Carolſtadius, fingens ex Lege Moyſis res politicas eſſe judicandas, *Calv. 4. Inſtit. c. 20. ſect. 14.* Cum tamen Leges Moſaicæ forenſes non magis ad nos pertineant, quàm Solonis & Draconis, *Luth. To. 1. Witteb. latin. fol. 7. Fr. Junius de Polit. Moſaic. obſer. th. 29. & 30. Bucer. de reg. Chr. l. 2. c. 17. Ventur. de Valent. in parth. litig. lib. 2. c. 2. n. 35.* Schönborn. *l. 3. polit. c. 14. p. 197 Ioh. Harppr. ad § pœna manif. 5. n. 8. Inſt. de oblig. quæ ex delict. naſcũt Mart. Chemn. part. 2. loc. Theol. c. 4 ſub fin. & 5. Hafenreff. in loc. Theol. l. 3 p. 459. Meiſn. dict. ſect. 2. q. 3*

Ac ſi quis porrò de hoc dubitet, is perpendat, 31 adhuc alias multas Leges Moſaicas in populo Iſraelitico uſitatas, à Chriſtianis hodiè ſublatas, nec non plurimas pœnas immutatas eſſe. Nemini, ut opinor, ignotum eſt, transgreſſores Sabbati capitaliter fuiſſe punitos, hæc enim pœna erat decreta *Exod. 31. v. 14. 15. Omnis qui fecerit opus in hac die, morietur*, cujus executio legitur *Num. 15. v. 35.* Talis quoque pœna fuerat ſtatuta in filios contumaces & inobedientes, *Deut. 21. v. 18. 19. 20. 21. Si genuerit homo filium contumacem & protervum, qui non audierit patris & matris imperium, & coercitus ab ipſis obedire contempſerit, apprehendent eum, & ducent ad portã judicii, dicentq; : filius iſte noſter protervus & contumax eſt, monita noſtra audire contemnit, commeſſationibus vacat, luxuriæ atq; conviviis. Lapidibus eum obruet populus civitatis & morietur, ut auferatis malum de medio veſtri, & univerſus Iſrael audiẽs pertimeſcat.* Et *Exod. 11. v. 16. Qui maledixerit patri ſuo vel matri, morte moriatur, &c.* It. Pſeudoprophetas vel hæreticos, *Deut. 13. v. 1. & 5. Si ſurrexerit in medio tui Propheta & dixerit tibi: Eamus & ſequamur Deos alienos, quos ignoras, & ſerviamus eis, interficietur is, quia locutus eſt, ut vos averteret à Domino Deo veſtro, &c.* Quæ certè pœnæ tum temporis fuere æquiſſimæ, apud nos tamen non obſervantur amplius: nec enim transgreſſores Sabbati; nec filii contumaces, & protervi; nec Pſeudoprophetæ ultimo puniuntur ſupplicio. Quod ſi ergò pœna, abſque dubio in populo Iſraelitico juſtiſſima, juſtiſſimè à Chriſtianis potuit abrogari, quin pœna apud Hebræos non uſitata, à Chriſtianis ob commodum publicum ex eadem pariter ratione denuò introduci queat, nil obſtare videtur.

Utraque igitur Lex, ut ſcilicet fures quadru- 32 plum reſtituant, & ſuſpendio mulctentur, ſubſiſtere poteſt. Prior enim ad populum Iſraeliticũ, cujus Legislator Moyſes fuit; poſterior verò ad Chriſtianos pertinet. Illa duravit, ſtabilisq; permanſit, donec ſtaret & floreret Regnum Iſraeliticum, quo ſublato, ceperunt ſimul interire omnes Leges Moſaicæ, illis exceptis, quæ cum lege naturæ conveniunt, quæ non tanquam à Moſe profectæ, ſed à natura omnibus hominibus inſitæ atque implantatæ obſervantur. Hanc poſtea promulgavit Magiſtratus Chriſtianus, à Deo ordinatus, qui poteſtatem habens condendi Leges, pœnam mortis ſtatuere, & ut fures ſeveriùs coerceantur, furcâque ſuſpendantur, optimè decernere potuit, quò ſalus communis propagetur, paxque & tranquillitas publica in mundo commodius conſervetur. 33

2. *Reſp.* Nec Jus Divinum videtur abhorrere, ut non pro diverſitate circumſtantiarum etiam in ipſa Hebræorum Republ. ſecundum Legem Moſaicam fur capitaliter puniri potuerit: uti colligitur ex *cap. 22. Exod. v. 2. Si effringens fur*

domum

domum sive suffodiens fuerit inventus, & accepto vulnere mortuus fuerit, percussor non erit reus sanguinis, &c. Quo etiam spectat judicium Davidis, cui cum enarrasset Propheta Nathan, quod dives quispiam ovem unam parvulam pauperi suffuratus fuisset, statim exclamat: *Filius mortis est, 2. Sam. 12. v. 5.* quasi diceret: furtum istud ratione circumstantiarum tàm grande & atrox est, ut mortem promeruerit, etiamsi quadruplum reddiderit, *Balthas. Meisn. in Philosoph. sobr. sect. 2. quæst. 3. pag. 595. And. Osiand. in gloss. dict. c. 12. Samuel. 2. v. 5.* Progressu quoque temporis, judicio Seniorum in tantum pœnam furti fuisse exaggeratam, ut redderetur septuplum, clarè evincitur ex *cap. 6. Prov. Salom. v. 31. Fur deprehensus reddet septuplum, & omnem substantiam domus suæ tradet.*

35 Si ergò illis qui tamen sub Politia Mosaica vivebant, ipsiusque Legibus forensibus vincti tenebantur, pro qualitate & gravitate circumstantiarum ob commodum Reipubl. pœnam furti consuetam, & à Mose constitutam, mutare & aggravare licuerit; quantò magis Christiano Magistratui Legibus forensibus Mosaicis minimè adstricto, usu Reipubl. hoc postulante, graviorem furti pœnam decernere permissum erit: Ut
36 qui aliàs pœnam jure determinatam ex justa & legitima causa non modò minuere, sed etiam augere potest, *l. perspiciendum. 11. in pr. l. absentem. 5. §. fin. l. hodiè. 13. l. in servorum. 10. §. fin. l. aut facta. 16. §. 1. & §. seqq. l. si quis. 38. §. actores. 2. ff. de pœn. l. etsi severior. 3. C. ex quib. caus. infam. l. quid ergò. 13. §. pœna. 7. ff. de his qui not. infam. l. auxilium. 37. §. sed & 1. vers. in delictis. ff. de minorib. l. sacrilegii. 6. ff. ad Leg. Iul. pecul. l. illud. 3. §. sanè sunt. 1. ff. de injur. l. si quando 109. §. heres. 1. ff. de legat. 1.*

37 Statuitur etiam à quibusdam probabiliter, Magistrum Pistorum ob nullum delictum aliud, quàm furtum à Pharaone suspensum esse, *Gen. 40. v. 22.* Quod si tum æquum erat fures suspendere, quare hoc tempore illud iniquum censebitur? Quin & nonnulli hoc ipsum adumbratum esse putant in proditore Judâ, qui fur erat, *Ioh. 2. v. 6.* Ideoque semetipsum suspendit, eò quod paravit agrum ex mercede iniquitatis & furti, *dict. 1. vers. 18. Ioh. Harppr. in d. §. furti. 5. n. 19. Inst. de obl. quæ ex delict. nasc.*

38 3. *Resp.* Si in rationem Legis Mosaicæ, quâ fures non capitaliter, sed dupli, quadrupli, aut quintupli pœnâ, afficiebantur, indagare licet, experiemur, causam mitioris istius supplicii hodiè prorsus cessare. Erant siquidem Israelitæ omnes ratione generis Abrahamitici cognati, omnesque in terra Canaan vivebant, quam ipsis specialiter possidendam dederat Deus; Licet enim cuilibet tribui & familiæ sua portio assignata fuerat, manebat tamen generalis ista assignatio, ita ut bona terræ Canaan ad Judæos in genere pertinerent & tribus altera alteri in hæreditate ob propinquitatem generis succedere poterat. Quare Deus noluit capitaliter accusari aut puniri fures, ne frater in fratrem sævire nimiùm videretur, ob surreptionem boni, cujus ille tamen aliquando potuisset heres fieri, ac nequis morosè peteret capitale supplicium, sed ob consanguinitatem vel affinitatem contentus potius esset, si fur redderet ablatum, præsertim si plus redderet. Perinde atque etiamnum hodiè in furto à consanguineis commisso capitale supplicium locum sibi non vendicat. Ita enim fi- 39
lius & uxor, si aliquid patri vel marito subtrahunt, pœnâ furti non tenentur, sed tantùm actione rerum amotarum, *l. 1. l. 5. & tot. tit. ff. rer. amot. ubi Matth. Wesemb. in parat. n. 1. & seqq. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. c. 110. n. 41. vers. porrò filii. n. 43. & seqq. Angel. Aret. in tract. malef. verb. etiam veste cœlestem. n. 44. Ioh. Harppr. in §. hi qui in parentum. 12 n. 1. n. 7. & seqq. Inst. de oblig. quæ ex delict. nasc. Chass. ad consuet. Burgund. rubr. 1. §. 5. verb. nisi habeat abolitionem. n. 33. & seqq. Dan. Moller. ad Const. Elect. 38. n. 5. v. non etiam liberos. part. 4.* Quod idem in aliis quoque consanguineis procedit, *Angel. Aretin. in dict. tract. malef. verb. comparent dicti inquisiti. n. 12. vers. Ut quinerat. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. furtum. n. 21. Marc. de Mantua singul. 602. n. 2. vers. secundo quia speciale.*

Sed hæc ratio specialis hodiè inter Chri- 40
stianos amplius non viget: Sublato enim regno Israelitico in Novo Testamento, nulla distinctio est inter Judæum & Græcum, dispersa est Ecclesia per totum terrarum orbem, nulla etiam amplius affinitas est generis, sed alter respectu alterius, si civiliter considerentur, quasi peregrinus est, & non cognatus. Quapropter Lege Mosaicâ nequaquam obstante, furtum (excepto eo quod à personis, intra gradum quartum consanguinitatis conjunctis, aut affinibus committitur) mortis supplicio justissimè hodiè puniri, quilibet fateri necesse habet: Cessante enim ratione Legis Mosaicæ inter Christianos, ipsa etiam dispositio cessabit, *l. adigere. 6. §. quamvis. 2. ff. de jure patron. Jason. in l. quod dictum. 32. n. 2 ibi: & ex hoc collige. ff. de pact. Petr. de Rebald. in tract. de duob. fratr. part. 6. quæst. 9. nu. 10. vers. quinto. quia responsio Jurisconsulti pag. 216. Nicol. Everhard. in loc. à cess. rationis. num. 2. Andreas Tiraquell. in Reg. cess. caus. n. 136.*

4. *Resp.* Nec ipsa Lex Mosaica à capitali 41
supplicio furum abhorrere, sed potiùs in hoc quàm probè consentire videtur. Non solùm enim fures ad restitutionem dupli, quadrupli aut quintupli, sed etiam ad pœnam servitutis condemnat. Ultimus namque supplicii furum gradus est in Lege Mosaica, ut si pro ablatis satisfacere nequeant, in servitutem redigantur. *Exod. 22. v. 3. Si fur non habuerit, quod pro furto suo reddat, ipse venundabitur.* Atqui servitus & mors æquiparantur, *l. servitutem. 209. ff. de reg. jur.* Quin & servitutem crudelius quàm mortis supplicium non ineptè quis dixerit. Quis enim vitam cum morte commutare non malit, & inter sepultos quiescere, quàm tot acerbissimi jugi servitutis calamitatibus, tot crudelium Dominorum injuriis & insultationibus expositus esse? Unde M. *Tullius in Orat. in L. Pison.* ait: *Mori potius, quàm servire præstat. Harppr. in §. 5. nu. 16. Inst. de oblig. quæ ex delict. nasc.* Constituit ergò in fures Lex Mosaica crudelius adhuc, quàm mortis supplicium.

Nec est, quod quis regerat, strictè Legi Mo- 42
saicæ & verbis Dei inhærendum, nec servitutis pœnam cum mortis supplicio commutandam esse. *Siquidem* apud Judæos servitus tolerabatur, &

perpetua servitia DEUS extare volebat in populo Israelitico, ut essent typus spiritualis jugi, quod Israelitæ Veteris Testamenti tempore perferre cogebantur, sub pædagogo Mose. Noluit ergò Deus fures tum temporis interfici, quoniam alia ratione puniri poterant. At in Novo Testamento mancipiorum ratione & typica servitutis mysticæ prætiguratione cessante; venditio furis apud Christianos locum habere nequit, quare haud immeritò aliud simile, mortis scilicet supplicium, in ejus locum fuit surrogatum.

43 Tantùm itaque abest, Sanctionem Carolinã de furibus suspendẽdis cum jure Divino pugnare, ut potius exaggeratio pœnæ furti ex eo haud obscurè probari queat, ut jam luculenter demonstratum fuit. Quod & sanioribus Theologis placet, *Balthas. Meisn. in Philos. sobr. sect. 2. quæst. 3. Philipp. Melanth. in locis comm. Theol. cap. de Magist. Civil. pag. 632. & Mart. Chemn. in 2. part. locor. Theol. in 7. prac.* cujus verba hic apponere lubet: *Quæritur hic*, inquit ille; *an justum sit fures punire suspendio, cum Lex Divina hanc pœnam non constituerit? Sed vera responsio est, constitutiones Mosaicas nostras politias non obligare, quæ facinorosis rectè possunt pœnas imponere, pro ratione illius regulæ, ut communis pax & tranquillitas conservetur, malum de terra auferatur, audacia reprimatur, ut cæteri timorem habeant. Multis enim grassantibus opus est exemplo. Et ipse Deus in politia Mosaica ostendit, pœnas furti pro circumstantia rei ablatæ posse vel mitigari vel exasperari: Quidam quadruplum; quidam quintuplum reddant; quidam venundentur; quidam morte mulctentur. Item, Constituit furem in quo animus grassandi præsumitur, rectè posse etiam extra judicium occidi. Et notabile est, quod Salomon, Prov. 6. v. 31. indicat progressu temporis, etiam in Politia Mosaica, furta non potuisse pœna Mosaica coerceri, sed Magistratũ constituisse, ut quidam septuplum redderent; quidam confiscatione omnium bonorum plecterentur. Hæc fundamenta ostendunt rationem, quod potuerit pœna furti asperior constitui.* Citatur dictum *Chrysost. Ubi damnum resarciri potest, non esse homini adimendam vitam. Sed qui furatus est hominem, licet posset restituere, tamen Lege Mosaica morte punitur.* Hactenus Chemnitius.

44 Postquam jam demonstravi, Carolinam Sanctionem de furibus suspendendis cum Jure Divino nil quicquam pugnare, superest, ut reliqua etiam dubia, quæ tam magni momenti non sunt, ac minus legem hanc Imperatoriam infringunt, removeantur. Quod ergò *alterum argumentum* attinet, nequaquam concedendum est, furtum levius esse crimen, quàm ut mortis supplicio puniri debeat. Neque hoc ipsum ex *cap. 6. Prov. v. 30. & 32. Syracid. 5. v. 17. & 20. v. 27.* evincitur. Ut enim concesserim, per collationem quandam, pro circumstantiarum diversitate, peccatum peccato gravius esse; exinde tamen de alicujus atrocitate delicti in se nil statui potest. Furtum sanè in se gravius est crimen, quàm detractio & mendacium: minus tamen dicitur certo respectu, quatenus nempe fures præcavere nonnihil possumus, non autem bilingues & mendaces, qui omnia subdolè agunt. Quamvis & aliter respondeat *Balthas. Meisn. dict. sect. 2. quæst. 3. pag. 611. ad c. 6. Prov. v. 30.* Scilicet, Salomonem loqui ibidem non de omni furto, sed in specie de furto propter famem commisso, quod non culpâ vacare dicitur, sed duntaxat adeò ignominiosum non esse, ut adulterium. Sed esto, adulterium gravius esse crimen furto, quod asserit *Alciat. in l. probrum. 42. ff. de verb. signif. Henning. Arnisæus in tract. de jur. connub. cap. 5. sect. 8. n. 2. & 53. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crimin. c. 89. n. 10. & 11. Prosp. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 140. nn. 4. & seqq.* & probavi ipsemet supra *quæst. 51. num. 43. & seqq.* Exinde tamen neutiquam sequitur, furti crimen leve esse. Grave enim hoc ipsum est, sed gravius est adulterium: perinde ac si quis adulterium vel homicidium leve crimen appellitare vellet, propterea quod latrocinium, veneficium, parricidium, aliavè crimina essent graviora. 45

Tertium denique argumentum levius est, 46
quàm ut responsio accurata petenda. Sufficit enim loco instantiæ objicere crimen sacrilegii & incendii, utrumque non nisi bona tollit. Sacrilegus enim, quâ talis, nemini vitam aufert, sed bona duntaxat Ecclesiastica surripit. Neque incendiarius, quâ talis, homines occidit, sed ædes & horrea incendit, & igne comburit, nihilominus tamen uterque gravissimo supplicio afficitur, & vivus, secundum *Ordin. Carol. Crim. artic. 172. & art. 125.* comburitur. Quærerem hîc, quænam proportio sit inter bona & vitam hominis? Sic Achan abstulerat aliquid clam de rebus sacris in publicâ Jerichuntis expugnatione, & propter hoc non ipse tantum, sed omnes ejus filii, omnesque filiæ, adeoque tota familia & omnis suppellex comburebatur, *Ios. 7. vers. 25.* Justa utique fuit pœna, ut à Deo ipso imperata, sed quænam quæso proportio inter bona & vitam tot hominum?

Ideoque distinguendum est inter consi- 47
derationem delictorum absolutam, & respectivam. Sæpè fit, ut nulla appareat proportio inter supplicium & delictum, absolutè pensitatum, quæ tamen evidenter elucet, si delicti specialis ratio ac inprimis Reipubl. turbatio consideretur. Quo respectu etiam in crimine furti summa pœnæ cum ipso delicto concurrit proportio, si scilicet non ad rem ablatam, sed quod omninò faciendum, ad ipsius delicti qualitatem respiciamus, quæ in eo consistit, qui & quomodo Reipubl. & salus communis per furtum læsa reparetur: Ad hujus enim conservationem omnes leges sunt referendæ. Certò certius vero est, per furta non minus societatem humanam violari, & Reipubl. tranquillitatem turbari, quàm per homicidia & adulteria, uti eleganter docet

Matth. Wesemb. in parat. ff. de furt. circ. finem.

QVÆSTIO

QVÆSTIO LXXIIX.

De pœna furti ſimplicis, absque effractione commiſſi.

SUMMARIA.

1. Pœna ſuſpendij non in quovis indifferenter furto locum habet.
2. Multi de materia furtorum latè ſcripſerunt.
3. Variæ traduntur furti diviſiones.
4. Potiſſimùm dividitur furtum in manifeſtum & non manifeſtum.
5. Quodnam dicatur furtum manifeſtum, & nec manifeſtum? n.6.7.
8. Hodiernis moribus non habetur ratio hujus diviſionis.
9. Ius Saxonicum non facit diverſitatem inter furtum diurnum & nocturnum.
10. In foro Saxonico attenditur diviſio ſimplicis furti, & cum effractione conjuncti, n.11.12.
13. Pœna furti ſimplicis magni, n.14.21.
15. Rei æſtimatio per ſe delictum non auget.
16. Quodnam furtum dicatur magnum? n.20.
17. An furtum porcelli vel codicis pro magno queat haberi? n.18.
19. Explicatio art.160. Ordin. Crim. Carol. & Conſt. Elect.32.§.2.part.4.
22. Quinam ſolidi intelligantur, in furto magno quinq; ſolidorum? n.26.29.
23. Variæ ſunt ſpecies ſolidorum vel aureorum, num. 24.25.
27. Explicatio tit.27.§.ſi quis F.2.n.28.72.
30. Obſervantia Scabinorum Lipſenſium.
31. Quanti valeat ducatus Ungaricus in materia furti, ubi agitur de pœna ſuſpendij infligenda? n.32.33.
34. Furto à pluribus commiſſo, an & quando omnes ac ſinguli Rei ſunt ſuſpendendi? numer.36.37. 38.39.
35. Quatenus plures delinquentes obligantur ex delicto, n.40.41.
42. Sententia Scabinorum Lipſenſium.
43. In furto à pluribus commiſſo, non attendendum quidnam ſinguli acceperunt, ſed quid proportionabiliter lucrari potuerunt, n.44.
45. Obſervantia Scabinorum Lipſenſium.
46. Quid juris in furto à marito & uxore, vel patre & filio ſimùl commiſſo?
47. Reſponſa Scabinorum Lipſenſium? n.48.
49. Quid juris in furto à pluribus cum effractione commiſſo?
50. Reſponſum Scabinorum Lipſenſium.
51. Num æſtimatio furti facienda ex re furtiva, an verò ex lucro, quod ad furem pervenit? n. 52 53.
54. Sententia Scabinorum Lipſenſium.
55. Aquonam æſtimatio rei furtivæ facienda? n.56. 57.59.60.
58. Peritis in arte non creditur niſi juratis.
61. Sententia Scabinorum Lipſenſium, n.62.63.
64. Quid ſi Dominus rei furtivæ jurare nolit?
65. Sententia Scabinorum Lipſenſium.
66. Quid ſi juramentum ex cauſa deferri nequeat?
67. Sententia Scabinorum Lipſenſium.
68. Pro primo etiam furto magno fur poteſt ſuſpendi, n.69.70.71.73.74.
75. Reſponſa Scabinorum Lipſenſium.
76. Ne quidem ob triplex furtum, quod valorem quinq; ſolidorum non excedit fur ſuſpenditur? n.77.78.79.80.81.
82. Sententia Scabinorum Lipſenſium.
83. Furtum ſæpius reiteratum, graviorem pœnam non meretur? n.84.85.86.
87. Reſponſa Scabinorum Lipſenſium.
88. Nec furtum maximi pretij ſeveriori ſupplicio coercendum eſt, 89.
90. Reſponſa Scabinorum Lipſenſium, numer. 91. 92.93.
94. Furtum in arce Principis, aliove loco privilegiato, commiſſum, quomodo debeat puniri? n. 95.
96. Sententia Scabinorum Lipſenſium.
97. Pœna furti parvi ſeu modici, n.98.99.
100. In foro Saxonico, quomodo puniatur modicum furtum? n.101.
102. Sententiæ Scabinorum Lipſenſium.
103. Pœna modici furti à pluribus Conſociis commiſſi, n.104.
105. Obſervantia Scabinorum Lipſenſium.
106. Quid ſi furtum præciſè quinque ſolidis æſtimetur, nec eoſdem ſupereret? n.107.108.111.
109. Sententia Scabinorum Lipſenſium.

SUſpendii pœnam Lege publica in fures conſtitutam, & ubique ferè locorum uſu receptam, æquiſſimam pariter atque juſtiſſimam eſſe, *præcedenti quæſtione* luculenter, opinor, demonſtravi. Hanc ſi forſan quis adhuc nimis ſeveram ac rigoroſam exiſtimet, ſciat is, pœnam hancce haud indifferenter in quovis furto locum ſibi vendicare, ſed in puniendo hoc crimine, pro varietate circumſtantiarum, & qualitate delicti interdum duriores, interdum remiſſiores eſſe judices oportere, ut vel ipſa *Ordin. Criminal. Carol. artic.159. & 160.* innuere videtur. *Dan. Moller. ad Conſtit. Elector. 32. numer. 1. & 11. part. 4. Tiber. Decian. conſ. 16. & conſ. 24. vol. 3. Ioh. Baptiſt. Caccialup. inter conſil. crim. Zilesii conſ. 92. num. 1. & ſeqq. lib. 2. Didac. Covarr. lib. 1. reſolut. cap. 2. n. 15. v. quarto eodem.* Quæ ſanè res cum anxiam ſæpè & ſollicitam hæſitandi cauſam præbeat, quò minus vel in hanc, vel illam partem peccetur, conſideratis furtorum ſpeciebus & qualitatibus, quando & quibus caſibus pœna ſuſpendij jure ſit infligenda, exactius jam diſpiciendum eſt.

1

Nolo autem hic repetere definitionem, totamque materiam furti, de quâ plenius ſcripſêre hinc inde Interpp. & imprimis *Matth. Weſemb. in*

2

parat.ff.de furtis.Ioh.Harppr.Herman.Vultej.Ioh. Schneidvv aliiq; ad tit. Inst. de oblig. quæ ex delict. nasc.Iul Clar.lib.5.sentent.§.furtum.Ludov.à Peguer.decis.27.lib.1.Iod. Damhoud.in prax.rer.crimin.c.110.Bocer.in tract.pecul.de furt.Prosp.Farin. part.7.q.165 & seqq.Pet.Theod.in colleg.crim.disp. 2.th.1.& seqq. Sed divisionem solummodò furti, nec non ea, quæ ad accuratiorem pœnæ explicationem pertinent, attingere lubet.

3 Afferuntur verò furti divisiones admodùm variæ; dum vel diurnum, quod interdiu vel nocturnum, quod noctu fit, perhibetur, *l.si pignore. 54.§.2.ff.de furt.l.furem.9.ff.ad Leg.Cornel. de Sicar.l.itaque.4.§.1.ff.ad Legem. Aquil.l.1.& 2.ff.de furib.balnear.* Aliter verò in publicum, & privatum: improbum & improbius; famosum & domesticum: sacrum & publicum, dispergitur, variaque furum & furtorum genera constituuntur, de quibus videre est apud *Cujac.lib.6.observ.c.6. & lib.11.c.27.Bonifac.in tract.de furt. §. furtum. n.88.Pet.Gregor. Tholoss.lib.37.syntagm.jur.univ. c.1.& aliquot seqq.Ludov.Gilhaus. in arbore judic. crim.c.2.tit.27.n.2. & seqq. Iohan. Harppr. in §. furtorum 3. Instit.de obligat.quæ ex delict.nasc.Pet. Theod.in colleg.crim.disp.2.th.2.*

4 Potissima tamen & communissima furti divisio est, quod sit aut manifestum, aut non manifestum, §.3. *Instit. de oblig.quæ ex delict.nasc. ubi Harpprecht.Wesembec.Vult.aliiq; Interpret.l.2.ff. de furto.* Illud dicitur, in quo fur deprehenditur, sive in ipso facto, auff frischer That/ sive intra terminos ejus loci, unde quid sustulit: veluti, si in domo furtum fecerit, & nondum egressus januam, deprehendatur, sive denique cum re furtiva, antequam pervenerit eò, quo illam perferre destinaverat, *l.4.ff.de furt.* Quæ deprehensio fit vel manus injectione, *l.3.ff.eod.* Vel visu, §.3. *Instit.de obligat.quæ ex delict.nasc.* ita tamen, ut accedat acclamatio: Solus namque visus non sufficit ad hoc, ut manifestus dicatur fur, sed insuper requiritur acclamatio; *l.si quis.7.§. ibidem Pompon.ff.de furt.* ut sentit *Barthol.in l. si vendidero, 80.§.cum raptor.ff.de furt.Iacob.Cujac.lib.11.obs. 38. circa fin.Herm.Vult.ad §.1.num.7.Inst. de oblig. quæ ex delict.nasc. Bocer.in tract. de furt.c. 1.n.111.*

6 Hoc verò furtum, nempè nec manifestum est, quando fur insciis aliis, rem furto surreptam in eum transfert locum, in quem se recipere constituit, vulgò vocatur, Ein heimblicher Diebstahl/ *§ 3. Inst.de oblig.quæ ex delict.nasc.l.nec manifestum.8.ff.de furt.Petr.Theod.dict.disp.2.th. 2.Ioh.Harppr.in d.§.3.n.4.& 5. Henr.Bocer.dict. c.1.n.106.*

7 Etsi verò hanc furti divisionem apertis verbis approbet, eamque in dictanda pœna benè attendi & observari velit, *Ordin. Crimin. Carolin.in artic.157.* Ibi: Ehe dann er in seine gewarsam kömpt/ nicht beschryen/ berüchtiget/ oder betretten würde/ *&c.* Ac postea: Ist ein heimlicher und geringer Diebstal/ *&c. Et art.158.* Ibi: So aber der Dieb/ ehe er in seine Gewarsam kömpt/ betretten wird/ oder ein Geschrey/ oder Nachtheil machte/ ist ein offener Diebstal/ unnd beschweret ihn die Berüchtigung der That also: *&c.* Attamen si veritatem fateri licet, hodierni nostri mores hujus divisionis ac differentiæ nullam amplius habent rationem, teste *Mynsing.ad §.18.n 24.Inst.de act.Iohan.Harppr. in §.3.n.5.Inst. de obligat.quæ ex delict.nasc.* Obrecht. *disput.30. thes.16. Matth.Berlich.part.5.concl.43.n.68.* Nec unquam in Elect. Saxon. Scabinatu distinctionē furti manifesti, & nec manifesti, observatam leveriorem-que pœnam, pro furto manifesto indictam fuisse, memini. Sicuti nec hodiè ex discrimine nocturni & diurni furti, diversitas aliqua pœnæ exoritur. Etsi enim jus Saxonicum, furem diurnum à pœna suspendrj excipit, eumque gladio solummodò puniri vult, *art.39.* Landrecht. *lib.2.ubi gloss. germ.n.2. Reinhard. part.5. differ.25. sub fin. vers.* stiehlt ers aber des Tages/ *&c.* Observantia tamen fori Saxonici contrarium docet. 9

Missis ergò hisce divisionibus furti, omnibus eam solummodò in foro Saxonico attendendam esse puto, quâ furtum dividitur in *simplex sive conjunctum cum effractione.* Quæ divisio probatur ex *Ordin. Crimin. Carol. artic.159. & 160. Const.Elect.32.*§. und soll/ in verb. Ob der Diebstal mit einbrech̄/ oder ohne dasselbige geschehen/ *&c.* Circa pœnam enim suspendii potissimùm considerari solet, an furtum cum effractione commissum sit; an non. Quæ qualitas pœnam quandoque exasperare solet, ideoque ad distinctionem hanc maximoperè respiciendum, & ex ea de pœna furti in terris Saxonicis dijudicandum est, ut *hac & subsequentibus aliquot quæstionibus,* latius demonstrabo, annexis semper, prout soleo, sententiis Scabinorum Lipsensium. Ubi notari velim, in terris Electoratus Saxonici, quoad pœnam furti nil ferè specialiter receptum & constitutum esse. Proinde secundum Constitutiones Electorales, furto etiam extra Electoratum commisso, Reis pœna infligenda erit: *Id quod in Scabinatu sæpiùs observatum scio.* 10 11

Simplex ergò furtum, (de quo hac quæstione ago) *illud appellito, quod absq; effractione committitur.* Quod regulariter suspēdii supplicio punitur, si hoc magnum sit. Neque enim omne simplex furtum laquei pœnam meretur, sed solùm illud, quod ingens damnum affert, & magni alicujus pretii æstimationem attingit, *Ordin. Crim. Carol.art.160.& 157.* Mitiori verò pœna furtum parvum coerceri solet, *dict.art.157. Const.Elect.32.*§. ferner da der erste. Quod ut exactius dignoscatur, duas regulas subjicere fert animus. 12

Prima Regula est: Ob furtum magnum commissum, quod quinque solidorum æstimationem excedit, fur laqueo punitur. 13

Etenim propter furtum magnum furem suspendendum esse, expressis verbis probatur in *Const.Elect.32.part.4.*§. Wann einer über fünff/ *&c.* Sicuti & *Ordinatio Crimin.Carolin.* in pœna furi dictanda, magnitudinem furti considerari jubet *art.160.in rubr.* Vom ersten Diebstal fünff Gülden werth. *Et in pr.* So aber der erste Diebstal groß. *Et paulò post;* und in solchen Fällē muß man ansehen den Werth des Diebstals/ *&c.* Unde clarum redditur, circa pœnam furibus infligendam, rationem habendam esse magnitudinis pretii, & æstimationis rei furto ablatæ. Etsi 14

Q.1. Quænam divisio furti, in foro Saxonico attendatur?

unquam

linquam in simplici furto pœna suspendii locum sibi vendicat, certè ob magnum furtum Reis hoc supplicium est infligendum, *Henric. Boer. de furt. c. 1. numer. 42. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. furt. n. 42. & seqq. Ludov. de Peguer. decis. 27. n. 6. Iac. de Bellovis. in pract. crim. lib. 1. c. 10. n. 15. & 21. Iacob. Menoch. de arbitr. Iud. quæst. l. 2. cent. 2. cas. 295. n. 9. Didac. Covarr. lib. 2. variar resolut. c. 9. n. 7. v. sic sane quibusdam. Guido Papæ decis. 589. n. 1. & seqq.* Inspici ergò debet omninò æstimatio
15 rei furto ablatæ, & damni dati. Non quidem quod rei magnitudo sola delictum augeat, sed argumentum sit certissimum dolosi consilii & exquisitæ fraudis, ut pulchrè tradit *Georg. Rem. in art. 160. Ordin. Crim. Carol.* Et hoc extra controversiam ferè est apud Doctores: quamvis hi non conveniant, quodnam furtum pro magno habendum, qualiter, & à quo æstimatio sit facienda, præsertim in furto à pluribus criminis consociis ac semel tantùm commisso, non etiam reiterato. Quare ut hæc omnia expedita reddantur, & quid in terris Saxonicis usu sit receptum, clariùs demonstretur, quæstiones subsequentes decidendæ erunt.

16 Primò quæritur: *Quodnam furtum dicatur Magnum, ita, ut suspendij pœna locum habere possit?* Communiter verè Doctores tradunt, magnum & parvum furtum considerari non solùm in nummis furtivis, sed & in specierum furtivarum pretio, nec solùm ratione quantitatis, sed ratione qualitatis loci, & alterius circumstantiæ, furtum dici magnum & enorme, etiamsi per se ratione quantitatis omninò sit parvum & modicum, ita ut judicis arbitrio committendum sit, an furtum aliquod pro magno, aut parvo haberi debeat. *Hippol. de Marsil. in in Cl. quæstionis modum, num. 48. ff. de quæst. Iacob. Menoch. de arbitr. Iud. quæst. lib. 2. cas. 295. num. 10. Franc. de March. quæst. 6. part. 2. Henr. Bocer. in tract. de furt. c. 1. n. 64. & 65. Matt. Berlich. part. 5. concl. 43. n. 43.*

Q. 1. Quodnam furtum dicatur magnum?

Hinc porrò inferunt, magnum censeri
17 furtum, si quis rustico vel alii homini inopi porcellum furetur, etsi ille non sit magni valoris, & propterea furem suspendi posse, juxta sententiam Davidis Regis 2. *Reg. cap. 12. vers. 2. 3. 4. & seqq. Gloss. in l. illicitas. §. ne tenuis. verb. lumine. vers. nam si etiam ff. de offic. Præsid.* ubi ait, aufferentem Rustico porcum, aufferre ei oculum dextrũ. Quod probat etiam *Rom. sing. 114. num. 3. Berlich. dict. concl. 43. n. 44. Iacob. Menoch. dict. cas. 295. n. 11.* Aut si Doctori vel juris Candidato subtrahatur codex, quem diu multumque legerit, & notis variis illustraverit, *Angel. in l. 1. coll. ult. vers. sed quod dicitur. C. Vnde vi. Henricus Bocer. de furt. c. 1. n. 66 Menoch. dict. cas. 295.*

Eamque sententiam probari, existimant
18 *Berlich. dict. concl. 43. num. 44. & Bocer. dict. c. 1. n. 66.* ab Imper. Carolo V. *in Ordin. Crimin. artic. 160.* in verb. **Vnd wie schädlich der Diebstal / dem Beschädigten seyn mag**: nec displicere D. Augusto Electori *in Const. 32. §. 2. v.* **Vnd deren eins theils in der peinlichen** / &c. *part. 4.* Si enim, *inquit Berlich.* ob qualitatem illius, cui furtum fit (veluti si est opulentus, & ex furto quinque solidos excedente damnum nullum patitur) pœna suspendii in magno furto locum non habet; utique in contrario casu, si is cui furtum fit, sit egenus, tenuis, & inops, pœna meritò exasperabitur, ac pro furto etiam modico & parvo pœna laquei imponetur. Idemque sentire videtur *Matth. Steph. in not. ad art. 160. Ordin. Crim. Carol.*

Sed accuratiùs perpendenti *dict. art. 160.* 19
Ordin. Crim. Carol. & Const. Elect. 32. §. 2. p. 4. haud obscurum esse potest, iis in locis solummodò agi de mitigatione, non etiam de exasperatione pœnæ, ut ex verbis manifestis apparet Electoris *in fin. dict. §. 2.* **Solche Straffe dißfalls zu lindern / und zu mildern**: Nec suasor esse velim judici, ut furem alicujus porcelli aut codicis suspendi faceret. Quam severitatem etiam pii judicis arbitrium nequaquam admittit, si aliàs furti magni æstimatio ipsius arbitrio relicta est, ut putat *Menoch. eiusq; assecla*, de quo haud immerito dubito. Stante enim hâc sententia, judex semper hæsitabit, an furtum magnum sit censendum, & Reo pœna suspendii imponenda.

Cui dubio ne locus detur puto indiffe- 20
renter, magnum haberi furtum illud, quod valorem quinque solidorum excedit, juxta regulam antea positam. Quod & sensisse videtur *Imp. in artic. 160. Ordin. Crimin. Carol.* in verb. initialibus: **So aber der erste Diebstal groß / und fünff Gülden / oder darüber werth wäre / &c.** Quæ verba etiam repetit Serenissi. Elector in *Constitut. 32. §. 1. part. 4.* addens hoc, ut fur tunc demum suspendi debeat, si furtum valorem quinque solidorum excedat: **Wann einer über fünff der besten Vngarischen Gülden werth stiehlet / derselbe wird da es gleich sein erster Diebstal ist / nach Ordnung der Rechte / und gehaltenem Gebrauch / mit dem Strange gestrafft / inmassen auch darauff unsere Schöppenstüle die Vrtheil biß anhero gerichtet / darbey wir es denn bleiben lassen.** Nullum itaque dubium est, quin regulariter, præsertim in foro Saxonico, furtum valorem quinque solidorum excedens censeatur magnum, ac pœna suspendii coerceri debeat.

Prout etiam in Elect. Saxon. Scabinatu hoc quotidie practicatur, & si necessitas requireret, infinitis præjudiciis confirmari posset.

Dico autem, regulariter ob ejusmodi furta 21
fures suspendi: quo verbo satis innuo, rigorem juris sæpissimè temperari & ob qualitates, & circumstantias concurrentes pœnam hanc mitigari, secundum expressam dispositionem *art 160. Ordin. Crimin. Carol. & Const. Elect. 32. §. 2. p. 4.* ut ex subsequentibus quæstionibus luculenter patebit.

Secundò: Exinde quod dixi, furtum valo- 22
rem quinque solidorum, seu Gülden, ut loquitur *art. 160. Ordin Crimin.* excedens, habendum esse pro furto magno, quod laqueo puniatur, quæstio oritur: *de quibusnam solidis hoc accipi debeat, & quæ sit solidorum æstimatio.*

Varias

Q. 3. *De quibusnam solidis sanctio Carolina de furibus suspendendus sit intelligenda?*

23 Varias enim species esse solidorum seu florenorum, nemo ferè ignorat. Vulgò namque dicitur aureus, Gülden/ nomine substantivo, §. *fin. Inst. de pœn. temer. litigant.* §. *aliæ autem. vers. Et cum retro Inst. de donat. l. sancimus. 34. in pr. & §. 1. & l. pen. C. eod. tit. junct. l. pen. & fin. ff. de in jus vocand.* §. *item is, vers. cui similis. Inst. de obl. qua ex quas. delict. nasc.* Quia scilicet primitus numisma, quod vocabatur florenus, erat tantùm aureus, unde nomen illud mansit etiam in vulgari floreno, quem bacii quindecim conficiunt in minuta pecunia, *Paul. Matth. Wehner. in pract. observat. vocabul.* Gülden.

24 Hi verò aurei sive floreni alii sunt *vulgares, & usitati*, qui certo minutæ monetæ numero constant, ut quindecim baciorum, vel 21. grossorum in Misnia, & 20. in Franconia: qui floreni etiam appellitari solent, Rheinische Gülden/ eò, quod aurei Rhenani primitus æstimabantur baciis quindecim, *Henric. Bocer. in tract. de furt. cap. 1.*

25 *num. 46.* Alii sunt aurei *Rhenenses*, hoc est, aureo constantes, Rheinische Goldgülden/ vel Rheinisch in Gold/ *Matth. Wehn. dict. vocab.* Goldegülden, *p. 249.* Alii verò floreni sunt *aurei Ungarici*, quos etiam Ducatos appellamus, qui à Rhenanis aureis solidis quantitate, sive æstimatione differunt. Ungarici enim Ducati publica Imperii lege æstimantur centum & quatuor crucigeris; Rhenani verò aurei septuaginta quinq; crucigeris, *Recess. Ratisbonens. de Anno 1576.* §. Vnd außsondern/ *&c. Wehner. dicto loco. Bocer. dict. c. 1. n. 53.*

De quibus ergò solidis sanctio Carolina intelligenda erit? Sanè aurei appellatione in Constitutionibus Imperii significari non Ducatos sive Ungaricos aureos, sed aureos Rhenenses, seu florenos aureo constantes, Goldgülden/ censet *Regner. Sixtin. de Regalib. lib. 2. capit. 8. numer. 57.* Quod licet de aliis Imperii Constitutionibus concedatur; in sanctione tamen hâc Carolina, furibus suspendii pœnam imponente, aureum sive solidum non de vulgari floreno, sed de aureo Ungarico, seu Ducato interpretari jubet *Const. Elect.*

26 32. §. 1. *part.* 4. Ibid. Vber fünff der besten Vngarischen Gülden werth. Et §. ferner: Ibi: Vnter fünff Vngarischer Gülden. Item: §. Wann dann. Ibi: fünff der Vngarischen besten Gülden werth. Et §. Vnd wo ihr viel. In verb. über den Werth der besten fünff Vngarischen Gülden/ *&c.* Quæ explicatio eò magis recipienda, quò benignior interpretatio in pœnalibus fieri debet. *l. interpretatio. 42. ff. de pœn. c. in pœn. de Reg. jur. in 6.*

27 Neque obstat huic interpretationi *tit. 27. §. si quis quinque solidos. F. 2.* Ubi fur laqueo suspendi jubetur, qui solidos tantum quinq; furatus est. Per solidos autem ibidem significari non aureos, sed solummodò grossos Misnicos, apparet ex præcedente §. *si quis Rusticus &c.* ubi gladius Rustici æstimatur solidis viginti. Verisimile autem non est, quod rusticus viginti aureis florenis emptum gestarit gladium. Unde non male per solidos ibidem intelligit asses sive grossos Misnicos *Johan. Borcholt. de pact. c. 2. n. 14.*

Hoc, inquam, non obstat, quum ibi non 28
de simplici furto agatur, sed de furto seditioso, quo pax publica turbatur, *Jul. Clar. lib. 5. sent. §. furtum. num. 7. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cas. 295. num. 13.* Ejusmodi verò furtum etiamsi sit rei minimæ, suspendii pœnam mereri, dicetur, *quæstione subsequenti.* Quare hoc ipsum nequaquam ad simplex furtum extendi debet, quod pœna mortis non puniendum, nisi excedat valorem quinque solidorum, hoc est, Ducatorum; Quia enim vita hominum, ad DEI imaginem creatorum, precio æstimari nequit, *arg. l. libertas. 106. ff. de reg. jur.* putandum non est, Imper. Carolum V. in dict. *art. 160. Ord. Crim.* usitatos solidos seu florenos intellexisse, ut probatum ex *Const. Elect. 32. part. 4.*

Dubium ergò non est, quin per solidos 29
hoc loco intelligantur aurei Ungarici optimi, die besten Vngarischen Ducaten/ ita ut fur ob simplex furtum commissum suspendi nequeat, nisi ultra quinque aureos Ungaricos optimos furatus fuerit, *Henric. Bocer. dict. cap. 1. numer. 58. Dan. Moller. ad Const. Elect. 32. numer. 13. part. 4. Petr. Heig. in §. pœna manifesti. num. 12. Instit. de obligat. quæ ex delict. nasc. Matth. Wesemb. in parat. ff. de furt. n. 15. vers. seu ut interpretamur. Matth. Steph. in not. ad artic. 160. Ordin. Crimin. Carolin. Johan. Schneidvvin. ad §. aliæ 2. Instit. de donat. n. 25. & in §. fin. Inst. de oblig. qua ex delict. nasc. num. 7. vers. & accipitur.*

Quod & Domini Scabini in sententiis suis hisce 30
formalibus exprimere solent, Vnd es hat sich in eingeholter erkundigung befunden/ daß solche Dieben gewiß und in Warheit geschehen/ und ihrem rechten Werth nach über fünff Gülden *solidos*, das seyn fünff Gülden Vngarisch des besten Goldes außtragen thun/ *&c.* Da nun der Gefangene uff seinem gethanen Bekäntnüß/ für öffentlichem gehegten peinlichen Halßgerichte/ freywillig verharren/ oder des sonsten wie recht überwiesen würde/ So möchte er von wegen solcher begangenen und bekandten Dieben/ mit dem Strange vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V. R. W.

Solidum autem sive Ducatum Ungaricum 31
in Elect. Saxon. Scabinatu æstimari 40. grossis usitatis, quorum 24. pro uno Vallensi vel thalero, aut 21. pro floreno numerari solent. Et sic quinque aureos seu solidos, quorum valorem furtum ad hoc, ut pœna suspendii obtineat, excedere debet, decem sexagenis antiquis æstimari, auff jetzen alte Schock/ ut vulgò appellantur, quarum quælibet 20. grossis valet, refert *Dan. Moller. ad Const. Elect. 32. n. 10. & lib. 1. semestr. 37. n. 3.*

Q. 4. *Quanti solidus aut Ducatus hoc loco æstimari debeat?*

Quod quidem concesserim, si valor Duca- 32
ti Ungarici talis revera sit, nec auctus & immutatus fuerit. Si enim ex communi & usitato usu pluribus grossis æstimetur, & valor istius crescat; utique & in dictanda pœna suspendii respectum usitati valoris habendum, nec laquei supplicium, nisi furti æstimatio communem istum valorem quinque Ducatorum excesserit, furi imponendum esse, dixerim. Summi enim valoris rationem hoc loco habendam esse, tàm æquitas & benigna interpretatio in odiosis suadet, quam practica quotidiana testatur.

Hinc

33 Hinc cum ante decennium ſeculo iſto cœco & æroſo, quo omnium ferè hominum marſupia pecuniâ ærosâ abundabant, valor Ducatorum in tantùm excreverat, ut quilibet duodecim & pluribus florenis communiter æſtimabatur, laquei ſupplicium nemini furum, niſi qui ultra ſexaginta aut ſeptuaginta florenos furatus eſſet, in Scabinatu dictatum fuiſſe memini. Idque rectiſſimè; Inter alia enim *Carolina ſanctio de furibus ſuſpendendis art.160.* rationem damni per furtum dati haberi jubet. Hoc autem non niſi ex vulgato, communi, & uſitato valore Ducatorum æſtimari poteſt, uti res ipſa loquitur.

34 Tertiò: Accidit ſæpiſſimè, ut duo, tres, vel plures ſocii furtum ſimul committant, quos omnes ſuſpendendos eſſe, juris eſt expediti, *l ſi quis id. 7. §. fin. & l. ſeq. ff. de jurisdict. Conſtitut. Elect. 32. p. 4.* At quia pœna ſuſpendii, ut antea demonſtratum fuit, nemo affici debet, niſi qui ultra quinque ſolidos furatus fuerit, quæritur: *Si furtum magnum à pluribus commiſſum quinq; ſolidos excedat, diviſione autem rei furtivæ inter fures facta, cujuslibet portio ad valorem quinq; Ducatorum non aſcendat, an etiam tunc omnes ſuſpendi queant?*

§. Furto à pluribus commiſſo, num ſingulorum portio valorē quinque ſolidū excedere debeat, ad hoc, ut omnes ſuſpēdantur?

Certum equidem eſt, quod ſi plures idem commiſerunt delictum, omnes & ſinguli ſint obligati ad pœnam, nec unius ſolutio ſolidi alteri proſit, *l. 1. in pr. C. de condict. furtiv. l. vulgaris. 21. §. ſi duo. 9 ff. de furt. Dd. in l. ſi quis id. 7. ff. de jurisdict. Didac. Covarr. id Clemen ſi furioſus. tit. de homicidio. part. 2. §. 2. n. 3. Iohann. Bajard. in addit. ad Iul. Clar. lib. 5. ſentent. §. furtum. n. 38.* Hinc omnes & ſinguli in ſolidum tenentur, ſi plures uni injuriam eandem inferant, *l. ſi plures. 34. ff. de injur.* Si plures arborem furtim cædant, *l. ſi plures. 6 ff. arbor. furt. cæſ.* Si plures unum tignum furati ſint, quod ſinguli tollere non potuerunt, *l. vulgaris. 21. §. ſi duo. §. ff. de furt.* Si plures unum hominem mortiferè vulneraverint, vel occiderint, *l. item Mela. 11. §. ſed ſi plures. 2. l. ita vulneratus. 51. in pr. & §. 1. ff. ad Leg. Aquil.* Si plures album Prætoris corruperint, *l. ſi quis id. 7. §. fin. & l. ſeq. ff. de jurisdict.*

35

36 Unde ſequi videtur, quod omnes & ſinguli fures hoc caſu ſint ſuſpendendi; quia quilibet furtum magnum commiſiſſe, & ultra quinque ſolidos contrectaſſe videtur, licet diviſione factâ, cujusque portio valorem quinque ſolidorum non exæquet: tot enim ſunt delicta, quot delinquentium perſonæ, *l. ſemper. 15. §. ſi in ſepulchro. 2. poſt pr. ff. quod vi aut clam. Hottom. lib. 1. illuſt. quæſt. 33. verſ. ſed refragatur regula.* Et tot ſunt obligationes, atque debentur pœnæ, quot ſunt delicta commiſſa: cùm quilibet ex ſuo facto obligetur, *l. ſi duo. 5 ff. ſi quis caut. in jud. ſiſt. cauſ. fact. Hottom. dict. quæſt. 33.*

37 At verius eſt contrarium, neutrum ſcilicet hoc caſu, quo factâ diviſione rei furtivæ æquali, cujusque portio ad valorem quinque Ducatorum non aſcendit, laquei pœna plectendum eſſe, *Dan. Moller. ad Conſtit. Elector. 32. num. 15. part. 4. Matth. Berlich. part. 5. concluſ. 43. num 121. Aut. conſult. Conſtit. Saxon. tom. 2. part. 4. quæſt. 27. n. 5. in pr. verſ.* **So haben doch die Schöppenſtüle/** *&c.*

Decisio Quæstionis

38 Primò: Ob textum in *l. fin. ff. ad leg. Cornel. de ſicar.* ubi hæc verba habentur: *Si in rixa percuſſus homo perierit, ictus uniuscuiusque in hoc collectorum contemplari oportet.* Unde probatur, in homicidii crimine à pluribus perpetrato, uniuscuiusque factum, & quantum quisque in delicto fecit, conſiderandum eſſe. Quod idem jure optimo de furto aſſerere licet, nempe in hoc quoque delicto uniuscujusque contrectationem & factum perpendendum eſſe. Nam ex ipſo facto contrectationis dijudicandum eſt de crimine furti, quod nil aliud eſt, quàm contrectatio fraudulosa, teſte Juſtiniano Imper. *in §. 1. Inſt. de oblig. quæ ex delict. naſc.*

39 Secundò: Per ſanctionem claram & manifeſtam Sereniſſ. Dn. Electoris Saxon. *in Conſtit. 32. pag. 4.* §. **Vnd wo Ihr viel zugleich ſtehlen/ unnd der Diebſtahl über den Werth / der beſten fünff Vngariſchen Gülden außtrüge/ es thäte aber doch gleichwol ſo viel nicht machen/ daß jeder Dieb fünff Vngariſcher Gülden werth / oder drüber hätte bekommen können/ ſo ſoll auff ſolchen Fall/ ein jeder derſelbigen Diebe / mit Staupenſchlägen des Landes verwieſen werden/** *&c* Furto igitur à duobus pluribusvè commiſſo, ita demum laqueo omnes puniri vult Illuſtriſſimus Conſtituens; Si portio ad unumquemque illorum ex re furata perveniens, valorem quinque Ungaricorum exceſſerit.

40 Cui non obſtant, quæ in adverſum anteâ fuêre adducta, & legibus probata, omnes & ſingulos nempe delinquentes teneri in ſolidum. *Siquidem* hoc concedendum de actionibus pœnalibus, ubi ad pœnam ſaltem pecuniariam & intereſſe agitur, ut fit in actione injuriarum, arborum furtim cæſarum, furti dupli vel quadrupli, legis Aquiliæ, albi corrupti, & ſimilium, de quibus textus allegati loquuntur; Secus verò ſeſe res habet, in actionibus criminalibus, in quibus ad pœnam capitalem & corporis afflictivam proceditur, ubi factum uniuscujuſque, & quantum quisque in delicto fecit, conſiderandum eſt, *l. fin. ff. ad Leg. Corn. de Sicar.* Deinde, etiamſi conceſſerim, quemlibet Reum ad 41
pœnam obligari, cum tot ſint pœnę, quot ſunt delinquentium perſonæ, *l. ſemper. 15. §. 2. ff. quod vi aut clam.* exinde tamen non ſequitur, ſingulos pœna ſuſpendii plectendos eſſe, ut quæ in quovis delinquente valorem quinque Ungaricorum requirit, ſed ſufficit omnes hoc caſu fuſtigatos relegari, quæ pœna cujusvis delicto facilè hoc caſu correſpondet, juxt. *Conſt. Elect. 32. §.* **Vnd wo ihr viel** */part. 4.*

Furto igitur à pluribus commiſſo, neuter ſuſpendij pœna plectitur; niſi tam magnum fuerit furtum, ut facta inter eos diviſione æquali, unius 42
cuius-

cujuslibet portio, quæ ex re furtiva ad eum provenire potuit, valorem quinque Ungaricorum excedat: quo casu omnes ac singulos ad laquei pœnam tutò judex condemnare potest. Veluti etiam sic pronunciarunt Scabini, Anneburgum, ad requisitionem Quæstoris Davidis Gorckens. *M. Novembr. An. 1582.*

Ad consultationem Capitanei & Quæstoris in Beltzig. *M. Ian. An. 1582.*

Ad eosdem M. April. An. 1582.

Ad requisitionem Quæstoris in Weissensee. *M. Iuny. Anno 1599. furto à duobus fratribus commisso.*

It. Quæstoris zur Augustsburg. *Mense Septemb. An. 1630.*

43 Notandum tamen, hîc non inspiciendum esse, quantum quisque furum accepit, sed quantum ex divisione æqualiter, & proportione Arithmeticâ factâ, secundum numerum personarum percipere potuisset, ut liquet ex verb. *Constit. Elect. 32. §.* Vnd wo ihr viel *&c. part. 4.* Ibi: **Daß jeder Dieb fünff Vngarische Gülden werth/oder drüber hätte bekommen können** */&c.* Aut. *Consult. Constit. Saxon. tom. 2. part. 4. quæst. 27. n. 5.*

44 Proinde, furto à pluribus commisso, ex quo uniuscujusque portio, si divisio æqualiter fieret, summam quinque solidorum non attingit, licet inæquali divisione factâ, unus vel alter plus reliquis, & ultra quinque Ungaricos acceperit, pœnâ tamen is laquei puniendus non est, siquidem illud augmentum non ex furto lucratur, sed ex donatione socii sui, qui ratione istius portionis pœnam luere debet.

45 *Idq; ipsum est, quod Scabini in pronunciando verbis sat claris exprimere solent:* Da sichs nun in Erkündigung befinden würde/ daß die bekandte Deuben alle/ oder derer so viel/ daß sie ihren rechten Werth nach denen Gefangenen einem jeden insonderheit zu seinem Antheil über fünff Gülden *solidem*, das seyn fünff Gülden des besten Vngarischen Geldes/ außtragen thäten/ gewiß und in Warheit geschehen/ *&c.*

46 Idque procedit etiam in furto commisso à personis, quarum una alterius portionem lucratur, ut si maritus & uxor, vel pater & filius insimul quid contrectarint; Etsi enim hoc furtum solus maritus aut pater lucretur; attamen si tàm magnum sit, ut bis valorem quinque solidorum excedat, ita ut quælibet persona ultra quinque ducatos furata fuerit, utrique pœna suspendii imponenda erit.

47 *Quemadmodum tali casu pœnam laquei dictare non dubitaverunt Scabini, marito ejusq; uxori simul rem aliquam contrectantibus. Ad consultationem Præfecti Lutzensis. Mens. Martio, An. 1582.*

48 *Nec non patri & filio furti alicujus consociis, ad requisitionem Capitanei in Liberos. M. Decemb. An. 1582.*

Quæstoris in Ziegenruck. *Mense Decembr. Anno 1601.*

49 Et hæc ita sese habent in simplici furto, si verò hoc à pluribus cum effractione violentâ & seditiosâ ædium factum fuerit, tunc omnes & singuli laqueo puniri debent, etiamsi factâ divisione uniuscujusque portio valorem quinque solidorum non excedat, per text. manifestum in *Constitut. Elect. 32. §.* und wo ihr viel. In verb. **Jedoch wenn ein solcher Diebstal mit Einbrechung geschehen/ so mögen und sollen sie nach der Reichs-Constitution in der peinlichen Halßgerichts-Ordnung begriffen am Leben mit dem Strange gestrafft werden/** *&c.* Furto siquidem cum effractione violentâ commisso, etiamsi id fuerit exiguum fures tamen laqueo puniri jubet *Ordin. Crimin. Carol. artic. 159. Vid. quæst. subseq.*

50 *Pronunciarunt ita Scabini ad consultationem Iohannis* Hauboldi *ab* Einsiedels *in* Syra *Mens. Novembr. An. 1600.*

51 Quartò: Probavi antea, pœnam suspendii ei demùm furi infligendum esse, qui ultrà valorem quinque Ungaricorum Ducatorum furatus est, quæritur ergò *de quo valore hoc accipi debeat, an ipsius rei contrectatæ, an verò lucri quod ex re furtiva ad furem pervenit?* Quid enim si res furtiva valorem quinque solidorum longè excederet, quam tamen fur minori pretio duorum vel trium ducatorum vendidisset, an & hic laqueo suspendi debeat?

Æstimatio furti facienda sit ex re furtiva an verò ex lucro, quod ad furem pervenit?

52 Hujus quæstionis decisio peti potest ex *verb. Constit. Elect. 32. §. 1. p. 4.* Wann einer gleich über fünff der besten Vngarischen Gülden werth stielet. Item: §. ferner: Ibi: Da der erste oder ander Diebstal unter fünff guter Vngarischer Gülden/ und doch über den halben Theil derselben würdig. Item: §. wenn den. Ibi: so viel gestohlen/ daß es alles zusammen gerechnet fünff der Vngarischen besten Gülden werth/ oder darüber außtrüge. Et § und wo ihr/ *&c.* Ibi: und der Diebstal über den Werth der besten fünff Vngarischer Gülden außtrüge/ *&c.* Quæ omnia satis probant, in æstimatione valoris rationem habendam esse ipsius rei furtivæ, non lucri, quod fur percepit ex furto. Sufficit enim, quod ultra quinque solidos ex contrectatione illa locupletior fieri potuisset. Concluditur hinc ergò, suspendendum quoque esse furem eum, qui rem furtivam ultra quinque Ducatos æstimatum, minori etiam pretio vendidit, perdidit, vel aliter lucrum quod sentire potuisset, amisit.

53 Quod & *Ordinationi Crimin. Carol.* consentaneum esse videtur, *in artic. 160.* in verbis initialibus: So aber der erste Diebstal groß/ unnd fünff Gülden oder werth wäre. Et postea: Vnd in solchen Fällen muß man ansehen/ den Werth des Diebstals/ *&c.* Unde manifestissimè liquet, in æstimatione quinque solidorum respiciendum esse ad ipsum furtum ejusque valorem, non etiam ad lucrum, quod fur ex re furtiva percepit. Quod ipsum etiam probat definitio furti, quod est contrectatio *§. 1. Instit. de obligat. quæ ex delict. nascunt.* Sufficit ergò furem contrectasse ultra quinque solidos, etiamsi tot solidos lucratus non fuerit. Sibi enim imputet, quod ex negligentia, aut liber-

aut libertate lucrum amiserit. Neutra siquidem causa ipsum à pœna ordinaria liberare poterit. Non hæc, nempe liberalitas, quia per hanc favorem & gratiam emptoris acquisivit, quæ maximi lucri loco est; Neque illa, scilicet negligentia, quæ eò magis punienda erit.

54 *Pronunciantibus sic etiam Scabinis ad requisitionem Quæstoris in* Kempnitz. Ob wol der Gefangene *T. M.* vorwendet / daß er der gestohlenen Sachen / derowegen ihme in unserm vorigen euch ertheilten Rechtsspruch die straffe deß Stranges zuerkandt worden / in allem über 6 fl. nicht viel genossen / dieweil aber dennoch *G. S.* vermittels seines leiblichen Eydes erhalten / daß sein Pferd / so ihme der Gefangene neben seinem Gesellen gestohlen / 24. Thal. werth gewesen / er der Gefangene über dieses noch andere unterschiedene Deuben mehr begangen / &c. So wird die ihme zuerkandte Todesstraff an ihme förderlichst nochmals billich vollstrecket. V. R. W. *Mens. Iul. Anno* 1628.

In casu simili fuit pariter pronunciatum Quæstori in Schwartzenberg. *Mense Augusto, Anno* 1586.

55 Quintò; Emergit hinc alia quæstio: *A quonam æstimatio rei furtivæ fieri debeat?* Si enim ob furtum solummodò magnum, quod valorem quinque Ungaricorum Ducatorum excedit, fur suspenditur, multum certè ipsius interest, exactissimam fieri æstimationem rei ablatæ: ne scilicet ex imperitia & odio majori pretio ac valore denominato, imponatur ei pœna suspendii, à qua jure aliàs ob modicum & verum rei furtivæ pretium exemptus esset.

Q. *A quonam taxatio seu æstimatio rei furtivæ facienda sit*

56 Sanè si ejusmodi res fuerit contrectata, de cujus pretio, quin valorem quinque Ducatorum excedat, dubium, esse nequit, ut in furto plurimorum equorum, vaccarum, aliarumve rerum pretiosarum commissio, nemo certò ambigit, si de corpore delicti certò constet, furem absque omnia alia taxatione rerum furtò ablatarum, suspendi posse.

Prout sæpiùs in Elect. Saxon. Scabinatu pronunciatum memini.

At contrectatis vestibus quotidianis, ovibus, uno vel altero equo, aliisque rebus leviusculis, de quarum æstimatione ac valore, an ad summam quinque solidorum ascendat, certò constare non potest, furto præsertim à pluribus commisso, expeditum non est, à quonam æstimatio fieri debeat, & unde ea sit petenda.

Pro cujus dubii resolutione puto distinguendū
57 esse, an res furtiva adhuc extet, an non? *Priori casu*, absque dubio ad Judicis ejusque Assessorum officium spectat, res furto contrectatas judicialiter taxare & æstimare, adhibitis, si res ita postulet, opificibus ac Magistris artis mechanicæ peritis, qui cujusque rei pretium scire præsumuntur, quibus tamen non aliter quam juratis
58 credendum est. Etenim non incognitum est in jure, quod peritis in unaquaque arte, seu scientia, ac disciplina, adeoque in omni negotio haud aliter fides habeatur, quàm si jurent, saltem de credulitate, *Iason. in repet. l. admonendi. 31. num. 237. ff. de jurejur. Dec. in c. proposuisti. 4. num. 31. ext. de probat. Didac. Covarr. lib. 2. var. resolut. cap. 13. num. 4. Felin. in c. quin judicante. 9. ext. de præscript. Bartol. in l. jurisjurandi. 9. nu. 4. C. de testib. Salycet. in l. hac edictali. 6. §. his illud. 1. C. de secund. nupt. Iacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part. 3. quæst. 130. num. 78. & part. 4. quæst. 142. num. 11. Roland. à Vall. consil. 30. nu. 26. lib. 3. Iacob. Menoch. de arbitrar. jud. quæst. lib. 1. quæst. 58. num. 4.* Hisce ita peractis assertioni & æstimationi judiciali omninò credendum est, atque secundum eam judex Reum tutò condemnare potest. Quod & haud obscurè innuere videntur Scabini, communiter sententiis suis hæc verba inferentes: Vnd es hat sich in Gerichtlicher Erkündigung befunden / daß die bekante Deuben gewiß und in Warheit geschehen / und ihrem rechten werth nach über 5. fl. Soliden, das seyn fünff Gülden Vngarisch deß besten Golds gefangenem zu seinem theil außtragen / &c.

At *casu posteriore*, quando res furtiva non 59
amplius reperitur, nec ad oculum demonstrari potest, vel quod non extet, vel aliàs non appareat, standum juramento illius, cui furtum est factum, ejusque æstimationi juratæ omninò creditur: prout in terminis tradit *Ægid. Boss. in tit. de Rapin. num. 36.* dicens, quotidie ita practicari. Quem refert & sequitur *Iul. Clar. lib. 5. sent. §. furtum. num. 18. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cas. 208. n. 2. Ioseph. Mascard. de probat. lib. 1. concl. 471. num. 32. & lib. 2. concl. 934. n. 8. Vincent. Mancin. in tract. de juram. part. 2. art. 8. nu. 32. Bonifac. in tr. de furt. §. contrectatio. num. 112. Hippol. Rim. cons. 43. n. 34. lib. 1. Card. Tusch. pract. concl 564. in verb. furtum. n. 54. Pract. Conrad. rubr. de furib. n. 14.*

Quæ sententia uti communis, ita etiam veris- 60
sima est, & probatur ex *l. si quando. C. unde vi.* In verb. *si non potuerit, qui vim sustinuit, quæ perdidit, singula comprobare, taxatione à judice facta, pro personarum atque negotii qualitate, sacramento æstimationem rerum, quas perdidit, manifestet, &c.* Et *cap. fin. ext. de his quæ vi metusve caus.* In verb. *tum non nisi proprio juramento probaverit singula quæ amisit, &c.*

Quod idem à Scabinis in pronunciando observa- 61
ri, testantur eorundem responsa: Da nun *Inquisit* uff seinem gethanen Bekäntnüs vor Gerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen / gedachter *T. P.* auch daß solche verlohrne stücke dem rechten billigen werth nach / nit weniger als 12. fl. außgetragen / vermittels seines leiblichen Eydes / erhalten würde / So möchte Gefangener / wegen solches begangenen und bekandten Diebstals / nach schärffe der Rechte mit dem strang vom Leben zum Todte gestrafft werden / V. R. W. *Ad requisitionem Iudicis Præfecturæ Cizensis. Mens. Octob. Anno* 1609.

Ii. Da nun gedachter *B. K.* seinen in Ampt getha- 62
nen Bericht / in dem er außgesagt daß seine verlohrne 8. Schaffnösser / darunter 6. tragende Schaaf und 2. Lämmer / zum wenigsten 15. fl. würdig gewesen / mit seinem leiblichen Eyde / daß nemblichen dieselbe so viel werth / und also theuer verkaufft / und gelöset hetten werden können / bekräfftigen und erhalten / und der Gefangene nach gethaner Eydesleistung uff seinem gethanen Bekäntnüß / vor öffentlichem gehegten peinlichen Halsgerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen

wiesen würde? So möchte er von wegen solcher begangenen und bekandten Schafdeuben / nach schärffe der Rechte / mit dem Strange vom Leben zum Todte gestrafft werden / V. R. W. *Ad consultationem Quæstoris in* Sachsenburg. *Mens. Ianuar. Anno 1612.*

63 *Is:* Da nun der Buchführers Geselle I. F. mit seinem leiblichen Eyde bestärcken würde / daß die ihme gestohlene Sachen / so viel als er angegeben / ihrem rechten Werth nach würdig gewesen / der Gefangene auch auff seinem gethanen Bekäntnüß vor offentlichen gehegten peinlichen Halsgericht freywillig verharret / oder dessen sonsten wie recht überwiesen würde / So möchte er wegen solches seines begangenen und bekandten Diebstahls / mit dem Strange vom Leben zum Todte gerichtet und gestrafft werden / V. R. W. *Ad petitionem Quæstoris Deliciani. Mense Ianuar. Anno 1626.*

Quæstoris Chemnicensis. *Mense Iulio, Anno 1628.*

Christophori à Berbisdorff. *Mens. Iul. Anno 1630.*

Quæstoris in Augustusburgk. *Mense Septembr. Anno 1630.*

Iudicis & Scabinorum in Helmersgrun. *Mense Septemb. Anno 1630.*

64 *Quod si verò is jurare nolit, de pretio & æstimatione rei furto ablatæ haud immeritò dubitatur?* Ideoque hoc casu judex ad pœnam suspendii pervenire non potest, sed fur fustigatus in perpetuum relegabitur, juxta *Const. Elect. 33. p. 4.* Quæ furem cum rebus furto ablatis deprehensum, & confessum eo casu, quo judex de facto inquirens, nihil certi de eo cognoscere potest, pœna fustigationis & perpetuæ relegationis affici jubet. Parum enim refert, an de ipso facto, an verò de rei furtivæ vero pretio & valore incertus sit judex. Non minus siquidem de hoc ac de illo certò constare debet, priusquam furi pœna suspendii imponatur.

Q. 8. *Quid si Dominus rei furtivæ jurare nolit?*

65 *Eamq; sententiam in pronunciando tota die sequimur.* Da aber N. N. hierüber seinen Eyd abzulegen bedencken trüge / ꝛc. uff solchen Fall bliebe der Gefangene mit deß Todesstraff billig verschonet / Er würde aber gleichwol nichts desto minder offentlichen billig zur Staupen geschlagen / und deß Landes ewig verwiesen. *Quæstori Delitiano. Mense Ianuario. An. 1626.*

Senatui Thebano. Mens. Ianuario, An. 1630.

Iudici Præfecturæ Cizensis. Mense Octobri, Anno 1603.

Christophoro à Berbisdorff. *Mense Augusto, An. 1630.*

An die Fürstl. beambte zu Coßwigk. *Mense Februar. An. 1632.*

66 Quæ pœna fustigationis ac relegationis perpetuæ locum quoque sibi vendicat, si is, cui furtum est factum, antequam juramentum ipsi fuerit à judice delatum, moriatur, aut si alia causa juramenti delationem prohibeat, nec de vera æstimatione rei furtivæ constare possit. Semper enim in ambiguis minor est pœna eligenda, *l. interpretatione. 42. ff. de pœn. l. si Præses. 32. ff. eod. l. semper. 56. l. ea quæ. 192. in fin. ff. de reg. jur. l. si fuerit. 19. in fin. ff. de reb. dub. l. Arrianus. 47. ff. de obligat. & action.*

67 *Respondentibus sic etiam Scabinis in ejusmodi casu.* Ob nun gleich obangeregte stücke von den Leuten / denen sie zugestanden / höher am werth angeschlagen worden / dieweil aber dennoch / solcher Tax und Anschlag den sie für sich gemacht / dißfalls ungewiß / und demselben allerdings nit zu trauen / so mag er gestalter sachen nach derowegen am Leben nit gestraffet / und mit der straffe deß Galgens belegt werden / Er wird aber gleichwol / wegen solcher begangenen und bekanten Deuben / offentlich billig zur Staupen geschlagen / und nach erlittenen und außgestandenen Staupenschlag deß Landes ewig billig verwiesen / V. R. W. *Quæstori Bornensi. Mens. April. An. 1614.*

Sexta est Quæstio. *An pro primo furto magno simplici, absq; violentia & effractione commisso fur suspendi debeat?* 68

Q. 9. *An pro primo furto magno absq; effractione commisso suspendi debeat?*

In terris quidem Electoratus Saxonici res difficultatem non habet, ob claram sanctionem *D. Electoris in Const. 32. §.* Wann einer. *part. 4.* quæ unicum ac primum furtum valorem quinque solidorum excedens, laqueo puniri vult, *in verb.* Derselbige wird / da es gleich sein erster Diebstahl ist / nach Ordnung der Rechte und gehaltenem Gebrauch mit dem Strange gestrafft / *&c.* Sed, *An extra terras Electorat. Saxon. aliis in locis, ubi Const. Elect. vigorem non habet, idem sit asserendum expeditum non est inter Dd.*

sit imponenda?

Communiter ferè hoc negant, quibus persuasum est, propter solam iterationem & furti frequentiam, non etiam propter ejusdem magnitudinem furi pœnam mortis inferri, juxta *c. fur. 4. in pr. caus. 4. quæst. ult. Salycet. in Auth. de novo jure. C. de serv. fugitiv. Iason. in l. cum servus. 15. ff. de condict. caus. dat. caus. non secut. nu. 7. & 8. Anton. Gomez. in §. ex malefic. n. 13. Inst. de action, & tom. 3. var. resolut. c. 5. nu. 7. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. c. 110. nu. 35. Prosp. Farin. in pract. crim. lib. 1. tit. 3. quæst. 23. nu. 3. Roland. à Vall. cons. 51. n. 43. vol. 1. Iul. Clar. lib. 5. sent. §. furtum. num. 9. Iohan. Harppr. in §. pœna manifesti. 5. num. 51. Inst. de obligat. quæ ex delict. nasc. Henric. Bocer. de furt. c. 1. num. 137. & seqq. Bonfranc. in addit. ad Angel. Aretin. de malef. verb. etiam vestem cœlestem. n. 13. Bartol. Cœpoll. in Auth. Sed novo jure. C. de serv. fugit. n. 76.* Hinc *Iul. Clar.* memorat ex *Caccialupo*, quod fur quidam ob mille Ducatorum furtum primum, pœnam mortis evaserit, *dict. §. furtum num. 9.* ubi & hanc sententiam communem contrariamque opinionem in practica non servari dicit. Eamque sententiam in pronunciando sequi JCtos Tubingenses, testatur *Bocer. dict. c. 1. num. 143.* Et Jenenses, *Matth. Coler. part. 1. decis. 144. n. 4. & 20.* 69

Quæ opinio æqua videtur, quum nusquam sanctio aliqua pro primo furto mortis pœnam (uti putant) Reo imponat; Adeoq; nec temerè absque juris auctoritate aliud asserendum, & fur ob primum furtum ad mortis supplicium condemnandus erit. Maximè cum alias judex in pœnis infligendis benigniorem sequi debeat sententiam, ubi à lege certa & specialis non est definita pœna, *l. perspiciendum. 11. l. pen. ff. de pœn. Iacob. Menoch. de præsumpt. lib. 5. præsumpt. ult. nu. 2. Bocer. dict. c. 1. n. 139.* 70

Contrarium tamen asserere non veretur *Bald. in Auth. sed novo jure. n. 3. C. de serv. fugitiv.* quem sequuntur *Iacob. Menoch. lib. 2. arbit. Iud. quæst. cent. 2. cas. 295. numer. 9. Iohann. Bajard. in addit.* 71

addit. ad Iul. Clar. lib. 5. sent. § furtum. numer. 42. Chass. ad consuet. Burgund. rubr. 1. §. 5. nu. 12. Ludovic. à Peguer. decis. 27. nu. 6. & seqq. lib. 1. Matth. Berlich. part. 5. concl. 43. nu. 22. Didac. Covarr. lib. 2. var. resolut. c. 9. n. 7. Guid. Papæ decis. 589. n. 1. & seq. asserentes, furem pro uno magno furto suspendi posse, etiamsi alias ex Statuto vel lege municipali non nisi propter tria furta pœna suspendii imponi soleat.

72 Hancque assertionem videtur juvare *tit. 27. §. si qui quinq; solidos. lib. 2. Feudor.* Ubi qui furto quinque solidos aut plus vice prima subtraxit, laqueo suspendi jubetur. Sed textus ille si rectiùs inspiciatur, de simplici furto nequaquam exaudiendus est, sed de furto seditioso, quo pax publica turbatur, de quo Frider. Imp. ibidem loqui, probavi ex §. *si quis rusticus præced. dict. tit. 27. supra. n. 28.* Ad alias ergò rationes & argumenta prædicti Doctores confugiunt, quibus hancce sententiam stabilire conantur, quæ apud eosdem videre licet, quamvis & hæc refutentur ab *Harppr. dict. §. pœna manifesti. nu. 53. & seqq. Inst. de obligat. quæ ex delict. nasc. Et Henr. Bocer. de furt. c. 1. n. 144. 145. & 146.*

73 Quanquam verò utraque opinio suos defensores habeat, & rationibus nequaquam destituatur; *Baldi* tamen sententia per totam ferè Germaniam usu & praxi recepta est, prout testatur *Daniel. Moll. ad Const. Elect. 32. num. 8. in fin. part. 4.* Quæ sicum grano salis accipiatur, ita ut Judex ad irrogationem hujus pœnæ semper adstrictus non sit, sed insigni demum malitia Rei apparente, aliave justa causa concurrente, pœnam suspendii tutò furti imponere queat; ei subscribere haudquaquam ambigo, ob verba *artic. 160. Ordinat. Crim. Carol.* satis manifesta: Vnd in solchen Fällen muß man ansehen den werth deß Diebstahls / auch ob der Dieb darob berüchtiget/oder betretten sey / mehr soll ermessen werden der Stand und das Wesen der Person/so gestohlen hat / und wie schädlich dem Beschädigten der Diebstahl seyn mag / und straff darnach am Leib oder Leben urtheilen / &c. Negari ergò non potest, ex mente Caroli V. Imp. ob furtum etiam primum simplex, absque effractione commissum, de quo dict. *artic. 160.* tantummodo agitur, justa ex causa laquei supplicium infligi posse. Quod & sensisse videtur *Matth. Steph. & Georg. Rem. in dict. art. 160. Ordin. Crim. Carol.*

74 Adeoque hæc assertio in sanctione Carolina expresè fundata est; Neque hic in dubio versamur, ubi mitiorem opinionem apprehendere pietas & æquitas suadet, maximè cum stante hac ipsa sententia judex causa sic postulante à pœnæ hujus severitate recedere queat. Quin nec *Const. Elect.* in pœna suspendii ob primum furtum dictanda, arbitrium judicis simpliciter excludere, conjicere licet ex *§. vers.* Jedoch soll gleichwol den Schöppenstülen / *&c. dict. Const. 32. part. 4.* ubi Scabinis propter causas, in sanctione Carolina denominatas; pœnam laquei mitigare potestas conceditur.

75 *Et sic Scabinos ob primum etiam furtum simplex, absq; effractione commissum, pœnam suspendii extra Electoratum dictasse reperio. Versus Cothen, ad requisitionem Quæstoris, Mense Majo, Anno 1583.*

Ir. versus Cottbus / *ad consultationem Præfecti Elect. Brandeburgici. Mens. Sept. An. 1613.*

Septimò: Si quis tertia vice aut sæpiùs furatus fuerit, dubium non est, quin is suspendi debeat, ob textum manifestum, *in Ordinat. Crim. art. 162.* modò furta omnia simul computata valorem quinque aureorum Ungaricorum excesserint. *Quod si verò ad summam quinque solidorum non ascendant, an & tunc laquei pœna ob triplex furtum commissum imponenda sit, quæritur?* 76 Q. 16. *Nũ ob triplex furtum, quod valorẽ quinque solidorum non excedit, laquei pœna sit irroganda?*

Cui respondet expressis verbis D. Elector Saxoniæ, hoc nempe casu pœna suspendii remissa furem unà cum fustigatione relegandum esse, *in Const. 32. §.* Wenn denn einer zum dritten/ꝛc. *part. 4. vers.* Da aber einer zum dritten mahl/ oder offter gestohlen/ und alle Deuben / wann sie zusammen gerechnet / trügen nicht über fünff Vngarische Gülden / sondern weren darunter / so soll ein solcher Dieb mit Staupenschlägen verwiesen werden ꝛc. 77

Sed aliter videtur decidere hanc quæstionem Imp. Carolus V. *in Ordin. Crim. art. 162.* indifferenter pro furto tertia vice reiterato pœnam laquei decernens, non habita ratione, an parva, aut magna illa furta fuerint, & an summam quinque solidorum excesserint, nec ne. Ut sic non tam magnitudinem furti, quàm frequentiam & reiterationem respexisse videatur, quæ consuetudinem delinquendi inducit, destinatam malitiam & perseverantiam furandi arguit, proindeq; spem resipiscendi præscindit, *l. 3. in fin. C. de Episc. audient. l. 4. vers. si vero. C. de serv. fugitiv. l. servorum. 8. §. 1. C. ad Leg. Iul. de vi publ. l. capitalium. 22. §. solent. 3. & § 10. ff. de pœn. c. ita nos. 25. q. 2. c. pervenit. 27. qu. 1. Henr. Bocer. in tract. de furt. c. 1. num. 158. Prosper. Farin. de delict. & pœn. quæst. 23. num. 4. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. cas. 295. n. 17 Matth. Berlich. p. 5. concl. 43. n. 89.* ubi plures allegat. 78

Hinc quæstio inter Dd. exorta: *quodnam proprie furtum pro tertio sit habendum,* Et an in numerum trium furtorum computanda sint etiam illa, pro quibus jam antea quis fuit punitus? Quod affirmant *Iul. Clar. lib. 5. sentent. § furtum. n. 12. Iodoc. Damhoud. in pract. crim. c. 110. num 28. Anton. Fab. in Codice lib. 9. tit. de pœn. 25. definit. 18. Matth. Berlich part. 5. concl. 43. num. 108. Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cent. 3. cas. 295. num. 19. Didac. Covarr. lib. 2. variar. resolut. ca. 9. num. 7.* Quid itidem juris sit, si primum vel secundum furtum tempore vel præscriptione sit abolitum & sublatum, ita ut de eo quis conveniri nequeat: *Angel. Aretin. in tractat. malef. verb. etiam vestem cælestem. n. 24. Jas. in l. si idem 11. ff. de jurisd. num 5. Ioh. Bajard. in addit. ad Iul. Clar. lib. 5. sent. §. furtum. num. 62.* Et si duo furta alibi sint commissa, an tertium ita aggravet, ut laqueo puniri possit? *Dom. Cardin. Tusch. tom. 2. pract. concl. 163. nu. 1. & seqq. Didac. Covarr. dict. cap. 9. nu. 7. Matth. Berlich. dict. concl. 43. num. 111. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cent. 3 cap. 295. nu. 18. Matth. Coler. decis. 144. num. 6. Anton. Gomez. tom. 3. var. resolut. cap. 5. nu. 8. Bertaz. cons. 93. n. 18. & seqq vol. 1.* 79

80 Verum enim verò, fruſtrà hæc diſputari exiſtimo, cum apud me certum non ſit, ſanctionem Carolinam reiterationem delicti tantummodo reſpicere, eamque laquei ſupplicio puniri velle. Quamvis enim non negem, furtum ſæpius reiteratum delictum aggravare, ad hoc, ut eò facilius pœna ſuſpendii infligi poſſit, qui proprius & genuinus ſenſus eſſe videtur, *dict. art. 162. Ordin. Crimin.* Tantum tamen abeſt, ob ſolam reiterationem laquei ſupplicium ſibi locum vendicare, ut etiam in furto reiterato, quoad pœnam mortis furi indicendam, rationem quantitatis & valoris rei furtivæ, habendam eſſe, expreſsè ſanciat Imper. Carolus V. *in Ordin. Crim. art. 161. in fin. verſ.* Wo aber ſolche zween Diebſtähl 5. gülden ꝛc.

81 Ut ſic Carolinam ſanctionem cum *Elect. Conſt.* prorſus convenire exiſtimem. Quod tantò facilius concedendum, quantò, benigniorem ſententiam conſtitutio Electoralis hoc caſu apprehendit: quæ in pœnalibus ſemper eſt eligenda, *l. interpretatione. 42. ff. de pœn. l. ea quæ. 192. in fin. ff. de reg. jur. l. ſi fuerit. 10. in fin. ff. de reb. dub.*

82 *Quemadmodum etiam Domini Scabini extra Electoratum Saxon. ſecundum ſanctionem Carolinam ob tria plura vel furta non aliter quàm ſi ea ſimul computata valorem quinque ſolidorum exceſſerint, furem ſuſpendendum eſſe arbitrati fuere, in hunc modum reſpondentes:* Da ihrs euch nun allbereit erkundiget hettet / oder nochmals erkundigen würdet / daß obangeregte Stücke gewiß und in Warheit verlohren / und ihrem rechten werth nach über fünff *Soliden*, das ſeyn fünff Gülden deß beſten Vngariſchen Goldes / außtragen thäten / und der Gefangene auff ſeinem gethanen Bekändtnuß für peinliche Halsgerichte freywillig verharren / oder deß ſonſten wie recht überwieſen würde / ſo möchte er wegen ſolches begangenen und bekanten vielfaltigen Diebſtahls / nach Gelegenheit diß falls / weil obangeregte deß Gefangenen Verbrechung mehr für einen Diebſtahl / denn einen Kirchenraub zu achten / vermöge Keyſer Carols des Fünfften / unnd des Heiligen Römiſchen Reichs peinliche Gerichtsordnung / auch ewers publicirten Stadtrechts und Willkühr / mit dem Strange oder Stricke / vom Leben zum Tode geſtrafft werden. Da aber oberwehnte ſtücke / die fünff *ſoliden* nicht außtragen ſollen / möchte er am Leben nicht geſtrafft / ſondern uff den Fall mit Staupenſchlagen ewerer Gericht ewig vorwieſen werden. V. R. W. *Conſulibus & Senatui Hamburgenſibus. Menſe Iun. Anno 1614.*

Et in caſu ſimili iisdem. Menſe Mart. An. 1616.

Item: Præfecto Deſſavienſi, Menſe Iulio. Anno 1587.

Octavò: Quæritur & hoc: 83 *An non furto ſæpius reiterato & multiplicato (quod vulgò dicitur,* ein verleumbder Diebſtahl *) pœna ſuſpendii exaſperari debeat, adduto majoris alicujus ſeveritatis reatu, ut nempe fur trahæ illigatus ad locum ſupplicii rapiatur, vel ferro candenti uſtuletur?*

84 Quòd forſan prima fronte alicui ita videri poſſet. Si enim pœnæ commenſurandæ, ſunt delictis, *l. capitalium. 28. §. graſſatores. l. perſpiciendum. ff. de pœnis.* Utique & fur delictum ſæpiùs reiterans, quia gravius peccat, eo qui ſemel aut bis avaritiæ & affectibus furandi indulget, ſeveriori pœna afficiendus erit; præſertim cùm reiteratio alicujus criminis majorem arguat malitiam, *l. 3. § ſi plures. 9 ff. de re milit. l. 3. in fin. C. de Epiſc. audient.*

Q. 11. Nã furto ſæpius reiterato & multiplicato pœna debeat exaſperari?

Sed procul dubio verior ac benignior eſt contraria ſententia. Quia nuſpiam ſeverior aliqua 85
pœna in fures, delictum ſæpiùs reiterantes, ſtatuta reperitur, proindè nec præter ſuſpendii pœnam ſeveriori aliquo ſupplicio ei ſunt afficiendi. Quod enim lege non cavetur, in practica non habetur, juxta tradita *Bald. in c. nihil 44. numer. 25. verſ item quod in lege. extr. de elect. & elect. poteſt. Iaſon in l. illam. 19. numer. 8. C. de collat. Hartm. Piſtor. lib. 2. quæſt. 13. num. 36.* Et pœnæ perſecutio non judicis voluntati mandatur, ſed legis auctoritati reſervatur, *l. 1. §. ſed non utique. 3. ff. ad SCt. Turpil. Virgil. Pingitz. quæſt. 3. numer. 5.*

Quin & in foro Saxonico hoc minus dubii 86
habere videtur propter verba manifeſta *Conſt. Elect. 32.* §. Wenn denn eines zum dritten oder auch mehr mahl auff unterſchiedliche Zeit und örter. Et poſtea: So ſoll derſelbige als ein verleumbder Dieb mit dem Strange gerichtet werden / *&c. part. 4.* ubi ſeverioris alicujus reatus mentio non fit. Clariſſimè ergò liquet, pœnam ſuſpendii propter reiterationem & continuationem furti, nequaquam exaſperandam eſſe.

Quare nec Domini in caſu furti ſæpiùs reiterati, 87
pœna ſuſpendii graviorem aliquem reatum addere ſolent, ita reſpondentes: So möchte Gefangener wegen ſolches begangenen und bekanten vielfältigen Diebſtals / als ein verleumbder Dieb / mit dem Strange vom leben zum todte geſtrafft werden / V. R. W. *Quæſtori Dresdenſi. Menſ. Majo, Anno 1628.*

Iudici & Scabinis Freibergenſibus. Menſ. Novemb. An. 1626.

Quæſtori in Hain. *Menſ Octobr. An. 1625.*

Quæſtori in Mutzſchen. *Menſ Jan. An. 1626.*

Quæſtori in Rochsburgk. *Menſe Majo, Anno 1627.*

Quæſtori in Wolckenſtein. *Menſ. Martio, Anno 1626.*

Præfecto in Groſſenfura. *Menſ. Martio, Anno 1625.*

Quæſtori in Kempnitz. *Menſ. Majo, An. 1625.*

Quæſtori in Wolckenſtein. *Menſe Septemb. An. 1625.*

Ex eadem pariter ratione firmiter conclu- 88
dendum, ob furtum maximi pretii, ſeveriorem aliquam, præter laquei pœnam, haud infligendam eſſe. Ad hoc enim ut pœna ſuſpendii obtineat, nil amplius requiritur, quàm ut valor rei furtivæ ad ſummam quinque Ducatorum aſcendat, eamque ſuperet, *Ordin. Crim. artic. 160.* In verb. So aber der eſte Diebſtal groß und 5. Gülden / oder darüber werth were. Et *Conſt. Elect. 32.* §. Wenn einer über 5. der beſten Vngariſchen Gülden werth ſtielet / &c. Quæ verba generalia ſunt, neque diſtinguunt, an æſtimatio rei furtivæ valorem quinque ſolidorum parum, aut multum ſuperet: Ideoque & generaliter accipi debent, *l. 1. §. generaliter. ff. de legat. præſt. l. de precio ff. de publ. in rem. act.*

Neque huic adverſantur verba *art. 160. Ordin. Crim. Carol.* Aber dennoch angeſehen die gröſſe

deß Diebstals/ so hat es mehrer straff / denn ein Diebstal/ der geringer ist. &c.

Restringenda siquidem ea sunt ad pœnam aliquam mitiorem extraordinariam, in qua infligenda, omninò ratio habenda est magnitudinis & quantitatis furti, de quo casu Imper. ibidem agit. Exinde verò non inferendum ad pœnam suspendii, quam precii ac valoris magnitudo non aggravat.

90 *Pari ergò suspendii pœnâ plectitur fur mille Ducatorum, ac is qui 6. Ducatos tantummodo contrectavit. Prout responderunt Scabini Wolffgango Henricò à* Schleinitz. *Mens. Majo, An. 1614.*

91 *Nec refert, an fur 20. oves, an verò 200. furatus fuerit; Utroque enim casu laquei pœna obtinet. Veluti pronunciatum Præfecto in* Grossenfura. *Mens. Mart. An. 1625.*

It: Quæstori in Cannewurff. *Mense Novembr. An. 1611.*

92 *Quæstori Freiburgensi. M. Majo, An. 1619. Sicut & quoad pœnam hanc infligendam nil interest, an unum vel alterum, an verò sexaginta aut septuaginta vasa argentea quis abstulerit.*

Quæstori Dresdensi, Mens. Februar. An. 1612.

93 *Vel an quis unum, vel duos, aut sexaginta, plures vè equos, aliavè pecora abstulerit. Nicolao à* Schönbergk *in* Milau. *Mens. Octobr. Anno 1603.*

Wolffgango Heinrico à Schleinitz. *Mens. Mart. Anno 1614.*

Quæstori Zwickavienſi, M. Mart. An. 1604.

Quæstori in Wolckenstein. *Mense Septemb. An. 1625.*

Præfecto in Trebsen. *Mens. Novemb. An. 1582.*

Wolffgango à Leipzig *in* Wesenigk. *M. Mart. Anno 1597.*

Hinc porrò infertur, quod *furtum in loco aliquo insigni & privilegiato, aut domo seu palatio Principis commissum, severiori aliquo quam laquei supplicio puniri non debeat.* Quamvis enim *Guido Papæ lib. 23. tit. 6. arest. 3.* quem refert & sequitur *Iul. Clar. lib. 5. sent. § furtum. n. 8. in fin.* existimet, quod pro furto etiam exiguo in loco insigni perpetrato fur suspendendus sit, allegans præjudicium Parlamenti Parisiensis, quod furem quendam 60. solidorum tali casu suspendi curaverat. Unde sequi videtur, furtum magnum in loco privilegiato commissum gravius coercendum esse. Contrarium tamen docet praxis quotidiana, quæ ob loci qualitatem exasperationem pœnæ suspendii non permittit.

94 Q. 12. *Quomodo coercuri debeat furtum in palatio Principis, aliovè loco privilegiato commissum?*

95 Ac licet quis putet, furto in palatio & arce Principis commisso violationem ac turbationem pacis publicæ semper ferè annexam, adeoque hoc factum pro furto seditioso habendum esse; exindè tamen Reum severiorem aliquam pœnam incurrere, haud rectè quis judicaverit, quum violatores publicæ pacis gladio puniantur, *l. fin. ff. de re militar. Const. Frider. de pac. tenend. tit. 27. lib. 2. F. Recess. Augusti. de Anno 1555. §. Wir setzen/ ordnen. vers. Wie sie in Gefängnüs kommen/ &c. Ordin. Crim. Carol. art. 128. & 129. ubi Matth. Steph. Dan. Moll. ad Const. Elect. 13. part. 4. n. 5. Andr. Gail. lib. 1. de pac. publ. c. 1. nu. 6. Dom. Arum. ad Aur. Bull. disp. 6. th. 16.* Quæ pœna mitior habetur laquei supplicio, quare hoc, ceu graviori pœnâ, fures in Principis domo & arce deprehensi merito afficiuntur.

96 *Quemadmodum in furto poculorum, patinarum aliorumque vasorum argenteorum in arce & palatio Principis commisso, contra fures, qui vulgò dicuntur* Silber Diebe / *pronunciatum sc. Quæstori Dresdensi. Mens. Jun. Anno 1587.*

Quæstori Torgensi. Mens. April. An. 1597.

Quæstori Dresdensi. Mense Ianuar. An. 1605.

Eidem Mens. Junio, An. 1607.

Eidem, Mense Ianuar. Anno 1612.

Eidem, Mens. & Anno eodem.

Eidem, Mens. April. An. 1613.

Eidem, Mens. Octob. An. 1614.

Quæstori Coldicensi. Mense Septemb. An. 1622.

97 Altera *Regula*, quæ de simplici furto agit, hæc est: Furtum parvum seu modicum, quod valorem quinque solidorum non attingit, non laquei supplicio, sed mitiori aliqua pœna arbitraria punitur.

Q. 13. *Qua sit pœna parvi ac modici furti?*

98 Pro parvo ac modico furto in Romano-Germanico Imperio illud haberi, quod est infra quinque solidos seu aureos Ungaricos, dubium ferè non est ob textum clarum in *Ordin. Crimin. art. 157. in pr.* verb. Vnter fünff Gülden / &c. Sicuti nec hoc, quod pro modico furto pœna laquei imponi non possit, *Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 112. n. 28. & 35. Iul. Clar. lib. 5. sent. § furtum num. 7. & 23. & ibi Iohan. Bajard. in addit. num. 88. Matth. Coler. part. 1. decis. 144. n. 4. Hippol. de Marsil. singul. 378. num. 5. vers. prædicta tamen opinio.*

99 At certa aliqua pœna in fures hoc casu constituta non reperitur; quamvis non ambigendum, furtum modicum extraordinaria tantummodò pœna puniri, ut fustigatione, relegatione, carcere, aut mulcta pecuniaria, pro arbitrio scilicet judicis, & qualitate delicti, aliarumque circumstantiarum, juxta expressam dispositionem *Ordin. Crim. Carol. in art. 157. 158. & 161. Henr. Bocer. in tract. de furt. cii n. 119.*

100 In foro autem Saxonico, ac inprimis in Electoratu, arbitrium judicis certo modo est limitatum ac definitum. Aut enim furtum modicum, quod est infra quinque solidos, dimidiam partem illorum, puta duos & dimidiatum Ungaricum excedit? Aut dimidiam partem quinque solidorum non excedit? *Priori casu* furti Reus fustigatione ac relegatione perpetua; In *casu verò posteriori* relegatione tantummodò, carcere vel mulcta pecuniaria punitur, prout expressè sancitum in *Constit. Elect. 32. §. ferner. p. 4.* In verb. Da der erste oder der ander Diebstal unter fünff guter Vngarischer Gülden/ und doch über den halben theil derselben würdig/ so soll und mag der Dieb mit Staupenschlägen verwiesen werden. Ist aber der erste und andere Diebstal geringschätzig / und unter drithalben Vngarischen Gülden / so mag und soll derselbe mit Gefängnüs oder zeitlicher Verweisung nach Gelegenheit der Personen gestrafft werden / &c. Etsi verò mulctæ pecuniariæ ibidem mentio non fiat, hanc ipsam tamen quoque pœnam Reus furti

furti modici sæpiùs dictari, practica docet quotidiana.

101 Et secundum hanc Constitutionem non modò in terris Electoratus Saxonici; sed & extra Electoratum, in aliis Saxoniæ judiciis pronunciari solet, *Matth. Wesemb. in parat. ff. de furt. nu. 1. vers. inferior autem. Matth. Coler. part. 1. decis. 144. num. 16. Matth. Berlich. part. 5. concl. 43. num. 65.*

102 *Estq; hæc regula tàm certa, ut nulla prorsùs probatione ulteriori indigeat, Scabinis quotidiè juxta hujus tenorem respondentibus, & pœnam arbitrariam carceris, relegationis, fustigationis, aut pecuniariam mulctam dictantibus.* So werden sie wegen solches ihres begangenen Diebstals/ alle dreye *M.S.* uff 4. Wochen/ *D.S.* uff 3. Wochen/ und *D.P.* acht Tage lang mit Gefängnüs in straff genommen/ *V.R.W. Ad requisitionem Præfecti & Scabinorum Zwvickavienſium.* *Mens. Mart. Anno 1627.*

Antonii Fabers/ *Actuarii judicii in* Passendorff. *Mens. Jan. An. 1627.*

Actuarii in Rabenstein/ *Mens. Auguſt. Anno 1627.*

Quæstoris in Beltzig. *Mens. April. Anno 1582.*

Quæstoris in Borstenstein. *Mens. Octobr. Anno 1584.*

I.G. à P. in Thalwitz. *Mens. Mart. Anno 1630.*

In qua sententia furi imposita fuit relegatio perpetua ob furtum 25. anserum.

103 Hæcque procedunt etiam *in pluribus delicti consortibus, qui insimul furtum commiserunt, quos æquè fustigatione ac relegatione si nempe cujusq; portio dimidiam partem quinque solidorum superet; sin verò eam non adæquet, mitiori pœna, ut relegatione vel carcere puniri constat.* Existimat quidem *Matth. Berlich. part. 3. concl. 43. num. 126.* eo casu quo plures insimul furtum commiserunt, omnes fustigandos, & in exilium mittendos esse, etiamsi eorum portio sit infra dimidiam partem quinque solidorum; propterea quod *Const. Elect. 32.* generaliter loquatur, ac fures, qui pro sua quota minus, quàm quinque solidos, ex re furto subtracta acceperunt, cum fustigatione in perpetuum relegari velit. §. Vnd wo ihr viel/ ꝛc. In verb. Daß jeder Dieb fünff Vngarischer Gülden werth/ oder drüber hette bekommen können/ so soll uff solchem Fall ein jeder derselben Diebe mit staupenschlägen deß Landes verwiesen werden. Procul dubio autem si Elector voluisset hoc in casu distinguere, an portio singulorum sit ultra, vel infra dimidiam partem quinque solidorum, id expressisset; quemadmodum fecit in casu furti modici ab uno commissi in §. ferner da der erste/ ꝛc.

Q. 14. Pœna furti modici à pluribus consociis commissi?

104 Sed contrarium verius est, furto nempe à pluribus commisso, si cujusque portio sit infra dimidiam partem quinque solidorum, neutrum fustigandum, sed omnes mitiori pœna, relegationis, vel carceris plectendos esse, juxta *Const. Elect. 32. §.* ferner da der erste. *vers.* ist aber der erste/ &c. Etsi enim *d. §.* Vnd wo ihr viel/ &c. generaliter loquatur; absque dubio tamen ex *§. præcedenti.* ferner da der erste/ &c. explicandus & restringendus est ad eum casum, quo singulorum portio dimidiam partem quinque solidorum superat, ob rationis identitatem, quæ æquè in pluribus, ac in uno tantum modo furem obtinet, idemque jus facit. *Panormit. in c. quoniam frequenter. 5. num. 6. ext. Ut lite non contest. Bald. in l. quoniam intelligitur. num. 4. ff. de his qui not. infam.*

Quam sententiam in pronunciando quotidiè sequimur. Et juxta eam nuperrimè adhuc respondimus Pratori in Zittaw. So wird/ M.I. wofern man die drey Silberne Hofbecher nicht wider bekommen/ die Deuben ihme auch zu seinem Theil über dritthalb soliden/ das seyn dritthalb Gülden Vngarisch deß besten Goldes/ außtragen thäten/ offentlich billig zur staupen geschlagen/ und darauff deß Landes ewig verwiesen/ *V.R.W. Mense Octobr. Anno 1629.* 105

Cæterum, quia dictum suprà, furem tunc demum suspendendum esse, si ultra quinque solidos furatus fuerit, modicum autem furtum, quod est infra quinque solidos, mitiori pœna coerceri, dubitari hinc potest: *Quænam pœna imponenda sit furi, qui rem aliquam non ultra valorem quinque solidorum, nec etiam infra hanc valorem, sed præcisè quinque solidis sive Ducatis æstimatam, vel etiam quinque Ducatos in pecunia numerata surripuerit.* 106

Q. 15. Quomodo puniendus sit fur, qui Ducatus quinque pretii, nec quicquam ultra surripuit?

Pœnam suspendii hoc casu videtur probare *Const. Elect. 32. §.* Wenn denn einer/ &c. In verb. fünff der Vngarischen besten Gülden werth/ oder darüber außtrüge/ &c. Et §. und wo ihr viel. In verb. daß jeder Dieb fünff Vngarischer Gülden werth/ oder drüber hette bekommen können/ &c. Quæ sanè verba manifestissimè innuunt, ad pœnam suspendii sufficere, furem quinque solitos furatum fuisse, nec quicquam interesse, quoad hanc pœnam infligendam, an præcisè quinque Ducatos, aut ultra quid surripuerit. Quod & consentaneum videtur *Ordin. Crimin. Carol. art. 160.* in verbis initialibus: So aber der erste Diebstahl groß/ und fünff Gülden oder darüber werth were/ &c. ubi apertissimè furtum quinque solidorum dicitur magnum. Pro magno autem furto Reum suspendio puniri, extra dubium est. 107

Contrarium verò apparet ex §. *1. dict. Const. 32. in verb.* über fünff der besten Vngarischen Gülden werth/ ꝛc. Et §. Wann dann einer. In verb. trügen nicht über fünff Vngarischer Gülden. Unde sequitur, furem tunc demum suspendio puniri, si ultra quinque aureos Ungaricos furatus fuerit. Quæ verba, quia cum prioribus pugnant, & quæstionem hanc dubiam reddunt: In dubio verò mitior sententia eligenda sit, *l. perspiciendum. 11. l. pen. ff. de pœn. Iacob. Menoch. de præsumpt. lib. 5. præsumpt. fin. n. 2.* Utique & secundum hanc posteriorem sententiam pronunciandum, & *verba Constit. supra adducta* ita explicanda esse puto, perindè ac si Illustrissimus Constituens dixisset, furem suspendendum esse, qui quinque Ducatos & ultra abstulit. Inque eo magis, quod particulam *(Vel)* pro conjunctiva sæpiùs interpretari liceat, *l. sæpè. l. cum quidam. ff. de verb. signif.* 108

Hocq; ipsum est quod Scabini sententiis suis hac verba inserere solent: Vnd solche Deuben über fünff Gülden/ das seyn fünff Gülden Vngarisch deß besten Goldes/ außtragen thäten/ ꝛc. 109

Clarius

110 *Clarius ita nuperrimè pronunciavimus Prætori Zittaviensi:* Wird T.Z. beschuldiget/ daß Er vorm Jahr auff offentlichem Jahrmarckt einem in die Hosen gegriffen/ und einen Beutel/ darinnen 5. Ungarische Ducaten *in specie* gewesen/ herauß gezogen/ dieselbe zu sich genommen unnd verthan. Ob nun wohl gedachter T.Z. des Diebstals geständig/ sich auch solches in der Erkundigung also befindet/ ꝛc. So mag er doch gestalten Sachen nach/ weil die Dembe vber fünff *Soliden* ferner nichts außträgt/ mit dem Strange am Leben nicht gestrafft werden/ Er wird aber gleichwol wegen seiner Verbrechung mit Staupenschlägen euer Gerichte ewig verwiesen/ V.R.W. *Mense April. Anno 1639.*

In casu haud multum dissimili ita pronunciavimus Quæstori in Hayn/ *ubi hac verba sententiæ fuerunt inserta:* Dieweil aber dennoch dieses die fünff *Soliden*, gar genau außträgt/ ꝛc. *Mense Iun. An. 1630.*

Exinde porrò hoc sequitur, furem qui præ- 111
cisè partem dimidiam quinque solidorum, nil verò amplius furatus est, ne quidem fustigatione, sed relegatione solummodo puniendum esse, eò, quod *Constit. Elect. 32.* fures tunc demum fustigari velit, si furtum dimidiam partem quinque solidorum excedat. §. ferner da der erste. *In verb.* Vnd doch über den halben Theil derselbigen würdig/ ꝛc.

Quod & usu sic observatum memini.

QVÆSTIO LXXIX.

De pœnâ furti commissi cum effractione.

SUMMARIA.

1. Effractio seu apertura furtum aggravat, n. 2. 18.
3. Modo effractio illa sit violenta & seditiosa.
4. Per ejusmodi effractionem pax publica turbatur.
5. Pœna furti cum effractione violenta commissi, quænam sit? n. 7. 8. 10.
6. Quænam dicatur effractio violenta & seditiosa? n. 32. 33.
9. Vis publica & crimen fractæ pacis ab invicem differunt.
11. Furtum etiam modicum cum effractione violentâ commissum, suspendio punitur.
12. Sententia Scabinorum Lipsensium, n. 13.
14. Quod & obtinet in furto perpetrato à pluribus consociis.
15. Responsa Scabinorum Lipsensium.
16. Pœna furti commissi cum effractione leviori, n. 17. 19. 20. 21. 22. 24. 25. 30.
23. Pœnæ debent correspondere delictis.
26. Literæ Scabinorum ad Illustriss. Dn. Elect. Saxon n. 27. 28.
29. Sententia Scabinorum Lipsensium.
31. Benè distinguendum est inter effractionem violentam & non violentam.
34. An effractio horrei & tuguriy sit violenta & seditiosa?
35. Sententia Scabinorum Lipsensium.
36. Quando effractio cista vel arca habeatur pro violenta & seditiosa? n. 38.
36. Responsa Scabinorum Lipsensium, n. 39.
40. Apertura clave adulterina facta non est effractio violenta & seditiosa? n. 41.
42. Sententia Scabinorum Lipsensium.
43. Conscissio tecti straminei non est violenta effractio, n. 44.
45. Responsa Scabinorum Lipsensium.
46. Quid de furibus habendum, qui tegulas in tectis defringunt & evellunt.
47. Responsum Scabinorum Lipsensium.
48. Furtum committens conscendendo ædes, an indifferenter suspendio puniri debeat? n. 49. 50. 51. 52. 54.
53. Sententia Scabinorum Lipsensium? n. 55.
56. Effractio violenta absq; contrectatione non punitur suspendij pœnâ, n. 57. 58. 59.
60. Sententia Scabinorum Lipsensium.
61. Pœna ejus qui seras & claustra effringit atq; furatur, n. 63.
62. Sententia Scabinorum Lipsensium, n. 64.

INter varias furti divisiones in terris Saxonicis eam potissimum attendendam esse, qua furtum dividitur in *simplex & conjunctum cum effractione*, juxta *artic. 159. & 160. Ordinat. Crim. Carol.* dixi *quæstione præcedenti*. Explicata igitur pœna *furti simplicis* dicendum jam est, quomodo *furtum cum effractione* commissum puniri debeat.

Certum autem est, furtum hoc propter ef- 1
fractionem adhibitam longè gravius esse simplici furto; cùm fractura vel apertura delictum aggravet, *Paul. de Castr. in Auth. sed novo jure. nu. 5. C. de serv. fugitiv. & nu. 9. vers. quidam verò sunt improbiores. Alexan. cons. 135. num. 5. sub fin. vers. inspecta qualitate delicti. vol. 1. Prosper. Far. part. 7. oper. crim. quæst. 167. n. 27. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. qu. lib. 2. cas. 299. n. 5. Nicol. Boer. decis. 173. n. 4.* Unde & fures effractores (ita namque vulgò appellari solent, *Cœpoll. in Auth. sed novo jure. nu. 53. vers. improbiores etiam fures. C. de serv. fugitiv. Iacob. Boulen. in repet. l. capitalium. §. famosos. nu. 18. vers. quidam sunt fures. ff. de pœn. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. c. 110. n. 47.*) non habito respectu 2
& differentia furti magni aut modici, regulariter furca suspenduntur, *Iacob. de Bellovis. in pract. crimin. c. 10. n. 22. vers. Si autem sit modicum. & n. 27. lib. 1. Matth. Berlich. part. 5. concl. 43. n. 73.*

Quamvis hoc propriè de effractione violenta 3
& seditiosâ accipi debeat, siquidem non omnis apertura & effractio in tantum aggravat furtum, ut suspendii pœna pro hoc sit Reo imponenda, sed ea demum delictum hoc atrox reddit, & pœnam auget, quæ cum violentiâ vel coadunatis hominibus & armata manu perpetratur, *Nicol. Boer.*

Boer. decis.137.in pr.& n.8.vers.Si verò cum turba.Guid.Papa decis.422. Prosp. Farin. dict. quæst. 167.nu.23. & 28. Et per quam publica pax aliquo
4 modo turbatur: ut haud obscurè colligi potest ex *tit.27.§.si quis quinq; solidos.F.2.Iul.Clar.lib.5.sentent.§ furtum.n.7.Henr.Bocer.in tract.de furt.c.1. v.61.Jacob Menoch.de arbitr.jud.quæst.cas.295.n. 13.* Simplex verò effractio absque violentia, aut turbatione pacis mortis pœnam per se non meretur, *Nicol. Boer.decis.173.n.1.& seq. Prosp. Farin. dict.quæst.167.n.27.Anton.Gomez. de delict.cap. 5,rubr.de furt.n.12.Jacob. Menoch.dict. lib.2. cas. 296.n.13.& cas.299.n.4.& 5.* Quare ut differentia hæc effractionis probè notetur, & quando ob effractionem suspendii pœna Reo sit infligenda, rectius dignoscatur, quæstionem hanc duabus distinctis regulis tractare fert animus.

Prima Regula est: Furtum cum effractio-
5 ne violenta & seditiosa commissum, su-
Q.1. Quæ nã sit pœna effractionis violẽtæ & seditiosæ? spendii pœna indifferenter punitur.

Effractionem appello violentam & seditiosam, quæ fit cum armis, magna adhibita violen-
6 tia, ex qua facilè seditio oriri posset, & unde la-
„trocinium à fure cum telo accedente metuen-
„dum, vulgò dicitur, **Ein gestissener gefährlicher „Diebstahl**/*art.159.Ordin.Crim. Carol.* Quo ipso „vis publica committitur. Ita namque publica vis à privata distinguitur, quod illa cum armis, puta eorundẽ detentione, gestatione, usuve violento; Hæc autem sine armis fiat, *Accurs. & Dd. in l.1.ff.de vi publ.l.3.§.1.ff. eod.tit. Nov. 85. c.1.3.4. Tiber.Decian.in tract.crim.lib.8.c.2.n.2. Bertaz.cons.crim.73.num.3.Petr.Theod. in Colleg. Crim.disp.6.th.7.lit.D.*

7 At dixerit aliquis, si per ejusmodi effractionem vis publica committitur, fures effractores, pœnam; in violatores pacis publicæ statutam, meritò sustinebunt, quæ est gladii, non etiam suspendii. Violatores siquidem pacis publicæ, si deprehendantur, gladio puniri, extra dubium est, *l.fin.ff.de re milit.Recess.August.sub Imper.Ferdinand.I.Anno 1555.* §. **Wir setzen/ ordnen:** *vers.* **wo sie in Gefängnüß kommen**/*&c. Ordin.Crimin. Carol.art.128.& 129.ubi Matth.Steph. Ord. Provinc.Saxon.Elect.pag.66.* Ibi: **Sondern wenn sie gefänglichen einbracht/ so sollen Sie mit dem Schwerdt gerichtet werden**/*&c. Art.13.lib.2.* **Landrecht.***Const.Elect.13.part.4.in pr.Dan.Moll. nu.5. Andr.Gail.lib.1.de pac.publ.c.1.n.6. Domin. Arum.ad Aur.Bull.disp.6.th.16.*

8 Cui respondeo, pœnam gladii adversus fractores pacis publicæ proditam esse, quorum pœna alias etiam est Bannum Imperiale, *Ordin. Camer.part.2.tit.9.Recess.Imper.Wormat.sub Carolo V. Anno 1521.lit.* **Die Peen aller Friedbrecher.** *Recess.August.An.1548.§* **ferner zu noch mehrer** 9 **beständiger**/*&c.* Id quod clarissimè apparet ex verb. *Ordin.Provin.Saxon.pag.67.* **Als öffentliche des Heil. Reichs unnd ihrer Liebden/ Landfriedbrecher mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode sollen gestrafft werden**/*&c.* Atqui differunt ab invicem vis publica, & crimen fractæ pacis: Expediti enim juris est, non omnem vim publicam esse fractam pacem, licet è contrario omnis fracta pax sit vis publica. Id quod ex *tit. ff. & C.ad Leg.Jul.de vi publ.* manifestum redditur, ubi variæ ac multæ species vis publicæ recensentur; quæ tamen ad Constitutionem fractæ pacis non pertinent, sed aliis ac mitioribus pœnis coercentur, *Andr.Gail.lib.1.de pac.pub.cap.7.n.19.Dec. in cap.at si clerici.in pr.n.6.de jud.Hier. de Mont. var.jur.quæst.19.n.30.& seq.Nicol.Reusn.lib.4.de. cis.17.n.7.* Proinde licet effractione violenta vis publica committatur; attamen in crimen fractæ pacis hoc delictum non incidit. Adeoque nec fures effractores pœna gladii, quæ violatoribus pacis publicæ definita est, tenentur, sub suspendio puniuntur. Quia enim vis hæc publica, per effractionem violentam & seditiosam commissa, in crimen furti incidit, utique & eadem furti pœna haud immeritò coercetur. Quod & accidit in aliis criminibus publicis, ut latrocinio, homicidio, rapina, &c. quorum Rei, licet vim publicam faciant, peculiaribus tamen pœnis delictorum afficiuntur.

Hæcque pœna suspendii in fures effractores 10
expressè statuta reperitur in *Sanct.Carolina Crimin art.159.* In verb. **So ist doch der Diebstahl/ darzu als obstehet/gebrochen/oder gestiegen wird/ ein gestissener gefährlicher Diebstahl/so ist in dem Diebstahl/ der mit Waffen geschicht/ einer Vorgewaltigung und verletzung zu besorgen/ darumb in diesem fall der Mann mit dem Strang/ &c. gestrafft werden soll.** Et *in art.160.in fin.* Ibi: **Wo aber der Dieb zu solchem Diebstahl gestiegen/oder gebrochen/oder mit Waffen/alß vorstehet/gestohlen hätte/so hätte er damit/wie obstehet/das Leben verwircket.** Quæ pœna postmodum repetita est in *Const.Elect.32.* §. **Weren denn**/*&c.pag.4.* hisce verb. **Weren denn auch solche Diebstähle alle/oder eines theils/ mit Einbrechen geschehen/ so sol der Dieb mit dem Strange/in massen in der peinlichen Reichsordnung sanciret und versehen/ gestrafft werden &c.** Quos textus omnes de effractione violenta & seditiosa exaudiendos esse, clarissimè patet ex verbis *artic. 159. Ordin. Crimin.* **So ist in dem Diebstal/ der mit Waffen geschicht/ einer Vorgewaltigung und verletzung zubesorgē/** *&c.* Ad quem textum sese referunt verba *subsequentis articul.160.* **Wie obgemeldt**/*scil. inartic. 159. præced.* Nec non *Const.Elect.32.* §. **Wenn denn.** Ibi: **In massen in der peinlichen Reichsordnung sanciret unnd versehen.** Illud verò hîc 11
probè notandum, in furtò cum effractione violenta commisso, nequaquam rationem habendam esse valoris ac magnitudinis furti; an magnum nempe hoc, an verò parvum seu modicum fuerit; quia potissimum ipsa effractio violenta hoc casu consideratur, & suspendio punitur. Adeoq; etiam modicò furto cum violenta effractione commisso, pœnam hancce obtinere, ambigendum non est: Quod & clarissima verba *art.159. Ordin. Crimin. Carol.* innuunt: **Solches sey der erste oder mehr Diebstal/auch der Diebstahl groß oder klein/** *&c.* quare dixi in *Regula supra posita*, furtum hoc indifferenter suspendio coerceri. Inque hoc ipso furtum cum effractione commissum verè differt à simplici furto, quod haud laqueo punitur, nisi valorem quinque solidorum excedat: Sublata enim hac differentia, distinctionis hujus nullus alius existeret usus.

Ac licet *Const.Elect.32.part.4.* pro furto mo- 12
dicò, cum effractione commisso, laquei pœna

expres-

expressis verbis sancita non reperiatur; Attamen cum verba *Const. in* §. **Weren denn auch/** &c. generaliter loquantur; quin ea etiam generaliter ac indifferenter de omni furto accipi debeant, dubium non est. Idque eò minus, quod *Const. Elect.* expresse sese referat ad Sanctionem Carolinam, quæ ob modicum quoque furtum effractorium suspendii pœnam infligi jubet verbis sat manifestis, *dict. art. 159.*

12 *Hanc regulam usu & praxi receptam esse, infinita ferè probant præjudicia Dn. Scabinorum, qui haud rarò sententiis hæc verba solent inserere:* **Da nun berürte Deuben vber fünff** *solidos*, **das seyn fünff Gülden des besten Vngarischen Goldes/ außtragen thäten/ oder aber sonsten mit gewaltsahmen Einbrechen geschehen wäre/ und der Gefangene uff seinem gethanen Bekäntnüß vor peinlichem Halßgerichte freywillig beharren/ oder des sonsten wie recht vberwiesen würde/ So möchte er wegen solches gefliessenen und gefährlicher Weise begangenen Diebstahls/ mit dem Strange vom Leben zum Tode gerichtet/ und gestrafft werden/** V. R. W. *Prætori Lipsensi. M. Iun. An. 1598.*

13 *Quæstori Coldicensi M. Sept. An. 1601.*

In casu simili pronunciarunt hisce formalibus: **Ob nun wol der Jenige/ welchem berührtes Viehe dieblichen entwendet/ solches in der Nachfolge wieder bekommen/ dieweil aber dennoch beyde Deuben/ gefährlicher Weise/ mit gewaltsamen Einbrechen geschehen/** &c. **So wird er auch/ wofern Er auff seinem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder des sonsten wie recht vberwiesen würde/ nach Schärffe der Rechte/ mit dem Strange vom Leben zum Tode gestrafft und hingerichtet/** V. R. W.

Henrico à Schauroth. *M. Majo, An. 1622.*

Stellano ab Holtzendorff. *M. April. An. 1604.*

Quæstori Dresdensi. M. Iun. An. 1621.

14 Neque solùm in furto unius Rei delinquentis hæc regula vera est, sed & delicto hoc à pluribus sociis criminis simul commisso, sibi locum vendicat. Si enim furtum à pluribus cum effractione ædium vel tabernarum violenta factum fuerit, omnes ac singuli laqueo sunt puniendi, etiamsi cujusq; portio valorem quinque solidorum non attingat, secundum Sanctionem Criminalem Caroli V. Imper. in *art. 159.* qui generaliter loquitur; adeoque & generaliter intelligi debet, *l. de pretio. ff. de publ. in rem action. l. 1. §. generaliter. 1. ff. de legat. prost.* Veluti etiam Sanctio Carol. expressis verbis ad hunc casum extenditur ab Illustriss. Dn. Elect. Saxon. in *Constit. 32. §.* **Vnd wo ihr/** &c. In verb. fin. **Jedoch wenn ein solcher Diebstahl mit Einbrechung geschehen/ so mögen und sollen sie nach der Reichs-Constitution/ in der peinlichen Halßgerichts Ordnung begriffen/ am Leben mit dem Strange gestrafft werden/** &c. *part. 4.*

15 *Sicuti pronunciatum in Scabinatu ad requisitionem Senatus Coldicensis, Mens. Mart. An. 1582.*

Quæstoris Coldicensis. M. August. An. 1582.

16 *Altera est regula*: Furto commisso cum effractione, quæ violenta aut seditiosa non est, fures effractores suspendio non puniuntur, nisi ultra quinque solidos furati fuerint.

Accidit enim sæpissime, ut fures, quo furtum facere queant, horrea, tuguria, sive casas rusticas, aliavè loca non adeò benè munita ac firmata, non armis aut vi magna adhibita, sed manibus solummodò rumpant, & effringant, qualis effractio cum pro violenta & seditiosa haberi nequeat, ut ex qua nec latrocinium, nec seditio metuenda, dubitari potest: *an & ea suspendio punienda & coercenda sit, etiamsi furtum tantummodo modicum fuerit commissum?* Q. 2. *Quomodo puniri debeat furtū commissum cū effractione, qua tamen violēta aut seditiosa nō est?*

Id quod absque dubio plurimi affirmare non verentur, commoti generalitate verborum in *artic. 159.* **So aber ein Dieb in vorgemelten stälen jemandes bey Tag oder Nacht in seine Behausung oder Behaltung bricht/ oder steiget/** *Et postea:* 17 **Solches sey der erste oder mehr Diebstahl/ auch der Diebstahl groß oder klein/** *&c. Iunct. vers.* **Darumb in diesem Fall/ der Mann mit dem Strang/** *&c.* Et *art. 160. Ordin. Crim. Carol. in fin.* **Wo aber der Dieb zu solchem Diebstahl gestiegen oder gebrochen/ oder mit Waffen/ als vorstehet/ gestehlen hätte/ so hätte er damit/ wie obgemeldet/ das Leben verwircket/** *&c. Constit. Elect. 32. §.* **Wären denn auch solche Diebstähle alle/ oder eins theils mit Einbrechen geschehen/ so soll der Dieb mit dem Strange/ Inmassen in der peinlichen Reichsordnung** *sanciret* **und versehen/ gestrafft werden/** *part. 4.* Qui textus cum generaliter loquantur, & fures effractores etiam ob furtum minimum laqueo suspendi jubeant; utiq; & de omni effractione, tàm violenta & seditiosa, quàm simplici & non violenta eosdem exaudiendos, & fures effractores indifferenter, sive armata manu, sive non, fores aut claustra effregerint, suspendendos esse, haud absurde quis dixerit. Quippe quòd omnis apertura vel fractura furtum aggravet, prout docent *Paul. de Castr. in Auth. sed novo jure. num. 5. vers. sicut effractura. & num. 9. vers. quidam verò sunt improbiores. Alexand. cons. 135. n. ult. vers. inspectâ qualitate delicti. vol. 1. Matth. Berlich. part. 5. concl. 43. n. 72. Dan. Moll. ad Const. Elect. 32. n. 13. & 14 part. 4. Jacob. de Bellov. in pract. crim. c. 10. n. 22. & 27. lib. 1. Matth. Steph. ad art 159. Ordin. Crim. Carol.* Delicto verò aggravato, pœna quoque exasperanda est, & sic indifferenter fures effractores suspendio erunt puniendi. Quod & prædicti Doctores sensisse videntur. 18

Sed nimium rigorosa & severa est hæc opinio, à qua totus abhorreo, pœnamque suspendii hoc casu ad effractionem tantummodò violentam & seditiosam restringendam esse arbitror. Idque eò magis; quod *Electorales Saxon. Scabinos* mecum consentire sciam, existimantes, ob furtum cum effractura levi, nulla adhibita violentia commissum, si hoc valorem quinque Ducatorum Ungaricorum non attingat, pœnam mortis nequaquam Reo infligendam esse. Quorum sententia uti benignior, ita quoque verior est, & textibus ac ratione juris satis munita. 19

Primo: Negari non potest, Sanctioni Carolinæ de furibus suspendendis causam & ansam dedisse Constitutionem Friderici Imper. in *c. 1. §. si quis quinque solidos. 5. tit. de pac. tenenda, & ejus violator. 27. Feud. 2.* qua fur laqueo suspendi jubetur, qui solidos tantùm quinque furatus est. Ubi per solidos quinque populariter significantur tantum quinque asses sive grossi Misnici, 20

non

non solidi aurei, Goldtgülden/ ut rectè sentit *Joan. Borcholt. de pact. c. 2. n. 14. ex §. si quis Rusticus dict. tit 27.* ubi gladius rustici æstimatur solidis viginti. Verisimile autem non est, quod Rusticus viginti aureis florenis emptum gestarit gladium. Quum verò non præsumendum, ob pretium tam modicum fures suspendij pœna plecti voluisse Fridericum Imperatorem, ejusdem Constitutionem, & ut opinor rectissimè, Dd. de furibus solum effractoribus interpretati fuere. Quam secutus Imper. Carolus V. indifferenter fures effractores ob furtum etiam minimum suspendere jussit, *art. 159. Ordin. Crim.* adeoque Sanctio hæc Carolina absque dubio ex *Const. Friderici* originem traxit.

21 Jam verò, si quis accuratioribus oculis verba *Const. Frider.* inspexerit, is certe, non nisi de effractione violenta & seditiosa eam accipiendam, nec ad quamvis indifferenter effractionem extendendam esse, deprehendat. Agitur enim ibidem de furto seditioso, quo pax publica turbatur: siquidem tota illa *Frider. Const.* de pace publica conservanda, & seditione impedienda loquitur, ut probè animadvertit *Jul. Clar. lib. 5. sent. §. furtum. num. 7. Henric. Bocer. in tract. de furt. cap. 1. num. 61. Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cas. 295. num. 13. Johan. Borcholt. dict. cap. 2. num. 14.* Unde haud improbabiliter colligendum, *Friderici Imp.* mentem aliam non fuisse, quàm ut furtum tantummodò cum violatione pacis conjunctum, suspendio puniatur, prout ita verba Friderici explicant *Jodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. c. 110. num. 41. vers. verum hoc intelligas oportet. Jacob. de Belloviſ. in pract. crimin. lib. 1. cap. 10. num. 51. Angel. Aretin in tract. malef. in verb. vestem cælestem. num. 12. Anton. Gomez. in §. ex malefic. Inst. de action. num. 3. & 5. Alvarott. in cap. 1. §. si quis quinque. 5. tit. de pac. tenend. nu. 1. Ludovic. à Peguer. deciſ. 27. n. 4. Menoch. dict. cas. 295. n. 13.* Ex quo sequitur, nec Sanctionem Carolinam, ut quæ surrogata est in locum *Const. Frider.* aliter explicandam, neque ad quamvis effracturam levem extendendam esse.

22 *Secundò:* Neque Sanctio Carolina semper ac omnibus indifferenter furibus effractoribus pœnam suspendii imponit, sed eos quandoque oculorum effossione, manus amputatione, aliave pœna corporis afflictiva arbitraria puniri jubet, in *artic. 159. vers.* Darumb in diesem Fall/ *etc.* In verb. Der Mann mit dem Strang / unnd das Weib mit dem Wasser/ oder sonst nach Gelegenheit der Person / und Ermessigung des Richters/ in andere Wege mit Außstechung der Augen/ oder Abhauung einer Hand/ oder einer andern dergleichen schweren Leibesstraffe gestrafft werden soll. Quæ verba si ad proximè præcedentia referantur, clarissimè apparet, ex mente Caroli V. Imper. fures effractores non semper propter effractionem suspendendos, sed aliis etiam pœnis corporis afflictivis, plectendos esse; Quum verò ob effractionem violentam ac seditiosam pœnam laquei sibi locum vendicare, antea probatum dedi; sequitur inde, fures ob furtum modicum cum levi quadam effractura, absque magna tamen violentia perpetratum, ad eandem pœnam haud quaquam condemnandos, sed severitate ac rigore nimio sepositò, fustigandos, ac in perpetuum relegandos esse; quia pœnæ debent correspondere delictis, *l. perspiciendum. 11. in pr. l. hodie. 13. ff. de pœn. l. sacrilegij. 6. ff. ad* 23 *Leg. Jul. pecul. l. sancimus. 22. C. de pœn. l. Petius. 4. §. Divus. 1. ff. de incend.* longè siquidem gravius esse crimen furti cum seditiosa ac violenta, quàm levi quadam effractura commissi, nemo inficias ire potest; eóque gravius hoc delictum videtur esse, quò major vis publica in jure est vi privata, quæ absque armis committitur, *l. hoc jure. ff. de reg. jur.*

Tertiò: Benè perpendenda sunt verba *art.* 24 *162. Ordin. Crim. Carol.* Das ist ein mehrer verleumbder Dieb/ unnd auch seinen Vorgewaltiger gleich geachtet / und soll darumb nemblich der Mann mit dem Strange / und die Frau mit dem Wasser / oder sonst in andere Wege/ nach jedes Landes Gebrauch/ vom Leben zum Tode gestrafft werden. Ubi fur ob furtum secunda vice reiteratum suspendi jubetur, propterea, quod æquiparetur furi effractori violento & seditioso, cujus pœna est suspendium, juxta *artic. 159. Ordin. Crimin.* Hinc ita argumentari licet: Ille fur effractor laqueo demum suspendendus est, cui fur famosus, & de tribus furtis convictus æquiparatur. Jam verò hic omni effractori nequaquam æquiparatur, sed tantummodò furi effractori violento & seditioso, *dict. artic. 162.* In verb. Einen Vorgewaltiger/ *etc.* Ergò non omnis fur effractor, sed is demum, qui violentia magna adhibita & manu armata ædes & claustra rupit & effregit, ob effractionem suspendio puniri debet.

Quartò: Huc etiam faciunt verba *artic. 159.* 25 *Ordin. Crimin.* oder Behaltung bricht/ oder steiget/ oder mit Waffen/ damit er jemand / der Ihme Widerstand thun wolte / verletzen möchte. Et postea: Ein gefliſſener gefährlicher Diebstal/ so ist in dem Diebstahl der mit Waffen geschicht/ einer Vergewaltigung / oder Verletzung zubesorgen/ *etc.* Ubi semper fur effractor, conjungitur uno ferè contextu verborum, cum latrone seditioso, ipsumque furtum eum effractione commissum dicitur periculosum, quod nempe ex eo seditio & latrocinium sit metuendum. Unde colligitur, fures effractores laqueo tum demum suspendendos esse ob furtum minimum, si effractio fuerit seditio, violenta & vi armata peracta.

Quibus commoti sententiam hancce am- 26 plexi sunt *Domini Scabini*, & in eadem perseverarunt, cum ex aula Electoris Christiani I. desuper requirerentur, insertis rationibus literis responsoriis, quarum tenorem hic apponere placet: P.P. Ewer Churfürstl. Gn. gnädigstes Schreiben und Befehlich an dato Dreßden/ den 4. Maij/ dieses 1591. Jahres / ist uns zu sampt unserm zugeschlossenen Vrthel/ die im Ampt Meissen/ beyde Gefangene/ Vrban Günthern/ unnd Peter Kneuffeln/ belangen/ den 7. desselben Monats zukommen / welchen wir mit gebührender schuldiger Ehrerbietung angenommen / und dessen Inhalt in tintetthänigkeit verlesen/ auch demselben zu gehorsamer Folge / die uns hiebevorn von dem Schöffen zu Meissen übersandte Frage

neben

neben denen Beylagen / von neuem sämptlich durchsehen / und mit Fleiß erwogen. Ob nun wol die gestohlene Stücke von denen Personen/so sie verlohren auff 4. gute Schock/24. Groschen/6. Pfenninge angeschlagen / und also mit den 25. Gülden baares Geldes über 35. fl. außtragen/dieweil aber die beyde Gefangene solcher angegebenen Stücke nicht aller geständig seyn wollen/sondern sich allein zu etlichen bekandt / und derselben werth sich dem gemachten Anschlage nach / nur auff 7. fl. zehen Groschen 6. Pfenninge erstrecket/ der 25. fl. halben aber nichts außgesagt / und dieselbe in dem übersandten Verzeichnüß in die Summa nicht mit eingezogen/sondern übergangen/und aussengelassen/auch auß des Schössers Bericht nicht zuersehen gewesen/ ob die Gefangene auff solche 25. Gülden außdrücklich und in specie befraget worden / So haben Wir es dafür geachtet / daß es vielleicht mit solchem Gelde noch zweiffelhafftig/ sonderlich weil auch darvon/ ausserhalb der bestohleuen Personen Anzeige/keine andere gründliche Nachrichtung vorhanden gewesen / unnd derowegen in solchem Zweiffel weder auff die Todes Straff/ noch die Tortur/ fürnemblich / weil auch der Schösser darauff außtrücklich nicht gefraget / erkennen können: *cum sententia debeat esse conformis petitioni, nec judex ultra petita pronunciare teneatur*, Vnd haben demnach unser Erkäntnüß allein auff das jenige/ so die Gefangene in ihrer Außsage gestanden/gerichtet/ &c. Ob auch wol des Heil. Röm. Reichs Peinliche Halßgerichtsordnung / deßgleichen Ew. Churfürstl. Gn. Constitution, so 27
„ sich auf solche Ordnung referiret/auf den Dieb-
„ stahl/so mit Einsteigen oder einbrechen geschehē/
„ er sey gleich groß oder klein/die Todesstraff ver-
„ ordnet / so ist doch solche *Dispositio* nicht *praecisè* auff die *pœnam capitalem* alleine/ sondern *alternativè* auff andere Leibesstraff gerichtet/ daher-
„ ro dañ die alten Schöppen zu Leipzig auch in de-
„ nen Fallen/da der Diebstahl mit einbrechen/oder
„ einsteigen geschehen/die Vrthel nichts weniger
„ auff die fünff *Soliden* gerichtet/in Ansehung/daß
„ ohne das die ordentliche Straff des Diebstals
„ *pœna exorbitans*, und nach schärpfe der Rechte
„ eingeführet worden/denē auch Ew. Churf. Gn.
„ Schöppen/so vor dieser Zeit in diesen Schöppen-
„ stuhl gewesen/gefolget/darumb wir es bey solchē
„ gebrauch bißhero auch bewenden lassen: *Cū consuetudo optimus sit legum interpres, nec facilè à recepta de jure respondendi consuetudine recedendum. Qua ratione veteres etiam Jurisconsulti in compluribus responsis usi sunt.* Auß diesen Vrsachen haben wir auch dißmahl in Mangel bessers Berichts zu einem andern Vrthel nicht kommen können/ da aber der Schösser zu Meissen / uns nochmals gründlich berichten wird / wie es umb die 25. Gülden eygentlich bewand/ob die Gefangene darauff befraget / und ob sie dasselbige gestanden oder verneinet / so wollen Wir uns also dann mit fernern rechtmässigen Erkäntnüß der Gebühr zuerzeigen wissen. Welches Ew. Churfürstl. Gn. nebens Vbersendung der Fragen/und Beylagen/so wol auch unsers gesprochenen Vrtheils/Ew. Churfürstl. Gn. gnädigsten Begeren nach/ wir hiermit vermelden sollen/und seyn Ew. Churfürstl. Gn. unterthänigste / gehorsambste Dienste jederzeit zu leisten schuldig unnd willig. Datum Leipzig/den 15. Maij/An. 1591.

Quamvis autem hæ literæ generaliter loquantur de effractione, attamen quin de levi tantummodò effractura, absque magna violentia & armis peracta, intelligi debeant, dubium esse nequit, perpendenti & consideranti antea dicta & sententias *Scabinorum* supra allegatas, ex quibus manifestum redditur, ob furtum etiam minimum valorem quinque solidorum non attingens, cum effractione autem seditiosa ac violenta commissum, pœnam suspendii eos dictare consuevisse. 28

Idq; ipsum etiam luculenter probat pronunciatum Scabinorum ad requisitionem Quæstoris in Meissen, *M. April. An. 1591. cujus rationes ab Illustrissimo Dom. Elect. fuerunt petitæ.*

Hancq; sententiam in casu levioris effracturæ seu 29
aperturæ, etiam num in pronunciando sequuntur Domini quotidiè: Da nun der Diebstal gewiß/ und in Warheit dem Angeben nach/mit Einbrechen geschehen/und diß Geldes zum wenigsten vber fünff *Soliden* gewesen/und der Gefangene auff seinem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren/oder des sonsten wie recht überwiesen würde/so möchte er mit dem Strange vom Leben zum Tode gestrafft werden / V. R. W. *Furstenwaldam. Ad requisitionem Hiobi à* Carlewitz. *M. Mart. An. 1603.*

Sondersleben/*ad consultationem Præfecti. M. Novemb. An. 1625.*

Ad petitionem des Schulverwalters zur Pforta. *Mens. Septembr. An. 1628.*

Caroli Spiegels. *Mense Augusto, An. 1626.*

Quæstoris Ostrensis Mens. Mart. An. 1629.

Quæstoris Coldicensis. Mens. Decembr. Anno 1629.

Johannis Hölzels / *Præfecti in* Hartenstein. *Mens. Februar. Anno 1623. In qua posteriori sententia, Reo effractori fustigatio cum perpetua relegatione fuit dictata.*

Neque huic quidquam adversantur *artic. 159.* 30
& 160. Ordinat. Crim. Carolin. & Const. Elect. 32. §. Weren denn auch/*&c. part. 4. Siquidem* omnes illi textus de effractione violenta & seditiosa sunt exaudiendi, ut antea pluribus probavi, & apparet hoc ipsum luculenter, vel ex solis verbis *artic. 159.* Ein gestiffener gefährlicher Diebstahl / ꝛc. Ad quem articulum reliqui textus expressis verbis sese referunt. *Deinde* & hoc notandum, quod in *dict. art. 159.* non solùm pœna suspendii, sed etiam effossio oculi, amputatio manus, aliævè pœnæ corporis afflictivæ pro arbitrio judicis in fures effractores statuantur. Tantùm igitur abest, *artic. 159.* huic sententiæ adversari, ut potius ea ipsa ex hoc textu haud obscurè probari queat.

Quum itaque tanta sit differentia effractionis, ut ob furtum etiam minimum, cum effractura seditiosa ac violenta perpetratum, fur suspendatur, propter levem verò effractionem Reus pœnam mortis non subeat, nisi ultra quinque Ducatos Ungaricos furatus fuerit, necel-

necesse est maximoperè, ut judex priusquam reum effractorem ad certam aliquam pœnam condemnet, diligenti habita inquisitione, & consideratione exacta omnium circumstantiarum, certus sit de effractura, an scilicet pro seditiosa & violenta haberi debeat. Neque enim hoc ipsum certa aliqua regula definiri potest, sed res tota ar-
32 bitrio judicis prudentis committitur, qui judicium suum ex eo informabit, an effractio taliter fuerit peracta, ut ex eo seditio vel latrocinium metuendum, & fur effractor, si quis forsan furtum impedire voluisset, resistentem occisurus
,, fuisset. Hæc enim unica ferè qualitas est,
,, quæ effracturam seditiosam facit, delictumque
,, aggravat, & vel ipsa sola mortis pœna coerceri
,, potest.

33 Colligitur autem hîc animus & audacia fu-
Q. 3 Quando effractio dicatur violenta & seditiosa? ris, *Primò*: Si ædes, arcem, fores, claustraque benè ac fortiter munita, ingenti ac maxima vi ruperit atque effregerit. *Secundo*: Si ad effractionem armis & instrumentis ad violentiam aptis fuerit usus, aut etiam cum telo accesserit. Quorum alterutro deficiente, effractio pro seditiosâ ac violentâ vix haberi poterit, nisi aliæ circumstantiæ eam probent, quæ discretioni judicis committuntur.

34 Apparet hinc Primò: Effractionem non esse seditiosam & violentam, si quis horreum, turgurium vel stabulum effringat, vel etiam casam aut ædes rusticas ex limo confectas, securi aliove instrumento rumpat, vel pariete perfosso aut fenestris ejectis intret. Cùm enim ejusmodi apertura & effractio absque peculiari violentia fieri ac perfici queat, à qua fures etiam timidi rarò abstinent, certe non facilè ex ea seditio aut latrocinium erit præsumendum. Quarè hanc effracturam non seditiosam, neque furem suspendendum esse, existimo, nisi contrectatio superet valorem quinque solidorum.

35 *Veluti etiam in ejusmodi casibus, à Dominis sæpissimè pronunciatum scio:* So wird *B.B.* nach Gelegenheit dieses fals/ weil man die Ruhe wieder bekommen/ und das Eröffnen an der Leimenwand/ vor ein gewaltsam einbrechen nicht zuachten/ offentlich billig zur Staupen geschlagen/ und des Landes ewig verwiesen/ *V. R. W. Iohanni Georgio à Zehmen. M. Novemb. An. 1629.*

Quæstori Coldicensi. Mens. Decemb. An. 1629.

H. ab E. Mens. Ian. Anno 1631.

36 *SECVNDO:* Idem habendum de effractura cistæ, fiscinæ, vasis, canistri, arcæ, &c. Quia enim sæpissimè effractio hæc absque violentiâ, quandoque etiam manibus solùm, non adhibitis instrumentis perfici solet; utique nec hoc factum pro seditioso habendum, neque ex eo latrocinium metuendum est, ut sic furem effractorem, nisi accedat valor quinque solidorum, hoc casu à pœna mortis exemptum esse, quis rectè dixerit.

Quotidiè sic pronunciantibus Scabinis; Veluti Quæstori Torgensi. Mens. Octobr. An. 1596.

37 *Quæstori Coldicensi. M. Iul. An. 1598.*

Iudici Præfecturæ Seeburgensis, Matthæo Francken. M. Iunio 1609.

Quæstori Schwartzbergensi. M. Augusto, An. 1609.

Quæstori Thebano. M. Ianuar. An. 1611.

Quæstori Liebenwerdensi. Mense Iunio, Anno 1613.

Quod tamen non aliter intellectum velim, quàm si quis cistam vel arcam absque vi ruperit, uti sæpissimè fieri solet. Quod si verò arca, aut 38
cista ferrea, | vel aliàs benè ac fortiter munita vi ingenti & armis effracta fuerit, furem effractorem, etiamsi furtum valorem quinque solidorum attingere certò non constet, suspendi posse, non ambigo.

Ut sæpius responsum memini. Veluti ad requisitionem Præfecti in Pausa. *Mens. Septemb. An. 1624.*

Ad consultationem Henrici à Bünau. *M. Maio, An. 1625.* 39

TERTIO: Notandum & hoc, quod fur 40
cistam, ædes, vel fores clave adulterina (mit einem Dieterich) aperiens, pro effractore habendus non sit, nec pœna laquei puniendus, nisi furtum ab eo commissum summam quinque Ducatorum Ungaricorum superet.

Q. 4. An apertura clavi adulterina furta pro effractura violenta haberi debeat?

Certum siquidem est, ob solam effractionem furtum morte nequaquam puniri, nisi effractio armis & vi quadam ingenti fuerit perfecta, *artic.* 41
159. Ordin. Crim. Carol. Atqui in aperitione quæ fit clave adulterina, nullam prorsus vim committi, indubitatum est. Quin nec talis apertura propriè effractio est, sed potius astuta, clancula & dolosa aperitio, quæ quidem impunita esse non debet, laquei tamen pœna haud coerceri debet.

Quod & jamdudum placuit Scabinis, hoc casu 42
pœnam suspendij nullatenus dictantibus, nisi furtum æstimationem quinque solidorum superet: Hat *M. K.* in gutem bekandt/ daß Er in Churfürstl. Forberge/ in der Nacht durch ein Secret eingestiegen/ den Pferdestall mit einem Dieterich eröffnet/ und darauß Pferde geschürt/ Getreidich/ und sonsten andere Sachen gestohlen/ &c. So wird er derowegen offentlich billig zur Staupen geschlagen/ und nach außgestandener Leibesstraffe des Landes ewig verwiesen/ *V. R. W. Ad requisitionem Quæstoris* zu Dippoldißwalda. *Mens. Iunio, An. 1626.*

Ad requisitionem Caroli Dittels zu Merseburgk *M. Iul. An. 1602.*

Ad consultationem Quæstoris in Meissen. *M. Septem. An. 1627.*

QVARTO: Huc etiam pertinet conscissio 43
tecti straminei. Haud rarò enim in pagis fures quò casas sive ædes rusticas intrare & furari queant, tecta straminea conscindunt, de quibus, an pœna laquei, furto etiam infra quinque solidos commisso, puniri possint, sæpè quæsitum memini.

Q. 5. Num conscissio tecti straminei pro effractura habenda?

Arbitrati autem fuere *Scabini*, conscissio- 44
nem talem tectorum straminеorum, pro effractione nequaquam habendum, nec fures ob id pœna ordinaria laquei plectendos esse. Ac licèt eam quis effractionem appellitare vellet, nullatenus tamen hanc effractionem esse violentam, ac seditiosam, is affirmare poterit. Quis enim nescit, absque omni alio instrumento, ac multò magis absque armis, vel solis manibus aut digito, stramen frangi ac tecta straminea rumpi

posse?

posse? Et quænam quæso seditio ex tali ruptura vel effractione, modò ita appellanda sit, metuenda erit? Ut dubium fere nullum sit, fures hosce, modò ultra valorem quinque solidorum furati non fuerint, à pœna suspendii exemptos esse; ut quos ob effractionem tantummodò violentam atque seditiosam, pœnam hancce severam subire oportet, juxta *artic.159. Ordin. Crim. Carol.*

45 *Hinc Scabinos in tali casu, non tam conscissionẽ tectorum stramineorum, quam furti quantitatem & valorem quinq; solidorum attendisse, apparet ex eorundem responso dato.* Præfecto Lützensi M. *April. An.1582.*
Item, Quæstori Zvvickavien si. Mense Aprilis, Anno 1583.

46. Eâdem prorsus ratione à pœna laquei immunes quoque existimo esse eos, qui in villis aut oppidis tegulas in tectis defringunt, atque evellunt, quo res ex ædibus furripere & furtum facere queant. Quia enim nec hi vim faciunt, nec violentiâ quicquam effringunt, utique si furtum valorem quinque solidorum non excedat, eos pœnam laquei nequaquam mereri, tutò asserendum est: Ob rationis identitatem, quæ idem jus facit, *l. illud. 32. ff. ad Leg. Aquil. l. his solis. 7. §. action. 2. C. de revocand. donat. cap. inter corporalia. ext. de translat. Episcop. Gloss. in l. cum certum. 19. in verb. æquitatis ratio. C. ad Leg. Falcid. & in cap. fraternitatis. 17. ext. de testib. Bald. in l. quoniam intelligitur. 5. nu. 4. ff. de his qui not. infam. Panorm. in cap. quoniam frequenter. 5. nu. 6. ext. ut lit. non contest.*

47 *Prout etiam in ejusmodi facti specie ita pronunciavimus, e M. Iun. An. 1626.*

48 Quintò: Accidit sæpiùs, ut fures in ædes, scalis admotis, vel aliâ quavis ratione ascendant, & sic furtum conscendendo ædes alienas committant (mit einsteigen) de quibus, an nempe pro furto etiam modico, valorem quinque solidorum non attingente, perinde ac effractores laqueo suspendi debeant, dubitari solet.

Q6. Num furtũ ades conscendendo cõmittens, indifferenter laqueo puniri debeat?

49 Affirmativè enim hanc quæstionem decidit verbis expressis Imper. Carol. V. *in art. 159. Ord. Crim. Carol.* **So aber ein Dieb im vorgemelten stehlen / jemands bey Tag oder Nacht / in seiner Behausung oder Behaltung bricht oder steiget / &c.** Et postea: **So ist doch der Diebstahl / darzu als obstehet / gebrochen / oder gestiegen wird / ein gestiessener gefährlicher Diebstal &c.** *junct. vers.* **Darumb in diesem Fall der Mann mit dem Stange ꝛc.** Non solùm enim hic effractio & ascensio unâ verborum serie conjunguntur, unde sequitur, quod de illa, idem etiam de hac quoad pœnam esse statuendum; sed & manifestè sancitur, fures effringendo vel conscendendo ædes, furtum etiam modicum committentes, laqueo plectendos esse. Quod & clarius dispositum in *art. 160. Ord. Crim. Carol.* verb. fin. **Wo aber der Dieb zu solchem Diebstal gestiegen / oder gebrochen hette / so hette er damit / wie obgemelt / das Leben verwircket.**

56 A quo tamen videtur dissentire D. Augustus Elector. Saxon. *in Constit. 32. part. 4.* Sanctionem Carolinam ad solam effractionem restringens, *in verb.* **Weren denn auch solche Diebstähle alle / oder eines Theils mit einbrechen geschehen ꝛc.**

An ergò existimabimus, id quod de ascensione sancitum in *Ordin. Imperii Crim.* in terris Saxonicis sibi locum non vendicare, nec furti modici cum ascensione commissi Reos in Electoratu Saxon. suspendi? Ita arbitrantur *Scabini*, & quidem rectissimè. Nil quicquam enim de hoc statutum reperitur in *Const. Elect. 32. p. 4.* Cum tamen certas atque distinctas furti pœnas determinare, & normam in pronunciando Scabinis ponere justam, mens fuerit Illustr. Constituentis, ut apparet ex *prædict. Constit. 32.* **Damit die Urtheilsfassere in unsern Landen zu täglichem sprechen / und erkennen / der Diebstraffe und Pœnen halben / desto mehr Gewißheit haben mögen / so halten wir eine Notturfft / dieselbe unterschiedlich in diese unsere Constitution zu setzen und einzuverleiben &c.** Ideoque nec Judici hoc casu extra limites Constitutionis evagari licet, *l. si ita stipulatus. ff. de verb. obligat.* Non enim pœnæ persecutio judicis voluntati mandatur, sed legis auctoritati reservatur, *l. 1. §. sed non utique. 5. ff. ad SCtum Turpil. Virg. Pinguz. quæst. 3. num. 5.* Ideoque eo minus dubium habet in ditionibus Saxonicis, ubi pœnam aliquam Saxonum jure non expressam, imponi posse, negat *Gloss. in* **Landrecht.** *libr. 3. art. 84. in verb.* **tödtet ein Mann seinen Herren &c.** *Iacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part. 4. quæst. 133. num. 15.*

Et quamvis *dict. Constit. Elector. 32. vers.* **Weren denn auch &c.** se referat *ad Ordin. Carol. Crimin.* in verb. **Inmassen in der peinlichen Reichsordnung** sanciret, **und versehen &c.** Unde quis putare posset, defectum hunc ex Carolina Sanctione supplendum, & quod ibidem de ascensione habetur ad Constit. Elect. trahendum esse; nil minus tamen fere ex verbis jam allegatis probatur, ut quæ potissimum pœnæ mitigationem, de qua *dict. artic. 139. vers.* **oder sonst nach Gelegenheit der Personn / &c.** loquitur, respiciunt, eamque pro ratione circumstantiarum in terris quoque Saxonicis observari jubent.

Hanc q; opinionem in terris Saxonicis indubitatam tenent Scabini; in hunc modum respondentes: **Hat euer geschworner Drescher und Untertha-** C. V. **in euerm Hofe die Unterscheune / an einer Leiter erstiegen / und ist unter dem Tach in dieselbe hinein auff die Tenne gekrochen / und einen halben Sack voll Korn / mit der Sprew eingerafft / und denselben hinweg und nach Hauß tragen wollen / damit er aber unter wegens ergrieffen / und zu Hafft bracht worden / sich auch hernach darzu richtig bekant ꝛc. So mag er derowegen uff ein acht Tage lang mit Gefängnüs in Straff genommen werden /**
V. R. W. *Ad consultationem W. A. à S. M. Ian. Anno 1630.*
Item ad requisitionem Quæstoris Dippoldisvvaldensis. e M. Iun. Anno 1626.
In casu simili dictavimus fustigationem cum perpetua relegatione ad requisitionem H. ab E. M. Ian. Anno 1631.

54 Quod quidem verissimum est, si aliæ circumstantiæ non concurrant, quæ vim aliquam publicam important, & ex quibus seditiosum furis propositum colligendum est. Nam si sæpiùs & nimis audacter absque metu, vel cum telo confcensio talis, & furtum fuerit reiteratum, etiamsi de furti quantitate certò non constet, tutò tamen judex hoc casu ob insignem malitiam & seditiosum propositum ad laquei pœnam pervenire potest. Et sic procul dubio accipienda erunt verba *Daniel. Moller. in Constit. Elect. 32. num. 14. part. 4.* afferentis, Scabinatus harum ditionum in judicando & respondendo id observare, ut ubi quis effringendo vel conscendendo alienas ædes furtum commisisse convictus vel confessus est, non consideratâ quantitate ejus, laqueo illum puniendum esse, pronuncient.

55 *Veluti in casu quo fur sexies & sæpiùs magna audacia ædes conscendendo furtum commiserat, nõ habita ratione valoris rerum furto ablatarum, laquei pœnam dictare haud dubitavere Domini, sic respondentes:* **Da ihr euch nun allbereit erkündiget hettet/oder nochmals erkundigen würdet / daß solche Deuben mit Einsteigung der Kornböden / und Auffreissung der Rahfenster / gewiß und in Warheit geschehen/und der Gefangene würde uff seinem gethanen Bekäntnüs vor Gerichte freywillig verharren/oder des sonst wie recht überwiesen / &c. So möchte er wegen solcher begangenen Deuben mit dem Strang vom Leben zum Tode gestrafft werden** V. R. W. *Ad consultationem Præfecti* Weissenfeldensis, M. *Jan. An. 1604.*

Eodem pariter modo fuit pronunciatum in casu simili versus **Gommern** / *ad requisitionem Iulii* **Sperbers**. M. *Iul. An. 1584.*

56 Sextò: Ad hoc, ut effractio violenta, & seditiosa laqueo puniatur, non sufficit, fores vel arcam vi magnâ fuisse effractam, sed contrectatio & ablatio quoque accedat, necesse est. Proinde si quis nihil contrectârit, & abstulerit, sed in ipso furto deprehensus fuerit, pœnâ suspendii plecti non debet, etiamsi vel maximè ædes animo furandi effregit, *Jac. de Bellovis. in pract. crim. cap. 10. nu. 22. vers. si autem sit modicum junct. 28. vers. si verò nihil furatur. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. etiam vestem cœlestem. num. 41. Matth. Berlich. part. 5. concl. 43. num. 76. Bartol. Bertazol. cons. 274. nu. 8. lib. 2.*

Q. 7. *Quomodo punitur effractio violenta absq; contrectatione*

57 *Primò.* Ob text. in *l. si quid fur fregerit 22. ff. de furtis*: ibi: *si quid fur fregerit aut ruperit quod non etiam furandi causa contrectaverit, ejus nomine cum eo furti agere non potest.*

58 *Secundò:* propter verba manifesta *art. 159. Ordin. Crimin.* **der Diebstahl sey groß oder klein/ &c.** Et in *Constit. Elect. 32.* §. **Weren denn auch solche Diebstähle alle oder eins Theils mit Einbrechen geschehen** *&c. p. 4.* Non ergò effractio violenta laqueo punitur, sed furtum cum effractione commissum. Atqui, ubi nulla est facta contrectatio, ibi nec furtum est commissum; quia furtum ipsum est contrectatio. *§. 1. Inst. de oblig. quæ ex delict. nasc.*

59 *Tertiò:* Effractio absque contrectatione, conatus solummodo & attentatum est furti, non ipsum furtum. Jam verò conatum alicujus delicti pœnâ ordinariâ non puniri, expeditum est, præsertim in foro Saxonico. Lehenrecht. *cap. 39. Matth. Wesemb. part. 3. cons. 114. num. 33 in parat. ff. ad Leg. Jul. de adult. num. 5. & ad Leg. Pomp. de parricid. num. 7. Petr. Theodor. in Colleg. Crim. 7 disput. thes. 6. lit. B. Johan. Schneidvv. in §. eadem leg. Instit. de public. judic. Nicol. Reusner. libr. 2. decis. 21.*

Pronunciantibus ita Scabinis ad requisitionem 60
Iohannis ab **Einsiedels** *in* **Lobschütz**: **Hat H. L. in gütem bekant/ und gestanden / daß er unlängsten bey G. L. in dessen Behausung eingebrochen / dergestalt und also / daß er ein Loch an die Wand gemacht/ daß er das Schloß an der Thür auffmachen können/darüber er aber betretten / und zu Hafft bracht worden/ &c. So wird er wegen solcher seiner Verbrechung / weil er nichts dabey gestohlen und davon gebracht / uff vier oder fünff Jahr mit Landesverweisung in Straff genommen / V. R. W.** *Mens. Octobr. Anno 1627.*

In casu simili dictata alicui fuit relegatio perpetua, **An Gerichtshalter zu Böhlen** / *Mense Majo, An. 1631.*

Septimò. Denique nec omittendum hoc, 61
quod abruptio & ablatio seræ vel claustri pro effractione nequaquam haberi, nec fur propter ablationem seræ ceu modicæ, si nil amplius furatus fuerit, suspendi debeat. Etsi enim sera clausa aufferri nequeat, nisi prius effringatur; talis tamen effractio ad laquei pœnam infligendam non sufficit: quia non fur cum proposito ædes ingrediendi, & ibidem furandi, neque hoc factum furtum cum effractione commissum propriè vocari potest, ob quod suspendii pœnam locum sibi vendicare, manifestum est ex *art. 159. & 160. Ord. Cr. Carol.*

Q. 8. *Furis qui seras & claustra effringit & aufert?*

Veluti super hoc casu consulti respondimus Quæ- 62
stori Thebano: **Hat H. C. in gutem bekant und gestanden / daß er Abends vor Himmelfahrt Christi jüngstverschienen/ zween Thorrügel mit den Clammern von den Scheunen vor dem Thore loß gebrochen und ausgezogen / und dieselben sampt zweyen starcken Vorlegeschlössern gestohlen / des andern Tages frühe / hette er wieder einen Brügel mit zweyen Clammern von einer Scheunen abgebrochen / und nebens dem Vorlegeschloß zu sich genommen/ deßgleichen noch an einer andern Scheune eine Clammer vom Thorrügel ausgezogen / und mit dem Vorlegeschlos entwendet &c. So wird der Verhaffte derwegen noch eine zeitlang mit längerm Gefängnüs in Straff genommen/ und hernach desselben auff einen gewöhnlichen geleisteten Vhrfrieden/hinwiderumb entlediget/ V. R. W.** *Mens. Junio, Anno 1626.*

Quod si tamen fur quispiam tot seras & 63
claustra abruperit & abstulerit, ut eorum omnium æstimatio valorem quinque solidorum excedat; quin is suspendi debeat, dubium non est. Non quidem propter effractionem, sed ob simplex furtum, cujus quantitas quinque Ducatos superat.

Prout respondimus ad requisitionem judicis & 64
Scabinorum **Schneebergensium**. *Mens. Majo, Anno 1609.*

QUÆ-

QVÆSTIO LXXX.

An & quando fures ob lucrum ceſſans, & damnum ratione rei ablatæ reſtitutum, à pœna ſuſpendii liberentur?

SUMMARIA.

1. *Suſpendii pœna in crimine furti ſæpè ceſſat; num. 2. 3.*
4. *Quibus ex cauſis pœna hæc ſit mitiganda? nu. 5.*
6. *Damno modico per furtum dato, Reus à pœna ſuſpendii immunis eſt, nu. 8.*
7. *Furtum ex propoſito & intentione dijudicandum.*
9. *Recuperatio rei furtivæ mitigat pœnam, num. 14. 15. 16. 17.*
10. *Res furtiva Domino ſuo non fiſco applicari debet, num. 13.*
12. *Reſponſa Scabinorum Lipſienſium, nu. 18. 19. 20. 21. 22.*
23. *Licet Dominus furtum paſſus, majorem tantummodo partem rerum ſuarum recipiat, nihilominus in fure pœna ordinaria ceſſabit, num. 24.*
25. *Sententiæ Scabinor. Lipſienſ. nu. 26. 27.*
28. *Quid juris in pluribus conſortibus delicti, ſi unicus deprehenſus, ejuſq; portio recuperata fuerit? nu. 29.*
30. *Quatenus in delictis à pluribus commiſſis ſinguli in ſolidum obligentur? nu. 31.*
32. *Sententia Scabinorum Lipſienſium.*
33. *Re furtivâ venditâ & recuperatâ, refuſoq; emtori pretio, pœna ſuſpendii ceſſat, numer. 34. 38.*
35. *Sententiæ Scabinorum Lipſienſ. nu. 35. 37.*
39. *Quid ſi res furtivæ fractæ, & fruſtà Domino reſtitutæ fuerint? nu. 40.*
41. *Sententia Scabinorum Lipſienſium, nu. 42.*
43. *Ceſſat quoque ſuſpendii pœna, ſi res pecuniâ furtivæ emta, tradatur Domino ad ſatisfactionem damni, nu. 44.*
45. *Sententiæ Scabinorum Lipſienſium.*
46. *Reſtitutio rei furtivæ liberat furem à pœna ſuſpendii furto etiam levi cum effractione commiſſo, nu. 48. 49.*
49. *Sententiæ Scabinorum Lipſienſium. nu. 50.*
51. *Reſtitutio rei furtivæ non liberat furem à pœna ſuſpendii; quando alii damnum datum fuit, nu. 52. 53.*
54. *Sententiæ Scabinorum Lipſienſium.*
55. *Niſi quis culpâ ſuâ damnum ſentiat.*
56. *Reſponſum Scabinorum Lipſienſium, nu. 57.*
58. *Fur ſuſpendendus eſt, etiamſi rem furto ſubtractam perdiderit.*
59. *Quatenus lucrum ceſſans ipſum liberet.*
60. *Sententia Scabinorum Lipſienſium.*
61. *In furto cum effractione violenta commiſſo, reſtitutio rei furtivæ furem à pœna ſuſpendii non liberat. nu. 62.*
63. *Sententiæ Scabinorum Lipſienſ. nu. 64.*
65. *Pœnitentia in crimine furti, quatenus liberet Reum à pœna ordinaria. numer. 66. 67. 68. 69. 70.*
71. *Modo pœniteat fur, antequam in carcerem conjiciatur, nu. 73.*
72. *Sententiæ Scabinorum, nu. 74.*
75. *Quid ſi fur propter inopiam totaliter damnum reſtituere nequeat, num à pœna liberabitur? nu. 76. 77. 78.*
79. *Sententia Scabinorum Lipſienſium.*
80. *Fur tranſigens ſuper damno dato quatenus à pœna laquei excuſetur? num. 81. 82. 83. 84. 85.*
86. *Tranſactio Magiſtratui non præjudicat, & quatenus hoc verum, nu. 87.*
88. *Sententiæ Scabinorum Lipſienſ. nu. 89. 90.*
91. *Fur incarceratus ad reſtitutionem damni ſe offerens à pœna laquei ſe liberare nequit, num. 92. 93. 94.*
95. *Niſi Dominus rei furtivæ reſtitutionem acceptet.*
96. *Reſponſa Scabinorum Lipſienſium.*
97. *Aut niſi Magiſtratus, ex cauſa concurrente gratiam Reo facere velit.*
98. *Sententiæ Scabinorum Lipſienſ. n. 99. 100.*
101. *Fure licet ſuſpenſo aut fuſtigato, attamen furtum paſſus ad intereſſe agere poteſt, civiliter adverſus furis hæredes de jure civili, num. 102. 103.*
104. *Quid juris in foro Saxonico? nu. 105.*
106. *Res furtiva ſi adhuc extet, à quocunq; poſſeſſore vindicari poteſt. nu. 107.*
108. *Etiam non refuſo pretio.*
109. *Sententiæ Scabinorum Lipſienſ.*
110. *Re furtivâ non extante & fure ſuſpenſo, aut fuſtigato, in foro Saxonico non datur actio civilis ad intereſſe. numer. 112. 113. 114. 115.*
116. *Sententiæ Scabinorum Lipſienſ nu. 117.*
118. *Secus ſi fur relegatione aut carcere puniatur.*
119. *Domino rei ablatæ competit tacita hypotheca in bonis furis, ratione damni ac intereſſe.*
120. *Sententiæ Scabinorum Lipſienſ.*

1 UTroque caſu ſive furtum cum effractione commiſſum fuerit, ſive non, ſupplicium ſuſpendii locum obtinere, dictum fuit *quæſtionib. præcedentib.* Quod tamen non indiſtincte ita accipiendum, quaſi pro quolibet etiam furto excedente valorem quinque ſolidorum, aut cum effractione violenta perpetrato, Reus ſuſpendi queat, ſed multis modis ſeveritas hujus ſupplicii ceſſat.

Quantò ſeverior enim atque atrocior eſt pœna la-

na laquei, eò facilius remitti ac mitigari potest, *Iul.Clar.lib.5.sent.§.furt.num.20. vers. excusatur autem Dan. Moller. ad Const.Elect.32.n.11.part. 4. Ioh.Baptist. Caccialup. inter cons. crim. Ziletti. cons.92.nu.1.& seq.lib.2.*

2 Quod & Sanctio Carolina expressis verbis permittit, & pro varietate circumstantiarum remissius agi, atque pœnam attemperari jubet, in *art.160. Ord. Crim.* modò circumstantiæ ad mitigationem sint sufficientes, justæ, ac jure probatæ, ne vel severius, vel remissius judex procedat. Quum enim hic non de glande legenda, non de oleo, vino aut tritico legato, uti venustè *Iul.Clar.lib.5.sent.in proëm.§.fin.* loquitur, sed de hominis vita, sanguine ac spiritu, pro quo ipse mundi Redemptor sanguinem suum effudit, agatur; arbitrium judicis in pœnâ hac suspendii attemperandâ justis ac certis causis astringi,

3 æquum fuit visum Imperatori Carolo V. *in d. art.160.* Quod & approbavit Illustris. Elector Saxoniæ in *Const.32.§.* **und soll in diesem Fall/ &c.** *part.4.* In verb. **jedoch soll gleichwol den Schöppenstülen und Gerichten unserer Lande hiermit unbenommen seyn / auß Vmbständen / die in Rechten gegründet / und deren eins Theils / in der peinlichen deß Reichs Halsgerichts Ordnung erzehlet / solche Straffe diß falls zu lindern / und zu mildern.**

4 Quænam verò causæ & circumstantiæ ad pœnæ mitigationem sint sufficientes, primo aspectu non statim in aperto est, eæque non nisi ab iis, qui diu multumque in forensibus negotiis & legum tractatione versati judicium exacuerunt, & experientiam consecuti sunt, rectè dignosci & decerni possunt: quorum consilium in ambiguo hoc petere ac implorare jubet Imper. *d. art.160. ubi Georg. Rem.* Quamvis & illis haud rarò anxiam & solicitam hæsitandi causam hæc res præbeat. Etenim causæ quædam mitigationis in *Ord.Crim. art.160.* exprimuntur, quibus tamen adhuc aliæ similes ex paritate & identitate rationis haud inconcinnè addi possunt. Quære ut singulæ quæque circumstantiæ benè ac probè in hoc crimine ponderentur & examinentur, gravitas hujus pœnæ maximoperè requirit.

5 In genere verò circumstantiæ, pœnam laquei mitigantes, ad certa quædam & distincta capita referri possunt. Remittitur siquidem pœna suspendii vel *Primò*: ratione damni modici per furtum dati. *Secundò*: Incertitudinis furti commissi. *Tertiò*: Personarum delinquentium. *Quartò*: Rerum furto ablatarum. *Quintò*: Modi furandi, *Sextò*: Auxilii præstiti. *Septimò*: Et ratione furti attenti non consummati. De quibus ordine ac distinctè *hoc & subsequentib. quæstionibus fusius agendum erit.*

6 Ac Primò cessat pœna laquei, si per furtum factum, modicum fuerit illatum damnum. Quod in pœna furti infligenda considerandum esse, innuunt verba *Ordin. Crim. Carol. in art. 160.* **und wie schädlich dem Beschädigten der Diebstal seyn mag / und die Straff darnach am Leib oder Leben urtheilen &c.** Attendi ergò debet, quantum interfit ejus, cui res surrepta est, furtum factum non esse, *Georg.Rem.in dict.art. 160.Ord.Crim.* Ac proinde si nullum aut modicum damnum infra quinque solidos datum fuerit, pœna mortis nequaquam obtinebit. Quod & haud obscurè colligitur ex definitione furti, quod dicitur contrectatio fraudulosa, lucri faciendi gratiâ &c. *§.furtum.1.Inst.de oblig. quæ ex delict.nasc.* Unde sequitur, in crimine furti inter alia quoque habendam esse rationem lucri ac commodi ex furto percepti. Etenim qui alio 7 animo, alioque sibi proposito fine quid surripit, vel fraudem committit, furtum non facit. Ut qui ancillam alienam libidinis causa rapit, celatque *l.verum 39.ff.de furt.* Aut qui instrumenta non lucrandi, sed occultandæ veritatis gratiâ amovet, *l. instrumentorum. 16.ff. ad Leg. Corn. de fals.* Ac licet animus & propositum lucrandi ad furtum sufficiat, etiamsi fur propositum non assequatur, nec quicquam lucretur; attamen in pœna furti dictanda, ipsius lucri percepti vel tamen percipiendi rationem habendam esse, certò certius est, juxta *dict.art.160. Ord. Crim.* Idque propterea, quod ex lucro furis de damno dato judicandum. Illud enim si minimum aut nullum est, neque hoc regulariter magnum erit.

Cessante ergò lucro furis; ac simul damno 8 per furtum dato, pœna mortis nequaquam obtinebit. Idque quod tripliciter ferè accidit. *Primò*, si nempe res furto ablata apud furem reperiatur & Domino restituatur. *Secundò*: Si ipse fur pœnitentia ductus, antequam deprehensus in carcerem conjiciatur, rem furtivam reddat, vel ejus nomine Domino satisfactionem præstet. *Tertiò*: Vel si cum Domino transigat, & damnum resarciat.

Primus est casus: Si res furto ablata 9 reperiatur, & Domino restituatur, lucro furis ac damno Domini cessante, ubi tenenda est hæc regula universalis: Quotiescunque res furto ablato absque damno dato & lucro percepto ad Dominum redit, fur laqueo non suspendendus, sed virgis cæsus in perpetuum est relegandus. *Primus Casus.*

Disputari quidem solet, si res furtivæ apud furem vel alium inveniuntur: *an eas Magistratus vel judex loci sibi attribuere & applicare possit?* Communiter tamen id ipsum negatur à *Dd.* asserentibus ferè unanimiter, res Domino suo restituendas esse, *Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap.120. nu.51. & seqq. Ioh. Bajard. ad Iul. Clar. lib.5.sent.§.furt.num.73. Ioh.Schneidvv.§.ad ult. nu.8.Inst.de oblig. quæ ex delict.nasc. Petr. Frider. Mindan.de mand.jud.lib.2.cap.43.num.9. Andr. Knich.Saxon.non prov.jur.verb.Ducum Sax.cap. 5.de regal.nu.148. Ioh.Harpp.in §.7. Inst. de oblig. quæ ex delict.nasc.nu.17.& seqq.* Quia enim Dominus rei nihil admisit, utique nec propter delictum furis re sua privari debet, *l. crimen. 26.ff. de pœn. l.sancimus.22.C.eod.tit.* Et valdè iniquum esset, ut Magistratus cum jactura & damno Domini locupletaretur. 10 *Q. An furtiva recuperata an Domino suo, an verò Magistratui sit applicanda?*

Hocque ipsum non modo usu & praxi 11 ita receptum, sed & expresse confirmatum & appro-

approbatum est ab Imper. Carolo V. *in Ordin. Crim. art. 207.* So gestohlen oder geraubet Gut in ein Gericht gebracht/ und der Vbelthäter nicht darbey betretten/ und verhafft wird / soll dasselbe der peinliche Richter zu seinen Händen nehmen/ und getreulich verwahren / und so jemand desselben habe begehret/ und so viel anzeiget / daß ihme die unzweiffelich geraubet/ oder gestohlen sey / so soll ihme die wider verschaffet werden/ &c. Et jam dudum in Jure Saxon. decisum Landr. *lib. 2. art. 31. vers.* Dieberey oder Raub *&c. Gloss. latin. ad tex. germ.* Landr. *lib. 2. art. 25. lit. C. vers.* Darumb sol der Richter. *Zobel. part. 4. diff. 36. nu. 11. Iohan. Schneid. ad dict. §. ult. n. 8. vers. de jure Saxon. Inst. de oblig. quæ ex delict. nasc.* Matth. Coler. *part. 1. decis. 146. n. 4.* Nec non ab Illustr. Elect. Saxon. expressis verbis repetitum, in *Const. 33. in fin. part. 4.* Ibi: Es soll aber dißfalls der Diebstal von den Gerichten/ ob sich folgends jemand darzu finden möchte / eingezogen / und Inhalts Sächsischer Rechte verwahret werden. *Vbi Dan. Moller. n. 6. vers. Porrò quod subjicit, &c. Matth. Berlich. part. 5. concl. 45. num. 29.*

12 *Sicuti & nuperrimè respondimus:* Vnd hat die *Confiscatio* der gestohlenen Sachen nicht statt/ *I. à G. M. Maj. An. 1630.*

13 Quò satis opinio illorum judicum improbatur, qui consuetudinem suorum judiciorum prætendentes, rem furtivam statim ad se rapiunt. Quam consuetudinem tollit Imper. Carol. V. in *Ord. Crim. dict. art. 207. vers.* Ob es gleich an etlichen Orten *&c.* Ferdinandus I. *in Recess. August. de An. 1559.* §. Vnd nachdem an etlichen Orten/ *&c. Virgil. Pingitz. quæst. Saxon. 19. Joh. Schneidvv. dict. §. fin. nu. 8. Andr. Gail. lib. 1. observ. 18. Fr. Pfeil. cons. 59. cent 1. Matth. Coler. part. 1. decis. 146. nu. 4. Paul. Matth. Wehner. in pract. observ. verb.* Gewonheiten. *vers. quod alicubi. Iodoc. Damhoud. dict. cap. 110. n. 51. Dan. Moller. ad Const. Elect. 33. n. 7. part. 4. ubi Reinh. Rosa. Matt. Berlich. dict. concl. 45. num. 30.*

14 Re furtivâ igitur repertâ, ac Domino suo restitutâ, laquei pœnam remittendam, furemque virgis cæsum in perpetuum esse relegandum, etiamsi furtum multum superet valorem quinque solidorum indubitatum tenent Jure Consulti Saxonici: ut apparet ex traditis *Aut. Consult. Const. Sax. tom. 1 part. 4. quæst. 56.* Ex eo potissimum fundamento, quod Dominus rem furto ablatam recipiens nullum ferè sentiat damnum aut incommodum, quod tamen in pœnis dictandis attendi debet; *Ord. crim. Carol. art. 160.* In verb. Vnd wie schädlich dem Beschädigten der Diebstal seyn mag *&c.*

Q. 1. Quæ pœna sit furi plectendus, si res furto ablata recuperetur?

15 Nec obstat, quod jus civile indifferenter furti actionem tribuat, etiamsi res ad Dominum redierit, *l. vulgaris. §. fin. ff. de furt. l. non prodest. ff. de vi bon. rapt. l. inter. §. fin. ff. de furt.* Imò gravius puniat furem manifestum, hoc est, cum re furtivâ deprehensum, quàm alium; *§. dupli. §. quadrupli. Instit. de actor. & tot. tit. ff. de oblig. quæ ex delict. nasc. l. 3. & tot. tit. ff. de furt.* Siquidem de jure civili fures civiliter tantummodò puniuntur, unde ad pœnam hodiernam mortis non inferendum, nec argumentari licet à judicio civili ad judicium capitale, *argument. l. f. C. de probation. Aut. Consil. Constit. Saxon. dict. quæst. 56.*

Quam sententiam quoque in pronuncian- 16
do sequuntur *Domini Scabini Lipsenses*, haud tamen abnuentes, furem suspendii pœnam promeritum, hancque de rigore juris ei imponendam esse, ut maximè res furto surrepta recuperata fuerit. Quippe delictum furti perfectum ac consummatum est, re fraudulenter lucri causa contrectatâ, licet fur nil prorsus lucratus fuerit, §. *1 Inst. de obligat. quæ ex delict. nasc.* Attamen damno restituto, pœnam mitigari, suadet æquitas, quæ rigorem juris meritò vincit eo casu, quo Magistratui pœnam jure determinatam ex justa causa mitigare permittitur, *l. perspiciendum. 11. pr. & §. 2. l. absentem. 5. §. fin. l. ff. de pœn. Jacob Menoch. de præsump. lib. 5. præsumpt. ult. num. 2.*

Hæcque ratio est, quod Scabini sæpiùs 17
hoc casu mitigationem pœnæ Magistratus arbitrio committant, non dubitantes, quemvis pium judicem severitate juris sepositâ mitiorem pœnam facilimè electurum esse. Huncque morem pronunciandi tenent imprimis consulti à Præfectis & Quæstoribus Saxonicis, qui electionem pœnæ non habent, sed sententia Scabinorum ad aulam Electoris transmissam, pœnam à DD. Consiliariis electam & determinatam strictè exequi tenentur.

In hunc ferè modum respondentes: So wird Ge- 18
fangener *N. N.* wegen solcher begangenen und bekanten Deuben/ nach schärffe der Rechte / mit dem Strange vom Leben zum Tode gestrafft/ Es wolte denn die hohe Obrigkeit/ in Ansehung / daß man die gestohlene Sachen wider bekommen/ und er also dieses Diebstals nit genossen / ihme Gnade erzeigen/ uff den Fall würde er mit Staupenschlägen / des Landes ewig verwiesen/ V. R. W. *Quæstori Dresdensi, M. Iun. An. 1587.*

Quæstori in Belzig / *M. Jul. An. 1595.*

Quæstori in Weissensee. *Mens. Iunio; Anno 1599.*

Quæstori Dresdens. M. Jan. An. 1605.

Eidem, Mens. Iunio, An. 1607.

Quæstori Finstervvaldensi. Mens. Octobr. Anno 1608.

Quæstori Schvvartzenbergensi. *Mens. Augusto; Anno 1609.*

Quæstori Dresdensi, M. Jan. An. 1612.

Eidem, Mens. April. An. 1613.

Quæstori in Schweinitz / *Mens. Iunio; Anno 1614.*

Quæstori Coldicensi. M. Sept. An. 1622.

Quæstori in Senfftenbergk / *Mens. April. Anno 1626.*

Memini tamen fustigationis pœnam quandoque 19
hoc casu simpliciter fuisse dictatam: So wird er weil man die Schafe wider bekommen / und er des Diebstals nit genossen / mit Staupenschlägen des Landes ewig verwiesen/ V. R. W.

Quæstori in Ostra. *M. Jan. An. 1628.*

Quæstori in Senfftenbergk / *Mens. Januario, Anno* 1626.

20 *Quin & inferioris* Magistratus *arbitrio mitigatio pœnæ sæpius relinquitur, Scabinis sic pronunciantibus*: So möchte er nach Schärffe der Rechten mit dem Strange vom Leben zum Tode gestraft werden. Man wolte ihme denn in Ansehung / daß man die gestohlene Sachen wider bekommen / und er deß Diebstahls gar nicht genossen / Gnade erzeigen / uff den Fall würde er öffentlichen zur Staupen geschlagen / und nach außgestandener Leibesstraff / deß Landes ewig billig verwiesen / V. R. W. *Abrahamo* von der Sahla. *Mens. Septemb. Anno* 1587.

Senatui in Zerbst. M. *Nov. An.* 1587.

Tobiæ Mösteln / *Prætori Lipsensi. Mens.* Augusti. *Anno* 1594.

Senatui Marienbergensi, M. Jul. An 1611.

Quæstori Nobilium à Pletzen *in* Thalwitz. *M. Jun. An.* 1614.

Iudici & Scabinis Numburgensibus, *Mens. Octobr. An.* 1625.

21 Quumverò sæpiùs accidat, ut nobiles aliivè Magistratus inferiores, lenitate sepositâ, severiorem eligant pœnam, furemque ad confirmationem & corroborationem jurisdictionis ac meri Imperii, zur Bestättigung ihrer Gerichte / suspendi faciant, Scabini hoc suspicantes, electionem ipsis nequaquam permittunt, sed simpliciter juris rigore omisso fustigationis pœnam hoc casu furi indicere solent.

22 *In hunc ferè modum*: So möchte der Gefangene *P. IV.* wegen solcher seiner Verbrechung / gestalten Sachen nach / weil er des Diebstahls nit genossen / noch dem Bürger von Blanckenburgk / sonderlichen schädlich gewesen / welche Umbstände gleichwol Keyser Carols des fünfften / und des Heil. Röm. Reichs peinliche Halsgerichts Ordnung den Richtern und Urtheilsfassern in acht zunehmen befihlet / öffentlich billig zur Staupen geschlagen / und des Landes ewig verwiesen werden / V. R. W. *Ad consultationem Ludovici* von der Asseburgk. M. *Augusti. Anno* 1624.

23 Ampliatur primò hæc Regula: Vt pœna suspendii remitti debeat, substitutâ fustigatione cum relegatione perpetuâ, si Dominus majorem partem rerum furto ablatarum recipiat, ac id quod adhuc abest, & à fure consumptum fuit, valorem quinque solidorum non excedat. Etenim suspendii pœna in furto simplici tunc demum sibi locum vendicat, quando fur ultra quinque Ducatos Ungaricos furatus est, ut pluribus demonstravi, *quæst. 78. num. 16. & 20.* Proinde si rebus furtivis repertis ac Domino restitutis, residuum quod abest, valorem quinque solidorum non attingat, furi laquei pœnam remittendam esse, audacter quis affirmaverit.

Q. 3. Quid si furtum passus majorem partem rerum furto ablatarũ recipiat?

24 Etsi enim ipsum furtum æstimationem quinque Ducatorum longè superet, attamen cùm in pœna infligenda ratio damni dati habenda sit, hocque si modicum & infra quinque solidos fuerit, mitigationem pœnæ apportet; juxta *art. 160. Ord. Crim. Carol.* dubium non est, quin & hoc casu lenitas juris rigori præponderare, ac propterea fustigatio tantummodò Reo infligi debeat.

25 *Veluti sæpiùs ità responderunt* Scabini. Es wolte dann die hohe Obrigkeit in Ansehung / daß man die beyde silbern Teller / so wol auch den kleinen silbern Hofbecher wieder bekommen / und er also dieses Diebstahls nit genossen / die andere gestolene Stücke aber die fünff *solidos* nit außtragen / ihme Gnad erzeigen / uff den Fall würde er mit Staupenschlägen des Landes ewig billig verwiesen / V. R. W. *Quæstori Dresdensi. M. Jun. An.* 1607.

Ob gleich der Gefangene *H. P.* bekant / daß *H. P.* eilff fl. gestohlen / und sonsten andere Deuben mehr begangen / dieweil aber dennoch das Geld bey demjenigen / dem er es geliehen / noch vorhanden / und wider zuerlangen ist / die andere Deuben aber theils nicht wol erkundiget / theils auch über 5. *solidos* nicht wol außtragen können / &c. So mag er auch am Leben nicht gestrafft werden / er wird aber mit Staupenschlägen des Landes ewig billig verwiesen / V. R. W. *Iohanni* Schmieden / *in* Rochsburg. *Mens. Junio, Anno* 1602. 26

Ir. Man wolte ihme denn in Ansehung / daß man 5. fl. davon alsbald wider bekommen / und also er des Diebstahls höher nicht denn 5. fl. 2. gr. 6. Pf. genossen / ihme solche zuerkante Todesstraffe erlassen / uff den Fall würde er mit Staupenschlägen des Landes ewig billig verwiesen / V. R. W. *Quæstori in* Liebenwerda. *Mens. Jun.* An. 1613. 27

Pariter pronunciârunt in simili ferè casu, Quæstori Dresdensi. M. *Ian. An.* 1612.

Quæstori in Thalwitz. M *Iun.* An. 1614.

Præfecto in Hartenstein. *Mens. Augusti. Anno* 1628.

Quæstori Wittebergensi. M. *Iul. An.* 1597.

Iudici Præfecturæ in Seebach. *Mens. Iunio, Anno* 1609.

Ampliatur Secundo hæc Regula: 28 in pluribus Reis ac sociis alicujus furti: qui si omnes insimul furtum commiserint, unus verò tantummodò deprehensus, ejusque portio Domino restituta fuerit, pœnam mitigandam, furemque deprehensum virgis cæsum in perpetuum relegandum esse, ex prædictis haud obscurè colligi potest.

Q. 4. Quid juris si ex pluribus delictis cl. sortibus unicus deprehensus, ejusq; portio recuperata fuerit?

Quamvis enim Domino pro damno totali nec satisfactum, nec omnes res furto ablatæ restitutæ sint; attamen damno cessante tanto, quantum à fure deprehenso illatum est, haud immeritò etiam in ipsius persona rigor juris cessabit, juxta *art. 160. Ord. cr. Carol.* Præsertim cum hic nullum prorsus lucrum ex furto senserit, quod tamen in pœna furti dictanda probè hoc casu attendendum esse, antea dixi. 29

Nec obstat, quod in delicto à pluribus commisso, omnes ac singuli in solidum obligentur ad pœnam, *l. si plures. 34 ff. de injur. l. si plures 6. ff. arbor. furt. cæsar. l. vulgaris. 21. §. si duo 9. ff. de furt. l. item Mela. 11. §. sed si plures. 2. l. ita vulneratus. 51. in pr. & §. 1. ff. ad Leg. Aquil. Iason. in l. si quis id 7. ff. de jurisdict. n. 29. Didac. Covar. in Clem. si furiosus. tit. de homicid. part. 2. §. 2. nu. 3.* unde sequi videtur, furem deprehensum, non minus ratione totius furti ac suæ portionis restitutæ ad pœnam teneri, adeoque propter reliquas res non recuperatas, suspendii supplicium promereri. 30

Hoc, inquam, non obstat, quum prædicti textus de illis actionibus pœnalibus loquantur, quibus ad pecuniariam tantummodò pœnam & interesse agitur, ut fit in actione injuriarum, arborum furtim cæsarum, furti dupli vel quadrupli, Legis Aquiliæ, albi corrupti, & simi- 31

similium; secus verò res se habet in actionibus criminalibus, ubi non ad pœnam pecuniariam, sed corporis afflictivam & capitalem proceditur, tum non quilibet in solidum tenetur, sed uniuscujusque factum, & quantum quisque in delicto fecit, consideratur, *l. si in rixa. fin. ff. ad Leg. Corn. de sicar.* propterea, quod pœnæ sint commensurandæ delictis, *l. capitalium. 28. §. grassatores. ff. de pœn.* Potiusque molliendæ, quam exasperandæ, *l. sanctio 41. & l. interpretatione. 42. ff. de pœn.*

32 *Responderunt ita Domini ad consultationem judicis & Scabinorum in* Rotaw. So möchte *O. H. à W.* wegen solcher begangenen unnd bekandten Pferde Deuben/ nach Schärffe der Rechte mit dem Strange vom Leben zum Tode gestrafft unnd hingerichtet werden. Mann wolte denn in Ansehung/ daß zu obangeregten Pferde Deuben/ Ihrer drey gewesen/ und man das jenige Pferde/ so der Gefangene gestohlen/ in der Nachfolge wieder bekommen/ und er also des Diebstals nicht genossen/ Ihme die zu recht zuerkandte Todesstraffe erlassen/ auff den fall würde Er öffentlichen zur Staupen geschlagen/ und nach außgestandener Leibesstraff des Landes ewig verwiesen/ V. R. W. *M. Iulio, Anno 1610.*

33 Ampliatur Tertiò: quando res furtiva à fure vendita recuperatur, restituto simul à fure pretio emtori. Accidit enim quandoque ut fures factâ jam alienatione rerum furtivarum, cum pretio ex iisdem redacto deprehendantur, qui si emptorem indicent, rebus recuperatis, ac Domino restitutis, pretioque emptori refuso, à pœna ordinaria laquei haud immeritò liberantur.

Q. 5. Res furtiva vendità, ac recuperatâ, simulq; emptori refuso pretio à fure, an pœna suspendii locum sibi vindicet?

Etenim, ut sæpiùs dictum, in pœnâ furti
34 dictandâ maximopere est attendendum damnum per furtum datum, nec non lucrum ex furto acquisitum, juxta sanctionem Carolinam *art. 160.* In verb. Und wie schädlich der Diebstahl dem Beschädigten seyn mag/ *&c.* Quo utroque deficiente, pœnam quoque laquei rigorosam cessare, æquitas & favor Rei evincit, *Aut. Consult. Constit. Saxon. tom. 1. part. 4. q. 56.* Nam & aliàs, si eventus ex parte desit, pœnæ mitigari solent, *Gloss. & Bartol. in l. fin. de rer. divis. Bald. in l. is qui cum telo C. de sicar. Hippol. cons. 105. num. 2.* Atqui si res furtiva vendita Domino suo restituatur, ac emptori simul pretium refundatur, nec furem quicquam lucrari, nec Dominum rei furtivæ damnum sentire, nec emptorem pecuniâ suâ defraudari, manifestum est. Meritò ergò fur hoc casu à pœna suspendii liberabitur.

35 *Respondentibus ita Scabinis Præfecto in* Arnstein: hat C. W. in gutem bekandt/ daß er dem Müller G. D. bey deme er eine zeitlang gedienet/ ein Pferd entwand/ und im Dorff Alderoda unter euerm befohlnen Ambt/ einem Bauer umb 9. Thal. verkauffe/ und alsobald 5. Thal. darauff empfangen/ dat über er auch zur Hafft bracht/ und gedachtem Müller das entwendete Pferd auff seines Junckern Vorschrifft gefolget/ auch dem Käuffer seine 5. Thal. wieder zugestellet worden: So mag Gefangener wegen solches begangenen und bekanten Diebstals mit Staupenschlägen und ewiger Landesverweisung in straff genommen werden/ V. R. W. *Mense Febr. Anno 1591.*

36 *Et in casu ferè simili:* So wird der Verhaffte *H. H.* derowegen weil gleichwol auß den *Actis* zu vernehmen/ wohin er das Pferdt verkauffet/ unnd vermuthlich/ daß man dasselbe/ wo es nicht allbereit geschehen/ wieder bekommen kan/ mit Staupenschlägen/ des Landes ewig billich verwiesen/ V. R. W. *Præfecto in* Hartenstein/ *Mense Augusto, An. 1628.*

Idemq; procedit, si res furtiva fuerit à fure permutata, & postea recuperata. Prout respondimus Christophoro à Berbitzdorff/ M. *August. Anno 1630.* 37

Hæc tamen *Ampliatio* ad eum solummodo casum est restringenda, si pretium ex re furtivâ redactum adhuc extet, & emptori restituatur, eo verò consumto, quia emptori hoc furtum maximè nocet, Reus à pœna laquei nullatenus excusabitur, ut dicetur *infra Limit. 1.* quod probè notandum. 38

Ampliatur Quartò hæc regula: Si rebus furtivis fractis, frusta recuperata, & Domino restituta fuerint. Veluti si fur vasa quædam argentea abstulerit, & quo commodius ac tutius vendere queat, fregerit, furto postea manifestato; & rudi materiâ sive argentea massâ repertâ & Domino restitutâ, pœna mitigari, & supplicium laquei in fustigationem commutari debet. 39

Q. 6. Quid si res furtiva fracta, & frusta Domino restituta fuerint?

Quamvis enim per fractionem seu reductionem vasorum argenteorum ad rudem materiam, damnum aliquod afferatur; attamen quia hoc modicum est, nec æstimationem quinque Ducatorum facilè attingit, materiâ Domino restitutâ, acquiescendum erit in pœna fustigationis ac relegationis perpetuæ, quâ delictum hoc sat graviter coercetur. 40

Observarunt hac Scabini sic pronunciantes: Es 41
wolle denn der Churf. zu Sachsen/ und Burggraff zu Magdeburg *&c.* Unser gnädigster Herr in Ansehung/ daß man die Stücke/ von obangeregtem gestohlenem silbernen Hoffbecher/ wieder bekommen/ und also der Gefangene/ welcher sonsten ausser diesem keines diebstals/ so er weiter begangen/ verdächtig/ dasselbe gar nicht genossen/ die zuerkante Todesstraffe des Strangs ihme auß Gnaden erlassen/ uff den fall würde er offentlich zur Staupen geschlagen/ und nach erlittenem und außgestandenem Staupenschlag des Landes ewig verwiesen/ V. R. W. *Quæstori Dresdensi* M. *April An.* 1613.

It: Es wolle denn die Churf. Wittib/ in Ansehung/ daß man den Flachs und Aleyder/ wiewol sie allbereit zerschnitten und zertrennet gewesen/ wieder bekommen/ ꝛc. ihme Gnade erzeigen/ uf den fall würde er mit Staupenschlägen/ des Landes ewig verwiesen/ V. R. W. *Quæstori Coldicensi,* M. *Junio, An. 1631.* 42

Et in casu simili Quæstori Dresdensi. M. *Ian. An. 1630.*

Ampliatur Quintò: Ut pœna suspendii sit remittenda furi, qui pecuniam furto ablatâ in emptionem collocavit, & rem aliquam sibi comparavit, quæ si adhuc extet, & Domino pecuniæ tradatur, atque sic damnum resarciatur, dubium non est, quin pœnæ mitigatio locum habeat. 43

Q. 7. Quid juris, si res pecuniâ furtivâ empta, furtivè passo tradatur, ad damni satisfactionem?

Nullum siquidem hîc damnum versatur illius, cui pecunia fuit surrepta, ut qui rem pecunia sua emptam recipit, neq; etiam lucrum sentit Reus surripiens, cui res empta aufertur, adeoq; damno Domini ac lucro furis cessante, meritò suspendii pœna remitti debet, juxta antea dicta.

Quod eò magis verum est, dum Dominus,
44 rem emptam acceptans, pecuniam furto ablatam recipere videtur, ut quæ in locum pecuniæ surrogata est, ejusque vices induit, *c. Ecclesiæ. 3. ubi gloss. extr. ut lit. pendent. Alexandr. cons. 55. v. 12. vers. Et surrogatum sapit naturam, &c. lib. 4. Jason. in l. sicum. 19. §. qui injuriarum. 2. num. 2. & num. 18. ff. si quis caut. Andr. Tiraquell. de jur. primog. quæst. 55. num. 11. vers. Nam quod in alterius locum, &c.*

45 *In hunc modum Scabini pronunciârunt ad requisitionem Prætoris Lipsensis:* Man wolt ihr dann in ansehung/daß man das Geld mehrentheils/ und was davon außgeben wordē/an Wahren/so sie dafür erkaufft/wieder bekommen/ Gnade erzeigen/ auff den fall möchte sie des Diebstahls wegen mit Staupenschlägen des Landes ewig verwiesen werden/D. R. W. *M. Augusto, An. 1594.*

46 Ampliatur sextò hæc regula: In furto, cum effractione quâdam levi (quæ violenta & seditiosa non est) commisso, ita ut & furti effractori pœna laquei sit remittenda, si res furto surrepta & ablata recuperetur, & Domino restituatur.

Q. 8. Pœna furti cum levi effractione commissi, si res furto surrepta Domino restituta fuerit?

Repetendum enim hîc est, quod dixi *quæst. preced. n. 16.* furto commisso cum effractione,
47 quæ violenta & seditiosa non est, fures effractores suspendio non puniri, nisi ultra quinque solidos furati fuerint; adeoque ipsam effractionem levem, ex qua nec latrocinium, nec seditio metuenda, laqueo non coerceri, sed potius furti ipsius magnitudinem, & valorem quinque solidorum attendi, ut probavi ex *cap. 1. §. si quis quinque solidos. 5. tit. de pac. tenend. 27. F. 2. Art. 119. vers.* Darumb in diesem fall/*&c. artic. 162. vers.* das ist ein mehrer verleumbder Dieb/*&c. Ordin. Crim. Carol.*

48 Quum verò res furto ablatæ, vel omnes, vel majori ex parte recuperatæ fuerint, ita ut residuæ absentes valorem quinque solidorum non attingant, habitâ considerationē damni restituit, & lucri cessantis; furtum pro magno propriè haberi; & suspendio tutò puniri nequit. Ex eâdem prorsus ratione, ob quam in simplici furto laquei supplicium cessat, quæ & hoc casu in furto cum effractione perpetrato locum sibi vendicat & idem jus facit, *l. illud 32. ff. ad Leg. Aquil. l. his solis. 7. §. actionem. 2. C. de revoc. donat. c. inter corporalia. 2. vers. unde cum non sit, ext. de transl. Episc. Gloss. in c. fraternitatis. 17. verb. Novis. vers. & ubi est eadem ratio, &c. extr. de test. Bald. in l. quoniam intelligitur. n. 4. ff. de his qui not. infam. Panorm. in c. quoniam frequenter. 5. in respon. num. 6. ext. ut lit. non contest. Andr. Tiraquell. in reg. cessante caus. part. 1. n. 156. Modest. Pistor. cons. 16. n. 13. lib. 1.*

Veluti sic etiam in casu, quo quis cum effractione
49 *ultrà 25. florenos furatus fuerat, respondimus hisce formalibus.* Es wolte dann die hohe Obrigkeit ihme/in Ansehung/daß man die gestohlene Sachen alle wieder bekommen/ also daß der Gefangene derselben gar nicht genossen/ noch dem jenigen deme sie zugestanden/ solcher Diebstahl schädlich gewesen/ welche Umbstände gleichwol Keyser Carls des V. und des heiligen Römischen Reichs peinliche Halßgerichtsordnung den Richtern und Urtheilsfassern zu erwegen/ und die Straffe darauff zuerkennen/und zumessigen anbefohlen/ obberührte Todesstraffe/uf sein unterthänigstes ansuchen gnädigst erlassen. Auff solchen fall bliebe Er mit der Straffe des Stranges verschonet/ er würde aber gleichwol mit Staupenschlägen des Landes ewig billig verwiesen/D. R. W. An Schuldverwalter zu Pforta/ M. Sept. *An. 1628.*

In casu simili ita fuit pronunciatum ad requisi- 50
tionem Quæstoris Finstervvaldensis, M. Octob. An. 1608.

Senatus Marienbergensis, Mense Januar. An. 1611.

Quæstoris in Liebenwerda/ *M. Junio, Anno 1613.*

Quæstoris in Thalwitz/ *M. Jun. An. 1614.*

Ad requisitionem Præfecti ac Scabinorum Zvvickavienſium, M. Mart. An. 1608.

Limitatur autem Primò hæc regula: 51
Vt recuperatio ac restitutio rei furtivæ furem à pœna suspendii non liberet: Si damnum factâ etiam restitutione, per furtum fuerit illatum. Veluti si fur rem furto subtractam alicui vendiderit, & pretium inde redactum consumserit. Licet enim Dominus rem suam repertam vindicet atque recipiat, attamen quia pretium à fure consumptum est, & emptori refundi nequit, pœnam laquei fur haudquâquam effugiet.

Q. 9. An fur sit suspendendus, si res furtiva Domino sua restituta, alteri damnum fuerit?

Probè namque perpendenda sunt verba 52
art. 160. Ordin. Crim. Carol. Vnd wie schädlich dem beschädigten der Diebstahl seyn mag/ *&c.* quę satis innuunt, pœnam suspendii tunc demum remittendam ac mitigandam esse, si per furtum perpetratum parum aut nihil damni datum fuerit. Quod certè hîc asseri nequit, ubi pretium à fure consumptum est. Licet enim Domino rei furtivæ per ejusdem restitutionem satisfiat; emtoris tamen multùm interest, pretium solutum sibi refundi, quod quum fieri nequeat; damnum sentire eum nemo inficiabitur. Parum autem refert, an emptor rei furtivæ, an ipsemet Dominus cui res fuit surreptâ incommodum & detrimentum ex furis facto sentiat, quia verba *dict. artic. 160. Ordin. Crim.* generaliter loquuntur, adeoque ad certæ alicujus personæ commodum vel incommodum restringenda non sunt, *l. de pretio. ff. de publ. in rem act. l. 1. §. generaliter. ff. de legat. præstand.*

Tantoque minus hoc casu Reus à furti pœnâ 53
ordinaria exemptus erit, quantò magis ipsemet lucrum sentit ex perceptione ac consummatione pretii, ab emtore rei furtivæ soluti, qui proprius verè est finis hujus delicti, ac furtum efficit; *§. furtum. 1. ubi Iohan. Harpprecht. n. 22. Inst. de oblig. quæ ex delict. nasc.*

Secundum ea responderunt Scabini ad consulta- 54
tionem Quæstoris Mulbergensis in hunc modum: So möchten sie alle beyde/ ungeachtet/ daß man die beyde Pferde/so zu Aussig gestohlen worden/wieder bekommen/weil gleichwol den jenigen/ mit welchen sie die Pferde vertauschet/dieser Diebstahl schädlich gewesen/ also daß sie ihrer Pferde unnd Zugabe an Gelde/so sie darfür gegeben/entrathen müssen/wegē solcher begangenen und bekandten Pferde Deuben/ mit dem Strange vom Leben zum Tode gestraffet werden/D. R. W. *M. Novemb. An. 1612.*

Et

Et in casu simili, ad requisitionem Quæstoris Bornensis. M. Mart. An. 1601.

55 Quod tamen sic accipi velim, si damnum ex solo delicto & facto furis proveniat. Secus verò, si quis facto & culpâ suâ causam præbeat damno. Quo casu facta restitutione rei furtivæ, furem à pœna suspendii liberari, rectè quis dixerit; quia reverâ damnum sentire non videtur, qui sibi ipsi dat damnum, *l. quod quis. ff. de reg. jur.*

56 *Hinc, quando Dominus quispiam vasa argentea furto sibi ablata, & à fure occultata ac in terram defossa, ab alio verò ibidem inventa ac reperta 100. florenis redemerat, quæ tamen absque omni pretio optimo jure vendicare potuisset, furi pœnâ laquei remittendam, eumq; virgis cæsum in perpetuum relegandum esse, responderunt Domini ad consultationem Quæstoris Dresdensis, M. Ian. An. 1612.*

57 *Quemadmodum etiam sic pronunciârunt rebus furtivis recuperatis ab emtore, qui scienter easdem emerat. Quæstori in* Schweinitz. *M. Jun. Anno 1614.*

58 Secundo limitatur hæc Regula: Et mitigatio pœnæ nullatenus locum sibi vendicat, qnando nulla fit restitutio damni, nec res furtivæ recuperantur, etiamsi ipsemet fur ex delicto suo nil prorsus lucretur: Veluti si furto commisso tertius superveniat, & rem furtivam furi surripiat: quo casu primus fur, cui res itidem furto ablata fuit, hâc exceptione à pœna laquei sese tueri nequit, quia enim furtum semel ab ipso fuit perpetratum ac consummatum; utique & is meritò furti pœnam, quæ laquei est, sustinebit.

Q. 10 Quid si fur lucrū non sentiat re furtiva perdita aut surrepta?

59 Nec obstat, quod fur hoc casu nil fuerit lucratus. Lucro autem furis deficiente pœna mitigari debeat. *Illud* enim tum demum verum est, si restitutio damni fiat ei, cui res furto ablata fuit. Hoc namque expresse evincitur ex verb. *artic. 160. Ordin. Crimin. Carol.* **Wie schädlich der Diebstahl dem Beschädigten gewesen/** *&c.* adeoque ad mitigationem pœnæ duo potissimum requiruntur, nempe ut lucrum furis cesset; & damni dati restitutio fiat, quorum alterutro deficiente, mitigatio pœnæ locum non habet. Quin & sufficit, furem animo lucrandi rem surripuisse; etiamsi is spe suâ fuerit frustratus, *§. 1. Instit. de obligat. quæ ex delict. nasc.*

60 *Respondentibus sic etiam Scabinis Alexandro à* Rottenburgk. **So möchte er wegen solches begangenen und bekandten Diebstals/ ungeachtet/ daß er fürwenden thut/ daß er des Geldes/ so er dem Wintzer gestohlen/ gar nicht genossen/ sondern dasselbe ihme von etlichen Landsknechten zu Döberitzsch wieder genommen worden/ weil er durch seinen Diebstal/ den er verübt/ Vrsach gegeben/ daß der Wintzer seines Geldes entrathen müssen/ nach Schärffe der Rechte/ mit dem Strange vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V. R. W** *M. Decemb. Anno 1613.*

61 Tertiò limitatur Regula hæc in furto, cum effractione violentâ & seditiosâ commisso. Ut maximè enim res furtiva recuperetur, & Domino restituatur, haud quaquam tamen Reus furti, cum effractione violentâ perpetrati, à pœna laquei immunis erit.

Cujus limitationis ratio obscura non est, 62
siquidem hoc casu non tam furtum, quàm effractio seditiosa, & vis publica mortis supplicio punitur. Nemo autem, opinor, negabit per effractionem seditiosam vim commissam fuisse, licet Dominus rem furto sibi ablatam recipiat, & damnum furto datum resarciatur, omneque lucrum furi auferatur. Unde etiam fit, quod in tali furto cum effractione violenta ac seditiosa commissa, nulla prorsus habeatur ratio quantitatis ac magnitudinis furti, sed Reus indifferenter suspendio puniatur, sive magnum, sive modicum furtum commiserit; Secundum expressam sanctionem *artic. 159. Ordin. Crim. Carol.* In verb. **Solches sey der erste oder mehr Diebstal/ auch der Diebstahl groß oder klein/** *&c.* Vid. *quæst. praced. num. 11.*

Hanc sententiam in pronunciando quotidiè sequuntur Illust. Elect. Sax. Scabini, ita respondentes: **Da nun solche Deuben gewiß unnd in Warheit/ mit gewaltsamen Einbrechen geschehen/ und der Gefangene würde uff seinem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder des sonsten wie recht überwiesen/ so möchte er wegen solcher begangenen und bekanten Deuben/ ungeachtet daß Georg Kop die meisten Stück/ so Jhme gestohlen worden/ wieder bekommen/ mit dem Strange vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V. R. W.** *Ad requisitionem* Stellani ab Holzendorff. *M. April. An. 1604.* 63

Item: **Ob nun wol die jenigen/ welchen das Viehe/ als zwey Ochsen und eine Kuhe/ dieblichen entwendet worden/ solche in der Nachfolge wieder bekommen/ dieweil aber dennoch beyde Deuben gefährlicher Weise mit Einbrechen geschehen/** *&c.* **So wird auch Gefangener/ wofern er auff seinem gethanen Bekändtnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder des sonsten wie recht überwiesen würde/ nach Schärffe der Rechte mit dem Strange vom Leben zum Tode gestrafft und hingerichtet/ V. R. W.** *Ad consultationem Henrici à* Schaurods. *M. Majo, An 1622.* 64

Quæstoris Dresdensis. M. Junio, An. 1621. 65

Casus secundus.

„ Alter casus est, quando ipsemet fur, „ pœnitentia ductus, rem furtivam „ reddit, aut Domino damnum restituit. Accidit enim sæpissimè, ut ipsimet fures furto consummato pœniteant, & antequam deprehendantur, & in carcerem conjiciantur, rem furto abtam restituant: Qui etiam à pœna ordinaria liberantur. Parum enim refert, an res penes furum reperta Domino suo restituatur; an ipsemet fur rem furtivam reddat, aut damnum resarciat. Quin & majori veniâ dignus est fur sponte suâ rem restituens, quàm coactus & deprehensus eam reddens.

Notanda itaq; est hoc casu Regula generalis: 66
„ Quod fur pœnitentia ductus rem furtivam restituens, vel illius nomine Domino satisfaciens, non nisi pœna arbitraria, carceris, relegationis vel etiam „ fustigationis puniri debeat.

Qua

67 Quæ quidem regula in foro Saxonico & praxi hodiernâ totius ferè Germaniæ verissima est, quamvis de Jure Civili rem secus sese habere; probè quis dixerit, propter *l. qui ea mente. 65. ff. de furt. l. si pignore. 54. §. 3. ff. eod. tit. l. 1. §. si rem. 25. ff. de posit. l. quid sit. 17. §. Cœlius. 1. ff. de ædil. edict. l. non prodest. 5. ff. Vi bonor. rapt. Petr. Heig. part. 2. quæst. 32. num. 43. Hieron. de Mont. quæst. 16. nu. 4. Cephal. cons. 57. num. 8. vol. 1. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. Etiam vestem cœlestem num. 39. Prosper. Farin. in part. 4. oper. trim. quæst. 124. num. 172.*

Q. 11. *Quatenus pœnitentia furi excuset?*

68 Quam disparitatem nemo facilè mirabitur, perpendens; pœnam furti de Jure Civili non esse capitalem, aut ultimum supplicium, sed merè civilem, quæ facilius imponi solet; ac proinde ab illâ ad pœnam hodiernam capitalem & ultimum supplicium ratiocinatio non admittenda, *Aut. Consult. Const. Saxon. tom. 1 part. 4. quæst. 56. n. 4.*

Probatur autem hæc regula *Primò*: Ex *art. 160. Ordin. Crim. Carol.* In verb. **Vnd wie schädlich dem Beschädigten der Diebstal sein mag/und die Straffe darnach an Leib oder Leben urtheilen/** *&c.* Quare tunc demum mortis pœnâ afficiendus erit Reus, si furtum alicui fuerit damnosum. Atqui ne minimum quidem damnum afferri, si fur pœnitens rem ablatam restituat, vel æstimationem refundat, in aperto est. Ergò nec pœna suspendii hoc casu obtinebit.

69 *Secundò*: Per textum expressum in *Const. Elect. 32. part. 4. §. fin.* In verb. **Vnd nachdem den Rechten gemeß ist/ daß derer Diebe halben/ so ihres begangenen Lasters zeitliche Reu tragen/ und das jenige/ so sie gestohlen/ ehe sie zum Gefängnüß gezogen/oder beklagt werden/wieder geben/ oder derowegen sonsten Erstattung thun/die ordentliche Straffe etwas gelindert werde/ so lassen Wirs auch geschehen/ daß es in unsern Landen also erkant werden möge/ jedoch daß dieselbe Verbrechere gleichwol mit Gefängnüß/zeitlicher Verweisung/ oder nach Gelegenheit der Vmbstände mit Staupenschlägen belegt/oder gestrafft werden.** Ac licet sanctio hæc Electoralis ad terras & ditiones Elect. Saxon. restringenda est; idem tamen de jure etiam Saxon. communi alibi obtinere, manifestè liquet ex *pr. dict. §. fin.* **Nach deme den Rechten gemeß/** *&c.*

70 *Tertiò*: Facit huc regula Doctorum universalis, quod pœnitentia post delictum, seu commutatio generis vitæ in melius in delictis plurimis non atrocioribus mitiget pœnam, *Andr. Tiraquell. in tract. de pœn. temp. aut remit. tauf. 28. num. 1. & seqq. Iason. in l. in arenam. C. de inoff. testam. num. 5. & seq. Matth. Berlich. part. 5. conclus. 44. num. 70.* Hinc pulchrè decidit *Albert. in ult. part. tract. stat. quæst. 96.* quod si quis bannitum receptaverit duobus vel tribus diebus, & postea pœnitens eum prodiderit, præsentaveritque potestati, licet puniendus sit ex formâ statuti, hujusmodi receptionem prohibentis, pœnam tamen illi mitigandam esse; allegatus à *Dan. ad Constit. Elect. 32. num. 18. part. 4.* Imprimis autem hoc procedit in aliis delictis, ubi res in integrum statum post consummationem restitui potest: quod in furto fieri videmus; *Bartol. in l. qui ea mente. 65. ff. de furt. num. 2. vers. præterea debes scire. Bald. in l. si quis. C. de Episcop. & Cler. num. 9. vers. melius tamen dici potest, &c.*

Notandum tamen, hanc Regulam tum demum veram esse, si fur, antequam deprehensus in carcerem conjicitur vel accusatur, pœnitentiâ ductus rem furto ablatam Domino suo restituat. Id quod non modò usu ac more pronunciandi *Scabinorum Lipsensium* ita receptum, sed & ab Illustrissimo Electore expressis verbis consummatum est, *dict. Const. 32. §. fin.* **Zeitliche Reu tragen/und das jenige so sie gestohlen/ ehe sie zu Gefängnüß gezogen/ oder belegt/ wieder geben/** *&c.* 71

Ita responsum ad consultationem Nobilium à Marschalch. **Ob gleich zwey euer Vnterthanen eingebrochen/und 15. Rthalr. gestohlen und entwendet: Dieweil aber dennoch solches ihnen uf der That gereuet/und sie das gestohlen Geldt wieder von sich gestellet/** *&c.* **So mögen sie am Leibe nicht gestrafft werdē/sondern sie werden allein drey oder vier Wochen lang mit Gefängnüßstraff belegt/** *V. R. W. Mense Iunio, Anno 1630.* 72

Alio in casu furi pœnitenti fuit dictata fustigatio cum perpetuâ relegatione. A requisitionem judicis & Scabinorum Furstenbergensium. M. *Decemb. An. 1593.*
Quæstoris Torgensis. M. *April. An. 1596.*
Cornelij à Miltitz/M. *Ian. An. 1603.*
Quæstoris Dresdensis. M. *Octob. 1622.*
Temporalis autem Relegatio fuit indicta cuidam furi pœnitenti Gegen Döbeln/an Rath. *Mens. Majo, An. 1617.*

Proinde fur serò pœnitens, & jam accusatus de furto, aut in carcerem conjectus rem ablatam restituens, sub hâc regulâ non comprehenditur. Quamvis & illum veniam aliquâ ex parte mereri, existimem, non quidem ob pœnitentiam, quæ, utpote nimis sera, pœnitentia vera non est, nec multùm juvare eum potest; sed quia per restitutionem rei Domino fuit satisfactum: quo casu pœnam ordinariam mitigandam esse, probat *art. 160. Ordin. Crim. Carol.* & dixi antea *Regulâ primâ:* 73

Veluti etiam tali casu pronunciatum fuit Quæstori Thebano. M. *Ian. Anno 1611.* 74

Illud hîc quæsitum memini: *Si fur pœnitens, antequam in carcerem conjiciatur, aut furti accusetur, res quasdam furtivas adhuc extantes Domino restituat, pro residuis verò ab ipso consumptis ei ob inopiam satisfacere nequeat, an & tunc venia ipsi sit danda, & pœna solummodò extraordinaria infligenda?* Qualis casus *Mens. Febr. Anno 1630.* ad collegium nostrum fuit transmissus, ubi fur quidam 300. Thaleros Imperiales, nec non 10. Ducatos surripuerat, pœnitente verò eo ac restituente 248 thaleros, quærebatur, an propter residuos 52. thaleros; & 10. Ducatos, quorum nomine Domino satisfacere non posset, suspendendus esset? 75

Q. 12. *Num pœna suspendii sit remissa furi, qui res quasdam furtivas Domino restituit, pro residuis verò ob inopiam satisfacere nequit?*

Multùm certè ac diu hic controvertebatur, & si quæstio hæc ex verbis *Constit. Elector. 32. part. 4.* decidenda fuisset, vix ac ne vix Reus

pœnam

pœnam ſuſpendii effugere potuiſſet. Illis namque demum furibus Illuſtriſſimus Conſtituens veniam tribuere videtur, qui pœnitentes res ablatas reſtituunt, vel illarum nomine Domino ſatisfaciunt, **welche das jenige/ ſo ſie geſtohlen wiedergeben/ oder derowegen ſonſt Erſtattung thun/** *&c.* quæ verba ſtrictè accepta de reſtitutione totali loquuntur, nec ad reſtitutionem particularem extendi poſſunt.

77 Amplexi tamen ſunt Domini benigniorem ſententiam, non tam verbis Conſt. inhærentes, quàm mentem Elect. Illuſtriſſimi perpendentes, cui absque dubio animus fuit vitæ genus improbum corrigentibus indulgere, & pœnitentiæ præmium aliquod ponere. Cujus fures inopes participes fieri non poſſent, ſi reſtitutio damni totalis requireretur. Conſiderandum porrò & hoc, quod ſi ſola reſtitutio & ſatisfactio veniam mereretur, longè deteriorem eſſe conditionem furum pœnitentium inopum, quos tamen vel ſola neceſſitas ac paupertas à pœna ordinaria excuſare poſſet, aliis ob abundantiam bonorum gravius delinquentibus.

78 Exiſtimârunt itaque *Domini*, furem pœnitentem hoc caſu virgis cæſum in perpetuum eſſe relegandum, ne omni prorſus veniâ ac præmio pœnitentia careret. Quam ſententiam eò veriorem eſſe putaverunt, quantò levior ac mitior eſt fuſtigatione, carceris vel relegationis pœna, quæ factâ reſtitutione damni totalis, regulariter & communiter ſolet imponi furi pœnitenti, ſecundum diſpoſitionem Elect. *dict. Conſt. 32. §. fin p. 4.*

79 *Reſponderunt ita Domini verſus* Gaull/ *ad requiſitionem Henrici à* Cobergs *in* Stobra: **So wird der Gefangene** *H. K.* **wegen ſolches begangenen und bekanten Diebſtahls / nach Gelegenheit diß fals/ weil er vor ſeiner gefänglichen Hafft** *pœnitiret*/ **und zum meiſten Theil Erſtattung gethan/ öffentlich billich zur Staupen geſchlagen/ unnd der Gerichte des Orths ewig verwieſen/ V. R. W.** *M. Febr. An. 1630.*

80 Tertius denique caſus, quo ob reſtitutionem damni pœnam furti mitigandam eſſe dixi, hic eſt: Si nempe fur cum Domino ſuper damno dato tranſigat, eique ſatisfactionem præſtet. Ubi talem pono regulam: Tranſactione de furto commiſſo cum parte offenſa inita, eique præſtita ſatisfactione pro damno dato, fur â ſuſpendii ſupplicio liberatus pœna extraordinaria puniendus eſt.

Tertius Caſus.

81 Quamvis enim fures non ſemper pœniteant, & ad reſtitutionem rei ablatæ, aut ſatisfactionem damni dati ſe offerant; deprehenſi tamen vel accuſati, quo vitam & ſanguinem redimant cum parte offenſâ ſæpe tranſigunt, & damnum reſarcire promittunt, in quo ſi Dominus rerum furto ablatarum acquieſcat, & ab accuſatione deſiſtat, furem à pœna mortis immunem eſſe puto.

Q. 13. *Num tranſactio facta cum Domino rei ablatæ, furē liberet à pœna laqui?*

82 *Primò*: Quia Dominus rei ablatæ cum fure tranſigens, eique condonans injuriam ſibi illatam; nullum ſentit damnum, ut cujus reſtitutionem ab ipſo expectat. Ac licet ea prorſus deficeret, non tamen habet quod conqueratur de damno dato, ſibi enim imputet, quod jus ſuum furi remiſerit: nec enim damnum ſentire videtur, qui ſibi ipſi dat damnum, *l. quod quis. ff. de regul. juris.* Atqui mortis ſupplicio furem puniendum non eſſe, niſi per furtum damnum datum fuerit, ſæpius dixi & probavi ex *artic. 160. Ordin. Crim. Carol.*

83 *Secundò*: Negari nequit, quin regulariter non tantùm de cauſis civilibus, verùm etiam de omnibus criminibus publicis, ſanguinis pœnam ingerentibus, tranſigere liceat, *l. tranſigere. 18. C. de tranſact.* Quæ transactio delinquentem à pœna mortis liberat; hic enim finis iſtius principalis eſt, quò Reus tranſigens ſanguinem ſuum redimat, ut inquit JCtus Ulpian. in *l. 1. ff. de bon. eor. qui ant. ſent.* Et ſanè per transactionem remittitur accuſatio à parte offenſa. Absque accuſatore verò, ſeu accuſatione regulariter nemo condemnatur, *l. reſcript. §. ſi quis. ff. de mun. & honor. c. un. ut Eccleſ. benef. ſin. dimi. conf c. relatum. 5 quæſtion. 3. c. de manif. 2. quæſt. 1.*

84 *Tertiò*: Huc etiam faciunt verba Elect. in *Conſtit. 32. §. fin. part. 4.* **oder derowegen ſonſt Erſtattung thun/ die ordentliche Straffe etwas gelindert/** *&c.* Ubi Illuſtriſſimus Legislator mitius puniri vult fures eos, qui rerum ablatarum nomine Domino ſatisfaciunt. Quamvis autem de furibus pœnitentibus potiſſimum ibidem loquatur; ex ratione tamen ſubjectâ, quæ ſatisfactionem reſpicit, ad hunc caſum præſentem eam diſpoſitionem haud inconcinnè extendere poſſumus, maximè, cum ob ſolam hancce rationem poenam furti mitigare jubeat *Ordin. Crim. Carol. dict. art. 160.*

85 *Quartò*: Eaque ſententia absque dubio mitior ac benignior eſt, mitiorem in tranſigentes ſtatuens poenam; quæ in ambiguis ſemper eligenda, *l. interpretatione. 42. l. ſi Præſes. 32. ff. de pœn. l. Arianus. 47. ff. de obligat. & action. l. ſi fuerit. 10. in fin. ff. de reb. dub. l. ſemper. 56. l. ea quæ. 192. in fin. ff. de reg. jur.* Idque tantò magis, quantò ſeverior poenâ ſuſpendii vulgò haberi ſolet.

86 Neque hiſce adverſatur, quod transactio non præjudicet Magiſtratui, cui non ſatisfactum eſt de crimine perpetrato, quum juris ſit indubitati, quolibet crimine duabus perſonis inferri injuriam, ob quam utraque ſeorſim conqueri poteſt: pars ſcilicet læſa, quæ damni reparationem poſcit: & Fiſcus vel Magiſtratus, qui itidem damni ſui reparationem, & injuriæ illatæ ultionem petit. Proinde quamvis pars læſa furi injuriam ſibi illatam remiſerit, Magiſtratum tamen ex officio procedentem publicum intereſſe perſequi, ac furem juſtiſſimè punire poſſe, dicendum erit.

87 Hoc, inquam, non adverſatur noſtræ Regulæ: Licet enim judex non obſtante transactione procedere ex officio, & delinquentem condemnare ac punire poſſit, quod facilè conceſſerim; attamen hoc caſu condemnatio non debet fieri ad pœnam mortis, & vitæ ademptionem,

ptionem, sed irroganda est pœna extraordinaria, ut relegatio, vel etiam fustigatio, &c. *l. qui cædis. l. qui fortuito ff. de incend. ruin. nauf. l. si adulterium. §. Impp. ff. ad Leg. Jul. adult. Gramm. decis. Neapol. 89. n. 9. Bartol. in l. transigere n. 7. & ibid. Curt. Jun. n. 29. C. de transact.* ubi addit, istam sententiam esse communem. Et secundum illam aliquoties pronunciasse Jenenses, testatur *Virg. Pingitz. quæst. 4. n. 6.*

88 *Eamq; sequuntur Illustriss. Elect. Saxon. Scabini in pronunciando, in hunc modum respondentes:* Dieweil aber dennoch der erste Diebstall bey seinem Bruder begangen/und Gefangener wegen des andern Diebstals sich längsten mit *H. L.* verglichen und vertragen/ also daß er demselben nicht schädlich gewesen/ welche Umbstände gleichwol Käys. Carls des *V.* und des Heiligen Römischen Reichs peinliche Halßgerichts-Ordnung den Urthelsfassern in acht zu nehmen befihlet/ *&c.* So erscheinet darauß allenthalben so viel/ daß Gefangener derowegen gestalten Sachen nach mit Staupen schlägen/ des Landes ewig billig verwiesen wird/ V. R. W. *Quæstori in* Rossen. *Mens. Septembr. An. 1621.*

89 *It:* Ob mag der Gefangene *M. M.* solcher seiner Verbrechung wegē/ gestalten Sachen nach/ weil der von Wolframsdorff sich an sein *patrimonium* gehalten/ darauff geklaget/ und des Gefangenen verwilligung nach davon befriediget werden soll/ offentlich zur Staupen geschlagen/ unnd nach außgestandener Leibesstraff des Landes ewig verwiesen werden/ V. R. W. *Præfecto in* Neuenschönfelß. *Mens. Novemb. An. 1626.*

Senatui in Liebenwerda. *Mens. Febr. Anno 1581.*

90 *In pari casu fuit dictata perpetua relegatio absq; fustigatione cuidam furi, ad requisitionem Consulum & Senatus in* Gübben. *M. Novemb. An. 1629.*

91 Quid autem, *si fur neque pœniteat, neque cum parte offensâ transigat, sed in carcerem conjectus & furtum confessus, rebus furtivis ab ipso consumptis, ad restitutionem damni dati sponte se offerat; an audiendus, & à pœna suspendij liberandus erit?*

Q. 14. An fur in carcerem conjectus ad restitutionē damni se offerēs à pœna laquei sit liberandus?

Certè, si hoc modo fur pœnam mortis effugere posset, nunquam fore, puto, ut quispiam, nisi pauperrimus esset, ob furtum suspenderetur. Quis enim quæso non paupertatem mallet, quàm mortem, nec omnia, quo vitam redimat, perderet? Ideoque furem exceptione hac restitutionis damni tese tueri non posse existimo. Nuspiam enim in jure hoc dispositum est; erubescimus ergò sine lege loqui, nec temerè quicquam absque juris auctoritate asseverandum est, *l. dissentientis. 5. C. de repud. c. is qui in Ecclesia. 18. in fin. pr. ext. de sent. excomm. in 6to.*

92

93 Nec est, quod quis urgeat verba sæpè allegati *artic. 160. Ordin. Crim.* Wie schädlich dem Beschädigten der Diebstall seyn mag/ *&c.* Unde probatur furem tum demum mortis pœnâ afficiendum esse, si furtum fuerit Domino damnosum. Quod de casu præsenti, quo fur restitutionem & satisfactionem pollicetur, dici nequit: *Sunt* enim verba ista civiliter, & cum grano salis accipienda, si nimirum Dominus rei ablatæ in restitutionem consentiat, eamque acceptet. Quum enim ipsius interesse principaliter hic versetur, utique ratio placiti & consensus sui maximè est habenda. At multis modis fieri potest, ut æstimatione sibi promissâ, nihilominus rei ablatæ carentiam ob peculiarem forsan affectionem ægre ferat.

Ac si aliter diceretur, nemo non animad- 94
verteret, longe pejorem fore conditionem furis pauperrimi, quam locupletis ac bonis abundantis, quem tamen tantò severius puniendum esse, quantò gravius is nullâ panpertate ac necessitate coactus deliquit judicabunt omnes.

Quæ tamen sic accipi velim, si Dominus rei 95
furtivæ restitutionem damni renuat. Consentiente verò eo, ac satisfactionem sive æstimationem rei ablatæ acceptante, quin pœna furti mitiganda sit tantum abest, ut negem, ut vel ob transactionem initam judicem pœnam mortis furi imponere non posse, existimem, juxta *regulam tertiam antea positam.*

Veluti ita pronunciatum versus Cottbuß/ an das 96
Churfürstl. Brandenburgische Ambt. *Mens. Sept. An. 1613.*

It: Ad consultationem Rudolphi à Ponickaw. *M. Novemb. An. 1629.*

Senatus Grimmen. Mense Januario, Anno 1630.

Iudicis Præfecturæ in Seeburgk. *Mense Iunio, Anno 1609.*

Quod si etiam fure restitutionem promit- 97
tente ac satisfactionem offerente concurrentibus adhuc aliis circumstantiis & qualitatibus, judex gratiam Reo facere, eique mitiorem pœnam relegationis, aut fustigationis infligere velit, facilè ipsi consentirem, quin ut hoc faciat, suasor esse vellem.

Quod & placuisse reperio Scabinis, sententiis 98
suis hancce clausulam apponentibus: Man wolle ihme denn in Ansehung/ daß die andern verlohrnen Stücke ausserhalb des gestohlenen Geldes noch alles bey ihme vorhanden/ und der Gefangene sich erbotten/ nicht allein dasselbe alles wider zugeben/ sondern auch das Geldt so er gestohlen/ zuerstatten/ und daß Er sonsten wegen seines Verhaltens ein gut Zeugnüß/ auch dergleichen Diebstal zuvor nicht berüchtiget/ Gnade erzeigen/ und die zuerkante Straffe des Stranges erlassen/ auff den fall/ und wenn er zuvor das gestohlene Geldt entweder baar erstatte/ oder sonsten annehmliche Vorschläge der Zahlung thun würde/ möchte Er mit ewiger Landesverweisung in Straff genommen werden/ V. R. W. *Ad requisitionem Senatus Marienbergensis, M. Januar: Anno 1611.*

It: Es wolte denn die hohe Obrigkeit ihme auß Gna- 99
den in Ansehung/ daß der Gefangene sich erbieten thut/ Balthasar Ratterfelden vor obangeregte acht Schaffnösser gebührliche Abfindung/ und erstattung zu thun/ er der Gefangene auch sonsten wegen anderer Deuben nicht verdächtig/ sondern dieser Diebstal/ den Er begangen/ der erste ist/ wofern er zuvor darumb in unterthänigkeit bitten/ es vor eine sondere Gnade erkennen/ und den rechten werth für die diebelichen entführte Schaffnösser Balthasar Ratterfelden würcklichen wieder erstatten würde/ die zu recht erkandte Straffe des Stranges erlassen/ auff den fall würde Er allein des Landes ewig verwiesen/ V. R. W. *Ad consultationem Quæstoris in* Sachsenburgk. *M. Ian. An. 1612.*

It:

100 *li*: Es wolte denn die hohe Obrigkeit in Ansehung seines Weibes / und kleinen unerzogenen Kindern / und daß er sich zur Wiederstattung der gestöhlenen Sachen erbotten / ihme die Todesstraffe auß Gnaden erlassen / Uff solchen Fall bliebe er mit der Todesstraff verschonet. Er würde aber gleichwol nichts desto minder offentlich billig zur Staupen geschlagen / und nach außgestandener Leibesstraff / des Landes ewig verwiesen / V. R. W. *Ad consultationem Fratrum Nob. a* Schützen. *Mens. August. Anno 1621.*

Et in casu simili, ad requisitionem judicis in Hain *Mens. Febr. An. 1609.*

101 Cæterum hoc loco & illud commodè quæri potest: *An fure ultimo supplicio punito, & laqueo suffocato, Domino rei furtivæ civilis actio pecuniaria competat, contrà heredes furis ad damnum vel interesse, quod prætendit sibi deficere.*

102 Equidem de jure Civili certum est, condictionem furtivam & actionem subsidiariam contra heredem furis dari ipsi Domino ejusque heredibus, ad rem furto sublatam sibi restituendam, aut si non amplius extet, ad damnum resarciendum, & interesse præstandum, non solùm quatenus sunt locupletiores facti ex re furtivâ, sed etiam quatenus succedunt, *l. 5. l. si pro 7. §. fin. l. in condictione. 9. ff. de condict. furt.* Id quod in hac condictione, quæ ex delicto descendit, specialiter odio furum introductum, licet alioquin heres regulariter ex delicto defuncti non teneatur, nisi quatenus ad eum pervenerit. *Matth. Wesembec. in parat. ff de condict. furt. nu. 7.*

103 Quæ condictio per actionem pœnalem nequaquam tollitur, nec una alteram consumit, sed utraque Domino datur, hæc quidem ad pœnam adversus ipsum furem; illa verò ad interesse & damni restitutionem adversus furem, ejusvè hæredes, *§ fin. Instit. de oblig. quæ ex delict. nasc. §. ex maleficiis vero. Instit. de action. l. 1. ff. de privat. delict. Bartol. in l. interdum. 56. §. qui furem. 1. ff. de furt. num. 4. August. Bonfranc. in addit. ad Aretin. de malef. verb. etiam vestem cœlestem. num. 11. Petr. Heig. part. 2. quæst. 23. nu. 17. & seqq. Ioh. Bajard. ad Iul. Clar. lib. 5. sent. §. furtum nu. 31. & seqq. Andr. Rauchb. part. 2. quæst. 10. nu. 11. & seqq Aym. Cravett. cons. 14. nu. 1 Ludovic. à Peguer. decis. 27. nu. ult. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. lib. 1. quæst. 91. num. 6. & seqq. Bartol. Bertaz. cons. 223. num 1. & seq. volu. 1.*

104 Sed, *an hodiè in Imperio Romano Germanico & cumprimis in foro Saxonico idem obtineat, expedi-*
Q. 15. An fure suspēso aut virgis cæso, Domino rei furtivæ competat actio civilis ad interesse adversus furē, ejusvè hæredes?
tum non est postquam furti pœnā capit esse ultimum supplicium? Quibusdam hoc affirmantibus & statuentibus, Reum etiamsi ad mortem, vel aliam pœnam corporalem condemnetur, nihilominus ad restitutionem damni & interesse teneri, *Andr. Rauchbar. part. 2. quæst. 10. num. 17. vers. quod jus ad alia delicta. Hieronym. Panschm. in Cons. Senat. Lipsi. script. in causa Adolphi* Weinhausen. *quæst. 1. num. 190. Virgil. Pingitz. quæst. 49. num. 53.* Aliis verò negantibus, *Modest. Pistor. part. 1. quæst. 11. num. 5. & 6. Daniel. Moller. ad Const. Elect. 12. part. 4. nu. 7. & ibi Reinhard. Rosa Petr. Heig. part. 2. quæst. 23. num. 10. Matth. Berlich. part. 3. concl. 45. num. 16.*

105 Ego pro resolutione exactiori hujus quæstionis distinguendum esse puto: An res ipsa furtiva adhuc extet, & ab heredibus furis vindicetur, an verò res furtiva fuerit consumpta vel perdita, & Dominus agat ad interesse, & restitutionem damni condictione furtivâ, quæ non modò adversus furem, sed etiam ejusdem heredes competit, *l. in re furtiva. 8. l. parvi refert. 17. ff. de condict. furt.*

106 *Priori casu*, si res furtiva adhuc extet, & in bonis furis reperiatur, quin ea Domino suo reddi debeat, etiamsi fur fustigatione aut etiam laqueo punitus fuerit (id quod fieri potest si Magistratui jus strictum exequi velit, aut furtum cum effractura commissum sit,) dubium non est, & eatenus rei vindicatio seu condictio furtiva competit Domino ad consequendam rem furtivam adversus heredes furis suspendio puniti, *Matt. Berl. p. 5. concl. 45. nu. 17. Virg. Pingitz. quæst. Sax. 49. nu. 1. Ioh. Kopp. dec. 8. nu. 12.*

107 Nullibi enim hoc casu jus Civile correctum, neque in jure Saxonico aliud dispositum reperitur: quin & idem haud obscurè sanctitum *in art. 213. Ord. Crim. Carol.* **Und so sich also mit angezeigter peinlicher Handlung / gestolene und geraubete fahrende Güter in einem Gerichtszwang erfunden / die sollen dem der sie also verlohren hette / und wie verstehet / bewehrt / daß ihm solche gestohlene oder geraubete Haab zuständig / ꝛc. wider verschaffet werden / ꝛc.** Et *art. 207. 211. & 218. ubi Matth. Steph.* Cum quo convenit *Const. Elect. 53. in fin. part. 4.* jubens, res furtivas juxtà juris Saxon. dispositionem à judicibus asservari, si quis fortè eas ut suas postulaturus veniat, licet virgis cæsus fuerit, ut ex *verb. præcedentib. dict. const.* liquet.

108 Non solùm autem à fure, ejusvè heredibus, sed etiam à quibuscunque possessoribus rem furtivam, quâcunque ex causa, ea ad ipsos pervenerit, Dominus vindicare potest, adeò, ut hec pretium refundere teneatur, ut maximè possessor bonâ fide rem furtivam emerit; secundum Sanctionem Impp. Severi & Antonini ad negotiatores quosdam sic rescribentium in *l. 2. C. de furt. Incivilem rem desideratis, ut agnitas res furtivas non prius reddatis, quam pretium fuerit solutum à Dominis. Curate igitur cautius negotiari, ne non tantùm in damna hujusmodi, sed etiam in criminis suspicionem incidatis.* Cui sanctioni calculū suum adjiciunt Impp. Alex. Diocl. & Max. in *l. 3. & l. 23. C. de Rei Vindic.* Nec non Carolus V. in *Ord Crim. dict. art. 213.* In verb. **Abermals ohne Beschwerung** &c. Et *art. 214.* In verb. **Darumb soll derselbige / der also das Seine / doch mit der Maß / als obstehet / wider erlanget / niemand nichts schuldig seyn /** &c. Convenit etiam cum hoc jus Sax. *art. 36. lib. 2. Landr.* In verb. **Seine Pfenninge aber verleurt er / die er darumb gab /** ꝛc. Quod verum est de pretio ipsius rei furtivæ: At, si possessor bonæ fidei sumptus in rem furtivam fecerit, hi illi à Domino restituendi sunt, *d. art. 213. Ord. Crim. Carol.*

109 *Veluti etiam sic responderunt Scabini:* **Es auch Vermöge gemeiner Rechte / umb die gestohlene Sachen diese gelegenheit hat / daß dieselbe ohne entgelt / deme sie gehöret / und zugestanden / wider außgeantwortet werden müssen / ꝛc.** *Ad requisitionem Quæstoris Drosdensis. M. Ian. An. 1621.*

110 *Item Senatus Torgenſis, Menſ. Martio, Anno 1583.*

At poſteriori caſu. Si re furtivâ conſumptâ ac perditâ, Dominus agat rei perſecutoriâ actione ad intereſſe, fure fuſtigatione, vel ſuſpendio punito, ex bonis ipſius nil quicquam præſtandum eſſe, neque heredes furis ad præſtationem damni & æſtimationem rei furtivæ teneri, (quicquid etiam alii in contrarium dicant) audacter affirmo cum *Petro Heigio*, ubi furis ad mortem damnati ad reſtitutionem damni non teneri, ait, eoque jure non uti, licet Interpp. communiter aliud tradiderint, *part. 2. quæſt. 23. nu. 20. Modeſt. Piſtor. part. 1. quæſt. 11. Matth. Berlich. part. 5. Concl 45. num. 16. Dan. Moller ad Conſt. Elect. 12. num. 7. ubi etiam Reinh. Roſa. part. 4. Bernh. Grev. lib. 2. concl. 152. num. 9.*

111 *Primò*: Iniquiſſimum enim, duriſſimum, & crudelitati proximum eſſet, ut Reus ultra pœnam mortis ſeu corporis afflictivam, damna quoque & intereſſe reſarcire teneretur. Nec ullibi in jure univerſo cautum reperitur, (pauciſſimis caſib. exceptis de quibus in *artic. 218. Ord. Crim. Carol.*) ut Reus pœnam mortis luat, & ſimul damna præſtet, ac bona ſua amittat, *Mynſ. Reſponſ. 59. n. 56. decad. 6.* Mors namque omnia ſolvit, *Novell. 22. c. 20.* Et heredes Rei condemnati ſatis videntur puniti per id, quod Reus ad mortem fuit condemnatus, *Franc. Marc. Delph. deciſ. 191. n. 2. part. 2.*

112 *Secundò*: Per text. *in art. 6.* Landr. *lib. 1.* ubi dicitur: **Der Erbe ſol zu rechte die Schuld geben / ſo fern das Erbe weret / Dieberey / Spielgeldt / Raub / iſt er zu gelten nicht ſchuldig / noch keine dergleichen Schuld / denn ſolche / deren er Nutzen oder Wiedererſtattung empfangen hat.** Et in *art. 31.* Landr. *libr. 3.* Ac in *jure feud. Saxon. cap. 44. & 55.* Unde ſequitur, quod heres nec furto, nec ſpolio, nec ludo perdita ſolvere teneatur, nec aliqua debita, niſi quæ in hereditate furis fuerint reperta. Et licet *Virg. Pingitz. quæſt. Saxon. 49. num. 53.* prædictos textus ad eum reſtringat caſum, quo nondum eſt facta litis conteſtatio; attamen generaliter loquuntur, nec limitationem hancce admittunt.

113 *Tertiò*: Facit huc *Gloſſ. Germ. in art. 35. libr. 2.* Landr. *num. 4.* Ibi: **Dann mit dem Todte wettet man zugleich dem Richter / und büſſet dem Kläger.** Idemque dicitur in *Gloſſ. art. 35. num. 4. lib. 3.* Landr. *& additione latina.* Unde clariſſimè patet, in foro Saxonico Reum ſuſtinentem pœnam mortis, judici & actori ſatisfacere, & intereſſe utrumque publicum ac privatum ſolvere. Quod ſi verum, uti veriſſimum eſt, (Nam in foro Saxonico Gloſſæ ſumma authoritas tribuenda) certè heredes furis morte puniti, non erunt amplius obligati ad intereſſe & damni præſtationem. Et hoc ipſum etiam vult *Gloſſ. germ. in art. 31. lib. 2.* Landr. *nu. 2. in fin.* Ibi: **Die ſagt er von einem ſolchen / der durch den Todt verbüſſet hat / dann darauff folget ferner weder Buſſe noch Wette / &c.**

114 *Quartò*: Confirmatur non parum hæc ſententia per *Conſt. Elect. 12. part. 4. in pr.* **Wenn jemand wegen eines begangenen Todtſchlages uff peinliche Beſchuldigung am Leben / oder auch nach Gelegenheit mit Abhawung der Hand / oder Staupenſchlägen geſtrafft / und verwieſen / derſelbe ſoll / des umbgebrachten Söhnen oder nehesten Freunden / die Gerichtskoſten / oder andern Abtrag zu geben nit ſchuldig ſeyn / &c.** Unde evincitur, Reo pœnâ mortis vel corporis afflictiva punito, præſtationem damni ceſſare. Etſi verò *dict. Conſt. 12.* de homicidio tantummodò agat; haud ineptè tamen, ob rationis identitatem, ad alia delicta, ut furtum, incendium, veneficium extenditur à *Dan. Moll. ad d. Conſt. 12. n. 7. & Heig. d. quæſt. 23. nu. 20.* Ut ſic regulam liceat conſtruere generalem, quo de jure Saxonico in delicto » Reus, quoties pœnam mortis vel ſanguinis ſeu » corporis afflictivam patitur, ad reſtitutionem » damni & expenſarum nequaquam condemnari » debeat. »

Nec hiſce obſtat §. *fin. Inſt. de oblig. qua ex delict. naſc. & ex maleficiis verò Inſt. de actio.* ubi probatur, actionem rei perſecutoriam ad intereſſe cum actione pœnali in crimine furti concurrere poſſe, nec unam per alteram tolli ac conſumi. *Siquidem* hoc verum eſt de jure Civili, quo fures pœnâ mortis aut corporis afflictivâ non afficiuntur, §. *pœna manifeſti. 5. Inſt. de oblig. qua ex delict. naſc.* Aliter autem res ſeſe habet de jure hodierno, ubi furti pœna eſt ultimum ſupplicium ſeu mortis, quæ omnia ſolvit, *Novell. 22. cap. 20.* Adeoque ex jure Civili ad pœnam hodiernam furti nil inferendum; prout rectiſſimè tradit *Aut. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. 4. quæſt.* 56. cujus verba, quia elegantiſſima ſunt, hic apponere placet: **Das gemeine Recht muß nicht allwege in materia furti angeſehen / und in acht genommen werden / *in quo nunc ſæpe graviter & imperite peccatur*, dann die gemeine Rechte mit Gelde allein den Diebſtahl ſtraffen / &c.**

116 *Hancce ſententiam in pronunciando ſecuti fuimus in hunc modum reſpondentes*: **Ob nun wol der Dieb ein Vermögen an unbeweglichen Gütern hat / dahero ihr in denen Gedancken ſtehet / daß ihr wegen der hinterſtelligen und euch angenommenen Geldes euch daran zu halten befugt ſeyd / da aber dennoch der Dieb angeregtes Diebſtals halben mit der Lebensſtraff belegt werden ſolte / dafür ſichs auß ewrer Frage anſehen läſſet / ſo hettet ihr euch auß ſeinem Vermögen / Inhalts der Landüblichen Sächſ. Rechte deß jenigen / was euch von den geſtohlenen Sachen noch mangelt / und ihr nit wider erlangen könnet / zuerholen / und anzumaſſen nit Fug / V. R. W.** *Ad conſultationem* **Matthæi Gnaſpeus / *in* Leipzig / *Menſ. Majo, Anno 1629.***

117 *Eodem modo reſponderunt noſtri Anteceſſores, Quæſtori Bitterfeldenſi hiſce formalibus*: **Da N. N. berührter Deuben halber peinlich geſtrafft würde / ſo weren ſeine Erben den Werth der geſtohlenen Pferde / und die uffgewandte Vnkoſten / zuerſtatten nicht ſchuldig / V. R. W.** *Menſ. Iulio, Anno* 1588.

118 Hæc tamen ita accipi velim, ſi pœna ſuſpendii vel fuſtigationis, Reo infligatur, juxta antea dicta. Quod ſi verò accidat, ut fur relegatione vel carcere puniatur, quin is ſimul ad reſtitutionem damni ac præſtationem æſtimationis ſive intereſſe condemnari queat, dubium non eſt, ob Sanctionem *Conſt. Elect. 12. verſ.*

Würde

Würde aber der Thäter mit obgedachten Lebens oder Leibsstraffen &c. Et de hoc casu etiam intelligi potest *Gloss. in art. 17. lib. 2.* Landr. Ob der Verstorbene bey Leben jemands Schaden gethan hette / als durch Dieberey / Raub oder dergleichen / dafür müste sein Erbe antworten / so ferne und hoch als er desselben hat genossen / oder darvon weiter reicher worden / oder obes in seinen Nutzen were gewendet worden. Loquuntur enim hæc verba de fure mortuo, qui præventus morte pœnâ corporali affici non potuit, vel etiam si fur sit fugitivus, ita ut morte puniri nequeat.

119 Quin & tali casu *Domino rei ablatæ in bonis furis ratione damni & interesse tacitam competere* Q. 16. Nũ *furiũ passo hypothecam*, vigore cujus in concursu creditorum aliis, jus plenius non habentibus, præferri debeat, existimo cum *Anton. Neguzant. memb. 4. part. 2. num. 124. Bald. in l. furti. C. de furt. & ibid. Salycet.* ubi dicit: Bona delinquentis esse tacitè obligata pro malè ablatis, & hoc pro liberatione animæ delinquentis, *arg. c. Parochiano. de sepult.* *competat tacita hypotheca in bonis furis ratione damni data?*

Respondentibus sic etiam Scabinis, ad requisitionem G. H. zu Leipzig: Dieweil ihr aber dennoch alsobald / nachdem euer Geld von dem flüchtigen Weibe gestohlen / nach gemeinem Wahn der Rechtsgelehrten / ein stillschweigend Unterpfand in ihren Gütern erlanget / und also vor *N. N.* ein Recht überkommen &c. So werden auch obangeregte des flüchtigen Weibes Sachen vor bemelten *arrestanten* euch billig gefolget. V. R. W. *Mens. Decemb. Anno 1621.* 120

QVÆSTIO LXXXI.

Annon judex de corpore delicti incertus suspendii pœnam furi remittere debeat?

SUMMARIA.

1. Ad mortem Reus condemnari nequit priusquam de corpore delicti certò constiterit. nu. 4.
2. Etiamsi Reus delictum confiteatur, nu. 3.
5. Arbitrariâ tamen pœnâ hoc casu fur afficitur, & quænam, nu. 6. 7. 8.
9. Observantia Scabinorum Lipsiensium, num. 10. 11. 12.
13. Quando dicatur constare de corpore delicti in crimine furti? nu. 14. 15. 17.
16. Observantia Scabinorum Lipsiensium, nu. 18.
19. In furto cum effractione commisso, de ipsa effractura judici constare debet, numer. 20. 21. 23.
22. Sententiæ Scabinorum Lipsiensium.
24. In furto itidem à pluribus commisso, de corpore delicti judici quoque constare debet, numer. 25. 26. 27.
28. Responsa Scabinorum Lipsiensium.
29. Bursicopi quomodo puniantur, si personas indicare nequeant, quibus bursa fuere abscissæ? num. 30. 31. 32. 33.
34. Observantia Scabinorum Lipsiens.
35. In exploratione corporis delicti dubia, ad suspendii pœnam deveniri nequit. nu. 36.
37. Furta frumentaria quomodo puniantur? num. 38. 41.
39. Sententiæ Scabinorum Lipsiensium, n. 40. 42.
43. Furtum trituratorum quomodo coerceatur?
46. Multum hîc interest, an trituratores sint jurati, nec ne.
47. Sententiæ Scabinorum Lipsiensium, n. 48. 49.
50. Fures apium & favorum quomodo puniantur? num 51. 52. 53. 54.
55. Sententia Scabinorum Lipsiensium.
56. Pluribus furtis commissis si de unico constet, pœna suspendii num obtineat.
57. Sententiæ Scabinorum Lipsiensium.
58. Quando pœna mitior infligenda venit, non debet necessariò constare de corpore delicti, numer. 59.

SEcundò remittenda est pœna suspendii ob incertitudinem furti commissi, si de eo an revera perpe-
1 tratum sit, certò non constet. Universalis enim est regula in causis criminalibus, quod nemo ad mortem condemnari possit, nisi liquidò de crimine ipso seu delicti corpore, cum omnibus circumstantiis & qualitatibus constet. *Prosp. Far. in pract. cr. lib. 1. tit. 1. quæst. 2. num. 1. & seqq. Iul. Clar. lib. 5. sent. §. ult. quæst. 4. nu. 1. & seq. Ang. Aretin. in tract. malef. verb. quod fama publica. nu. 108. Nicol. Boër. decis. 164. nu. 2. & seqq. Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. postquam. num. 6. & singul. 329. num. 15. Mynsing. cent. 3. obser. v. 81. num. 1. Aym. Gravett. cons. 262. num. 4. vol. 2. Ioh. Franc. Ponzin. in tract. de Lamiis. nu. 70.*

Quod & verum est, si Reus delictum confitea-
2 tur, ut uno ferè ore tradunt Doctores, *l. 1. §. item illud ff. ad Syllan. l. si per alium. §. docere ff. ne quis eum. l. inde Neratius. §. fin. ff. ad Leg. Aquil. l. 11. §. si quis ultrò ff. de quæst. l. si quis legatum. vers. cæterum ff. ad Legem Cornel. de fals. Anton. Gabriel. lib. 5. tit. de crim. concl. 17. n. 4. Ioh. Zang. de quæst. in proœm. n. 37. 38. Anton. Gomez. de capt. Reor. n. 1. Ægid. Boss. in pract. crim. tit. 1. in pr. Hippol. de Marsil. in l. 1. ff. de quæst. col. 2. nu. 3. Modest. Pistor. part. 3. quæst. 117. Blanc. in pract. in pr. n. 1. Foller. in pract. crim. in verb. capiat informat. nu. 3. Daniel. Moller. 2. semest. 37. & 3. semest. 40.* Neque enim in potestate alicujus est, cum sua confessione facere delictum, ubi delictum non est; *Gigas de crim. læs. majest. libr. 2. tit. quomodo & per quos crim. læs. majest. probet. quæst. 1. nu. 5.* Quia nemo est Do-

minus membrorum ſuorum, *l. liber homo. ff. ad Leg. Aquil. l. non tantum. ff. de pœn. Paul. de Caſtr. in auth. ſed novo jure. C. de ſerv. fugit. num. 8. verſ. quia tali confeſſioni, &c.*

3 Idque tanto magis procedit, in delictis facti permanentis, quantò facilius veritas eorundem haberi poteſt. Licet enim in delictis facti tranſeuntis, cujus ſcilicet nulla ſolent remanere veſtigia, ut puta adulterio, Sodomia, hæreſi, &c. quandoque ſola confeſſio, concurrentibus tamen indiciis ac præſumptionibus indubitatis, & à jure approbatis, ſufficiens ſit ad condemnandum, prout ſtatuit *Ægid. Boſſ. dict. tit. 1. num. 20. Nicol. Boer. deciſ. 164. num. 4. Dec. in c. licet cauſam. num. 12. in fin. de probat. Foller. in pract. crim. verb. capiat informationem. num. 78.* Aliter tamen res ſeſe habet in delictis facti permanentis, quod oculis ſubjici poteſt, & cujus remanere ſolent veſtigia, ut furto, incendio, parricidio, homicidio, latrocinio &c. Tum namque niſi per inſpectionem ſeu viſitationem factam appareat, delictum revera fuiſſe perpetratum, Reus ex ſola confeſſione haudquaquam condemnari poteſt, *Iul. Clar. in pract. §. fin. quæſt. 55. num. 11.*

4 Proinde licet quis in genere fateatur, ſe furtum commiſiſſe, attamen ſi de re furtiva & perſonis quibus factum ſit, adeoque de corpore delicti non conſtet, confeſſioni non credendum, nec Reus mortis pœnâ afficiendus eſt, *Hippol. de Marſil. in pract. crim. §. poſtquam. num. 24. verſ. Et ex hac doctrina. Ægid. Boſſ. in pract. crim. rubr. de furt. num. 15. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. etiam veſtem cœleſtem. num. 25. p. 390. Bart. Chaſſan. ad conſuet. Burgund. rubr. 1. §. 5. verb. vitam amittit. nu. 40. Cravett. conſ. 29. nu. 2. vol. 1. Matt. Berlich. part. 5. concl. 46. nu. 1. Rol. à Vall. conſ. 51. nu. 12. vol. 1. Dom. Cardin. Tuſch. tom. 1. verb. confeſſio. concl. 647. n. 6. Angel. Peruſ. conſ. 403. num. 2.* Cum quo convenit *Ordin. Crim. Carol. art. 162.* In verbis initialibus: **Vnd ſich ſolche beyde Diebſtal uff gegründete Erfahrung der Warheit/ als hiervon von ſolcher Erfahrung klärlich geſetzt iſt/ erfunden.**

5 Quod tamen non ita accipiendum, ut Reus furtum confeſſus, ſi de corpore delicti non conſtet, ab omni pœna immunis ſit. Etſi enim mortis ſupplicium infligi hoc caſu nequeat; attamen quin arbitrariam pœnam judex furi confeſſo irrogare poſſit, dubitandum non eſt. *Paul. de Caſtr. in dict. Auth. ſed novo jure. num. 8. in fin. C. de ſerv. fugit. Aut. Conſult. Conſtit. Saxon. to. 1. part. 4. quæſt. 32. nu. 10.* Quia non facilè quis crimen confiteri creditur, cujus Reus non ſit, per ea quæ tradit *Hippol. de Marſ. in pract. crim. §. poſtquam. nu. 5. & 6.* Ac ipſamet confeſſio vehementiſſimam atque indubitatam furti commiſſi præſumptionem facit & indicium, ex quo ſolo Reus arbitrariâ pœnâ affici poteſt, *Nicol. Boer. deciſ. 164. nu. 5. Felin. in cap. tertio loco. 5. ext. de probat. num. 8. & in c. auditis. 15. ext. de præſumpt. num. 30. Bald. in l. ejus qui 8. §. 1. ff. de teſtam. num. 6. verſ. ſextò probatur. & in l. ſciant. ult. num. 16. C. de probat. Hippol. de Marſ. dict. §. poſtquam. num. 50. poſt pr. Angel. Aret. in tract. malef. verb. quod fama publica. n. 13. & ſeqq. & ibid. in addit. ad Auguſt. Bonfr. num. 21. Angel. Peruſ. conſ. 178. nu. 2. & conſ. 298. num. 2. & ſeqq.*

Utque de hoc in foro Saxonic. minus dubii eſſet, Illuſtriſ. Elector Saxon. fuſtigationis pœnam infligi jubet Reo confeſſo furtum, de quo an reverâ perpetratum fuerit, certò non conſtat, in *Conſt. 53. part. 4. rubr.* **Ob ein Dieb/ welcher mit einem groſſen Diebſtahl betroffen/ den bekennet/ Ort/ Perſonen/ wo und wenn er geſtolen/ anzeiget/ und doch in der Nachforſchung ſolches nicht zu befinden iſt/ möge am Leben geſtrafft werden.** *junct. verb. deciſ.* **Daß ſie doch mit Staupenſchlägen allein ewig zuverweiſen/ und am Leben nicht zu ſtraffen ſeyn/ darbey wir es auch bleiben laſſen/ ꝛc.** 6

Hinc Regulam talem conſtruere licet: 7 Quotieſcunque Reus furtum confeſſus eſt, de quo judex inquirens nihil certè cognoſcere potuit, ſuſpendii pœna locum non habet, ſed fur virgis cæſus in perpetuum relegari debet. De cujus veritate dubium non eſt, ob prædictam conſtitutionem expreſſam *33. part. 4.* Sicuti 8 nec hoc ambiguum eſſe poteſt, quod ne quidem ob furtum magnum, valorem quinque ſolidorum longè ſperans, mortis ſupplicium irrogandum ſit Reo confeſſo, ſi de veritate criminis ac corpore delicti non conſtet. Id quod non modò liquet ex *rubr. dict. Conſt. 33.* **Ob ein Dieb/ welcher mit einem groſſen Diebſtahl betroffen ꝛc.** *& verb. Nigri.* **Wenn gleich der Diebſtahl groß und über 5. Vngariſche Gülden außtrüge ꝛc.** Sed & aliàs expeditum, furtum non excedens æſtimationem quinque Ducatorum Ungaricorum, mortis pœnâ non coërceri, ut maximè de corpore delicti nullum ſit amplius dubium, *Conſt. Elect. 32. part. 4.* Ut ſic Regula hæc de furto magno & ſuperante valorem quinque ſolidorum propriè intelligi debeat.

Q. 1. Quomodo fur ſit puniendus, ſi de corpore delicti non conſtet?

Ideoque & Illuſtriſſ. Elect. Saxon. Scabini, quotieſcunque ex actis inquiſitionalibus veritas & certitudo delicti haud apparet, non purè ſed conditionaliter, ſi nempè judex habitâ inquiſitione, furtum revera commiſſum eſſe, cognoverit, pœnam ſuſpendii dictare; & ſententiis ſuis hac verba inſerere ſolent: **Da ihr euch nun allbereit erkundiget hettet/ oder nochmals erkundigen würdet/ daß ſolche Deuben alle/ oder derſelben ſo viel daß ſie dem Gefangenen über fünff *ſoliden*, das ſeynd fünff Gülden Vngariſch des beſten Goldes ihrem rechten Werth nach außtragen thäten/ gewißlichen und in Warheit geſchehen/ und der Gefangene würde uff ſolchem ſeinem gethanen Bekäntnüs vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß ſonſten wie recht überwieſen/ So möchte er wegen ſolcher begangenen und bekanten Deuben mit dem Strange vom Leben zum Todte geſtrafft werden/ V. R. W.** 9

Quandoque etiam animadvertentes, inquiſitionem de corpore delicti fore difficilem, hanc clauſulam apponunt: **Dafern man aber zu der Erkundigung nicht wol kommen und gelangen könte/ uff den Fall wird der Verhaffte öffentlich zur Staupen geſchlagen/ und nach erlittener und außgeſtandener Leibesſtraffe des Landes ewig billig verwieſen/ V. R. W.** 10

Quam-

11 Quamvis sciam Dominos priusquam pœnam suspendii indicant, sæpissimè datâ sententiâ interlocutoriâ, judicem informare, ut in corpus delicti inquirat, & veritatem exploret, habitâque inquisitione, ea quæ cognoverat, actis fideliter adscribi curet, iisque denuò transmissis sententiam pœnalem demum expectet. Idque opinor rectissimè tum fit, si judicis imperitia metuenda, ne is scilic. ex quibusdam præsumptionibus & circumstantiis certitudinem furti sibi persuadeat, ac furem suspendi faciat, priusquam de corpore delicti verè constet.

12 *Quo casu hisce ferè utuntur formalibus Domini Scabini*: So will vor allen Dingen von nöthen seyn/ daß ihr an die jenigen Oerter schreibet/ und eigentliche Erkundigung einziehet/ ob die von *Inquisito* bekante Deuben gewiß und in Warheit geschehen/ und bekanter Massen verübet worden/ worauff alsdenn/ wenn das jenige/ so ihr euch erkundiget/ mit Fleiß zu den Acten registriret/ und dieselbe vollständig wider überschicket werden/ des Gefangenen Person und Straffe wegen ferner ergehet was recht ist/ V. R. W.

13 Illud autem quæri potest: *Quomodo constare debeat de corpore delicti, & quænam cognitio furti commissi sufficiens sit, ad hoc, ut judex suspendii pœnam tuto imponere queat?* Hanc quæstionem haud obscurè decidit Illustriss. Elect. Saxon. in *quæst. rubr. Const. 33. pag. 4.* verb. Ob ein Dieb den Diebstal bekennet/ Ort/ Personen/ wo und wann er gestohlen/ anzeiget/ und doch in der Nachforschung solches nicht zu finden ist/ möge am Leben gestrafft werden. Cui negativè respondet in *Nigro*. Daß sie doch mit Staupenschlägen allein ewig zuverweisen/ und am Leben nicht zu straffen seyn &c. Vult nimirum Elect. furem confessum, locum simul & personas, ubi & cui furatus sit, indicantem, si habitâ inquisitione circumstantiæ hæ non verificentur, suspendendum non esse. Ex quo à contrario sensu sequitur, mortem furem puniendum esse, si prædictæ circumstantiæ confessioni factæ correspondeant. Unde firmissimè colligo, de corpore delicti certò constare, si fure indicante locum & personam, ubi & cui furatus sit, habitâ cognitione res ita comperta, ac persona à fure nominata, rem in loco significato furto sibi ablatam esse, fassa fuerit. Hæcque cognitio absque dubio sufficiens est ad pœnam suspendii indicendam.

Q. 1. Quomodo constare debeat de corpore delicti in crimine furti?

Prout quotidie in Scabinatu hoc practicatur.

14 Ubi notandum hoc, non sufficere si persona à fure indicata, rem furto sibi ablatam esse alicui privatim dixerit, sed confessio hæc judicialis sit necesse est. Sicuti enim inquisitio criminis publica & judicialis est, ita & omnia ea, quæ ad inquisitionem & cognitionem exactiorem corporis delicti requiruntur, judicialiter peragi debent: adeoque & persona, cui res surrepta fuit, ab ipso judice desuper examinanda est, ad evitandam fraudem & suspicionem omnem, per ea quæ tradit in simili *Cravett. cons. 31. num. 5. Scharff. cons. 69. num. 8. cent. 2. Iason. in l. omnium. 19. C. de testam. num. 15.* Et major præsumitur esse judicis, quàm alterius cujusvè curâ & industria in cognoscendo furto, & examinandis circumstantiis, quæ tantò magis necessaria est, quantò majus periculum in criminalibus versatur, ubi non de glande legenda, oleo, vino, aut tritico legato, sed de hominis sanguine agitur. Nec enim vix aliud quid occurrere potest, quod judicis conscientiam ita tangat, coarctet, & tam facilè sauciare possit, quàm de delictis sive criminibus cognitio, *Jul. Clar. libr. 5. sent. in proëm. §. fin.*

Monitum tamen & hoc velim, si quis pecuniam aliamvè rem furto sibi oblatam esse indicet Magistratui (vulgò den Diebstal rüget) prout in pagis consuetum; satis exinde constare de veritate & corpore delicti, licet fur multò abhinc tempore effluxo delictum demum fateatur, isque cui res surrepta fuit non amplius adsit, nec alius quisquam furti istius perpetrati cognitionem habeat. Sufficit enim ex actis judicialibus constare, quod furtum istud aliquando perpetratum, & indicatum fuerit. Quin & major fides habenda ei, qui sponte propria furtum sibi factum esse indicat, re furtivâ non extante, nec fure deprehenso, quàm si de furto quæsitus sub spe rem recuperandi illud affirmet ac testetur. 15

Veluti sapiùs in Scabinatu hoc observatum memini. Sicut & pronunciatum fuit Quæstori in Arnßhaugk: Und es seynd jetzo berührte Deuben von euch im Ampte gerüget/ und dardurch erkundiget worden/ &c. *M. Jan. An. 1607.* 16

Ex quibus apparet, aliam diversamque esse rationem & modum cognitionis furti commissi, quàm aliorum delictorum facti permanentis, de quorum corpore & inspectione demum dicitur constare, veluti homicidium, latrocinium, parricidium, & veneficium, per aspectum cadaveris occisi probantur, *Gandin. in tit. de præsumpt. & indic. in dub. col. 2. num. 6. vers. aliud etiam dignum, si nempe Judex vel Curia illius cadaver occisum oculis subjiciat. Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 4. vers. quando verò. Blanc. in pract. in pr. n. 3.* Sed in furto sufficit depositio Domini, rem sibi ablatam fuisse, nec aspectio ocularis necessariò requiritur. Proinde licet res furto ablata consumpta sit, Domino tamen de furto deponente, quin fur suspendi possit, ambigendum non est; nam si aliter diceretur, haud raro fures pœnam ordinariam effugerent, & infinita furta leviori pœna coërcerentur, contra *l. 1. §. quorum. 4. ff. ad SC. Turpill. l. ordine. 15. ff. ad municip. l. aliud fraus. 131. §. inter mulctam. 1. l. si qua. 244. ff. de verb. sign. l. 8. §. 1. C. ad Leg. Iul. de Vi pub. cap. ut Clericorum. 13. ext. de vit. & honest. Clericor. c. licet. 3. ext. de pœn.* 17

Prout Scabini responderunt Henrico à Günßdorff: So möchte er/ ungeachtet/ daß er nicht berichten will/ wohin er das gestohlene Geld gewendet/ nach Schärffe der Rechte/ mit dem Strange vom Leben zum Todte gestrafft werden/ V. R. W. *Mens. Septemb. Anno 1596.* 18

Ampl. Primò Regula antea posita: 19 In furto, cum effractura commisso, non attingente valorem quinque solidorum, ob quod pœna su-

na ſuſpendii nequaquam ſibi locum vendicat, niſi prius de effractura ſeditioſa ac violenta certò conſtet.

20 Etſi enim *Conſt. Elect. 33. p. 4.* de furto magno, æſtimationem quinque Ducatorum Ungaricorum excedente, loquatur, ac furem confeſſum ſuſpendi nolit, quando judex inquirens nil certi de eo cognoſcere potuit; ea ipſa tamen ſanctio ad furtum quoque cum effractura commiſſum, quod licet modicum ſit, ſuſpendio punitur, extendenda eſt. *Tùm*, ob paritatem rationis, quæ idem jus facit, *cap. inter corporalia 2. v. Unde cum non ſit. ext. de translat. Epiſc. Bald. in l. quoniam intelligitur. 5. n. 4. ff. de his qui not. infam. Panor. in c. quoniam frequenter. 5. in 1. reſpon. num. 6. ext. ut lit. non conteſt.*

21 *Tùm*, quod nec in aliis criminibus confeſſio nuda ad condemnandum Reum ſufficit, niſi prius de delicto verè conſtet. *arg. l. 1. §. item illud. 27. ff. ad SC. Syllan. Bald. in Auth. ſed novo jure. C. de ſerv. fugit. n. 9. Ægid. Boſſ. in pract. cr. tit. in pr. Hippol. de Marſ. in l. 1. ff. de quæſt. col. 2. nu. 3. Bertr. conſ. 257. col. 1. vol. 3. & conſ. 258. col. 3. volu. 1. Roland. conſ. 51. nu. 3. & ſeq. vol. 1.*

22 *Unde Scabini in ejusmodi caſu hiſce formalibus reſpondere ſolent:* **Da ihr euch nun allbereit erkundiget hettet / oder nochmals erkundigen würdet / daß ſolche von ihme bekandte Deuben mit gewaltſamen Einbrechen / gewiß und in Warheit geſchehen / und der Gefangene würde uff ſeinem gethanen Bekäntnüs ꝛc.**

Veluti pronunciârunt ad requiſitionem Georgii **Grünewalts** */ Prætoris Lipſenſis. Menſ. Iun. Anno 1598.*

Quæſtoris Coldicenſis, Menſ. Septembr. Anno 1601.

23 Quin & hoc caſu exactior inquiſitio corporis delicti requiritur. Quia enim ob effractionem ſolummodò violentam & ſeditioſam furtum modicum laqueo punitur, utique non ſufficit, Dominum rei ablatæ de effractura deponere & teſtari, ſed de violentia tali conſtare debet, ex qua latrocinium aut ſeditio metuenda fuiſſet, juxta tradita ſuprà *quæſt. 79. nu. 5.* Ubi non ſemper credendum nudæ aſſertioni hominum ſpoliatorum, ſed quandoque ocularis inſpectio requiritur, quâ factâ, judex de effractura, an violenta fuerit exactius judicare, pœnamque ſuſpendii tutius indicere poteſt.

24 Ampl. ſecundò: In furto à duobus pluribusvè commiſſo. Etſi enim hi omnes delictum confiteantur, & in circumſtantiis delicti unanimiter conveniant; attamen priuſquam veritas criminis explorata ſit, & de corpore delicti conſtet, neuter ſuſpendio plecti debet, juxta Regulam antea traditam. *Aut. Conſult. Conſt. Sax. tom. 2. part. 4. quæſt. 93. nu. 12. Matt. Berl. part. 5. concl. 46. num. 36. Nicol. Boer. deciſ. 319. in fin. verſ. ſi clamaret occidere &c.* Quamvis diſſentiat *Modeſt. Piſtor. part. 3. quæſt. 117.*

25 *Tùm*, ob verba manifeſta *Conſt. Elect. 33. p. 4.* **Und ob ihr auch gleich viel weren / die ſich zu ſolchem Diebſtal thäten bekennen / daß ſie doch mit Staupenſchlägen allein ewig zuverweiſen / und am Leben nit zu ſtraffen ſeyn ꝛc.**

Tum, quod confeſſio ſocii contra ſocium per rerum naturam ad condemnationem non ſufficiat, *Bald. conſ. 497. num. 1. & ſeq. lib. 1. Jul. Clar. libr. 5. ſentent. §. ult. quæſt. 21. num. 9. Dom. Card. Tuſch. tom. 2. pract. concl. verb. confeſſio. concl. 684. num. 1. & ſeqq.* 26

Nec hiſce obſtat *l. quo ſentent. 16. verſ. aut certò omnium. C. de pœn.* ubi dicitur, ſi plures ſocii criminis ſint capti, & confeſſione omnium, qui tormentis vel interrogationibus fuerunt dediti; in unum conſpirante, delictum fuerit probatum, tunc rectè pœnam mortis ordinariam poſſe imponi. *Intelligi* namque debet ille textus de iis ſolummodò delictis, in quibus ſigna non remanent, quæ vulgò dicuntur facti non remanentis, quale eſt adulterium, inceſtus, de quibus non aliter, quàm ex confeſſione utriuſque partis conſtare poteſt. *Iac. Menoch lib. 2. de arbitr. jud. quæſt. cent. 2. caſ. 116. num. 11. & lib. 5. de præſumpt. præſumpt. 41. num. 1. Ioſeph. Maſcard. de probat. concl. 57. num. 3. volu. 1. Ægid. Boſſ. in tit. de delict. num. 20. Foller. in pract. crim. verb. capiat informationem. num. 78. Laurent.* **Kirchhoff** *cent. 1. com. opin. concl. 3. verſ. adulterium. Mynſing. reſpon. 1. num. 20. & ſeqq. decad. 1.* 27

Iuxta hanc ampliationem quotidiè pronunciant Scabini. Prout reſponderunt Iudici & Scabinis Miſnenſib. M. *Majo.* An. 1595.

Quæſtori Freiburgenſi. M. *April.* An. 1596.

Eidem, M. *Auguſt* An. 1566.

Quæſtori in **Zörbigk**. M *Majo, An.* 1602.

Eidem, M. Febr. Anno 1692.

Quæſtori Delitiano, M. *Majo,* An. 1603. 28

Ampliatur Tertiò hæc Regula: In Burſicopia, hoc eſt, burſarum abſciſſione, ubi de rebus furto ſubtractis ſæpiſſimè quidem apparet, at de loco, & perſonis, quibus ſubtractæ ſunt, non conſtat, prout in nundinis fieri conſuevit, ubi Burſicopi (vulgò **die Beutelſchneider / Weißpäſſer / oder Weißkäuffer**) in tabernis mercatorum furantur, burſas abſcindunt, aliaque ſurripiunt, ſed capti, & cum rebus ablatis deprehenſi, certas perſonas, quibus furati ſunt indicare nequeunt. 29

Q. Quomodo puniantur Burſicopi indicare nequientes perſonas, quibus burſas abſtulerunt?

Hi enim Burſicopi, etiamſi de re ipſa furtiva appareat, ad furcas condemnari non poſſunt, niſi prius judex officiales & nuncios eo locorum, ubi & quibus furtum factum eſſe fur confitetur, miſerit, diligenterque inquiſiverit, & ſe informari fecerit, an reverà furtum illis in locis & perſonis factum fuerit. *Ang. Aret. in trac. malef. verb. fama publ. num. 108. Hippol. de Marſ. conſ. 134. vol. 2. n. 1. & 2. & conſ. 8. nu. 1. conſ. 2. n. 34. conſ. 14. nu. 12. vol. 1. Matt. Col. p. 1. deciſ. 108. nu. 13. Dan. Moll. ad Conſt. Elect. 33. p. 4. Matt. Berlich. p. 5. concl. 46. nu. 6. Æg. Boſſ. in pract. cr. rubr. de delict. num. 15. Vinc. de Franch. dec. 681. Ioh. Aloyſ. Ricc. deciſ. 283. v. hanc doctrinam part. 2.* 30

Primò: Quia nemo ad mortem condemnari poteſt, niſi liquidò de delicto & corpore conſtet, quoniam multi confeſſi ſunt delictum, qui tamen re poſtea diligentius explorata, innocentes ſunt reperti, latè *Proſp. Far. in pract. crim. lib. 1.* 31

lib.1.tit.1.quæst.2.n.1.& seqq.Iul.Clar.libr.1.sent.§. ult.quæst.4.n.1. Atqui de furto commisso tum demum certò constare, si is cui factum est furtum, hoc indicet & confiteatur, dixi ante & probavi ex *rubr.Const.Elect.33.p.4.*

32 *Secundò*: Etiamsi Bursicopi res furto ablatas & bursas abscissas in judicio deponant; exinde tamen furtum non nisi præsumptivè probatur. Quid enim si fur res illas emisset, metu verò tormentorum furtum confiteretur? Aut quid, si res, quas quis se furto subtraxisse putat, pro derelictis habitæ fuerint, quarum furtum fieri non posse, in aperto est? *§. Hoc amplius.64.& §.seq.Instit.de rer. divis.* Res ergò furtivæ oculis judicis subjectæ, non nisi præsumptionem furti faciunt; ad mortis autem pœnam nemo ex præsumptionibus, etiam urgentissimis, condemnari debet, *Albert.de Gandin.tract.de malef.tit.de præsumpt. & indic.indubit.quæst.1.n.1.& seqq Felin.in c. auditis.15.ext.de præsumpt.col.16.n.30.post med.vers. tum quia ex præsumptione.*

33 *Tertiò*: Por textum manifestum in *rubr. Const.Elect.33.p.4.* **Ob ein Dieb / welcher mit einem grossen Diebstahl betroffen / den bekennet / Orth / Personen / wo und wenn er gestohlen / anzeiget / unnd doch in der Nachforschung solches nicht zu finden ist / möge am Leben gestrafft werden.** *juncti.verb.Nigri*, **daß er allein mit Staupenschlägen zu verweisen / und am Leben nicht zu straffen sey** / *&c.* Vult ergò Elector, furem si de loco & personis, ubi & quibus furtum sit factum, non constet, ultimo supplicio afficiendum non esse, etiamsi is cum rebus furto ablatis fuerit deprehensus, & sic de ipsis rebus satis constiterit.

34 *Hæc̃ sententia in Nundinis præsertim Lipsensibus tam frequenter practicatur, ut nulla ulteriori indigeat probatione. Veluti etiam nuperrimè pronunciavimus Quæstori in* Lichtenwalda / *M. Januar. An.1631.*

35 Ampliatur Quartò supradicta regula: In exploratione furti dubiâ ac incertâ. Accidit enim sæpè, ut is, cui furtum factum perhibetur, de eo quidem deponat, tamen ipsius assertio ac depositio adeò dubia sit, ut judex vix tutò fidem ei dare queat, vel quod ipsemet Dominus rei furtivæ dubitet, vel quod res ita comparata sit, ut astutissimus quisque paterfamiliâs in rebus sibi ablatis, earumque quantitate ac qualitate facilimè falli possit,

36 Nam exploratio incerta ac dubia judicem dubium reddit. In dubiis & ambiguis verò minor pœna est eligenda, *l.interpretatione.42. l.si Præses.32.ff.de pœn.l.Arrianus.47.ff.de obligat.& act. l.pen.ff.de his quæ in test.del.l.si fuerit.10.in fin. ff.de reb.dub.l.semper.56. l.ea quæ.192. in fin.ff.de reg.jur.Alexand.cons.109.n.5.lib.4. Iacob.Menoch. de præsumpt.lib.5.præsumpt.ult.n.2. Iacob.Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part.4. quæst. 113. num.26.*

37 Hinc apparet Primò: Furta frumentaria (vulgò Getrâidigs Deuben) rarissimè suspendio puniri. Etenim, licet fur confiteatur, ex horreo aut domo frumentaria se tantùm frumenti furatum fuisse, quantum ad pœnam laquei sufficit, & cujus æstimatio valorem quinque Ducatorum facilimè excedit, attamen suasor esse nollem judici, ut furem propterea suspendi faceret, ut maximè etiam Dominus furtum passus hoc affirmaret, tantumque frumenti, quantum fur fassus est, sibi ablatum fuisse, testaretur.

Q.4 Furta frumentaria quomodo puniantur?

38 Multis siquidem modis fieri potest, ut ipsummet patremfamilias seu Dominum frumenti opinio ac judicium fallat, somniantem, sibi furto ablatum fuisse id, quod vel ex longiori ac diuturniori conservatione ac temporis injuriâ perditum, vel à muribus forsan devoratum ac dissipatum est, adeoque exploratio veritatis hoc casu vix certa & indubitata esse poterit, sine quâ tamen laquei pœnâ Reo neutiquam est irroganda: juxta Regulam in criminalib. receptissimam, quæ neminem ad mortem condemnari vult, nisi liquidò de delicto & corpore cum omnibus circumstantiis & qualitatibus constet, *Prosper.Farin.in pract.crim.lib.1.tit.1.quæst.2. nu.1. & seqq. Iul.Clar.lib.5.sentent.§.ult.quæst.4.n.1 Nicol.Boer. decis.164.nu.2. & seqq.Hippol.de Marsil.in pract. crim §.postquam.n.6.*

39 *Quare nec Domini Scabini aliter pronunciare solent, in hunc ferè modum respondentes:* **Ob nun wol das Geldt / so der Gefangene auß solchem gestohlenen unnd verkaufften Getrâidigt an Korn / Weitzen / unnd Hafer seinem fernern Bekändtnüß nach gelöset / über 5. *solidos* außtragen thut / dieweil aber dennoch schwerlich zu erkundigen / ob vorbenante Personen auch so viel an Getreidigt / als der Gefangene angezeiget / gewiß in warheit verlohren. So mag auch der Gefangene solcher Deuben halber am Leben nicht gestrafft werden / er wird aber gleichwol mit Staupenschlägen des Landes ewig billich verwiesen / V.R.W.** *Ad consultationem Iohannis Hauboldi ab* Einsiedels *in* Syra. *M. Septemb. An.1600.*

40 *Item*: **So wird *Inquisit* gestalten sachen nach / weil man in diesem fall wegen des gestohlenen Getrâidigts / der Erkundigung so eygentlich gewiß nicht seyn kan / daß eben so viel entwendet worden / als er bekant / mit Staupenschlägē des Landes ewig billig verwiesen / V.R.W.** *Ad requisitionem Quæstoris Lutzensis. M.Iul.An.1624.*

Pariter fuit pronunciatum actuario judicij in Mülverstadt / *M.Septemb.An.1602.*

Senatui in Zörbigk. *M.Majo, An.1625.*

Quæstori Coldicensi.M.Decemb.An.1629.

Quæstori Wurzensi. *M.Iul.An.1625.*

41 Quod tamen ad eum casum haud extendi velim, quo certò constare potest de quantitate frumenti ablati; veluti, si hoc saccis comprehensum ex certo aliquo loco auferatur, vel talis deprehendatur defectus, ut nullum relinquatur dubium, furem tantum furatum fuisse, quantum confessus est. Quem si judex à pœna mortis liberare vellet, vereor ne mitior sit lege, ac nimiâ lenitate ansam præbeat delictis, contra *l. ordine.15.ff. ad municip.l aliud fraus. 131. §. inter mulctam.1.l.si quâ.244.ff.de verb.signif.l.si operis. 14.C.de pœn.*

42 *Quod & Domini animadvertentes, in ejusmodi casu laquei pœnam dictare non dubitaverunt,*

adjectâ tamen hâc clausulâ: In manglung der Ertundigung aber würde er öffentlichen zur Staupen geschlagen/und darauff des Landes ewig verwiesen/ *V. R. W. Ad petitionem Ottonis à* Zabeltitz. *M. Sept. An. 1582.*

It: Quæstoris in Grünhain. *Mens. Februar. An. 1600.*

43 Secundò: Ex eadem prorsus ratione, furtum trituratorum pœna suspendii haudquaquam puniendum esse concludo. Illud autem appello, quod trituratores, vulgò die Dreschet/ committunt, finito labore vesperi abeuntes, & triticum in caligis vel indusiis, quantum portare possunt, ex horreo auferentes.

Q. 5. Quæ sit pœna furtũ triturantorum?

44 Quamvis enim hi sæpiùs delinquant, & dolum atque perfidiam hanc per plurimos annos continuent, ita ut dubium non sit, quin triticum omne ablatum, ac in summa computatum, valorem quinque Ducatorum Ungaricorum superet: attamen quia de corpore delicti & tritico ablato liquidò & verè constare non potest: pœna suspendii hoc casu non obtinet, sed trituratores extraordinaria pœna, vel relegatione, carcere, aut etiam pro ratione sæpiùs reiterati ac continuati delicti, fustigatione puniri debent, juxta *Constit. Elector. 33. part. 4.* & regulam suprà positam.

45 Quod tanto magis verum esse puto, quanto certius est, convertentes in proprium usum res fidei suæ commissas extraordinaria pœna afficiendos esse, per ea quæ tradit *Angel. Perusin. cons. 90. num. 2. Aym. Craveit. cons. 286. num. 9. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap. 115. num. 1. & seqq. Matth. Wesemb. in §. item lex. Iul. peculatus. num. 5. Instit. de publ. jud. Andr. Tiraquell. de pœn. temper. cauſ. 58. num. 1. & seqq.* Inter quos & trituratores, quorum fidei triticum committitur, referendos esse, non malè forsan quis existimaverit.

46 Ideoque & in pœnis trituratoribus furibus infligendis exactè perpendendum est, an jurati sint, nec ne. Illis enim propter perjurium severior pœna irroganda videtur, quam aliis, quorum fidei absque præstito juramento tritura commissa est, quive ad operam & laborem certum fuere conducti.

47 *Quod & Scabinos probè observare scio severius aliquod supplicium indicentes trituratoribus juratis:* Sonderlich aber haben *F. S.* so ins dreissigste Jahr und *G. H.* welcher ins zwantzigste Jahr allda Drescher gewesen/außgesagt/ daß sie diese Zeit über fast von allen uffheben zuvierteln Haber/und gantzen Scheffeln/und bißweilen auch mehr allerley Getreidigt/ an Korn/ Gersten und Haffer veruntrauet/ und es miteinander getheilet &c. So werden vorgemeldte Drescher von wegen solcher begangenen unnd bekandten Untreu mit Staupenschlägen des Landes ewig billich verwiesen/ *V. R. W. Ad consultationem Christophori à* Nischwitz/ *in* Thalwitz/ *Mens. April. An. 1596.*

Versus Crossen/ *ad requisitionem M. Augusti Lysthenii. M. Febr. 1631.*

48 *Eadem pœna dictata trituratori jurato, ad requisitionem Caspari à* Weilsdorff. *Mens. Sept. Anno 1574.*

Et in casu simili ad petitionem Ottonis ab Hagen/in Eschöpen/ *M. Majo, An. 1625.*

Perpetua verò Relegatio absque fustigatione fuit indicta cuidam trituratori jurato, ad petitionem Iohan. Wolffgangi à Schönberg/ *Mens. April. Anno 1593.*

Quatuor autem trituratoribus non juratis dictavimus temporalem relegationem; Ad consultationem Quæstoris Misnensis. Mens. Iun. Anno 1629. 49

Tertiò: idem statuendum de iis, qui apes illarumque favos furantur effractis alveis. Quos ob rationis identitatem, non nisi fustigatione ac relegatione puniendos esse, arbitror, etiamsi sæpiùs in hoc crimine deprehensi fuerint, tantumq; favi abstulerint, quantum ad pœnam laquei irrogandam sufficere videtur. 50

Q. 6. Quomodo puniantur fures apium & favorum?

Quamvis enim apium natura fera sit, ut dicitur in *apium. Instit. de rer. divis. §. §. apium. 2. ff. de acq. rer. domin.* Weichbild. *art. 119. in fin. vers.* Denn die Bien ist ein wilder Wurm. Unde sequitur, in iis regulariter furtum fieri non posse, *l. si apes. 26. ff. de furt. Iohan. Schneidvv. in dict. §. apium. Instit. de rer. divis. n. 6.* Aliter tamen res sese habet, si apes cicures & mansvetæ factæ sint, atque ex diuturna consuetudine assuefactione unius loci avolare & revolare soleant, tunc enim in patrimonio nostro computantur, ac in illis furtum committitur, earumque nomine furti actio competit, *l. Pomponius. 8. §. 1. ff. fam. herciſc. Matth. Wesembec. in dict. §. apium. Instit. de rer. deciſ. nu. 4. Dan. Moller. ad Const. Elect. 36. part. 4. n. 4. Matth. Berlich. part. 5. concl. 50. n. 4. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 113. n. 4.* 51

Sed ejusmodi furtum, in apibus, & favis illarum commissum, non suspendio punitur, sed pœnâ arbitrariâ, carceris, relegationis, vel fustigationis, prout tradit *Iodoc. Damhouder. dict. cap. 113. n. 4. Ludov. Gilhauſ. in arbor. judic. crim. cap. 2. tit. 30. n. 3. ſub fin. verſ. pariter arbitrariè.* Quæ pœna extraordinaria etiam tum obtinet, quando furtum apium, favorumq; æstimationem quinq; solidorum excedit. 52

Etsi enim furtum ejusmodi magnum quinque solidos superans regulariter laqueo puniatur, unde & pari pœnâ fures apium & favorum plectendos esse, velint *Iacob. de Bellovis. in pract. crim. cap. 20. numer. 52. verſ. ſi modica animalia. Matth. Berlich. dict. concl. 50. num. 7. Aut. Conſult. Conſt. Saxon. tom. 2. part. 4. quæſt. 30.* Contrarium tamen verius est, siquidem non ipsum damnum per furtum Domino datum, sed æstimatio apium & favi respici & considerari debet, quæ tamen semper incerta est, & veritas nunquam explorari potest. Atqui suspendii pœnam irrogandam non esse, nisi prius de corpore delicti, & æstimatione furti liquidò ac certò constet, sæpiùs dictum & verissimum est, *Constit. Elect. 33. part. 4.* 53

Neque huic obstat *Const. Elect. 36. p. 4.* ibi: Der Diebstahl so an Bienen und Honig begangen/ soll in unsern Landen höher nicht/denn wie andere Deuben gestrafft werden. *&c.* Quem textum ad probandam pœnam suspendii in furto apium, favorumque allegat. *Berlich. dict. concl.* 54

concl.50.n.8. Tantum enim abeſt, ut hæc ſanctio mihi adverſetur, ut potius haud parùm meam opinionem confirmet. Probè ſiquidem notandum, quod ibidem dicitur; cum qui apes vel favos illarum furatur, non ſecus ac alium furem in foro Saxonico puniri. Jam autem juris eſt expeditiſſimi, quod nemo furum, etiam ob maximum furtum, laqueo ſuſpendatur, niſi prius de furto commiſſo liquidò conſtet, *Conſtit.33.p.4.* Quum verò de furto apium ac favi, ejusque æſtimatione nunquam conſtare queat. Utique nec eum, qui apes vel illarum favos furatur, ſuſpendio puniendum eſſe, vel ex hac ipſa *Conſt.36.* manifeſtiſſimè probatur.

55 *Hancque ſententiam ſecuti quoque fuerunt Dn. Scabini in pronunciando, ita reſpondentes:* **Hat der Gefangene M.I. ſo ſeines Alters von 80. Jahren/in gutem bekant und außgeſagt/ daß Er dem Müller vier Bienenſtöcke/darinnen aber wenig Honig geweſen/deßgleichen dem Vogelſteller zu Heitzſchen einen Bienſtock/ und Martin Zinburſchen zu Wördeln drey Bienſtöcke erbrochen und beraubet/ nach mehrem Inhalt ſeiner gethanen Außſage. So mag er nach Gelegenheit dieſes falls/ und weil man eigentlichen nicht wiſſen kan/ wie viel des Honigs/ ſo Er auß denen Bienſtöcken bekommen/ geweſen/ mit der Todesſtraffe/ und dann in Anſehung ſeines Alters mit der Leibesſtraffe nicht beleget werden. Er wird aber des Landes ewig billig verwieſen/ V.R.W.** *Adrequiſitionem Quæſtoris in* Stolpen/M. *Majo, An. 1601.*

In caſu ſimili dictata fuit alicui furi pœna temporalis Relegationis. Adrequiſitionem Præfecti in Endorff/*M. April. An. 1604.*

56 Cæterùm limitatur Primò ſuprà dicta Regula notabiliter: Si quis plura furta ſe commiſiſſe fateatur. Tunc enim ſi unum ſolummodo vel duo verificentur, & de locis atque perſonis, ubi & quibus facta ſunt, conſtet, fur merito laqueo ſuſpenditur, etiamſi reliqua non ita ſint liquida & verificata, *Ioh. Bajard. in addit. ad Iul. Clar. lib.5. ſentent. §. furtum. num. 27. verſ. item adde. Proſp. Farin. in pract. crim. lib.1. tit.1. qu.2. nu.15. ſub fin. verſ. quod tamen locum non habet. Matt. Berlich. part.5. concl.46.n.24. Thom. Gram. deciſ.48. num.1. & ſeqq. Aut. Conſult. Saxon. tom.1. part.4. queſt.32.n.17.*

Quam limitationem in reſpondendo obſervare 57
Scabinos, clariſſimè apparet ex formalibus ſententiarum uſitatiſſimis: **Da ihr euch nun allbereit erkundiget hättet/oder nochmals erkundigē würdet/daß ſolche Deuben alle/oder derſelben ſo viel daß ſie über 5. ß ſoliden, das ſeyn fünff Gülden des beſten Ungariſchen Goldes/ ihrem rechten Werth nach/ außtragen thäten/ gewißlich/ unnd in Warheit geſchehen &c. So möchte er wegen ſolches begangenen und bekandten Diebſtals mit dem Strange vom Leben zum Tode geſtrafft werden/ V.R.W.**

Secundò limitatur hæc Regula: 58
In caſu quo Reo ob commiſſum furtum non ſuſpendii ſupplicium, ſed fuſtigatio aliavè mitior pœna eſt infligenda, ita ut licet de corpore delicti non conſtet, ex ſolâ tamen confeſſione fur taliter puniri poſſit.

Id quod non modò ex *Conſtit. Elect.33.p.4.* 59
luculenter probatur, dum Elector fures confeſſos, etiamſi veritas delicti explorari nequeat, virgis cæſos in perpetuum relegari vult; Sed & aliàs notiſſimi juris eſt, quod ex indiciis & præſumptionibus indubitatis, qualis etiam eſt ipſa Rei confeſſio, arbitrariam pœnam irrogare liceat, *Hippol. de Marſil. in pract. crim. §. poſtquam. n.50. & §. quoniam, n.29. Angelus Aret. in tract. malef. verb. quod fama publica. n.13, Nicol. Boer. deciſ. n.6. Felin. in c. tertio loco. 5. ext. de probat. n.8. & in c. auditis. 15. num.30. ext. de præſumpt. Alexandr. conſ.188. num.12.* Ideoque ſi extra mortis ſupplicium, alia quædam pœna arbitraria infligenda veniat, tutò judex furem condemnare poteſt, etiamſi de corpore delicti nil quicquam conſtiterit.

Veluti hoc tota die in judiciis criminalibus practicatur.

QVÆSTIO LXXXII.

Qualitas perſonarum delinquentium quatenus mitiget pœnam in crimine furti: & quomodo puniendi ſint fures impuberes, Minores, Domeſtici, Nobiles, ſtudioſi ac fœmina?

SUMMARIA.

1. Qualitas perſonæ delinquentis in crimine furti attendenda eſt.
2. Delicta ex propoſito Rei dijudicantur.
3. Infantes ab omni pœna immunes ſunt, n.4.
5. Impuberes pubertati proximi ex delicto obligantur.
6. Quinam dicantur pubertati proximi, n.7.8.
9. Pœna furum impuberum pubertati proximorum quanam? n.10.11.
12. Regulariter fures impuberes pœnâ extraordinaria ſunt puniendi. n.13.
14. Sententia Scabinorum Lipſenſium, n.15.16.17.
18. In delictis quoad pubertatis definitionem inter maſculos & fœminas differentia eſt nulla.
19. Fures impuberes quandoq; etiam ſuſpendio puniuntur. n.20.21.
22. Reſponſum Scabinorum Lipſenſium.
23. Mino-

23. *Minorennitas à pœnâ ſuſpendij delinquentes quoq; excuſat.n.24.25.26.27.*
28. *Minores regulariter à pœna ſuſpendij non ſunt exempti,n.29.30.37.*
31. *Sententiæ Scabinorum Lipſenſium. numer.32. 33.38.*
34. *Mitior tamen pœna ipſis quandoq; indici poteſt, n. 35.*
36. *Sententiæ Scabinorum Lipſenſium.*
39. *Fures conſanguinei pœnâ furti non tenentur, & quare? n.40.41.*
42. *Furtum à conjugibus, parentibus aut liberis commiſſum quomodo puniatur?*
43. *Reſponſum Scabinorum Lipſenſium.*
44. *Reliquorum conſanguineorum furtum quomodo coerceatur?*
45. *Quibusnam conſanguineis venia tribuenda?*
46. *Sententiæ Scabinorum Lipſenſium.*
48. *Nume etiam affinitas à pœnâ ſuſpendij delinquentem excuſet.n.49.*
50. *Sententiæ Scabinorum Lipſenſium,n.51.*
52. *Furtum ab inquilinis, ſervis, ancillis commiſſum, mitius puniendum non eſt, num.53.54.55.56. 57.58.60.*
59. *Reſponſa Scabinorum Lipſenſium.*
61. *Nobilitas à pœnâ ſuſpendij delinquentes non liberat,n.63.64.*
62. *Quatenus nobilitas in delictis veniam mereatur? num.65.*
66. *Reſponſa Scabinorum Lipſenſium.*
67. *Studioſi ac clerici Fures etiam ſuſpenduntur.*
68. *Sententiæ Scabinorum Lipſenſium,n.69.*
70. *Num fœminæ ſuſpendi debeant?*
71. *Conſuetudo fori Saxonici.*
72. *Reſponſa Scabinorum Lipſenſium.*

TErtiò: Inter alias circumſtantias pœnam laquei ordinariam in crimine furti mitigantes haud minima quoq; eſt, Qualitas perſonarum delinquentium: quæ in pœnâ furti dictandâ probè ponderari debet, juxta ſanctionem Caroli V. Imp. in *Ordin. Crim. art. 160.* In verb. **Mehr ſoll ermeſſen werden/der Stand und das Weſen der Perſon ſo geſtohlen hat/** *&c.*

1

2 Quemadmodum enim omnia verè delicta mente ac voluntate, tanquam præcipuis & interioribus eorum cauſis, principaliter dijudicantur, *l.53.in pr.l.39.ff.de furt.l.41. in fin.ff. ad Leg. Aquil.c.53.in pr.ext.de ſentent.excomm.* Ita cauſa efficiens furti eſt fraudulosa & doloſa hominis voluntas *l.37.ff. de Uſucap. §.7.Inſtit. de obligat. quæ ex delictis naſc.* Quæ cum in omnibus indifferenter perſonis delinquentibus nec eadem ſit, nec parem criminis inferat gravitatem, ideoque ratione perſonarum delinquentium haud rarò pœna furti mitiganda eſt: Id quod accidit in *Impuberibus, Minoribus & Cognatis furibus*, de quorum pœna, & quid de nobilibus, clericis, ac mulieribus quoad furti ſupplicium habendum ſit, jam agere fert animus.

3 Primò autem nullum fere dubium eſt, Impuberes, ſi ſint infantes, ab omni pœnâ liberos eſſe. Sicuti enim in furioſum, ita etiam in infantem, & infantiæ proximum, nec crimen furti cadit, nec furti actione hi tenentur, *l.5.§.2. ff ad Leg. Aquil.l.12.ff. ad Leg. Cornel. de Sicar.l. 50.§.2.ff.de furt.* Cum enim infans doli, capax non ſit, & intellectum habeat nullum, §. *pupillus. verſ. Nam infans. Inſtit.de inutil.ſtipulat.* propriè, vereque non dicitur delinquere, & proinde impunitatem meritò habet, *Johan. Sichard. ad rubr.C.de novat.num.10.& ad l.3.num.13.C. de in integr. reſt. Johan. Harppr. in §. in ſummâ ſciendum. 18.num.1.Inſt.de obligat. quæ ex delict.naſc. Proſp.Farin.de pœn.temp.quæſt.92.num.46.Henr. Bocer.de furt num.4.* Etſi licet nonnulli videantur pueri infantes doli capaces & delinquentes, attamen cum illud contingat rariſſimè, caſus ejusmodi inſoliti in conſequentiam trahendi non

Q. 1. Quæ ſit pœna furum impuberum?

ſunt, *Ioan. Andr. in cap.1 n.4.ext.delict.puer.* Et quæ miraculosè fiunt ac nutu aguntur divino, ſub lege non ſunt, *c.duæ 19. quæſt. 2. Anton. Gomez. tom.3.de delict.c.1.n.57.in fin. Farin. dict. quæſt.92. num.50.*

Infantes ergò, nec non infantiæ proximi, impuberes ab omni pœna furti ſunt immunes *l.1.* 4 *§. impuberi.33.l. excipiuntur.14 ff. ad SCtum Syllan. Anton. Gomez. tom.3 de delict.cap.1.num.57. Iohan. Maurit. de reſtit. in integr. cap.161. Proſper. Farin. dict. quæſt.92.n.51.& ſeqq. Iacob. Menoch. de recuper. poſſeſſ. Remed.9.n.36. Bocer. dict.cap.1. num.17.*

Alia verò ratio eſt impuberum pubertati proximorum, qui ſiquidem doli capaces ſunt, 5 judiciumque habent, omninò delinquere intelliguntur, *l. impuberem.23.ff.de furt.l.pupillum.111. ff.de regul.juris.* Hoſce verò vulgò appellant, qui decimum annum & dimidium compleverunt, aut ſi fœminæ ſunt, quæ nonum annum exceſſerunt & dimidium, *gloſſ.in §.ſed quod diximus.10.in verb. infantiæ. Inſtit. de inut. ſtipulat. Bartol.in l.1.num.6.ff. de novat. Jaſon. in l. properandum 13.§.& ſiquidem.num.2.C. de judic. Gandin.in tit.de pœn. Reor. numer.30. verſ.ſi autem eſt pubes.*

Quamvis & alii pubertati proximum eum 6 eſſe dicant, qui probè ad pubertatem acceſſit, & intra annum & ſemeſtre eam aſſequitur. *Jac. Cujac.lib.17.obſervat.4.in fin. Petr.Fab.in l in negotiis.5.ff.de reg.jur. Ioan.Borch.in comm. de verb. obligat.cap.3.n.11.& in tract.feudal.cap.5.n.46.& in tract. de pact.cap.3.n.19.* Vel, cui ad puberem ætatem menſes tantum ſex deſunt, *Bald. in l.excipiuntur.14.ad SCtum Syllan. Jaſon. in Auth. Sacramenta puberum.nu.15.C. ſi adverſ. vendit. & in l. properandum.§.1.n.2.C.de judic. Bonifac.in tract. de furt.§. animo lucrifaciendi.n.114. Henr. Bocer. in tract.de furt.c.1.n.32.*

„ At meo judicio verior eſt ſententia exiſti- 7
„ mantium, arbitrio judicis committendum eſſe,
„ quâ ætate impuberes pubertati proximi dicun-
„ tur, *arg.l.1.ff.de jur. deliber. Ioh.Fab. in §. pupil-*
„ *lus.n.1.Inſt.de inut.ſtipulat. Salycet.in l. impuni-*
„ *tas.7.n.2.& 3.C.de pœn. Farin.dict.quæſt.92.n.5.*
ubi plures allegat. Inſpectâ namque impuberis diſcre-

diſcretione, aliisque circumſtantiis, de hoc facilimè judicare licet. *Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. 2. lib. 2. cent. 1. caſ. 57. n. 44. & ſeqq. Ioh. Gædd. de contr. & comm. ſtipulat. c. 7. n. 104. & ſeqq. Ioh. Harppr. in §. in ſumma ſciendum. 18. n. 4. Inſt. de obligatio. quæ ex delict. naſc.* Neque enim tàm pluralitas annorum, quàm malitia in conſiderationem hîc venit: quamvis communiter Interpp. utramque requirere videantur, *Auguſt. in addit. ad Angel. Aretin. tract. de malef. verb. ſcienter doloſè. num. 6. Blanc. in pract. crim. §. imbecillitate. num. 6. & ſeqq. Franc. Cald. in repet. l. ſi autorem. verb. vel adverſarii dolo. nu. 53. C. de in integr. reſt. minor. Anton. Gomez. tom. 3 de delict. c. 1. n. 57. in fin. verſ. Et in tantum eſt verum. Bocer. dict. c. 1. num. 23.*

8 Quod eò magis verum eſt, quantò minus dubitandum, impuberes proximos pubertati non ordinario ſuſpendii ſupplicio, ſed mitiori quâdam & arbitrariâ pœnâ, pro ratione intellectus & doli capacitatis, plectendos eſſe, prout communiter ſtatuunt Doctores, *Johan. Harppr. in §. in ſummâ ſciendum. 18. Inſtit. de obligat. quæ ex delict. naſc. num. 5. Iul. Clar. lib. 5. ſent. §. fin. quæſt. 60. num. 3. Bonifac. in tract. de furt. §. 10. num. 109. & ſeqq. Henric. Bocer. in tract. de furt. cap. 1. num. 27. Anton. Gomez. tom. 3. variar. reſolut. de delict. cap. 1. n. 62. Proſp. Farin. dict. quæſt. 92. num. 62.*

9 De impuberibus ergò pubertati proximis „ furibus tenenda hæc eſt regula: Quod ii ne„ quaquam regulariter ſuſpendio, ſed „ mitiori aliqua pœna arbitraria, affici„ endi ſint.

Præterquam enim quod generaliter in delictorum pœnis ratio habenda eſt ætatis *l. aut facta. 16. § perſona. verſ. in ejus rei. ff. de pœn.* eique ſuccurrendum, *l. ferè in omnibus. 108. ff. de reg. jur.* manifeſtiſſimè hæc Regula probatur ex *art. 164.*

10 *Ordin. Crim. Carol.* So der Dieb oder Diebin ihres Alters unter vierzehen Jahren weren / die ſollen umb Diebſtahl ohne ſondere Vrſach / auch nicht vom Leben zum Tode gerichtet / ſondern der obgemelten Leibesſtraff gemäß / mit ſambt ewiger Vhrphede geſtrafft werden. Wo aber der Dieb nahe bey vierzehen Jahren alt wäre / unnd der Diebſtahl groß / oder obbeſtimbte beſchwerliche Vmbſtände ſo gefährlich dabey gefunden würde / alſo daß die Boßheit das Alter erfüllen möchte: So ſollen Richter und Vrtheiler beßhalben auch (wie hernach gemelt) Raths pflegen / wie ein ſolcher junger Dieb an Gut / Leib oder Leben zu ſtraffen ſey.

11 Huic articuli duo diſtincta facit membra *Henric. Bocer. in tract. de furt. cap. 1. num. 30.* quorum *prius*, uti is opinatur, de fure quatuordecim annis minore, at non propè quatuordecim annos; *Poſterius* autem de fure quatuordecim annis minore, ſed eo, qui eſt prope quatuordecim annos, agit: quem poſteriorem nominat eum, cui ſemeſtre tantummodò tempus à pubertate deeſt, ut pluribus demonſtrat, *dict. capit. 1. numer. 32. & mult. ſeqq.* At exiſtimo ego ab Imp. Carol. V. *dict. art. 164.* univerſalem tradi Regulam, cum ſua exceptione; ac non tàm inter annos impuberum pubertati proximorum, quàm inter regulam & exceptionem diſtinguendum eſſe.

Ita ut ex mente Imp. Caroli V. regula ſtet 12 univerſalis: Omnes nimirum impuberes pubertati proximos, à pœna ſuſpendii regulariter exemptos, ac non niſi arbitrariè puniendos eſſe, quod nec ipſemet *Bocer.* inficiatur, arbitrariam pœnam ad proximos etiam pubertati, quib. ſemeſtre tantummodò tempus à pubertate deeſt, extendens, *dict. cap. 1. n. 42. & ſeqq.* Cui & hoc facilimè largior, *per verba:* unter vierzehen Jahren *&c.* nequaquam intelligi impuberem infantiæ proximum, ut qui ob delictum ſuum, ne quidem pœnâ arbitrariâ plectitur, *l. 1. §. impuberi. 33. l. excipiuntur. 14. ff. ad Sct. Syllan. Iacob. Menoch. de recuper. poſſ Remed. 9. num. 36. Ioan. Manrit. de reſtit. in integr. cap. 161.*

Per arbitrariam autem pœnam hîc intelligi 13 fuſtigationis, relegationis ac carceris ſupplicium; ex *artic. præcedentibus 157. 158. 161. junct. verb. artic. 164.* Obgemelter Leibesſtraff gemäß *&c.* facilimè colligendum eſt. Probè itaque perpenſis, & exactè conſideratis circumſtantiis, puta ipſius furis conditione, furti quantitate ac qualitate, ſeu modo furandi, ex prædictis pœnis judex aliquam definire ac decernere debet. Ubi notari velim, impuberem pubertati proximum ad pœnam fuſtigationis non facilè condemnandum eſſe, niſi pauciſſimi menſes ac modicum temporis à pubertate deſit furi. Eo enim caſu quo fur nondum egreſſus annum decimum tertium, aut nuperrimè decimum quartum ætatis annum ingreſſus eſt, fuſtigatio remitti, in ejuſque locum caſtigatio virgarum ſurrogari ſolet, ita ut fur ejusmodi impubes in carcere non à carnifice, ſed aliis miniſtris publicis, Von Büttel oder Statknechten / virgis cædatur, factâ comminatione pœnæ alicujus ſeverioris, ſi impubes in poſterum ab hoc crimine non deſiſtat.

Id quod in Elector. Saxon. Scabinatu ſæpius in 14 *pronunciando obſervatum ſcio, Dominis in hunc modum reſpondentibus:* So wird *M. R.* in Anſehung ſeiner Jugend / unnd daß er nur zwölff Jahr alt / in dem Gefängnüß mit Ruthen durch den Stockmeiſter zimlicher maſſen gezüchtiget / und nach außgeſtandener Straffe / unnd beſchehener ernſter Vorhaltung und Verwarnung / ſich für dergleichen böſen Händeln wol vorzuſehen / und zu hüten / damit ihm nicht etwas ärgers begegnen und wiederfahren möge / deſſelbigen wieder entlediget / V. R. W. *Iudici oppidano in* Freybergk / *M. Januar. An. 1624.*

Item: So wird bemeltes Mägdlein in Anſehung ihrer 15 Jugend im Gefängnüß ziemlicher maſſen mit Ruten durch den Stattknecht gezüchtiget / und folgends bey der Entledigung der Gefängnüß von dergleichē Sachen mit allem Ernſt abgemahnet / mit der Verwarnung / wo ſie nit davon abſtehen wird / ſie künftig mit härterer Straffe belegt werden ſoll / V. R. W. *Iudici & Scabinis Dreſdenſibus, Menſe Februar. An. 1628.*

Item: Verſus Petzſchkendorff / an Breitenbachiſchen Richter und Schöppen / M. *Iulio, Anno 1626.*

Et in caſu furti commiſſi ab impubere nuper- 16 *rimè decimum quartum ætatis annum ingreſſo.*

So

So wird J. K. in Ansehung seiner Jugend im Gefängnüß durch den Büttel oder Stattknecht mit Ruten ziemlicher massen gezüchtiget / unnd hernach desselben wieder entlediget / zuvor aber Ihme mit Ernst untersaget / sich vor dergleichen Händel wol vorzusehen unnd zu hüten / damit ihme nicht im widrigen fall etwas ärgers begegnen und wiederfahren möge / V. R. W. *Samueli* Lymbachen *in* Steinitz / *M. Jun. An. 1628.*

It: Quæstori in Leißnig / *M. Novembr. Anno 1607.*

17 *In casu verò quo fur impubes decimum quartum annum mox impleverat, fustigationis pœnam ipsi dictare non dubitaverunt Scabini, sic pronũrianter:* Auffn fall aber der Gefangene über das 14. Jahr seines Alters vollständig nicht seyn würde / derbliebe Er mit der Todesstraff verschonet unnd würde allein mit Staupenschlägen des Landes ewig verwiesen / V. R. W. *Præfecto in* Sondersleben / *M. Novemb. An. 1625.*

It: Wolffgango Henrico à Schleinitz / M. *Febr. An. 1614.*

Wolffgango Siegfrieden / *in* Böhlen / *M. Decemb. An. 1625.*

18 Licet autem jure communi Justinianeo, masculi appellentur puberes, qui decimum quartum ætatis suæ compleverunt annum, fœminæ verò, quæ duodecimum expleverunt annum §. 1. *Inst. quib. mod. tut. fin. l. ult. C. quando tut. vel curat. esse desin.* Attamen sanctio Carolina, quoad pœnam furibus junioribus infligendam, inter masculum & fœminam non distinguit, sed fœminam parem masculo judicat, & utrique æqualem pubertatis annum, nempe decimum quartum ponit in *artic. 164. Ordin. Crim.* In verb. So der Dieb oder Diebin ihres Alters unter vierzehen Jahren wären. Ideoque antea dicta ad puellas quoq; impuberes extendenda, easque ob furtum commissum ante completum annum decimum quartum regulariter mortis supplicio puniendas non esse existimo: quod probè notandum.

19 Hæcque mitigatio pœnæ in furibus impuberibus regulariter obtinet, nisi circumstantiæ delictum aggravantes incurrant, ob quas impuberi etiam furi suspendii supplicium irrogandum esse judex prudens ac discretus arbitretur: quo casu prædicta Regula *exceptionem* patitur: Ideoque fures impuberes pubertati proximos non nisi regulariter à mortis supplicio exemptos esse, dixi, quo ipso exceptio neutiquam excluditur, quam & Imp. Carol. V. exprimit in verb. *artic. 164. Ordin. Crim.* Wo aber der Dieb nahe bey vierzehen Jahren alt wäre / und der Diebstahl groß / oder obberiembte beschwerliche Umbstände / so gefährlich dabey gefunden würden / also daß die Boßheit das Alter erfüllen möchte: So sollen Richter und Urtheiler deshalben auch Raths pflegen / wie ein solcher junger Dieb an Gut / Leib oder Leben zu straffen sey / &c.

20 Unde apparet furem impuberem tum demum suspendi posse, si ex circumstantiis, ejusdem malitia & doli capacitas sufficienter colligi queat; Veluti, si furtum sit magnum, sæpius reiteratum, aut cum effractura violentâ perpetratum, ita ut manifestè ætatis defectum malitia suppleat. Hæc enim unica fere causa est, ob quam fur impubes pœnam suspendii non effugit, *c. de illis. ext. de sponsal. impub. Matt. Steph. & Georg. Rem. in art. 164. Ordin. Crim. Carol. Matth. Coler. part. 1. decis. 162. n. 8.*

Quæ tamen exceptio ad eos impuberes re- 21
stringenda est, qui mox impleverunt annum ætatis decimum quartum, ut apparet ex *dict. artic. 164.* Wo aber der Dieb nahe bey vierzehen Jahren alt wäre / *&c.* Quibus verbis enim denotari impuberem, cui semestre tantummodò tempus à pubertate deest, existimat *Henr. Boer. in tract. de furt. cap. 1. num. 32.* juxta tradita *à Bald. in l. excipiuntur. 14. ff. ad Sct. Syllan. Jason. in Auth. Sacramenta puberum. num. 15. C. si adverſ. vendit. & in l. properandum. §. 1. num. 2. C. de judic. Bonif. de furt. §. animo lucri faciendi. n. 114.* Ut sic ad pœnam laquei, furi impuberi irrogandam duo præcisè requirat sanctio Carolina. *Primò*, ut furi modicum temporis à pubertate desit. *Secundo*, ut malitia ætatem suppleat. Quorum alterutro deficiente, judicem ad suspendii supplicium haud quaquam impuberem furem condemnare posse, dixerim.

Et secundum ea dictaverunt Scabini laquei pœnam cuidam furi, qui nondum impleverat annum ætatis decimum quartum. Ad requisitionem judicis in Hayn / *Mense Febr. Anno 1609.* 21

Secundò: Ratione personarum delinquen- 22
tium remitti quoque potest pœna suspendii *Reis minoribus*, qui nondum 25. aut in foro Saxonico 21. ætatis annum excesserunt, quos ob minorennitatem & fragilitatem judicii non graviter delinquere, nec propterea ordinariam suspendii pœnam promereri, vulgò existimant Dd. *Gloss. in cap. 1. ext. de delict. puer. Roland. à Vall. cons. 51. n. 39. & seqq. vol. 1. Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cent. 4. cas. 329. num. 11. & seqq. Thom. Gramm. decis. 48. num. 11. Nicol. Boer. decis. 254. n. 20. Ludov. à Peguer. decis. 24. num. 21.* Quamvis non negent, fures minores pro ratione qualitatis & circumstantiarum quandoque suspendi posse. Vid. *Anton. Tessaur. decis. 161. n. 3. Gloss. in l. ferè. in med. ff. de reg. jur.*

Ut sic dubium non sit, minores ob furtum 24
commissum suspendi posse, quandoque tamen eosdem à pœna ordinaria liberari. Sed hoc solummodò controversum est: *An judex præcisè & necessariò teneatur furi Minori imponere extraordinariam leviorem pœnam; an verò hoc ejus arbitrio sit relictum. Vt si velit, supplicio suspendij omisso, extraordinariam aliquam pœnam in ipsum convertere possit?* Ubi communis ferè est Doctorũ conclusio: Quod judex delinquenti minori necessa- 25
riò teneatur temperare seu minorare pœnam, ac nisi hoc fecerit, gravare ipsum dicatur, *Henric. Boer. in tract. de furto cap. 1. n. 92. Matth. Berlich. part. 5. concl. 43. n. 38. & 39. Ant. Gom. tom. 3. var. resolut. tit. de delict. c. 1. n. 53. Angel. Aret. in tract. malef. in verb. scienter & dolosè. n. 12. in fin.* aliique allegati à *Prosp. Farin. q. 92. n. 163.*

Q. 2. An & quartum minorem tutus à pœna suspendii furem existat?

Sed

26 Sed fundamento hæc concluſio deſtituitur, dicunt quidem in minore tantum non eſſe dolum, quantum in majore, *Auguſt. Bonfranc. in addit. ad Angel. Aretin. in dict. verb. ſcienter & dolosè numer. 12. Anton. Teſſau. deciſ. 161. nu. 4. Gramm. deciſ. 23. num. 12.* Hoc licet conceſſerim, exinde tamen non ſequitur, pœnam ſuſpendii in minoribus ceſſare. Sufficit enim talem adeſſe dolum, qualis ad infligendum mortis ſupplicium requiritur: Cujus minores expertes non eſſe, ſat manifeſtum eſt ex eo, quod propter malitiam impuberibus etiam quandoque laquei pœnam irrogari velit ſanctio Carolina *art. 164.*

27 Deſtructâ igitur ratione hujus opinionis, ipſa quoque opinio corruit. Quæ propterea non retinenda, quia communis eſt; ſiquidem huic tum demum inhærendum, ſi juſta ratione ac fundamento nitatur, *can. ego dict. 9 Henric. Bocer. in tract. de adult. cap. 5. num. 52.* Nil verò authoritatis ea habet, quando ſimpliciter ſine lege vel ratione per tranſennam vel diſcurſum, absque diligenti conſideratione, nec penſatis hinc inde argumentis, perfunctoriè ſaltem collecta eſt, *Andr. Alciat. lib. 4. pareg. cap. 17. Nevizan. in ſylv. nupt. lib. 5. nu. 29. Socin. Jun. Conſ. 1 num. 143. & conſ. 119. n. 30. vol. 1. Tiber. Decian. conſ. 31. n. 120. vol. 1.*

28 Haud itaque vereor de minoribus talem ponere Regulam: In crimine furti, ob minorennitatem delinquentes à pœna ſuſpendii regulariter non ſunt exempti.

Cujus regulæ veritas manifeſtè probatur: *Primò:* quod in fures laquei pœna ſit ſtatuta; à quâ minores excepti nuſpiam reperiuntur: Erubeſcimus autem ſine lege loqui, *l. illam. 19. C. de collat.* nec temerè quicquam absque juris auctoritate aſſeverandum eſt, *l. diſſentientis. 5. C. de repud. cap. 18. extr. de ſent. excomm. in ſexto.*

29 *Secundò:* Facit huc regula vulgaris, quod minori in delictis non ſubveniatur, niſi quatenus interdū miſeratio ætatis ad mediocrem pœnam judicem produxerit, *l auxilium. 37. §. 1. verſ. in delictis. ff. de minor.* ubi ponderanda eſt dictio (*interdum*) quâ judicis arbitrio videtur relictum, an pœnam ſuſpendii remittere, ac mitiorem aliquam extraordinariam Reo minori imponere velit. *Bald. in l. 1. n. 1. C. ſi adverſus delictum. Decius in l. ferè in omnibus. 108. ff. de reg. jur. Jac. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. caſ. 329. n. 9. Joſeph. Ludov. deciſ. Lucenſ. 17. n. 63. & 72.*

30 *Tertiò:* Quia ſanctio Carol. eos ſolum fures à pœna mortis eximit, qui decimum quartum ætatis annum nondum exceſſerunt; *Ordin. Crimin. artic. 164.* In verb. jhres Alters unter 14. Jahren wären/ *&c.* Unde ſequitur, minoribus qui decimum quartum ætatis ſuæ annum compleverunt, pœnam mortis remittendam non eſſe: argumento à contrario ſenſu dictorum verborum deſumpto, quod in jure fortiſſimum eſt, *l. 1. ubi Jaſon. numer. 35. ff. de off. ejus cui mand. eſt jurisdict. Bald. in l. conventicula. 15. num. 1. C. de Epiſcop. & Cler.* Veluti etiam adultos minores in crimine furti ſupplicio mortis ſuppoſitos eſſe ex *dict. art. 164.* probat & concludit *Matth. Coler. part. 1. deciſ. 162. n. 8.*

31 Hanc regulam in pronunciando ſequuntur Scabini quotidiè, dictantes pœnam ſuſpendij minoribus quàm primum decimum quartum ætatis annum compleverunt: Da ſichs in der Erkündigung befinden würde/ daß der Gefangene gewiß über 14. Jahr wäre/ und er auff ſeinem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß ſonſt wie recht überwieſen würde/ So möchte er nach Schärffe der Rechte/ mit dem Strange vom Leben zum Tode geſtrafft werden. Da man aber ſeines Alters halben keine gewiſſe Nachrichtung erlangen könte/ oder man jhme ſonſten in Anſehung ſeines mindeerjährigen Alters Gnade erzeigen wolte/ würde er mit Staupenſchlägen deß Landes billich ewig verwieſen/ V. R. W.

Ad requiſitionem Senatus Torgenſis, Menſ. Decemb. Anno 1596.

It: Præfecti in Sondersleben/ *Menſe Novemb. Anno 1625.*

32 *Quæ pœna eò magis irroganda minoribus decimum ſextum ætatis ſuæ annum jam ingreſſis. Pronunciantibus ita Scabinis Judici Præfecturæ Weidenſis, Menſe April. Anno 1582.*

Hieronymo à Camitz/ *in* Thalwitz/ *Menſe Decem. Anno 1583.*

Quæſtori Dreſdenſi, Menſe Junio, Anno 1632.

33 *De qua pœna etiam minus dubitandum eſt furto perpetrato à minori 17. annorum, conſentientibus ac reſpondentibus Scabinis Quæſtoris in* Borſtenſtein/ *Menſe Octob. An. 1584.*

Quæſtori Dreſdenſi. Menſ. Junio An. 1587.

Quæſtori Zwickavienſi, Menſe Auguſto, Anno 1595.

Quæſtori Dreſdenſi, Menſ. April. An. 1613.

Eidem, Menſ. Octob. An. 1614.

Senatui Hamburgenſi, cui ſententiæ hæcce clauſula fuit appoſita: Vnd mag die zuerkandte Straffe des Stranges wegen ſeiner angeführten Jugend geſtalten Sachen nach / weil es mit jhme dem Gefangenen dieſe Gelegenheit und Zuſtand hat/ weil er gleich noch jünger von Jahren/ ungeachtet er doch allbereit das 17. Jahr ſeines Alters erreichet/ und in das 18. Jahr getretten/ daß bey jhm die Boßheit das Alter erfüllen thut/ jhme nicht erlaſſen/ noch füglichen geändert und gelindert werden/ V. R. W. *Menſ. April. An. 1615.*

Etſi verò regulariter Minorennitas delinquentem à pœna ſuſpendii non excuſet, haud tamen inficior, quin judex pro qualitate delicti & circumſtantiarum pœnam mitigare ac Reo minori extraordinarium ac mitius aliquod ſupplicium imponere poſſit: prout etiam ſentit *Matt. Coler. part. 1. deciſ. 162. n. 8.*

34 Hocque eſt, quod ſupra dixi, regulariter in minoribus pœnam ſuſpendii obtinere, quàm tamen judex juſta ex cauſa pro arbitrio & diſcretione ſua mitigare & temperare poſſit. Siquidem vel ſolùm ratione ætatis, mortis pœnam in aliam commutare judici fas eſt, *l. aut facta. 16. §. 3. ff. de pœn. l. ferè. 108. ff. de Reg. jur. Mynſing. cent. 2. obſervat. 54. Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. lib. caſ. 329. num. 11. & ſeqq. Henric. Bocer. de furt. cap. 1. n. 76. Capolla in Auth. ſed novo jure. n. 88. in fin C. de ſerv. fugit.*

35 Quo tamen casu in locum suspendii non solummodò relegatio vel pecuniaria pœna surroganda est: veluti quidam autumant, quoties scilicet arbitraria imponenda est pœna pro supplicio mortis, corporali sive corporis afflictivæ pœnæ haud esse locum. *Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. quoniam. n. 96. & cons. 30. n. 20. cons. 39. n. 59. Franc. Cald. in repet. l. si Curatorem in verb. Vel adversarij dolo. num. 54. vers. at quia. C. de in integr. restit. minor. Grammat. decis. 23. n. 13. Vincent. Honded. Cons. 104. n. 37. & seq. vol. 1.* Sed & fustigatione aut castigatione virgarum in carcere fur minor puniri potest.

36 *Veluti ita pronunciarunt Scabini in casu, quo fur quidam annorum quindecim à patre suo inductus & persuasus furtum commiserat:* So wird er auß jetzo angezogenen Umbständen/ und wegen seiner Jugendt mit der ordentlichen Todesstraff verschonet/ aber gleichwol in Gefängnüß billich mit Ruthen gezüchtiget/ und deß Landes ewig verwiesen/ V. R. W. *Ad consultationem judicis Oppidani in* Krimmitshaw/ *Mens. Febr. Anno* 1597.

Similiter & fustigatio cum perpetua relegatione furi minori fuit imposita à Scabinis. Ad requisitionem Quæstoris Dresdensis, Mens. Junio, Anno 1587.

Et Mense Octobri, Anno 1624.

37 Illud quoque hîc monendum duxi, minorem ob furtum commissum, antequam pubes factus fuisset, pœnâ suspendii ordinariâ nequaquam plectendum esse: quum superveniens qualitas post delictum perpetratum non mutet pœnam, *l. 1. §. per contrarium ff. de pœnis.* Et juris est expeditissimi, quod in pœnis infligendis delicti causa potius debeat spectari, quàm factum delinquentis, *l. quod Reipubl. 33. ff. de injur. l. qui injuria. 53. in pr. ff. de furt.* Cum ergò impubes non tàm ex malitia quàm fragili ætatis judicio delinquat; utique pubes factus non aliam sustinere debet pœnam, quàm quæ ei imponeretur, si adhuc impubes esset. Vid. *Jul. Clar. lib. 5. sent. §. fin. quæst. 60. num. 5. Andr. Tiraquell. de pœn. temper. caus. 7. n. 8. in fin. Prosp. Farin. quæst. 92. num. 162.*

38 *Respondimus ita super ejusmodi casu consulti à Quæstore Freibergensi:* So mag *G. T.* seines Alters von 16. Jahren/ wegen derer in seiner Unmündigkeit begangenen Deuben gestalten Sachen nach am Leben nicht gestrafft werden/ er wird aber gleichwol in Ansehung/ daß er auch nach geändeter Unmündigkeit nicht abgelassen/ sondern nebenst seinem Vatter zu stehlē fortgefahren/ im Gefängnüß mit Ruthen gezüchtiget/ und darauff des Landes ewig billich verwiesen/ V. R. W. *Mens. Novembr. Anno* 1626.

39 TERTIO: Cessat pœna suspendii ratione personarum delinquentium in furto domestico, quando scilicet liberi, parentes, conjuges, aliavè cognatione conjuncti, sibi invicem quid surripiunt. Quos omnes furtum quoque committere expeditum est; attamen pœnâ furti hi non tenentur, sed tantum actione rerum amotarū, *l. 1. l. 5. & seqq. & tot. tit. ff. de rer. amot. ubi* Matt. Wesembec. *in paratit. nn. 1. & seqq. Jodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 110. nn. 41. & seq. Johann. Harpr. in §. 1. & 5. Si qui in parentum 12. Inst. de obligat. quæ ex delict. nasc. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. etiam vestem cœlestem. n. 44. Matt. Berlich. part. 5. concl. 44. n. 55. 61. & 62. Jul. Clar. lib. 5. sent. § furtum. nn. 21. vers. vel Amicus &c. Jacob. de Bellovis. in pract. crim. cap. 10. n. 32.*

Q. 3. Quatenus consanguinitas in crimine furti mitigat pœnam?

Præterquàm enim, quod pater in liberos 40
domesticam disciplinam statuere possit, nec cum eo litigare necesse habeat, ut inquit JCtus Ulpianus in *l. servi 17. ff. de furt.* Unde congruentius esse, ajunt Impp. Valer. & Gall. controversias inter parentes & liberos exortas, domi terminari *l. congruentius. 4. C. de patr. potest.* Ac quum pater & filius una eademque reputentur persona, *l. fin. C. de impub. & aliis substit.* pater cum filio furti actione experiri non valeat; quia nemo secum agere potest *l. ne cum filio familias. 17. ff. de furt.* ob honorem matrimonii ac sanguinis, tam turpem ac atrocem actionem dare in personas cognatione ac sanguine sibi conjunctas, lex erubuit, *l. 2. ff. act. rer. amot. l. ult. §. fin. C. de furt. Bonfac. in tract. de furt. §. 10. n. 179. & seqq. Petr. Gregor. Tholoss. in syntagm. jur. lib. 37. cap. 11. n. 1.* Quæ ratio generalis est, & non solum conjuges, sed & alias quoque cognatas personas comprehendit, ut sic in hisce etiam pœnam furti ordinariam cessare affirmandum erit, secundum Dd. comm. Vid. *Joh. Schneidvv. in §. Hi qui in parentum. n. 2. Inst. de obligat. quæ ex delict. nasc.* Idque adeò verum est, quod nec judex ex officio prædictas personas de furto criminaliter punire queat. *Bart. in l. 1. ff. de rer amot. Schneidvv. & Dd. ad dict. §. hi qui in parentum, &c. Inst. de obligat. quæ ex delict. nasc.* 41

Quod in foro Saxonico minus dubium habet propter manifestam Constitutionem Saxonicam 6. *rubr.* Von dem Diebstal der verwandten Personen. Inter eas, quæ certis de causis publicæ non sunt editæ, ubi duplex casus deciditur.

Primus est casus: *Si furtum a conjugibus,* 42
parentibus aut liberis committatur. Quos etiamsi furtum sit magnum, & multum superet valorem quinque Ducatorum Ungaricorum, nec suspendio, nec alia corporis afflictiva, sed mitiori aliquâ pœnâ extraordinariâ; ut carcere, relegatione, aut mulctâ pecuniariâ affici jubet *dict. Const. 6. in verb. initialibus.* Wann Mann/ Weib oder Kinder einander bestehlen/ und der Diebstal groß ist/ so sollen dieselben mit willkürlicher Straffe/ jedoch nicht am Leben oder Leibe/ sondern mit Verweisung/ Gefängnüß unnd dergleichen beleget werden/ *&c.* Tantum enim visus fuit Illust. Elect. Saxon. D. Augusto, honor matrimonii nec non respectus & necessitudo inter liberos & parentes, ut illis pœnam aliquam corporis afflictivam, ob furti crimen nequaquam imponendam esse, existimaverit, *Johan. Schneidvv. in §. Hi qui in parentum. 12. nu. 2. Inst. de oblig. qua ex delict. nasc. Aut. Consult. Const. Sax. tom. 2. part. 4. quæst. 32. nu. 4. Dan. Moller. ad Const. Elect. 38. num. 5. p. 4. Ita carceris Pœnam ad*

quatuor

quatuor septimanas dicta verunt Domini ad requisitionem Nicolai **Marschalls**/ *Mense Martio, Anno* 1601. *in casu furti, à filio quopiam in rebus paternis commissi.*

44 Alter casus est: *quando præter conjuges, parentes, ac liberos, alij consanguinei sibi invicem quid surripiunt, ac furtum committunt.* Hosce si intra quartum gradum sint conjuncti, à pœna suspendij quidem eximit, ob magnum furtum etiam virgis cædi permittit *dict. Constit.* in verb. **Also auch wann nahe Freunde jnnerhalb deß vierdten Grades/ als Bruder und Bruders Kinder einander bestehlen/ und der Diebstal groß ist/ so werden sie mit ordentlicher Straffe deß Stranges auch billich verschonet / und sonsten wilkürlich als mit Staupenschlägen gestrafft.**

45 Ideoque cognatæ hæ quoque personæ à pœna laquei sunt exemptæ, arbitraria tamen & si gravitas delicti hoc postulat, etiam fustigationis pœnâ (quæ sola differentiam facit inter hunc & priorem casum) affici poterunt. Probè autem notanda sunt verba *dict. Const.* **Jnnerhalb deß vierdten Grads als Bruder und Bruder Kinder/ &c.** Quibus Illust. Constituens non solùm sanctionem suam ad certos gradus restringere, sed & addito exemplo, inuere voluit, computationis hîc graduũ civilis habendam esse rationem, non Canonicæ. Quia enim fratrum filij seu consobrini, quorum ibidem meminit, quarto invicem gradu, juxta computationem civilem, sunt conjuncti, utique gradus secundum computationem juris civilis hic computandos esse, satis exinde manifestum redditur.

46 *Secundum hanc constitutionem quotidiè pronunciare solent Scabini:* **Dieweil auß ewer Frage und deß Gefangenen Außsage nicht zu befinden/ wie nach jhm A. H. verwandt/ so wil euch gebühren solches vor der *Execution* zu erkündigen/ und da sichs befindẽ würde/ daß er jhme jnnerhalb deß vierdten Grads verwandt wäre/ so möchten die 10. alte Schock/ so er jhm entwendet/ in die 5. *soliden* nicht mitgerechnet werden.** *Ad consultationem Quæstoris in* **Zügenrück**/ *Mense* Martio, *Anno* 1587.

47 *It:* **Da jhr euch nun allbereit erkündiget hättet/ oder nochmals erkündigen würdet/ daß solche Deuben alle/ oder derer so viel/ daß sie ausserhalb der jenigen/ so er seinem Vettern (wofern jhm derselbe jnnerhalb deß vierdten Grades verwandt/) Dieblichen entwendet/ jhrem rechten Werth nach über 5. *soliden*, das seyn 5. flor. Vngarisch deß besten Goldes außtragen thäten/ gewiß und in der Warheit geschehen/ und es würde Gefangener auff seinem gethanen Bekäntnüß/ &c. So möchte er mit dem Strange vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V. R. W.** *Ad requisitionem Præfecti Dessavienſis, Mens. Julio, Anno* 1587.

Quæstoris in **Beltzigk**/ *Mense* Januario, *Anno* 1597.

48 Ex jam dictis duplex oritur dubium: Primum est, *an sicuti propter consanguinitatem, ita etiam ob affinitatem fures à pœna suspendij, sint immunes; Veluti si à genero, socero, vitrico aut sororis meæ marito res quædam valorem quinque Ducatorum Vngaricorum superantes, furto mihi fuerint ablatæ?* Q. 4. Num & affinitas in crimine furti à pœna mortis excuset reum?

Equidem non inficior prædictam Constitutionem Saxonicam de consanguineis tantummodò loqui, sicuti apparet ex *verb.* **Bruder und Bruder-Kinder/ &c.** Unde sequi videtur, affines ibidem nec comprehensos esse, nec speciali quâdam immunitate gaudere. Erubescimus enim sine lege loqui. *l. illam.* 19. C. *de collat.*

Dispositionem tamen hujus sanctionis ad 49
proximos affines, qui propriè ita dicuntur, quales sunt: *Socer, Vitricus, Gener, Privignus, sororis maritus &c.* extendere haud dubitaverunt *Domini Scabini*, arbitrantes, personas hasce, licet non verbis, ratione tamen ac mente dicta Sanctionis comprehendi. Ratio enim exemptionis à pœna laquei præcipua est honor proximitatis & necessitudinis; qui in proximioribus affinibus æquè obtinet, præsertim quum Vitricus, Noverca, Socer & Socrus sint loco parentum eorumque appellatione contineantur, *l. cum pater. 4. ff. ad Leg. Pomp. de parricid. §. socrum. 7. verb. Quia matris loco Inst. de nupt. § affinitatis 6. in vers. quia utraque filij loco &c. inst. eodem tit.* Eademque ferè sit affectio & cognatio inter maritum & consanguineos uxoris, nec non inter uxorem & consanguineos mariti, qualis est inter ipsos consanguineos; cum maritus & uxor sint una caro, *c. porro. 35. quæst. 5.* Idemque gradus affinitatis qui consanguinitatis, quia persona addita personæ per carnis copulam mutat genus attinentiæ, & non gradum, *gloss. in cap. non debet. extr. de consang. & affinit. Johan. Schneidvv. ad tit. Inst. de nuptiis sub rubr. de arbor. affin. n. 8.*

Responderunt ita Scabini ad consultationem 50
Quæstoris in **Lichtenstein.** **So möchte** *Inquisit* wegen solcher begangenen und bekandten Deuben nach schärffe der Rechte mit dem Strange vom Leben zum Tode gestrafft werden. Es wäre dann/ daß die Schafe gedachtem H. O. gewesen/ und derselbe dem Gefangenen mit näher Schwägerschafft/ also daß einer deß andern Schwester zur Ehe hätte/ zugethan wäre/ auff den Fall möchte er in Ansehung/ daß die andern Diebstäle jhme zu seinem Antheil fünff *soliden* nicht außtragen/ am Leben nicht gestrafft werden. Er würde aber mit Staupenschlägen ewrer anbefolenen Ampts-Gerichte ewig billich verwiesen/ V. R. W. *Mense Novembr. Anno* 1597.

It: An Schösser zu Grimma. So mag die Gefangene B. M. P. Wittib solcher jhrer Verbrechung wegen nach Gelegenheit dißfals/ weil sie F. P. (deme die Sachen Dieblichen entwendet worden) Bruder zur Ehe gehabt/ und als demselben mit näher schwägerschafft verwandt/ am Leben nicht gestrafft werden/ Sie wird aber gleichwol mit Staupenschlägen deß Landes ewig billich verwiesen/ V. R. W. *Mens. Augusto, Anno* 1632.

Pariter fuit pronunciatũ à Scabinis in casu furti commissi à privigno. Ad requisitionem Senatus 51
Ilenburgensis, Mense Augusto, Anno 1613.

Quæstoris Coldicensis. Mens. Januar. Anno 1613.

Nec non in furto à genero commisso. Ad petitionem Quæstoris Weidensis, Mens. Jul. An. 1597.

Alterum de quo hic controverti solet du- 52
bium est: *An furtum ab inquilinis, servis, famulis, ancillis, pedissequis, aliisq; mercenarijs qui mercede diurna operas suas locant, commissum, excusationem quandam mereatur ab ordinaria suspendij pœna?* Q. 5. Furtũ ab inquilinis, servis, famulis, et ancillis cõmissum?

Quomodo puniri debeat?

Domesticum sanè hoc furtum esse, & jam dictas personas atque mercenarios domesticorum appellatione venire, negari nequit, *l. perspiciendum. 11. §. furta. 1. ff. de pœn. Jodoc. Damhoud in prax. rer. crim cap. 110. num. 41. Johan. Bajard. ad Jul. Clar. lib. 5. sent. §. furtum. n. 84.* Ideoque nec furtum hoc pœna ordinaria coercendum, nec fures hosce suspendendos esse, haud absque lege, jurisque autoritate affirmabitur, *dict. l. perspiciendum. §. 1. ff. de pœn. l. servi 17. l. si liberatus. 89. ff. de furt. Didac. Covar. lib. 1. var. resolut. cap. 3. num. 12. in pr.* 53

Idque de Jure Civili expeditum ferè est, quo inter Dominum & servum nullum potest constare judicium, *l. ult. C. an servus pro suo facto post manum. ten. §. 6. Inst. de inutil. stipulat. l. lis nulla. 4. l. si à me. 11. ff. de jud. l. ne cum 16. ff. de furt. l. interpositas. 13. in fin. C. de transact. l. actiones. 7. ff. de obligat. & action.* 54

Sed de consuetudine hodiè contrarium servatur, & pro furtis à servis, famulis, aliisque mercenariis commissis, æque furti actio competit, ac pœna ordinaria locum sibi vendicat, teste *Jul. Clar. lib. 5. sent. §. furtum. n. 22. ubi Johan. Bajard. in addit. n. 85. & seqq. Johann. Harppr. in §. hi qui in parentum. 12. num. 10. Inst. de obligat. quæ ex delict. nasc. Virgil. Pingitzer. quæst. 47. num. 12. Anton. Fab. in Codic. lib. 9. tit. de pœn. defin. 2. num. 1. Ægid. Boss. in tract. crim. tit. de furt. n. 24. Jodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. dict. cap. 110. num. 41. Matth. Berlich. part. 5. concl. 54. nu. 3. Dan. Moll. ad Const. Elect. 38. n. 3. p. 4.* 55

Ac ne dubium hâc de re supereset, in foro Saxon. expresè sancivit Illust. Elect. Sax. Dn. Augustus, ut inquilini, servi, ancillæ, famuli, eique qui mercede diurna operas suas locant, si quid furentur, eadem pœna, quæ in alios fures statuta est, tenerentur, *Const. 38. part. 4.* Ibi: **Die Haußgenossen und das Haußgesinde/ Knechte/ Mägde/ Diener/ Taglöhner/ und dergleichen/ sollen wie andere Diebe/ wann von jhnen eine Diebe begangen/ gestrafft/ und zwischen jhnen und andern Dieben kein Unterscheid gehalten werden.** 56

Clarissimè hinc patescit, servos ob furtum Domino suo factum, non minus atque fures extraneos suspendendos esse. Nec immeritò, siquidem hi propter fidem debitam atque promissam longè graviùs delinquunt, adeò ut optimo jure de iis quis dixerit id, quod in simili de tutore, pecuniam pupillarem intervertente, asserit *Matth. Wesembec. ad §. 9. num. 5. Instit. de publ. jud.* nimirum, eò magis istum puniri oportere, quò majorem debeat bonam fidem, minusque caveri illius fraus queat. Idque ipsum est, quod *Duaren. ad tit. pro socio cap. 4. circ. finem. fol. 1017.* notabiliter dicit; moribus nostris in fures Domesticos gravius animadverti, quàm in alios, quum tale furtum vitari non possit. Ut plurimum enim necessitas efflagitat, domesticis fidem habere, illorumque manibus absque diffidentia res familiares concredere; *quippe cum paterfamilias ipsemet non omnia perficere, resq; omnes inclusas habere queat.* 57 58

Hæc q; in Scabinatu quotidiè sic practicari solent. Veluti ita responderunt Scabini Quæstori in Weissensee. *Mense Novemb. Anno 1596. Johanni à* Schleinitz/ *in* Kunensdorff/ *Mens. Junio, Anno 1603.* 59

Wolffgango Ernesto à Wolffframsdorff/ *Mens. Jun. Anno 1594.*

Quod tamen fallit, si famuli & ministri Dominis sufficienter requisitis, sed malitiosè salarium solvere recusantibus, aliquid subtrahant & auferant. Quo casu pœnam laquei cessare, & fures mitiori aliqua pœna arbitraria plectendos esse puto, quod à *Scabinis* observatum scio, *arg. c. un. in fin. tit. de milit. vasall. qui contam. Johan. Bajard. in addit. ad Jul. Clar. lib. 5. sent. §. furtum. n. 86. Matth. Berlich. part. 5. concl. 45. n. 49. Jac. de Bellov. in pract. crim. lib. 1. c. 10. n. 19.* 60

Cæterùm dubitari hîc potest: *An etiam Nobilitas furem à laquei pœna liberet?* Quod affirmant Doctores communiter, statuentes, Nobiles ut aliàs honestiores vel privilegiatas personas hoc ignominiosissimo, vilissimo & fœdissimo suspendii supplicio haudquaquam afficiendos, sed si in furti crimen inciderint, gladio tantùm puniendos esse, *Felin. in cap. cum quidam. 12. extr. de jurejur. n. 5. vers. & ideo nobiles. Prosper. Farin. part. 3. quæst. 98. n. 116. & 117. Jul. Clar. lib. 5. sent. §. fin. quæst. 60. n. 24. Jacob. de Belloviso. in pract. crim. lib. 1. cap. 10. n. 15. Matth. Berlich. part. 5. concl. 44. n. 33. Andreas Tiraquell. in tract de Nobil. cap. 20. num. 110.* 61 Q. 6. *An Nobilitas in furti crimine delinquentes à pœna suspendij excusset?*

Quos absque dubio commovit id quod vulgò traditur, mitius nempe agendum esse cum Nobili quam cum plebeio, *l. 1. in fin. ff. de furib. balnear. l. 1. §. 3. ff. de abig. l. ult. ff. de incend ruin. naufrag. l. 6. in pr. ff. ad Leg. Jul. pecul. l. 9. §. 11. l. 28. §. 2. ff. de pœn. c. qui contra. 24. quæst. 1. Anton. de Padill. in l. 1. num. 9. C. de jur. & fact. ignor. Petr. à Plac. in epit. delict. cap. 1. nu. 23. & seqq. Cœpoll. consil. criminal. 39. Foller. in pract. crim. cap. 16. nu. 11. Didac. Covarr. lib. 2. variar. resolut. cap. 9. num. 3. Felin. in cap. Pastoralis. num. 1. vers. sed regula sit. de offic. delegat.* Quod & convenire videtur *Ordin. Crimin. Carolin. V. Imp. in artic. 159.* in verb. **Oder sonst nach Gelegenheit der Person** *&c.* Et *art. 106.* verb. **Mehr sol ermessen werden der Standt und das Wesen der Person so gestohlen hat/** *&c.* 62

Sed in terris Saxonicis hæc sententia non practicatur, quamvis enim concesserim, Principem cui jura territorialia atque regalia competunt, Nobilibus ob furtum commissum ad furcam condemnatis gratiam facere, hocque supplicium in gladii pœnam commutare posse, atque solere. Judici tamen & Magistratui inferiori mitiorem aliquam pœnam Nobilibus imponere, fas non esse puto, eò, quod certum supplicii furibus indifferenter sit determinatũ *Const. Elect. 32. part. 4.* à quo nullibi excipiuntur Nobiles, quos status atque nobilitas nil quicquam juvare potest, ut qui furtis se commaculasse convicti, omni honore exuti inter pessimos quosque & plebejos habentur, nec sibi posthac de eo honore & consortio Nobilium blandiri possunt, quo se ipsos indignos fecerunt, ut elegantissimè loquuntur Impp. Gratian. Valent. & Theod. in *l. judices. 12. C. de dignit.* 63

Ideoque

64 Ideoque meo tempore, in *Elect. Saxon. Scabinatu* Nobili cuidam ob furtum equi perpetratum, laquei pœnam fuisse dictatam memini, Dominis unanimiter consentientibus, nec verba *artic. 160. Ordin. Crimin. Carol. vers.* Mehr sol ermessen werden der Stand und das Wesen der Person/ *&c.* ut quæ potius de qualitate animi, & imbecillitate judicii, quàm conditione status, accipienda sunt, attendentibus, sed benè ponderantibus illud quod *Andr. Gail. lib. 2. observat. 110. in fin.* de judicio divino dicit, id nimirum, nullam personarum differentiam attendere, sed animam, quæ peccaverit, ipsam morituram.

65 Et quod vulgò de Nobilibus mitius puniendis dicitur, in iis demum pœnis locum habet, quæ sunt arbitrio judicis relictæ, ut is ex circumstantiis personarum, loci, temporis de iis æstimet; non autē in pœnis uniformiter, indistinctè, & indiscriminatim impositis (qualis absque dubio etiam habenda furti pœna) *Dan. Moll. ad Const. Elect. 42. num. 12. part. 4. Salyc. in l. servos. numer. 4. C. ad Leg. Jul. de vi publ. Foller. in pract. crim. cap. 16. nu. 18. Capoll. cons. crim. 39. n. 24* Laudo itaque judicium *Par. de Puteo*, qui tradit, se suspendi fecisse quendam armigerum, ex nobili progenie, qui furto subtraxerat crucē argenteam, & calices sacræ Ecclesiæ, qui non erat dignus pœnâ Nobilium, cum non sit ignoscendum militi, cui oportet obviare, ut Latroni, *in tract. de syndic. in verb. pœna. vers. an se statutum. numer. 5. & 7.*

66 *Et secundum ea, Antecessores quoque nostros in Scabinatu ante vicennium, Nobili cuidam O. H. a W. ob furtum commissum laquei supplicium dictasse reperio, adjecta tamen clausula, nisi Magistratus gratiam ipsi facere & pœnam mortis remittere velit, propterea, quod res furto ablata a fuisset Domino suo restituta, quo casu eum virgis casum in perpetuum esse relegandum. Ad consultationem judicis in* Rotha/ *Mens. Julio, Anno 1610.*

Eadem pœna adjudicata fuit cuidam nobili l. ā C. *Ad requisitionem Quæstoris Grimmensis, Mense Augusto, Anno 1615.*

67 Ex eadem prorsus ratione concludendum, *nec clericos nec studiosos à pœna hac suspendii ignominiosa immunes esse*, quicquid etiam in contrarium dicat *Chassan ad consuet. Burgund. rubr. 1. §. 5. vers. nisi habeat abolitionem. numer. 44.* quem sequitur *Matth. Berlich. part. 5. conclus. 44. num. 66.* Etsi enim aliàs studiosi multis gaudeant privilegiis, nullibi tamen à pœna furcæ, in fures indifferenter statuta, exempti reperiuntur, neque Musarum dignitas iis favet, qui semetipsos beneficiis literatorum indignos judicarint commaculando sese furtis, aliisvè criminibus quæ omnem prorsus dignitatem tollunt, *l. 12. C. de dignit.*

Nec clerici ac studiosi à pœna suspendii sint immunes?

68 *Quod & Elect. Saxon. Scabini pronunciando cōprobarunt dictantes pœnam laquei Studioso cuipiam Vittebergensi ob furtum perpetratum. Ad consultationem Consul. & Senatus* zu Zerbst/ *Mens. Novemb. Anno 1587.*

69 *Nec non studioso Rostochiēsi J. C. C. nationis Pala-*

tino, qui antea quoque ob furti delictum Tubingæ virgis cæsus fuerat. in hunc modum respondentes: So möchte er wegen solcher begangenen und bekandten Deuben/ als ein Verleumbder Dieb mit dem Strange vom Leben zum Tode gestrafft werden. Vnd hat sich die Vniversität deß Orths/ welcher sonsten vermöge derer hierüber auffgerichteten Verträge/ das Erkäntnüß in peinlichen Fällen/ über sträfflwürdige Studenten neben euch zugleich zustehet/ gestalten Sachen nach/ weil der Gefangene wegen deß auff beyden Vniversitäten zu Giessen und Tubingen begangenen Diebstals/ und deßwegen an jhme vollstreckten offentlichen Staupenschlages/ auch hernacher bey euch zu unterschiedenen mahlen begangenen gefährlichen und geflissenen Deuben/ als eine ruchtige Person vor einen Vniversitätverwandten/ und derselben zugethanes Gliedmaß/ ungeachtet der von der Vniversität deß Orths beschehenen *immatriculation* nicht zuachten/ das Erkäntnüß in dieser Sache neben euch nicht anzumassen/ inmassen denn auch der Gefangene auff die angedeutete Bezüchtigung wegen der Zauberey/ in Mangel anderer und träfftiger *Indicien* mit der Tortur nicht angegriffen werden mag/ V. R. W. *Ad requisitionem Consul. & Senat. Rostochiens. M. Jul. Anno 1611.*

70 Denique circa personam delinquentis & hoc in dubium vocari solet: *An fœmina æque ac masculi ob furtum perpetratum suspendi debeant?* Rationem dubitandi movent *verba art. 159. Ordinat. Crimin. Carol.* Darumb in diesem Fall der Mann mit dem Strange/ unnd das Weib mit dem Wasser gestrafft werden sol/ *&c.* Et *art. 162.* Vnnd sol darumb/ nemlich der Mann mit dem Strange/ unnd die Frau mit Wasser gestrafft werden/ *&c.* Ubi manifestissimè circa suspendii pœnam distinguitur, utrum fur sit masculini, an fœminei sexus; Ita ut masculus suspendi, fœmina verò culeo insuta aquis suffocari debeat. Quod & in quibusdam locis ita observari, dicit *Johan. Schneidvv. ad §. ult. n. 7. in fin. Instit. de obligat. quæ ex delict. nasc.*

Q. 8. *An fœmina æquè ac masculi ob furtum perpetratum suspendi debeant?*

71 At consuetudo notoria in Provinciis Saxon. contrârium introduxit. Eodem siquidem modo fœminæ ut mares pro furtis suspenduntur. *Matth. Coler. part. 1. decis. 144. num. 23. Ludovic. Fachs. differ. 58. numer. 7. Christ. Zobel. part. 4. differènt. 36. num. 2. Matth. Berlich. part. 5. cōcl. 43. num. 37. Reinhard. Rosa ad Daniel Moller. part. 4. Constit. Elect. 32. num. 10. & Aut. Consult. Const. Saxon. part. 4. quæst. 33. tom. 2. Schneid. dict. §. fin. n. 7.* Quæ consuetudo satis firmatur ex verbis generalibus *art. 13. lib. 2. Landr. & Const. Elect. 32. part. 4.* Tantumq; abest, hanc consuetudinem repugnare Sanctioni Carolinæ, ut potiùs ab eadem verbis haud obscuris approbetur ac cōfirmetur, *art. 162. in fin. Ordin. Crimin.* Ibi: oder sonst in andere Wege nach jedes Landes Gebrauch vom Leben zum Tode gestrafft werden.

72 *Accedente pronunciandi more Scabinorū quotidiano. Veluti ita responderunt Senatui Coldicensi. Mens. Mart. Anno 1582.*

Præfecto Lutzensi. Mense Martio, Anno 1582.

Johan. Christophoro à Ragewitz/ *in* Borna. *Mens. Februar. Anno 1584.*

Senatui Torgensi. Mens. Martio, Anno 1593.

Prætori Lipsensi. Mens. Augusto, Anno 1594.

Quæstori Coldicensi. Mens. Jul. Anno 1598.
Prætori Lipsensi. Mense Augusto, Anno 1594.
Quæstori Coldicensi. Mens. Julio, Anno 1598.
73 *Prætori Lipsensi*: So möchte sie von wegen solches begangenen unnd bekandten Diebstals/ als eine verleumbde Haußdiebin mit dem Strange vom leben zum Tode gestrafft wenden/ V. R. W. *Mens. April. Anno 1614.*
Et iisdem formalibus Quæstori in Wiesenburgk. Mens. Majo, Anno 1619.

QVÆSTIO LXXXIII.

De variis furtorũ speciebus, puta arborum furtim cæsarum, Herbarum, Cibariorum, Esculentorum, Spoliatione cadaverum defunctorum, Terminorum amotione, Crimine expilatæ hereditatis, Plagio, horumq; pœnis.

SVMMARIA.

1. *Qualitas rei surreptæ furem quandoq; liberat à pœna suspendii.*
2. *Pro arboribus furtim cæsis varia competunt actiones.*
3. *In Imperio Romano, & foro Saxon. quomodo hoc delictum coerceatur? n. 4. 5.*
6. *Ex sola malitia si quis ceciderit arbores absque animo furandi quomodo is puniendus? n. 7.*
8. *Solidus hoc loco qualis intelligatur? n. 9.*
10. *Si plures inciderunt arbores, omnes tenentur in solidum, n. 11.*
12. *Arborum appellatione quænam veniant, n. 13.*
14. *Hac pœna tenentur omnes, qui arbores corrumpunt quocunq; modo.*
15. *Præter mulctam hoc casu tenetur quoq; Reus ad æstimationem damni dati, n. 16.*
17. *Num & summam mulctam judici solvere cogatur.*
18. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
19. *Quandoque gravior pœna pro hoc delicto imponitur.*
20. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
21. *Pœna eorum, qui arbores lucri causa furantur, n. 22. 23. 24.*
25. *Sententia Scabinorum Lipsensium, n. 26.*
27. *Pœna eorum, qui flores & herbas odoriferas furantur, n. 28.*
29. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
30. *Quid si ex sola petulantia plantæ auferantur? num. 31.*
32. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
33. *Quomodo sint puniendi, qui fructus arborum vel agrorum furantur? n. 34. 35. 36.*
37. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
38. *Furtum cibariorum esculentorum quomodo puniatur?*
39. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
40. *Necessitas famis furem à pœna ordinaria excusat, n. 42.*
41. *Tempore necessitatis omnia sunt communia.*
43. *Qualis esse debeat necessitas famis, ut à pœna excuset? n. 44.*
45. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
46. *Quid dicendum de necessitate nuditatis corporis.*
47. *Parum refert, an cibaria vel pecunia ex necessitate famis surripiatur, n. 48.*
49. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
50. *Hoc casu pœna extraordinaria furi imponitur.*
51. *Sententia Scabinorum Lipsensium, n. 52.*
53. *Cadavera defunctorum qui spoliant, quomodo puniantur? n. 54. 55. 56.*
57. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
58. *Quandoq; hoc casu pœna mortis infligitur, n. 59.*
60. *Quomodo puniantur spoliantes cadavera suspensorum? n. 61. 62.*
63. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
64. *Pœna violantium sepulchra, n. 65.*
66. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
67. *Amotio terminorum quomodo puniatur de jure Civili? n. 68.*
69. *In foro Saxonico quænam pœna pro crimine hoc irrogari soleat? n. 70. 71.*
72. *Sententia Scabinorum Lipsensium, n. 73. 74.*
75. *In crimine expilatæ hereditatis cessat pœna suspendii & quare? n. 76. 77. 78. 79.*
80. *Quanam pœna teneantur Expilatores hereditatis? n. 81. 82. 83.*
84. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
85. *Plagium quoque species furti est, n. 86 87.*
88. *Plagiarii mortis pœna afficiuntur, n. 89.*
90. *Etiam in foro Saxonico.*
91. *Responsa Scabinorum Lipsensium, n. 92.*
93. *Pœna auxilii præstiti in crimine plagii.*
94. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*

1 QVARTÒ remittitur ac mitigatur pœna furti ratione rerum furto ablatarum. Sæpiùs enim accidit, ut qualitas rei surreptæ delinquentem à supplicio suspendii liberet, vel ex speciali Juris dispositione, vel quod peculiare crimen inducat, vel quod delicti corpus incertum reddat, quandoque etiam animum furandi ipsumq; furtum immutet. Id quod fit 1. In arboribus cæsis. 2. Herbis aut plantis. 3. Rebus esculentis ablatis. 4. Cadaveribus & sepulchris spoliatis. 5. Termino moto. 6. Hereditate expilatâ. 7 Plagio. 8. Feris bestiis. 9. Et piscibus captis & ablatis.

2 PRIMO: Pro arboribus furtim cæsis de Jure Civili, cessante actione furti, variæ competunt speciales actiones: puta ex Edicto Prætoris actio civilis

civilis arborum furtim cæsarum in duplum, *l. furtim. 7. §. 6. & tot tit. ff. arbor. furt. cæsar.* Ex lege Aquilia in simplum *l. 1. ff. dict. tit.* Ex interdicto quod vi aut clàm. *l. in duobus. 28. §. colonus 6. ff. de jurejur. l. sed si. 11. ff. arbor. furt. cæsar.* Ex legibus XII. tabb. ut quis in singulas arbores cæsas, æris viginti quinque asses luat. *Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cent. 6. cas. 579. numer. 2. sub fin. Capoll. de serv. urb. prædi. cap. 81. num. 13. Gothof. adl. furtim. 7. §. ult. verb. duplum ff. arbor. furt. cæsar. Matth. Berlich. part. 3. concl. 52. n. 2.* Quarum actionum una alterum absumit, ita tamen ut unâ finitâ, ad residuum, quod in priori non continetur, consequendum, reliquis experiri liceat, *l. 1. l. 11. ff. arbor. furt. cæsar. Matth. Wesemb. in parat. ff. arbor. furtim. cæsar. nu. 1. Iacob. Menoch. dict. cas. 579. n. 3. Iacob. Cujac. lib. 8. observat. 24. vers. si furtim arbores ceciderit &c.*

3 In Imperio autem Romano de pœna huius criminis nil certi constitutum est, præterquam quod Imper. Carolus V. Reos arborum furtim cæsarum, sepositò furti supplicio pro more ac consuetudine cujusque Regionis puniri voluerit, in *art. 168. Ordin. Crimin.* verb. **Welcher aber in eines andern Holtz/ heliger und verbottener Weiß hauet/ der sol gestrafft werden nach Gewonheit jedes Landes oder Orts &c.** Unde liquet, in foro Saxonico eam demum pœnam pro arboribus furtim cæsis imponendam esse, quæ jure Saxonico prodita est, de qua tamen propter contrariam ac disparem textuum Saxon. dispositionem vix certi quid constare potest. Etenim *artic. 28. lib. 2.* Landrecht eos, qui arbores plantatas incidunt, 4 in mulctam 30. solidorum condemn. *in verb.* **Wer Holtz abhauet das gesetzt ist/ oder tragende Bäume/ Er muß 30. Schilling zur Busse geben/ &c.** In verbis autem subsequentibus *dict. art. 28.* longè severior pœna determinatur, nimirum ut is qui nocturno tempore arbores furandi animo incidit, extrahit & aufert, suspendatur, qui verò diurno tempore hoc fecit, tantum fustigetur, *in verb.* **Wer des Nachts gehauen Holtz/ oder geschnitten Graß stiehlet/ das soll man richten mit der Wyde. Stielt er des Tages/ es gehet ihm zu Haut und Haar/ &c.** Obscuriora profectò sunt hæc verba juris Saxonici, quàm ut certum genus supplicii ex iis definiri possit; ac licet eadem ab Interpretibus juris Saxonici satis explicentur atque illustrentur; Vid. *Zob. in gloss. latin. ad text. germ. Landr. lib. 2. dict. art. 28. lit. E. & F. & part. 4. differ. 36. n. 14. Reinhard. part. 5. diff. 25. sub fin. vers. secus de jure.* Remanet tamen difficultas in eo, quod pœna uniformis non sit determinata in prædictis verbis, quibus quis strictè inhærendo haud anceps vix esse poterit.

5 Hanccè tamen difficultatem tollit *Constit. Elect. 37. part. 4. sub rubr.* **Straff derer so fruchtbare oder gesetzte Bäume abhauen oder verderben/ &c.** certo modo jus Saxon. restringens & explicans, ita ut diligenter & exactè perpendenti eam, nullum prorsus dubium remaneat. Imprimis verò notanda est distinctio in Constit. tradita. An quis ex sola malitia & petulantia arbores ceciderit, aliovè modo inutiles reddiderit; An verò lucri causa arbores cæsas abstulerit. In qua distinctione difficultas Juris Saxonici potissimùm consistit, adeoque ea benè observata, res clara & manifesta est.

Priori casu. si quis arbores furtim, id est 6 clam, *l. faciendi. 8. §. furtim ff. arbor. furt. cæsar.* cædat, furtum committi, haud quàquam dicendû est; absque lucri enim spe illud non perpetratur, ut manifestum est ex definitione furti, *§. 1. Instit. de obligat. quæ ex delict. nasc.* Atqui lucrum non sperat, nec percipit, qui animo nocendi solùm & malitioso arbores inutiles reddit. Proinde nec pœna furti obtinere poterit; Eoque casu dispositio juris Saxon. mulctam 30. solidorum exigens locum sibi vendicat, quam etiam *Const. Elect.* 37. expresè confirmat, *in verb.* **Die jenigen so tragende oder fruchtbare Bäume/ &c. abhawen/ mit schelen/ oder auch in andere Wege verderben/ sollen den Werth solcher Bäume bezahlen/ und darzu vor jeden abgehawenen/ oder verderbeten fruchtbaren Baum/ dem jenigen/ so er zugestanden/ dreissig Schilling Pfenning/ thut zwey alte Schock/ nach Inhalt Sächsischer Rechte verbüssen/ oder da sie solchen Schaden nicht erstatten/ noch die Straffe erlegen möchten/ sönsten willkührlichen mit Gefängnüß und dergleichen gestrafft werden/ &c.**

Hinc talem pono Regulam: Quicunque non lucri faciendi causa, sed nocendi animo, ac petulanter arbores cædit, aliovè modo inutiles reddit, pœna furti non coercetur; sed præter æstimationem arborum mulctam triginta solidorum solvere, vel pro ratione circumstantiarum, severiorem pœnam arbitrariam luere debet. 7

Q. 1. Quomodo sint puniendi, qui petulanter ac solùm nocendi animo arbores cadunt, atque inutiles reddunt?

Exinde enim, quod dixi ac probavi, cædentem arbores non lucri, sed inferendi tantummodò damni causa, propriè furem vocari non posse; sequitur, nec pœnam furti sive suspendii ullatenus hoc casu obtinere, ut maximè damnum illatum ultra valorem quinque Ducatorum Ungaricorum æstimatum fuerit, sed ejus loco præter æstimationem damni pœnam 30. solidorum jure Saxon. *art. 28. lib. 2.* Landr. definitam, cædenti irrogandam esse, juxta *Const. Elect. 37. part. 4.*

Pro meliori autem explicatione hujus 8 regulæ notandum *Primò:* Vocabulo solidi hoc loco non denotari florenum seu aureum prout accipitur in *§. ult. in fin. de pœn. tem. litigant. §. alia autem. vers. Et sum retro. Instit. de donat. l. sanctimus. 34. in pr. & §. 1. & l. pen. C. de donat. art. 160. Ordn. Crimin. & Constit. Elect. 32. p. 4.* sed grossum, qui duodecim continet nummos antiquos, vel sedecim novos hodiernos Misnenses, quorum duodecim unum grossum Misnensem, & 21. grossi florenum constituunt, in quo sensu etiam vocabulum solidi est accipiendum in *art. 63. & 64. ubi gloss. germ.* in verb. **sechtzig Schilling wettet man dem Graffen**/ *lib. 3.* Landr. *Gloss. art. 53. lib. 1.* Landrecht. In verb. **Niemand wettet umb eine Sache.** *Gloss. marginal. artic. 14. num. 4. lib. 2.* Landrecht. *Gloss. in art. 10.* Weichbild. *num. 2. Matt. Coler. part. 1. decis. 146. n. 2. & decis. 156. n. 11*

Facta igitur computatione, 30. solidi faciunt 40. grossos argenteos Misnenses; hoc est, duas sexagenas antiquas, zwey alte Schock / id quod verbis manifestis exprimitur in *Const. Elect.* 37. *p.* 4. dreyssig Schilling Pfenninge/ thut zwey alte Schock, *ubi Dan. Moller. n.* 3.

10 *Secundò*: Si plures sint qui inciderunt, omnes & singuli in solidum tenentur, nec solutio unius alium liberat, *l. si plures 6. in pr. ff. arbor. furt. cæsar.* Nam & alias in pœnalibus omnes in solidum tenentur, & quod unus præstat, alium non relevat, *l. item* Mela. 11. *§. si plures. & §. seq. ff. ad Leg. Aquil. l. si plures. 34. ff. de injur. l. 15. §. si in sepulchro. 2. ff. quod vi aut clam.* Sicuti & pro unaquâque arbore incisa triginta solidi solvi debent, *arg. l. si gemina 10. ff. arbor. furt. cæsar.* Tot enim videntur esse delicta, quot sunt arbores incisæ. Atqui cujuslibet delicti nomine, pœna venit imponenda, *l. Prætor. edixit. §. si mihi plures ff. de injur. l. 3. ff. de term. mot.*

11 Quod non minus expressè ita sancitum in *dict. Const. Elect. 37. p.* 4. In verb. Und darzu vor jeden abgehawenen / oder verderbten fruchtbaren Baum / dem jenigen so er zugestanden / 30. Schilling Pfenning &c. *Ubi Moller. num.* 2. *Matth. Berlich. dict. part.* 5. *concl.* 52. *numer.* 10. *Aut. Consult. Const. Saxonicarum tom.* 2. *part.* 4. *quæst.* 5. *n.* 3. *Christ. Zob. in gloss. latin. ad textum germ. Landrecht. lib.* 2. *art.* 28. *lit. B. Matth. Wesemb. in parat. ff. arbor. furt. cæsar. n.* 6. *vers. in singulas arbores.* Quod & verum esse puto, etiamsi quis arbores non distinctis temporibus, sed semel & una vice præciderit, cum *Matth. Coler. part.* 1. *decis.* 145. *num.* 7. *vers. tamen ego &c.*

12 *Tertiò*: Benè etiam observandum est, textum juris Saxon. in *artic.* 28. loqui generaliter de arboribus, quarum appellatione quercus, fagos, vites, pomos, pyros, ficus, castaneas, salices, & quascunque arbores fructiferas intelligi, dicit *gloss. ibid. in verb.* oder tragende Bäume. Unde sequitur, eum qui dictas arbores inciderit, hac pœna teneri: prout verbis manifestis traditum in *Const. Elect.* 37. *p.* 4. Die jenigen so tragende/ oder fruchtbare Bäume/ als Eychen/ Büchen/ Aepffel/ und Birnbäume/ Weinstöcke/ Weiden/ gepropffte junge Bäume/ Hopffen und dergleichen abhawen/ *&c. Dan. Moller. ad dict. Const.* 37. *nu.* 1. *p.* 4. *Matth. Berlich. dict. conclus.* 52. *num.* 23. *& seqq. Aut. Consult. Const. Saxon. tom.* 2. *part.* 4. *quæst.* 5. *num.* 2.

13 Quin & pro omnibus indifferenter arboribus cæsis; unde aliquod damnum datum est domino, pœnam hanc Juris Saxonici irrogandam esse, non absurdè forsan dixerim; siquidem tàm textus Juris Saxonici, quàm Constitutio Elect. potissimùm damnum datum respiciunt, ut cuivis verba diligentiùs perpendenti manifestum est. Atqui ubi ratio alicujus dispositionis obtinet, ibidem & ipsam dispositionem locum sibi vendicare, notissimum est, *gloss. in cap. fraternitatis. 17. extr. de testib. & in cap. cum certum. 19. in verb. æquitatis ratio. C. ad Leg. Falcid.* Unde porrò sequitur, hanc pœnam cessare, si arbores sint aridæ, earumque radices vivere desinant, quia tum damnum inferri, dici vix poterit: cessante itaque ratione dispositionis Saxonicæ, ipsaque cessabit dispositio, *l. 6. §. quamvis. 2. ff. de jur. patronat. Nocol. Everhard. in loco a cessat. ration. num. 2. ff. de pact.* Quod & convenit verbis *Const. Elect.* tragende oder fruchtbare Bäume *&c.* Quamvis dissentiat *Matth. Berlich. dict. concl.* 52. *num.* 3.

14 *Quarto*: Etiamsi *dict. art. 28. lib.* 2. Landrecht. de eo solum loquitur, qui arbores fructiferas damni dandi causa cædit; eandem tamen rationem subesse, si quis eas cingendo, deglabrando, evellendo, subsecando, vel extirpando, aut alio modo corrumpat, ut fructus amplius nullos ferre queant, ideoque eandem pœnam hunc meritò sustinere, & in Scabinatu ita pronunciari tradit *Dan. Moller. ad dict. Const. Elect.* 37. *p.* 4. *num.* 3. quod & in jure Civili disertis verbis ita decisum, in *l. cædere. 5. vers. cingere. ff. arbor. furt. cæsar.* Et *Const. Elect.* 37. manifestius expressum, *in verb.* Abhawen/ mit schelen/ oder auch in andere Wege verderben/ *&c. Autor. Consult. Const. Sax. tom.* 2. *part.* 4. *quæst.* 5. *num.* 3. *Matth. Berlich. dict. concl.* 52. *num.* 17. ut de Molleri doctrina nullatenus sit dubitandum. Quin & in foro Saxonico hâc pœnâ teneri eum, qui saligenas virgas instituendi saliceti causa defixas, Satzweiden/ etiam antequam radices egerint, succidit, vel evellit, rectè mihi sentire videtur *Matt. Coler. part.* 1. *decis.* 145. *n.* 6. *vers.* Also daß auch ein jeder Satzweide / *&c.*

15 *Quintò*: Notandum ex Regula antea posita, delinquentem præter mulctam triginta solidorum, teneri etiam ad æstimationem arborum incisarum. Quamvis enim de hoc nil prorsus habeatur in *art. 28. lib.* 2. Landrecht. *Const. Elect. tamen* 37. *p.* 4. æstimationem arborum cæsarum unà solvere jubet, *in verb.* Sollen den Werth solcher Bäume bezahlen/ und darzu/ *&c.* Quod & jamdudum Interpp. juris Saxon. æquum fuit visum, ut apparet ex traditis *Christoph. Zobel. in Gloss. latin. ad text. german. Landrecht. lib.* 2. *art.* 28. *lit. B. vers.* und den Schaden. *Matth. Coler. dict. decis.* 145. *num.* 4. *&* 146. *n* 2. *part.* 1. *Aut. Consult. Const. Saxon. tom.* 1. *part.* 4. *quæst.* 58. *& tom.* 2. *part.* 4. *quæst.* 5. *n.* 5.

16 Neque juri Civili contrarium hoc esse videtur, quo ex uno quolibet delicto duplex oritur actio, una pœnalis ad pœnam & vindictam; altera ad repetitionem damni & interesse; *l. licito. §. quod licitè ff. de public. l. ult. ubi Bartol. ff. de privat. delict. Ægid. Bossi. in rubr. de furt. num.* 37. quarum una alteram non consumit, *l.* 1. §. 1. *ff. vi bonor. raptor. l. Prætor. §. si dicatur ff. de injur.*

17 *Præter arborum æstimationem & triginta solidorum pœnam judici quoque supremam mulctam, puta sexaginta solidos, das höchste Gewette/ deberi, tradit, *Matth. Coler. dict. decis.* 146. *num.* 2. *vers.* Den Richter aber. quem sequitur *Matth. Berlich. dict. concl.* 52. *num.* 16. Quod tamen ipsis defendendum relinquo; nullibi enim quicquam de hoc dispositum reperitur, adeoque nec temerè absque juris authoritate hoc asseverandum est, *l. dissentientis. 5. C. de repud. e. si qui in Ecclesia. 18. extr. de sentent. excomm. in sexto.* Et si aliter diceretur, unà cum æstimatione damni Reus, duplicem sustineret pœnam, quod

nec præſumendum, nec abſque ſpeciali juris ſanctione affirmandum eſt.

18 *Eaque omnia, quæ hactenus pro explicatione hujus regulæ dixi, in pronunciando à Scabinis obſervari, luculenter apparet ex eorum reſponſo dato Præfecto Martisburgenſi:* Seyn der Gemeine zu Meyſchin 20. Satzweiden abgehawen/ und in gehaltener Haußſuchung bey I. F. 16. Weiden / ſo dieſes Jahr geſetzt/ und 4. die dreyjährig ſeyn befunden worden/ *&c.* So iſt gedachter I. F. ſeines gethanen Fürwendens ungeachtet/ vorbemeldter Gemeine den Werth der abgehawenen Weiden auff Richterliche Ermeſſigung zubezahlen/ und dazu jede Weide mit 30. Schillinge Pfenninge / das ſeyn 2. alte Schock zuverbüſſen ſchuldig/ *V. R. W. Menſ. Decemb. Anno 1603.*

19 *Sextò:* Sciendum & hoc, quod pro qualitate hujus delicti, & magnitudine damni dati etiam gravior pœna, puta carceris, relegationis vel fuſtigationis imponi poſſit; Veluti ſi Reus mulctã triginta ſolidorum & damni dati æſtimationẽ ex inopia ſolvere nequeat. Vel ſi magnum ac ingens damnum datum fuerit, ita, ut prædicta pœna Civilis ſufficere non videatur, prout verbis diſertis ſancitum in *dict. Conſt. 37. p. 4.* Oder da ſie ſolchen Schaden nicht erſtatten/ noch die Straffe erlegen möchten/ ſonſten willkürlich mit Gefängnüß und dergleichen geſtrafft werden/ da aber der zugefügte Schade ſo muthwilliger Weiſe geſchehen/ gantz wichtig und groß wäre/ ſo ſol der Thäter mit Gefängnüß/ Verweiſung/ oder aber nach Gelegenheit mit Staupenſchlägen derowegen geſtrafft werden/ *&c.*

20 *Pronunciarunt ita Scabini, ad conſultationem Hildebrandi ab* Einſiedels in Gnandſtein: Da H. W. geſtändig oder überwieſen/ daß er Bernhard Heldorffen bey Nächtlicher Weile auß lauterm Muthwillen 95. Satz- oder Kopffweiden zu Grunde abgehawen/ ſo wäre er dieſelbe vermöge Sächſ. Rechte und der Churf. Sächſ. *Conſtitution* gedachten Heldorffen ihrem Werth nach zubezahlen/ und darzu jede mit 30. Schilling Pfenningen/ das ſeyn 2. alte Schock zuverbüſſen ſchuldig/ oder da er ſolchen ſchaden zuerſtatten nicht vermöchte/ würde er geſtalten Sachen nach deß Landes ewig billich verwieſen/ *V. R. W. Menſe Jul. An. 1609.*

Et in caſu ſimili An Frantz Olhafen/ zu Leiptzig. *Menſ. April. Anno 1576.*

21 *Poſteriori verò caſu Conſt. Elect. 37. part. 4.* comprehenduntur ii, qui arbores non ſolùm furtim & clam, ſed & lucri cauſa cædunt, contrectant, & aſportant. Quos furtum committere, evincitur ex definitione furti; quod dicitur contrectatio fraudulosa lucri faciendi gratia, *&c. §. 1. Inſtit. de obligat. qua ex delict. naſcuntur.* Ideoq; & furti pœna hos delinquentes teneri, indubitatò concludendum eſt, *l. facienda 8. §. igitur ſi 2. ff. arbor. furt. cæſar. Matth. Weſemb. in paratit. ff. eod. num. 5. & 6. Johann. Bajard. ad Jul. Clar. lib. 5. ſentent. §. furtum. num. 92. Matth. Berlich. part. 5. concl. 52. num. 51. Petr. Paul. Pariſ. conſil. 111. n. 24. vol. 1.* Quod & placuit Illuſtriſs. Electori Saxon. D. Auguſto, in *Conſtitut.* ita diſponenti: Vnd die jenigen welche ihres Genieſſes halben Bäume oder geſatzt Holtz ohne vorwiſſen deß Grund-Herrens abhawen und entwenden / ſollen mit der Straffe deß Diebſtals belegt werden. *ubi Moller. n. 8.*

Unde talis Regula conſtruenda: Quicunque lucri faciendi cauſa arbores inſcio fundi domino cæſas furantur, pœna furti ſubjacent. 22 *Q. 2. Pœna eorum, qui arbores lucri faciendi cauſa cadunt & furantur.*

Neque hîc diſtinctio facienda inter furem nocturnum & diurnum, ita ut is qui nocturno tempore arbores furandi animo incidit, extrahit, & aufert, ſuſpendatur, qui verò diurno tempore hoc fecit, tantùm fuſtigetur. Etſi enim diſtinctio hæc probetur ex *art. 28. verſ.* Wer auch deß Nachts. *lib. 2.* Landrecht *ubi Chriſtoph. Zobel. in gloſſ. lat. lit. E. & F. part. 4. differ. 36. num. 4. Matth. Weſembec. in paratit. ff. arbor. furt. cæſar. num. 6.* Uſu tamen non ſervatur, ſicut nec diſpoſitio Saxonica hæc, quæ furem diurnum à pœna ſuſpendij excipit, eumque gladio ſolummodò vult puniri *art. 39.* Landrecht. *lib. 2. ubi gloſſ. germ. num. 2. Reinhard. part. 5. differ. 25. ſub fin. verſ.* ſtiehlet ers aber deß Tages/ *&c.* in foro Saxonico attendi ſolet.

Hoc itaque caſu perindè ut in aliis furtis, 23 Reus, ſi valor arborum furtivarum ſit infra tres ſolidos ſeu aureos Ungaricos, pœna arbitraria, ſi ſuper tres ſolidos, fuſtigatione, ſi quinque ſolidos excedat, ſuſpẽdio punitur. *Matt. Coler part. 1. deciſ. 144. num. 24. & deciſ. 145. num. 10. Matth. Stephan. in not. ad art. 168. Ordin. Crim. Carol. Aut. Conſ. Conſtit. Saxon. tom. 2. part. 4. quæſt. 5. n. 6. verſ.* Die jenigen aber. *Matth Berlich. dict. concl. 52. n. 54.*

Quamvis ego non memini, ob arbores cæ- 24 ſas & ablatas pœnam ſuſpendii fuiſſe unquam irrogatam, quod forſan inde accidit, quia in ſylvis, ubi communiter lucri & furti cauſa arbores inciduntur de corpore delicti, & quantitate ramorũ & arborum ablatarum, ſatis ac certò conſtare nequeat, quo caſu pœnam mortis Reo, etiam confeſſo, infligendam non eſſe, expeditum eſt, *Conſtit. Elect. 13. part. 4.* Vid. *ſupr. quæſt. 8.*

Quare etiam fuſtigationem ſolummodo cum per- 25 *petua relegatione dictavimus curiam ſuam, qui 1600. vites recentes ex vineis abſtulerat, in hunc modum reſpondentes:* Hat der Verhaffte G. H. in gutem bekandt und geſtanden/ daß er ſieder Martini hero 1600. Fehſer auß der Erden gezogen unnd dieblichen entwendet / 1100. hätte er derſelben dem Caplan zu Laucha unnd 7. alte Schock verkaufft / der übrigen hätte er nichts genoſſen/ weil er darüber betretten/ und zu gefänglicher Hafft bracht worden/ hätte derer theils im Außziehen zurriſſen/ daß ſolcher wol in 1600. zuſammen/ ſo er außgezogen/ ſeyn möchten/ ꝛc. So wird der Gefangene derowegen offentlich billich zur Staupen geſchlagen/ unnd deß Landes ewig verwieſen/ *V. R. W. Quæſtori in* Freyburgk. *Menſe Januario, An. 1625.*

Pariter reſpondimus in caſu ſimili, ad requiſitionem Quæſtoris Dreſdenſis. Menſe Decemb. Anno 1621.

In caſu verò levioris furti dictarum Domini pa- 26 *nam carceris, hiſce formalibus:* Hat *V. R.* bey Nächtlicher Zeit als er wegen der Mordbrenner die Wache halten ſollen / eilff Satzweiden in der helleubiſchen Awe/ ſo dem Pfarrherrn und Thomas Eckarten zugeſtanden / abgehawen / darüber auch ergriffen worden / unnd deſſen geſtändig geweſen / Aber zu ſeiner Verantwortung vorgewandt/ daß er ſolche zu Dachlatten gebrauchen wollen/ *&c.* So wird er

derowe-

derowegen gestalten Sachen nach über das allbereit erlittene / noch eine Zeitlang mit Gefängnüß gestrafft / V.R.W. *Ad consultationem M. Hieronymi* Bergers in Lauchstadt. *Mense April. Anno 1606.*

27 SECUNDO: Quemadmodum ii, qui arbores furti & lucri causa cæsas contrectant, furti pœnam incurrunt, ita & hi qui herbas coronarias, vel odoriferas, aut medicinales, puta Rosmarinum, Cariophylla, Amaracum, Rosas, Lilia, & ejusmodi similes flores seu frutices ex aliorum hortis auferunt, furti tenentur, & pro arbitrio judicantis, vel in ære, vel carcere, vel pro ratione delicti relegatione puniuntur. Idque non solùm ex ratione identitatis, quæ eandem facit juris dispositionem, *l. eum qui ædes 23. in fin. ff. de usurpat. & usucap. l. sicut. 1. in fin. pr. ff. de rer. permut. c. cognovimus. 12. quæst. 2. c. cum in tua 30. extr. de decim. Alexand. cons. 55. num. 10. lib. 5.* Sed & ob claram decisionem Illustrissimi Elect. Saxon. in *Constit. in fin. part. 4.* In verb. Aber die / welche andern auß jhren Gärten oder sonsten Krätzerey / als Nägtein / Rosmarin / Majoran / und dergleichen Blumen oder Sträucher stehlen / mögen mit einer Geldbusse / zeitlichem Gefängnüß / oder nach Gelegenheit der Verbrechung mit Verweisung gestrafft werden / *&c.* Quin & aliàs pro furto ejusmodi modico non nisi pœna arbitraria solet imponi, ut luculenter apparet ex *Constit. Elect. 32. §.* ferner. *vers.* Ist aber der erste. *&c. part. 4.*

Q. 3. Pœna eorum, qui herbas coronarias et flores furantur.

28 Etsi verò *Dn. Matth. Berlich. part. 5. concl. 35. num. 5.* existimet, furem sæpiùs hoc crimen reiterantem, talesque plantas & herbas, quarum valor magnam summam excedit, auferentem, suspendii pœnâ plectendum esse; dubito tamen, an hoc practicandum sit; siquidem de quantitate herbarum ac plantarum ablatarum nunquam ferè certò constare poterit, ut sic judicem ultra fustigationis pœnam hoc casu vix tutò pervenire posse, putaverim, juxta *Const. Elect. 33. part. 4.*

29 *Veluti ita pronunciatum memini ad consultationem Prætoris Lipsensis:* Hat A. *V.* bekandt und gestandē / daß er mit seinen Gesellen in Æ. B. Garten über die Plancken gestiegen / und daselbsten viel Rosmarin helffen abschneiden / so sein Weib kothweise verkaufft / *Item:* die vier Stöcke so bey jhme gefunden worden / hätte er auch selbsten außgehabē und gestohlen / die Gläser hätten sie Willens gehabt mit zunehmen / aber im Hinaußsteigen / dieselben zerbrochen / und über die Plancken geworffen / *&c.* So wird der Gefangene wegen solcher seiner Verbrechung öffentlich zur Staupen geschlagen / unnd deß Landes ewig verwiesen / V.R.W. *Mense Septemb. Anno 1623.*

30 Sed quid, si non furandi causa ejusmodi frutices & plantas quis auferat, sed eas saltem damni faciendi causa clam evellat, frangat, vel aliter lædat? Hoc casu præter æstimationem plantarum, delinquentem ad solutionem 30. solidorum condemnandum esse, juxta *artic. 28. lib. 2.* Landrecht. tradit *Matthias Berlich. dict. concl. 53. num. 7.*

31 Verùm quia *dict. art. 28.* ut & in *Const. Elect. 37. part. 4.* de arboribus fructiferis furtim cæsis tantùm agitur, de herbis ac plantis autem damni faciendi causa fractis & evulsis nil prorsus ibidem disponitur; utique nec pœnam 30. solidorum ad herbas & frutices extendendum, nec peculiari quâpiam pœnâ hoc casu delinquentes plectendos, sed pro arbitrio, carcere, vel relegatione puniendos esse, existimo. Idque eò magis, quo pluris æstimentur arbores fructiferæ, quam frutices & plantæ, ut sic pœnam gravioris delicti ad crimen levius haudquaquam extendere liceat.

Respondentibus sic etiam Dominis Joachimo ab 32
Bienitz: Ist verschienen Sommer ewer Unterthaner / Nahmens M. R. in seines Nachbaurn Garten gestiegen / daselbsten er auß lauter Muhtwillen und Frevel die Rosen abgerissen / zerstrewet / und verderbt / auch die Nälckenstöcke auß gerissen und zerwület / welches er denn / als er hierüber vernommen worden / gestanden und bekandt / *&c.* So wird er solches seines begangenen Frevels wegen nebenst Erstattung deß Schadens auff Richterliche Ermessigung 12. Tage lang mit Gefängnüß gestraffet / V. R. W. *Mense Majo, Anno 1630.*

Quæri etiam hîc potest: *Quâ pœnâ sint affi-* 33
ciendi, qui arborum vel agrorum fructus, frumenta, pisa, poma, pira, cerasa, uvas, nuces, & similes fructus ex alienis hortis vel agris furantur?

Q. 4. Quomodo sint puniendi, qui fructus arborum vel agrorum furantur?

Pro resolutione hujus quæstionis distinguendum esse, arbitror: An quis fructus modicos decerpserit, ut statim in vinea, vel agro, vel ipsa via comedat, non verò alio lucri causa asportet. Quo casu furti supplicium, ut & omnis alia pœna cessat, & decerpens fructus impunitus evadit, 34
propter textum in *Deut. 23. vers. 24. & seq. c. 1. §. transire per agrum. distinct. 1. cap. discipulos. de consecrat. distinct. 5. Johan. Harppr. in §. fructum. 1. n. 19. Instit. de obligat. quæ ex delict. nasc. Didac. Covarr. in relect. c. peccatum. de Reg. Jur. in 6to. part. 2. §. 1. n. 3. Matth. de Afflict. in cap. 1. §. quicunque. ult. tit. de pac. tenend. & ejus violat. n. 1.*

An verò quis fructus ejusmodi furti & lucri 35
faciendi causa secum abstulerit. Et hic absque dubio furti tenetur, *art. 167. Ordin. Crimin. Carolin. l. si servus. 27. §. si olivam. 25. vers. sed si collecta. & §. seq. ff. ad Leg. Aquil. l. fullo. 82. §. fructibus. 1. ff. de furt. Harppr. dict. §. 1. n. 19. Matth. Berlich. part. 5. concl. 53. num. 11. Didac. Covarr. dict. part. 2. §. 1. n. 3.* Quamvis non nisi pœna arbitraria & extraordinaria puniatur: prout rectè sentit *Covarr. lib. 1. var. resolut. cap. 3. num 12. Bart. Bertaz. consil. 198. num. 1. lib. 1.* Præterquam enim quod de 36
corpore delicti judex nunquam certus esse possit, quo casu pœnam mortis haudquaquam irrogandam esse, sæpius dixi, & probavi ex *Constit. Elect. 33. part. 4.* Jus Saxonicū hisce furibus mulctam 30. solidorum definit, *lib. 2.* Landrecht. *art. 28. vers.* bricht er einem sein Obst abe. *junct. vers.* er muß 30. Schilling dem zur Busse geben / *&c.* Cui mulctam summam 60. solidorum addit *Matth. Coler. part. 1. decis. 144. n. 28.* Quæ tamen pœna juris Saxonici in desuetudinem ferè abiit, surrogata in ejus locum pœna arbitraria, carceris, vel pecuniaria, qua ut plurimum fures pomorum, pirorum, uvarum, cerasorum, aliorumque fructuum puniuntur.

Ut in Elect. Saxon. Scabinatu sæpiùs pronuncia- 37
tum memini: Haben die *Inquisiti* gestanden / daß sie Dienstags vor Michaelis bey nächtlicher Weile

auff deß

auff deß Pfarrherrn Acker Rüben gestohlen/ der eine hätte ohn gefehr 32. der ander einen Arm voll davon getragen/ &c. So werden sie derwegen willkührlich entweder 3. Tage lang mit Gefängnüß/ oder jeder umb 1. new Schock in Straff genommen/ inmassen sie auch die entwendeten Rüben zubezahlen/ und die vffgewendete Unkosten auff Richterliche Ermessigung zu erstatten schuldig seyn/ V. R. W. An Hanß Seltzern zu Podelwitz. *Mens. Octobr. Anno 1630. Et in casu simili ad requisitionem Quæstoris in* Lauchstadt. *Mens. Jul. An. 1631.*

38 TERTIO: Ratione rerum ablatarum cessat pœna suspendii in furto cibariorum, esculentorum sive eduliorum, ex necessitate famis commisso. Dico, *ex famis necessitate*: Extra hunc siquidem casum fures cibariorum esculentorum, non minus atque aliarum rerum fures suspendio puniuntur, ut sæpiùs observatum scio.

39 *Veluti sic etiam Scabini pronunciarunt* Capitaneo *& Quæstori in* Beltzig. *Mense April. Anno 1582.*

Quæstori Wurtzensi. *Mens. Jul. An. 1615.*

40 Ex famis verò necessitate coactus si quis furtum commiserit à pœna ordinaria liberabitur, ob text. *in art. 166. Ord. Crimin. Carol.* So jemand durch rechte Hungersnoth/ die er/ sein Weib/ oder Kinder leyden/ etwas von essenden Dingen zu stehlen verursacht würde/ wo denn derselbe Diebstal tapffer groß/ und kündtlich wäre/ sollen abermals die Richter und Urtheiler/ als Obsteher/ Rathspflegen/ &c.

Q. An & quatenus famis necessitas furem à pœna eximat?

41 Cujus ratio haud obscura est; Furtum enim propriè dicitur fieri in re aliena. Atqui necessitatis tempore omnia debent esse communia, *Can. sicut hi. 47. distinct. & l. 2. ubi gloss. in verb. conferre. ff. ad Leg. Rhod. de jact. gloss. in cap. si quis. 3. extr. de furt. Cagnol. in l. quæ propter. 123. n. 3. ff. de Reg. Jur.* Deinde necessitas legē non habet, *c. quod non est licitum, de reg. jur. in 6to.* & vitam redimere qualibet ratione licet, *l. 1. in fin. ff. de bon. eor. qui ant. sent. fib. mort. consciver. Heinr. Bocer. de furt. cap. 2. n. 168. & 167.* ubi & hanc rationem addit, quod fames vitæ sit hostis & ensis acutissimus: Jam verò contra hostem, ejusque arma cuilibet præsidia quærere licitum est, *l. 1. C. quand. lic. unicuique sin. judic.*

42 Hinc Regulam pono generalem: Quicunque necessitate famis coactus furtum committit, pœna ordinaria affici non debet.

43 Pro explicatione hujus Regulæ notandum. *Primo:* Illam propriè famis dici necessitatem, quando periculum vitæ imminet, cui aliter quàm per eduliorum furtum subveniri non potest, *Hieron. Cagnol. in dict. l. quæ propter. num. 3. & 4. ff. de reg. jur. Didac. Covarr. in cap. peccatū. de reg. jur. in 6to. relect. part. 2. §. 1. n. 3. vers. necess. autem. Heinr. Bocer. de furt. cap. 2. n. 166.* Alii tamen judicis arbitrio relinquunt, quisnā in extrema necessitate constitutus censeatur, *Johan. Bajard. in addit. Jul. Clar. lib. 5. sentent. §. furtum. n. 98. Chassan ad consuet. Burgund. rubr. 1. v. 5. verb. Nisi habeat abolitionem. n. 29.* quorum opinio verior esse videtur. Hocq; casu fur potissimum exceptione hâc esse tueri potest, ut luculenter patet ex verbis *art. 166. Ord. Crim. Car.* durch rechte Hungersnoth. 44

Quamvis existimem, famem remissiorem, nec adeò urgentem, furem à pœna suspendii quoque liberare posse, ita tamen, ut hoc casu Reus severiori pœnâ extraordinariâ, veluti fustigatione, si furtum perpetratum sit magnum, coerceatur. Nam & aliàs causa bestialis à pœna ordinaria excusat, *Nicol. Reusner. lib. 3. decis. 2. Jacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part. 3. quæst. 104. n. 8.*

Quemadmodum etiam Scabini pronunciarunt, 45
ad consultationem Judicis & Scabinorum Dresdensium: Mann wolte jhnen denn in Ansehũg/ daß sie jhre grosse Armuth angezogen/ unnd sie den Diebstal auß Hungersnoth verüben müssen/ mit fernerm Andeuten/ daß sie Wöchentlich bey diesen theuren Zeiten nur 1. Gülden zu lohn gehabt/ darvon sie sich und die Jhrigen nicht ernehren können/ Gnade erzeigen/ auff solchen Fall blieben sie mit der Straffe deß Stranges verschonet/ uñ würden allein mit Staupenschlägen deß Landes ewig billich verwiesen/ V. R. W. *Mens. Majo, An. 1623.*

Deinde: Etsi Regula hæc, *& art. 166. Ordin. Crimin.* propriè loquantur de necessitate famis (durch rechte Hungersnoth.) Quin tamen de nuditate corporis, si nempe propter eam quis vestem furatus fuerit, idem judicium esse debeat, dubitandum non est, ob textum in *cap. extr. de furt.* Cui accedit ratio identitatis, quæ furem à pœna suspendii eximit; Etenim hæc non minus in nuditate corporis, quam periculo famis obtinet, ut benè animadvertit *Heinr. Bocer. dict. cap. 2. n. 177. Franc. Vivius lib. 2. comm. opin. 133. vers. furans & furripiens. Georg. Rem. & Matth. Stephan. in not. ad artic. Ord. Crim. Carol.* 46

Tertio: Parum refert, an ex necessitate famis cibaria vel obsonia fur abstulerit; an verò alias res quasvis ex quarum venditione pecuniam redigere, ac postea panem sibi comparare potest. Sufficit enim quod necessitate famis coactus furtum commiserit. 47

Et licet *art. 166. Ordin. Crim.* specialiter de cibariis loquatur, eosque qui necessitatis causa edulia furantur à pœna ordinaria exemptos esse velit, *in verb.* (etwas von essenden Dingen zu stehlen.) Non malè tamen sanctio ista ad furtum aliarum quoque rerum, ex famis necessitate commissum extenditur, propter *c. si quis. 3. extr. de furt.* ubi pœna jejunii tantum plecti jubetur, qui propter famem pecus quoddam furatus est. *Jodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 110. num. 37. Johan. Harppr. in §. furtum. 1. n. 16. Inst. de oblig. quæ ex delict. nasc. Matth. Berlith. part. 3. concl. 44. n. 42. Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cent. 2. cas. 182. n. 27. Andr. Gail. lib. 1. observ. 142. n. 8. Ægid. Boss. in pract. crim. tit. de furt. n. 52. Chassan. ad consuet. Burgund. rubr. 1. §. 5. n. 15.* 48

Quo etiam pertinet responsum Scabinorum Lipsensium super casu, quo quis equum fame coactus furatus fuerat: Dieweil der Gefangene seine grosse Armuth und Hungersnoth fürwendet/ stehet es bey euch/ ob jhr jhme in Ansehen solcher Entschuldigung Ampts halber Gnade erzeigen/ und ohne Staupenschlag mit Verweisung in Straffe nehmen wollet/ &c. *Ad requisitionem Quæstoris in* Wiche/ *Mense Julio, Anno 1582.* 49

Et in

Et in casu non multum dissimili, ad consultationem Judicis & Scabinorum Dresdensium, Mense Majo, Anno 1623.

50 *Quarto*: Benè notandum est, quod dixi in Regula anteà posita, furem ex necessitate famis coactum furari *à pœna ordinaria* exemptum esse. Undè sequitur, non omnem prorsus pœnam hoc casu cessare. Etenim licet necessitas famis Reum à pœna suspendij liberet, is tamen propterea ab omni pœna nequaquam immunis est, sed initiori quodam supplicio, pro arbitrio judicis, affici potest. Id quod non modo ex *cap. 3. extr. de furt.* probatur, sed & haud obscurè ex *artic. 166. Ordin. Crimin. Carol.* colligitur, *in verb.* (Sollen abermals die Richter und Vrtheiler/ als obstehet/ Raths pflegen.) Adeoque arbitrio judicis relinquitur, quam pœnam extraordinariam furi hoc casu infligere velit: Is enim consideratis circumstantiis, & probè ponderatâ necessitate, quam pœnam fur promeritus sit, facillimè judicare poterit. Quamvis non negem, ob furtum modicum in casu extremæ necessitatis perpetratum, omnem quandoque pœnam remitti posse, quin & judicem Reum prorsus absolvere teneri, cumprimis si in crimine deprehensus per dies aliquot in carcere detentus fuerit.

51 *Veluti nuperrimè in hunc modum pronunciavimus:* Haben die beyde Gefangene *A.* F. und sein Ehe-weib M. in gutem bekandt und gestanden/ daß sie den 7. dieses Monats *Februarij* zu Abendts zwischen 6. und 7. Vhren H. W. zu Mühlbergk durchs Strohdach geschnitten/ und demselbigen 10. Brodt/ und etliche andere Sachen/ so die Gerichte auff 4. Gülden 17. Groschen *taxiret*, und H. W. alsobald wieder bekommen/ Dieblichen entwendet und gestohlen/ und darneben fürgeben/ daß sie die grosse Hungersnoth/ so sie und jhre drey kleine unerzogene Kinder gelitten/ darzu gebracht/ denn sie in zweyen Tagen kein Bissen Brodt gehabt/ &c. So haben sie solche jhre Verbrechung durch das allbereit erlittene Gefängnüß zur Genüge verbüsset/ und werden nunmehr desselben gegen Leistung eines gewöhnlichen Vhrphedens hinwiederumb billich entlediget/ V. R. W. *Ad requisitionem Quæstoris Bitterfeldensis, Mense Februario, Anno 1630.*

52 *In casu ferè simili carceris panam dictavimus cuidam furi. Ad consultationem Quæstoris in* Plauen/ *hisce formalibus.* Hat der verhaffte L. M. in gutem bekandt und gestanden/ daß er unlängst zu Rodau/ bey M. I. daselbsten/ als er des Abendts Regens halben am Stall untergetretten/ mit einem Zaunstecken den Haspen auß der Stallthür geweget/ und die Thür eröffnet/ darauß 15. gantze Brodt gestohlen/ darbey er es nicht bleiben lassen/ sondern hierüber noch anderthalb Scheffel Gersten Dieblichen entwendet/ darnebens aber angezogen/ daß jhn das eusserste Armuth darzu getrieben/ in deme er benebens seinem Weibe/ 7. kleine Kinder bey jetzigen schwürigen Zeiten zu ernehren gehabt/ und dieselben nicht Hunger leyden sehen können/ &c. So wird er derowegen/ nach Gelegenheit dißfalls/ über das allbereit außgestandene/ noch ein vierzehen Tage mit längerm Gefängnüß in Straffe genommẽ/ V. R. W. *M. Aprili, Anno 1630.*

53 QUARTO: A pœna quoque suspendii sunt immunes, qui cadavera defunctorum spoliant, & vel sarcophagum, vel etiam vestes auferunt & furantur. Propriè namque dicitur cadavera defunctorum spoliare, qui illis vestes aufert, ut tradit *Gloss. in l. pergit.* C. *de sepulch. violat.*

Q. 6. Pœna eorum, qui cadavera defunctorum spoliant.

in verb. triclinijs. vers. si autem vestem Prosp. Farin. in pract. crim. lib. 1. tit. 3. quæst. 20. n. 117.

54 Etsi verò Jus Saxonicum spoliatores sepulchrorum non minus atque Latrones Rotâ puniri velit, in *artic. 13. vers.* Alle Mörder/ und die den Pflug beraubeu/ oder Mühlen/ oder Kirchen/ oder Kirchhöffe/ *&c.* die sol man alle Radtbrechen/ *&c.* Attamen cum textus ille de violatione sepulchrorum, quæ insigni aliquo sacrilegio contaminata est, absque dubio intelligendus sit, ut sentit *Matth. Coler. part. 1 decis. 147. n. 2.* Dispositio illa ad fures, qui cadavera defunctorum spoliant, non extendenda erit, quos arbitrariè tantummodò, Relegatione, carcere, vel fustigatione puniendos esse, puto. *Aut. Consult. Const. Saxon. tom. 2. part. 4. quæst. 67. n. 1. & seq.* Matth. Coler. *dict. decis. 147. n. 3. & seq.*

55 Neque enim suspendii pœna hoc casu obtinere poterit, ubi nec furtum, neque spolium proprie committitur, cum nihil possideant defuncti, *l. 1. §. Scævola. 15. ff. si is qui testam. lib. esse. Bald. in l. ex hoc jure. 5. nu. 24. ibi: nec mortuus proprie. ff. de just. & jur. August. Bonfranc. in addit. ad Angel. Aretin. in tractat. malef. verb. etiam vestem cœlestem. num. 9.* Quare cum certa pœna in hosce delinquentes statuta non reperiatur, haud immeritò arbitraria erit animadversio, per ea quæ tradit *Jason. in l. jubere. 4. n. 17. ff. de jurisd. omn. judic. Andr. Tiraquell. de pœn. leg. temper. caus. 31. n. 34. Jacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. lib. 1. quæst. 86. n. 8. Ludolph. Schrader. de feud. part. 10. sect. 9. nu. 122. Jacob. Schult. in add. ad Modest. Pist. part. 3. quæst. 104. n. 9.*

56 Idque tantò verius est, quantò clarius hoc dispositum ad Illustriss. Elector. Saxon. in *Constit. Saxon. 34. part. 4.* In verb. Wenn die Todtengräber/ oder andere die Todten wiederumb auffgraben/ dieselben berauben/ und darnach wieder einscharren/ so ist die Straffe willkürlich/ als daß sie mit Ruthen gestäupet werden/ *&c.* Etsi verò fustigationis solummodò hic fit mentio, carceris tamen, vel relegationis supplicium haudquaquam excluditur, uti ex vocabulo (willkührlich) satis apparet.

57 *Quemadmodum Scabini dictaverunt perpetuam Relegationem tribus Reis, qui hominem defunctum & occisum in via spoliaverant. Ad consultationem Quæstoris Dresdensis, Mense Augusto, Anno 1594.*

Sic cum aliquando duo vespillones sarcophagos effossos abstulerant & vendiderant, utrumq; Reum fustigatione, unà cum perpetua Relegatione puniendum esse, responderunt Scabini. Ad requisitionem Senatus Hallensis, Mens. Majo. Anno 1591.

58 Quod tamen verum est, nisi circumstantiæ aliud suadeant, & delictum aggravent. Veluti si violatio cadaverum mortuorum armatâ manu facta fuisset, quales violatores de jure etiã Civili capite plectuntur *l. Prætor ait 3. §. adversus eos. 7. vers. ut si armati. ff. de sepulch. violat. Jacob. Menoch. de arbit. jud. quæst. lib. 2. cent. 4. cas. 387. n. 3. Matt. Berlich. part. 5. concl. 47. n. 18. Jodoc. Dãh. in prax. rer. crim. cap. 106. n. 6. Jacob. de Belloviso in pract. lib. 1. cap. 10. nu. 42.* Aut si fur cadavera effossa non rursus sepeliverit, *l. ult. in pr. ff. de sepulch. violat. Damhoud. dict. cap. 109. nu. 6. Matt.*

Wesemb.

Weſembec. in parat. ff. de ſepulch. viol. numer. 3. Jacob. Menoch. dict. caſ. 387. numer. 14. Vel ſi quis ſæpiùs quàm ſemel cadavera defunctorum ſpoliavit, quamvis eadem rurſus ſepeliverit; delicti ſiquidem geminatio pœnam aggravat, *l. nemo deinceps. 3. ſub fin. C. de Epiſcop. audient. ubi Bald. num 4.*

59 Quibus & ſimilibus caſibus, Rei hujus criminis in foro Saxonico gladio feriuntur, ſecundum Sanctionem Elect. Saxon. *in dict. Conſtit. 34. verſ.* Es wären denn. In verb. Als da ſie die todten Leichnam unbegraben ligen laſſen/ Oder offtmals ſolche Miſſethat begangen/ oder aber mit gewehrter Hand verbracht hätten. In dieſen und dergleichen Fällen ſollen die Thäter mit dem Schwerdt geſtrafft werden/ *&c.*

Veluti hanc pœnam dictaverunt Scabini Veſpilloni cuidam W. Z. *qui ſæpiùs hoc delictum reiteraverat, ac inſimul adulterium commiſerat. Ad cõſultationem Præfecti in* Olßnitz. So möchte er wegen der begangenen und bekandten Beraubungen der todten Cörper/ und verübten Ehebruchs mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode geſtraffet werden/ V. R. W. *Menſe Ianuar. Anno* 1599.

60 Hûc etiam pertinet Spoliatio punitorum cadaverum vel ſuſpenſorum. Etſi enim ii, qui cadavera punitorum ſpoliant, denudant, & veſtes auferunt, neq; injuriam mortuis inferant, *l. ſi quis 2. ff. de cadaver. punitorum*, nec furtum propriè committant, *l. 1. §. 15. ff. ſi is qui teſtam. lib. eſſ. juſſ.* Attamen cùm per ejuſmodi ſpoliationem locus juſtitiæ, qui publicus eſt, haud parùm violetur, *Nicol. Boer. deciſ. 212. num. 24.* ſcandalumq; non minimum præbeatur, ſi puniti & ſuſpenſi veſtibus denudati in loco publico relinquerentur; non minori pœnâ digni eſſe videntur hi ſpoliatores, ac ij, qui cadavera defunctorum violant atq; ſpoliant.

§. 7. Spoliatores cadaverum ſuſpenſorũ quomodo puniantur?

61 Quod & Summus Juris Saxonici Defenſor, Elector D. Auguſtus animadvertit, decernendo pœnam fuſtigationis hiſce delinquentibus; *Conſtit. Saxon. 34. part. 4. verſ.* Die aber welche den Dieben oder gerechtfertigten Miſſethätern an dem Galgen/ oder auff dem Rade die Kleider außziehen/ ſollen mit Staupenſchlägen geſtraffet werden. *ubi Dan. Moller. num. 1. verſ. eos verò qui cadavera &c.* Quæ ſanctio ad Carnifices quoque eſt extendenda: Nam neq; hi cadavera ſuſpenſorum vel rotæ affixorum denudare poſſunt, *Johan. Bajard. in addit. ad Jul. Clar. lib. 5. ſentent. §. ult. quæſt. 68. n. 142. & quæſt. 100. n. 6.*

62 Probè autem obſervandum eſt, quod *Conſtit. Elect.* de veſtibus loquatur, eosque ſolum fuſtigari velit, qui ſuſpenſos denudant, eorumque veſtes auferunt, *in verb.* (welche den Miſſethätern die Kleider außziehen.) Proindè hæc ſanctio ceu rigoroſa, nequaquam ad eos extendenda eſt, qui non veſtes, ſed pecuniam aliasvè res in veſtibus occultatam ſurripiunt. Qualis caſus ad Collegium noſtrum fuit tranſmiſſus; Anno 1627. ubi quidam opilio appoſitis ſcalis patibulum aſcendens ex caligis ſuſpenſi 3. florenos abſtulerat, quem ultra carceris pœnam, ſeveriori aliquo ſupplicio haud putiendum eſſe putavimus. Præterquam enim quod *Conſtitutio Elect. 34.* diſertis verbis loquatur de iis, qui cadavera ſuſpenſorum denudant; nemo inficiari poterit, rationem ſanctionis quoque, quæ potiſſimum petulantiam coercet eorum, quæ cadavera punitorum denudando ſcandalum præbent, & locum juſtitiæ publicum violant, hoc caſu ceſſare. Atqui ratione alicujus diſpoſitionis deficiente, ipſam quoque diſpoſitionẽ ceſſare, expediti juris eſt, *l. adigere. 6. §. quamvis. 2. ff. de jur. patronat. Petr. de Ubald. in tract. de duobus fratribus. part. 6. quæſt. 9. n. 10. Nicol. Everhard. in loco à ceſſatione rationis. n. 2. Andr. Tiraquell. in reg. ceſſant. cauſ. n. 130.*

Sententiam nomine Scabinorum hiſce verbis concepit: 63
Iſt in ewren Gerichten kurtz verrückter Zeit ein Vbelthäter wegen begangener Deuben mit dem Strange gerechtfertiget worden/ und es wird der Schäffer M. L. beſchüldiget/ daß er acht Tage hernach eine Leiter an den Galgen geleot/ hinan geſtiegen und drey Gülden dem gehenckten Diebe/ ſo er bey ſich gehabt verborgen/ auß den Hoſen gezogen/ und zu ſich genommen haben ſolle. Ob nun wol der Schäffer ſolches bekant/ und geſtanden/ *&c.* So mag er doch geſtalten Sachen nach/ weil dieſer Fall im Churfürſtl. *Conſtit. 34. p. 4.* nicht außtrücklichen betroffen/ mit der Straffe deß Staupenſchlages nicht belegt werden/ Er wird aber gleichwol ſeiner Begünſtigung halben ſechs Tage lang mit Gefängnüß geſtrafft/ V. R. W. *Ad requiſitionem Andreæ à* Zoppach/ *Menſ. Majo. Anno 1627.*

Notandum præterea & hoc, quod pœna in 64
Conſt Elect. 34. definita, reſtringenda ſit ad eos, qui cadavera defunctorum ac punitorum ſpoliant atque violant; ut ex verbis *dict. Conſt.* lucu-
lenter apparet. Proindè ſi quis alio modo ſepulchra violet, ſaxa vel marmora, vel columnas auferendo, vel monumentum deſtruendo, is pœnam *dict. Conſt.* ſtatutam haudquaquam ſuſtinebit, ſed decem pondo auri fiſco inferre tenetur, ſecundum ſanctionem Imp. Conſtantii, *in l. qui ſepulchra. 4. C. de ſepulch. violat. Jodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 109. num. 1. & ſeq. Proſp. Farin. in pract. crim. lib. 1. tit. 3. quæſt. 20. n. 120. Petr. à Plach. in Epit. delict. cap. 6. n. 17.*

Q. 8. Pœna violantium ſepulchra.

Quum enim pro ejuſmodi facinore in jure 65
Saxonico ſpecialis pœna definita non reperiatur, dubium non eſt, quin pœna jure Civili ſtatuta irrogari debeat. In caſibus ſiquidem Jure Saxonico non expreſſis ad jus Civile eſt recurrendũ, *Gloſſ. art. 36. n. 13. lib. 2.* Landr. *& gloſſ. art. 44.* verb. Da lieſſen ſie die Bauren. *verſ.* diß vernimb aber alles/ *&c. lib. 3.* Landrecht. Et caſus in jure Provinciali omiſſus, diſpoſitioni juris communis relictus eſſe cenſetur, *arg. l. quicquid. aſtringenda. ubi Dd. ff. de verb. obligat. Jaſon. in l. ſi extraneus. n. 1. ff. de condict. cauſ. dat. & in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. n. 21. ff. de liber. & poſth. Andr.* Tiraquell. *in tract. de jur. primogen. quæſt. 40. n. 194. & ſeqq. Octav. Cacher. conſ. 20. num. 15. Hartm. Piſtor. lib. 1. quæſt. 32. Ludov. Roman. conſ. 197. n. 5.*

Et in hunc modum Anteceſſores noſtros reſpondiſſe 66
reperio, ad conſultationem Nobilis à Limpach:
Hat einer von Adel B. von H. genandt/ kurtz verrückter Zeit/ auß lauter Frevel und Muthwill zu Lantz in der Kirchen/ da Georg Pauer ewer Schweſter Mann begraben ligt/ deſſelben Grabſtein/ darauff ewer Adelich Wappen gehawen und gebildet geweſen/ euch und ewrem Geſchlecht zu ſchimpff und Nach-

theil/ zerſchlagen/ So wird er derohalben mit der Straffe/ ſo in ewrem Käyſerlichen Adelsbrieff/ deß Copey jhr uns zugeſchickt/einverleibet/billich belegt/ und mag darüber von deßwegen/ daß er den Grabſtein zerſchlagen/ vermöge gemeiner beſchriebenen Käyſerlichen Rechte/ als ein Beſchädiger deß Begräbnuß umb zehen Pfundt Goldes in Straff genommen werden/ V. R. W. *Menſ. Iun. Anno* 1568.

67 QVINTO: Ceſſat pœna furti ordinaria in amotione terminorum. Quamvis enim hi, qui terminos vel lapides finales, vel arbores conſtituendorum finium cauſa poſitas eruunt, furtum facere videantur, pœnâ tamen furti nequaquam tenentur.

Q. 9. Quomodo coerceatur in foro Saxonico amotio terminorum?

68 De jure enim Civili ex Lege Agrariâ pro ſingulis terminis, quos dolo malo quis locò movit, pœna pecuniaria quinquaginta aureorum prodita eſt, *l. fin. ff. de term. mot.* Vel arbitraria, adverſus eos, qui illos movent, fines obfuſcandi cauſa, *l. 1 ff. eod. tit.* Vel relegationis aut fuſtigationis, in eos qui terminos movent cauſa jurium occupandorum, *l. 2. ff. eod. tit.* ut ritè tradit *Jul. Clar. lib. 5. ſentent. §. ult. quæſt. 83. num.* 10. vide quoque *Jodoc. Damhoud. in prax. rer. crimin. cap. 124. num. 1. & ſeqq. 1. Matth. Weſemb. in parat. ff. de term. mot.*

69 At de jure Saxonico levior pœna violatoribus terminorum eſt impoſita, ſcilicet 30. ſolidorũ, in quibus parti læſæ violatores condemnantur, *art. 28. lib. 2.* Landrecht. *verſ.* Fiſchet er aber/ *&c.* In verb. Hauet er Holtz abe/ das geſetzet iſt/ oder tragende Bäume/ oder bricht einem ſein Obſt abe/ oder hawet Mahlbäume abe/ oder gräbet Steine auß/ ſo zu Marckſteinen geſetzet ſind/ er muß 30. Schilling zur Buſſe geben/ *&c. ubi Gloſſ. Latina lit. C.* Ultra quam mulctam etiam cogitur evulſos terminos ſuis ſumptibus in priſtinum ſtatum & locum reſtituere, *Gloſſ. dict. lit. C.* & delictum emendare judicium ſexaginta ſolidis, *Matth. Coler. part. 1. deciſ. 145. num. 13. Petr. Theodor. in Colleg. crim. diſp. 3. th. 11. in fin.* Quamvis alij exiſtiment, violentum & temerarium amotorem terminorum capite plectendum eſſe, *Ludov. Fachſ. diff. 65. verſ. Quidam volunt.*

70 Sed neutra harum pœnarum in foro Saxonico hodiè obtinet. Nunquam enim capitis truncationem in hoc crimine practicari, ſe vidiſſe teſtatur *Ben. Reinhard. part. 5. differ. 2.* Et ipſemet *Ludov. Fachſ. dict. differ. 65.* Neque textus Juris Saxonici *in art. 28. lib. 2.* Landr. generaliter intelligi debet, ut qui de iis ſolùm accipiendus, qui ignoranter lapides aut terminos amovent, ad eos verò qui ſcienter & dolosè terminos vel lapides finales eruunt, haudquaquam trahendus eſt, ut recte ſentit *Gloſſ. German. in dict. art. 28. n. 6. Reinhard. dict. diff. 2. part. 5.*

71 Nam qui ſcienter & dolosè terminos & lapides finales amovent, ob temeritatem & violentiam gravius coercendi ſunt. Ideoque uſu hodierno Saxonico, hi pœnâ arbitrariâ, carceris, pecuniariâ, vel relegatione affici ſolent. *Matth. Coler. part. 1. deciſ 145. num. 9. & 10.* ubi Scabinorum Lipſenſ. & Jenenſium allegat præjudicia *Ludov. Fachſ. dict. differ. 65.* Cujus verba apponete lubet: Es halten es aber die Schöppenſtühle dafür/ wenn einer unwiſſentlichen/ und ohne argen Vorſatz ſolche terminos amovirt, daß off den Fall die Straffe Sächſiſcher Rechte ſtatt haben ſol. Da aber jemands betrieglichen und vorſetzlichen der Grentzen Mahl verrückete/ derſelbe ſol willkürlich geſtraffet werden/ und es möchte diß falls die Verbrechung ſo groß ſeyn/ Als wenn einer Landgrentzen wiſſentlich und argliſtiger Weiſe verrücket/ und in dergleichen Fällen/ daß der Verbrecher mit Staupenſchlägen köndte geſtraffet werden/ oder ſonſten nach Gelegenheit/ in dieſen Fällen möchte die diſpoſitio *l. 2. ff. de term. mot.* gehalten werden. *Hactenus Ludov. Fachſ.*

Quem morem pronunciandi etiamnum hodie ſequuntur Scabini, ita reſpondentes: Da nun ewer Unterthaner geſtändig/ oder überwieſen/ daß er vorbenanten Reinſtein freventlicher Weiſe zu ſeinem Vortheil/ und ſeinem Nachbaurn zum Schaden außgehoben/ So möchte er derohalben willkürlichen/ mit Gefängnüß 14. Tage lang/ oder umb eine ziemliche Geldbuſſe/ jedoch daß ſich dieſelbe über 4. newe Schock nicht erſtrecke/ ungeachtet/ daß er ſich mit ſeinem Nachbaurn vertragen/ in Straff genommen werden/ V. R. W. *Ad conſultationem Günteri à* Bünaw und Lawenſtein/ *Menſe Decembr. Anno* 1606. 72

It: Da nun *Inquiſit* geſtändig/ daß ſie wiſſentlich und fürſetzlicher Weiſe/ obangeregte Erbgräntze und Verreinigung außgeackert. So mögen ſie willkürlichen mit Gefängnüß einen Monat lang/ oder umb eine ziemliche Geldbuſſe jhrem Vermögen nach/ jedoch daß ſich dieſelbe einem jeden über 6. new Schock nicht erſtrecke/ in Straffe genommẽ werden/ deß ſtückleins-Ackers aber/ und dever darauff erwachſenen Früchten/ haben ſie ſich/ durch jhre Verbrechung nicht verluſtig gemacht/ V. R. W. *Conſulibus & Senatuiin* Geler/ *Menſe Decembr. Anno* 1606. 73

It: Da der Verbrecher geſtändig/ oder wie recht überführet würde/ daß er die Gräntzſteine gewaltſamer Weiſe außgraben/ und wegführen laſſen/ und keine Unwiſſenheit oder andere Entſchuldigung vorwenden möchte; So würde er ſolcher ſeiner Verbrechung wegen willkührlich entweder mit Verweiſung uff eine Zeitlang ewerer Gerichte/ oder umb eine zimliche Geldbuſſe/ ſeinem Vermögen nach in Straff genommen/ V. R. W. *Iohann.* Wartſchantzky/ *Menſe Novembr. Anno* 1628. 74

SEXTTO: Ratione qualitatis rei furtivæ pœna furti ordinaria locum ſibi non vendicat in EXPILATIONE HEREDITATIS, quando nimirum quis ex defuncti hereditate nondum diviſa quid aufert atque furatur. Quod delictum jura appellant expilatæ hereditatis crimen, *l. 2. l. 3. l. 4. & 5. ff. expil. hered. tot. tit. C. de* Crim. *expil. hereditat. l. quamvis.* 17. *C. de furt.* 75

Q. 10. Pœna expilatæ hereditatis quænam ſit?

In quo pœnam ſuſpendij ceſſare, & contra expilatores hereditatis furti actionem non dari, eo certius eſt, quò minus hi propriè fures dici poſſunt, *l. hereditaria. 68. ff. de furt. l. eum, qui 14. §. ſi res commodata. 12. ff. eod. tit. Mynſing. in §. furtum eſt, num. 6. Inſtit. de obligat. qua ex delict. naſc. Bartol. in l. falſus Creditor. §. ſi jactum. n. 1. ff. de furt. & in l. ſi dominium. n. 2. ff. eod. Hoſtienſ. in ſumm. rubr. de furt. n. 1. Angel. Aretin. in tract. malef. in verb. etiam veſtem cœleſtem. n. 35. & ibi Auguſt. in addit. n. 44. Cœpoll. conſ. 71. n. 9. & ſeqq. Proſper. Farin. part. 7. q. 174. n. 118. & 119. Petr. Gregor. in ſyntagm. jur. univerſ. lib. 37. cap. 1. n. 10. & cap. 9. n. 2. Ægid. Boſſ. in tit. de furt. n. 21. Domin. Cardin. Tuſch. pract. Concluſ. in verb. furtum, concluſ. 553. n. 1. & concl. 554. Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. lib. 2. caſ. 390. n. 3. & 4.* 76

Quam-

77 Quamdiu enim hereditas jacet, poſſeſſio eſt nullius. *l. 1. §. Scævola. ff. ſi is qui tetam. lib. eſſe juſſ.* Ubi verò non eſt poſſeſſio vel detentio, impoſſibile eſt furtum committi, cum nullus reperiatur, quo invito res contrectetur, *Farin. dict. quæſtion. 174. nu. 119.* Neq; furtum fit, niſi ſit cui fiat. *l. falſus 43. §. quod ſi Dominus 5. ff. de furt.* Hereditas autem nondum adita, nullius eſt juris fictione, ſed repræſentat defunctum. *§. ſervus etjam alienus, verſ. non enim. Inſtit. de hered. Inſtit. l. ſi unus 27. §. ult. ff. de pact. l. mortuo 22. ff. de fidejuſſor. Henric. Bocer. in tract. de furt. cap. 12. num. 51.* Undè vulgò aſſerunt Dd. Statutum imponens pœnam pro furto, non habere locum in crimine expilatæ hereditatis, *Vincent. de Franch. Deciſ. 315. num. 10. Domin. Cardin. Tuſch. dict. concluſ. 53. num. 32. Farin. dict. quæſt. 174. num. 121.*

78 Quamvis aliter ſentiat, & Statutum pœnale in crimine furti ad hereditatis expilationem extendat. *Bald. in l. de his. C. de furt.* quem refert & ſequitur *Angel. Aretin. in tract. malefic. verb. Etiam veſtem cœleſtem num. 44.* Johann. *Bajard. ad Jul. Clar. lib. 5. ſentent. §. furtum. num. 30. Tiber. Decian. de furt. §. aliena rei. num. 15. & 16. Ægid. Boſſ. in tit. de Sacril. num. 4.* Quin & hereditatis expilationem furtum eſſe, evinci poſſe videtur ex eo, quod expilatores hereditatis dicantur fures, & quidem atrociores fures, *in l. 1. §. expilatores. ff. de effract.* Quodque ipſa expilatio hereditatis appelletur nominatim furtum improbius, *in l. ſi te expilaſſe. 12. C. de furt.* Undè etiam *Bartol. ad dict. l. 1. §. expilatores. num. 1.* hereditatis expilatorem improbiorem vocat furem. *Cæpoll. in Auth. ſed novo jure num. 53. in princ. verſ. aliquando ſunt fures improbiores & num. 100. verſ. Secundo caſu &c. ubi etiam* Johan. *Sichard. num. 15. C. de ſerv. fugitiv.* Et *Petr. Gregor.* hereditatis expilationem quoad facti ſubſtantiam verum eſſe furtum ſcribit, *in ſyntagm. jur. univerſ. lib. 37. cap. 9. num. 3.* Hocque furtum luctuarium vocat *Jodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap. 112. num. 1. & 2.*

79 Niſi quis dixerit, expilatores hereditatis impropriè & largo modo fures appellari, ſtrictâ verò ratione & propriè hereditatis expilationem furtum non eſſe, ut rectè ſentit *Mynſinger. in dict. §. furtum eſt. num. 6. Inſtit. de obligat. quæ ex delict. naſc. Jacob.* Menoch. *de arbitr. jud. quæſt. lib. 2. caſ. 300. num. 23.* Heinric. *Bocer. dict. cap. 2. num. 54. Petr. Gregor. dict. lib. 37. cap. 1. num. 10. Boſſ. tit. de furt. num. 21.*

80 Hoc tamen certum eſt, hereditatis expilatores non capitaliter puniri, nec pœnâ mortis affici, *Johan. Sichard. in dict. Auth. ſed novo jure. C. de ſerv. fugitiv. nu. 15.* quicquid etiam in contrarium dicat *Baldus l. de his. 11. num. 2. C. de furt.* Expilatorem ſcilicet hereditatis, ut famoſum furem furcâ ſuſpendendum eſſe. Quæ aſſertio quidem ex ſanctione Carolinâ [uti putat *Henric. Bocer. dict. cap. 2. num. 74.*] defendi poteſt, ob textum *in articul. 165. Ordin. Crimin.* So einer auß leichtfertigkeit oder Unverſtãd etwas heimlich nehme von Gütern daran er ſonſt ein nähеſter Erbeiſt / oder ſo ſich dergleichen zwiſchen Mann und Weib begebe / und ein Theil den andern derohalben anklagen würde / Sollen Richter und Urtheiler mit Entdeckung aller Umbſtände / bey den Rechtsverſtändigen / und an Enden und Orten / wie zu Ende dieſer unſer Ordnung angezeiget / Rechts pflegen / auch erfahren / was in ſolchen Fällen das gemeine Recht ſey / und ſich darnach halten. Quibus verbis mortis ſupplicium aliamque pœnam certam definiri, tantum abeſt, ut potiùs arbitrariâ pœnâ ſecundum diſpoſitionem juris communis expilatores hereditatis afficiendos eſſe, ex hoc ipſo textu haud obſcurè probetur.

De jure ſiquidem communi extraordinariam criminis hujus pœnam eſſe, patet ex *l. 1. & l. 3. ff. expilat. heredit.* Solent enim hereditatis expilatores, ſi viles ſunt perſonæ, in opus dari publicum perpetuum, vel temporarium; Honeſtiores autem ordine ad tempus moventur, vel patriæ fines excedere jubentur. *l. 1. §. expilatores. ff. de effract. & expilator. Cæpol. in dict. Auth. ſed novo jure. nu. 106. verſ. ſi loquimur de expilatoribus. C. de ſerv. fugitiv. Henric. Bocer. in tract. de furt. cap. 2. nu. 73. Georg. Rem. ad art. 165. Ordin. Crim. Carolin. Auguſt. Arim. in addit. ad Angel. Aretin. tract. de malef. verb. etiã veſtem cœleſtem nu. 9. Proſp. Farinac. dict. part. 7. quæſt. 174. num. 125. Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. lib. 2. caſ. 300. num. 1. & 2. Jodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap. 112. num. 2. Matth. Weſembec. in paratit. ff. expilat. heredit. num. 3. in fin.* 81

Arbitraria igitur hujus criminis pœna eſt, ut Carcer, Relegatio, vel etiam Fuſtigatio, per *l. ſi cui, C. de crimin. expil. heredit. l. 1. §. expilatores. ff. eod. tit. Matth. Coler. part. 1. Deciſ. 188. num. 6.* Quamvis alij tradant, pœnam hanc arbitrariam excedere non poſſe relegationem, *Petr. Gregor. in ſyntagm. Jur. Univerſ. lib. 37. cap. 9. num. 4. & 8. Bonif. in tract. de furt. §. aliena rei, n. 13. & 16. Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæſtio. lib. 2. caſ. 300. n. 1. & 2.* 82

Sed utrumque verum ego eſſe arbitror. Illud quidem in furibus extraneis, ſi hi quid auferant ex hereditate jacente nondum diviſa, de quibus loquitur *Coler. dict. Deciſ. 188. num. 5. & 6.* Qui cum gravius delinquant, graviori quoquè pœnâ, & ſic corporis afflictivâ, qualis etiam eſt fuſtigatio, affici poſſunt.

Hoc autem, quando inter coheredes & conſanguineos lis vertitur, ſi nempe frater fratrem, matrem, aut ſororem quid ſurripuiſſe ex patris hereditate intendat. Præterquam enim quod cohæredes in rebus communibus pro ſuo jure verſari videantur, *l. merito 51. ff. pro ſocio.* & abundè per judicium familiæ herciſcundæ, & exactâ per Sacramentum ejus, qui ſuſpectus eſt, rerum hæreditariarum declaratione. *l. fin. §. licentia. C. de jur. deliber.* damnum fraude datum reſarciri queat, *Weſembec. dict. tit. num. 2.* furtum à liberis, parentibus aut conjugibus commiſſum pœnâ corporis afflictivâ non puhitur, ut dixi *quæſtion. præced. num. 42.* Mirum ergò non eſt, quod tale furtum, ne quidem defuncto patre in ejuſdem bonis commiſſum, corporali pœna coerceatur. 83

84 *Veluti etiam coheredem hoc casu tantummodo Relegatione puniendum esse, responsimus Johanni Drethselio in Plauen:* Möchte einer unter denen Erben/wie recht überführet werden/ daß er auß der Erbschafft etwas entwendet und veruntrewet hätte/ *&c.* So wäre er solches zu erstatten verpflichtet/ und möchte hierüber mit Landesverweisung in Straff genommen werden/ V.R.W. *Mens. Januar. An. 1630.*

Et simili in casu Wolffgango Christophoro, à Kitzbern: Hat W.F. bekant und gestanden/daß sie auß jhres verstorbenen Brudern Verlassenschafft einen Beutel/ darinnen 100. Reichsthaler gewesen / entwendet/ und jhrem Schwager zugestellet *&c.* So wird sie deßwegen sieben Jahr lang mit Landesverweisung billich in Straffe genommen/ V.R.W. *Mens. April. An. 1632.*

85 SEPTIMO: Alia adhuc species furti est, pro quo ratione qualitatis rei furtivæ pœna suspendij non imponitur, quod est furtum hominum, & vulgò dicitur PLAGIUM.

86 Etenim, si homines in alterius potestate sint constituti, utputa filiusfamilias & servus, quin illorum, si surripiantur, patrifamilias & Domino, furtum fiat, non ambigendum est, per *l. 14. §. 13. l. 37. & seqq. ff. de furt. §. 9. Inst. de obligat. quæ ex delict. nas. arg. l. 1. §. 2. ff. de rei vendicat. l. 48. §. 5. l. 52. §. 28. ff. de furt.* Etsi enim pater propriè non habeat dominium nec possessionem filij, *l. cum heredes. §. fin ff. de acquir. possess.* Attamen ipsi quasi dominium competit in filio ita ut jure Romano possit eum vendicare ad similitudinem rei, in qua verè habet dominium, *l. 1. §. 1. ff. de rei vendicat. Johann. Schneidvvin. in §. interdum. 9. nu. 1. Instit. de obligat. quæ ex delictis nasc.*

87 Pœna tamen suspendij in hoc delicto locum sibi nequaquam vendicat: Quia liberum corpus non recipit æstimationem, *l. liber homo. ff. ad Leg. Aquil.* Absq; æstimatione verò & valore quinque solidorum suspendij pœna non infligitur. *tit. 27. F. 2. Ordin. crimin. Carol. artic. 160.* Et licet hoc casu operæ & servitia, quibus pater caret, ob furtum filij æstimari possint; quia tamen hæc incerta sunt, vel ob solam incertitudinem furti, & quod de corpore delicti non satis constare queat, suspendij pœna cessabit, *Const. 33. part. 4.*

88 Quamvis non negem, alio ex capite plagiariis mortis pœnam irrogandam, eosque capite plectendos esse. Nam qui celandi seu privandi animo liberos parentibus surripiunt, & abducunt, quo postea certam pecuniæ summam, ceu pretium redemptionis lucrentur, crimen etiam publicum committunt, adeoque in pœnam Legis Fabiæ de plagiariis incidunt, *l. pen. §. ult. d. l. 3. ff. ad* Leg. Fab. *de plagiar. l. ult.* C. *eod. Jul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. q. 68. n. 31.* Quæ licet quondam pecuniaria & arbitraria fuerit, ut patet *ex l. pen. §. 2. l. fin. ff. de Leg. Fab. de plagiar. l. 6. C. eod. tit. Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cas. 536. n. 5. & seqq. Prosp. Farin. part. 7. quæst. 147. n. 97. Matt. Wesemb. in parat. ff. de Leg. Fab. de plagi-*
89 *ar. num.* Hodiè tamen ex Lege Constantini ea est gladij, *l. fin. C. ad Leg. Fab. de plagiar.* Cum qua convenit jus Divinum *Deut. 24. vers. 1.* **Wenn jemand funden wird/der auß seinen Brüdern eine Seele stielet auß den Kindern Jsrael/und verkeuffet oder verkauffet sie/ solcher Dieb sol sterben/ daß du das Böse von dir thuest/ *&c.***

In foro Saxonico pariter obtinet pœna gladij in crimine plagij, ut notat *Petr. Heig. part. 2. quæst. 32. num. 2. &* 3. Idq; probat luculenter exemplum Cunradi Kauffungs plagiarij Ducum Saxoniæ Ernesti & Alberti, in quem Anno 1455. à Friderico Placido Electore gladij pœnâ animadversum fuisse notissimum est. Quam historiam prolixè & circumstantialiter commemorat *Petr. Albin. in Chron. Misnens. part. 1. cap. 21.* Ubi inter alia hæc verba habentur *fol. 272.* Es sol sich Cuntz sehr entschuldiget haben/er hätte das Leben nicht verwürcket/und köndte mit Recht nicht gericht werdē/und ob man jhme gleich fürgehalten/er sey ein Plagiarius, hat mans jhn doch nicht überreden können/da es doch offenbar/ daß in den Römischen Rechten die jenigen plagiarij genennet werden/ so einen freygebohrnen Menschen ohne seinen Willen verbergen/ gefänglich halten/wissentlich kauffen/ oder Kuppeltheil mit haben. Item: Die jenigen so einen Knecht oder Magd von seinen Herren abhalten/ daß sie entlauffen/ dieselben verbergen/ gefänglich halten/ oder mit wissen und Gefehrde kauffen/vielmehr aber so die Leute stehlen/ wie beydes auß den Digestis und Codice *ad Legem Fabiam de plagiariis* zu sehen. Vnd ist solchen Verbrechern erstlich eine Geldt-Straffe gesetzet worden/ hernach das Schwerdt/ oder ewige Verweisung/ *&c.* Hactenus *Petr. Albin.* 90 Quæ pœna plagij in foro Saxonico?

Hinc quando duo Rei P.S. & A.K. Nobilis cujusdam B. à W. filium blandis verbis pellectum abduxerant, & patri denunciaverant, ut si vivum recipere natum vellet octodecim millia thalerorum numeraret, repetita comminatione in literis postea transmissis hisce formalibus: Wofern jnnerhalb drey Tagen die gefoderte Rantzion nicht richtig erleget/ oder sie an Empfahung derselben gehindert würden/daß sie so wahr Gott lebete/ und so hoch und weit sie es jmmer bey jhrer Seelen Heyl und Seeligkeit bethewren und schwören kündten/entschlossen binnen vierzehen Tagen deß gefangenen Knaben Kopff in seine Behausung zu übersenden) *ambitum pœnam gladij dictare non dubitaverunt Scabini, ad Consultationem Quæstoriis Lipsensis. Mense Januar. An. 1596.* 91

Eodem pariter modo pronunciaverunt, eandemque pœnam dictaverunt Wittebergenses super illo ipso casu consulti teste Petr. Heigio *part. 2. quæstion. 32. num. 15. Præterquam quod ij Aurigam, qui prædictis Reis operam suam addixerat, illos vexerat, & abductum puerum in ædibus suis occultaverat, fustigatione ac relegatione puniendum esse responderunt,* Heig. *dict. quæstion. 32. num. 51. quem tamen Scabini ex causis, ab Heigio dicto loco adductis, relegatione perpetua absque fustigatione satis coerceri putaverunt sic respondentes:* Vnd mehrbemelter *A. K.* in seinem Bekäntnüß selbsten gestanden daß der Gefangene Kutscher zu der Abführung seinen Rahtgegeben/ an ewrem Bruder auch so viel zu befinden/ daß er der Kutscher ehe unnd zuvor rüchtbar worden / wo die Thäter sampt dem entführeten Knaben anzutreffen/ seiner ordentlichen Obrigkeit den gantzen Handel umbständiglich offenbahret / dadurch 92

durch der Knabe ohne Schaden entlediget / und die Thäter zu haafften bracht worden/ &c. So erſcheinet auß obangeregten Vrſachen allenthalben ſo viel/ daß vielgedachter gefangener Kutſcher mit der ordentlichen Todesſtraffe billich verſchonet bleibet. Er wird aber gleichwohl von deßwegen/ daß er dieſe Verbrechung ſo lange verſchwiegen/ und den einen Thäter geherberget/ mit ewiger Landsverweiſung in Straff genommen/ V.R.W. *Eodem Menſe & Anno.*

93 Præterea notandum & hoc, quod in crimine plagii non ſolùm ipſi plagiarii, homines auferentes, ſed & ii, qui operam & auxilium præſtant, ejuſque delicti complices ſunt, eadem gladij pœna teneantur, juxta quæ tradit *Petr. Heig. dict. part. 2. quæſt. 32. n. 54. & 55.*

94 *Veluti ſic etiam reſponderunt Scabini ad conſultationem Quæſtoris* Schwartzẽbergenſ. Dieweil aber dennoch Z.S. in guten bedacht/ daß als der Mann/ ſo ſich Chriſtoff Schmidt genannt/ mit dem Weibe jhn angeſprochen / er ſolte jhnen das Kind folgen laſſen/ ſie wolten es mit hinein übern Walt nehmen/ und weil ſie kürtzlich wieder durchgehen würden/ wolten ſie jhme einen Thaler ſchencken/ auch ſonſten eine Verehrung thun / deſſen er ſich nicht verſehen haben ſolte/ er gewilliget/ ſie ſolten es immer mit nehmen/ auch da das Weib das Kind beym Aermlein genommen/ und in den Korb heben wollen/ ſelbſten mit zugegriffen/ es bey einem Beinlein gefaſſt/ und in Korb heben helffen/ welchen das Weib mit einem Mantel zugebunden / und darauff beyde Mann und Weib darvon gegangen/ &c. So mag er von wegen ſolcher begangenen und bekandten Verbrechung/ wofern er auff ſeinem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß ſonſten wie recht überwieſen wird/ mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode geſtraffet werden/ V.R.W. 43

Menſ. Novembr. Anno 1593.

QVÆSTIO LXXXIV.

De prohibita Venatione & Piſcatione. Et quomodo puniendi ſint temeratores Venationum ac Piſcationum?

SVMMARIA.

1. *Dominium ferarum jure divino & gentium omnibus hominibus commune eſt. num. 2. 3. 4. 5.*
6. *Omnes ferè Principes jus venandi ſibi ſolis hodie vendicant, & num rectè n. 7. 9. 10. 21.*
8. *Explicatio textus Gen. 1. verſ. 28. & 29.*
11. *Juſtis ex cauſis jus venandi privatis fuit ademptum. n. 12. 13. 14. 15. 16. 17.*
18. *Ex præſcriptione quoque ſolis Principibus jus venandi competit. n. 19. 20.*
22. *Jus Foreſtale differt à Banno ferino.*
23. *Venationis jura hodiè inter Regalia referuntur, num. 24.*
25. *Privati ac Subditi venationem exercentes pœnam incurrunt.*
26. *Temeratores Venationum pœna mortis haud ſunt puniendi, & quare? num. 27. 29. 30. 41.*
28. *Qui feras vivario incluſas capiunt, non minus ac reliqui fures ſuſpendio puniuntur.*
32. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
33. *An Princeps pœnam ſuſpendij adverſus temeratores Venationum certa ſanctione decernere queat? n. 36. 37.*
34. *In Electoratu Saxoniæ fures beſtiarum ſuſpenduntur ex peculiari ſanctione Electorali. n. 35. 60.*
38. *Quæ Sanctio juſta eſt, nec rationibus ac equitate deſtituitur. n. 39. 40. 41. 42. 43. 44.*
45 *Hæc Sanctio ad præteritos caſus non eſt trahenda.*
46. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
47. *Suſpendio ſolummodò puniuntur Venatores, qui in banno ferino ipſius Electoris venantur. num. 48.*
49. *Obſervantia Scabinorum Lipſenſium.*
50. *Certò conſtare debet de corpore delicti priusquam pœna ſuſpendij irrogetur venatoribus, n. 51.*
52. *Reſponſa Scabinorum Lipſenſium.*
53. *In furto hoc non tàm lucri percepti, quàm ferarum ablatarum habetur ratio.*
54. *Obſervantia Scabinorum Lipſenſium.*
55. *Quanti fera beſtia æſtimantur.*
56. *Sententia Scabinorum Lipſienſium. n. 57.*
58. *Reus temerariæ Venationis tortura non ſubjicitur, priusquam conſtet de corpore delicti.*
59. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
61. *Extranei & forenſes in Electoratu Saxonico prohibitam venationem exercentes num ſuſpendantur?*
62. *Auxilium præbentes huic crimini quomodo puniantur? n. 63.*
64. *Reſponſum Scabinorum Lipſienſ.*
65. *Propter reiterationem prohibitæ venationis pœna non eſt exaſperanda, n. 67. 69.*
66. *Sententia Scabinorum Lipſenſ. n. 68.*
70. *In Sylvis Nobilium temerariam venationem exercentes quomodo puniantur?*
71. *Reſponſum Scabinorum Lipſenſium.*
72. *Pœna eorum, qui in Electoratu Saxoniæ feras minores, ut lepores, anſeres &c. capiunt & furantur, n. 73. 74. 75. 76.*
77. *In furto piſcium mitigatur pœna furti ordinaria*
78. *Pœna piſcantium in piſcinis vel lacubus alienis.*
79. *Quid juris in foro Saxonico.*
80. *In alienis rivis piſcari non licet, n. 81.*
82. *Pœna piſcantium in rivis alienis, n. 83.*
84. *Quanam horum ſit pœna in foro Saxonico, n. 85. 87. 89. 90.*
86. *Sententia Scabinorum Lipſenſium, n. 88. 91.*
92. *Fures Cancrorum quomodo puniantur? n. 93.*
94. *Sententia Scabinorum Lipſenſium. n. 95.*

PRæter causas ratione qualitatis rei furtivæ pœnam furti mitigantes, quæstione præcedenti enumeratas, alia & octava adhuc species est furti, in quo suspendii pœna æquè cessat, nempè illius, quod in feris bestiis committitur, solis Principibus atque Magnatibus jus venandi sibi vendicantibus.

1 Hoc autem quam benè, quoque jure, non immeritò quis dubitare posset. Etenim ferarum dominium non solùm Principibus, sed universo hominum generi Deum subjecisse, rerumque à se creatarum usum omnibus communem fecisse, satis manifestum est ex *cap. 1. Genes. vers. 26. & 28.* Quod & *Arist.* asserit 1. *Polit. cap. 8. Planta*, ait, *sunt animalium gratia, cætera animalia hominum causa, mansueta quidem propter utilitatem & cibum, fera verò propter cibum & alia adjumenta, ut & vestis & cætera instrumenta ex iis fiant, &c.* Et jus Saxon. *in artic. 61. lib. 2.* Landrecht: Da Gott den Menschen schuff/ gab er jhme Gewalt über Vögel/ Fische/ unnd alle wilde Thiere/ *&c.* Cum quo benè consonat illud *Cic. 3 de finibus ad fin.* Præclarè ait Chrysippus: Cætera nata esse hominum causa & Deorum. Eo autem communitatis & societatis suæ, ut bestiis uti ad utilitatem suam possint sine injuria &c.

§. 1. An Venatio subditis jure prohibeatur à Principe?

2 Ex quo jus gentium fluxit, quo feræ bestiæ communes sunt, & capientis fiunt, §. *fera igitur bestia & §. seqq. instit. de rer. divis. l. quarundam. l. quod in littore. ff. de acquir. rer. dom. l. 1. §. domin. ff. de acquir. possess.* adeò ut licet contra prohibitionem alienum ingressus agrum venandi gratia, injuriarum actione conveniri queat. *l. injuriarum. §. ult. ff. de injur.* quicquid tamen capit vel volucrum vel bestiarum ferarum, suum faciat, nec fundi domino restituere teneatur, *l. quod enim. in pr. & §. 1. ff. de acquir. rer. domin. §. fera. Instit. eod. tit.* Quia non captura, sed ingressus tantummodò est prohibitus, nec alienum agrum fera ingressa ejus propterea facta est, ad quē pertinent ager; *l. 39. § quamvis. ff. ad Leg. Aquil. Gloss. & Dd. l. Divus. ff. de servit. rustic. prædior. Cœpoll. de servit. rust. prædior. cap. 21. num. 2. & 3. Matth. Wesemb. in §. fera. verb. ingredsatur. Instit. de rer. divis.* Petr. Heig. *lib. 1. quæst. 15. n. 15. Didac. Covar. part. 2. relect. cap. peccatum. §. 8. n. 5. de Reg. juris in sexto.*

3 Eoque jure gentium non modo Indi & Tartari, *Johann. Bohem. lib. 2. de Moribus gent. c. 9.* Persæ *Xenophon. lib. 1. Cyropad.* Græci, *Xenophon. lib. de venat.* Aliique populi, sed & ipsi Germani diu fuêre usi, de quibus, *Cæsar. lib. 6.* inquit: *Vita Germanorū omnibus in venationibus atq; in studiis rei militaris consumitur.* Referente *Henning. Arnis. de jurib. Majest. minor. cap. 4. n. 1.*

4 Jure itaque gentium, quia venationes liberæ sunt, malè forsan sibi solis Principes eas vindicabunt. Nam quæ ex jure gentium competunt, sine injuria à Principe tolli non possunt, §. *sed naturalia, Instit. de jur. nat. gent. & civil. can. 1. distinct. 5. & can. ult. §. his itaq; distinct. 6.* Quæ ratio multos haud minimi nominis JCtos commovit, quod venationem & aucupia, piscationesque, de quibus ferè idem judicium est, *l. item si fundi. § aucupiorum in fin. ff. de Usufruct. & quemadm. c. 1. § nemo retia de pac. tenend.* subditis absq; injuriâ prohiberi nō posse existimaverint. *Hostiens. in c. non est de decimis. Guid. Pap. in quæst. 514. Andr. Tiraquell. de Nobilit. cap. 38. num. 150. Thom. Gramm. decis. 67. num. 12. & 13. Rebuff. in l. un. C. de venat. ferar. lib. 11. inter consil. Noe* Meurers. *lib. 7.* deß Forstrechts. *Chassan. de consuet. Burgund. rubr. 13. §. 8. vers. sed ad prædict. quæstionem &c.*

Quæ injuria longè major reddi videtur exinde, quod Principes venationis causa impunè pedes ferant in agros subditorum, *arg. l. Divus. ff. de servit. rust. prædior. l. injuriarum, in fin. ff. de injur.* ac subditi re sua pro lubitu uti, ac feras rapaces segetes diruentes ac vastantes tollere ac venari prohibeantur, contra *l. un. in pr. C. de venat. ferar. lib. 11. cap. 1. §. nemo retia. de pac. tenend. l. qui foveas. ff. ad Leg. Aquil. Chassan. dict. rub. 13. §. 8. num. 3. Jacob. de S. Georg. in tract. feud. vers. & venation. Thom. Gramm. Decis. 67. n. 9.* §

6 Nihilominus tamen omnes ferè Principes atque Magnates jus venandi privatis, in propriis etiam prædiis ademptum, ad se transtulisse videmus; An ergò injuria privatorum hoc factum dicemus? Quod certè impium esset, & nimis injuriosum adversus Magistratum ac Principes asserere: Contra quos parum roboris habere videtur commune Imperium in feras bestias à 7 Deo omnibus hominibus concessum, quia & cætera creata sunt communia *c. jus naturale. distinct. 1.* quæ tamen subsecuto jure gentium occupata & in certa dominia fuerunt distincta. *l. ex hoc jure. ff. de justic. & jur.* sublatâ videlicet post lapsum communione bonorum. Exempli locō sint animalia mansueta, quæ absq; dubio fuerunt ab initio communia, in usum omnium omninò hominum creata, an ergò hodiè etiamnum ea occupari poterunt? quod distinctio dominiorum prohibet. Littus quoque maris commune est, *l. quædam. ff. de rer. divis.* & tamen proprium fit ejus, qui illud occupat. *l. quod in littore. ff. de acquir. rer. domin.* Et Usus fluminis publicus, qui tamen præscribitur etiam à privato, qui sæpè alios ibi piscari prohibuit, *Matth. Wesembec. in §. flumina. Instit. de rer. divis.* Et quidnam est in universo terrarum orbe, quod non cum omnibus gentibus fuerit commune. Attamen jure gentium, discreto populo omnium rerum dominia distincta sunt, *l. ex hoc jure. ff. de just. & jur.* Cur ergò non æquè jus venandi, quod similiter ab initio cum omnibus gentibus commune fuit, occupando Principes aliique Primores in suis territoriis suo dominio adjicere potuissent, *Henric. Bocer. in tract. de Regalib. cap. 1. numer. 58. Henning. Arnis. de jur. Majest. minor. cap. 3. numer. 4. Pruckman. §. Venatio. Cap. 4. Chassan. ad consuet. Burg. rubr. 13. §. 2. nn. 13. vers. & quia dicitur &c.*

Quamvis etiam cum Theologis dici pos- 8 set, dominatum *Gen. 1. vers. 26. & 28.* omnibus hominibus concessum nil aliud sibi velle, quàm ut omnes bestiæ, quantumvis ferocissimæ hominem tamen metuant, & expaveſcant, eumque ceu

ceu dominum suum respiciant, quod comprobatur ex *verb. vers. 2. Genes. 9. Et terror vester ac tremor sit super cuncta animalia terræ, & super omnes volucres cæli, cum universis quæ moventur super terram, &c.* ubi notavit Lucas Osiander, humano generi restitui ex parte dominium in creaturas, ita ut magnarum virium bestiæ aspectum hominis fugiant, & pro arbitrio hominis se tractari permittant.

Neque de jure gentium feræ bestiæ, volu-
9 cres, ceteraque animalia eo modo omnium dicuntur communia, quod in communi omnium dominio posita censeantur, sed quod nullius dominio sint subjecta, qualia Princeps optimo jure certo hominum ordini attribuere potest, *Didac. Covarr. in c. peccatum. part. 2. relect. §. 8. num. 1. de Reg. Jur. in 6to. Johann. Harppreht. ad §. fera. 12. num. 104. Inst. de rer. divis. Arnis. dict. cap. 3. nu. 4.*

Ac licet Princeps in genere jus gentium
10 tollere & in totum abrogare nequeat; ex parte tamen eundem à jure gentium recedere, illi modò quid addere, modò detrahere, vel etiam ex legitima & rationabili causa id limitare ac temperare posse, expeditum est, *arg. l. jus civile. 6. ubi Dd. ff. de just. & jur. Harppr. dict. §. fer. num. 103. ubi & Vult. num. 10. Knichen. de Saxon. non provocand. jur. c. 5. num. 181.*

Nequaquam igitur jus venandi feras be-
11 stias in prædiis suis injuria privatis ademptum fuisse putandum erit, utpotè quibus rationabili ex causa jus suum auferre Principi fas est, *l. item si verberatum 15. §. 2. ff. de Rei vendicat. l. Lucius. 1. ff. de evict.* Justissimas vero causas ansam dedisse prohibitioni venationis, dubitare non debemus *Zoannet. in tract. de dupl. venat. num. 42. & seqq. & ad l. 2. C. de pact. inter emt. & vendit. num. 145. Matth. Wesemb. in parat. ff. de acquir. rer. domin. n. 7. Petr. Heig. part. 1. quæst. 15. nu. 33. & sequentib. Petr. Gilken. in repet. §. fera. num. 27. & seqq. Inst. de rer. divis. Pruckman. in §. venatio. cap. 4. n. 5. & seqq. Johan. Harppr. dict. §. fera. n. 93. & seqq. Fachin. lib. 1. controvers. jur. cap. 1.*

Quas si quis scire cupiat, is cogitet. *Primò:*
12 Venationem tot requirere instrumenta, retia, laqueos, canes, tot servos, ut vix quisquam ex plebe absque singulari dispendio & maximo incommodo iis sufficere possit. Hinc scilicet Episcopis venatione interdictum, ne bona pauperum in venatores & instrumenta, quorum ad venandum magnus apparatus necessarius est, profundant. *Petr. Gregor. lib. 3. de Republ. cap. 17. n. 7.* Hocque Poetæ per Actæonis fabulam docent, quando à propriis canibus laceratus fuit, quod nempè in eos omnibus opibus suis consumptis, tandem suo studio perierit, *Henning. Arnis. de jurisd. Majest. minor. cap. 4. n. 7.*

Secundò: Negari vix potest, permissionem
13 venationis indifferentem quoddam esse avocamentum ab operis & laboribus necessariis & quotidianis, ab agri & vini cultura, adeoque totâ vita rustica; à quâ neminem abduci Reipublicæ interest. Unde & illi qui pro ferarum communi venatione disputant, rusticis eam haud concedendam esse volunt, quòd converterent eam in compendium lucri, & negligentiores fierent ad agriculturam, *Auth. agricultores. C. quæ res pignor. l. 1. & 2. ff. de fer. Matth. Wesembec. in parat. ff. de acquir. rer. dom. num. 7. Sebast. Medic. in tract. de venat. 1. quæstion. 5. Johann. Harppr. in §. fera. 12. numer. 98. Instit. de rer. divis. Fach. lib. 1. controv. jur. civil. cap. 1. vers. sexta est causa. Henning. Arnis. de jurisd. Majest. minor. cap. 4. numer. 7. pag. 531. Pruckman. de Regal. §. venatio. cap. 4. num. 17. 18. Guil. Bened. in c. Rainut. in verb. Et uxorem. nu. 899. in fin. & num. 900.* Quod si ergò rusticis venatio justè adimi queat, quid impedit, quo minus ex causa pariter probabili omnibus privatis prohiberi possit.

Ponderandum & hoc, quod ut plurimum 14
homines venationi nimium dediti, efferentur, nec rarò cum venatione unâ exerceant deprædationem, quoniam duo hæc studia valdè confinia facit *Arist. 1. Pol. c. 8.* Et *Virgilius lib. 7. Æneid.* hoc epitheto.

Horrida præcipuè cui gens assuetaque multo
Venatu nemorum.

Undè in sacris literis Tyrannis adjicitur no- 15
men venatorum, ut Nimrodo. *Genes. 10.* Esau. *Genes. 25.* Cui opponitur simplicitas Jacobi, qui venationibus deditus non fuerat. Et *Psal. 191.* ait Propheta: *Ipse liberabit me de laqueo venantium.* Et *Psal. 124. Anima nostra, sicut passer, erepta est de laqueo venantium.* Nec non apud Jeremiam *cap. 16.* minitatur Deus: *Mittam eis multos venatores, & venabuntur eos de omni monte, & de omni colle, & de cavernis petrarum &c.* Ut forsan non male dixerit *Hieron. in Psalm. 90 vers. Sperabo in Domino &c. Non invenimus in Scripturis Sanctis, sanctum aliquem venatorem,* Piscatores invenimus *sanctos. c. Esau. Distinct. 86. c. quorundam. Distinct. 34.* Quis ergò vel ex hâc solùm causa, Venationem, quæ & aliàs absque armorum & tormentorum usu exerceri vix potest, privatis justissime ademtam esse negaverit.

Quartò: Taceo, quod, si cunctis indiscri- 16
minatim hominibus concessus esset venationis usus, brevi temporis spatio ferarum species omninò depopularentur, quas tamen servari publicè refert, *Harppr. dict. §. fera. n. 98. Instit. de rer. divis. & acquir. ipsar. domin.*

Quintò: Accedit, quod Principes pro sa- 17
lute subditorum noctes & dies molestias subire teneantur, ut inquit *Seneca in Consolat. ad Polyb. cap. 26. Omnium domos Cæsaris vigilia defendit, omnium otium illius labor, omnium delitias illius industria, omnium vacationem illius occupatio &c.* Unde Sacræ literæ Mosen vocant hominem, omnium qui vivunt miserrimum (einen wolgeplagten Menschen) eò quod totius Regiminis moles illi soli incumberet. Quis ergò Principibus invidere vellet leviculam venationis voluptatem, quam ipsis remunerationis loco concedi summa æquitas postulat, ut sicuti ij periculis & molestiis soli expositi sunt, ita recreandi animum facultatem præ cæteris habeant, *Henning. Arnis. dict. cap. 4.* Præsertim cum venatio Principum genio maximè conveniat,

ſpeciem non parvam fortitudinis præ ſe ferat, & ſimilitudinem quandam cum re bellica teneat, *Herman. Lather. de cenſ. lib. 1. cap. 13. numer. 2. Petr. Heig. part. 1. quæſt. 15. Chokier. in Theſaur. Polit. lib. 5. cap. 20. Andr. Tiraquell. de Nobil. cap. 37. numer. 139. Gail. lib. 2. obſervat. 67. num. 1.*

18 Ob haſce, aliasque cauſas Principes jus venandi ſibi ſolis juſtiſſimè, opinor, vindicant, maximè cum & generalis conſuetudo id iis permittat, & ipſi contra ſubditos à tempore cujus memoriæ principium non extat prohibendo, actusque venaticos exercendo poſſeſſionem acquiſierint, *Zoannet. de duplic. venat. num. 79. & ſeqq. Noe* Meurer in Forſtrecht. *lib. 2. tit. 1. Matth. Weſembec. in paratit. ff. de acquir. rer. domin. num. 7. Fach. lib. 1. Controv. cap. 1. Sebaſt. Medic. de venat. piſc. & aucup. part. 1. quæſtion. Henric. Bocer. in tract. de Regalibus cap. 1. numer. 63. Herm. Vultej. in §. fera. numer. 10. Inſt. de rer. diviſ. Henning. Arniſ. de jurib. Majeſt. minor. c. 4. nu. 9. Petr. Heig. dict. quæſt. 15. num. 50.*

19 Nec eſt quod de titulo & bona fide præſcriptionis hujus ſoliciti ſimus; cum titulus in præſcriptione immemoriali non requiratur, *c. 1. c. ſi diligenti, de præſcript. in ſexto. Didac. Covarr. in cap. poſſeſſor. part. 2. §. 3 numer. 6. de Reg. jur. in ſexto Mynſing. centur. 1. Obſervat. 30. Molin. in Conſuetud. Pariſienſ. §. 7. num. 12.* Nec bona fidei probatio neceſſaria ſit, niſi conſtet de mala, ſiquidem in dubio bona fides ſemper præſumitur, *c. ſi diligenti. c. ſanctorum. c. fin. de præſcript. Alciat. de præſumpt. Reg. 3. præſumpt. 9.* Quamvis dum Principes à Majoribus ſuis jure hereditario hoc venandi jus acceperint, titulum pro herede illis prodeſſe exiſtimet *Henric. Bocer. de Regal. cap. 1. n. 64.*

20 Quin nec hâc in quæſtione juris civilis definitionibus & regulis præſcriptionum inhærendum, ſed argumenta firmiora ex politicis & hiſtoricis monumentis eruenda ſunt, ut pulchrè monet *Petr. Heig. part. 1. quæſtion. 15. numer. 51.*

Hanque præſcriptionem ſatis innuunt verbis D. Auguſti Electoris in mandato adverſus temeratores venationum promulgato, *ſub dato Dreſd. 10. Octobr. 1584. verſ.* Wenn nun. Ibi: Zu mercklicher Verwüſtung unſerer Wildtfuhren/ damit unſere löbliche Vorfahren und Wir von Römiſchen Käyſern und Königen ſtattlich belehnet/ die auch Sie und Wir mit höchſtem Fleiß unnd groſſem Vnkoſten vor unſer/ deß Landesfürſten/ eygen Gut geheget/ *&c.* Et *poſtea:* Vnd aber in Krafft deß über viel undencklichen Zeiten im gantzen Heiligen Römiſchen Reich Teutſcher Nation/ und andern Königreichen und Landen hergebrachten verjährten Gebrauchs niemand gebühret in zugerichteten uñ geheg̃ten Wildtbahnen und Wildtfuhren der Landesfürſten / oder anderer welche mit ſolchen Wildtfuhren berechtiget zu Nachtheil zu Jagen / vielweniger aber ihr geheget/ befriediget und hochverbotten Wildtprät durch ſolch heimlich ſchieſſen und Niederſchlagen Dieblich zu entwenden/ unnd abzuſtehlen/ *&c.*

21 Quæ cum ita ſe habeant, quis adeò temerarius eſſet, ut non movenda movere, aut tamdiu poſſeſſa invitis Principibus ac Dominis extorquere vellet, quod nihil aliud profectò eſſet, quàm revangere mundum. In tota ſiquidem ferè Germaniâ, non ſolùm Imperator & Electores, ſed & reliqui Principes, Comites, Barones & Status Imperii (ut qui in territoriis ſuis Imperatorem repræſentant, idemque poſſunt, quod Cæſar in Imperio, juxtâ Politicorum axioma, de quo *Waremund. ab Erenberg. de ſubſid. regni. c. 15. num. 15. Pruckman. in §. ſoluta poteſtas. cap. 4. membr. 3 effect. 10. num. 22. Bornit. de majeſt. cap. 14. Rutger. Ruland. de commiſſ. lib. 5. c. 4. Thomas Michael. de jurisdict. concluſ. 45. Caſp. Glock de contrib. concl. 8. Chriſtoph. Beſold. lib. 1. Polit. cap. 9. Nicolaus Betſius de pact. famil. Illuſtr. pag mihi. 433 Johann. Borch. ad cap. un. quæ ſint regalia, numer. 60. Andr. Gail. de pac. publ. lib. 1. cap. 6. num. 10.*) in ſuis ditionibus & territoriis jus venationis non minus atque cætera jura territorialia ſoli, privatis ac ſubditis excluſis poſſident atque uſurpant, quod vulgò dicitur die Wildtbahn/ hoc eſt, Bannum ferinum.

A quo differt jus Foreſtale, , das Forſt- 22
Recht/ quod conſiſtit in cura ſylvarum & nemorum, quæ duo unum totum conſtituunt, quod vulgò appellari ſolet, Forſtliche Obrigkeit/ *Henric. Bocer. in tract. de Regalibus, cap. 1. num. 69. Matth. Weſembec. in paratit. ff. de acquir. rer. domin. num 7. Petr. Heig. part. 1. quæſtion. 15. num. 20. & 39. Hieron. Schurff. conſil. 1. centur. 3. Modeſt. Piſtor. vol. 2. conſil. 14. quæſtion. 2. num. 23.* ubi eleganter inquit: Ob gleich das Jagen jure gentium facultatis ſeyn mag/ daß es dennoch an vielen Orten/ und faſt in gantzen Teutſchen Landen darzu kommen/ daß man die Jagt auch vor eine Gerechtigkeit achtet/ wie denn der Käyſer/ Chur- und Fürſten in jhren Lehenbrieffen die Jagten vor eine ſonderliche Gerechtigkeit / und ſolche Herrligkeit die nicht einem jeden erlaubet / pflegen zuverleihen/ denn wo ſolches einem jeden frey ſtünde/ ſo wäre es ohne Noth in die Lehenbrieffe zu bringen *&c. Hactenus Piſtor.*

Idque adeò verum eſt, ut hoc ipſum vena- 23
tionis jus haud ineptè inter Regalia referatur. Quod licet alii negare non vereantur. *Andr. Tiraquell. de Nobilit. cap. 37. num. 150. Matth. Weſemb. in paratit. ff. de acquir. rer. domin. num. 7. circa fin. Herman. Vultejus de feud. lib. 1. cap. 5. Johan. Harppr. ad §. fera. num. 134. & ſeqq. Inſtit. de rer. diviſ. Henr. Bocer. de Regalib. cap. 1. num. 30. & ſeqq.* In quam ſententiam quidam propterea ſunt procliviores, quod nulla omninò fiat mentio venationis *in cap. un. quæ ſint Regalia.*

Attamen ſi in clara luce oculos claudere 24
noluerimus, nihil verius, nihil manifeſtius eſſe, ait *Petr. Heig. part. 1. quæſtion. 15. num. 44.* quàm venationem inter Regalia eſſe referendam. Pro cujus confirmatione adducit illud, quod ſcribit *Carolus Sigonius de Regn. Ital. lib. 13.* Fridericum I. Imperatorem Gvidoni Guerræ Comiti in Hetruria cum bonis etiam Regalia conceſſiſſe, & inter cætera expreſsè nominata Regalia etiam venationes. Et niſi ita eſſet, quotidianus ſaltem uſus, *inquit Heigius. dict. quæſtion. 15. num. 46.*

num. 46. diversum sentientes confutaret, dum passim non nisi pro beneficio Regali aut Principali venationes æstimantur, & nemini venari etiam in suo, licet, nisi cui id nominatim est concessum; Consentientibus *Andr. Knichen de Electorum & Ducum Saxoniæ privileg. provoc. in verb. Ducum Saxoniæ cap.* 5. *sub titulo:* Wälde/ Wildtbahnen/ Jagten. *pag.* 139. *Matth. Stephan. de jurisdict. Imper. Roman. lib.* 2. *part.* 1. *cap.* 7. *nu.* 444. *Thom. Michael. de Jurisdict. Imper. Roman. Concluſ.* 51. *Christoph. Besold. Disputat. Polit.* 3. *Class.* 1. *Jacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part.* 1. *quæst.* 15. *n.* 16. *lit. B.*

25 Adeoque privati ac subditi venationem exercentes, & feras bestias capientes pœnam haudquaquam effugient. Quæ an ultimum supplicium esse debeat, multum disputant ac controvertunt Dd. ut ex iis apparet, quæ congessit *Fachin. lib.* 1. *controvers. juris cap.* 1. *Andreas Knichen. in commentario de Saxon. non provocand. jur. cap.* 5. *num.* 205. *& seqq. Petrus Heigius dict. quæstion* 15. *numer.* 71. *& seqq.* ubi communiter hæc duo confundunt: An scilicet, nulla certa pœna in temeratores jurium Principalium circa venationes statuta, ultimo supplicio ij affici debeant; Et an Principes Imperij mortis supplicio venationes suas vindicare, hoc est, mortis pœnam lege certa definire, ac postea transgressoribus & venatoribus eam irrogare queant? Quæ tamen ab invicem exactè sunt distinguenda.

26 Quoad prius enim, si certum aliquod genus supplicii in furto bestiarum ferarum statutum non fuerit, non possunt non assentiri *Interpp.* qui communiter statuunt; venationem prohibitam exercentes pecuniariis saltem; aut corporalibus pœnis coerceri debere; At propter feram necatam capite mulctari hominem, indignum & inhumanum existimant *Francisc. Zoannet. de dupl. venat. num.* 99. *& in l.* 2. *numer.* 192. *C. de pact. int. empt. & vendit. Frid. Pruckmann. de Regalib.* §. *venatio. num.* 62. *& seqq. Matth. Wesembec. in parat. ff. de acquir. rer. Domin. num.* 7. *in fin. Petr. Heig. part.* 1. *quæst.* 15. *nu.* 72. *Henning. Arnisæ. de jurib. majest. min. cap.* 4. *Henric. Bocer. de Regalib. cap.* 1. *num.* 72. *Johann. Harppr. in dict.* §. *feræ.* 12. *num.* 308. *Instit. de rerum. divis. & acquir. ipsar. domin. Eberhard. Speckh. cent.* 1. *quæstion.* 68. *num.* 2. *& 15. Johan. Schneidvvin. in* §. *feræ. Instit. de rer. divis. num.* 10.

27 *Primò:* Etsi enim contrà prohibitionem venationem exercentes, & feras bestias capientes, fures vulgo appellari soleant; Wildtprats-Dieb/ oder Wildtpråtsbeschädiger; Verissimum tamen est, furtum ab iis propriè non cominitti: siquidem furtum est contrectatio fraudulosa rei alienæ *&c. furtum* 1. *Instit. dē obligat. quæ ex delict. nascunt. l.* 1. §. *ult. ff. de furtis.* Feræ autem bestiæ in alterius sylvâ, vel territorio naturali libertate vagantes, neque Principis, ut sylvæ Domini, sunt, nec alterius cujusdam privati, sed nullius dominio subjectæ censentur. Ideoq; nec furtum in iis committitur, *l.* 1. §. 1. *l.* 3. §. *item feras. ff. de acquir. possess. l.* 1. 1. *l.* 3. *l.* 5. §. 1. *ff. de aequir.*
28 *rer. domin. Henning. Arnisæ. dict. cap.* 4. *nu.* 3. Non enim de iis hic quæstio est; qui feras vivario inclusas capiunt, quos furtum perpetrare, pœnamque furti incurrere facillimè contesserim; quum tales feræ ab includente possideantur, ejusque dominio subjectæ intelligantur, *dict. l.* 5. §. 1. *ff. de acquir. rer. domin. l.* 3. §. *item feras. ff. de acquir. possess. l. usufructuariū.* 62. §. 1. *ff. de usufruct. Natacons.* 375. *nu.* 9. *vol.* 2. *Zoannet. de dupl. venat. numer.* 100. *cum seqq. Andr. Guil. lib.* 2. *observat.* 68. Sed de hisce solummodò hîc controvertitur, qui feras bestias in sylvis & nemoribus vagantes venantur & capiunt: quos præter rationem antea dictam nec furtum committere, nec ad restitutionem ferarum captarum obligari, pluribus probat *Georg. Mor. in tract. de jur. venand. cap.* 3. *part.* 1. Quod si ergò ab hisce venatoribus furtum commissum non fuerit; utique nec suspendij supplicium, aliamve pœnam mortis iis irrogandam esse, sequitur.

Secundò: Concordat cum hac sententia Jus 29
Saxon. *in artic.* 61. *lib.* 2. Landrecht. in verb. init. Da Got den Menschen geschuff/ da gab er jhm Gewalt über Fisch und Vögel/ und über alle wilde Thier/ darumb haben wir deß Vrkundt von Gott/ daß niemand seinen Leib an diesen dreyen verwircken möge/ *&c. ubi gloss. germā. nu.* 2. Quod & tum temporis Summo defensori juris Saxonici, Illustrissimo Electori D Augusto placuisse, luculenter patet ex *Constitutione* 7. *inter eas quæ publicè non sunt editæ*, ubi multiplex pœna, ut fustigationis, amputationis manus, perpetui carceris, relegationis, & extensionis membrorum (quam Italico idiomate vulgò *tratto di corda* appellitare solent) in fures bestiarum ferarum statuitur; quos tamen ne quidem ob reiterationem delicti ultimo supplicio puniri voluit Legislator Illustrissimus.

Tertiò: Quia nusquam mortis pœnâ in ve- 30
nationum temeratores animadvertendum esse, dispositum reperitur. Ideoque nec tantam pœnam temerè & absque juris authoritate delinquenti irrogare licet; inprimis in foro Saxonico, quo pœna, jure Saxonico non definita, haudquaquam reo est imponenda, *Gloss. in artic.* 84. *lib.* 3. Landrecht. in verb. Tödtet ein Mann seinen Herrn. *num.* 3. ibi. Es sagen aber *&c.* Ac licet 31
adversus venatores competat actio injuriarum, *l. injuriarum.* 13. §. *ult. ff. de injur.* quæ extra ordinem criminaliter intentari solet, §. *pœna autem & §. in summa. Instit. de injur.* Ad mortem tamen propterea extendenda ea non est, *l. hodiè.* 13. *ff. de pœn. Harppr. in dict.* §. *feræ* 12. *num.* 305. *Inst. de rer. divis.* Siquidem, ut Seneca *libr.* 2. *de benefic. cap.* 16. ait: *tenendus est ubique modus, æque peccat quod excedit, quàm quod deficit.* Neque hoc delictum tantum ac tale esse videtur, ut arbitrariam pœnam ad mortem usque extendere liceat. Quin & iniquum & rationi dissentaneum esset, pro bellua aliqua capta, hominem ad Dei imaginem creatum, & Christianum Salvatoris Christi membrum protinus mactari, morteq; plecti, *Zoannet. de dupl. venat. num.* 99. *Pruckman. dict.* §. *venatio. n.* 62. *& seqq.*

Eam-

Quinam pœnæ sint afficiendi temeratores venationum?

32 *Eamq; sententiam tenent indubitatam atque sequuntur Dn. Scabini extra Electoratum Saxon. pronunciantes. Sicuti in casu ferarum aliquot bestiarum in saltibus & sylvis Ducum Saxon. Altenburgensium captarum, ultra fustigationem severius aliquod supplicium Reo dictare non ausi fuere in hunc modum respondentes*: So wird der Gefangene derowegen/ daß er unterschiedene viel Rehe/ Wild und Schweine in der Herrschafft Altenburgk Gehöltze geschossen/ nach gemeinem Schluß der Rechtsgelehrten öffentlich bißlich zur Staupen geschlagen/ und darauff nach erlittener und außgestandener Leibesstraff der Hertzogen zu Sachsen Altenburgischer Linien/ Unserer gnädigen Fürsten und Herren/ Landen ewig verwiesen/ V. R. W. *Ad consultationem Quæstoris* in Liechtenburgk/ *Mense Junio, Anno 1612.*

33 Et hæc quidem verissima sunt si nullâ certâ pœnâ in fures bestiarum ferarum statuta arbitrio judicis relictum fuerit, quonam supplicio in eos animadvertere velit. Illud autem majorem difficultatem videtur habere: *An Princeps mortis pœnam adversus temeratores venationum certa quadam lege ac sanctione decernere, eamq; postea transgressoribus irrogare queat.*

Q. 3. Num Princeps pœnam suspendij adversus temeratores venationum certa lege vel sanctione decernere queat, id quod in Electoratu Saxon. factum videmus?

Qualem sanctionem promulgavit in Electoratu Saxoniæ D. Augustus Elector peculiari quodam affixo mandato *Mense Octob. Anno* 1584. In quo hæc verba habentur: **Als ordnen und setzen wir auß Landesfürstlicher Obrigkeit und Macht hiemit/ daß nun hinfüro die Straf-**
34 **fe der Wildprädts-Diebe und Schützen/ auch derer so dieselbe hausen/ hegen/ oder jhnen wissentlichen einigerley Weise Unterschleiff geben/ in unsern Landen der Galgen seyn sol/ &c.** Et §. **Würde sich aber.** Ibi: **Würde sich aber jemand desselben hierüber unterstehen/ und darob betretten/ oder dasselbe sonsten über jhnen außfündig gemacht/ der sol zu ernsten hafften und ins Gefängnüß gebracht werden/ und wo er nichts mehr verbrochen/ denn das Wildprät geschossen oder niedergeschlagen/ als ein öffentlicher Dieb unsers gehegten unnd befriedigten Wildprats mit dem Strange vom Leben zum Tode gerichtet werden/ &c.**

35 Iniquum fortassis ac nimis rigorosum hoc mandatum Electorale videri posset, si crederemus *Alphonso à Castro lib. 1. de potest. legis pœnalis c. 6.* Tyrannos appellitanti eos, qui morte mulctari jubent quenquam ob interfectum cervum, pluris bestiam quàm hominem æstimantes. Quâ de re ita scribit *Sarisber. in Poly. lib. 1. c. 4.* In tantam quosdam vanitatis venatoriæ instinctu erupisse vesaniam, ut hostes naturæ fierent, conditionis suæ immemores, divini judicij contemptores dum in vindicta ferarum imaginem Dei exquisitis subjungant supplici-
36 iis, *&c.* Hæcque causa est, quâ vulgò commoti *Interpp.* docent, Principem haudquaquam mortis supplicio venationes suas vindicare posse, *Andr. Gail. lib. 2. observat. 98. Matth. Wesemb. in paratit. ff. de acquir. rer. domin. num. 7. Pruckman de Regal. §. venatio. cap. 4. num. 63. Andr. Tiraquell. de Nobilit. cap. 37. num. 150. Henning. Arnisæ. de jurib. Majest. minor. cap. 4. nu. 3. Petr. Heig. part. 1. quæst. 15. num. 74. Henric. Boer. de Regalib. cap. 1. nu. 72. Georg. Mor. de jur. venat. part. 1. c. 4. n. 4. Soto de just. & jur. lib. 4. quæst. 6. art. 4. Navarr. in Manual confess. cap. 17 §. 11. nu. 221.* Et ita persuasi *Jacob. Themingius* aliique tradunt, nunquam fas esse judici hoc delictum gravius quàm exilio punire, dubitantes, utrum *Christoph. Zobelius in restit. Speculi Saxon.* rectè tribuerit Scabinis Lipsensibus, quod secuti mandatum Electorale Anno 1559. venatorem quendam ad furcam condemnarint. *Aut. Consult. Const. Saxon. part. 4. cap. 8. tom. 1.*

Utq; veritatem fatear, res hæc omni scrupulo 37
non caret. Quæ enim, quæso, proportio est inter feram bestiam & vitam hominis, ad imaginem Dei creati, ac sanguine Christi redempti? Quisnam bestiam tanti æstimabit, ut hominem ob interfectam eam vitâ privandum esse existimet? Id quod neutiquâ admittit justitia distributiva, quæ supplicium æquale peccato, ac inter delictum & pœnam proportionem esse vult, *l. servos. 8. C. Leg. Jul. de vi publ. 3. C. de Episc. audient. l. capitalium. 28. §. Solent. ff. de pœn. c. non afferamus. 24. quæst. 1. Hippol. de Marsil. in l. 1. n. 226. C. de rapt. virgin. Nicol. Reusn. lib. 2. decis. 20. n. 8. Prosp. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 3 quæst. 19. n. 5.*

Sed absit, ut Christianissimum Electorem 38
nostrum D. Augustum iniquitatis, aut nimii rigoris arguamus, quem potiùs omni cultu & honore debito modo reveremur, quemque pietatis & clementiæ encomium præ aliis reportasse, luculenter testantur Constitutiones, Mandata & Rescripta. in Ecclesiasticis pariter, atque secularibus rebus justissima, æquissimaque edita & promulgata. Quare ut piissimi Principis laudes ab injuriosa iniquitatis suspicione vindicentur, mandatum seu constitutionem hannce pœnalem ratione pariter & æquitate niti, intrepidè affirmare atque probatum dare, cogit me ipsissima rei veritas.

Primò: Ante omnia verò monendum hoc, 39
anteriori tempore ab Electore prædecessore D. Mauritio, nec non postea ab ipsomet D. Augusto, varia rescripta & mandata contra venationũ temeratores edita, variasque pœnas arbitrarias & corporales fuisse definitas, quarum quum neutra ad coercendum malitiosorum hominum petulantiam, & effrenandam rapacitatem sufficere videbatur, hominibus privatis, absque metu pœnarũ statutarum prohibitam venationem exercentibus, ferasq; bestias capientibus, ac saltus & nemora deprædantibus, ut ex *verb. initial. dict. Constit.* manifestum est, æquissimum visum fuit Electori, severiorem aliquam, & quidem mortis pœnam, transgressoribus mandatorũ Electoralium decernere: non tàm ad jura venationum cõservanda ac retinenda; quàm ad honorem & reputationem ab injuria & inobedientia vindicandam.

Nec, uti opinor, sine ratione urgenti. 40
Quippe transgressio Legis & contemptus Principis tale peccatum implicat, quod vel solùm mortis supplicio coerceri debet, autore ipso Deo Summo Legislatore *Deuteron. 17. vers. 12.* ibi: *Qui superbierit nolens obedire Sacerdotis Imperio aut Judici, moriatur vir ille, & auferes malum de*

de Israel, &c. Quin & ejusmodi contemptus & transgressio crimini idololatriæ ac sortilegij, quod absque dubio omnium gravissimum est, comparatur 1. *Sam. 15. v. 23.* Ut dubium prorsus non sit, quin etiam pœna gravissima ac mortis supplicio contemptus ille puniri debeat. Adeoq; in mandato hoc Electorali non tàm ratio captarum ferarum, quàm transgressionis legis atque contemptus habetur. Quò etiam verba D. Christiani II. Electoris in renovatione hujus Sanctionis respiciunt: **Wir auch ohne das von GOtt dem Allmächtigen darumb das Schwerdt und Ampt der Obrigkeit tragen/daß wir uns von niemand in unsern Landen trotzen / verachten und widerstreben lassen sollen/** *&c.* Et paulo post: **Wir auch den Gehorsam und gebührende Furcht gegen Uns in unsern Landen durch allzuviel Eindigkeit unnd Nachsehen nicht schwächen lassen können/** *&c.* Ex quo facilè corruit ratio in contrarium ante adducta, quod scilicet nulla sit proportio inter feram bestiam, & vitam hominis: quodq; iniquissimum sit propter feram captam & interfectam, hominem necari. Siquidem, uti modo dictum, non tàm ratio hîc ferarum, quàm contemptus & despectionis Principis habenda: neq; tàm subjectum in modo pœnæ, quàm legis transgressio consideranda est. Quæ nisi severiori supplicio vindicetur, facilimè fulcrum Reipublicæ labefactare posset. Quin & hancce transgressionem graviter ac mortis pœnâ coercendam esse, ex textibus Biblicis *Deut. 17. vers. 12. 1. Samuel. 15. vers. 23.* antea demonstravi.

41

42 *Secundò*: Referenda huc est Sanctio Carolina *in articul. 159. & 160. Ordin. Criminal.* nec nõ *Constit. Elect. 32. part. 4.* quæ fures ob furtum, etiam rei minimæ, valorem quinque solidorum excedentis, laqueo suspendi jubent. Quæ proportio, quæsò, hîc esse poterit inter quinque Ducatos Ungaricos, & hominem, qui nullo pretio æstimari potest; nihilominus tamen pœna hæc suspendij jure approbata est & justissima habetur, ut satis superque demonstravi *supra quæstion. 77.* Nimirùm Magistratui permissum est, ob rationem urgentem supplicium exasperare, & pœnam duriorem adversus homines ferociores decernere; *l. aut facta. 16. §. fin. de pœnis.* & malo nodo durus quærendus est cuneus: Quod enim medicamenta morbis præstant & corporibus, hoc exhibent jura Reipubl. & negotiis *Novell. 111. in pr. Ventur. de Valent. in parth. litigios. lib. 2. cap. 12. numer. 28.* Quod si ergò Magistratus ob hominum perversitatem & rapacitatem, in fures rerum, atque bonorum temporalium pœnam mortis justè statuerit; quare hanc ipsam, ob rationis identitatem, ad fures bestiarum ferarum extendere non possit, certè non video. Eamque causam non parum Illustrissimum Constituentem ad sanciendam hanc pœnam commovisse, ex verbis Electoralis mandati. §. Wenn nun. *in fin.* apparet. *ibi*: **Wie dann solches ohne das gemeines Rechtens ist/ wenn solche böse sträffliche Unthaten zu sehr einreissen unnd überhand nehmen wollen / daß man andern zum Abschew auch die Strafen erhöhen und schärffen möge / und darumb zu Erhaltung unserer Wildtbahn und Verhütung ob bemeldter Diebischen und Räuberischen Begünstigung die höchste Nothdurfft erfordert/weil solche Mißhandlungen in unserm Churfürstenthumb und Landen sehr überhand nehmen/ daß dawider ein hohe ernste Straffe verordnet/ und andern zum Abschew an den Verbrechern exequiret werde/** *&c.*

Tertiò: Cumprimis verò omne dubium 43
perimit intentio Illustrissimi Legislatoris, cui nequaquam furtum bestiarum ferarum solùm ac principaliter hoc mandato pœnali coercere, & jura venationum tueri; sed potissimùm tranquillitatem & pacem publicam sartam, tectamque conservare, animus fuit. Rarissimè namque ejusmodi venationes prohibitæ, & depræ dationes ferarum absq; armis & proposito necãdi impedientẽ & prohibentem, exercentur & peraguntur: Id quod experientia satis testatur. Unde fit, quod ejusmodi furtà ferarum bestiarum ût plurimum cum violatione pacis publicæ sint conjuncta, quæ etiam ex sanctione Carolina *artic. 159.* In verb. **So ist in dem Diebstal / der mit Waffen geschicht einer Vergewaltigung und Verletzung zubesorgen/** *&c.* Et *artic. 100. Ordin. Criminal.* laqueo supplicij puniri jubentur. Taceo, quod & aliàs violatores pacis publicæ pœnam mortis incurrunt, *Recess. August. sub Imper. Ferdin. I. Anno 1555. §.* **Wir setzen/ordnen/** *vers.* **wo sie in Gefängnuß kommen/** *&c. Ordin. Criminal. artic. 128. & 129. Ordin. Provincial. Saxon. Elect. p. 66. artic. 13. lib. 2.* Landrecht. *Constit. Elect. 13. part. 4. ubi Dan. Moller. num. 5. Andr. Gail. lib. 2. de pac. pub. cap. 1. num. 6.* Eoque illustrissimum Electorem in mandato hoc pœnali, adversus temeratores venationum promulgato, respexisse, ex ipsis verbis mandati manifestè liquet, *in §.* **So werden wir doch.** *vers.* **Daß auch zu mehrmahlen arme unschuldige Wandersleute/welche ihre Weg durch die Wälde/Heiden und Hölze nehme müssen/ und vff solche Wildpräts beschädiget stossen/ oder ihnen sonst zu handen kommen / von denselben vorweggelägert/ beraubet/ und jämmerlich ermordet worden / darunter denn unsere eygene getrewe Unterthanen und Diener/ die auff solche ihre hochsträffliche Unthaten Achtung zugeben bestellet seyn/oder ihnen ja sonst darinnen nicht Fürschub und Förderung thun/ noch sie hausen und hegen wollen/ nicht verschonet bleiben / sondern von denselbigen Dieben zum hefftigsten angefeindet/ befehdet/ bey Nächtlicher Weile überfallen/ beschädiget/ und schändlich und böslich ermordet werden/wie uns dann in kurtzer Zeit etliche unsere Förstere und Unterthanen in unsern Aemptern Schwartzberg und Altenberg auff den Hölzern vorweggelägert/ und jämmerlich erschossen worden.** Et clarius *in §. subseq.* **Wann nun solche der Wildtschützen und Wildprets-Diebe muthwillige freveliche unnd Friedbrüchige Beschädigung unnd Mordthaten nicht allein zu merklicher Verwüstung unserer Wildfuhren / sonder auch viel böse Räuberische und Mörderische Unthaten darauß erfolgen/ und uns Jährlichen nicht zu geringen Kosten verursachen**

ursachen/ &c. Clarissimè verò ex repetitione & confirmatione hujus mandati, facta ab Illustrissimo Electore D. Christiano II. peculiari quodam edicto *sub dato Dresd. 4. Februar. Anno 1603.* In verb. Sondern wir werden vielmehr glaubwürdig berichtet/ daß die Schützen fast ungescheuet sich Hauffenweiß bey zwantzig und mehr Rotten mit gewehrter Hand in unsere Lande ziehen/ und uns als der ordentlichen vorgesatzten Obrigkeit zu Trotz und Verachtung jhres Gefallens in unsern Wildtbahnen schiessen/ unsere Unterthanen und Diener auff den Strassen und sonst Bevehden/ mit Brandt und Mord betrawen/ auch Todtschläge an unsern Unterthanen in und ausser unsern Landen derentwegen begehen/ sich auch mit öffentlicher Gewalt und manu armata wider unser Gebot in unsern Landen zuschützen unnd auffzuhalten vermehnen/ &c. Et paulò post: Wir auch befinden/ da dergleichen Frevelern mit ernster Straffe nicht begegnet werden solte/ daß andere Gewaltthat/ Strassenraub und Todtschlag darauß zuerwarten/ &c. Unde apertè constat, propositum fuisse D. Augusto Electori, fures ferarum violentos, & turbatores pacis hac constitutione coercere; quod mitiori pœna efficere vix potuisset.

44 Quæ si quis candidè ac dextrè perpenderit, summa æquitate ac optimo jure atq; ratione mandatum hoc Electorale niti, lubens fatebitur. Tãtumq; abest, successores Dnn. Electores aliter sensisse, ut potius eam ipsam Constitutionem expressis verbis repetiverint ac cõfirmaverint: Prout fecit D. Christianus I. Elector in rescripto quodam *sub dato Dresd. 26. Junij Anno 1587.* Et D. Christianus II. Elector in mandato peculiari *sub dato Dresd. 4. Febr. Anno 1603.* ubi probè notanda sunt verba finalia: Wie dann hinfüro in unserm Chur und Fürstenthumb dieses alles/ so obgedachten Mandaten einverleibet/ vor eine besondere Landes-Ordnung/ Constitution und Recht/ nochmals bestättiget seyn sol. Es sol auch von unsern Schöppenstühlen unnd Gerichten/ wann jhnen solche Fälle vorkommen/ darnach geurtheilet und gesprochen werden/ auch demselben Urtheil nach die Würckliche execution unnachlässig ergehen/ &c. Ideoq; haud immeritò Scabini Electorales Constitutionẽ hanc ceu legem præscriptam in pronunciando sequuntur, quamvis, quod ego sciam, in dictanda hac pœna laquei cautè ac circumspectè agant, omnesque ac singulas quasvis circumstantias, ante Rei condemnationem probè considerent atq; perpendant.

45 Potissimum autem circa pœnam hujus sanctionis tria benè observanda esse animadverto. Quorum *Primum* est, quod Sanctio seu Constitutio illa ad præteritos casus nequaquam sit trahenda; adeoque nec laqueo suspendendi, qui ante illam sanctionem promulgatam feras bestias venati fuere. Id quod modò *ex verbis dict. Constit.* Daß nun hinfüro die Straffe der Wildtpräts-Diebe/ &c. *Et Renovat. D. Christiani II. Electoris, de Anno 1603.* So nach publicirten Churfürsten Augusti und Christiani obgesatzten Ordnung geschossen haben/ oder künfftig schiessen

Q. 4. Quãdo & quibus casibus in Electoratu Saxoniæ venationum temeratores suspendio puniãtur?

werden/ &c. patet; sed & aliàs juris expediti est, mandata pœnalia, & à jure communi exorbitãtia ad tempus & casus præteritos extendenda non esse.

Quare veteres Scabinos hoc ipsum sententiis suis 46
non modo inseruisse, hisce verbis (Und sie der bey An. 84. *publicirten Constitution* Wildtpräts gefället oder geschossen worden/ &c.) *sed & ei, qui ante Constit. editam fuerat venatus, severiorem quam Relegationis pœnam dictare noluisse reperi, hisce formalibus:* In Mangel aber solcher Ertundigung/ oder da solch Wildt vor gemeldter *Constitution de Anno* 84. geschossen und gestotlen worden wäre/ möchte er am Leib oder Leben nicht gestrafft werden/ Er würde aber gleichwol mit ewiger Landesverweisung billich in Straff genommen/ V. R. W. *Ad requisitionem Quæstoris Dresdensis. Mense Julio, An. 1587.*

Secundò: Probè etiam notandum, pœna hâc 47
Constitutionis teneri tantummodò eos, qui in banno ferino ipsius Electoris, in deß Churf. von Sachsen gehegter befriedigter Wildtbahn/ feras bestias capiunt atque furantur. Proinde à pœna laquei exempti sunt ii, qui in aliorum Ducum vel etiam Nobilium Electoris Saxon. Vasallorum sylvis & nemoribus venantur. Non enim pœnam suspendij Illustrissimus Elector in omnes indifferenter bestiarum ferarum fures statuere voluit, sed in eos solùm, qui spreta & contempta Principis authoritate ipsi venatione sua temeraria damnum afferant, ut probant verba [Unserer Wildbahn. *It.* unsere Wildtfuhren. *It.* als ein öffentlicher Dieb unsers gehegten unnd befriedigten Wildtpräts mit dem Strange vom Leben zum Tode gerichtet werden/ &c.] quæ hinc inde in dict. mandatis habentur.

Præterea & ratio, ob quam pœna mortis ad- 48
versus fures ferarum animadvertendum esse dixi, quæ est contẽptus Sereniss. Dn. Electoris, in iis defert, qui in Nobilium sylvis venantur. Quos propterea arbitraria pœna, secundum communem Dd. opinionem plectendos esse puto. Quod & observatum & Nobili cuidam obj id, quod in vicini sui Nobilis alterius saltu feras bestias venatus fuerat, pœnam 1000. talerorum ante annos aliquot dictatam, fuisse scio.

Idemq; in sententiis exprimere soleni Dn. Scabi- 49
ni, hisce formalibus: Da jhr euch nun allbereit erkundiget hättet/ oder nochmals erkundigen würdet/ daß das Wildtprät/ darzu er sich bekant/ in denen Churfürstl. gehegten Wildtbahnen gewiß und in Warheit geschossen worden/ &c.

Tertio: Priusquam pœna laquei furibus fe- 50
rarum bestiarum indicatur, certò constare debet de corpore delicti: tot nempè feras, quarum æstimatio valorem quinque Ducatorum Ungaricorum excedit, ex banno ferino Electorali amissas & ablatas fuisse. Quia enim Venationum temeratores perinde atque alij fures pœna furti plectuntur, secundum verba mandati Elector. *de An. 1584. §.* Würde sich aber. Ibi: als ein öffentlicher Dieb unsers gehegten und befriedigte Wildprãts mit dem Strange vom Leben zum Tode gerichtet werden/ &c. Ubiq; pœna laquei iis nequaquam infligenda erit, nisi prius de corpore delicti certò constet, juxta *Const. Elect. 33. part. 4.*

Quod

51 Quòd tantò magis hîc verum eſt, quantò ſeverior hæc pœna plerisque videtur. Quamvis in hoc crimine difficulter admodum & vix ac ne vix de vero delicti corpore judex certus eſſe poteſt, niſi venator in ipſo furto ferarum deprehenſus, aut de hoc per teſtes convictus fuerit. Quod & verba mandati Elector. *de Anno* 1584. innuunt, in §. würde ſich/ *&c.* Ibi: und darob betrettē/ oder daſſelbe ſonſten über jhn außfündig gemacht/ *&c.*

52 *Hinc & Scabinos ſententiis ſuis ſæpius hanc clauſulam adjeciſſe obſervavi:* Jn Mangel aber der Erkündigung wird er mit Staupenſchlägen deß Landes ewig verwieſen.

Illuſtriſſimo Electori Saxon. Menſ. Jul. Anno 1613.

Quæſtori in Schwartzenbergk. *Menſ. Octobr. An. 1593.*

Quæſtori in Schweinitz. *Menſ. Februar. Anno 1597.*

53 Notandum quoque & illud, quod in æſtimatione hujus furti non tàm lucri percepti, quàm ipſarum ferarum ablatarum ratio haberi debeat, juxta *Ordin. Crimin. artic. 160.* In verb. Vnd in ſolchem Fall muß man anſehē den werth deß Diebſtals/ *&c.* Quod & haud obſcurè probatur ex *Conſtit. Elect. 32. §. 1. part. 4.* Et quia ipſum furtum dicitur contrectatio, *§. 1 Inſtit. de obligat. quæ ex delict. naſcuntur.* ſufficit, furem contrectaſſe ultra quinque ſolidos, etiamſi tot ſolidos lucratus non fuerit. Proindè pœnâ laquei tenebitur venator, qui tot feras beſtias furatus eſt, quarum æſtimatio valorem quinque Ducatorum Ungaricorum excedit, etiamſi minimum lucrum ipſi acceſſerit.

54 *Quod & Scabini attendentes, in hunc modum reſponderunt:* Daß der Tax und Würderung deß Wildtprāts/ ſo ewerm vorigem und jetzigen Bericht nach/ auß der Churf. zu Sachſ. und Burggraffen zu Magdeburgk/ *&c.* unſers gnädigſten Herren/ Geholtzen Dieblich entwendet worden/ vermöge unſers jüngſtgeſprochenen Vrthels/ mehr auff den Werth deß entwandten Wildtprāts/ denn auff das jenige/ was die Gefangene vor jhre Perſon darauß gelöſet und davon genoſſen/ zuſehen/ und alſo der Tax nach dem Werth deß verlohrnen Wildtprāts/ und nicht nach dem Gelde/ darumb ſie es verkaufft/ zu machen iſt/ V. R. W. *Ad requiſitionem Quæſtoris Schvvartzenbergenſis. Menſe Julio, Anno, 1586.*

55 Quæri etiam hîc poſſet, quanti feræ beſtiæ æſtimari debeant? Sed quia hæc quæſtio facti eſt, & ſpecies ferarum, ac tempus aliæque circumſtantiæ æſtimationem variant; deciſionem venatorum judicio & judicis arbitrio committo. Veteres tamen Scabinos cervum tribus ſolùm florenis æſtimaſſe percepi. Hæcque tria requiſita probè ſunt obſervanda, in tantum, ut illorum uno deficiente, ad pœnam laquei nequaquam perveniri queat.

56 *Quare & Dn. Scabini quondam hac ipſa ſententiis ſuis inſerere ſoliti fuere, ita pronunciantes:* Da jhr euch nun allbereit erkündiget hättet/ oder nochmals erkündigen würdet/ daß in deß Churf. zu Sachſ. und Burggraffens zu Magdeburg/ *&c.* unſers gnädigſten Herrn/ gehegten und befriedigten Wildtbahnen/ Wälden und Geholtzen/ die von den Gefangenen angegebene Anzahl Wildprāts oder zum wenigſten ſo viel ſtücke Wildes/ daß es über 5. *ſoliden*, das ſeyn 5. Gülden Vngariſch deß beſten Goldes/ einem jeden zu ſeinem Antheil außtragen thäte/ verſchienener Zeit/ und alſo ſieder der *An. 84. publicirten* Churfürſtl. *Conſtitution* von Wildtprāts beſchädigern gewiß und in Warheit geſchoſſen worden/ und die Gefangenen auff jhrem Bekāntnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß ſonſten wie recht überwieſen würden. So möchten ſie vermöge Churfürſt *Auguſti* hochlöblichſter Chriſtmilder Gedächtnüß/ *Anno* 1584. *publicirten* und von Churfürſt *Chriſtiano* dem erſten/ auch Chriſtſeeliger und hochlöblicher Gedächtnüß/ ſo wol von dem jetzigen Churfürſten zu Sachſen unſerm gnädigſten Herrn widerholeten und erneuwerten *Mandaten* und Landes *Conſtitution*, beyde als öffentliche Diebe/ höchſtgedachten Churf. gehegten und befriedigten Wildtprāts mit dem Strange vom Leben zum Tode geſtrafft werden/ V. R. W. *Ad conſultationem Quæſtoris in* Lauterſtein. *Menſe Auguſto, An. 1606.*

It. Mens. Septemb. Anno 1608.

Quæſtoris Schvvartzenbergenſis. Menſ. *Auguſto, Anno* 1608.

Quæſtoris Dreſdenſis, Menſe Jul. An. 1587.

Ejuſdem, Menſe Septemb. An. 1593.

Quæſtoris Schvvartzenbergenſis. Menſe Octobr. Anno. 1593.

Quæſtori in Schweinitz. *Menſe* Februar. *Anno 1597.*

Eundemq; morem pronunciandi in Electoratu 57
Saxoniæ (quoad primum requiſitum tamen, cujus ob longinquitatem temporis & præſcriptionem furti, non magna ulterius ratio habenda eſt, eo pauliſper immutato,) etiamnum hodie ſequūtur Domini hiſce formalibus reſpondentes: Da jhr euch nun allbereit erkündiget hättet/ oder nochmals erkündigen würdet/ daß in des Churfürſten zu Sachſen und Burggraffens zu Magdeburg/ *&c.* unſers gnädigſten Herrens/ gehegten und befriedigten Wildtbahnen/ Wälden und Geholtzen/ die von den Gefangenen angegebene Anzahl Wildtprāts oder zum wenigſten ſo viel ſtücke Wildes/ daß es über 5. *ſoliden*, das ſeyn 5. Gülden Vngariſch deß beſten Goldes) außtragen thäte/ gewißlichen und in Warheit geſchoſſen worden/ und der Gefangene auff ſeinem gethanen Bekāntnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß ſonſten wie recht überwieſen würde: Sō möchte er von wegen ſolcher ſeiner Verbrechung vermöge höchſtgedachter Churf. Sächſ. *An. 1584. publicirten*, und hernachmals von denen Churfürſten zu Sachſen zum öfftern widerholeten und erneweten *Mandaten* und Landes-*Conſtitutionen*, als ein öffentlicher Dieb höchſtermeldtes Churf. zu Sachſen gehegten und befriedigten Wildtprāts/ mit dem Strange vom Leben zum Todē geſtrafft werden/ V. R. W. *Ad requiſitionem Quæſtoris in* Auguſtsburgk. *Menſe Novemb. Anno* 1612.

Georgij a Karlewitz. *Menſe Auguſt. Anno* 1610.

Quæſtoris Dreſdenſis. Menſe April, Anno 1613.

Illuſtriſſimi Electoris Saxon. Menſe Jun. Anno 1613.

Quæſtoris Dreſdenſis. Menſ. *Jun. Anno* 1618.

Quinimò nec Reus torturæ ſubjici poterit, 58
etiamſi ſufficientia adſint indicia venationis temerariæ, niſi prius de corpore delicti commiſſi in banno ferino Electorali certò conſtiterit. Juris namque expeditiſſimi eſt, judicem ad torturam devenire non poſſe, priuſquam certus ſit

de corpore delicti, etiamsi Reus sit sufficienter indiciatus, *l.1.§.item illud ibi: non haberi de familia quæstionem. ff. ad Syllan. Bartol. in l. fin. col. 1. vers. & ad evidentiam. ff. de quæstion. Jul. Clar. in pract. §. simul. quæst. 4. in pr. Ægid. Boss. in tit. de indic. n. 14. Gabriel. lib. 7 crim. concluſ. 17. n. 1. Prosp. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 5. quæst. 38. n. 2.*

59 *Quod & strictissimè observant* Domini, *sic pronunciantes:* Da jhr nun eygentliche/ gründliche uñ gewisse Nachrichtung hättet/ daß in deß Churf. zu Sachsen und Burggraffens zu Magdebur / &c. unsers gnädigsten Herrn Wildtbahn der Orthe unnd Ende/ da sich der Gefangene auffgehalten/ mehr Wild an Hirschen/ Rehen oder wilden Schweinen geschossen/ geschlagen oder gefället worden/ So wäret jhr wol befügt / jhn mit der Schärffe ziemlicher Weise angreiffen unnd befragen zulassen / ob er nicht solch Wildt auch geschossen unnd gefället / oder schiessen und fällen helffen / wo und an welchem Orth / auch zu welcher Zeit es geschehen/ was er dabey gethan/ und jhme sonsten hiermit bewust sey (&c. *Ad consultationem Quæstoris in* Hohenstein. *Mens. Febr. Anno 1603.*

Quæstoris Dresdensis. Mense Novembr. Anno 1619.

60 Explicata jam Constitutione Electorali, talis regula formari potest: *Quicunque in banno ferino Electorali feras bestias capit aq; furatur, ob furtum hoc commissum laqueo suspenditur.*

61 *Qua regula Ampl. primò:* Inforensibus & extraneis, qui subditi Electoris Saxon. non sunt. Nam & hi in saltibus & nemoribus Electoris prohibitam venationem exercentes & feras bestias capientes, laquei supplicio subjugantur, perindè ac subditi Electoris. Præterquam enim quod delinquentes in Electoratu Saxon. forum ibidem sortiantur, seque ad pœnas statutas obligent; tantum abest, à pœna laquei hos esse immunes, ut expressis etiam verbis in Constitutione pœnali de anno 1584. comprehendantur, eademque pœna his pariter atque subditis Electoris decernatur. *in §.* befehlen demnach/ *&c.* In verb. Daß sich alle und jede unsere Unterthanen/ so an unser Wildtbahn/ Heiden/ Wälden und Höltzern gesessen/ auch alle andere Außländische sich des Schiessens/ Schlagens enthalten/ *&c. junct. §. seq.* Würde sich aber jemand desselben unterfahen/ *&c.*

62 *Secundò Ampl. hac Regula:* In iis, qui temeratoribus venationum opem & auxilium præstant, & de lucro participant. *Tùm* quòd præstantes opem vel auxilium eadem pœnâ sint afficiendi, qua ipsimet fures, juxta sententiam *Bartol. in l. is qui opem. num. 5. ff. de furt. Dec. in c. 2. n. 12. extra de offic. Delegat. Cravett. part. 2. conſ. 220. n. 12. vers. sed arguitur. Socin. conſ. 188. nu. 7. lib. 2. Tùm* ob verba clara *Conſt. Elect. de Anno 1584. in* 63 §. Als ordnen. verb. Daß nun hinfüro die Straffe der Wildprāts-Diebe und Schützen / auch denen/ so dieselbigen hausen/ hegen/ oder jhnen wissentlichen einigerley Weise Unterschleiff gebē/ in unsern Landen der Galgen seyn sol/ *&c.* Et §. Würde sich aber. verb. und sollen die/ welche den Wildprāts-Dieben zu solchen jhren Unthaten/ Vorschub und Förderung gethan / mit dergleichen Straffe belegt werden/ *&c.*

Secundum ea dicta verum Scabini pœnam laquei 64
V. F. *qui feras ab alio captas vendiderat & de pretio participaverat. Ad Consultationem Quæstoris Dresdensis. Mens. Julio, Anno 1587.*

Tertiò Ampliatur: In eo, qui sæpius venationem prohibitam exercet. Etsi enim gravius peccat, qui sæpiùs delictum reiterat. Unde vulgò Dd. existimant, delictum aliàs non capitaliter puniendum, propter reiterationem fieri capitale, *Bald. in l. licitatio. §. quod illicitè. ff. de publican. vectig. & commiss. Paris de* Puteo. *in Tract. Syndic. in verb. pœna. cap. 8. num. 13. & seqq. Luc. de Penn. in l. un* C. *de superexact. lib 10.* Severiori tamen hic pœnâ propterea plectendus non est; quia hæc ipsa suspendij pœna delicto hoc, sæpius etiam reiterato, sufficere videtur, nec uspiam severius aliquod supplicium in reiterantes delictum furti constitutum reperitur. 65

Veluti etiam suspendij supplicium à Scabinis fuit 66
indictum ei, qui 100. cervos, 12. capreolos, & 4. apros venatus fuerat. Ad requisitionem Quæstoris Dresdensis. Mens. Maj. Anno 1589.

Nec non ei, qui 60. cervos. 100. capreolos atq; 3. apros furatus fuerat. Ad petitionem Quæstoris Dresdensis. Mens. Jan. Anno 1590.

It: In casu furti 100. capreolorum. Quæstori in Lautterstein. *Mens. Augusti. Anno 1606.*

It. 150. ferarum. Eidem Mens. Septemb. An. 1608

Nec non 200. ferarum bestiarum. Versus Wolckenstein. *Ad requisitionem Georgij à* Karlewitz. *Mens. August. Anno 1610.*

Quod & verum est, si temeratores venationum, aliarum quoque rerum furta, aliavè delicta, quorum pœna mitior est suspendio, ut homicidium & adulterium commiserint. Nam nec hi gravius puniendi sunt: quia major pœna minorem absorbet, juxta tradita *Gloss. in l. qui de crimine. 9. verb. plurima. C. de accusat. Bart. in l. nunquam plura. n. 4. ff. de privat. delict. Jodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap. 77. n. 4. Hippol. de Marsil. in l. si in rixa 17. n. 15. ff. ad Leg. Corn. de sicar. Nicol. Reusner. lib. 2. decis. 20. n. 8.* 67

Respondentibus ita Scabinis Quæstori Dresdensi, 68
Mens. Majo, Anno 1589.

Eidem, Mens. Septemb. Anno 1593.

Nisi ejusmodi accesserit delictum, quod pœnam graviorem meretur, quale est latrocinium: quod si fures ferarum unâ perpetrarunt, Rotâ puniri debent, juxta expressam dispositionem mandati Electoralis de Anno 1584. *In verb.* Wo er aber darüber auch jemands beraubet/ genommen oder ermordet hätte / als ein Strassenräuber mit dem Rade gestrafft werden/ *&c.* 69

Econtrà *Limit. 1. hac Regula:* Ut pœnâ suspendij plectantur solummodò ii venatores, qui in banno ferino Electorali, in Churfürstl. gehegter Wildtbahn/ Wälden und Gehöltzen / feras bestias furantur, ut dictum & probatum *suprà num.* 47 Proindè hâc pœnâ nequaquam tenentur, qui in sylvis & saltibus Nobilium aliorumque, qui ex concessione speciali venationis jura usurpant, feras capiunt. Neque etiam pœna suspendij extra Electoratum ad venationum temeratores extendenda est, quos arbitrariâ tantummodò pœnâ, secundum communem *interpp.* opinionem 70

puniri,

puniri, certissimum est. Nisi certa ibidem pœna definita fuerit. Sicuti in Electoratu Brandeburgico pro singulis feris peculiari pœna pecuniaria venatores mulctari jubet Constitutio Brandeburgica.

71 *Secundum quam etiam respondimus consulti ab Illustrissimo D. Electore Brandeburgico:* So ist dadurch das vorberührtes Rehe in Ew. Churf. Gn. gehegten Wildtbahn zur Ungebühr geschossen und gefället worden/zur Nohtdurfft erwiesen/derowegen wird die darauff gesetzte Straffe der 200. Thaler von *I. C. à S.* billich eingebracht/ *V. R. W. Mens. Januar. Anno 1626.*

72 *Limit. Secundo hæc Regula*: In iis, qui feras minores, puta, vulpes, lepores, cuniculos, anates, anseres &c. Klein Wildtprät/ capiunt atq; furantur. Mandatum siquidem Electorale de Anno 1584. pœnam laquei in eos solum statuit, qui cervos, capreolos, apros, aliasque feras nobiliores & majores, vulgò das hohe rothe und schwarze oder grobe Wildt/ venantur, uti apparet ex §. So werden wir. *junct.* §. also ordnen wir auch &c. Proinde contra intentionem Legislatoris Illustrissimi ad venatores & fures minorum ferarum hæc pœna extendi non debet.

Q. 5. Quomodo in Electoratu Saxon. puniantur qui feras minores, puta vulpes, lepores, anseres, anates &c. capiunt atque furantur?

73 An ergò venatores harum ferarum minorum ab omni prorsus pœna immunes erunt? Neutiquam sanè, sed certa pecuniæ summa mulctantur. Distinguendum enim est: An in sylvis & saltibus Electoris Saxon. in Churfürstl. Sächs. Wildtbahn/ Wälden/ Höltzern/ und Feldern/ ejusmodi feræ minores capiantur; An verò in campis, saltibus & nemoribus Nobilium, aliorumq; qui ex speciali concessione jus venandi feras minores tenent, furtum hoc committatur.

74 *Priori casu*, temeratores harum venationum pro singulis feris minoribus 20. florenos, solvere tenentur *Const. Elect. de Anno 1584. vers.* also ordnen wir auch/ und wollen Vermöge unserer vorigen Constitution (scilicet quæ habetur in Ordin. Provinc. de Anno 1555. *tit.* von jagen/ schiessen und hetzen in der Wildtbahn. §. hierüber sol auch *pag.* 94.) daß in unsern Wildtbahnen/ Wälden/ Gehöltzern/ Feldern/ Wassern/ Teichē/ und Weinbergen/ niemand einige wilde Hüner/ Endten/ Gänse/ Trappen/ Auerhanen/ Reyer/ Kraniche und Hasen schiessen/ noch fahen sollen bey Straff 20. Gülden/ so offt er darüber betretten und befunden wird.

75 At *posteriori casu*, qui in campis, sylvis & saltibus Nobilium, aliorumque quibus ex speciali concessione jura venationum competunt, feras minores capit atq; furatur, in mulctam 100. florenorum condemnatur ex Const. D. Augusti Elect. *in Ordin. Provinc. de Anno 1555. tit.* Daß keiner vff deß andern Grund und Boden jagen/ hetzen/ Hüner fahen/ oder ander Weideweretk/ treiben sol. §. So wollen wir. In verb. alles bey Peen 100. Gülden/ so offt einer gegen dem andern dißfals verbricht/ und solches überwunden und nicht leugnen kan/ halb in unser Cammer/ und die andere Helffte dem jenigen/ so den Schaden leidet/ und den Verbrecher angezeiget/ verfallen zu seyn.

76 Ratio autem, quod hoc casu gravior mulcta pecuniaria indicatur, hæc esse potest, quod per ablationem unius atq; alterius leporis Nobilibus, quorum jura venationis communiter ad parvos saltus & sylvas restringuntur, majus damnum & incommodum afferatur; quàm Illustrissimo Electori, cui venationis jura in toto Electoratu & Principatu Saxoniæ, & sic plurimis in sylvis, saltibus, nemoribus & campis liberrima competunt. Ex commodo & incommodo verò, per furtum Domino rei furtivæ dato, de gravitate pœnæ dijudicandum est, juxta *Ordin. Crimin. artic.* 160. verb. Vnd wie schädlich dem Beschädigten der Diebstal seyn mag/ vnd die Straffe darnach am Leib oder Leben urtheilen/ &c. Quamvis in Electoratu Saxoniæ hodie indifferenter fures ferarum minorum mulctâ 100. florenorum vel 100. modiorum avenæ, vmb 100. Scheffel Habern/ puniri, sæpiùs observari.

Dixi hactenus de pœna furti in feris bestiis commissi, cui haud dissimile est furtum piscium. Hæcque nona species furti est, in quâ ratione qualitatis rei furtivæ pœna furti ordinaria mitigatur. 77

Non autem hic loquor de iis, qui ex piscinis, lacubus seu vivariis, auß Teichen/ Weihern/ Heldern vnd andern beschlossenen Wassern/ pisces capiunt, quos non minus ac alios fures pro qualitate delicti laqueo puniri, certum est ex *Ordin. Crimin. Carol. Art. 169. in pr.* Welcher auß Weihern/ oder Behältnüß Fische stielet/ ist auch einem Diebstal gleich zu straffen/ &c. Nam pisces in stagnum vel piscinam conjecti à nobis possidentur, *l. possideri. 3. §. item feras. 14. in pr. ff. de acquir. possess.* Mirum itaq; non est, ut pœna hîc ordinaria furti locũ sibi vendicet, quum in omni eo, quod possidemus, quodq; in patrimonio nostro computatur, furtum fiat, *l. Pomponius. 8. §. Pomponius. 1 sub fin. ff. famil. erciscund. Matth. Wesemb. in parat. ff. de acquir. rer. dom. n. 7. Petr. Gregor. in syntagm. jur. lib. 37. cap. 5. num. 14. Cœpoll. tit. de piscat. n. 3. Matth. Berlich. part. 5. concl. 51. n. 15. Joh. Schneidvvin. in §. flumina. 2. num. 11. Inst. de rer. div. & acq. ear. domin. Matth. Stephan. in dict. art. 169. Ordin. Crimin* 78

Q. 6. Pœna Piscantium in piscinis vel lacubus alienis?

Quod idem quoq; in foro Saxonico obtinet, quamvis hoc casu furem triginta solidos solventem liberari, velit jus Saxon. *artic. 28. vers.* fischet er aber in Teichen *&c. lib. 2. Landrecht. Mart. Coler. part. 1. decis. 101. num.* 4. Tantum enim abest, hunc textum in foro Saxonico practicari, ut expressis etiam verbis pœna furti in fures hosce constituta reperiatur *in Constit. Elect.* quæ est 8. *inter Constit. non editas. §. fin in verb.* So viel aber die Teiche/ und Helder anlanget/ wenn auß denselben Fische gestohlen/ lassen wir es bey der Straffe bleiben/ so unsere Schöppenstüle ohne dz zu erkennen pflegen/ Nemlich/ daß sie nach Gelegenheit deß Diebstals mit dem Strange oder sonsten/ wie es auff die Diebe geordnet/ gestroffet werden sollen. 79

Secundùm quam Constitutionem etiamnum hodie in Electorali Scabinatu pronunciatur. 80

Sed de illis tantummodò dubitatur, *qui in alienis rivis, aquis & fluminibus non inclusa*

piscamur, pisces capiunt, & auferunt. Etsi enim de jure communi in quovis flumine pro lubitu cuivis piscari liceat, §. *flumina. 2. Instit. de rer. divis. & acquisit. ear. domin. l. nemo. 4. §. ult. l. riparum. 5. §. fin. ff. de rer. divis. l. venditor. 13. ff. comm. prædior.* A quo non discrepat Jus Divinum, *Genes. 1. vers. 20. & seq.* Neq; Saxonicum, *artic. 61. lib. 2.* Landrecht. in tantum, ut prohibito piscari, contra prohibentem actio injuriarum competat, *l. injuriarum. 13. § si quis. 7. ff. de injur. l. 2. § si quis. 9. sub fin. ff. ne quid. in loco publ. Johan. Schneidvv. in dict. §. flumina. num. 8. ubi & Joh. Harppr. num. 4. Instit. de rer. divis. Petr. Heig. part. 1. quæst. 15. n. 17.*

81 Multis tamen modis fieri potest, ut jus piscandi perinde atque jus venandi in certis quibusdam aquis, lacubus, stagnis & fluminibus fiat privatum, & certo domino competat, *Johann. Schneidvvin. in dict. §. flumina 2 num. 9. de rer. divis. Franc Balb. de præscript. part. 4. part. 5. princip. quæst. 6. n. 2. Guid. Pap. decis. 514. num. 2.* Sicuti de moribus hodiernis jus illud piscandi passim ubiq; ferè subactum est, ut ne in flumine quidem publico piscari liceat, *Jacob. Cujac. lib. 4. observat. 2. Bartol. Capol. de servit. rust. prædiorum. cap. 42. num. 3. Henric. Bocer. de furt. cap. 2. n. 88.* Ideoq; contra prohibitionem in alienis stagnis & fluminibus qui pisces capiunt, furtum committere vi-
82 dentur, ac propterea pœnam incurrunt. Licet hoc casu furti pœna ordinaria cesset, & fur arbitrariè tantummodò puniatur. Quia enim pisces in flumine aut stagno in naturali libertate relicti sunt, *l. 3. §. 14. ff. de acquisit. poss.* Illorum ceu rerum non possessarum furtum propriè non committitur, *l. 1. §. 15. ff. si quis in testam. lib.* Unde nec pœna ordinaria delinquenti irrogari potest, *Henr. Bocer. dict. cap. 2. de furt. n. 98.* etiamsi is vicibus infinitis in alienis fluminibus piscatus fuerit, *Matt. Wesemb. in addit. ad Joh. Schneidvvin. dict. §. flumina. 2. n. 11. lit. A. vers. pro verò, &c. Matt. Berlich. parrt. 5. concl. 51. n. 3.*

83 Quod & in Sanctione Carol. expressè ita dispositum est, *art. 169. Ordin. Crim.* In verb. **So aber einer auß einem fliessenden ungefangenen Wasser Fische fienge/ das einem andern zustünde/ der ist an seinem Leibe oder Gut nach Gelegenheit oder Gestalt deß Fischens/ der Person und Sachen/ nach Raht des Rechts verständigen zu straffen.** Adeoq; pœna piscantium in alienis stagnis & fluminibus arbitraria est, *Matth. Steph. addict. art. 169. ubi & Georg. Rem. Matth. Coler. part. 1. decis. 148. n. 5. Henric. Bocer. dict. cap. 2. n. 93.*

84 Etsi verò in Jur. Saxon. specialiter sanci-
Q. 7. *Quo modo puniantur in foro Saxonico exercentes piscationem prohibitã in rivis, aquis et fluminibus alienis, in* fliessenden *geheegten Wassern und Bächen?* tum, ut ejusmodi fur pisces captos restituere, vel eorum æstimationem solvere, & toties tres solidos, quoties piscatus fuerit mulctæ nomine pendere teneatur, *artic. 28. vers.* oder fischet eines andern. *ubi gloss. n. 3. lib. 2.* Landr. *Et gloss. in art. 61. n. 4. lib. 2.* Landr. *Matth. Coler. part. 1. decis. 101. n. 3.* Attamen in Electoratu hæc pœna juris Saxonici non attenditur; sed ex speciali quâdam Const. Electorali, *quæ in ordine octava est inter Const. non editas,* hoc casu pœna arbitraria, ut Relegationis, extensionis membrorum, fustigationis, perpetui carceris, vel operarum perpetuarum obtinet, pro qualitate facti & circumstantiarum. Etenim secundum dictam Constitutionem tres casus potissimum ab invicem sunt distinguendi.

Primus casus est: Quando quis in flumine 85
alieno prima vice piscatur, totque pisces capit, quorum æstimatio ad summam 10. florenorum non ascendit. Hic vel relegatione, vel extensione membrorum (vulgò *tratto di corda*) ad unum gradum puniri debet, *dict. Const. 8. in pr.* In verb. **Da jemands/ wer der auch wäre/ unser Unterthaner/ oder ein Außländischer/ freventlich und vorsetzlich in unsern oder unserer Lande fliessenden gehegten Wassern und Bächen mit Netzen/ Hamen/ Reussen und Körbe legen/ oder in was Wege dasselbige geschehen möchte/ unsern außgegangenen publicirten Mandaten zuwider fischē würde/ der oder dieselbige sollen/ wenn sie zum ersten mahl darüber betretten/ mit der tratto di corda auff einen Sprung/ oder mit Landesverweisung gestrafft werden.**

Secundum hanc Const. pronunciarunt Scabini, 86
ad consultationem Quæstoris in Wolckenstein/ *hisce formalibus:* Hat der Gefangene C. L. in gutt bekandt und auß gesagt/ daß er nebens seiner Gesellschafft auff das Kuchenheider Wasser/ so dem Ampt gehörig/ fischen gangen/ köndte aber nicht eygentlich wissen/ wie viel sie daselbst Johren gefangen/ denn er das Fäßlein nicht getragen/ und daß solches das erstemahl geschehen/ und er zuvor auff keinem Wasser/ da er nicht befugt/ gefischt oder fischen helffen/ &c. So mag er von wegen solcher Verbrechung/ vermöge dieser Lande bewehrten Rechte mit der *tratto di corda* auff einen Sprung/ oder mit Landesverweisung in Straff genommen werden/ jedoch wird dem Herrn *Administratori* der Chur Sachsen/ unserm gnädigsten Herrn hiermit unterthänigst heimgestellet/ welche unter diesen beyden Straffen Ihr. Fürstl. Gnaden erwehlen und wider den Gefangenen auffstellen lassen wollen. V. R. W. *Mens. Februar. Anno* 1594.

Eodem pariter modo responderunt, Ad requisitionem ejusdem Quæstoris. Mense Augusto, Anno 1590.

Et in eo casu simili, Ad consultationem Quæstoris Leisn. Mens. Majo, Anno 1605.

Secundus est casus: Si quis sæpiùs pisca- 87
tus fuerit, aut etiam prima vice tot pisces abstulerit, quorum æstimatio 10. florenorum summam excedit. Hunc vel fustigatione, vel tratto di corda ad duos, tres, vel quatuor gradus unà cum relegatione puniri jubet *Constit. Electoral. in §.* hätte aber. Ibi: **hätte aber der oder die/ so gleich zum ersten mahl gefischet/ auff 10. Gülden werth Fische gefangen/ oder es würde sich nach dem sie zu Gefängnüß gezogen/ befinden/ daß sie öffter uñ mehrmahls gefischet/ so ordnen und constituiren wir/ dieselben mit Staupenschlägen/ ewiger unsers Landes Verweisung/ oder mit der tratto di corda, auff einen/ zween/ drey oder vier Sprünge/ nach Gelegenheit der Verbrechung/ neben der Landesverweisung zu straffen/ und solcher Poenen eine wider sie unnachläßlich zu vollstrecken.**

Secuti sunt hanc Const. in pronũciando Scabini sic 88
respondentes: Habē beyde Gefangene in scharffer Frage bekandt und außgesaget/ daß sie nicht allein in etlicher privat Personen/ sonder auch in unserer

gnädig-

gnädigsten Herrschafft Fohren/ Teichen/und Wassern zu unterschiedlichen mahlen heimlichen gefischet/ und etliche Schock Fohren darauß Dieblichen entwendet/ &c. So werden sie beyde von wegen solcher jhrer begangenen und bekandten Verbrechung/ vermöge dieser Lande bewehrten Rechte/ wilkührlichen/ entweder mit Staupenschlägen/oder mit der *tratto di corda* auff drey Sprünge deß Landes ewig billich verwiesen/und die Wahl dieser beyden Straffen/ welche unter denselben an den Verbrechern zu vollstrecken der Chur Sachsen *Administratoren &c.* unsern gnädigsten Herrn vorbehalten und heimgestället/ V. R. W. *Ad consultationem Quæstoris* Schvvartzenbergensis. *Mense Majo, Anno* 1601.

89 Tertius deniq; est casus: Quando fur, ob hoc ipsum delictum relegatus, contra præstitam Urphedam revertitur, ac crimen reiterat, & denuò piscatur. Hunc vel carcere perpetuo puniri, vel ad triremes, in metallum, aut opus publicum in perpetuum condemnari, vult Constitutio §. Wenn aber. Ibi: Wenn aber der oder dieselbigen so neben obgesatzter Straffe unsers Landes verwiesen/ dasselbige nicht allein jhren geschwornen Eydt zuwider wiederumb berühren/ Sondern auch in unsern und unserer Lande gehegten Wassern und Bächen fischen würden/ dieselbige sollen mit der Straff deß ewigen Gefängnüß/oder mit ewiger Verdammung auff Galleen/ in Metalle/oder stätswehrende Arbeit belegt/und solcher Straffen eine wider sie unverzüglich fürgenommen und exequiret werden.

90 Eaq; omnia obtinent, non solùm in piscatione & furto piscium, ex fluminibus & aquis ipsius Electoris ablatorum, sed & si quis in Nobilium aliorumq; privatorum fluminibus piscatus fuerit, ut manifestè patet *ex verbis initialibus dict. Constit.* Jn unsern oder unserer Lande fliessenden gehegten Wassern/ *&c.* differentia in hoc tantummodò constituta; Ut furto in flumine Electoris commisso, electio & arbitrium ipsimet Electori relinquatur liberum, quam pœnam ex alternativis positis Reo infligi velit; In casu verò piscationis furtivæ, in fluminibus subditorum exercitæ, certa pœna à Scabinis determinetur, nec electio judici inferiori committatur: Sicuti hoc disertis verbis dispositum *in dict. Const.* §. Vnd sollen demnach unsere geordnete Schöppenstühle wider solche freventliche Verbrechere berührte Straffe zugleich/jedoch unterschiedlich fürzunehmẽ/in obgesetzten Fällen und nach Gelegenheit deß ersten und andern Grads erkennen/und urtheilen/ und uns als der geordneten Obrigkeit heimstellen und frey lassen/ welche wir darunter erwehlen/und wider die Verbrechere anzustellen befehlen wollen. Wenn aber in unserer Unterthanen gehegten Fischwassern/ solche Verbrechere betretten/ und sich bemeldte unsere Unterthanen der Straffe deß Rechtens in unsern Schöppenstühlen befragen/ und belernen würden/ So sol nicht bey jhnen die Wahl der unterschiedlichen Straffen/ sondern allein bey den Schöppenstühlen stehen/was sie für eine Poen/ nach Gelegenheit der Verbrechung/ unter den constituirten/ sprechen wollen.

91 *Ideoq; super piscatione furtiva hoc casu consulti Scabini, ipsimet pœnam certam exprimere solent, in hunc modum respondentes:* Hat *M. R.* ewer Unterthaner in gutem bekandt und gestanden/daß er einsmals sich gelüsten lassen/ in ewerm gehegten Wasser/ darinnen jhr allein zu fischen berechtiget/ mit dem Hamen zu fischen/ inmassen er dann auch ein Mässiges Fäßlein mit allerley Fischen/ als Parmen und Weißfischen gefüllet/und mit sich genommen/ &c. So wird *Inquisit* wegen solcher seiner Verbrechung/ vermöge dieser Landen bewehrten Rechte auff ein Jahr lang billich verwiesen/ V. R. W. *Ad requisitionem* Wolffgangi à Zierltz. *Mense Jun. Anno* 1630.

92 Quæritur hîc: *Antea, quæ de furibus piscariis dicta sunt, locum quoq; habeant in furibus cancrorum, ita ut hi juxta prædictam sanctionem, pœnis ibidem definitis sint afficiendi?* De furto etenim piscium in rivis ac fluminibus alienis captorũ, verba *Constit.* loquuntur; Unde sequi videtur sanctionem istam pœnalem, ad furtum cancrorum nequaquam extendendam esse; quum Constitutiones statutariæ sint strictè accipiendæ, *Andr. Tiraquell. de Legib. connub. gloss. 2. n. 23. post pr. Jacob. Schult. in pract. quæst. 65. n. 32. & seqq. lib. 2.*

Q. 8. *Furũ cancrorũ quomodo puniatur?*

Sed aliter respondere solent Scabini, cancrorum fures iisdem pœnis subjicientes. Quantumvis enim sæpè allegata Constitutio Electoralis verbis disertis de hisce non loquatur, haud absurdè tamen forsan vocabulo piscium, cancri quoque ibidem comprehenduntur. Nec dispar ratio inter pisces & cancros proferri poterit: paruitq; interesse videtur, an piscator temerarius pisces, aut cancros ex flumine alieno abstulerit. Utroque enim casu jus piscandi turbatur, & furtum ommittitur. *Matt. Stephan. in not. ad artic.* 169. *in fin. Ordin. Crimin. Carol. ubi & Georg. Sem. lit.* H. Ut mirum prorsus non sit, furtum cancrorum secundum Constitutionem Electoralem puniri; quia ex paritate rationis idem jus provenit, *c. inter corporalia. 2. ext. de translat. Episcop. Panormitan. in cap. quoniam frequenter. 5. n. 6. ext. ut lit. non contest. Andr. Tiraquell. in reg. cess. caus. p.* 1. 156.

93

94 *Scabinorum responsum hisce formalibus fuit conceptum:* Hat der gefangene *H. D.* in scharffer Frage bekandt und gestanden/ daß er nicht allein in ewern/ sondern auch vieler andern gehegten Fischwassern offt und vielmahls bey Nächtlicher Zeit gekrebset/ und viel Krebse darauß Dieblichen entwendet/ auch solches über 10. Jahr also offt getrieben/ daß er es eygentlich nicht wissen noch anzeigen köndte/ *&c.* So wird er derowegen mit Staupenschlägen deß Landes ewig verwiesen/ V. R. W. *Ad consultationem Rudolphi à* Bunaw *in* Schkölen: *Mense Julio, Anno* 1600.

95 Et *in casu simili respondimus Johanni à* Plötzen: Hat *B. T.* als er vermöge unsers gesprochenen Urthels dem Scharffrichter auff gewisse masse untergeben worden/ gestanden und bekandt/ daß er in die 3. Jahr lang in deß Herrn Graffen und ewerer gehegten Fischbache nebens andern seinen Gesellen gekrebset/ möchte wohl miteinander in die 13. mahl geschehen seyn/ und sie ohne gefehr in ewer Bache ein Schock 10. oder 11. in deß Herrn Graffen Bache aber ein Schock Krebse oder 6. miteinander gefangen haben/ *&c.* So wird *Inquisit* solcher seiner Verbrechung wegen mit der *tratto di corda* auff zwo Sprünge gestrafft/ und darauff deß Landes ewig verwiesen/ V. R. W. *Mens. Iulio, Anno* 1628.

QVÆSTIO LXXXV.

De Furto in pecunia ac rebus ſuæ adminiſtrationi aut fidei concreditis commiſſo, ejusq; pœna?

SVMMARIA.

1. *Contrectatio in furto vel vera, vel ficta eſt.*
2. *Furtum abſque vera contrectatione perpetratum haud punitur ſuſpendio.*
3. *Tutores, Quæſtores, aliiq; rerum adminiſtratores in rebus ſibi concreditis furtum committere poſſunt. n.5.6.7.8.*
4. *Adverſus quos etiam Lex Julia de reſiduis locum habet.*
9. *Hi omnes extraordinariè puniuntur, non pœna ſuſpendij: Et quare? n.10.11.12.13.14.*
15. *Eademque pœna obtinet quoque in foro Saxonico, num.16.*
17. *Reſponſum Scabinorum Lipſenſium.*
18. *In Electoratu Saxoniæ ſeverius in fures hoſce animadvertitur. n.19.20.24.*
21. *Nihil aquè Principum facultates extenuat, quàm rationum reddendarum neglectus.*
22. *Malitia ac perfidia Quæſtorum difficulter poteſt impediri, n.23.*
25. *Triplex pœna in caſibus tamen diverſis ac diſtinctis, irrogari ſolet Quæſtoribus perfidis in Electoratu Saxoniæ, num. 26. 27. 29. 31. 32. 33.34.42.*
28. *Sententiæ Scabinorum Lipſenſ. n.30.43.44.*
35. *Quæ tamen pœnæ non niſi juratis Quæſtoribus ac Officialibus infliguntur, n.36.*
37. *De dolo & fraude conſtare debet, priusquam ſuſpendio puniantur Quæſtores, n.38.*
39. *Unde dolus ac perfidia probetur? n.40.41.*
45. *In omnibus indifferenter adminiſtratoribus & officialibus perfidis eadem obtinet pœna.*
46 *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
47. *Eademque pœna tenentur Metallarij infideles ac perfidi, n.48.*
49. *Sententiæ Scabinorum Lipſenſium.*
50. *Ceſſat pœna ſuſpendij in Adminiſtratoribus perfidis, ſi de corpore delicti certò non conſtet, num.51.*
52. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
53. *Pœnitentia quatenus Adminiſtratores excuſet, n.54.55.*
56. *Sententiæ Scabinorum Lipſenſium.*
57. *Culpa & negligentia Quæſtorum, aliorumque Officialium in adminiſtratione quomodo puniatur? n.58.59.*
60. *Sententiæ Scabin. Lipſenſium. n.61. 62.63.64.*
65. *Furtum quoque committunt Depoſitarius, creditor pignoratitius, commodatarius, aliiq; in rebus ſibi concreditis.*
66. *Hi fures quomodo puniantur? num. 67.68.69. 70.71.*
72. *Sententiæ Scabinorum Lipſenſium. n.73.*
74. *Pœna tabellarij, perfidi pecuniam aliquò deferendam dilapidantis.*
75. *Ejuſmodi tabellarius furtum committit, n.77. 78.79.*
76. *Nec refert, an pecunia ei fuerit adnumerata, vel in ſacculo obſignata tradita.*
80. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
81. *In Electoratu Saxoniæ quomodo puniantur hi tabellarij perfidi? n. 82.*
83. *Sententiæ Scabinorum Lipſenſium, n.84.*
85. *Mitius punitur tabellarius, qui rem reſtituit.*
86. *Sententiæ Scabinorum Lipſenſium.*
87. *Ceſſat quoque pœna ordinaria, ſi tabellarius non habuerit animum furandi? n.88.89.90.*
91. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
92. *Quid juris in aurigis, aliisq; pecuniam alteri exſolvendam ſubvertentibus? n.93.94.95.*
96. *Reſponſum Scabinorum Lipſenſium.*

1 QVINTÒ præbet quoque cauſam mitigationis pœnæ forma ac modus furti commiſſi. Cõſiſtit enim forma hujus delicti potiſſimùm in ipſa rei alienæ contrectatione; quippè ſine quâ furtum nunquam committi poſſe, notum eſt, *l.3. §.18. ff. de acq. vel amitt. poſſeſſ. l.1. l.52, §.19. l.67. ff. de furt. l.225. ff. de verb. ſignif. l.18. ff. de pœn. l.1. ff. quod quisque jur.* Contrectatio autem non eodem modo perficitur, nec ſemper una eademque eſt; ſed quandoq; fit verè cum rei ablatione, quãdoq; fictè & per translationem ad alium uſum contra voluntatem Domini, & promiſſionem datam: Quo caſu non plenam ablationem ſive amotionem neceſſariam eſſe, ſed ſufficere rem tantùm attrectari lucrandi animo, ait *Matth. Weſemb. in parat. ff. de furt. n.4.*

2 Suſpendii tamen pœna regulariter pro furto, tantummodò verâ contrectatione & amotione rerum perpetrato, imponitur. Ex quo ſequitur, furem, qui verè rem alienam non contrectat, à ſuſpendij pœna liberari, & ſic ex forma & modo furandi pœnam ſuſpendii quandoque remitti. Id quod fit: 1. In ſubtractione rei alicujus fidei & adminiſtrationi commiſſæ ejusque converſione in proprios uſus. 2. In ſubtractione & ſubverſione rei fidei & cuſtodiæ alicujus, abſque adminiſtratione tamen, concreditæ. 3. Et attrectatione rei alienæ repertæ.

3 PRIMO enim ſæpè accidit, ut adminiſtratores pecunias, aliasvè res fidei & curæ ſuæ concreditas, in proprios uſus convertant, aliquid in rationibus dolosè omittant, intercipiant, & ſubvertant: ut facere quandoque ſolent, dolosi tutores & curatores, factores, geſtores, Quæſtores, Præſides, Publicani & ſimiles. Qui omnes,

omnes, ſive publicum, ſive privatum gerant officium, hoc nomine furti tenentur, *l. 4. §. hunc autem. 22. l. actione. 2. §. quod ſi furandi. 1. ff. de tutel. & ration. diſtrah. 33. ff. de furt.*

4 Quamvis enim Lex Julia de Reſiduis locum habeat contra adminiſtratores, publicam pecuniam intercipientes, & retinentes, perinde ſicut Lex Julia Peculatus contra alium datur extraneum, non adminiſtratorem, qui publicas pecunias ſurripuit, *Proſper. Farin. part. 7. quæſt. 171. num. 57. Berber. in pract. part. 1. rubr. 15. de Lege Jul. peculat. num. 2. & 3. Petr. Theodor. in Colleg. crim. diſp. 9. theſ. 5. lit.* C. Committitur ſiquidem crimen Reſiduorum non ſolum, quando quis publicam pecuniam, in aliquem uſum deſtinatam, in illum uſum & cauſam deſtinatam non expendit, ſed penes ſe retinet; *l. 2. ff. ad Leg. Jul. peculat. Tiber. Decian. in tract. crimin. lib. 8. cap. 28. nu. 18. Petr. Gregor. lib. 33. Syntagm. 20. num. 20.* ſed etiam, quando adminiſtrator publicarum pecuniarum eas ſurripit, & in proprium uſum convertit, *l. 4. §. 3. ff. dict. tit. Decian. dict. loc. cap. 31. num. 2.*

5 Nihilominus tamen & hi officiales publici, perinde atque alii adminiſtratores, qui munus publicum non ſubeunt, ſimul furtum faciunt, & hoc nomine furti actione tenentur. *Matth. Weſemb. in parat. ff. de Leg. Jul. peculat. n. 9. Henr. Bocer. in tract. de furt. cap. 2. n. 125. Petr. Frider. lib. 2. de mandat. judic. cap. 13. num. pen. And. Tiraquell. de pœn. temp. aut remit. cauſ. 58. Matth. Coler. part.*
6 *1. deciſ. 207. n. 1.* Uti haud obſcurè hoc probatur *ex l. tres tutores. 55. §. 1. in pr.* Ibi: *ſi ipſi tutores rem pupilli furati ſint &c.* Et in verb. *Nam in aliis furibus. ff. de adminiſtr. & peric. tutor.* Unde colligitur manifeſtè, quod & Tutores in rebus pupilli adminiſtrationi ſuæ commiſſis, furtum committant: ſi nempè illas fraudulenter contrectent, & ſuum in commodum amoveant.

7 Cui etiam JCtus Paulus aſſentitur in *l. 2. §. 1. ff. de tutel. & ration. diſtrah.* ſcribens, tutorem, qui furandi animo rem ex bonis pupilli abſtulerit, furti teneri. Et JCtus Ulpian. in *l. tutor. 33. ff. de furt.* diſertè oſtendit, quod tutori & curatori poteſtas adminiſtrandi, non intercipiendi res pupillares ſit data, & ideò ſi quid furandi animo amoverit, tutor vel curator furtum faciat, & furti teneatur: quamvis & tutelæ cum eo agi poſſit.

8 Licet enim adminiſtrator pecuniam ſuæ curæ commiſſam in proprios uſus convertens verè eam non contrectet & amoveat; attamen per translationem doloſam ad alium uſum, contra Domini voluntatem, illam contrectare videtur; *Matth. Weſemb. in parat. ff. de furt. num. 4.* Ut minus dubium ſit, hoc caſu quoq; furtum committi, *Inſt. de obligat. quæ ex delict. naſc. l. 1. §. fin. ff. de furt.* Unde & is, qui rem aliquam ex contractu tenet, fraudulenter eam Domino invito ſubvertendo, furtum committit, *l. qui jumenta. 40. l. ſi pignore. 54. in pr. l. ſiis qui 59. & l. 76. ff. de furt. Henr. Bocer. dict. cap. 2. n. 127.*

9 Sed in hac furti ſpecie ſuſpendij pœna locum ſibi non vendicat. Nam etſi adminiſtratores & officiales, dolosè ac fraudulenter agentes, criminaliter puniri queant; nequaquam tamen

Q. 1. Quæ ſit pœna adminiſtratorũ;

pœnâ ordinariâ, ſed extraordinaria, pro arbitrio judicis ſunt afficiendi, ut rectè ſentit *Angel. Peruſin. conſil. 90. num. 2.* quem ſequitur *Aym. Cravett. conſ. 286. n. 9. Matth. Berlich. part. 5. concl. 57. n. 31. & ſeqq. Heinr. Bocer. in tract. de furt. cap. 2. nu. 129. Jodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 115. n. 1. & ſeq. Matth. Weſemb. in §. item Lex Julia peculatus. n. 5. Inſtit. de publ. judic. Andr. Tiraquell. de pœn. temper. cauſ. 58. num. 1. & ſeqq.* Hocq; ipſum eſt, quod Tryphoninꝰ JCtus *in l. tres tutores. 55. §. 1. verſ. ſed tutores. ff. de adminiſtr. & peric. tutor.* inquit, non ita rigidè & aſperè cum tutoribus agi, ut cum cæteris furibus.

res fidei ſuæ commiſſas ſubtrahentium, ac in proprios uſus convertentiũ

De hiſce ergò furibus Regula talis eſt no- 10
tanda: Adminiſtratores, pecunias aliasvè res fidei & adminiſtrationi ſuæ concreditas, fraudulenter & dolosè ſubtrahentes, ſuſpendio non puniuntur, ſed extraordinaria quadam pœna, pro judicis arbitrio, afficiuntur.

Cujus regulæ variæ poſſunt reddi rationes. 11
Primò namq; inquit *Petr. Heig. ad §. furtum autem ſit. n. 9. Inſt. de oblig. quæ ex delict. naſc.* hujuſmodi Adminiſtratores non tàm invito Domino pecuniam contrectare videntur, quàm perfidè agere, *arg. d. l. tres tutores. 55. §. ſed ſi ipſi tutores. 1. ff. de adminiſtr. tutor. l. ſacrilegi. 9. § Labeo. 2. verſ. & ideo. ff. ad Leg. Jul. peculatus.* Quam rationem approbat *Reinhard. Roſa in addit. Dan. Moller. part. 4. Conſt. 41. n. 3.*

Secundò: Quæſtores, aliique officiales ut 12
plurimum pecuniam ſuo periculo ſuſcipiunt, ejuſque nomine cautionem præſtare ac fidejuſſores dare ſolent. Atqui res, alicui ſub periculo ejus commiſſæ, quaſi propriæ ipſius eſſe videntur. Quùm verò nemo in re propria furtum committat. §. 1. *Inſt. de obligat. quæ ex delict. naſc. l. 1. §. ff. de furt.* Utique nec prædicti Quæſtores & Officiales in pecunia, ſuæ fidei & adminiſtrationi concreditâ, propriè furtum committere videntur. *Henric. Bocer. in tract. de furt. cap. 2. num. 153.* Hocque eſt quod JCti Saxonici dicunt: **Daß die Schöſſer oder andere dergleichen Verwaltere / denen etwas auff jhr eygen Wagnuß und Gefahr vertrawet / keinen Diebſtal daran begehen / vnd demnach auch als Diebe nicht mögen geſtrafft werden** / *Aut. Conſult. Conſt. Saxon. tom. 2. part. 4. quæſt. 3. n. 17. 18. & 19. Virgil. Pingitz. quæſt. 47. n. 16.*

Tertiò: Vulgata & communis eſt *Interpp.* 13
doctrina, quod adminiſtratio mitiget delictum, *l. multi. ff. de public. & vectigal. Gloſſ. in l. tutores. 33. §. 1. verb. contrectare. ff. de adminiſtr. tutor. ubi & Bartol. num. 2. Andr. Tiraquell. de pœn. temper. aut remittend. cauſ. 58. n. 1. Matth. Berlich. part. 5. concl. 57. num. 32.*

Quartò: Gravius delictum graviori pœna 14
regulariter coerceri debet. At quis neſcit, illum qui rem apud Dominum adhuc exiſtentem propria authoritate occupat, magis delinquere ratione ſcandali; quod ex tali facto veriſimiliter promanare poteſt; quàm ſi contrectet pecuniam, ratione contractus & adminiſtrationis apud ſe conſiſtentem, qualiter peccat

perfidus administrator: Quum hoc casu non æquè magna subsit ratio scandali, ut mirum propterea non sit, pœnam furti rigorosam hîc cessare, *Ægid. Bosſ. in tract. crimin. tit. decreto Mediolan. verſ. Et ratio diverſitatis, &c.*

15 Hæcque Regula in foro etiam Saxonico practicari solet, ubi ejusmodi administratores propter pecuniam subversam vel interceptam laqueo non suspenduntur, sed propter perfidiam & perjurium extraordinaria pœna, vel carcere, relegatione, aut fustigatione puniuntur, uti tradit *Virgil. Pingitz. quæſt. Saxon 47.* ubi refert Jenenses Quæstori, qui non modò circiter 4000. florenos in usus proprios cõverterat, & cõsumserat, sed & pecuniã penes se de positam contrectaverat, & pro sua expenderãt, pœnam fustigationis dictasse, *num. 18. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 207. num. 3. Aut. Conſult. Conſt. Saxon. tom. 1. part. 4. quæſt. 15. num. 1. & ſeq. & tom 2. part. 4. quæſtion. 3. num. 1. & ſeqq. Matth. Berlich. dict. concl 57. n. 35. Reinh. Roſa ad Dan. Moller. dict. Conſt. Electoral. 41. num. 3.*

16 Quod eo minus dubium habere videtur ob verba *Gloſſ. in art. 22. lib. 3.* Landrecht. *num. 5.* In verb. **Es mag wol seyn/ daß ein Ding Diebisch wird/ daran doch der/ welcher es hat/ nicht zum Diebe wird. Nemlich daß man jhn darumb nicht hencken mag/** *&c.* Etsi verò textus ille loquatur in specie tantum de commodatario; attamen ratio textus generalis est, omnibus iis conveniens, qui fidem aliorum sequuntur, eisque bona sua committunt administranda, adeò ut si fidem isti fefellerint, non possint furti redargui. Nam ex ratione generali Legis alicujus, dispositio ad alios casus similes benè extendi potest, *l. regula. §. ult. ubi Bartol. ff. de jur. & fact. ignor. l. nomen debitoris. §. ult. ff. de legat. 3. l. 2. §. ſi mater verſ. quid ſi curatores. ff. ad SC. Tertull.* Everhard. *in topic. loco à ratione legis lata. Virgil. Pingitz. quæſt. Saxon. 47. n. 7. & 8.* Clarior adhuc est textus *in art. 29. lib. 2.* Landrecht. In verb. final. **Alldieweil er es nie Dieblich noch Räublich auß jener Gewehren bracht.** Unde probatur, de jure Saxonico illos demum propriè esse fures, ac furti pœnam incurrere, qui rem ex domini possessione auferunt, quod de administratoribus, qui volente domino rem detinent, dici nequit, *Dan. Moller. ad Conſtitut. Elect. 41. n. 9. p. 4.*

17 *Hinc Domini Scabini in casu, quo minister quidam Salinarius ex 120. modiis salis (* auß 2. Schock stücken Saltz *) pecuniam redactam interceperat, & in proprium usum converterat responderunt:* So ist er dasselbe seinem Juncker zu bezahlen pflichtig/ und möchte darüber wegen solcher seiner Veruntrawung mit ewiger Verweisung eweret Gerichte in Straff genommen werden. Da er aber das veruntrawete Geld zu erstatten nicht vermüchte/ So würde er im Gefängnüß mit Ruthen billich gezüchtiget/ und denn ewerer Gerichte ewig verwiesen/ V. R. W. An Saltz Gräffen und Bornmeister deß Gerichts im Thale zu Halle. *Menſe Februar. Anno 1583.*

18 Et hæc in communi foro Saxonico sic obtinent. Sed aliter res sese habet in Electoratu Saxoniæ. Illustrissimus enim Elector D. Augustus, animadvertens, administratores ut plurimùm res suæ fidei concreditas dilapidare, contra jusjurandum præstitum in proprium usum convertere, sibi suisq; consulere, & rem familiarem meliorem reddere, parùm solicitos de reddenda aliquando ratione administrationis, ad coercendam hanc perfidiam adversus homines illos nequissimos ac perfidos severiori pœnâ ac mortis supplicio animadvertere jussit, *Conſt. 41. part. 4.* Saxonic. *Q. 2. Quomodo puniantur qui res ſuæ fidei concreditas dilapidant, & officiales infideles ac perfidi in Electorato Saxoniæ.*

Nimis forsan hoc rigorosum alicui videbitur; Sed talem rigorem malitia ac perfidia requirit, quæ vix ullo alio medio humano coerceri potest, uti ipsemet Elector illustrissimus innuit, in verbis Edicti hâc de re promulgati *Menſ. Octob. Anno 1584. §. Nachdem auch. Ibi:* **zu Betrachtung daß man sich vor andern Dieben etlicher massen hüten und vorsehen/ aber vor untrewen falschen Dienern/ welchen man vertrawen muß/ nicht verwahren/ noch jhnen ins Hertz sehen kan/ derohalben sie wol billich ernsterer Straffe/ als die gemeine Diebe würdig/** *&c.* Quomodo enim Princeps sibi suoque ærario prospiciet? Quomodo procedet contra perfidos Quæstores & officiarios, si cum ipsorum administratione eò perventum est, ut plurima fraudulenter & dolosè subtraxerint, omnib9 facultatibus jam lapsi & exuti sint, omnia consumpta; & in fumum cineremque redacta? ut loquitur *Virgil. Pingitz. quæſt. 47. num. 1.* ubi servos bonos inter prodigia numerat.

Causa hæc fuit, quod *Imp. Trajanus* omnium 20
administrationum conscius esse volebat, neque circa suam authoritatem quidquam fieri patiebatur. Ac propterea Principes multi, prudentia excellentes, propria conscribere & notare solent manu opes & facultates, ac sæpiùs earundem rationes ab iis, quorum administrationi commissæ sunt, ipsimet exigere *Herm. Lather. de cenſu. 15. num. 7. & 8. Werner. lib. 1.* **der Fürstlichen Tischreden** *cap. 1.* **was der Fürsten geheime Buch in sich begreiffen soll.** Ita namque si oculati sint Principes, nec semper alienis oculis videant, proventuum administrationem tutiorem esse vulgò existimant. Etenim teste *Heresbachio de Republ. Chriſt. adminiſtr. cap 9. pag. 153.* Nihil æquè Principũ facultates extenuat, quàm rationum reddendarum neglectus. *Petr. Gregor. lib. 3. de Republ. cap. 8. num. 9 verſ. Et ob id conſulit &c.* Imò in toto officio Quæstorio rationes reddere omnium difficillimum est, **das Ampt wäre gut/ sagt jener/ wann nur Rechnung thun nicht wäre** *Keller. lib. 2. de offic. jurid. polit. cap. 18. pag. 505.*

At vereor, quòd Reges & Principes pro- 21
pter plurima publica munia indies ingruentia, & propter Provinciarum & subditorum administrationem ac regionis magnitudinem, in gravioribus negotiis desudare cogantur; quàm ut in tanta rerum mole ac varietate, examini rationum ipsimet præesse queant. Et ut maximè rationes ipsimet exigerent, vix ac ne vix, etiam Themistocle doctiores, omnes acquirendi modos & media indagare ac impedire possent, quibus perfidi Quæstores ad divitias & opes inopinatas, ut plurimùm pertingunt, quas absque singulari detrimento, incommodoque

princi-

principis & subditorum congeri nemo sanæ mentis persuaderi sibi patietur *Melch. ab Ossa in consil. polit. jurid. cap. 8. p. 99.* Quod & benè animadvertit Fridericus Elector Saxoniæ, cognomento Sapiens, qui admonitus, ut ampliora constitueret Quæstoribus stipendia, quia si egerent, facilè fieri, ut aliquid etiam decerperent ex alieno, prudenter respondisse fertur: *Ego libenter vellem eis certa & fixa stipendia constituere, si certum esset eos non amplius velle furari*, teste *Melanch. in explicat. Evang. Domin. 9. Post Trinit. pag. 473.* Quò & facere videntur veteres Rhythmi Germanici: 23

Förster und Häger/
Ampteute und Jäger/
Rentmeister und Pfleger/
Schösser und Procurator,
Verwalter und Curator,
Haben nicht grossen Lohn/
Werden doch bald reich davon:
Raht/wie mag es zugahn?
Ihre Rencke weiß nicht jederman.

quos refert *Richter. in axiom. Polit. Leg. 377. pagin. 804.*

Sed hæc nequaquam dicta quis suspicetur de bonis, fidelibus ac justis Quæstoribus, Præfectis, aliisq; officiariis, quos dignissimos, ut optima laborum & virtutis suæ præmia consequantur, & honoribus ac fortunæ donis augeantur, rectissimè judicat *Herm. Lather. de censu lib. 1. cap. 15. num. 17.* A quibus multùm differunt officiales, qui sibi solis, suisq; consulunt, id quod nomine Domini sui ab aliis accipiunt, in rationes nõ integrè referunt, vel emẽdo vel vendendo, mutuò dando, vel admetiendo, falso modio, aliavè mensurâ falsâ utuntur, & quicquid ferè lucrantur, dolosè ac fraudulenter in proprios usus convertunt. De hisce solummodò agit *Const. Elect. 41. p. 4.* eosq; severiori pœnâ pro qualitate summæ subtractæ coercet. 24

—

Non enim indifferenter omnem perfidiam laqueo puniri, nec omnes indistinctè officiales infideles pœnâ corporis afflictivâ affici vult Elector Illustrissimus; sed pro ratione damni dati & pecuniæ interceptæ pœnam aggravari jubet. Principaliter namq; *tres casus Const. Elect. ab invicem distinguit.* 25

Primus casus est: Si id quod Quæstores aliiq; officiales subtraxerunt, doloq; malo & fraudulenter in proprios usus converterunt, summam quinquaginta florenorum usitatæ monetæ non æquaverit. In hosce carceris vel exilii temporalis pœnam Elector statuit §. 1. *dict. Const. 41.* Wenn die Summa solches veruntrawten/ unterschlagenẽ/und in jhren eygenẽ Nutz betrieglicher Weise angewendeten Guts unter funffzig Gülden Müntz seyn würde/sollen sie mit Gefängnüß/ oder mit zeitlicher Verweisung deß Landes gestraffet werden. 26

Quæ tamen pœna postliari quodam Edicto 16. *Octobr. Anno* 1584. Dresdæ promulgato ab Electore Illustrissimo, D. Augusto eatenus fuit immutata. Ut Quæstor vel alius Officialis illud, quod subtraxit, & quinquaginta florenos non excedit, in duplum restituat: Si verò illud præstare non possit, tum demùm vel carcere, vel temporali exilio puniatur. Edicti verba sunt hæc: So sollen dieselben untrewen Diener/ wenn die Summa solches veruntraueten/unterschlagenen und in jhren eygenen Nutz betrieglicher Weise angewendeten Guts unter 50. fl. Müntz seyn würde/ solch entwendet Gut Uns oder jhrer andern Obrigkeit gedoppelt ersetzen/ oder da sie solches am Gute nicht vermöchten/mit Gefängnüß oder mit zeitlicher Verweisung deß Landes gestrafft werden/ &c. Unde liquet, ex Edicto illo Electorali Officiales tùm demum carcere vel temporali exilio puniri, si duplum Domino restituere nequeant. Quod & postea ab Illustrissimo Electore D. Christiano I. peculiari edicto 26. *Junii Anno* 1587. iisdem ferè verbis denuò repetitum ac confirmatum fuit. 27

Hinc pronunciaverunt Scabini: Ob nun wol deß gefangenen Holtzförsters Betrug vorhanden/dieweil aber dennoch jhme solche seine begangene Holtzpartirerey und Unterschlagung 50. fl. noch nicht außträgt/ So wird Churfürst *Augusti*, und Churfürst *Christiani* deß Ersten Hochlöblichster Gedächtnüß beyder *Constitution* vom vertrawten Gute beschehener Milderung nach aufferleget/ den rechten Werth deß veruntraweten und untergeschlagenen Holtzes gedoppelt/oder zweyfältig wiederumb zu ersetzen/ auffn Fall er aber solches nicht vermöchte/ mag er derowegen eine Zeitlang mit Gefängnüß/ oder zeitlicher Landesverweisung in Straff genommen werden/ V. R. W. *Versus* Sittichenbach. *Ad consultationem Georgii Ernesti* à Weißbach. *Mense Januar. Anno 1627.* 28

Et in casu simili, ad requisitionem Præfecti in Hartenstein/ *Mens. Augusto, Anno 1628.*

It. Quæstoris Dresdensis, Mense Augusto, Anno 1591.

Secundus Casus est: Quando summa pecuniæ, ob Officiale & administratore infideli interceptæ, quinquaginta florenos excedit. Tùm delinquentem fustigari, ac in perpetuum relegari jubet *Const. Elect. 41 num §.* Da sich aber. *ibi:* Da sich aber solche Summa über fünffzig Gülden Müntze erstreckete/ sollen sie mit Staupenschlägen deß Landes ewig verwiesen werden/ *&c. ubi Dan. Moller. num. 3. Matt. Berlich. part. 5. concl. 57. num. 51.* In quo Const. Elect. non multum discrepat à jure communi, quo administratores pecuniam, fidei suæ concreditam fraudulenter atque dolosè subtrahentes, arbitrariè, ut relegatione ac fustigatione puniuntur. *Virgilius* Pingitzer. *quæst. Saxon. 47. Matth. Coler. part. 1. decis. 207. num. 3. Aut. Consult. Constit. Saxon. tom. 1. part. 4. quæstion. 13 num. 1. Henric. Bocer. in tract. de furt. cap. 2 in. 129. Jodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 115. num. 1. & seq. Matth. Wesemb. in §. item Lex Julia peculatus. n. 5. Inst. de publ. judic. Asjman. Cravett. cons. 286. n. 9.* 29

Secundum ea responderunt Scabini Quæstori Pirnensi: Dieweil ewrem jetzigen Bericht nach die veruntrawete Silber 68 fl. außtragen/ So wird A. P. wegen seiner Verbrechung mit Staupenschlägen und ewiger Landesverweisung billich in Straff genommen/ V. R. W. *Mense Jun. Anno* 1588. 30

Tertius denique casus est: Si illud, quod administrator seu officialis infidelis ac perfidus 31

perfidus in administratione rerum, curæ ac fidei suæ concreditarum, subtraxit & intervertit summam centum florenorum æquet, vel excedat, Quo casu delinquentem laquei supplicio affici vult Constitutio in §. würde dann, ibi: Würde dann bemeldte Summa auff hundert gülden Müntz / oder darüber lauffen/ sollen sie mit dem Strange vom Leben zum Tode gestrafft werden.

32 Hinc illæ Quæstorum aliorumque ministrorum infidelium lachrymæ, de nimio Constitutionis rigore & severitate, à jure communi exorbitante, multùm conquerentium: quorum tamen malitia atque perfidia vix aliter coerceri ac impediri potuit, adeò ut praxi & usu hujus sanctionis ad tempus modicũ quiescente, ob insignem nequitiam officialium Illustrissimus Legislator eam renovare necesse habuerit peculiari edicto 10. *die Octobr. Anno* 1584. Dresdæ promulgato: Quam postmodum *Mens. Jun. Anno* 1587. Illustrissimus Elector D. Christianus I. denuò confirmavit. Cujus vigor etiamnum hodiè durat, quòd haud absque summo vitæ periculo & detrimento non pauci infidelitatis socij ante aliquot annos experti fuere.

33 Unde ejusmodi Regulam construere licet: In Electoratu Saxoniæ Quæstores aliique Officiales, in administratione rerum sibi concreditarum summam centum florenorum contra præstitum jusjurandum dolosè ac fraudulenter in usus proprios convertentes, laqueo suspenduntur.

34 Hancce Regulam certissimam esse, ac in Saxon. Electoratu practicari, nemo ambigit: quamvis haud pauci falsò existiment, neglectum quemvis summæ 100. florenorum rationibus non illatæ pœnam mortis coerceri, ac indifferenter omnes infideles administratores laqueò suspendi. Quos scire velim, hîc cautius agendum nec Reo confesso, ut etiam de corpore delicti constet, pœnam hanc rigorosam suspendij infligendam esse, nisi prius de juramento præstito atque animo & proposito delinquentis doloso apparuerit. Ideoque judex (*quod probè notandum*) priusquam pœna laquei hoc casu irrogetur, de duobus potissimùm certus esse debet.

35 Quorum 1. *est*. Quæstorem seu officialem, cujus perfidia puniri debet, fuisse juratum, & fidem atque dexteritatem in administratione susceptâ juratò promisisse. Etsi enim Electoralis Constitutio dissertis verbis hoc non requirat; hactenus tamen *Dn. Scabinos* eam non aliter intellexisse, nec Officialibus haud juratis ob dolosam pecuniæ subversionem, & interceptionem pœnam laquei unquam dictasse, memini.

36 Quorum observantia ratione haud destituitur: Punitur siquidem in hoc delicti genere potissimùm perfidia administratorum, die Untreu/ uti liquet ex verbis *Const.* 41. cujus propriè arguendi sunt, qui contra datum jusjurandum res suæ administrationis in proprios usus convertunt, ac propterea ob duplex delictum, furti nempè & perjurij severiùs puniendi sunt, uti rectissimè docet *Henr. Bocer. in tract. de furt cap. 2. n. 140. 141. & 142.* Accedit etiam, quod Elector *in dict. Const.* eos demùm administratores infideles suspendi velit, qui certis officiis sunt præpositi. (So zu einem Ampt verordnet.) in Electoratu verò Saxoniæ nemini officium & administrationem absque præstatione juramenti committi notissimum est: Ut sic pœnalem & rigorosam istam sanctionem ad alios officiales non juratos haudquaquam extendere liceat.

37 2. *Alterum* quod hîc probè observari velim, hoc est, ut ante omnia de animo delinquentis doloso, ac proposito furandi constet. Accidit enim sæpissimè, ut Quæstores aliique Officiales pecuniam, aliasvè res suæ administrationis in proprios usus convertant, eâ mente ac intentione, quò postea de sua illas restituant, & in rationes referant. Quæ tamẽ restitutio præter spem & inopiam forsan ab ipsis postmodum fieri nequit. Hosce etiamsi ab omni pœna extraordinaria immunes fortè non sunt, suspendij tamen pœna neutiquam plectendos esse judico. Quia enim animus & propositum furandi ac dolus intercipiendi deficit, haud furtum ab iis committitur §. 1. *Inst. de obligat. qui ex delict. nasc.* Adeoque nec pœna suspendij, in fures statuta, ipsis est infligenda.

Quod & haud obscurè apparet ex *verb. dict. Const. 41.* oder anders mehr unterschlagen/ und solches alles in seinen eygenen Nutzen anwenden/ oder dergleichen Veruntrawung und Betrug gebrauchen. *It.* Solches veruntraweten/unterschlagenen/ und in jhren eygen Nutz betrieglicher Weise angewendeten Guts/ &c. Unde manifestum est, pœnam suspendij irrogandam esse solummodò iis, qui animo doloso furandi pecuniam, aliasvè res suæ administrationis fraudulenter interceperunt, ac in proprios usus converterunt.

39 Sed, *unde animus furandi, & dolus probabitur?* In dubio namque Quæstor, vel alius officialis culpâ & negligentiâ quædam omisisse, nec dolosè & fraudulenter subtraxisse præsumitur, *Bartol. Bert. lib. 1. cõs. 180. n. 15. Andr. Tiraquell. de pœn. temper. caus. 58. nu. 2. Andr. Alciat. reg. 3. præsumpt. 15. num. 1. & seq.* Scio equidem *Prosper. Far. vol. 1. cons. 96. nu. 27. & seq.* tradere; ex conjecturis & indiciis, administratorum & Quæstorum dolum probari; veluti si potest redditam rationem administrationis, computatorum libros reddere & exhibere nolint, *Farin. dict. cons. 96. num. 11. Socin. lib. 2. cons. 159. n. 14.* Vel si summam pecuniæ receptam in libro, super quo fuit reddita ratio non descripserunt. *Socin. dict. cons. 159. num. 8. 13. 25.* Item, si post redditas rationes pecuniam in libro non descriptam penes se retinuerunt, & in usum proprium converterunt, *Roland. à Vall. vol. 1. cons. 94. n. 26. Plot. de in let. jurand. §. 5. n. 11. Socin. dict. cons. 159. numer. 10. & consil. 190. numer. 2. in fin. lib. 4. Farin. dict. cons. 96. n. 6. vol. 1.* Quo etiam pertinet illud, si registra annuorum reditum corruperunt & depravarunt, aut si pecuniæ acceptæ & solutæ quittationes, seu apochas dare, inque illis quid & quantum acceperint à subditis

Q. 3. Vide dolus ac perfidia Quæstoris & officialium probatur?

ditis & debitoribus, speciatim descr bere noluerint. Id quod disertis verbis *Constit Elect. 41.* requirit.

40 Hæc aliaq; indicia sufficientia esse ad præsumptionem doli, licet concesserim, exinde tamen dolum probatum esse, ita ut pœna mortis tutò irrogari queat, nemo facilè affirmabit. Non enim sufficit præsumptio doli ad pœnam mortis irrogandam, sed vel confessio delinquentis, vel
41 probatio luce meridiana clarior requiritur. Proinde quum animus furandi & dolus per rerum naturam taliter probari non poterit, sufficientibus indiciis præcedentibus Reum desuper torturæ subjiciẽdum, aut pro ratione circumstantiarum & præsumptionum, juramentum ipsi deferendum esse puto, quo vel in tormentis, vel juratò obtineat, quod nil dolosè & animo furandi interceperit & subtraxerit, daß er das jenige / so in Rechnung nicht bracht/ sonder zurück gehalten/ ꝛc. nicht dolosè, böslichen uñ vorsetzlichẽ seines eygenẽ Nutzens halben unterschlagẽ/ und veruntrawet/ an Gemüth und Meynung sich mit der Herrschafft Schaden dadurch zubereichern und seinen schändlichen Gewinn zu suchen/ *&c.*

Veluti ita in Elect. Saxon. Scabinatu sæpiùs pronunciatum memini.

42 De hisce ergò si certus est judex, quin Reo confesso, modò etiam de corpore delicti, summam scilicet centum florenorum reverâ subtractam & subversam esse, liquidò appareat, pœnam suspendij juxta Constitutionem Electoralem indicere queat, dubium non est.

43 *Respondentibus ita quotidiè Scabinis:* Dieweil sichs befunden/ daß solche deß Gefangenen Schössers Veruntrawung/ so er gütlichen gestanden/ gewislichen und in Warheit von jhme geschehen und verübet worden/ und dieselbe weit ein mehrers denn 100. flor. Müntze außtragen und machen thut/ So mag er/ wofern er auff seinem gethanen Bekäntnüß vor offentlichem gehegten peinlichen Halsgericht freywillig verharren/ oder deß sonsten wie recht überwiesen würd/ wegen solcher begangenen und bekandten Veruntrawung/ Betrug/ und listiger Unterschlagung deß jenigen/ so jhme von der hohen Obrigkeit vff vorgehenden geleisteten Eydt/ vertrawet worden/ Inhalts Churf. Sächs. *Constitution* mit dem Strange vom Leben zum Tode gestraffet werden/ V. R. W. *Dresdam ad requisitionem DD. Commissariorũ Electoralium, Mense April Anno 1615.*

Et in casu simili, ad requisitionẽ Illustrissimi Dn. Electoris Saxon. Mense April. Anno 1613. It. Mens. Januar. Anno 1588.

44 *Similiter & D. Scabini Forestario infideli pœnam suspendij adjudicarunt, hisce formalibus?* So möchte der Gefangene / weil so viel Nachrichtung erlanget/ daß solche deß Gefangenen Untrewe/ Holtz unnd andere Partirerey/ darzu er gütlichen sich bekandt/ gewiß und in Warheit von jhme verübet worden/ und dasselbe weit ein mehrers denn 100. flor. Müntze außtragen und machen thut/ wofern er auff seinem gethanen Bekändtnüß vor Gericht freywillig verharren/ oder deß sonsten wie recht überwiesen würde/ von wegen solcher begangenen and bekandten Veruntrawung/ Betrug/ Vortheilhafftiger und vorsetzlicher Unterschlagung deß jenigen/ so jhme von höchstgedachten Churf. zu Sachs. und Burggraffen zu Magdeburg/ *&c.* Unsern gnädigsten Herrn auff vorgehenden geleisteten Eydt vertrawet und untergeben worden/ vermöge und Inhalts Churfürstl. Sächs. *Constitution* mit dem Strange vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V. R. W. *Ad Consultationem Quæstoris Grimmensis, Mense Augusto, Anno 1615.*

Notandum porrò, Regulam antea dictam 45
non modò in Quæstoribus, Prætoribus, Præsidibus, Ædilibus, Publicanis, Forestariis, de quibus *Constit. Elect. 41. part. 4.* verbis expressis loquitur; sed & in omnibus aliis officialibus & administratoribus infidelibus, res suæ administrationis in usus proprios convertentibus, obtinere: quos æquè, si res interceptæ summam 100. florenorum attingant, suspendio puniendos esse puto. Non solùm ob rationis identitatem, quæ eandem juris dispositionem facit; *l. illud. 32 ff. ad Leg. Aquil. l. his solis 7. §. actionem. 2.* C. *de revocand. donat. c. inter corporalia. 2. extr. de translat. Episcop.* sed & ob verba generalia *Const. Elect.* Oder ein jeglicher anderer so zu einem Ampt verordnet / und von unserm oder eines andern wegen/ Geldt/ Korn/ Holtz/ Getreyde und anders auffzuheben und einzunehmen hätte/ *&c.* Quæ & generaliter intelligenda, & ad quosvis administratores extendenda sunt, *l. de precio ff. de publ. in rem action. l. 1. §. generaliter. 1. ff. de legat. præstand.* Generalis enim locutio nil intactum relinquit, & verbo generali omnia includuntur; *Bald. lib. 1. consil. 35.*

Ideoq; & Domini pœnam suspendij molitori infi- 46
deli secundum Constitutionem Electoralem indicere non dubitaverunt: Und es haben beydes die Beckere und Bürgere/ so bey dem Gefangenen die 4. Jahr über jhr Getreydicht unnd Maltz gemahlen ein jeder *in specie* seinen Abgang umb ein gewiß Geldt Etzlichen angeschlagen/ welches sich in Summa zusammen auff 362. fl. 6. gr. 9. pf. erstrecken thut/ und der Gefangene sein Bekäntnüß nunmehr richtig gethan/ man auch der Erkündigung gestalten Sachen nach gewiß ist/ ꝛc. Da nun der Gefangene auff seinem gethanẽ Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharrẽ/ oder deß sonst wie recht überwiesen würde. So möchte er wegen solches begangenen uñ bekandten Diebstals/ und daß er den Leuten/ so bey jhme in der Mühlen gemahlen/ so untrewlich/ böslich/ und betrieglicher Weise vorgestanden/ und jhnen das jhrige durch seine listige/ Bübische und Tückische Ränck̃e und Practicken vorsetzlich entfremdet/ und abgestolen/ auch andern / so dergleichen thun möchten zum Abschew und Exempel mit dem Strange vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V. R. W.

Ad requisitionem Quæstoris in Plauen/ *Mens. Mart. Anno 1615.*

Ex quibus manifestum est, pœnâ hujus 47
Constitutionis quoque Præfectos & Præsi- Q. 4. *Quæ pœna teneantur Metallarij infideles ac perfidi?*
des fodinarum, metallicos, vectiarios, aliosq; Metallarios teneri: Ut qui non minus ac reliqui administratores, sub verbis generalibus *Constit.* comprehenduntur. Etsi enim *Scabini* olim de hâc re dubitaverint, existimantes, hanc sanctionem ad metallarios neutiquam trahendam esse, eò, quod horum causæ ac lites speciali quodam processu ac jure ventilentur: tùm etiam ob verba clara *artic. 54.* Der Churfürstl. Sächs. Bergk-Ordnung *de Anno 1573.* So aber Untrew oder Betrug darinnen befunden/ sol derselbe

derselbe an Leib und Gut gestraffet werden. Unde dicendum videbatur, infideles metallarios ultra pœnam corporis afflictivam severiori mortis supplicio puniendos non esse.

48 Attamen dubium hoc sustulit Illustrissimus Elector D. Augustus, pœnam *Constit. 41. p. 4. ad* metallarios quoque extendens peculiari quodam rescripto *Anno 1578. Mens. Sept.* hâc de re Scabinis transmisso, cujus tenor hic fuit: Liebe Getrewe/ wasser Gestalt wir verruckter Jahr unter andern unser Landes-Cõstitutionẽ auch eine von vertrawetem Gute in offenen Druck außgehen lassen/ habt jhr euch zu erinnern. Als Wir aber jetzo in Erfahrung kommen/ daß euch bedencklichen/ohne außdrückliche Erklärung/obangezogene unsere Constitution von vertrawetem Gute/ auch auff die Schichtmeister unnd Bergkleute zuerstrecken/die Untrew aber auff unsern Bergstätten sehr gemein werden will/ also das ernstes Einsehen höchlichen vonnöhten. Als begehren wir hiermit/ ernste befehlende/ solcher unserer Constitution nach/ die wir auff die Schichtmeistere und andere Bergleute erstrecket haben wollen/die in solcher unserer Constitution einverleibte Straffe auch wider die Schichtmeister unnd Bergkleute zuerkennen/ und Euch hieran den 54. Articul unserer Bergk-Ordnung nicht jrren lassen. Daran vollbringet jhr unsere zuerlassige ernste Meynung. Dat. Weiderhain den 20. *Septemb. Anno 1578.*

49 *Ideoq; etiam postea metallario infideli ac perfido pœnam suspendij dictavere Scabini. sic respondentes:* Hat *I. F.* in gutem bekandt und gestanden/ daß er von jhrer etlichen an Zubuß an 132. flor. 5. gr. eingenommen/ und davon mehr nicht denn 16. flor. 10. gr. den Gewercken zum besten verbawet/ *Item* daß er Herr D. Johann Trautenbuhl unnd *Antonio* Freudeman etliche Kuckes vor 63. fl. 13. gr. verkaufft/davon den Gewercken nichts wiederumb zu gute kommen/ &c. Da jhr euch nun allbereit erkündiget hättet/oder nochmals erkündigen würdet/ daß er solch Geld/ so er von obgedachten Personen bekommen/ gar oder dessen so viel unterschlagen und in seinen Nutz gewandt/ daß es jhme über 100. flor. außtragen thäte/ und er würde auff seinem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß sonsten wie recht überwiesen/ So möchte er von wegen solcher begangenen und bekandten Veruntrawung und Betruges/ vermöge Churfürstl. Sächs. *Constitution*, mit dem Strange vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V. R. W. Freybergk an die Beampten und Verwaltern deß Bergwercks/ *Mens. Febr. An. 1582.*

Eandem pœnam Metallario *infideli irrogandam esse responderunt judici & Scabinis Schneebergensibus. Mense Majo, An. 1582.*

50 Limitatur autem regula antea posita quibusdam modis. Ac *Primò*, pœna mortis infligenda non est infidelibus administratoribus. Quæstoribus, aliisque officialibus, si de corpore delicti, & quantitate rerum seu pecuniæ intercepta & subversæ certè & liquidò constare nequeat; ut maximè Reus subractionem confiteatur, & summam certam exprimat.

51 Etsi enim in *Const. Elect. 41. part.* 4. hæc limitatio non reperiatur; attamen quum ea administratoribus infidelibus ob furtum missum pœnam suspendij irrogari velit: In crimine verò furti supplicium mortis tùm demùm Reo infligatur, quando de corpore delicti & furti commissi constat, *Const. Elect. 33. part. 4.* Utique nec hoc casu, priusquam de facto delinquentis certò constiterit, judex ad pœnam suspendij eum condemnare potest. Præsertim quia & in aliis quibusvis delictis Reo confesso pœna mortis tùm demùm debet irrogari, quando de corpore istius delicti satis apparet, uti expeditum est, *l. 1. §. item illud. ff. ad Syllan. l. 1. §. si quis ultro. ff. de quæst. Nicol. Boer. decis. 164. nu. 2. & seqq. Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. postquam. num. 6. Anton. Gabriel. lib. 7. conclus. 17. n. 4. Johan. Zanger. de quæst. in proœm. n. 37. 38. Anton. Gomez. de captur. Reor. n. 1. Ægid. Boss. in pract. crim. tit. 1. in pract.*

Hocq; ipsum probat Scabinorum responsum, hisce verbis conceptum: Ob nun sich wol das veruntrawete Silber auff 109. fl. 6. gr. erstrecken sol/dieweil jhr aber dennoch selbst berichtet/ daß in diesem Fall keine Erkündigung oder Gewißheit kan genommen werden/ und die 33. Churfürstl. Sächs *Constitution. p. 4* klar vermag/ daß in solchem Fall/wenn gleich der Diebstal groß/ der Dieb dennoch am Leben nicht zu straffen sey/ So mag auch *inquisit* über die allbereit erlittene Tortur/ mit fernerer Leibes oder Todes-Straff nicht beleget werden. Er wird aber gleichwol deß Landes ewig billich verwiesen/ V. R. W. Zu Schösser zu Pirna/*Mense Junio*, An. 1588. 52

Limitatur secundò, regula hæc: 53 Q. 5. Num pœnitentia pœrfidos Quæstores & officiales à pœnâ ordinariâ excusat?
In administratoribus infidelibus pœnitentibus, & damnum antequam in carcerem conjiciantur resarcientibus, resque subtractas restituentibus, quos à pœna constitutionis rigorosa liberandos esse, puto.

Sicuti enim in multis delictis non atrocioribus pœnitentia post commissum crimen pœnam mitigat, *Andr. Tiraquell. in tract. de pœn temper. aut remittend. cauſ. 28. num. 1. & seqq. Jason. in l. arenam num. 5. & seq. C. de inoff. testam. Matth. Berlich. part. 5 concl. 45. num. 70.* Ita & in crimine furti, Reo penitenti suspendij supplicium remittere jubet *Constitut. Elect. 32. §. fin. part. 4.* Quod tantò magis obtinet in præsenti casu; quantò minus officiales infideles propriè fures sunt appellandi, & per conversionem rerum administrationis suæ in proprios usus, furtum committunt, *arg. l. tres tutores. 55. §. sed si ipsi tutores. 1. ff. de admin. tutor. l. 9. §. Labeo. 2. vers. Et ideo. ff. ad Leg. Jul. pecul.* 54

Idque minùs dubij habet, si administratore ad restitutionem damni se offerente, Dominus cui res subtracta fuit, illam acceptet, atque cõsentiat, qui ita transigens cum officiali suo nullum prorsus damnum sentire videtur, ut cujus restitutionem ab ipso exspectat. Mortis verò supplicio furem puniendum non esse, nisi per furtum damnum datum fuerit, patet ex *art. 160. Ordin. Crim. Carol.* In verb. Und wie schädlich dem Beschädigten der Diebstal seyn mag/ &c. 55

Secundum ea responderunt, Domini ad consultationem Cornely à Miltitz: Hat P. H. in gutem bekandt/daß er jnnerhalb 6. Jahren in Verkauffung deß Holtzes bißweilen etliche Aeckere unterschlagen/ und das Kauffgeldt/so sich zum geringsten auff 100. fl. erstrecket/ 56

erstrecket/veruntrawet/und in seinen Nutz gewendet/ Ob er nun wol von wegen solcher begangenen und bekandten Veruntrawung vermöge Churfürstlicher Sächsischer *Constitution* die Straffe deß Stranges verwircket/dieweil er aber dennoch seine Verbrechung höchlich bereuet/ auch deß veruntraweten Geldes euch hinwiederumb Erstattung zuthun erbötig/ So bleibet er mit obberürter Todesstraff/weil jhr mit seinem erbieten wol zu frieden/verschonet/Er wird aber gleichwol mit zeitlichem Gefängnüß billich in Straff genommen/ V. R. W. *Mense Jan. Anno 1603.*

57 Limitatur denique tertiò hæc Regula: In iis administratoribus, qui non dolosè ac fraudulenter animo furandi in rebus, fidei & administrationi suæ concreditis, versati fuêre, sed forsan ex negligentia & culpâ quicquam subtiCuerunt, aut pecuniam in proprios usus converterunt, animo tamen & proposito eam postea restituendi, & in rationes subsequentes referendi.

Q. 6. *Quomodo culpa est negligitia Quæstorum & officialium puniatur?*

58 Etenim pœnam mortis officialibus infidelibus tùm demum irrogandam esse, si perfidè & dolosè versati sint, probavi *supra numer. 38. ex verb. Constit. 41.* deßgleichen/ Veruntrawung oder Betrug gebrauchet. It: Solches veruntraweten/ unterschlagenen/und in jhren eigenen Nutz betrieglicher Weise angewendeten Guts/ &c. Ex culpâ & negligentia verò Administratores civiliter solùm alligati sunt, non criminaliter, *arg. l. sacrilegi. 6. §. cum eo autem. ff. ad Leg. Jul. peculat. Matth. Wesemb. in addit. ad Schneidewin. in §. ult. num. 5. Instit. de publ. judic. ubi etiam Johan. Fab. num. 3. Henr. Bocer. de furt. cap. 2. num. 143.*

59 Ideoque administratores & officiales hoc casu defectum resarcire tenentur, *Virgil.* Pingitzer. *quæst. Saxon. 47. num. 10. sub fin. vers. Secundus casus est, & num. seq. Aut. Consult. Const. Saxon. tom. 1. part. 1. quæst. 11. num. 17. vers.* Zum andern wenn von einem *Et tom. 2. part. 4. quæst. 3. n. 1. & num. 20.* Ita tamen, ut simul ob culpam & negligentiam arbitraria pœna, relegationis, carceris, vel mulcta pecuniaria plectantur: Arbitrariè enim culpa puniri solet. Vid. *Prosper. Farin part. 3. oper. crimin. quæst. 87. num. 76. & seqq. Paul. de Castro in l. 1 nu. 9 ff. de legib. Angel. Aret. in tract. malef. verb. incendiario. numer. 5. Roland. à Vall. lib. 3. cons. 64. n. 5.*

60 *Respondentibus ita quotidie Scabinis:* Ob nun wol der gewesene Ambtschösser den Eydt wircklichen geleistet/ und daß er vorangezogene Gelder nicht *dolosè*, böslich und vorsetzlich/seines eigenen Nutzes halben unterschlagen und veruntrawet habe/ geschworē. Dieweil jhme aber dennoch gebühret hette andere vorsichtigkeit zugebrauchen/und das jenige/was er in der articulirten Ambtsbestellung angelobet und zugesaget/in bessere Acht/ denn von jhme geschehen zu nehmen: So ist er die von seines befohlenen Ambts Unterthanen an der Contribution zum Defensionwerck zu viel/und dem angelegten *calculo* nach bey 471. fl. 7. gr. 1. pf. mehr eingenommen/ als verrechnet/ingleichen die 20. fl. vor verfertigte Tischer unnd Glaser arbeit/ so er mehr in Rechnung verschrieben/ als den Handwercksleuten außgezahlet/ wie dann auch den auffgroschen von der Articulten Landt/ unnd Trancksteuer/ &c. wircklichen zuerstatten unnd zuerlegen schuldig und mag hierüber umb eine zimliche Geldbusse seinem Vermögen nach/oder eine Zeitlang mit dem Gefängnüß gestrafft werden/ inmassen *Inquisit* auch zugleich die auff diesen *Inquisition* Proceß auffgewendete Unkosten zu entrichten pflichtig ist/ V. R. W. *Versus* Voigtsbergk. *Ad requisitionem Commissariorum Mens. April. Anno 1618.*

It: So erscheinet darauß allenthalben so viel/ daß *Inquisit* der gewesene Schösser daselbsten gestalten Sachen nach/weil er das jenige/so er theils selber gestander/theils überführet/ mehr *ex culpâ* und unbedachtsamer Nachlässigkeit/ dann *dolosè* und fürsetzlichen fürgenommen/ an Leib oder Leben nicht zustraffen. Er ist aber gleichwol die zur Ungebühr innebehaltene 53. fl. 4. gr. 4. pf. und 506. fl. 13. gr. 3. pf. 1. hel. an der Landsteuer/ und also in der Summa 765. fl. 7. gr. 7 pf. 1. hel. Jhr Churf. Gnad. zuerstatten und wieder herauß zu geben/ sich auch mit den Leuten der *Victualien* halben/so wol mit den Gerschlitzer Gerichtspersonen der 8. gl. wegen gebührlichen abzufinden/ und die in dieser Sachen auffgewendete Unkosten zuentrichten schuldig/und mag hierüber/ weil gleichwol seine angeführte Entschüldigung allerdings nicht passiret werden kan/ Sonder jme in alle Wege gebüret und obgelegen/richtigere Rechnung zuhalten/willkürlich/ entweder auff etliche Jahr mit Landesverweisung/ oder wofern Jhr Churf. Gnad. zu Sachsen seinem unterthänigsten suchen unnd bitten nach es jhme wegen seines Weibes und Kinder auß Gnaden dazu kommen lassen wollen/ umb eine zimliche Geldtbuß seinem Vermögen nach in Straff genommen werden/ V. R. W. *Versus* Dichen *ad requisitionem Dom. Commissarior. ad hunc processum deputatorum. Mens. Mart. An. 1617.* 61

It: So ist nun *Inquisit* den Articulirten Grasereyzinß den er zur Vngebühr eingehoben/wie auch den Articulirten Abgang am Getreidicht/ so er zwar berechnet/ aber solchen den Leuten vorenthalten/ zuerstattē/auch die in diser *Inquisition* Sachē auffgewendte Unkosten zuerlegen schüldig/ unnd mag hierüber/ daß er sich nicht besser vorgesehen/ und seine Bestallung in gebührende Acht genommen/ gestalten Sachen nach/ weil er gleichwol zu seinem Schutz unnd Entschuldigung etwas angeführet/ darauß so viel erscheinet/was dißfals von jhme verübet/und er verbrochen/ nit *dolosè* geschehē/mit zeitlicher Landesverweisung gestrafft werden/V. R. W. Nachm Petersbergk/ *Ad requisitionem Commissariorum. Mens. Majo Anno 1615.* 62

Et *alio in casu* an die Churfürstl. Sächsische *Commissarien* zu Dreßden/*Mense Junio, Anno* 1614.

In casu simili fuit extra Electoratum Saxon. alicui dictata Relegatio temporalis ab biennium, una cum restitutione damni. Ad requisitionem Principissæ, viduæ Pomeran. Dn. Sophiæ, Ducis. Saxon. in Altenstettin/ *Mense Jun. Anno 1628.* 63

It: An die Gräfflichen Schwartzenbergische Cantzler unnd Räthe im Meisterthumb Sonnenburgt/ So wird er seiner Nachlässigkeit wegen/und daß er gleichwol der Herrschafft Gelder zu seinem Nutzen angewendet und gebrauchet/ dessen er dann nicht in Abrede seyn kan/ jhme aber solches zu thun/ keines Weges gebühret umb 200. Thalr. in Straff genommen/ V. R. W. *Mens. Decembr. Anno 1630.* 64

Secundò, ratione contrectatio- 65
nis & formæ furti perpetrati. Cessat quoque pœna suspendii in subtractione & subversione rerum, fidei & custo-

diæ alicujus, absque administratione tamen, concreditarum.

Veluti si alicujus fidei & custodiæ pecunia, aliave res per modum contractus vel quasi sine administratione est tradita & commissa: Qualis est depositarius, creditor pignoratitius, commodatarius & similis. Qui omnes, si res sibi concreditas in suum usum convertant, absque dubio furtum committunt, ac furti tenentur, *§. placuit. 7 §. furtum autem. Instit. de obligat. quæ ex delict. nasc. l. si pignor. ff. de furt. l. sicut certo. 5. §. quinimo. ff. commod. l. qui furtum 16. ff. de condict. furtiv. Jodoc. Damhouder. in prax. rer. criminal. cap. 110 num. 14. Angel. Aretin. in tract. malefic. verb. & vestem cœlestem. num. 32. Barthol. Bertazol. cons. 412. & seqq. Johan. Harpprecht. in §. placuit. 7. nu. 2. Instit. de obligat. quæ ex delict. nascunt. Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cent. 3. cas. 298.*

66 Unde & quidam opinantur, fures hosce non minus ac reliquos ob perpetratum furti delictum laqueo suspendendos esse. Sicuti in specie de depositario, qui fraudulenter ac dolose pecuniam penes se depositam in proprium convertit usum, tradit ac docet *Ayman. Cravett. cons. 287. num. 2. tom. 1. Ægid. Bóss. in pract. crimin. tit. de furt. num. 45. Matth. Berlich. part. 5. concl. 57. nu. 21. Matt. Stephan. in not. ad articul. 170. Ordinat. Crim. Carolin.* Qui hanc sententiam non parùm videntur stabilire, quando Imper. Carol. V. inquit: **Welcher mit eines andern Gütern/die jhme in guten Glauben zubehalten / und zuverwahren gegeben seyn/ williger und gefährlicher weise dem Glaubiger zu schaden handelt / solche Missethat ist einem Diebstal gleich zu straffen.**

Q. 7. *Quæ sit pœna depositarij, commodatarij, aliorumq; res sine administratione sibi concreditas in proprios usu convertentium?*

67 Sed nimis rigorosa, meo judicio, hæc esset sententia. Quam si quis defendere velit, ex paritate rationis administratores quoque res administrationis suæ in proprios usus convertentes ordinariâ furti pœna teneri, is statuere necesse habebit, contra supra tradita, juxta quæ non modò depositarium, sed & commodatarium aliosque contrahentes non minus atque officiales & administratores infideles à pœna suspendii immunes esse puto. Nam & hi non tam invito Domino rem contrectare, & propria authoritate occupare, quàm perfidè & contra legem contractus agere, resque suæ curæ commissas subvertere videntur, *arg. l. tres tutores. 55. §. sed si ipsi tutor, 1. ff. de administr. tutor. Petr. Heig. ad §. furtum autem sit. num. 9. inst. de obligat. quæ ex delict. nascunt.* Ut vel ob hunc solum veræ contrectationis defectum pœnam mortis cessare, haud inconvenienter quis dixerit.

68 Accedit etiam, quod quotiescunque dolus vel delictum purgari potest per actionem ex contractu vel quasi, actio de dolo & criminalis accusatio cessat, *Bartol. Bertazol. consil. 129 num 13. lib. 1. Natta tom. 3. consil. 588. num. 10. & seqq. Dom. Cardin. Tusch. tom. 2. pract. conclus. lit. D. concl. 178. num. 1. & seq.* Atqui hoc casu per actionem ex contractu delictum purgari posse, nemini ignotum est.

69 Quæ opinio in foro Saxon. eò facilius recipienda est, quod jus Saxonicum commodatarium furti redargui nolit, in *artic. 22. lib. 3. Landrecht.* Ibi: **Dieberey noch Raubes mag er jhn aber daran nicht gezeihen / sintemahl er es jhm selber gezogen hat / &c.** Quæ verba de suspendii pœnâ explicat *Gloss. German. in verb.* **Dieberey noch Raubes** / *&c. num. 5.* Ut sensus sit, commodatarium re commodata ad alium usum utentem furtum quidem committere, laqueo tamen haudquaquam puniri. Quod ipsum ex rationis generalitate ad alios quoque contractus non malè extendit *Virgil. Pingitzer quæst. 47. n. 7. & 8.*

70 Quo etiam facit, quod de jure Saxon. is solùm propriè fur dicatur, qui rem aliquam à possessione Domini aufert, *artic. 29 in fin. lib. 2. Landrecht. num. 4.* In verb. **Ob du mir etwas zu behalten giebest / oder ich was finde / dieser Anfang ist an jhm selbst ehrlich / So ich aber diß dein vertrawet Gut dir nachmals verleugne / oder das gefunden Ding seinem Herrn vorbehalte / dadurch wird es bey mir diebisch. Aber diese Dieberey gehet keinem an den Halß / sondern auff Geldtbüsse / &c,**

71 Proindè non modò commodatarium; sed & depositarium, aliosque contrahentes à pœnâ suspendii hoc casu exemptos, ob usum alienum atque sinistrum rei suæ fidei concreditæ, arbitrariè tantummodò & pœna extraordinaria plectendos esse, statuo. Cui nil quicquam refragatur, *artic. 170. Ordin. Crimin. Carolin.* Ut maximè enim concesserim, crimen hoc furti pœna coercendum esse, exinde tamen non sequitur pœnam suspendii sibi hoc casu locũ vendicare; quum & aliæ pœnæ in fures sint statutæ, quibus depositarius affici poterit: Tantumque abest omnem furti pœnam hic cessare, ut potiùs depositarium ob furtum perpetratum extraordinaria pœna plectendum esse existimem.

Veluti etiam ita respondimus Joachimo Flemingen *in* Kempnitz: **Habt jhr vorm Jahr M. K. 62. Ducaten in Verwahrung gegeben / und bey jhme deponiret / welche er auch zu sich genommen / und dieselben auffzuheben versprochen / auch zu dessen Bescheinigung ein Bekäntnüß euch außgeantwortet / nach deme aber gedachter M. K. ohne gefehr Geldes von nöthen gehabt / hat er das *depositum* angriffen / und die Ducaten in seinen Nutz verwendet / dessen er auch / wiewol er anfänglich das *depositum* gantz verneinen wollen / endlich geständig gewesen / &c.** Da jhr nun solches gebührlichen rügen und wider jhn außführen würdet / so were er euch andere 62. Ducaten / oder aber den werth derselben zuerstatten schüldig / und möchte hierüber willführlichen / entweder umb eine ziemliche Geldtbusse seinem vermügen nach / oder mit Landes Verweisung in Straff genommen werden / V. R. W. *Mense Jun. Anno* 1630. 72

Et in casu simili pronunciavimus Wolffgango à Mergenthal: **Hat G. L. Richter zu D. abgewichener Zeit die eingebrachte *Extraordinar* steuer in das Ampt Meissen endtrichten unnd abstatten sollen /** 73

len/ solches aber nicht gethan / sondern dieselbige viel Wochen hinterhalten/ und etwas davon außgeben/und in seinen Nutzen gewendet/ &c. So ist er berürte Stewer/wo fern es nicht allbereit geschehen/ zuersetzen/ so wol die in dieser Sachen auffgewendete Vnkosten auff vorgehende *Liquidation* und richterliche Ermessigung zuerstatten schuldig / und mag hierüber umb zwey newe Schock in Straff genommen werden/ V. R. W. *Mense April. Anno* 1629.

It: Nach Schaffstedt/ an Vrban Schmieden: Vnd es hat N.N. nicht allein das *Inventarium* verfälschen lassen / sondern auch zeben Thaler und etliche andere Stücke zu rück behalten/dessen er nachmals überführet worden / und alle das jenige/ so er verschwiegen/ herauß geben und wieder erstattē müssen/ ꝛc. So wird er nach Gelegenheit dieses begangenen *falsi* und hinterhaltenen *depositi* willkührlichē billich gestrafft. Mit derin der Churf. Sachs. *Constitution* 41. *p.* 4. gesetzten und *An.* 1584. durch sonderbares Churfürstl. gnädigstes *rescriptum*, geenderter Straff aber/weil solche allein die jenigen angehet/ so die ihrer Verwaltung anvertrawete Güter böslichen unterschlagen / mag er gestalten Sachen nach nicht belegt werden/ V. R. W. *Mense Febr. Anno* 1632.

74 Hinc quæstio decidenda: *Quâ nempè pœnâ affici debeat tabellarius seu nuncius infidelis, qui pecuniam aliquò deferendam furatus aufugit, ventre & Venere dilapidat, ludo perdit, aut alias in usus suos convertit?*

Q. 8. Pœna tabellarij furtidi pecuniam aliquò deferendam dilapidantis.

Quem furtum committere, luculenter apparet ex *l. fin.* 7. *C. de furt.* ubi expressè dicitur furtum commisisse, qui pecuniam alteri afferendam in suos usus convertit. Unde & tabellārium
75 ejusmodi perfidum furti esse arguendum, rectissimè tradūt vulgò Interpp. *Prosper. Farinac. lib. 1. consil. crim. 96. nu.* 42. *Johann. Harppr. in §. hi qui in parentum. 12. nu.* 14. *& seqq. Instit. de obligat. quæ ex delict. nasc. Virgil. Pingitz. quæst. Saxon. 48. nu.* 15. *Dan. Moller. lib. 4. semestr. cap. 2. Matth. Berlich. part. 5. concl. 58. nu. 7. Johan. Mich. Beuther. de jure prælat. part. 1. cap. 43. pag. 90. Chassan. ad consuetud. Burgund. rubr. 1. §. 5. verb. si aliquis simplex furtum. n. 9.*

76 Nec refert, an pecunia ei fuerit adnumerata; vel in sacculo obsignato tradita, prout distinguit *Jason. in l. ejus qui in provincia. 41. vers. quas vero pecunias. num. 6. ff. de reb. credit.* Utroque enim casu nuncius pecuniam alienam in suos usus convertit, adeoque furtum committit. Licet namque Dominus tabellario pecuniam adnumeret, & tradat ad alium perferendam; nullatenus tamen præter intentionem & mentem suam dominium pecuniæ in tabellarium transfert. Per numerationem siquidem absque consensu Domini, dominium pecuniæ non transferri, expeditum est, *l. si quis uxori. §. Julianus. ff. de furt. l. si is cuj. C. de furt. l. si tibi mandavero §. si tibi dedero centum. ff. mandat. Virgilius Pingitzer. dict. quæst. 48. nu. 28. Dan. Moller. dict. lib. 4. semest. cap. 2. Ludov. Gilhaus. in arbor. Jud. Crimin. cap. 2. tit. 27. n. 16.*

77 Neutro tamen casu nuncius, sive obsignatam, sive adnumeratam pecuniam alteri afferendam in usus proprios convertit, pœnâ laquei est afficiendus; Ob rationis identitatem; quâ contrahentes, res sibi concreditas contra legem conventionis & contractus subvertentes, ab ordinariâ furti pœnâ exemptos esse, dixi, quod nempe hi non tàm invito Domino rem contrectare, & propr â authoritate occupare, quàm perfidè & contra legem contractus agere, resque suæ curæ commissas subvertere videantur, *argum. l. tres tutores. 55. §. sed ipsi tutores. 1. ff. de administr. tutor. Petr. Heig. ad §. furtum autem fit. num. 9. Inst. de obligat. quæ ex delict. nascunt.*

Quod & in foro Saxonico usu receptum, 78
ob textum in *artic.* 29. lib. 2. **Landrecht.** In verb. final. **keine Dieberey aber hat er erstlichen daran gethan/ die jhm an seine Ehr/ oder seinen Leib gehet/ oder an sein gesund/ alldieweil er es nie Dieblich/noch raublich auß jenes gewehren brachte/ ꝛc.** Ubi regula generalis traditur, quod in illis rebus quas quis nō animo furandi vel spoliandi à Domini possessione abstulit, sed voluntate & cōsensu Domini accepit, furtū fieri nō possit. Atqui nunciū pecuniam nō animo furandi à Domini possessione abstulisse, sed ab eo volente & consentiente acceptam postea demùm furti causâ in usum suum convertisse, nemo non animadvertit.

Ideoque Scabinos quondam hoc casu so- 79
lùm pœnam extraordinariam, puta temporalem vel perpetuam relegationem, vel etiam, pro quātitate pecuniæ ablatæ, fustigationem dictasse, constat ex *Auth. Conf. Constit. Saxon. tom. 1. part. 4. quæst. 16. n. 4. & 5. Et tom. 2. part. 4. quæst. 3. n. 5. Virgil. Pingitzer. dict. quæst. 48. nu. 23. Matth. Berlich part. 5. concl. 58. n. 2.*

Qualem pœnam extraordinariam etiamnum hodie extra ditiones Elect. Saxon. dictare solent, ita respondentes: Hat der Gefangene *T. S.* beydes in gutem und auch hernacher in scharpffer Frage/damit er vermüge unsers vorigen euch mitgetheileten Rechtspruchs angegriffen worden/ bekandt unnd gestanden / daß er die hundert Thaler / welche er nach Prage tragen und dem Quartirmeister daselbst bringen sollen/veruntrawet/ dieselbe zum theil verspielet/ und eins Theils in seinen Nutz gewendet / und daß er auch von dem Gelde/so er einem Edelknaben bringen sollen/zweene Thaler genommen/ nach meinem Inhalt seiner übersandten Außsage und Vhrgicht/ so wird er von wegen solcher begangenen und bekandten Veruntrawung mit Staupenschlägen ewerer befohlenen Gericht ewig billich vorwiesen/ V. R. W. *Ad requisitionem Capitanei in Lubenau, Mense Januar. Anno* 1597. 80

Aliter sese res habet in ditionibus Elector- 81
atus Saxonici, ubi D. Augustus Elect. Saxon. ad tabellariorum improbitatem & petulantiam coercendam severiorem pœnam sancivit, eosque laqueo suspendi jussit, in *Const. 41. part. 4. §. ult.* Ibi: **Wann auch ein Botte/ deme Geldt über Land zu tragen vorsiegelt oder unvorsiegelt vertrawet/ dasselbige stehlen/damit entlauffen/ oder es in andere wege betrieglich entfrembden würde/ so sol derselbige/ wann sich die Summa auff 20. fl. Müntze erstreckete / mit dem Strange vom Leben zum Tode gerichtet / unnd da es unter 20. fl. seyn würde / mit Staupenschlägen**

Q. 9. *Quomodo in Electoratu Saxonico tabellarii puniātur?*

deß Landes ewig verwiesen/Oder aber da es gar wenig/ mit Gefängnüß/ oder zeitlicher Verweisung gestrafft werden.

82 Ubi notandum nullam differentiam haberi, an pecuniam obsignatam, sive adnumeratam acceperit, sed utroque casu tabellarium suspendendum esse, modò pecunia illa, quam fraudulenter in suos usus convertit, ad summam viginti florenorum ascendat. Si enim quantitas pecuniæ minor fuerit, pœna hæc rigorosa cessat, substitutâ pœnâ mitiori, ita nempe, ut summâ excedente decem florenos, fustigatio cum relegatione perpetuâ, hosce verò non attingente, veluti si tabellarius 9. 8. vel pauciores florenos furatus sit, sola relegatio, vel carceratio obtineat *Matth. Wesemb. in comm. manusc. ad Const. 41. p. 4.* quem sequitur *ibidem Dan. Moller. nu. 7. Virgil. Pingitzer. dict. quæst. 48. n. 26.*

83 *Quemadmodum etiam in terris Electorat. Saxon. quotidiè ita pronunciant Scabini:* Habt jhr am 22. April. jüngst verschienen einen Botten A.H. genandt/ anhero nach Leiptzig geschickt/ und nach deme er wiederumb zurücke hinauff gereiset/hat er zur Hohengans für sechs und dreyssig fl. Wahren so er von den Pfinzischen Erben Euch zu überantworten versiegelt empfangen/ verspielet/da jhr nun Peinlichen zu jhme klagen/und er dessen geständig seyn/oder wie recht überwiesen würde/So möchte er von wegen solcher seiner Verbrechung vermöge Churfürstlich. Sächsischen *Constitution* mit dem Strange vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V.R.W. Nicolao Bartscken *in* Pirn/ *Mese Octobr. Anno 1584.*

84 *Item:* Da jhr nun euch allbereit erkündigt hettet/oder nochmals eygentlichen erkündigen würdet/ daß dem gefangenen Botten C.O. in dem Königlichen Spanischen Läger/ von denen allda dienenden Soldaten/ an Ringen/Reinischen Golde und Ducaten gewiß und in warheit so viel zugestellet und anvertrawet worden/daß es jhme über 29. fl. Müntze auß tragen thete/ und der gefangene C.O. würde auff seinem gethanen Bekändtnüß (daß er nemlich die jhme anvertrauete Ringe und Golde/ so zusammen vier und viertzig Ducaten gewesen versoffen und verpancketieret) vor offentlichen gehegten peinlichen Halßgerichte freywillig verharren/ oder deß sonsten wie recht überwiesen. So möchte er wegē solcher seiner begangenē und bekandtē Veruntrawung vermöge Churfürstl. Sächs. *Constitution* mit dem Strange vom Leben zum Tode gerichtet und gestrafft werden. In Mangelung aber der Erkündigung wird er allein mit Staupenschlägen deß Landes ewig verwiesen/V.R.W.
Judici & Scabinis Dresdensibus, Mense Mart. An. 1626.
Pariter fuit pronunciatum in casu simili, Caroli à Diskavv. Mens. April. Anno 1590.

85 *Quæ tamen assertio Limitatur primo.* Si res à Tabellario dolosè ac fraudulenter subtracta furtoque ablata, recuperata & Domino restituta fuerit.

In quovis siquidem furto, re furtivâ reperta ac Domino suo restituta, laquei pœna remissa furem virgis casum in perpetuum esse relegandum, probavi *supra quæst. 80. num. 14.* exinde, quod Dominus rem furto ablatam recipiens nullum sentiat damnum, vel incommodum, quod tamen in pœna mortis infligenda attendi ac ponderari vult *Ordinat. Crimin. Carolin. artic. 160.* In verb. Vnd wie schädlich dem Beschädigten der Diebstal seyn mag/ *&c. Aut. Consult. Const. Saxon. tom. 1. part. 4. quæst. 56.* Qua exceptione tabellarius infidelis ac perfidus etiam in terris Elector. Saxon. ab ordinaria laquei pœna, ceu odiosa ac rigorosa, non minus atque reliqui fures sese tueri poterit: neque hoc casu mortis pœnam ullatenus Reo irrogandam esse puto.

86 *Sicuti respondimus Quæstori* zu Eckarsberga: So wird *Inquisit* C.O. wegen solcher seiner begangenen und bekandten Partirerey und Veruntrawung/ gestalten Sachen nach/ weil Bastian Kidiz die helffte seiner Gelder wieder bekommen/ andern dergleichen untrewen Botten/zum Exempel und Beyspiel offentlich billich zur Staupen geschlagen und deß Landes ewig verwiesen/ V.R.W. *Mens. Jan. Anno* 1624.

87 *Secundo Limit.* in Tabellario seu nuncio, qui pecuniam sibi adnumeratam in usus proprios convertit, non furandi animo & fraudulenter, sed intentione ac proposito eam restituendi. Quo casu licet pecuniam præter spem & intentionem mox non reddere queat, haud quaquam tamen suspendii supplicio affici debet. Quamvis pœnam extraordinariam tum obtinere non negem.

88 *Tùm,* ob verba manifesta *Const. Elect. 41. §. fin. part. 4.* daßselbige stehlen/ damit entlauffen/ oder es in andere Wege betrüglich entfrembden würde/ &c. Ergò si non dolosè nec furandi animo tabellarius pecuniam consumserit, pœna hac constitutione definita neutiquam ipsi imponenda erit.

89 *Tùm,* quod furtum absque animo furandi non committatur *§. 1. Inst. de obligat. quæ ex delict. nasc.* Cum ergo tabellarius consumens pecuniam intentione & proposito eam postmodum restituendi, furandi animum non habeat; utique nec furtum committit, ac proinde etiam furti pœna cessat. Nam & aliàs voluntas delictum à non delicto distinguit, & peccatum à non peccato discernit, *c. cum voluntate. de Sent. Excom. l. qui injuria. ff. de furt. l. verum. in pr. ff. eod. tit. l. quod Reipubl. ff. de injur. Covarr. in Clement. si furiosus. 2. part. relect. n. 2.*

90 *Tùm,* quia eo ipso, quod pecuniam Dominus tabellario adnumerat, videtur ipsi permisisse, ut ea uteretur, *arg. l. in nave. 31. §. idem juris. ff. locat. conduct.* ubi dicitur, si quis pecuniam numeratam ita deposuisset, ut neque clausam, neq; obsignatam traderet, sed adnumeraret, nihil aliud eum debere, apud quem deposita est, nisi ut tantundem pecuniæ solveret.

91 *Inq; hanc sententiam respondimus Sebastiano à* Wintershain: Ob wohl I. R. ein Botte bekandt und gestanden/ daß er 23. flor. so jhme ins Land zu Böhmen zutragen anvertrawet und befohlen worden/ in seinen Nutz gewendet/ dieweil aber dennoch solches von jhme betriglicher und gefehrlicher Weise nicht geschehen/ in dem er solches den Jenigen/ dem er das Geldt zustellen sollen/ also bald berichtet/ und sich zur Zahlung erbotten/ *&c.* So hat die in der Churfürstl. Sächs. *Constitution:* 41. *pag.* 4. auff die untrewe Botten gesatzte Straffe wieder jhn nicht statt/ Er wird aber gleichwol deßwegen

das

daß er das jhme anvertrawete Geldt außgeben / unnd nicht alſo bald der Gebühr nach zu recht überantwortet / willführlichen endtweder fünff Tage lang mit Gefängnüß oder umb zween newe Schock in Straff genommen/ V.R.W. *Menſe Iun. Anno 1630.*

92 *Tertiò Limit. hæc aſſertio:* ut locum habeat ſolùm in tabellariis ſive nunciis, de quibus *Conſtit. Elect. 41. §. ult. p. 4.* diſertis verbis loquitur (**Wann auch ein Bote.**) Ideoque ſi quis ſuo vicino vel alii amico pecuniam tradat, ut eam alteri exſolvat, is verò eam pro ſua neceſſitate expendat, & reſtituere paratus ſit, conſtitutio ſibi locum non vendicat, per ea quæ tradit *Aym. Cravett. tom. 2. conſil. 244. numer. 8. Joan. Michael. Benth. de jur. prælat. part. 2. cap. 5. col. 5. p. 21.*

Q. 10 Quid juris in aurigâ, aliâque pecuniam alteri exſolvendam ſubtrahente?

93 Idemque ſtatuendum de aurigis, qui è mercibus vel aliis rebus, ad certum locum vehendis ſibi traditis, tantum ſubtrahunt, & in uſus ſuos convertunt, ut ad ſummam 20. florenorum accedat. Etſi enim inter nuncium & aurigam, quantum ad pœnam Conſtitutionis attinet, non multum interſit, niſi quod hic curru vehit, quæ ſibi tradita fuêre, ille verò in dorſo geſtat. Rectius tamen ſentit *Dan. Moller. ad Conſtit. Elect. 41. p. 4. num. 9.* pœnam ſuſpendii in nuncios perfidos ſtatutam *dict. Conſtit. 41.* ad Aurigas haudquaquam extendendam eſſe

Tùm, quod Conſtitutio aurigæ non faciat 94
mentionem, ideoque tanquam odioſa & pœnalis ad eum non extendenda eſt, ſed caſus ille diſpoſitioni juris Saxon. videtur relictus, quo auriga propriè nec furtum committit, nec furti pœnam incurrit, ut qui res vehendas ex locato accipit, non autem furando eas à poſſeſſione Domini aufert, juxta *articul. 29. lib. 2.* Landrecht.

Tùm, quod in dubio, & caſu in lege expreſsè non deciſo, mitior ſententia apprehendenda ſit *l. interpretatione. 42. l. ſi Præſ. 32. ff. de pœn. l. ſemper. 56. l. ea quæ 192. in fin. ff. de reg. jur. l. ſi fuerit. 10. in fin. ff. de reb. dub.* 95

Ideoque Domini ſeveriorem quàm fuſtigationis 96
pœnam, auriga merces vehendas ſibi traditas ſubtrahenti, dictare noluerunt. Ad requiſitionem Quæſtoris in Lützen.
Menſe April. *Anno* 1605.

QVÆSTIO LXXXVI.

Inventor rei alienæ eam non reſtituens quomodo puniri debeat? Quæ itidem ſit pœna Abigeorum?

SVMMARIA.

1. *Inventor rei alienæ quando furtum committat? n. 2. 3. 6.*
4. *Auferens rem, quæ pro derelictâ habetur, furtum non committit.*
5. *Inventor rem inventam facere debet proclamari.*
7. *De jure Saxonico inventor rei alienæ quidnam facere debeat?*
8 *Obſervantia Scabinorum Lipſenſium.*
9. *In foro Saxon. inventor rei alienæ non punitur ordinariâ furti pœnâ, & quare? numer. 10.*
11. *Pœna inventoris occultantis rem alienam. num. 12. 16. 19.*
13. *Sententiæ Scabinorum Lipſenſium. num. 14. 15. 17. 18. 20.*
21. *Occultãs theſaurum in loco alieno repertum quomodo puniatur? n. 22.*
23. *Reſponſum Scabinorum Lipſenſium.*
24. *Inventor theſauri in fundo alieno, quantitatem ejus juratò indicare tenetur.*
25. *Quin & tortura ſubjici poteſt, ut veram indicet quantitatem theſauri reperti.*
26. *Quando crimen Abigeatus committatur? num. 29. 30. 31. 32.*
27. *Greges & armenta quomodo differant? n. 28.*
33. *Abducens animalia ex ſtabulo, crimen Abigeatus committit.*
34. *Abigeatus pœna quænam ſit? n. 35. 36.*
37. *Num in foro Saxonico Abigei ſuſpendio puniantur? n. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46.*
47. *Sententiæ Scabinorum Lipſenſium. numer. 48. 49. 50.*

1 FOrma & modus furandi ceſſare Tertiò facit pœnam furti ordinariam in inventore rei alienæ. Nam & is fur eſt, & pro fure habetur, qui rem aliquam in viâ publicâ, aliovè loco inventam retinet, inficiatur, & vero Domino non reſtituit, *l. falſus creditor. 43. §. qui alienum. 4.* Ibi: *Qui alienum quid jacens in terra lucri faciẽdi causâ ſuſtulit, furti aſtringitur, ſive ſcit, cujus ſit, ſive ignoravit. ff. de furt.* Unde *Interpp.* concludunt, quod furtum committatur etiam ab eo, qui aliquid inveniens in terrâ animo lucrandi illud furripit, *Proſp. Farin. part. 7. oper. crimin. quæſt. 168. num. 62. Gandin. in rubr. de furt. nu. 28. Jacob. de Bellov. in pract. crim. lib. 1. cap. 10. num. 54. Foller. in pract. crim. in fragm. rubr. de furt. numer. 130. Jodoc. Damhouder. in prax. rer. criminal. cap. 118. num. 1. & 2. Ægid. Boſſ. in tit. de furt. num. 9. Pract. Conrad. rubr. de furib. nu. 7. verſ. 24. Anton. Gomez. de delict. cap. 5. numer. 2. Bonifac. in tract. de furt. §. contrectatione. 132. Petr. Gregor. in ſyntagm. jur. lib. 37. cap. 1. num. 10. Jacob. Menoch.*

de præsumpt. lib. 5. præsumpt. 30 n. 13. Didac. Covarr. in cap. peccatum. de reg. jur. in 6to. part. 3. §. 1. num. 1. Guid. Pap. singul. 127.

2 Quamvis enim ejusmodi inventor propriè non dicatur contrectare rem ab alio possessam, ut quæ in Domini detentione amplius non est; attamen quia per amissionem involuntariam dominium non amittitur, *§. 48. Instit. de rer. divis. & acquir. ear. domin.* fieri nequit, ut per occupationem & contrectationem furtum non committatur, licet inventor non tàm graviter peccet, ac si rem à domino suo possessam auferret. Hæcque causa est, quod inventor rei alienæ pœnâ laquei ordinariâ non afficitur, sed arbitrariè & extra ordinem punitur, *l. de submersis sub fin.* C. *de naufrag. Johan. Bajard. ad Jul. Clar. lib. 5. sentent. §. furtum. num. 40. Jacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. lib. 2. centur. 3. cas. 297. n. 1. & seq.*

3 Quod tamen cum grano salis accipiendum, ut inventor tùm demum furtum committat, & pœnam mereatur, si nolit rem inventam, quæ à domino suo pro derelicta non habetur, restituere, sed fraudulenter & dolosè illam occultet. Nam qui rem in via inventam contrectat animo restituendi eam Domino, quandocunque apparuerit, furti non tenetur, *l. falsus creditor. 43. §. qui alienum. vers. proinde videamus. ff. de furt. ubi gloss. in verb. Qui alienum. Jacob. de Bellov. in pract. criminal. lib. 1. cap. 10. num. 54. Pract. Conrad. dict. rubr. de furib. num. 7. vers. 24. amplia. Prosp. Farin. dict. quæst. 168. num. 64.*

4 Sicuti nec furtum committit auferens rem, quæ pro derelicta habetur, etiamsi animum habeat furandi, *d. §. qui alienum l. 43. ff. de furt. §. 1. Instit. de obligat. quæ ex delict. nasc. Ægid. Bossius dict. tit. de furt. num. 9. Dom. Card. Tusch. pract. concl. in verb. furtum. concl. 556. num. 3. Petr. Gregor. dict. lib. 37. syntagm. jur. cap. 1. nu. 10. Farin. dict. quæst. 168. num. 67. Bonifac. in tract. de furt. §. contrectatio. n. 138. vers. 2.*

5 An autem inventor animum furandi vel restituendi habuerit, satis constare potest ex eo, quod non fecerit rem inventam proclamari. Quo enim ab omni furti suspicione se liberet, tutissimè ac honestissimè facit, si publicè per Præconem, aut libellum publicè propositum valvis curiæ, aliovè loco, ubi frequenter homines solent conversari affixum, inventionem indicet, & se rem inventam Domino vero restituturum promittat, juxta consilium JCti Ulpiani in *l. 43. §. proinde. 8. ff. de furt.* Tùm, si Dominus compareat, & rem inventam suam esse certis indiciis demonstret, dubium prorsus non est, quin illi restitui debeat. Quod si verò publicato libello sive edicto nemo veniat, qui rem inventam repetat, repertorẽ eam sibi retinere posse, si pauper & inops est, si autem dives, ad sustentationem pauperum, aliosvè pios & honestos usus rem inventam convertendam esse, vulgò censent Doctores, *arg. c. nemo qui rapit. 14. quæst. 5. Joh. Faber. & Angel. in §. ult. Inst. de rer. divis. Matth. Wesemb. in parat. ff. de furt. n. 10. Matth. Coler. part. 1. decis. 149. n. 3.*

Neque in foro Saxonico res aliter sese habet, ubi rem alienam jacentem reperiens, & lucri faciendi causâ occultans, æquè furtum committit, per textum manifestum in *art. 37. lib. 2.* Landrecht. In verb. initialibus: Was ein Mann findet/ verleugnet er das/ ob man darnach fraget so ist es diebisch. *Christoph. Zobel. part. 2. differ. 61. Ben. Reinhard. part. 5. differ. 13. Ludov. Fachs. diff. 59. Matth. Coler. part. 1. decis. 149. num. 4. Petr. Theodor. in Colleg. Criminal. disp. 2. th. 4. lit. B. Matth. Berlich. part. 2. concl. 66. num. 26.* Præterea jus Saxon. jubet publico edicto rem inventam notificare, certamque portionem inventori tribuit, *dict. art. 37.* Landr. *lib. 2.* In verb. Vnd was ein Mann also findet/ oder Feinden oder Räubern abjaget/ das sol er auffbieten vor seinen Nachbawren und vor der Kirchen/ kombt jener in 6. Wochen/ dem das Gut zugehöret/ er sol sich darzu ziehen selb dritte/ und sol gelten die Kost/ die jener damit gehabt hat/ ob es Pferde oder Viehe ist: Ist aber jener auß einem andern Gerichte/ deß das Gut ist/ so behelt er den dritten Theil/ der es den Dieben oder Räubern abgejaget hat/ kombt aber niemand in 6. Wochen/ der sich dazu zöge/ so nimmet der Richter zwey Theil/ und jener behelt den dritten Theil. Unde apparet, 7 jus Saxonicum tripliciter hoc casu à jure communi differre. *Primo* enim inventori statuit certum terminum proponendorum proclamatum seu edictorum de re inventa, scilicet sex septimanas. *Secundo*, adveniente Domino rei inventæ, eamque suam esse probante, inventori tribuit tertiam partem rei inventæ, si Dominus ejusmodi fuerit extraneus seu forensis. *Tertio*, permittit, ut si post edicta proposita nemo veniat repeturus rem inventam, judex eam sibi retinere possit, ac in usum suum convertere, ita tamen, ut inventori tertiam ejus partem attribuat. *Ludov. Fach. differ. 53. vers. jus Saxon. autem. Matth. Coler. dict. decis. 149. n. 4.*

Q. dant. ventor re alienã restituere teneatur, & quando sit Sax. rem inventam notificare debeat?

Secundum hanc juris Saxon. dispositionem pronunciavimus Senatui in Ronneburgk: Hat ein 8 Bürger bey euch/ von welchem ewer Frage meldet/ unterwegen nicht ferne von der Statt einen Beutel darinnen an groben und kleinen Geldtsorten bey 36. Gülden ewesen/ gefunden und zu sich genommen. Nachdem aber solches laut worden/ habt ihr dasselbe außruffen lassen/ damit sich der jenige/ so ihn verlohren/ angeben unnd denselben wieder abfordern möchte/ *&c.* Da nun der Herr deß Beutels/ so ihn verlohren/ sich gebührlichen angebe/ und daß er seine sey bescheinigen möchte/ so wird ihm der Beutel benebenst dem Gelde billich außgeantwortet/ jedoch dafern er unter andern Gerichten gesessen/ ist er deme so ihn gefunden/ vermüge Landüblicher Sächsischer Rechte den dritten Theil davon zuentrichten pflichtig. Wffm Fall aber binnen sechs Wochen von Zeit deß auffruffens sich niemand dazu finden würde/ verbliebe der dritte Theil deß gefundenen Geldes dem Finder billich/ die andern zwey Theil aber weren Euch/ dafern ihr die Obergerichten habt/ anheim gefallen/ V. R. W. *Mense Jun. Anno 1630.*

Similiter fere modo pronunciarunt Domini ad requisitionem Præfecti in Saleg: Wiewol ihr 9 tiun solche gefundenen Lade zu zweyen unterschiedenen mahlen offentlich von der Cantzel verkündigen lassen/ ob sich der jenige/ deme sie zuständig/ angeben wolte/

wolte/ so hat sich doch biß *dato* niemand darzu finden wollen/ *&c.* So werden von berürter Laden/ unnd denen darinnen befundenen Sachen zwey Theil dem Ambte zu Saleg/ und der dritte Theil der Fischerin/ so dieselbe gefunden/ und auß dem Wasser gezogen/ nach gemeinen Wahn der Sächsischen Rechte/ und derselbigen Rechtslehrer billich gefolget/ V. R. W. *Mense Jul. An. 1615.*

9 Contra hæc si inventor rei alienæ agat, eam occultet, nec publicè notam faciat, absque dubio furtum committit. Ordinaria tamen suspendii pœna ne quidem in foro Saxon. punitur, uti expresse tradit *Gloss. German. in dict. art. 37. lib. 2.* Landrecht. *verb.* Was ein Mann findet *n. 4. vers.* Ob du mir etwas zubehalten giebest/ oder ich was finde/ dieser Anfang ist an jhm selbst ehrlich. So ich aber diß dein vertrawet Gut dir nachmals verleugne/ oder das gefundene Ding seinem Herrn verhalte/ dadurch wird es bey mir diebisch. Et Weichbild. *art. 129. in gloss.* Aber diese Dieberey gehet keinem an den Hals/ sondern auff Geldbusse/ &c. Non minus itaque inventor rei alienæ à pœna mortis exemptus est, ac depositarius, qui pecuniam penes se depositam in proprios usus convertit.

10 Cujus rei ratio haud obscura redditur *in verb. præcedentibus dictæ glossæ nu. 4.* Quod nempe ab initio tàm inventor, quàm depositarius, rem honestè absque animo furandi contrectarit & occuparit. Ibi: Daß ein Mann kan ein Ding zum ersten redlicher weise erkriegen/ unnd wird darnach gleichwol unter jhme zu Dieberey/ &c. Nempe de jure Saxon. pœna furti ordinaria nemo afficitur, nisi qui rem aliquam furandi animo à possessione Domini aufert, der es diebisch auß seines Herren gewehr bringet/ ut loquitur *art. 29. in fin. lib. 2.* Landrecht.

11 Cessante autem hoc casu pœna suspendii, extraordinaria ejus locum subintrat, quæ quandoque severior, quandoque etiam mitior esse debet, pro ratione circumstantiarum, & gravitate delicti. Gravius enim peccat inventor non modò rem repertam occultans, sed & compellatus negans se quicquam reperisse; aut de rebus inventis aliquid surripiens: Ut mirum haud sit, gravius quoque hunc inventorem coerceri, ac eum, qui nesciens Dominum rei amissæ, eam tantummodò occultat, non facta proclamatione. Quod ut exactius dignoscatur, tres casus ab invicem potissimùm distinguendos esse, existimo.

12 Primus casus est: Quando inventor rei alienæ ad requisitionem amittentis non modò inficiatur, rem amissam penes se esse, sed & postea re manifestata, aliquid furandi animo surripit, & partem solummodò restituit. Quo casu inventorem graviter delinquere, extra dubium est: Siquidem non modò scienter ac dolosè rem occultat, sed & crimine hoc manifestato, partem supprimendo denuò peccat, & sic duplici modo delinquit. Meritò itaque inventor hoc casu graviori supplicio, fustigationis vel relegationis affici debet: prout sentit *Matth. Coler. art. 1. decis. 149. n. 6.*

Q. 2. Quæ sit pœna inventoris rei alienæ, eamque non restituentis in foro Saxonico?

13 *Veluti etiam hoc casu inventori unà cum restitutione damni relegationem dictavimus:* Dieweil der Gefangene Schafftnecht nicht in Abrede seyn kan/ sondern gestehet/ daß er von dem gefundenen Gelde/ als er an einem alten Teichtamb gesessen und es gezehlet/ und des Schäffers Sohn kommen/ und jhn hinein zum Juncker geheissen/ zwantzig grosse/ und sieben und dreyssig kleine Stücke zusambt denen beyden dabey gewesenen Zetteln in ein schnupfftuch gewickelt/ und in einen Pusch an solchem Teichtamb stehend geworffen/ in Gemüt und Meynung solche zu unterschlagen/ und zuveruntrawē/ *&c.* So ist der Gefangene Schafftnecht solche entwendete stücke Goldes/ wofern sich sein Vermögen so weit erstreckt/ zu bezahlē/ und die in dieser Sachē auffgewendete Unkosten/ auff vorgehende *Liquidation* un Richterliche Ermessigung zuerstatten schuldig/ und mag hierüber mit zeitlicher Landesverweisung drey Jahr lang in Straff genommen werden/ V. R. W. *Ad requisitionem Judicis & Scabinorum in* Waltersdorff. *Mense Novembr. Anno* 1629.

14 *Et in casu simili*, Sò mag in Mangelung anderer Vermuhtung wieder jhn ferner nichts vorgenommen werden. Er wird aber gleichwol derowegen/ daß er von dem gefundenen Gelde eins theils zurucke behalten/ und entwendet/ über die außgestandene Tortur auff zwey Jahr lang deß Landes billich verwiesen/ V. R. W. *Ad petitionem Consulum & Senatus in* Neumarck. *Mense Majo, Anno. 1627.*

15 *Quin & tali casu cuidam, qui summam pecuniæ ingentem, nimirum 117. florenos ab auriga amissos dolosè contrectaverat, eosque, re manifestata, restituere noluerat, fustigationem cum relegatione perpetuâ dictare haud dubitavimus. Versus* Weissensee/ *ad petitionem Quæstoris. Mense Majo, Anno 1625.*

16 Secundus est casus: Si inventor sciens dominium rei amissæ taceat, remque repertam occultet. Etenim, licet hic tàm graviter non peccet, ac ille, qui à Domino quæsitus rem penes se esse negat, ac postea partem supprimit; dubium tamen non est, quin & furtum committat, rem inventam occultando ea intentione, ut illam lucretur, secundùm expressam sanctionem juris Saxon. *art. 37. in pr. lib. 2.* Landrecht. Ideoque & non immeritò hîc pœna arbitraria, mitior tamen, ut carceris, relegationis ad modicum tempus, vel etiam mulcta pecuniaria obtinebit.

17 *Veluti ita respondimus Præfecto* Matisburgensi: So wird er derowegen/ daß er die Ochsen vor deroselben eygenthumbs Herrn *occultiret* gehabt/ und jhnen anfänglichen keinen richtigen Bescheidt/ wie er darzu kommen/ und wo er sie hingethan/ gegeben/ willkührlichen entweder 2. Jahr lang mit Landesvorweisung oder umb eine ziemliche Geldbusse seinem Vermögen nach/ jedoch daß sich dieselbe über 10. newe Schock nicht erstrecke/ in Straffe genommen/ V. R. W. *Mense Novemb. An.* 1629.

18 *In casu simili dictavimus inventori pœnam carceris; Ad requisitionem* Johan. Henrici in Mülberg *Mens. Febr. An. 1629.*

19 Tertius casus est: Si dominus rei amissæ prorsus ignoretur, nec quisquam inventorem compellet; isque taceat, & rem repertam non annunciet, neque publicè edicto vel proclamate affixo indicet. Ersi enim hic

minùs dolosè agat, nesciens Dominum rei repertæ, simulque dubitans, an pro derelictâ ea habita fuerit nec ne, uti ita furtum vix ab eo perpetrari videatur; Attamen quia Jus Saxon. expressis verbis inventorem, rem repertam publico proclamate indicare jubet *artic. 37. lib. 2.* Landrecht: Vnd was ein Mann also findet/ das sol er auffbieten vor seinen Nachbawren unnd vor der Kirchen/ &c. Utique Inventor hoc omittens contra legem peccat, nec ab omni suspicione & maculâ furti liber est, ac propterea pœnâ quâdam coercendus.

20 *Pronunciavimus ita Senatui in* Ronneburgk: Dieweil der jenige/ davon ewre Frage meldet/ den gefundenen Beutel/ mit dem Gelde eine geraume Zeit bey sich behalten/ und nach Erforderung der Sächsischen Rechte solches nicht angezeiget/ noch öffentlich außruffen lassen/ dahero zuvermuhten/ daß wann man solches nicht erfahren/ er denselben vor sich alleine behalten hette/ &c. So wird er derowegen willführlichen entweder sechs Tage lang mit Gefängnüß/ oder umb zween newe Schock in Straffe genommen/ V. R. W. *Mense Iun. Anno 1630.*

21 Hæcque non solùm obtinent in rebus casu fortuito amissis, & ab alio repertis, sed & in thesauri inventione; si sc. inventor thesaurum in loco alieno repertum occultet. Notissimi enim juris est, quòd thesaurus casu fortuito in alieno fundo inventus, dividatur, & dimidia pars inventori cedat, altera verò dimidia pars domino fundi restitui debeat, §. *thesaur.* 40. *vers. at si quis in alieno. Instit. de rer. divis. & acquir. ear. domin. ubi* Johan. Schneidvvin. *num.* 8. *Domin. Cardin. Tusch. tom. 8. pract. concl. lit t. concl. 300. num. 2. & seq. Jacob. Menoch. de præsumpt. lib. 1. præsumpt. 50. num. 6. vers. is tamen thesauri inventor. Matth. Berlich. part. 2. concl. 66. n. 9. Petr. Heig. part. 1. quæst. 13. n. 55.*

Q. 3. *Quomodo inveniès thesaurum in loco alieno, eumque occultans puniri debeat?*

22 Quod si ergò inventor thesauri, in domo aut fundo alieno reperti, eum occultet, & non indicet, partem dimidiam domino fundi debitam dolosè subtrahit, ac propterea pœnam meretur. Etsi enim is furtum non committat, *arg. l. 31. §. 1. ff. de acquir. rer. domin.* Graviter tamen delinquit, dimidiam thesauri partem, & lucrum domino fundi subvertendo & intercipiendo, ac propterea meritò pœnam arbitrariam luit, juxta ea quæ tradit *Jacob. Menoch. dict. præsumpt. 30. n. 7.*

23 *Quo casu fabro cuidam lignario thesaurum 50. florenorum, in ædibus alienis casu fortuito inventum, per annos aliquot occultanti, pœnam carceris dictaverunt Scabini. Ad consultationem Actuarii Judicii in* Treffenaw: So ist bemeldter Zimmermann vermittelst seines letblichen Eydes/ wie viel des gefundenen Geldes gewesen anzuzeigen/ und den halben theil desselben dem jenigen auff dessen Grund und Boden er es gefunden/ zuzustellen pflichtig/ und wird von deß/ daß er solch Geldt verborgener weise alleine behalten/ mit Gefängnüß auff vierzehen Tage lang billich gestraffet/ V. R. W. *Mense Novembr. Anno 1600.*

24 Ubi notandum & hoc, quod inventor thesauri de cujus fide dubitatur, ad juramentum adigi possit, ut jurejurando, quantum invenit, indicet, prout tradit *Dan. Moller. ad Constit. Elect. 53. p. 2. num. 7. vers. ut & hoc addam. & lib 2 semest. cap. 27 num. 4. & 5.* Et ita Scabinos respondisse ex jam dicta sententia manifestum est.

Quin & si inventor est homo levis, ad jurandum facilis, & de metu perjurii suspectus, torturæ subjici poterit, ut summam thesauri inventi manifestet, *Petr. Heig. part. 1. quæst. 13. num. 57. Dan. Moller. ad dict. Constit. 53.* ubi à Scabinis Lipsensibus ita responsum meminit, *num. 9. & lib. 2. semest. 27. num ult* Matth. Berlich. *part. 2. concl. 66. num. 34.* ubi sententiam Wittebergensium allegat, 25

Et ita quoque pronunciarunt Dn. Jenenses Rudolpho à Bünaw *in* Tannenberg. *Anno 1628. quorum sententia executioni mandata postquam Reus torturæ subjectus, se veram thesauri quantitatem indicasse obtinuerat, nos ipsum absolvimus Mense* Februar. *Anno 1629. Ad petitionem Quæstoris in* Wolckenstein.

Cæterùm ratione formæ ac modi furandi peculiaris quoque species furti est crimen Abigeatus. Quod gregem ex pascuis, vel pecus aliud ex jumentis vel armentis subtrahendo committitur, *l. 1. §. 1. ff. de abigeis. Johan. Gœdd. in l. ferri. 235. ff. de verb. signif.* 26

Q. 4. *Quid do & à quibus committatur crimen abigeatus?*

Grex propriè est ovium, suum, caprarum, aliorumque minorum pecorum, quæ ad pascendum gregatim emittuntur, *l. 2. ff. ad Leg. Aquil.* Jumenta autem vocantur propriè equi, muli, asini, qui bajulando & onus portando homines juvant, *l. legatis, 65. §. jumentis. ff. de legat. 3. l. ædiles. 38. §. jumentorum. 4. & §. unde dubitari. 6. ff. de ædil. edict.* Armenta verò propriè appellantur boves & equi, qui aratro negotium peragunt, *l. boves. 89. ff. de verb. signif. l. servis. 80. §. armento. dict. l. 65. §. jumentis. ff. de legat. 3.* Boves tamen quandoque inter gregem numerantur, quoties plures boves à patrefamilias non ad arandum, sed ad pascendum emittuntur, *l. si grege. 22. ff. de legat. 1.* Usus siquidem & finis jumentum & armentum à grege, nec non armentum à jumento discernit, *Gœdd. in l. boves 89. n. 3. ff. de verb. signif.* 27 28

Ex pascuis ergò, jumentis & armentis pecora abigendo, hoc crimen committitur. Et habentur propriè abigei, qui pecora ex pascuis vel armentis subtrahunt, & quodammodò deprædantur, ac abigendi studium quasi exercent, oves de gregibus, vel boves de armentis abducentes, *Matth. Wesemb. in parat. ff. de abig. num. 1.* Alia siquidem ratio in hoc crimine habetur majorum, alia verò minorum animalium. 29

Ex minoribus namque pecoribus unum tantummodò abigens crimen hoc non committit; sed abigeus est is, qui uno eodemque tempore gregem ovium, caprarum, suum, aut vaccarum 30

carum ex paſcuis furripit. Quantitas enim hic furem ab abigeo diſcernit, ut ait JCtus Claudius Saturninus *in l. aut facta 16. §. quantitas. 7. ff. de pœn.* Gregem verò abactum intelligimus, quando oves adminus decem, porci quinque vel quatuor abacti fuerunt, *l. ult. in pr. ff. de abigeis. ubi Gloſſ. & Bartol. nu. 2. Azo in ſumm. rubr. de abig. num. 2. Berber. in pract. part. 1. rubr. 23. de abig. num. 1. & ſeqq.* Proſper. *Farin. part. 7. oper. crim. quæſt. 167. num. 115. Ludov. Peguer. deciſ. crim. 29. num. 2.* Anton. *Gomez. de delict. cap. 5. num. 13. Petr. Gregor. in ſyntagm. jur. lib. 37. cap. 5. n. 1. Bonifac. de furt. §. mobilia. n. 24.*

31 Niſi quis pecora hæc minora furetur, quaſi artem exercens. Tunc enim ſi ſæpiùs hoc fecerit, etiam quod unum pecus ſingulâ vice furripuerit, abigeus eſt, *dict. l. fin. §. qui ſæpiùs. 2. ff. de abigeis. Anton. Gomez. dict. cap. 5. num. 13. Ludov. de Peguer. dict. deciſ. 29. n. 2. Henr. Bocer. in tract. de furt. cap. 2. num. 199. Petr. Gregor. dict. cap. 5. n. 1. Petr. Caball. reſol. crim. caſ. 160. n. 4.*

32 At, qui de armentis vel jumentis unum duntaxat pecus ſeu animal majus furripit, abigeus dicitur, *dict. l. ult. in pr. ff. de abig.* ubi JCtus Calliſtratus ſcribit, quod abigeatus crimen faciat, qui vel unum equum, aut bovem furripit, *Ludov. Peguer. dict. deciſ. 29. num. 6. Jacob. Cujac. lib. 1. obſervat. 20. Proſp. Farinac. dict. quæſt. 167. num. 117. Jodoc. Damhouder. in prax. rer. criminal. cap. 113. nu. 1. Anton. Gomez. de delict. cap. 5. n. 13. Petr. Gregor. in ſyntagm. jur. lib. 37. cap. 5. num. 1. Bonif. dict. §. mobilia. n. 24.*

33 Quin & abigeatus crimen committitur, non ſolum quando quis abigit animalia ex agro vel ſylvâ, ſeu grege, ſed etiam, ſi à ſtabulo vel domo quis ea abduxerit, *l. fin. §. eum quoque. ff. de abigeis. Henr. Bocer. de furt. cap. 2. num. 209. Jacob. de Belloviſ. in pract. crimin. rubr. de furib. num. 25. verſ. ſi de ſtabulo Anton. Gomez. dict. cap. 5. nu. 13. Caball. reſol. crim. caſ. 160. numer. 1. Farin. dict. q. 167. n. 113.*

34 Criminis autem hujus pœna alia atque alia eſt. Humilioris enim fortunæ ſi fuerit Reus, ad gladium damnatur, non tamen ubique, ſed ubi frequentius eſt hoc maleficii genus: Alioqui vel in metallum, vel in opus publicum perpetuum vel temporarium datur, Honeſtiore verò loco nati, vel ordine moventur vel relegantur, *l. 1. in pr. & §. quanquam. ff. de abigeis. Azo in ſumm. rubr. de abig. num. 3. verſ. ſed ubi frequentius. Henr. Bocer. dict. cap. 2. nu. 204. Proſp. Farin. dict. quæſt. 167. num. 111. Matth. Weſemb. in parat. ff. de abigeis. nu. 2. Anton. Gomez. dict. cap. 5. num. 19. Ludov. de Peguer. deciſ. crim. 29. num. 7. Petr. Caball.*
35 *dict. caſ. 160. n. 6.*

Quod ſi verò cum gladio aut ferro crimen abigeatus committatur, Reus beſtiis objicitur, *l. 1. §. quanquã. 3. junct. l. 2. ff. de abigeis. Bocer. dict. cap. 2. nu. 206. Weſemb. dict. nu. 2. Farin. dict. quæſt. 167. nu. 112. Berber. in pract. part. 1. rubr. 23. de abig. nu. 3. verſ. aggravatur etiam. Jacob. de Belloviſ. in pract. rubr. de furt. nu. 52. Jodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap. 113. n. 2. Bonifac. dict. §. mobilia nu. 23. in fin. Petr. Gregor. dict. cap. 5. nu. 2. verſ. ſi ferro.* Hancce tamen pœnam ex perſonarum conditione & rerum qualitate regulandam eſſe tradit *Ludov. Peguer. deciſ. crim. 29. n. 7. verſ. Qui verò vi.*

Unde patet, pœnam hujus criminis eſſe ar- 36
bitrariam pro ratione circumſtantiarum & qualitate delicti. Quod vel ſolùm ex *l. un. C. de abig.* evincitur, ubi pro delicto hoc competit accuſatio extraordinaria. Sicuti & in Pandectis *tit. generali de extraordinar. criminibus* ſubjicitur ſpecialis *titulus de abigeis.* At pœnæ criminum extraordinariorum arbitrariæ ſunt, non legitimæ & certæ, *l. 1. verſ. quibus nulla. ff. de effractor. l. 3. §. fin. ff. Stellion.* Et proinde abigei ſive abactores modò in hanc, modò in illam damnantur pœnam.

De hoc verò dubitari poteſt: *An etiamnum* 37
hodiè, ac cumprimis in foro Saxon. quo pœna furti eſt ultimum ſupplicium nempè ſuſpendium, Abigei mitiori aliqua pœna extraordinaria ſint puniendi? Quod nemo Doctorum, quos ego vidi, hactenus decidere auſus fuit, de quo tamen *Menſe januar. Anno 1624.* in Electoral. Saxon. Scabinatu multùm diſceptatum memini. Ac certè pœna hujus criminis, quæ, ut modò dictum, de jure Civili eſt arbitraria & extraordinaria, nuſpiam correcta vel ſublata reperitur; cur ergò ſtare prohibeatur. In univerſum enim nulla unquam 38
correctio inducitur, niſi in eo, quod à Lege corrigente eſt expreſſum, *l. præcipimus 32. in fin. C. de Appell. l. ſancimus. 27. in pr. C. de teſtam. Bartol. in Auth ſed cum teſtator. num. 3. verſ. præterea non inducitur legum correctio. C. ad Leg. Falcid. Salyc. in l. conventicula. col. 1. verſ. & ratio huic, &c. C. de Epiſc. & Clericis. Aym. Cravett. de antiq. temp. part. 4. §. abſolutis differentiis. n. 42. Jacob. Menoch. in 9. remed. recuper. poſſeſſ. n. 387. Hartm. Piſtor. lib. 2. quæſt. 2. in fin.*

Q. 5. An in foro Saxonico Abigei ſuſpendio puniantur?

At rectius perpendenti pœnas Abigeorum, 39
diſpoſitionem juris Civilis prorſus immutatam, atque hodie reos hujus criminis non minus ac reliquos fures laqueo ſuſpendendos eſſe, ſi ſcilicet æſtimatio pecorum abactorum valorem quinque ſolidorum attingat, haut obſcurum eſſe poteſt. Id quod ſubſequentibus rationibus probatum dabo.

Primò: Absque dubio namque in Abi- 40
geatus crimine pœna furti, quæ de jure Civili dupli vel quadrupli eſt, §. *pœna manifeſti. 5. Inſtit. de obligat. quæ ex delict. naſc. l. 1. §. quod quidem. 3. ff. de publican. & vectigal. §. ex maleficiis. 18. verſ. pœnam autem perſequimur. Inſtitut. de action. l. inter omnes. 46. §. 2. ff. de furt.* propterea fuit exaſperata, quod gravius videbatur delinquere pecora ex grege & campo abigens, quàm res quasvis alias furripiens, unde *Juſtinus* de Scytis inquit: *Nullum ſcelus apud eos gravius, quippe ſine tecto, munimentoque pecora & armenta habentibus, quid ſalvum eſſet, ſi furari liceret?* Et durius animadvertitur in eos, quibus patet major furandi copia, ut dicit *Jacob. Cujac. in parat. ff. de abigeis.* Hiſce ergò dùm pœ-

na dupli vel quadrupli haud sufficiebat, severiori supplicio in abigeos animadvertere, judici fuit
41 permissum. Quæ ratio hodiè cessat; ubi quosvis indifferenter fures mortis supplicio puniri videmus, quod certè sat grave est ad compescendam Abigeorum malitiam, ut ad extraordinariam pœnam nequaquam confugere liceat; Tantumque abest, pœnam Juris Civilis in criminis hujus Reos statutam in usum revocari debere; ut eam hodiè longè mitiorem esse pœnâ furti simplicis, asseramus. Nisi quis dicere ausit, Abigeos mitius puniendos esse ac reliquos fures: quod secundum jam dicta absurdum esset.

42 *Deindè*: Contrarium si diceremus, sequeretur inde, levius puniri eum, qui decem aut plures abigit boves, quàm qui unicum animal, quod quinque solidis æstimatur, furatus fuerit. Pœna enim istius esset arbitraria, fustigationis, aut relegationis, *l.1. ff. de Abigeis.* Hic autem laqueo suspenderetur, secundum *Ordinat. Crimin. Artic.159. & 160. Const. Elect. 32. p.4.* Sed quid absurdius, gravius delictum mitiori pœnâ coerceri? cum hæc illi semper correspondere debeat, *l. perspiciendum. 11. in pr. l. hodiè 13. ff. de pœn. l. sancimus. 22. C. de pœn. l. sacrilegii. 6. ff. ad Leg. Jul. pecul.* Quid magis juri adversatur, quam abigeos severiori pœnæ eximi, quos jus Civile severius puniri voluit? *l.1. in pr. & §. quanquam. ff. de Abigeis.*

43 *Tertiò*: Juris est manifesti, adversus Abigeos non modò extraordinariam, sed & furti actionem ordinariam competere, *l. un. C. de Abigeis. ubi Jacob. Cujac. Et in paratit. ff. eodem tit. Henr. Bocer. in tract. de furt. cap. 2. num. 203.* Idque tantò magis, quantò magis crimen Abigeatus furtum est, ut dicitur in *l. 2. ff. de Abigeis.* Quod si ergò Abigei ut fures conveniuntur, utique & meritò ut fures hodiè suspenduntur.

44 *Quartò*: Nihil ferè aliud agit abigens quam surripiens. Nec vera poterit dari differentia inter hæc duo: Uterque enim contrectat pecora, uterque eadem furatur, quidni ergò uterque suspenderetur? Quâ sanè pœnâ in Belgio ex consuetudine puniri Abigeos, testatur *Jodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 113. num. 1.* Et nisi de moribus Saxonicis idem dicamus, in foro nostro ob surreptum animal nunquam quis laqueo suspendi poterit; cùm & abigeatus crimen faciat, qui vel unum equum aut bovem tantum surripit & furatur, *l. ult. in pr. ff. de abig. Ludov. de Peguer. decis. 29. nu. 6. Henr. Bocer. de furt. cap. 2. n. 220.*

45 *Quintò*: Huc etiam spectat *l.1. in verb. Abigei, cum durissimè puniuntur, ad gladiũ damnari solent. ff. de Abigeis.* Undè concludunt communiter *Doctores*, Abigeos pœnâ mortis puniri in loco, ubi frequẽtius hoc maleficii genus committitur, *Azo in summ. rubr de Abigeis n. 3. vers. sed ubi frequentius. Prosp. Farinac. part 7. oper. crimin. quæst. 167. nu. 111. Jacob. de Bellovis. in pract. rubr. de furib. num. 52. Anton. Gomez. de delict. cap. 5. nu. 19. Petr. Caball. resolut. crim. cas 160. num. 6. Ludov. de Peguer. decis. crim. 29. nu. 7.* Abigeorum igitur pœna si ultimum supplicium esse potest, pariter eos ac reliquos fures laqueo suspendendos esse, haud absurdè quis dixerit.

Neque hisce adversatur, quod pœna extra- 46
ordinaria, in Abigeos de jure Civili statuta, nuspiam correcta & sublata reperiatur. *Hoc* enim ut negem, cogit me generalitas verborum & textuum, in quibus hodiè indifferenter pœna laquei furibus indicitur, ut *Artic. 159. & 160. Ordin. Crimin. Carolin. Constit. Elect. 32. part. 4.* Quorum nomine Abigeos non comprehendi, nemo, nisi qui verbis manifestis *l 2. ff. de abigeis.* obloqui velit, asserere poterit.

Hancque sententiam Dn. Scabinis jamdudum 47
complacuisse reperio, ita respondentibus: Hat M. L. in gutem bekandt und gestanden/ daß er Friederich von Hacken 56. Schaffe/ das stücke auff einen Thaler geachtet/ von der Weide getrieben/ und gestohlen/ damit er deñ zu Rogast in ewrem Ambte angetroffen/ und zu hafft bracht worden. Da jhr euch nun allbereit erkündiget hettet/ oder nochmals erkündigen würdet/ daß solche Schafe alle/ oder doch so viel/ daß sie über fünff *soliden*, das seyn fünff Gülden Vngarisch deß besten Goldes/ außtragen theten/ gewiß und in Warheit verlohren/ und der Gefangene würde auff seinem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß sonsten wie recht überwiesen/ So möchte er von wegen solcher begangenen und bekandten Deuben mit dem Strange vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V.R.W. *Ad requisitionem Quæstoris in* Belzig/ *Anno 1582.*

Item: Hat *H.F.* in gutem bekandt/ daß er einem Einwohner zu Fradrach neun Schweine/ und zu Vbiga auß 48
dem Busche zehen Schweine weggetrieben/ und zu Döblen verkaufft/ und jedes umb ein alt Schock/ auch drey und zwantzig Groschen geben/ welches sich also in der Erkündigung befunden. Da nun der Gefangene auff seinem gethanen Bekändtnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß sonsten wie recht überwiesen würde/ So möchte er wegen solches begangenen und bekandten Diebstals nach schärffe der Rechte mit dem Strange vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V.R.W. *Quæstori in* Liebenwerda. *Mense Octob. Anno 1587.*

Eadem pœna fuit cuidam dictata, qui cum socius 49
suis 202. oves abegerat. Ad petitionem Quæstoris zu Freyburgk. *Mense Majo, Anno 1619.*

Item: *In casu equorum à pascuis abactorum, ad* 50
requisitionem Quæstoris in Gommern. *Mense Julio, An. 1597.*

Quæstoris Wittebergensis, *Mens. Novemb. An. 1599.*

QVÆ-

QVÆSTIO LXXXVII.

De Auxiliatoribus & Receptoribus Furum, Nec non rerum furtivarum Emptoribus, Eorumq; pœnis.

SVMMARIA.

1. *Auxiliatores furti non puniuntur suspendio, numer. 9.*
2. *Differunt hæc duo: Opem præstare, & auxilium præbere, n. 3.*
4. *Præbentes consilium absque auxilio, an & quando eximantur pœnæ suspendij? numer. 5. 6.*
7. *Quid juris in præstantibus opem & auxilium absque consilio? n. 8. 9.*
10. *Triplici modo præstatur auxilium.*
11. *Quodnam auxilium dicatur præstitum ante commissum delictum.*
12. *Quomodo puniantur hoc casu auxiliatores? numer. 13.*
15. *Pœna suspendij quando hoc in casu locum habeat? n. 16. 17. 18.*
16. *Sententia Scabinorum Lipsensium. nu. 20.*
21. *Quandoq; hoc casu auxiliatores extraordinariè puniuntur, n. 22. 23. 25. 26. 27.*
24. *Observantia Scabinorum Lipsensium, n. 28.*
29. *Præstantes auxilium in ipso furandi actu laqueo suspenduntur, n. 30. 31. 32. 33.*
34. *Stantes in excubiis quomodo puniantur? numer. 35.*
36. *Præstantes opem & auxilium post furtum commissum non nisi pœna arbitraria puniuntur, n. 37. 38.*
39. *Intellectus l. 14. C. de furt.*
40. *Variis modis auxilium præstatur post furtum commissum.*
41. *Responsa Scabinorum Lipsensium. n. 42.*
43. *Participantes de furto jam commisso suspendio non puniuntur, n. 44.*
45. *Sententia Scabinorum Lipsensium, n. 46.*
47. *Etiamsi in furtum committendum consenserint, modo opem non dederint.*
48. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
49. *Receptatores furũ quomodo puniãtur? n. 50. 51.*
52. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 53.*
54. *Emtores rerum furtivarum quomodo puniantur? n. 55. 56. 57. 58. 59. 60.*
61. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 62. 63. 64.*
65. *Quid si Emtor ignoret, rem venditam esse furtivam?*
66. *Ignorantia quomodo sit probanda?*
67. *Responsa Scabinorum Lipsensium n. 68.*
69. *Rem furtivam Emtor debet restituere domino absque pretio sibi refuso.*
70. *Quid si res furtiva fuerit consumpta?*
71. *Bonæ fidei Emtor, re furtiva consumpta, non nisi in quantum factus est locupletior, conveniri potest.*
72. *Sententia Scabinorum Lipsensium, n. 73.*
74. *Malæ fidei Emtor tenetur ad æstimationem rei furtivæ consumptæ, n. 75.*
76. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*

1 CEssat quoque SEXTÒ pœna furti ordinaria in auxiliatoribus criminis hujus. Nam & opem vel consilium furibus scienter & dolo malo præstantes furti teneri, ambigendum non est, *l. 34. l. 50. §. 1. & 2. l. 52. in pr. & §. 19. ff. de furt. l. 53. §. 1. ff. de verb. signif. §. 11. Inst. de obligat. quæ ex delict. nascuntur.* Quamvis hi pœna suspendii non plectantur.

2 *Opem* dico, vel *Consilium:* Nam verba hæc separatim accipienda sunt. Aliud enim est factum ejus, qui ope; aliud ejus qui consilio furtum facit, *d. l. 53. vers. item dubitatum. ff. de verb. signific. dict. l. si quis uxori, 52. ff. neq; verbo. l. si pignore. 54. §. pen. ff. de furt.* Opem siquidem præstat furi, qui ipsi ad committendum furtum auxiliatur, ut qui auxilium & ministerium ad furripiendas res præbet. At consilium dare videtur, qui persuadet, atque impellit, ac instruit aliquem consilio ad furtum faciendum, *l. in furti. 50. §. consilium. 3. ff. de furt.*

3 Nihilominus tamen verba hæc: *Ope & Consilio*, conjunctim poni solent de eo, qui furanti opem solùm tulit, ut & de eo qui consilium duntaxat præbuit, *dict. l. sæpè. 53. §. fin. ff. de verb. signif. §. ope & consilio. Instit. de obligat. quæ ex delict. nasc.* Forsan propterea, quod nemo videatur opem tulisse, nisi & consilium malignum habuerit, *dict. l. 53. vers. ult. ff. de verb. signif.* Licet enim hoc principaliter & expresè non semper interveniat, quin tamen implicitè simul concurrat, nemo facilè inficias ibit. Parum verò referre, expresè an tacitè, cum ope sive auxilio hoc interveniat, satis innuit *ICtus Cajus in dict. l. 54. §. 4. in fin. ff. de furt.* Ut sic auxilium absque consilio non sit, aut certè parum noceat; quamvis consilium absque auxilio dari sæpiùs soleat.

Quoad hoc verò tenendum firmiter, præ- 4
bentes consilium absque auxilio pœna suspendij nullatenus teneri, quamvis extra ordinem hi sint puniendi, furto subsecuto, *§. ope & consilio. in fin.* Ibi: *Certè qui nullam opem ad furtum faciendum adhibuit, sed tantum consilium dedit, atque hortatus est ad furtum faciendum, non tenetur furti. Inst. de obligat. quæ ex delict. nasc.* ubi *Johann. Schneidwin. n. 13.*

Quamvis enim *Prosper. Farin. part. 3. oper.* 5
trimin. quæst. 129. num. 62. distinguat: an fur sine consilio facturus erat furtum, an non. Ut priori tantùminodo casu consulens à pœna furti ordinaria excusetur; secus verò si absque consi-

consilio dato delictum non fuisset perpetraturus. Attamen fundamento hæc distinctio destituitur, adeoq; meritò inhærendum est generalitati textus in *dict. §. ope & consilio. Inst. de obligat. quæ ex delict. nasc.*

6 Quod tamen accipi volo de nudo consilio, ab omni alio adjumento & auxilio libero. Quod si enim instigatio & instructio accedat, Reus non tàm pro consulente, quàm auxiliatore habendus. Nam & solis indiciis & demonstrationibus auxilium præberi, notum est ex *Const. Elect. 40. p. 4.* Quamvis ne tum quidem pœna ordinaria furti obtineat, *dict. Constit. 40.* ut paulò post dicam.

7 Neque aliter sentiendum de iis, qui opem & auxilium absque consilio & voluntate præstât. Nam qui animum furandi non habent, nec delinquunt, nec pœnam delicti incurrunt; voluntas siquidem & propositum maleficia distinguit, *l. 53. ff. de furt.* Undè si quis ignoranter scalas & ferramenta alicui ad furandum commodaverit, nullatenus tenebitur, quamvis & is auxilium præstet, sed absque consilio & proposito delinquendi, *l. si pignore. 54. §. quæ ferramenta. 4. verb. sciens. ff. de furt.* Prosper. *Farinac. part. 5. quæst. 130. num. 7. & nu. 58. Nicol. Boer. decis. 167. n. 2.* ubi in Curiâ Burdegalensi *21.* Februar. An. 1531. ita servatum fuisse refert. *Felin. in cap. sicut dignum. extr. de homicid. n. 4. vers. quintò limit. Paris. vol. 4. cons. 152. n. 1. & 2 n. 30. & seq.*

8 Quod non malè forsan extenditur ad eos, qui consultò ac dolosè ad furandum ferunt opem, nihil tamen indè sperantes. Quamvis enim hi ab omni pœnâ haud sint immunes, suspendii tamen supplicium non sustinebunt, quia fures propriè non sint; quum furtum absque animo lucrandi non committatur, *§. 1. Instit. de obligat. quæ ex delict. nascuntur.*

9 Omne itaque dubium in eo consistit, an „ prævia deliberatione atque consilio auxilium „ & opem ad furtum faciendum dolosè præ„stantes, & de rebus furto ablatis participan„tes, laqueo puniendi sint? Vix enim negari poterit, hosce fures non esse, nec furtum committere, ut qui & ipsi fraudulenter lucri causâ per alios res alienas contrectant, *dict. §. 1. Instit. de obligat. quæ ex delict. nasc.* Nihilominus tamen in præstitâ ope & auxilio ejusmodi circumstantiæ quandoque occurrunt, quæ judicem dubium reddere, & ad liberandum Reum à suspendii pœnâ sat graves & sufficientes esse possunt. Quare nec Imper. Carolus V. certam pœnam in auxiliatores statuit, sed ob circumstantiarum varietatem judices, singulas quasque circumstantias fideliter consignate, Jurisconsultorum collegiis transmittere, eorumque consilium desuper implorare, & exigere jubet, in *Ordinat. Criminali Artic. 177.* So jemand einem Missethäter zu Vbung einer Missethat wissentlich und gefehrlicher weise/ einigerley Hülffe/ Beystand/ oder Förderung/ wie das alles Namen hat/ thut/ ist peinlich zu straffen/ als vorstehet/ aber in einem Fall anders denn im andern/ darum sollen in diesen Fällen die Vrtheiler mit Berichtung der Vorhandlung/ auch wie solches am Leib oder Leben solle gestrafet werden/ rahts pflegen/ &c.

Quo igitur exactius de pœnâ auxiliatorum 10
judicium ferri queat, facta & circumstantiæ præstiti auxilii probè sunt ponderandæ, ac inprimis perpendendum, an scilicet ante furtum perpetratum, vel in ipso furti actu, vel etiam post commissum furtum auxilii quid præstitum sit. Tribus namque hisce modis ante furtum, in furto, & post furtum omne ferri solet auxilium, *Bartol. in l. in furti §. ope. ff. de furt. numer. 2. 3. & 4. Jul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæst. 90. num. 1. Jodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap. 133. nu. 4. Natta lib. 1. cons. 151. num. 3. Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. centur. 4. cas. 349. num. 2.* Ideoque hosce tres modos Dd. pragmatici communiter distinguunt *Blanc. in pract. crimin. in verb. postquam vidimus. num. 1. ubi multos allegat. Matth. Stephan. in not. ad art. 177. Ordin. Crimin. Carolin.* Quorum vestigiis insistentes de illis distinctè agemus, & quænam pœna, in singulo quoque casu, usu quotidiano obtineat, indicabimus.

Primus casus sive modus auxilii da- 11
ti est, quando quis alteri furtum committenti ante delictum seu furtum cõmissum opem & auxilium præstat. Vbi communiter ferè tenent *Dd.* Auxiliorem non minus supplicio suspendii puniendum esse, ac principalem Reum, qui re ipsa furtum committit. *Bartol. in l. furt. §. ope. ff. de furt. Et in l. is qui opem. ff. eod. num. 5.* quem alii ceu grues sequuntur gregatim. *Henr. Bocer. in tract. de furt cap. 3. num. 7. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. & Andream Marci Lanificem num. 5. Matth. Berlich. p. 5. conclus. 55. num. 2. Jacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. lib. 2. cent. 4. cas. 349. numer. 3. Prosp. Farin. dict. quæst. 130. num. 1. & seqq. Natta. dict. consil. 151. num. 3.*

Quam tamen opinionem, animas judicum 12
occidere, qui eam sequuntur, tradit *Augustin. Arimin. in addit. ad Angel. Aretin. in tract. malef. verb. dicto maleficio num. 17.* Undè *Dd.* vulgò distinguunt: An scilicet auxilium fuerit datum actui vel furto proximum; an verò remotum, *Jacob. Menoch. dict. cas. 349. numer. 5. Natta dict. cons. 151. num. 3. lib. 1. Nicol. Boer. decis. 167. num. 3. Hippol. de Mars. in pract. crim. §. constante. n. 49. Bart. Bertuz. lib. 1. cons. 62. num. 12. & 13.* Ita ut auxiliator, & opem ante furtum perpetratum præstans, tum demum eadem puniatur pœna, si auxilium fuerit actui, vel facto proximum; secus si remotum: mitius namque punitur factum remotius, quàm factum proximum, *l. 1. ff. de extraordin. criminib. Baldus in l. 1. C. de Nili agger. non rump. vers. quia mitius punitur. August. Bonfranc. in addit. ad Angel. de malef. verb. dicto maleficio semper. n. 17.*

Alii verò communem hanc *Dd.* assertio- 13
nem ad eum restringunt casum, quo auxilium præstitum fuit cooperativum, & causam immediatam furto dedit. Vid. *Felin. in cap. sicut dignum. 6. extr. de homicid. nu. 2. & in cap. 1. extr. de offic.*

ffic. jud. de leg. nu. 13. Iul. Clar. in pract. crim. §. fin. quæst. 90. Henr. Boer. in tract. de furt. cap. 3. nu. 7. Iod. Damhoud. in prax. rerum crim. cap. 133. nu. 2. Schrad. in tract. feud. part. 9. cap. 2. num. 24. Johan. Schneidvv. ad §. interdum quoque. n. 1 Inst. de oblig. quæ ex delict. nascunt. Ioh. Mascard. de probat. vol. 1. concl. 159. n. 26. Hipp. de Mars. in pract. crim. §. cõstante. nu. 49. Prosp. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 130. num. 42. Bart. Bertaz. lib. 2. cons. 134. num. 1. & seqq. Paris. volu. 4. cons. 152. num. 37. & cons. 166. num. 17.

14 Utraque sententia placet, & utrumque, meo judicio; requiritur ad hoc, ut auxiliatori ob præstitam opem ante delictum commissum pœna mortis infligatur. Neque enim causam immediatam verè dat furto auxiliator, nisi per opem actui proximam, quâ quis furtum vel omninò non, vel non tam facilè possit committere. Hanc ergò ferens, pœnam ordinariam furti incurrit, secus si absque isto auxilio furtum queat perpetrari. Ubi enim major culpa est, ibi etiam gravior pœna debet infligi, cum hæc sit commensuranda delicto. Atqui extra controversiam est, in majori culpa versari eum, qui opem præstando præbet causam mortis, vel alterius delicti, quàm is, qui non præbet causam, licet opem ferat; *Johan. Schneidvv. dict. §. Interdum quoque num. 11. Instit. de obligat. quæ ex delict. nascuntur.*

15 Ideoque circa auxilium & opem furto datam ante delictum commissum, duas regulas notari velim. Quarum *Prima* est hæc:

" Quicunque deliberatò atque dolosè auxilium reale per actum proximum furi præbet, ac per hoc causam dat furto immediatam, lucrandi animo, pœna suspendii plectendus est.

16 Quæ Regula quatuor ferè conjunctim requirit, ut auxiliator ob præstitam opem ante delictum perpetratum laqueo puniri possit. 1: Ut auxiliator animo deliberato atque doloso adjuvet furem, & furtum promoveat. Nec enim sufficit ignoranter opem ferri delicto, sed dolus ac scientia magnoperè requiritur; quæ socium & consortem criminis facit, *l. si pignore. 54. §. 4. ff. de furt. l. si mulii. ff. de publica.* 2. Ut auxilium reale præbeatur, per actum proximum; hoc est, ut quis manu suâ auxilium cooperativum præstet. *Cyn. in l. 1. C de Nili agger. non rump. num. 4. Prosp. Farin. part. 5. quæst. 130. num. 45. Capoll. cons. 27. num. 11.* Quod & haud obscurè patet ex *Const. Elect. 40. part. 4.* ubi indicio solummodò occasionem furibus præbentes virgis cæsi relegantur; nimirum quia hi opem actualem seu cooperativam non præstant. 3. Non sufficit auxilium præstitum, nisi in auxiliatore quoque fuerit animus lucrandi: Absque hoc enim nec furtum committitur, nec pœna furti infligitur, §. *1. Instit. de obligat. quæ ex delict. nasc. 4.* Denique non quodvis auxilium manu datum sufficiens est ad hoc, ut auxiliator suspendi possit, sed illud tantum, quod causam furti delicto præbet immediatam.

Q. 1. Quomodo sit puniendus qui auxilium præbet furi ante perpetratum delictum?

17 Etsi verò adeò expeditum non sit, quodnam auxilium causam immediatam det furto, uti apparet ex traditis Dd. à *Matth. Berlich. part. 5. conclus. 55. nu. 7. & seq.* Rectè tamen hoc illud esse arbitror, sine quo quis delictum vel omninò non, vel non facilè potuisset cõmittere & effitere, sive, quod quis præstando ipsemet furtum facere videtur, *arg. l. nihil interest. 15. ff ad Leg. Corn. de sicar. dict. l. 54. §. 4. ff. de furt.* Veluti, si quis scalas alicui ad furtum committendum accommodavit, *§. ope & consilio. verb. aut scalas. Instit. de obligat. quæ ex delict. nascunt. l. 54. §. 4. ff. de fur. Bart. in l. in furti. §. ope ff. eod. num. 7. vers. vel scalam causa furandi. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. & Andream Marci Lanificem, num. 2. vers. ut scalas accommodando. Nic. Boer. decis. 164. n. 1. Prosp. Farin. part. 5. oper crim. quæst. 130. nu. 20. Antón. Gomez. de delict. cap. 3. nu. 48.* Vel si quis ferramenta ad effringendum præbuit: Qui causam immediatam furto dedisse, & auxilium per actum proximum præstitisse censetur, atque ob id meritò pœnâ furti ordinariâ tenetur *dict. §. ope & consilio. Inst. de oblig. quæ ex delict. nasc. d. l. 54. §. 4. ff. de furt. Bart. in l. is qui opem. n. 5. & in l. in furti. §. ope. nu. 2. ff de furt. Nic. Boer. d. decis. 167. num. 1. Prosp. Farin. d. quæst. 130. nu. 5. & seq. Natta cons. 151. n. 3. lib. 1. Socin. lib. 2 cons. 188. n. 3.*

Concurrentibus igitur hisce quatuor requisitis, quin auxiliatori secundum Regulam jam positam, suspendii pœna sit irroganda, non dubito. Id quod & in foro Saxonico verissimum est, ob textum manifestum in *Art. 13. lib. 2. Landr.* verb. Wer Diebe behauset / oder Raub hehlet / oder einen mit Hülffe darzu stärcket / wird er des überwunden / man soll über ihn richten / als über jenen der es selbst gethan hat *&c. ubi gloss. latin. lit. P.* Quamvis aliter sentiat *Christoph. Zobel. in gloss. latin. ad text. Germ. Landr. lib. 3. art. 46. lit. 10. & Matth. Col. part. 1. det. 150. n. 2.* Nimirum, auxiliatorem, si criminaliter agatur, condemnandum esse in dimidio Wergeldo. Quod hodiè non practicatur.

18 *Atq; secundum ea adjudicavimus pœnam suspendii cuidam fœminæ, quæ furti ferramenta ad effringendum præstiterat, & postmodum de furto participaverat. Ad consultationem Rudolphi à* Bünaw / *in* Lawenstein: Ingleichem hat beimeldte S. L. in gutem bekandt / daß sie oberwehnetem M. L. zu berührtem Diebstal Rath und Anleitung auch Meissel und andere eiserne *instrumenta* zu Erbrechung der Laden / darinnen berührtes Geld verwahret gewesen / gegeben / und daß er nach verrichtetem Diebstal ihr das gestohlene Geld in ihren Schoß geschüttet / darvon sie ihme eylff Thaler zugestellet / das übrige hätte sie mit ihrem Mann und Kindern verzehret / auch etliche Schulden darvor abgeleget / so sich uff eine grosse Summa Geldes belieffen / *&c.* Da nun M. L. und S. L. uff solchem ihrem gethanen Bekändnüs vor öffentlichem gehegten peinlichen Halsgerichte freywillig verharren / oder des sonsten / wie recht / überwiesen würden / So möchten sie von wegen solches Diebstals beyde mit dem Strange vom Leben zum Todte gestrafft und hingerichtet werden / V. R. W. *Mense Iunio, Anno 1621.*

19 *Et in casu prorsus simili eandem pœnam dictavimus cuidam auxiliatori; Ad requisitionem Iudicis & Scabinorum Torgensium, Mense Aprili, Anno 1622.*

21 Secunda Regula est: Licet quis furi auxilium præbeat, si tamen hoc non fiat per actum proximum, nec per id causa immediata detur furto, pœna suspendii haud obtinebit, sed auxiliator pœna arbitraria plectendus est.

22 Nam quod suprà dictum, auxilium & opem præbentem ad furtum committendum pari pœnâ teneri, quâ ipsemet fur afficitur; hoc ad auxilium cooperativum est restringendum, quod quis per actum proximum dedisse censetur, §. *ope & consilio. Inst. de obligat. quæ ex delict. nasc. l. si pignore. 54. qui ferramenta. 4. ff. de furt. Felin. in cap sicut dignum est. extr. de homicid. num. 2. Iul. Clar. lib. 5. sent. §. ult. quæst. 90. nu. 1. & seq. Prosp. Far. dict. quæst. 130. num. 42.*

23 Secus verò res sese habet, quando quis auxilium præbet furi per actum remotum, unde causa immediata furto non datur. Veluti, si quis indicio ac demonstratione modum & occasionem furandi notam faciat, aut locum ubi res continentur, ostendat: quale auxilium per actum à furto admodum remotum præstitum, nec per id causa immediata furto data censetur, cum & demonstratione non factâ furtum alio modo facilimè potuisset perpetrari. Ideoque hoc casu pœna suspendii meritò cessat, substitutâ pœnâ quâdam mitiori. Quod in foro Saxon. minus dubii habet, ob textum clarum in *Const. Elector. 40. p. 4. ibi*: **Die jenigen / so mit Kundschafften / oder Anweisungen zum Diebstal geholffen / sollen mit Staupenschlägen unserer Lande verwiesen werden.**

24 *Et in tali casu Scabinos dictasse pœnâ fustigationis & relegationis perpetuæ ante editas Constitutiones Electorales. Mense* Majo, *Anno 1562. ad requisitionem Senatus Torgensis*, meminit *Modest. Pistoris Assessor tum temporis Scabinatus gravissimus, part. 2. quæst. 63. n. 5.*

25 Idque clarum est, si auxiliator ex furto commisso nil prorsus lucretur. Quod si verò de furto tantum participaverit, ut quinque Ducatorum Ungaricorum valorem excedat, tùm Reum ob præstitum auxilium, solâ etiam demonstratione & indicio, laqueo suspendendum esse, arbitratur *Dan. Moll. ad Const. Elect. 40. nu. 6. in fin. part. 4.* quem sequitur *Henr. Bocer. in tract. de furt. cap. 3. nu. 19.*

26 At nobis contrarium & benignius & verius visum fuit. *Tùm*, ob generalitatem *d. Const. 40. p. 4.* Quod haudquaquam distinguit, an auxiliator quid participaverit de furto, nec ne, sed indifferenter ob præstitam occasionem furibus per indicium & demonstrationem, Reum virgis cæsum in perpetuum relegari jubet.

27 *Tùm*, quod sola participatio furem propriè non faciat, nisi accedat contrectatio; sive auxilium reale & cooperativum, ut antea dixi. Vide *Gloss. fin. in l. is qui opem. 34. ff. de furt. Modest. Pistor. part. 2. quæst. 63. num. 4.*

28 *Respondimus ita Ioanni* Sagern / *in* Zwenckau: **Hat der verhaffte M. H. bekant und gestanden / daß er H. T. zu dem Diebstal / bey seinem Stieffsohne begangen / Vorschub und Anleitung gegeben / und gesagt / sie solten nur am Oberstube an der Ecken ein Feld außbrechen / da würden sie das Geld und Sachen finden / von welchem Diebstal er nochmals 30. Gülden bekommen / &c.** So wird der Gefangene wegen solcher seiner Verbrechung öffentlich billig zur Staupen geschlagen / und nach außgestandener Leibesstraffe / deß Landes ewig verwiesen / *V. R. W. Minss. Novembr. An. 1622.*

Secundò præstatur auxilium in ipso furti actu. Veluti si quis ostium effringat, res à fure contrectatas recipiat, & absondet, &c. Quem pariter, ac ipsum furem contrectatorem suspendii pœnâ teneri, generaliter concludunt *Dd. Bart. in l. is qui opem. ff. de furt. nu. 5. vers. pone in casu & in l. in furti. §. ope. ff. eod. tit. num. 3. Ang. Aretin. in tract. malef. verb. Et Andream* Marci *Lanificem. n. 7. Pract. Papiens. in forma inquisit. gl. opem & auxilium. n. 6. Prosp. Far. part. 5. oper. crim quæst. 131. n. 14. Matt. Berlich. part 5. concl. 55. n. 20. Matt. Steph. in not. ad art. 177. Ord. crim. Carol. Iac. Menoch. de arbit. jud. quæst. lib. 2. cent. 4. cas. 49 n. 7. Iod. Damhoud. in pract. crim. cap. 101. n. 5. Modest. Pist. part. 2 quæst. 63. n. 1. Matt. Coler. part. 1. decis. 150. n. 1. Natta lib. 1. cons. 151. n. 3. & lib. 2. cons. 458. nu. 9. Surd. lib. 1. cons. 40. n. 45.* 29 Q. Pœna præstiti auxilii in ipso furtiactu.

Hinc Regulam pono universalem: Quicunque in ipso actu furandi manu sua fraudulenter, dolosè, & lucri causa opem tulit, laqueo suspendendus est.

Secundum quam Regulam, uti quotidiè pronunciatur, teste ipsamet experientia, ita de ejus veritate dubitandum non est. 30 *Primò* ob textum in §. *interdum quoque. & §. ope & consilio.* Ibi: *ope & consilio ejus quoque furtum admitti videtur, qui scalas fortè fenestris supponit, aut ipsas fenestras vel ostium effringit, ut alius furtum faceret. Instit. de oblig. quæ ex delict. nasc. l. vulgaris. 21. §. si duo 9.* Ibi: *omnes eos in solidum teneri, l. quo servo. 36. §. item placuit. ff. de furt. l. 1.* Ibi: *singulos quoq; in solidum teneri. C. de condict. furt. l. ita vulneratus. 51. §. ult. vers. cum plures. ff ad Leg. Aquil. l. si plures. 34. ff. de injuriis. l. un. vers. his quoque. C. de crim. pecul. l. 1. vers. sin verò. C. de fals. monet.*

Deindè: Ratio quoque hujus juris obscura 31 non est. Nam qui opem & auxilium præstat facienti furtum in ipso furandi actu, æquè ac ipse principalis, fur dicendus est, quum alter alteri revera auxilium præstet, & comitem se illi adjungat, proindè uterque meritò eâdem pœnâ tenebitur. *Henric. Bocer. in tractat. de furt. cap. 3. num. 10. Ioh. Gœdd. ad l. 53. num. 12. vers. vel comitem se adjungit. ff. de verb. signif. Blanc. in pract. crim. §. postquam vidimus. nu. 2. Prosper. Farin. part. 3. oper. crim. quæst. 130. num. 77. & seqq.*

Tertiò: Facit huc quoque *art. 13. lib. 2.* Landrecht. 32 *in verb.* **Wer einen mit Hülffe darzu stärcket / wird er des überwunden / man soll über ihn richten / als über jenen / der es selbst gethan hat** &c. Quæ verba generalia sunt & auxilium tam ante, quam in ipso furandi actu præstitum, pœnâ ordinariâ delicti coërceri volunt, tantumque abest, hanc sanctionem juris Saxonici usu receptam non esse, secundum tradita *Christoph. Zobelii in Gloss. Lat. ad text. Germ.* Landrecht. *lib. 3. art. 46. lit. C. & Matt. Coler. part. 1. decis. 150. num. 2.*

nu. 2. ut potius Illustrissimus Elector Saxon. D. Augustus expressè eam confirmaverit *in const. 39. p. 4.* quæ stantes in excubiis suspendii pœnæ subjugat. Unde dubitare non licet pari quoque pœna plectendos esse ex mente Illustrissimi Constituentis, qui non solùm in excubiis stant, sed etiam furtum facientibus ipsimet adjumentum & opem præstant.

33 Varias quidem hujus Regulæ ampliationes & limitationes adducit *Prosp. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 131. num. 1. & seqq.* Sed magis hæ eam obscurant, quàm declarant, ut rectè sentit *Henric. Boc. d. c. 3. n. 10.* Ideoque solummodò notari velim, Regulam prædictam obtinere, modò 1. Auxiliator dolosè & fraudulenter auxilium furi præbeat, consilio deliberato præcedente, **wenn sie sich miteinander darzu verglichen haben.** *Cyn. in l. is qui opem. ff. de furt. Nic. Boer. decis. 167. n. 2. in fin. Iul. Clar. lib. 5. sent. §. ult. quæst. 90. n. 2.* Idque lucri causa fiat, sicuti enim propositum & animus aliàs delicta distinguit, ita etiam in furti delicto ex animo lucrandi de crimine hoc judicari debet, *l. 53. ff. de furt. §. 1. Inst. de oblig. quæ ex delict. nasc. 3.* Si auxilium sit cooperativum, & ipso facto in actu furandi præstetur, per ea quæ tradit in simili *Hipp. de Mars. in tract. crim. §. constante. n. 50. & 61. Iac. Menoch. lib. 2. arbitr. jud. quæst. cent. 4. cas. 349. n. 10. Bertaz. cons. 62. n. 104.* Atque furtum sit subsecutum, *l. si quis uxori 52. §. neque verbo. 19. ff. de furtis.* ubi disertis verbis dicitur, quod opem ferre & consilium dare tunc noceat, cum secuta est contrectatio, *Gloss. in l. is qui opem, verb. manifestus ff. de furtis.* Quod tamen non accipiendum de ejusmodi contrectatione, quæ ab ipso fit auxiliatore, sed de ipso effectu auxilii, ita ut sufficiat, furtum commissum, & res ab ipso fure, cui auxilium præbetur, contrectatas fuisse, *l. 53. in fin. ubi Ioh. Gœdd. num. 12. & seqq. de verbor. signif.*

34 Etsi quoque auxilium in ipso furti actu præstitum regulariter cooperativum esse debeat, ut jam dixi, in foro tamen Saxonico specialiter receptum est, ut is, qui aliis furtum committentibus in excubiis stat, ordinariâ suspendii pœnâ plectatur, juxta *Const. Elect. 39. part. 4.* Ibi: **Würde einer oder mehr zu der Zeit / wenn ein Diebstal begangen / seinen Gesellen / so sich solches dergestalt mit einander verglichen / die Wache halten / und hernach von den gestolenen Stücken so viel empfangen und participiren / darumb er sonsten eines Diebstahls halben möchte am Leben gestraffet werden / so soll er gleich den andern Dieben mit dem Strange zum Todte gerichtet werden / ungeachtet / daß er nicht am Diebstahl mit angegriffen / und die gestohlene Stücke selbst entwenden helffen.**

Q. 3. Quæ sit pœna eorum, qui aliis furtũ committentibus in excubiis steterunt?

35 Ubi inprimis notandum, eum qui in excubiis stetit, tum demum laqueo suspendendum esse, si de rebus furtivis participaverit; & tantum, quantum aliàs ad pœnam laquei dictandam sufficit, puta ultra quinque Ducatos Ungaricos lucratus fuerit, *dict. Const. 39. ubi Daniel Moller. num. 6.*

Prout hoc quotidiè practicatur.

36 Tertius deniq; est casus, quando auxiliũ post furtum cõmissum præstatur.

Q. 4. Quomodo puniantur præstantes auxilium, post furtũ cõmissum?

Quo casu auxiliatorem nullatenus suspendii supplicio, sed pœna mitiori extraordinariâ pro judicis arbitrio plectendum esse, vulgò asserunt Doctores. *Bart. in l. in furti. §. ope. ff. de furt. n. 4. Nic. Boer. dec. 167. nu. 4. Iac. Menoch. lib. 2. arbit. jud. quæst. cent. 4. cas. 349. n. 21. Aym. Cravett. lib. 2. cons. 220. n. 12. Felin. in c. sicut dignum. extr. de homicid. n. 4. Prosp. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 132. nu. 1. & seqq. Iul. Clar. lib. 5. sent. §. ult. quæst. 90. num. 2. Blanc. in pract. §. postquam. n. 5. Hippol. de Mars. in pract. crim. §. constante nu. 54. Bertaz. cons. 324. nu. 6. lib. 2. Matth. Berlich. part. 5. concl. 55. n. 43. Henr. Bocer. in tract. de furt. c. 3. n. 11. Matth. Steph. in not. art. 177. Ord. Crim. Carol. Anton. Gomez. de delict. c. 3. n. 50. Ioseph. Mascard. de probation. vol. 1. concluf. 159. num. 23.*

Neque enim opem præstans post commissum delictum propriè auxilium præbere, aut furtum promovere dicitur; *August. Arim. ad Angel. Aretin. in tract. malef. verb. Et Andream auxiliatorem. n. 5.* Ac iniquissimum esset, eadem pœnâ auxilium in ipso furti actu, & post delictum perfectum præstitum coerceri. Cum tamen haud parum discriminis sit inter eum, qui ipse maleficium suo facto committit, aut delinquenti cooperatur; ac illum, qui solummodò post perpetratum crimen facinus delinquentis tegit & occultat. *Boer. d. c. 3. num. 12.* 37

Hinc talis Regula formanda est; Licet quis furi auxilium & opem præbeat, attamen si delicto jam commisso ac perfecto hoc fiat, neutiquam is suspendio, sed pœnâ extraordinaria pro judicis arbitrio puniendus est. 38

Cui Regulæ videtur è diametro adversari *l. eos qui 14.* Ibi: *Eos qui à servo furtim ablata scientes susceperint, non tantum de susceptis convenire, sed etiam pœnali furti actione potes. C. de furt.* Sed in promtu est responsio, agi nempè in *dict. l. 14.* de civili coërcitione furti, puta, de actione furti, non verò de criminali accusatione furis. In criminalibus autem pœnæ potius molliendæ sunt, quam exasperandæ, *l. pen. ff. de pœn. Boer. dict. cap. 3. nu. 13.* 39

Variis autem modis auxilium post furtum commissum quis dicitur præstare. Veluti, opem præbendo ad evadendum & fugam arripiendam, *Bart. in d. l. in furti. § ope. nu. 4. Farin. d. quæst. 132. nu. 4. Nic. Boer. d. dec. 167. nu. 4. Matt. Berlich. d. concl. 55. n. 44.* Aut viam monstrando, ut ex manib. judicis, illum forsan prosequentis, fur aufugere possit. Vel occultando eum ne deprehendatur. *Matt. Steph. d. art. 177. Ord. crim. Carol. Iac. Menoch. lib. 2. de arbit. jud. quæst. cent. 4. cas. 349. n. 21.* Vel etiam res furto ablatas occultando & vendendo, uti sæpiùs accidit, ut per tertium res furtivæ vendantur. Quo casu venditor, licet sciens opem suam præstiterit, severiori quàm fustigationis pœnâ puniri haud debet. 40

Veluti ita responderunt Scabini: **Hat H. N. Eheweib in gutem bekant / daß sie umb ihres Mannes uñ Sohnes deuben zũ theil wol gewust / auch etliche von ihnẽ gestolene Stücke verkauft / nach seinem Inhalt ihres Bekäntnüs / so wird sie von wegen solcher ihrer Verbrechung des Landes ewig billig verwiesen / D. R. W. Quæstori in Ziegenrück / M. Iulio, An. 1601.** 41

42 *It: Quæstori Weidensi. Mense Martio, Anno 1626.*

It: So viel aber *A.E.F.* und *A.S.C.* Tochter belanget/weil sie gestanden/ daß sie die gestohlene Stücke verkauffen und verzehren helffen/ so werden sie mit Staupenschlägen des Landes ewig billig verwiesen/ *V.R.W. Quæstori Coldicensi. Mense Augusto. An. 1582.*

43 Ex quibus sequitur, pœna suspendii plectendos quoque haud esse eos, qui auxilium non præbent furi, sed commisso furto de rebus ablatis participant, easque consumunt. Etsi enim negari non possit, hosce furtum approbare & quasi ratificare; attamen quia auxilium prorsus non præstiterunt, quin à pœna mortis, aliaque corporis afflictiva sint immunes, dubium non est: Ne sc. æqualis sit pœna delictum adjuvantium, & approbantium; cum approbantes non tam graviter peccent, ac ii, qui opem & auxilium præbent, uti expeditum est.

44 Accedit ratio diversitatis: Illi enim præbendo auxilium cooperativum furtum quasi ipsimet committunt, ut sine quorum adjumento forsan illud planè non, aut non tam facilè perpetrari potuisset, quod de his, qui participando de rebus furtivis delictum tantummodò approbant, asseri nequit. Ut proinde mirum non sit hosce levius puniri.

45 *Ideoq; hoc casu participantes de rebus furtivis in perpetuum solummodo relegari placuit Scabinis, in hunc modum pronunciantibus:* So viel aber *H. L.* anlanget/ ob wol derselbe für sich dieses anführen thut/ daß er Anfangs von dem begangenen Diebstal nichts gewust/ er auch dessen von den andern beyden Mitgefangenen Zeugnüs hat. Dieweil er aber dennoch nit in Abrede ist/ daß er hernacher/ wie er angeregten Diebstal erfahren/ den selben ihme gefallen lassen/ dessen mit Essen und Trincken genossen/ von dem gestolenen Gelde etliche Schulden abgetragen/ und etwas darvon andern geliehen und vorgestreckt/ &c. So mag er nach Gelegenheit diß falls mit ewiger Landsverweisung in Straffe genommen werden/ *V.R.W. Ad requisitionem Rudolphi à* Bünaw/ *in* Lauenstein/ *M. Iun. An. 1622.*

46 *Eodempariter modo responderunt in casu haud multum dissimili, ad consultationem Hieronymi Bennonis à* Dißkaw. *M. Mart. An. 1629.*

Item: Quæstori in Borstenstein. *Mense Octobri, Anno 1584.*

Quin etiam si quis conscius sit furti, & in furtum committendum consentiat, ac postea de rebus furto ablatis participes, modò tamen auxilium non præstet, à pœna suspendii immunis est propterea, quod hic furtum ipsemet facere non videatur, neque fur propriè appellari queat, ut tradit *Matt. Col. p. 1. dec. 150. n. 7.* Quicquid etiam in contrarium dicit *Ioh. Zang. in tract. de quæst. & tortur. cap. 2. nu. 188. & seq. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 100. nu. 53. & cap. 116. num. 2.* Quamvis non negem, severiorem aliquam pœnam puta fustigationem, ac perpetuam relegationem, hoc casu obtinere.

47

48 *Quemadmodũ etiam responderunt Scabini:* So viel aber die gefangene Vettel anlanget/ ob gleich dieselbe nit geständig/ daß sie die bekante Deuben mit begehen helffen/ dieweil sie aber dennoch/ ewrem Bericht nach/ nit in Abrede/ daß sie darumb gute Wissenschafft gehabt/ und solcher mit genossen/ so wird sie derowegen mit Staupenschlägen deß Landes ewig billig verwiesen/ *V.R.W. Senatui Sangerhusano, M. Iulio. An. 1597.*

Quæritur hîc: *Quomodo furum rerumq; furtivarum receptatores puniendi sint?* Communiter sanè Doctores existimant, hosce eâdem pœnâ teneri quâ fures ipsimet afficiuntur, per *l. 1. ff. de recept. l. 1. C. de his qui latron. vel al. crim. Reos occultant. l. congruit. 13. ff. de offic. Præsid. Iod. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 102. n. 7. cap. 110. n. 3. cap. 116. n. 1. & seqq Matth. Berlich. p. 5. concl. 55. n. 55. Iac. Menoch. de arbit. jud. q. lib. 2. cent. 4. cas. 348. nu. 1. Prosp. Farin. p. 5. oper. crim. q. 133. nu. 1. & seqq. Ioh. Zang. de quæst. & tort. cap. 2. n. 180. Rol. à Valle. vol. 1. cons. 45. Bertaz. lib. 1. cons. 66. n. 1. & seqq. & cons. 266. n. 1. & seqq Lud. à Pegu. dec. 25. nu. 1. & seqq. Matt. Coler. p. 1. dec. 144. nu. 29. & seqq.* 49 Q. 5. Receptatores furum ac rerũ furtivarum quomodo puniantur in foro Saxon.

Quod & Juri Saxonico conveniens est in *art. 13. libr. 2.* Landrecht. In verb. Wer Diebe behauset/ oder Raub hehlet oder einen mit Hülffe darzu stärcket/ wird er deß überwunden/ man soll über ihn richten als über jenen/ der es selbst gethan hat *&c.* Et *artic. 25. junct. gloss. German. dict. libr. 2.* Landrecht. *Matth. Coler. part. 1. decis. 144. num. 29. & seqq. Christoph. Zobel. part. 4. differ. 23. num. 11. & differ. 37. num. 8.* 50

Sed hæc sententia nimis rigorosa mihi videtur; Utut enim concesserim, Receptatores furum rerumque furtivarum, si auxilii quid simul præstiterint, suspendii pœna teneri: de quo casu forsan prædicti textus haud absurdè accipi possunt; ob solam tamen furum receptionem pœna hæc infligenda non est, eò quod receptatores furtum solum adprobent, parùm verò illud adjuvent: Quo casu arbitrariam tantummodò pœnam obtinere antea dixi. 51

Respondentibus sic quoque Scabinis: Hat *P. S.* bekant und gestanden/ daß er offtmals Diebe behauset und beherberget/ und von denselben viel gestolene Stücke gekaufft/ welches sein Eheweib gleicher Gestalt nit in Abrede ist/ und auch etliche gestohlene Stücke selbst in die Gerichte gebracht/ *&c.* So werden sie beyde mit ewiger Landesverweisung billig in Straffe genommen/ *V.R.W. Henrico à* Miltitz/ *in* Döbernitz. *Mens. Ian. An. 1602.* 52

It: Hat *H. A.* in gutem bekant und außgesaget/ daß er von *B. F.* und *V. S.* vor dem Grimmischen Thore allhier zu Leipzig etliche gestohlene Wahren aberkaufft/ und daß er sie beyde zusampt einem Schuster/ so auch ein Dieb gewesen/ gehauset und beherberget/ so wird er von wegen solcher begangenen und bekandten Verbrechung willkührlich mit Gefängnüs/ oder umb eine ziemliche Geldbusse/ seinem Vermögen nach/ billig in Straffe genommen/ *V.R.W. Senatui Ilenbergensi, Mense Iulio, Anno 1584.* 53

Perpetua quoq; Relegatio fuit hoc casu dictata alicui receptatori furum, Ad requisitionem Quæstoris Dresdensis, M. Ian. An. 1594.

Deemtoribus quoque rerum furtivarum, *quânam pœnâ illi debeant plecti, in disceptationem vocari solet, si nimirum scienter & dolosè res furtivas emerint?* Nam qui ignoranter hoc faciunt, nescientes res furto esse subtractas, nec delinquunt, nec pœnam merentur. Scientes verò emtores rerum furtivarum furti teneri expeditum 54 Q. 6. Quomodo puniantur Emptores rerum furtivarum?

ditum est, *l. incivilem. 2. sub fin. l. 5. C. de furt. Chassan. ad Consuetud. Burgund. rubr. 1. §. 5. in pr. nu. 15. & seq. Matth. Berlich. part. 5. concl. 44. n. 4. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. Etiam vestem cœlestem. n. 19.* Sed quænam pœna illis sit irroganda, dubio non caret.

55 Scribit enim *Dn. Matth. Berlich. dict. conclus. 44. nu. 6.* se scire, in his terris aliquoties pœnam laquei fuisse impositam hujusmodi emtoribus, propterea quòd is qui accipit pecuniam ex delicto perventam, censeatur delictum approbare. Ex quo porrò infert, eâdem quoque pœnâ teneri eum, qui scienter rem furto subtractam in solutum accipit; quoniam datio in solutum est emtio & venditio, *l. litis. ff. pro emt. l. ult. ff. ex quib. causis in poss. eat.* eademque militat ratio in accipiente in solutum, ac in ipso emtore. *Iohan. Bajard. ad Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. furtum. n. 116. in fine.*

56 Sed, ut pace ipsius dixerim, ob alias forsan circumstantias concurrentes supplicium laquei rigorosum emtorib. fuit indictum, extra quas Emtores rerum furtivarum, quâ tales, haudquaquam laquei pœnâ plectendos esse dixerim, *neque in "Electorali Saxon. Scabinatu aliter unquam judica- "tum fuisse memini.*

57 Certum namque est, pœnas potius molliendas esse quàm exasperandas, *l. pen. ff. de pœn.* Pœnamque mortis nunquam irrogandam esse, nisi lex jubeat, atque permittat. Non enim pœnæ persecutio judicis voluntati mandatur, sed Legis autoritati reservatur, *l. 1. §. sed non. 3. ff. ad SCtum Turpil.* Neque enim extra limites præscriptos judici evagari licet, sed pœnis jure ac legibus constitutis contentus is esse debet, *l. si ita stipulatus. ff. de verb. oblig. Pingitz. quæst. 3. num. 5.* Atqui nusquam statutum atque dispositum reperitur, ut emtores rerum furtivarum mortis pœnam sustinere debeant. Adeoque nec judex tutò eam irrogare poterit; absque juris siquidem autoritate nil temerè est asseverandum, *l. dissentientis. 5. C. de repud. Novell. 2. cap. 2. verb. Nec qualibet est lex aliquid tale dicens & c. c. is qui in Ecclesia 18. in fin. pr. ext. de sent. excom. in 6to.* Neque in practica habetur, quod lege non cavetur, *Bald. in c. nihil. 44. n. 25. vers. item quod in lege. ext. de elect. potest. Iaf. in l. illam 19. n. 8. C. de coll.*

58 *Deinde*, si pœna suspendii emtori esset infligenda, istud fieret vel ob furtum commissum, vel auxiliun præstitum. At neutrum de emtore asseri potest: Quomodo enim furtum committet emtor nihil contrectando, ac sæpius nil prorsus lucrando; Aut quale, quæso, auxilium is præbet, furto jam antea consummato atque perfecto?

59 Nec quicquam obstat, quod rem furtivam emens ipsum furtum approbet: quam rationem suæ assertionis ponit *Dn. Berlich. dict. concl. 44. nu. 6. Præterquam* enim quod adhuc de eo dubitari posset, sola approbatio furti, neminem pœnæ suspendii subjicit, ut dictum supra. Alias namque sequeretur, participantem quoque de rebus furtivis eâdem pœnâ teneri, quod tamen ipsemet negat *Berlichius part. 5. conclus. 55. num. 53.*

60 Existimo igitur emtores rerum furtivarum non nisi pœnâ arbitraria, carceris, relegationis, vel etiam quandoque mulctâ pecuniariâ puniendos esse. Pœna enim jure non definita arbitrio judicis committitur, *l. perspiciendum. 11. l. hodie. 13. ff. de pœn.*

Quam sententiam quoque in pronunciando quo- 61
tidiè sequuntur Scabini: So viel aber den Schencken *A. E.* anlanget/ wird derselbe beschuldiget/ daß er von dem gefangenen Simon Röhsern das gestolene Getreidig erkaufft/ und wol gewust daß es dieblichen entwendet gewesen. Da er nun solches geständig/ oder wie zu recht überführet würde/ *&c.* So möchte er deßwegen willkürlichen/ entweder ein 4. Wochen lang mit Gefängnüs / oder umb ein zimliche Geldbusse/ seinem Vermögen nach/ in Straffe genommen werden/ V. R. W. *Erico Volckmaro à* Marschalck. *e M. Octob. e An. 1622.*

Similiter pronunciatum fuit Pratori Lipsensi. Mense Ianuar. Anno 1625.

Quæstori in Senfftenbergk. *Mense Januario, Anno 1626.*

Iudici & Scabinis Dresdensibus. Mense Octobr. Anno 1584.

Quæstori in Nossen. *e M. Aprili. e An. 1622.*

Quandoq; etiam hoc casu indicta fuit emtori re- 62
legatio perpetua: Hat *N. N.* gestanden / daß sie nicht allein von *I. M.* die entwendeten 3. Viertel Gersten/ sondern noch hierüber 12. Scheffel Gersten auß dem Maltzhause/ von dem Mältzerknechte / so sie gleichfals dieblichen entfremdet / käufflichen an sich gebracht / und jeden Scheffel 15. Groschen Reichs-Müntze theurer außbracht und verkaufft / als sie denselben bekommen/ *&c.* So wird sie deßwegen/ daß sie wissentlich gestohlen Gut an sich gekaufft/ des Landes ewig billig verwiesen / V. R. W. *Iudici & Scabinis Freiburgensibus. Mense Iunio, Anno 1624.*

Quandoq; etiam temporalis relegatio. Quæstori 63
in Eckartsberga. *M. Octob. An. 1584.*

Præfecto in Lützen. *M. Majo, An. 1585.*

Quæ pœna quoque dictata fuit ei, qui scienter à fure res furtivas sibi donatas acceperat. Ad consultationem Hanboldi à Schleinz. *e Mense Iulio, Anno 1582.*

Quin & ob circumstantias concurrentes emtori 64
doloso pœnam fustigationis ac relegationis perpetua dictare non dubitaverunt Scabini. Ad requisitionem Præfecti Rochlicensis. Mense Ianuario, Anno 1625.

It. M. Iohann Engelharts/ *in* Schraplau/ *Mens. Augusto, An. 1626.*

Sed hæc ita sese habent in emtoribus scientibus rem venditam esse furtivam, secus verò si hoc 65
ipsum ignorent. *e Angel. Aret. in tract. malef. verb. etiam vestem cœlestem. n. 19. v. Secus si ignoranter. Dn. Cardin. Tusch. Pract. concl. in verb. furtum. concl. 555. n. 16. Prosp Far. p. 7. oper. crim. q. 177. n. 20. Pract. Conrad. rub. de furib. n. 6.* Præsumitur tamen scientia in emente rem furtivam, præsertim si eam emerit clam, *Farin. d. q. 177. n. 25. Ioh. Sichar. in l. civilem. n. 6. C. de furt. Salycan l. civile, n. 5. C. eod. tit. Ioseph. e Masc. de probat. lib. 2. concl. 831. n. 16. Pract. Conr. d. num. 6.*

Ideoque si emtor prætendat ignorantiam, mi- 66
litantibus præsertim contra eum indiciis, de quibus vid. *Farin. d. q. 177. n. 24. & seqq.* hanc jurato obtinere debet, & credendum est juramento eam allegantis, *c. ut juram. c. nulli. in fin. de elect. in 6to.*

c. si verò. de sent. excom. cap. pastoralis. de except. Felin. in c. quosdam. in gloss. 1. de præsumpt. Andr. Gail. lib. 2. observ. 48. n. 23. & seq. Ioseph. Masc. de probat. vol. 2. concl. 881. num. 1.

67 *Veluti ita responderunt Scabini:* So viel aber die jenige/ welche die gestohlene Rade gekaufft / anlanget/ seyn dieselbe deme / dem sie entwandt worden/ wiederumb zuzustellen/oder derer billigen Werth zuerstatten schuldig/und mögen hierüber von euch/nach dem ein jeder der gestohlenen Rade mehr als der andern gekaufft/willkührlich mit Gefängnüs/oder umb eine ziembliche Geldbusse / ihrem Vermögen nach/ gestraffet werden. Sie möchten denn vermittels ihres Eydes erhalten/daß sie nit gewust / daß solche Rade gestohlen gewesen / uff den Fall blieben sie mit obgedachter Straffe billig verschonet / D. R. W. *Quæstori* zur Augustusburgk. *Mens. Sept. Anno* 1592.

Iudici & Scabinis in Bernstein. *Mens. Septemb. Anno* 1621.

68 *Quin & si sæpiùs quis res furtivas emerit, prætendens ignorantiam, ex sufficientibus indiciis torturæ subjici potest ad veritatem eruendam. Uti respondimus Præfecto Rochlicensi. Mens. Decembri, Anno* 1624.

69 Ultra pœnam hanc, Emtores rei furtivæ tenentur quoque illam restituere Domino, etiam pretio sibi non refuso. *l. incivilem. C. de furt.* Ibi: *Incivilem rem desideratis, ut agnitas res furtivas non prius reddatis, quam pretium solutum fuerit à Dominis. Prosper. Farin. part. 7. oper. crim. quæst. 177. n. 29. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 117. nu. 4. & 5. Alciat. de præsumpt. Reg. 3. præsumt. 29. nu. 2. Ægid. Boss. in tit. de furt. nu. 50. Natta Consil. 436. nu. 1. Pract. Conrad. rubr. de furibus. n. 6. Iul. Clar. lib. 5. sent. §. furtum. nu. 27. vers. sed hic incidenter quæro. Petr. Gregor. in syntagm. Iur. lib. 37. cap. 1. nu. 34. Petr. Caball. resolut. crim. cas. 292. nu. 1. & nu. 5. Iacob. Menoch. de præsumpt. lib. 5. præsumt. 29. num. 9. & 10.*

70 Et hoc minus dubium habet re emtâ adhuc extante. At, *quid si emtor eam consumsit, vel alienavit, an hoc casu æstimationem istius teneatur restituere Domino, quæri posset?* Pro cujus dubii resolutione, puto distinguendum esse, inter emtorem bonæ fidei, & malæ fidei: An scilicet emtor bonæ fidei possessor fuerit, ac planè nesciverit rem esse furtivam; An verò hoc sciverit, nihilominus tamen eam consumserit, vel alienaverit.

Q. 7. Num Emtor rei furtivæ, ea nõ amplius extante teneatur ad æstimationem?

71 Priori casu pro certo tenendum, quod is qui rem furto ablatam bonâ fide quocunque titulo habuerit, teneatur quidem eam extantem Domino restituere, eâ verò bonâ fide consumtâ in id tantum, in quo factus fuerit locupletior. *Didac. Covarr. in repetit. cap. possessor. malæ fidei. 3. part. relect. in pr. num. 2.* per *l. nam & hoc natura. ff. de condict. indebit. l. sime & Titium. ff. si cert. petat.* Undè, si emtor bonæ fidei rem emtam alienavit pro eodem pretio, quod ipse furi dederat, in nihilum tenebitur, pretium etenim istud furtivum non est. *l. qui vas in fine. ff. de furt.* Quod si verò eam rem pluris quàm emit, vendiderit, tenebitur ad restitutionem partis ejus, quæ excedit pretium ab eo furti datum. *Prosper. Farin. part. 7. oper. crim. quæst. 177. num. 49. Iul. Clar. lib. 5. sent. §. furtum. num. 36.*

Atque sic quotidiè pronunciant Scabini: So viel aber *A. P. S. H.* und *C. T.* anlanget / dieweil dieselben 72
berichtet/daß sie von dem Gefangenen etliche Hämmel und Schafe gekaufft/darneben aber fürgewant/ daß sie nit anderst gemeynet/ die Schafe weren sein eygen/wie er denn solches gegen sie vorgegeben. Als seyn sie ingesambt/weil sie *bonæ fidei emtores* seyn/ die Schafe und Schöpse / daferne sie noch vorhanden/ wider zu *restituiren*, oder uffn Fall sie dieselben veräusert/oder geschlachtet/das jenige/ was sie über ihr außgezahltes Kauffgeld darauß gelöset / oder höher genossen / zuerstatten schuldig / D. R. W. *Actuario Iudici in* Böhlen/ *Mens. Octobr. Anno* 1628.

It. Dieweil der verhaffte *C. M.* vermittels Eydes sich 73
gereiniget/und daß er die von *H. H.* ihme verkauffte Sachen/nit wissentlich/daß sie gestolen gewesen / an sich gebracht/geschworen. So mag auch nunmehr wider ihn der Straffe halber nichts vorgenommen werden/sondern er wird der gefänglichen Hafft hinwiderumb billig entlediget. Er ist aber gleichwol der Frawen von Bernsteinen ihre Sachen / wofern dieselben noch vorhanden / wider zuerstatten / oder da dieselben verthan/ das jenige /so viel er sich dardurch bereichert/wider von sich zustellen schuldig / D. R. W. *Iudici & Scabinis in* Bernstein. *Mens. Sept. An.* 1621.

Prætori Lipsensi, M. Febr. An. 1634.

It: Senatui Torgensi, M. Decemb. An. 1595.

At casu posteriore, si emtor in mala fide constitutus, ac sciens rem emtam furto fuisse sub- 74
tractam, eam consumserit vel alienaverit, simpliciter ad æstimationem tenetur, *l. eos. C. de furt.* Ibi: *Eos qui à servo furtim ablata scientes susceperint, non tantùm de susceptis convenire, sed etiam pœnali actione furti potes Didac. Covarr. in dict. cap. possessor malæ fidei. 3. part. relect. in princ. num. 1. Virg. Pingitz. quæst. 49. nu. 24. Matth. Berlich. part. 5. concl. 45. num. 20.*

Iniquissimum namque esset, malæ fidei pos- 75
sessorem à restitutione æstimationis liberari, ac cum damno alterius absolvi, qui tamen sibi imputare debeat, quod dolosè ac sciens rem furtivam emerit, & se delicti principem fecerit. Ideoque haud immeritò ad rei restitutionem, vel si non extet, ejusdem æstimationem justam tenetur.

Prout etiam hoc casu responderunt Scabini: So 76
viel aber die jenigen/welche die gestolene Pferde und Ochsen von den beyden gefangenen Dieben erkaufft und angenommen haben/anlangen thut / seyn dieselben (wofern sie wissentlich solche Pferde und Ochsen von den Dieben erkaufft / welches denn dahero erscheinet / daß sie dieselben umb ein geringes und fast nit das halbe Geld angenommen/) solche denen Leuten/den sie gestohlen worden / wofern sie nochmals vorhanden / ohne entgelt widerumb zuzustellen/oder da die Ochsen geschlachtet / oder auch neben den Pferden andern verkaufft und verhandelt worden/den rechten Werth darfür / inmassen dieselben von Richter und Schöppen taxiret / wider zuerstatten schuldig / D. R. W. *Quæstori Torgensi, Mens. Febr. An.* 1610.

Quæstori in Jehbersen / *Mens. Septembr. An.* 1610.

Quæstori in Lauchsted. *Mense Decembr. An.* 1630.

Prætori Lipsens. M. Febr. An. 1634.

QUÆ-

QVÆSTIO LXXXIIX.

In quâ referuntur aliæ quædam causæ ac circumstantiæ, de quibus dubitari solet, An in crimine furti ad pœnæ mitigationem vel exasperationem sint sufficientes?

SUMMARIA.

1. Sola cogitatio absque actu reali furtum non facit.
2. Conatus attentatum furti, effectu haud secuto non punitur suspendio, n.3.4.6.7.
5. Contrectatio est amotio de loco ad locum.
8. De consuetudine generali, conatus alicuius delicti non punitur ordinariâ pœnâ.
9. Pœna furti attentati quanam sit?
10. Sententia Scabinorum Lipsensium, n.11.12.
13. Varias ob causas judex pœnam furti ordinariam mitigare potest, n.44.
14. Surripiens rem propriam furtum non committit, num. 15.
16. Ideoq; nec pœnam furti incurrit.
17. Quænam sit pœna creditoris rem sibi debitam vi surripientis? n.18.
19. Dispositio L. Si quis in tantam. C. unde vi & l.13. ff. quod met. caus. in foro Saxonico non practicatur, n.20.21.
22. Responsum Scabinorum Lipsensium.
23. Ad intercessionem puellæ furem in matrimonium petentis, an pœna suspendij Reo sit remittenda? n.24.25.26.27.28.29.
30. Princeps hoc casu pœnam benè mitigare potest.
31. Sententia Scabinorum Lipsensium.
32. Fur suspensus rupto laqueo vivus in terram cadens, an denuò suspendi debeat, n.33.34.35.36.37.38.39.42.
40. In pœnalibus benignior interpretatio semper est capienda.
41. Iudex pœnas jure determinatas ex justa causa remittere, & minuere potest.
43. Sententia Scabinorum Lipsensium.
45. Iudæi fures an à pedibus sint suspendendi?
46. Observantia Scabinorum Lipsensium.
47. Fures aratorum quomodo puniantur in foro Saxonico? n.48.49.
50. Fur deprehensus an ob furtum alibi commissum puniri queat? n.51.52.53.54.

SEptimò denique mitiganda est pœna in attentato furti, effectu non subsecuto. Veluti si quis furti faciendi causâ domum alicujus ingressus, antequam aliquid surripiat & auferat, deprehendatur & impediatur.

1 Etenim sola cogitatio, solusque animus furandi furto non subsecuto furtum non facit, neque punibilis est, *l.1. §. sola cogitatio ff. de furt. ubi Bartol. num.1. vers. quæ utrum ex sola cogitatione. Bonif. in tract. de furt. §. contrectatio. num. 49. Mynsing. in §. furtum est. numer.1. Inst. de obligat. quæ ex d lict. nascunt. Berber. in pract. part.1. rubr. 19. de furt. num.7. Prosp. Farin. part.7. oper. crimin. quæst.174. n.3. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap.110. n.9. in fin. Bonif de Vital. in rubr. de furt. num.3.*

2 Quod tamen Doctores communiter limitant, nisi scilicet ultra cogitationem quis pervenerit ad aliquem actum exteriorem, *Gloss. & Dd. in §. sed etsi credat. n.5. & seq. Inst. de oblig. quæ ex delict. nascunt. Farin. dict. quæst.174. n.4. Mynsing. in dict. §. sed etsi credat. n.3. in fin. Inst. de oblig. quæ ex delict. nasc.*

Hoc licet concesserim quoad pœnam in genere, ita ut conatus furti non planè impunitus esse debeat, laquei tamen pœna in attentato furti nullatenus sibi locum vendicat.

Q. Quæ sit pœna conatus in crimine furti

3 *Primò*: Propter textum in *l. vulgaris.21. §. qui furti.7. ff. de furt.* Ibi: *Qui furti faciendi causa conclave intravit, nondum fur est, quamvis furandi causa intravit. Quid ergò? Quâ actione tenebitur? Vtique injuriarum, aut de vi accusabitur, si per vim introivit.* Ex quo textu probatur manifestissimè, effectu furti non subsecuto, omnem furti actionem cessare, & furem hoc casu nec civiliter, nec criminaliter actione furti conveniri posse, sed injuriarum solummodò teneri, *Gandin. in rubr. de furtib. & latron. n.31.* Deficiente verò furti actione pœnam quoque ipsam cessare, expeditum est.

Deinde, ubi non est furtum, ibi nec pœna furti, sive supplicium laquei irrogari potest. 4 Atqui Reo in ipso furandi actu deprehenso, priusquam quid surripiat & auferat, nec furtum commissum est, nec Reus in crimine deprehensus propriè fur dicitur. Igitur & meritò hoc casu laquei pœna cessabit. Assumtio expedita est & sufficienter probatur ex *l. si quis uxori. §. neque verbo. ff. de furt.* ubi dicitur: *Hoc jure utimur, ut furtum sine contrectatione non fiat. Gloss. & Dd. ibidem. & in l.1. §. furtum. in verb. contrectatio. ff. de furt. Hostiens. in summ. rubr. de furt. numer.1. vers. contrectatio. Angel. Aret. in tract. malef. verb. vestem cœlestem. num.2. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crimin. cap.110. n.9. Petr. Gregor. in syntagm. jur. lib.38. cap.1 num.6. Prosp. Farin. part.7. oper. crimin. quæst.174. numer.48. Domin. Cardin. Tusch. pract. conclus. in verb. furtum. conclus.552. num.19. Bonifac. in tract. de furt. §. contrectatio. num.1.* Est autem contrectatio propriè amotio de loco ad locum, *l.3. §. si rem. ff. de acquir. possess. l. inficiando. §.1. ff. de furt. Bartol. in l.1 numer.3. vers. quæro quid est contrectare. ff. de furt. Azo. in summ. rubr. de furt. num.3. Iohan. Fab. in §. furtum est. num.1. Inst. de obligat. quæ ex delict. nascunt.* 5 Quin & non sufficit amotio rei simplex

in loco ubi reperitur, sed necesse est, ut amoveatur & deferatur extra illum locum ad locum destinatum à furé, aliter non dicitur verè contrectatio, *l. vulgaris. in princ. & §. sed etsi de navi. l. si quid fur. ff. de furt.* Quùm ergò fure in actu furandi deprehenso nihil adhuc contrectatum aut amotum fuerit, utique nec furtum erit commissum, nec furti pœna obtinet.

6 *Tertiò:* Non parum huc facit textus Juris Saxonici in *art. 29. lib. 2.* Landrecht. In verb. final. **Keine Dieberey hat Er aber erstlichen daran gethan / die ihme an seine Ehre oder seinen Leib gehet / oder an sein gesundt / alldieweil Er es nie dieblich / noch raublich auß jenes gewehren brachte / &c.** Unde constat, de jure Saxonico illum demùm dici furem, qui rem aliquam à Domini possessione aufert. *Dan. Moller. ad Const. Elect. 41. num. 9. part. 4.* Quod certè de eo, qui in actu furandi deprehensus nondum quicquam amovit, asseri nequit. Ideoque nec Jure Saxonico laquei supplicium ei poterit irrogari. Quod etiam ex *Constit. Elect. 32. part. 4. in fin.* apparet, ubi Elector Saxon. fures, qui antequam accusentur, rem furtivam restituunt, mitiori pœnâ affici jubet. Quare ergò pari jure ac mitigatione pœnæ non gaudebunt ii, qui in ipso furandi actu deprehensi nil quicquam abstulerunt, quod restituere queant.

7 *Quartò*: Repetendum hîc quod dixi suprà *quæstione. 80. n. 14. & seqq.* re furtivâ repertâ, ac Domino suo restitutâ, laquei pœnam remittendam esse, etiamsi furtum superet valorem quinque solidorum, eò quod Dominus rem furto ablatam recipiens nullum sentiat damnum aut incommodum, quod tamen in pœnâ laquei dictandâ omninò est attendendum, *Ord. Crim. Carol. artic. 160.* Quod si ergò re furtivâ Domino restitutâ pœna mitigari debet, utique ex identitatis ratione mitigatio quoque pœnæ sibi locum vendicabit, si res plànè ablata non fuerit, quo casu nil quicquam incommodi Dominum sentire manifestissimum est.

8 *Quintò*: Accedit quod de consuetudine generali non puniatur conatus seu attentatum alicujus delicti pœnâ ordinariâ, nisi sequatur effectus, de qua consuetudine attestantur *Dd. commun. magno numero allegati à Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæst. 92. n. 1. & Prosper. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 124. num. 78.* eamque non indigere probatione, dicit *Bald. in l. si fugitivi. n. 3. in fin. C de serv. fugitiv. Andr. Tiraquell. de pœn. temper. caus 37. n. 3. Iohan. Schneidwin. in §. eâdem lege. Instit. de publ. judic. Nicol. Reusner. lib. 2. decis. 21.* & hiti æquitate, quæ ubique servanda est, testatur *Didac. Covarr. in Clem. si furiosus. part. 2. §. initium. num. 6. de homicid. Anton. Gomez. de delict. cap. 3. num. 30.* Quæ consuetudo etiam de jure Saxonico recepta est in *cap. 39.* Landrecht. Quo commoti Doctores juris Saxonici tradunt; Etsi Lex Civilis puniat attentatum, jus Saxonicum tamen solummodò punire eventum, *Reinhard. differ. 6. part. 5. Matth. Wesembec. part. 3. consil. 114. num. 33. in paratit. ff. ad Leg. Iul. de adult. n. 5.*

9 Licet autem, uti jam probatum fuit, in furti attentato pœna suspendii cesset; propterea tamen fur in ipso furandi actu deprehensus ab omni prorsus pœnâ immunis non est, sed extra ordinem arbitrio judicis puniri debet, *l. sacculariis. ff. de extraord. crim.* Mynsinger. *in §. furtum est. num. 1. vers. quare si quis. Inst. de obligat. quæ ex delict. nasc.* Ægid. Boss. *in tit. de furt. num. 34.* Pract. Conrad. *rubr. de furtib. n. 7.* Ant. Gomez. *de delict. cap. 5. n. 15.* Bonifac. *in tract. de furt. §. contrectatio. n. 51. & seqq.* Ita tamen, ut severior aliqua pœna imponatur ei, qui ad actum amotionis proximũ devenerit. *Prosper. Farin. part. 7. oper. crim. quæst. 174. n. 8.*

In hanc sententiam respondimus Quæstori Dresdensi: **Ob wol C. W. bey Vorstellung des Scharffrichters erhalten / daß Er den articulierten Diebstal &c. nicht begangen / dieweil er aber dennoch bekandt und gestanden / daß Er den Sonnabend vor *Cantate* bey M. I. als er und die seinigen auff der Arbeit gewesen / eingebrochen / Garn unnd andere Sachen zusammen gepacket / in einen Sack gestossen / und dieblichen entwenden wollen / darüber Er aber betretten und zur gefänglichen Hafft bracht worden / &c.** So wird *Inquisit* nach Gelegenheit diß fallß / weil er nichts darvon gebracht / öffentlich zur Staupen geschlagen / und darauff des Landes ewig billich verwiesen / D. R. W. M. Majo, An. 1624. 10

Eandem poenam dictavimus in casu simili, Liebenwerdam, ad requisitionem Quæstoris, M. Iulio, An. 1626. 11

Temporalem verò relegationem adjudicavimus ob attentatum furti H. L. qui ad actum proximũ nondum pervenerat: **So wird er wegen solcher seiner verbrechung / weil er nichts darbey gestolen / noch darvon bracht / uff 4. oder 5. Jahr mit zeitlicher Landesverweisung in Straffe genommen / D. R. W.** *Ad consultationem I. ab E. in L. M. Octob. Anno 1627.* 12

Hactenus de causis mitigationis pœnæ ordinariæ principalioribus in crimine furti sufficienter, opinor, dixi. Præter quas aliæ adhuc circumstantiæ occurrere solent, quæ non minus judicem ad pœnæ mitigationem commovere possunt, ac propterea ipsius arbitrio sunt relinquendæ. Veluti si quis rem propriam surripiat, &c. 13

Accidit enim quandoque ut quis rem propriam aliter ab aliquo recuperare non valens illam auferat, vel etiam vi rapiat, quo casu haud furtum committitur. Rei enim suæ furtum non perpetratur à surripiente rem suam, *Gloss. in §. furtum. in verb. Res. Inst. de obligat. quæ ex delict. nascunt. Azo in summ. rubr. de furt. nu. 4. Prosp. Farin. oper. crim. quæst. 174. num. 18. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. furtum. n. 19. Didac. Covarruv. libr. 1. var. resol. c. 2. n. 15. Matth. Berlich. part. 5. conclus. 44. n. 23. Franc. Viv. lib. 2. comm. concl. verb. fur. n. 4. Domin. Cardin. Tusch. in verb. furtum. concl. 552 n. 16. & concl. 557. n. 6. & 7. Petr. Greg. in syntagm. jur. lib. 37. cap. 1. num. 10. Bonifac. in tract. de furt. §. alienare. i. n. 1. Iacob. de Bellovis. rubr. de furib. & latron. num. 17. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. c. 110. n. 11. Pract. Conrad. rubr. de furib. num. 10. Bonif. de Vitalin. in rubr. de furt. 6. Natta consil. 407. num. 8.* 14

Quod quidam in tantum extendunt, ut nec eum, qui rem propriam ab aliquo recuperare 15

rare non valens, rem aliam æquivalentem aufert, furtum committere exiſtiment. *Bald. in l. 2. num. 77. C. de ſervit. & aqua. Felin. in cap. quoniam. n. 13. de Simonia. Hippol. de Marſil. in pract. §. Conſtante. n. 36. Pract. Conrad. in rubr. de furib. nu. 10. Didac. Covarr. dict. lib. 1. variar. reſolut. c. 2. n. 15. verſ. quarto eodem jure. Fulv. Pacian de probation. lib. 2. cap. 59. n. 33.* De quo tamen probabiliter quis dubitare poſſet.

16 Ideoque nec caſu hoc, quo quis rem propriam ab alio poſſeſſam aufert ac furripit, pœna furti obtinebit. Quod & haud obſcurè probatur ex *art. 160. Ordin. Crim. Carolin.* In verb. **Und wie ſchädlich dem Beſchädigten der Diebſtal ſeyn mag/ und die Straffe darnach am Leib oder Leben urtheilen.** Unde concludendum, pœnam mortis haud irrogandam eſſe furi, niſi per furtum perpetratum ingens damnum domino illatum fuerit. Atqui ſi quis rem propriam furetur, nullum fere damnum ratione proprietatis alteri afferri, quis non videt? Etenim de rei ipſius proprietate tantummodo ago, non de jure in re conſtituto, cujus ratione debitor rem ſuam oppignoratam creditori furripiens metonymicè propriæ rei furtum committit, atq; hoc nomine furti tenetur. *l. 12. §. 2. l. 20. ff. de furt. l. 4. §. 21. ff. de uſucap.*

Q 2. Pœna furripientis rem propriam.

17 Undè porrò ſequitur, creditorem (qui rem ſibi debitam à debitore moroſo conſequi nequit,) illam vi furripientem, nec furtum committere, nec furti aut vi bonorum raptorum actione conveniri poſſe. Quamvis non negem ipſum teneri ad pœnam *L. ſi quis in tantam. C. unde vi.* ubi ita loquuntur Impp. Valent. Theodoſ. & Arcad. *Si quis in tantam furoris pervenerit audaciam, ut poſſeſſionem rerum apud fiſcum, vel apud homines quoslibet conſtitutarum ante adventum judicialis arbitrij violenter invaſerit, dominus quidem conſtitutus poſſeſſionem quam abſtulit, reſtituat poſſeſſori, & dominium ejusdem rei amittat. Si verò alienarum rerum poſſeſſionem invaſit, non ſolùm eam poſſidentibus reddat, verùm etiam æſtimationem earundem rerum reſtituere compellatur.*

18 Ecce, invaſor hic rei ſuæ, licet furtum non committet, nec furti pœnâ teneatur, dominium tamen, quod in re propriâ habet, amittit, quo ipſo ſatis punitur. Sicuti & creditor, rem debitoris propriâ autoritate occupans, jus debiti amittit, ex Conſtit. Divi Marci in *l. extat. 13. ff. quod metus cauſ. Salycet. in dict. l ſi quis in tantam. nu 1. ubi & Bartol. n. 1. Gabr. lib. 5. rubr. de acquir. vel amittend poſſeſſ. concl. 1. n. 1. Socin. Jun. lib. 2. conſ. 18. n. 11. Proſp. Farin. part. 7. oper. crimin. quæſt. 175. n. 3. & ſeqq.* ubi hanc totam materiam per ampliationes & limitationes latiſſimè tractat.

19 Sed hæc de Jure Civili ita obtinent, in foro autem Saxonico res aliter ſeſe habet, ubi per violentiam invadens bona ab alio poſſeſſa, tenetur ea reſtituere **mit Wette und Buſſe**/ & ſic dominium ac jus debiti ſalvum habet, & actionem retinet pro recuperandis talibus bonis & debitis, per textum manifeſtum in *art. 43. libr. 3.* Landrecht. Ibi: **Wes ſich ein Mann mit unrechter Gewalt unterwindet/ daß ihme denn mit recht abgenommen wird/ er muß es mit Wette und Buſſe jenem wieder geben &c.** Idemque habetur in *art. 47. dict. lib. 3.* Landrecht. Hinc *Gloſſ. art. 29.* Weichbild. inquit: **Welcher Mann ſich eines Gutes unterwindet mit unrechter Gewalt/ der ſoll es mit Wette oder Buſſe wieder geben jenem in ſein Gewehr/ da es vor war von rechtswegen/ unnd ob er wol nach Käyſerlichen Rechten hernach nicht darzu klagen mag/ ſo kan Er doch in Sächſiſchem Rechte/ ſo er die Buſſe giebt/ wol darzu kommen/ &c.**

Q 3. An Diſpoſitio L. ſi quis in tantam. C. unde vi, & l. extat. 13. ff. quod met. cauſâ, in foro Saxonico ſit practicanda.

Eſt autem emenda, **die Buſſe**/ hoc caſu 30. ſolidorum, quam ſicut pro alia qualibet injuria invaſor violentus parti, & inſuper mulctam, **die Wette**/ judici præſtare cogitur, & ſic cum mulcta & emenda dimittere rem compellitur, ut textus habet Latinus *lib. 3.* Landrecht. *artic. 43.* retento tamen dominio rei vel jure debiti. *Matth. Coler. de proceſſ. executiv. in præfat. 14. & part. 1. Deciſion. 125. n. 2. & Deciſ. 155. n. 5. Hartman. Piſtor. lib. 1. quæſt. 16. nu. 1. Ludov. Fachſ. differ. 61. Chriſtoph. Zobel. part. 4. differ. 15.* 20

Ac licet Henning. Gœden. *conſ. 68. num. 10.* exiſtimet, diſpoſitionem hanc juris Saxonici uſu receptam non eſſe, ſed in terris etiam Saxonicis ſecundum *l. ſi quis in tantam. C. unde vi,* pronunciari. Attamen conſuetudo contrarium docet, teſte *Matth. Colero dict. deciſ. 125. numer. 2. & Bened. Reinhard. part. 4. differ. 11.* quibus, ut in Jure Saxonico peritiſſimis, omninò credendum eſt. 21

Ideoq; nec Scabini in foro Saxonico à manifeſtâ juris Saxonici diſpoſitione hoc caſu recedendum exiſtimavere, in hanc modum reſpondentes: **Ob nun wol der Schuldener vorgewendet/ daß Ihr Euch ſolcher eurer Anforderung durch die ſelbſt eygenthätliche Anmaſſung ſeiner Aecker/ gäntzlichen verluſtig gemacht hättet/ und dieſes fals ſich auff die Keyſerliche beſchriebene Rechte/ als *l. extat. 13. ff. quod met. cauſ. & l. ſi quis in tantam. C. unde vi.* beruffen. Dieweil aber dennoch ſolche Verordnung nach Sächſiſchen Rechten und gemeinen Wahn der Rechtsgelarten uff Sächſiſchem Boden nicht ſtatt hat/ &c. So habt ihr euch auch durch Anmaſſung berührter Aecker eurer Schuldforderung keines wegs verluſtig gemacht/ ſondern es wird euch dieſelbe nochmahls billich bezahlet/ V. R. W. *Ad conſultationem C. viduæ H à K. in* Leipzig. *M. Octob. An. 1629.* 22

In eâdem cauſâ, ſimili planè modo pronunciârunt Dn. Scabini Coburgenſes. M. Novemb. Anno 1629.

Q 4. An ad petitionem puellæ in honorem matrimonii, furi ſit remittenda pœna ſuſpendii?

Inter juſtas quoque cauſas, quæ judicem ad pœnæ mitigationem commovere poſſunt, vulgò & interceſſionem puellæ, furem in matrimonium petentis, referre ſolent *Interpp.* exiſtimantes Reum planè dimittendum, & puellæ in matrimoniũ petenti tradendum eſſe, *Paris de Puteo in tract. ſynd. verb. pœna. num. 2. pag. 690.* ubi Hiſpanos hoc practicare teſtatur. *Fulv. Pacian. lib. 2. de probat. cap. 3. n. 51. & 52. Andr. Tiraquell. de pœn. temper. cauſ. 56. n. 2. Sebaſt. Medic. in tractat. mors omnia ſolvit. part. 1. n. 158. Anton. Gomez. tom. 3. variar. reſolut. de delict. cap. 13. in fin. Chaſſan. ad Conſuetud. Burg. rubr. 1. §. 5. verb. niſi habeat abolitionem. nu. 96. & ſeq. Iul. Clar. lib. 5. ſentent. §. ult. quæſt. 98. n. 6.* Eo quod magnus ſit Matrimonii favor, *l. 1. ff. ſoluto matrim.* 23

Quod

24 Quod ipsum tamen ad meretricem publicam restringunt *Franciscus Vivius lib.1.opin.commun sub lit.C. in verb. condemnatus ad mortem. vers.tertiò etiam.Nevizan.in sylv.nupt.lib.1.n.62. Emanuel.Soaretz.in thesaur.recept.sentent sub lit. M.n.135.vers. meretricis matrimonium & in Annotat.ad Gometz.tom.3.c.13.in fin.* Ex hac potissimùm ratione, quod qui meretricem errantem ab erroris ducit semitâ, magnum charitatis opus faciat, idque ei proficiat in remissionem peccatorum, *c.inter opera.extr.de sponsalibus. Gloss.in cap. 1.caus.32.quæst.1.* Hocque opus meritorium esse, tradit *Præpositus in dict.c.inter opera.col.ult. & Didac.Covarruv.tit.de sponsalibus.part.2. cap.8.§. 11.n.3.* Cui & aliam addit *Soaretz.dict.loc.* quod scilicet fur non levi plectatur pœnâ, qui tale sibi consortium ascivit.

25 Sed si hoc verum, quis quæso furum, ullum unquam furtum intentatum intermissurus erit, ipe evadendi sibi relictâ, si meretricem pro se intercedentem, quam ipse ipsiusvè socii tunc facilè subornare possent, vel quæ etiam sponte non rarò se oblatura esset, in matrimonium duceret, quod nec fur, aliàs infamis, pro ullâ pœnâ computaturus, nec sibi probrosum ducturus erit. Quâ ratione plurima furta remanebunt impunita, contra *l.si pœna.20.ff.de pœn.l.bona fides.31.in pr.ff. depositi.l.congruit.13.ff.de offic. Præsid.*

26 Ideoque rejectâ hâc opinione, alii simpliciter statuunt, quod fur ad patibulum damnatus non sit concedendus meretrici aut alii mulieri, ipsum sibi maritum petenti, *Iohann. Schneidwin. ad pr.Institut. de obligat. quæ ex delictis nascuntur.n.2.Iohan.Harpprecht.in §. pœna manifesti.5.Institut.eodem num.71.& 72.Jacob.de Bellov. in pract.criminal.lib.1.c.9.33.Henr.Bocer. in tractat. de furt.cap.3.num.31.& Matth.Coler.part.2. decis.238.num.3.* Ubi ita Jenenses Mense Martio, Anno 1551. Quæstori Wimarienssi respondisse testatur.

27 Non enim oportet judicem, si crimen apud se probatum sit, Reum impunitate donare, aut pœnam mitiorem ipsi imponere, sed supplicium jure determinatum strictissimè irrogare, *l.servos.8.§.ult.C. ad Leg. Iul. de vi publ. vel privat.l.1.§.quorum.4.ff.ad SCtum Turp l.ordine. 15.ff.ad municip.l.aliud fraus.131.§.inter mulctam. 1.l.si quia.244.ff. de verb.signif.l.si operis .14. C.de pœnis.*

28 Nec est quod quis favorem matrimonii urgere velit; Qui licet magnus sit, Reum tamen ad mortem damnatum à pœna liberare nequit, aliàs sanè nullus omninò criminis Reus uxoris alicujus maritus ultimo supplicio affici posset. Quod quam absurdum esset, nemo non intelligit, præsertim cum velamento matrimonii pœna criminis intermitti non debeat, *l.commissum. 27.C.ad Leg.Iul.de adult.*

29 At licet charitatis opus exerceat, qui piâ intentione de Lupanari ducit uxorem, atque hoc bonum opus, Deoque gratum sit & prosperitatem mereatur; non tamen inde sequitur, quod in Reipublicæ prejudicium liberationem à pœna præstet, uti respondet *Ant. Gomez.tom.3.variar. resolut.de delict.c.13.n.37.*

Quicquid tamen sit: Etsi concesserim, judicibus inferioribus ad petitionem puellæ furem dimittere ac pœnam mortis ei condonare haudquaquam permissum esse. Attamen quin Principes & Magistratus Superiores hoc casu furi gratiam facere, eumque puellæ petenti in matrimonium tradere queant, non dubitandum: ut quibus prohibitum non est pœnam ex causâ Reo etiam jam condemnato remittere, *l.9.§.11. l.27. & l.31.ff.de pœn.* Ideoque superioris Magistratus arbitrio totam hanc rem committendam esse arbitror cum *Virgil. Pingitz.quæst.Saxon.8.num.3. & seqq.* 30

Cujus sententiam in pronunciando quoque sequuntur Scabini ita respondentes: So wird die zuerkandte Straffe des Stranges an Ihme billich vollstreckt. Es ist euch aber / auffn fall eine ledige Dirne / so vor ihn zu bitten / unnd ihn zu ehelichen erbötig / vorhanden / solches dem Churfürsten zu Sachsen / und Burggraffen zu Magdeburg &c. unserm gnädigsten Herren unterthänigst zu erkennen zu geben / und dem Gefangenen umb Erlassung der zuerkanten Todesstraffe anzusuchen unbenommen / und wird unterdessen mit der angeordneten *Execution* auff ein Tag oder 10. biß hierauff gnädigste *Resolution* erfolge / billich in Ruhe gestanden / V. R. W. *Ad requisitionem Quæstoris in* Kempnitz. *Mense Iulio, Anno 1628.* 31

Porrò & alia causa pœnæ mitigationis sese offert, *sinimirum ad furcam condemnatus & suspensus, suspenso rupto laqueo vivus in terram cadit.* Quod forsan rarò & insolenter contingit, quum industria carnificis plerumque hoc præcavere soleat: quodsi tamen illud ipsum accidat, inter insignes Jurisprudentiæ Doctores & Interpretes ortus est conflictus: *An fur denuò secunda vice sit suspendendus, an verò mitiori pœnâ afficiendus, vel planè absolvendus?* 32 *Q. An fur rupto laqueo vivo in terrâ cadens denuò suspendi debeat?*

Quod enim denuò hoc casu fur condemnatus ad furcam, suspendi debeat, tradit *Iul. Clar. libr.5. sentent.§.ult.quæst.98.n.9. Cagnol.in l.favorabiliores.n.11.ff.de Reg. Iur. Henr. Bocer.in tract. de furt. c.3.n.47. Ioh.Harppr.in §.pœna manifesti.5.Inst. de oblig.quæ ex delict.nascunt. nu.65. & seqq. Matth. Steph.cent.4.quæst.6. Hier.Myscorn.in tract.de jurisdict.n.93.vers.sed meo Petre.in concl.pract.concl. 51.* Quod & ad eum casum, quo judex Reum simpliciter ad furcam condemnavit, non factâ mentione in sententiâ, ut ibidem moriatur, extendere solent, ut apparet ex traditis à *Iacob. de Bellovis.in pract.crim.lib.2.c.14.n.4. & seqq.* 33

Alii contra simpliciter hoc negant, *Lucas de Penna in l.3.n.29.C. de desert.lib.12. Decius in l. favorabiliores.167.n.8.ff.de Reg.Iur. Paris de Puteo. in tra.Syndic.verb.pœna.vers.an si judex.n.2. Andr.Tiraq.de pœn.temp.aut remittend.casu ult. Andr.Alciat.de præsumpt.Reg.3.præsumt.44.nu.61. Ludov.Carer.in pract.crim.vers. nonò excusat.p. 187.Matt.Wesemb.in parat.ff.de pœn.n.9. Anton. Gomez.tom.3.var.resol.c.13.nu.37. Bart.Chassan. ad consuet.Burg.rubr.1.§.5.vers. vitam amittet.n. 1.fol.268.& dict.§.5.verb.nisi habeat abolitionem. n.124.fol.251. Ægid.Boss.in pract.crim.tit.de exec. sent.n.25.* 34

Ac neutra opinio suis destituitur rationibus. Nam qui posteriorem negativam tuentur, 35

dubium

dubium dicunt oriri ex furis lapſu, an nocens vel innocens fuerit. In dubio autem benigniorem ſententiam ſequi non minus juſtum, quam tutum eſt, *l.56. l.168. l.192. ff. de Regulis juris.* Præſertim in cauſis pœnalibus, *l.32. ff. de pœn. l.155. §. fin. ff. de Reg. jur.* ubi non de glande legendâ, non de oleo, vino, aut tritico legato, ſed de hominis vitâ & exiſtimatione agitur: Ideoque & cautius agendum, atque ſatius eſt, nocentem abſolvere, quàm innocentem condemnare, *l.5. in pr. ff. de pœn.*

35 Addunt & hoc: Caſus ille aut culpæ vel dolo carnificis, aut conſilio & providentiæ Divinæ aſſcribendus eſt. Sed carnificis dolo vel culpâ caſum illum contigiſſe, veriſimile non eſt: Tum, quia ipſe ſua ritè fungi officio publico voluiſſe præſumitur. Tùm, quia non ignorat, ſe non fore extra corporis periculum, ſi executionem ſententiæ, in Reum prolatæ, debito modo non expedierit. Caſus ergò hic tanquam miraculum conſilio & providentiæ Divinæ meritò aſſcribitur & præſumitur, quod Deus vel innocentiæ teſtimonium Reo præbere, vel criminis pœnam ipſi remittere voluerit. Quæ autem DEI ſpiritu aguntur, ſub Lege nō ſunt, *c. duæ ſunt, verſ. Spiritus quidem Dei lex eſt. 29. q. 2.* Vide *Bocer. dict. c. 3. n. 44. & 45.*

37 Sed affirmantes hoc argumentum invertunt: Non levem ſcilicet ſuſpicionem fraudis & doli ſubeſſe, ſi ob notoriam & probatam malitiam ſuſpenſus in terram cadat, cum inſtanti pœnæ ereptum fuiſſe vel artibus & præſtigiis Sathanæ, vel per corruptionem carnificis, quod videlicet funiculo apparenter quidem firmo, re ipsâ verò infirmiore uſus fuerit, vel per ejuſdem culpam, quod nempè ex imprudentia funiculum infirmiorem, quam qui corpus appenſum ſufficere valeat, adhibuerit. Quod ſi ergò Rei hoc caſu pœnam evaderent, delictorum impunitati ſæpè numero magna aperiretur feneſtra, quum fures eorumque cognati effugium hoc animadvertentes carnificem corrumpere, nullam prorſus operam forent neglecturi.

38 Haud itaque aſſerere dubitârunt, furem denuò ſuſpendendum eſſe, ne ſcilicet Judex ſit mitior lege, quæ furem ob furtum commiſſum ultimo ſupplicio affici jubet, **daß der Dieb mit dem Strange vom Leben zum Tode geſtrafft werde.** *artic. 162. Ordin. Crim. Carol.* A quâ Lege ſuſpenſum in terram cadentem nuſpiam exceptum videmus. Ideoque nec temerè abſque juris autoritate venia ipſi erit tribuenda. *Novell. 18. cap. 5. in pr. illam. 19. C. de collation. c. is qui in Eccleſia. 18. in fin. pr. extr. de ſentent. excommun. in 6to.*

39 Quamvis autem hæc affirmantium ſententia, inſpecto juris rigore & verborum effectu, haud difficulter defenſari queat, præſertim ſi tenor ſententiarum quoque capitalium perpendatur, quibus hæc formula inſeri ſolet ex *dict. artic. 162. Ordin. Crimin. Conſtit. Elector. 39. & Conſt. 41. §.* **würde denn bemeldte Summa** *&c. part. 4.* **So möchte er wegen ſolcher begangenen und bekandten Deuben mit dem Strange vom Leben zum Tode geſtrafft werden/ V. R. W.** Cui certè non aliter ſatis fit, quàm ſi mors ſubſequatur. *arg. l. 7. in fin. ff. de jure patron.* Effectum autem ſententiæ omninò ſortiri debent, *arg. l. 14. C. de pœn. l. 45. §. 1. ff. de re judicat. Muſcorn. in tractat. de juris dict. n. 93.* Nec ulla pinguior victima Deo mactari poteſt, quàm homo ſceleratus, *c. quali nos. in fin. 23. quæſt. 5.*

Attamen ſuaſor eſſe nollem, ut judex ab opinione negativa in ſententionando recederet, & furem denuò ſuſpendi faceret, memor regulæ in pœnalibus uſitatiſſimæ & vulgatiſſimæ, quod ſcilicet benignior interpretatio ſemper capienda, mitiorque ſententia retinenda ſit, *l. hæ enim cauſa. 4. §. decreto. 1. ubi gloſſ. in verb. & verum eſt. ff. de ſuſpect. tut. l. ſi Præſes. 31. in fin. l. interpretatione. 42. ff. de pœnis. l. factum cuique. §. ult. ff. de reg. jur. c. in pœnis. 49. ext. de reg. jur. in 6to. Iacob. Menoch. de præſumpt. lib. 5. præſumpt. ult. n 2 Proſp. Far. in prax. crim. lib. 1. tit. 2. quæſt. 19. n. 3. Ludolph. Schrader. de feud. 2. part. non part. princip. ſect. 8. n. 16. Raph. Cuman. conſ. 1. 4. col. ult. verſ. non autem quantum ad pœnam corporalem &c. Alexand. lib. 4. conſ. 109. n. 5.* 40

Cumque judex pœnas de jure determinatas ex cauſa juſta reinittere & minuere poteſt, *l. perſpiciendum. 11. pr. & §. delinquitur. 2. l. abſentem. 5. §. fin. l. hodie. 13. l. in ſervorum. 10. §. fin. l. aut facta 16. §. 1. & §§. ſeqq. l. ſi quis. 38. §. actores. 2. ff. de poenis. l. etſi ſeverior. 3. C. ex quib. cauſ. infam. l. quidergo. 13. §. poena. 7. ff. de his qui not. infam. l. ſacrilegij. 6. ff. ad Leg. Iul. pecul. l. illud 3. §. ſanè ſunt. ff. de injur.* Quin & hoc caſu pro arbitrio ſeveritatem & rigorem juris temperare queat, inficias nemo ibit; niſi qui juſtam mitigationis cauſam hîc non ſubeſſe exiſtimet. Cui repono, vel ſolum mortis metum præſentiſſimum, ac dolores quos ſuſpenſus in patibulo jam ſenſit remiſſioni pœnæ ſeverioris cauſam dare ſufficientiſſimam. Quod haud obſcurum eſſe poteſt perpendenti cauſas mitigationis pœnæ ordinariæ, inter quas haud minima eſt tormentorum reiteratio, & carceris diuturnioris dolores, quibus ſi non majores, æquales tamen ſunt cruciatus mortis in patibulo præſentiſſimæ. 41

Qvod ſi tamen judex hoc caſu, ad evitandum ſcandalum, Relegationis pœnam furi imponere velit, tantum abeſt me repugnare, ut hanc pœnam abſqve ulteriori venia furi irrogandam eſſe exiſtimem, juxta ea qvæ tradit *Virgil. Pingitz. quæſt. 7. numer. 9.* ubi Dominos Jenenſes, Anno 1591. Menſ. Jan. furem qui fracto laqueo in terram ceciderat à pœna ordinaria abſolviſſe, eiqve duntaxat perpetuam relegationem adjudicaſſe meminit. 42

Quam ſententiam & nos, in pronunciando ſecuti fuimus in hunc modum reſpondentes: **Iſt M. H. einem Schafftuechte wegen ſeiner vielfältigen Deuben die Straffe des Stranges zuerkandt worden/ und als dieſelbe an ihme vollſtreckt werden ſollen/ hat ihn der Scharffrichter/ ſo nebens ſeinem Knechte etwas bereuſchet geweſen/ auff die Leiter geführet/ den Strick zugezogen/ und ihn dermaſſen gewürget/ daß wenig Vernunfft mehr an Ihme zu ſpüren geweſen/ weil Er aber die Kette vergeſſen/** 43

der

der Strick gerissen/ und der arme Sünder herunter fallen wollen/hat ihn der Scharffrichter ergriffen/ und wieder auf die Leiter genommen/da er denn bald wieder zu sich selbst kommen/ und umb Gnade gebeten/*&c.* So wird ihme dieselbe billich erzeiget/und er mag nunmehr nicht mit dem Strange vom Leben zum tode gerichtet/sondern allein des Landes ewig/ der Scharffrichter aber/ weil Er sein Ambt nicht recht verrichtet/ auff ein Jahr verwiesen werden/ V.R.W. *Adolpho à* Vitzenhagen/ *in* Juren. *M. Novembr. An. 1631.*

44 Hisce ergò, aliisque de causis similibus, de quibus vide *Prosper. Farin. part. 7. oper. crimin. quæst. 174.* pœna suspendii si hoc æquum judici videbitur remitti solet. *Qua an etiam exasperari possit?* dubium facit, quod quibusdam in locis Judæi non à collis, sed à pedibus suspendantur.

45 Quod ubi consuetudine legitimâ receptum est, meritò etiam sic practicatur. Extra hanc verò regulariter fures Judæi non minus ac Christiani à collis sunt suspendendi. Utuntur enim hi jure communi Romano, & secundum Romanas Leges judicantur, atque excipiunt, *l. Iudæi. 8. C. Iudæis. Alexand. vol. 6. cons. 99. numer. 3. & vol. 7. cons. 13. num. 17.* Quapropter etiam juxta sanctionem juris Romani pœnas luere debent. Nullibi autem in jure dispositum reperitur, quod fur à pedibus debeat suspendi. Ideoque nec modus suspendii hic in Judæis exercendus est, *Matth. Berlich. part. 5 conclus. 45. num. 31.* ubi allegat *Ludov. Roman. consil. 103. n. 9. & seq.*

Q. 6. An Iudæi fures à pedibus sint suspendendi?

46 *Veluti etiam desuper consulti Dn. Scabini à Prætore Lipsensi, M. G. Judæum Pragensem ob furtum hic Lipsiæ commissum more solito ac consueto à collo suspendendum esse, responderunt. M. Novembr. An. 1613.*

47 *De furibus quoque aratrorum dubitari potest, an non hi graviori supplicio afficiendi sint?* Ob text. in *art. 13. lib. 2.* Landrecht. *vers.* alle Mörder und die den Pflug berauben/*&c.* die soll man alle Radebrechen. Unde sequi videtur, fures hosce, qui ex aratris vomeres, equos, vel ipsa aratra furantur, rotâ contundendos esse, *Reinhard. part. 5. differ. 22.*

Q. 7. Quomodo puniantur in foro Saxonico fures aratorum?

48 Sed verbis *dict. art. 13.* exactius ponderatis, de raptoribus, iisque qui equos ex aratro violenter abducunt, ibidem agi, non de furibus simplicibus, manifestissimum est, *Christoph. Zobel. in gloss. ad text. germ.* Landrecht. *lib. 2. artic. 13. Petr. Heig. part. 2. quæst. 30. num. 2. & Matth. Coler. part. 1. decis. 148. num. 2.* Quemadmodum etiam D. Augustus Elector Saxoniæ hunc textum juris Saxon. ita explicat, ad violentos raptores & depradatores eum restringens, furesque aratri perinde ac alios fures puniri jubens, in *Constit. 35.* In verb. Da jemand einen Pflug/ der im Felde ist/heimlicher Weise bestielet/ oder aber denselbigen auß Fürsatz wegführet/ daß derselbige willkührlich/ oder am Gelde/ oder mit Gefängnüß/ oder aber nach Gelegenheit/ mit zeitlicher Verweisung gestraffet werden soll: Hätte er aber solches mehrmahls begangen/ oder mehr denn einen Pflug gestohlen/ und solche Diebstähle alle trügen nicht fünff Ungarische Gülden auß/ so soll er mit Staupenschlägen ewig verwiesen werden/*&c.*

Unde haud-obscurè liquet, furem, qui 49
aratra furatur, vel ex iis vomeres, aliaque instrumenta aufert, perindè ut alium furem arbitrariè, scilicet carcere, mulcta pecuniaria, relegatione, vel fustigatione puniendum, aut etiam si furtum excedat summam quinque solidorum, laqueo suspendendum esse, *Dan. Moller. ad dict. Constit. Elect. 35. Petr. Heig. dict. quæst. 30. num. 2. part. 2. Matth. Berlich. part. 5. concl. 59. n. 6. 14. 16.*

Quod & in foro Saxonico quotidie sic practicatur.

Denique circa pœnam furti quæritur: *An* 50
fur deprehensus in aliquo territorio ibidem puniri possit, ob furtum in alio loco & territorio commissum? De qua quæstione contrariæ Dd. opiniones extant, quas undique collegerunt & recensent unà cum rationibus & fundamentis *Prosper. Farin in tract. crim. tit. 1. de inquis. quæst. 7. n. 7. Fachin. lib. 9. controv. jur. c. 19. Ludov. de Peguer. decis. 28. Matth. Berlich. part. 5. concl. 45. nu. 42. & seqq. Henr. Bocer. in tract. de furt. c. 3. n. 20. & seqq. Ioh. Harppr. in §. 8. n. 62. Inst. de oblig. quæ ex delict. nascuntur.*

Q. 8. An furtum ob furtum alibi commissum quoad pœnam?

Nullum quidem dubium est, Reum capi & 51
puniri posse in territorio ubi deprehenditur, ob textum in *l. 1. C. ubi de crim. agi oportet. l. 2. C. eod.* Sed hoc ita accipiendum, quando remissio non desideratur, aliàs sanè Reus criminis ad locum, ubi deliquit, remittendus est; *l. si cui. 7. §. ult. ff. de accusation. l. solent. 7 ff. de custod. & exhib. reor. l. 1. C. de exhib. & transm. reis ubi Cujac. in paratit. Novell. 134. cap. 5.*

Unde sequitur, si ad jus civile respiciamus, 52
furem ad locum jurisdictionis, ubi furtum commisit, remittendum esse. Omninò enim æquum est, ut illi judici, cujus jurisdictio per contemtum & delictum violata atque læsa est, vindicta concedatur. *l. 3. in pr. ff. de remilit.* & alii ejus loci exemplo pœnæ à simili scelere deterreantur, *l. 28. §. ult ff. de pœn.*

Sed aliter sese res habet de hodiernâ Ger- 53
maniæ consuetudine, ubi remissiones amplius in usu non sunt, *Andr. Gail. lib. 1. de pac. publ. 16. numer. 30. Herm. Vult. in l. 1. C. ubi de trimin. agi oportet.* Adeoque nec fur ad locum commissi furti debet remitti, sed quocunque in loco suspendio puniri potest, juxta opinionem *Bartol. in l. si dominium. 47. ff. de furt. numer. 2. & in l. ei qui furti. ff. eod. tit. num. ult. & in l. si abducatio. 10. C. eod. num. 1.* Quam non solum in Germaniâ; *Johann. Harpprecht. dict. §. pœnâ manifesti. 5. numer. 64. Institut. de obligat. quæ ex delict. nascunt.* sed etiam in universo mundo receptam esse, testatur *Paul. de Castro. in l. sive manifestui. 10. §. tamdiu. ff. de condict. furt. num. 13.* Eamque ample ostentur *Angel. Aretin. in tract. malefic. verb. etiam vestem cœlestem. numer. 15. & ibidem August. Bonfranciſc. num. 16. Nicol. Boer. decis. 13. num. 47. Ludov. à Peguer. decis. 28. num. 2. & seqq. Socin. in cap. 1. extr. de rapt. num. 15.* Ubi hanc opinionem Bartoli decem millia homi-

num

num ſuſpendii feciſſe teſtatur. *Felin. in cap. poſtulaſti. 14. ext. de for. comp. n. ult. in fin. Vinc. de Frāch. dec. 681. Franciſc. Marc. p. 2. dec. 176. n. 1. Anton. Fab. in Cod. li. 9. tit. de pœn. 26. def in. n. 22 n. 3.* ubi ita 19. April. An. 1614 in Senatu Sabaudiæ obſervatum refert. *Ioh. Aloyſ. Riccius. p. 2. collect. dec. 283. Matth. Weſemb. in parat. ff. ae furt. n. 15.*

Idque non ſolùm verum eſt, quando fur actione furti convenitur, ſed & ſi adverſus eum per inquiſitionis modum procedatur, *l. congruit. 13. verb. conquirere. ff. de offic. Præſ. Matth. Berlich. part. 5. Concl. 45. nu. 74.* 54

Id quod in Elector. Saxon. S abinatu multoties obſervatum memini.

QVÆSTIO LXXXIX.

De crimine Sacrilegii, ejusque ſupplicio.

SUMMARIA.

1. Sacrilegium eſt ſpecies furti.
2. Gravius eſt Sacrilegium ſimplici in furto.
3. Definitio Sacrilegii, num. 4.
5. De jure Canonico quando committatur Sacrilegium.
6. Sacrilegium quotuplex ſit in Imperio Romano-Germanico? nu. 7.
8. Prima ſpecies Sacrilegii eſt, quando quis rem ſacram de loco ſacro ſurripit, nu. 9.
10. Pœna hujus ſacrilegii de jure civili, & Sanctione Carolinâ, nu. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17.
18. In foro Saxonico quomodo puniatur hoc Sacrilegium? num. 19. 20. 23.
21. Obſervantia Scabinorum Lipſienſium. n. 22. 24.
25. Pœna Sacrilegii abſque effractione commiſſi. nu. 26. 27.
28. Sententiæ Scabinorum Lipſienſium, nu. 29.
30. Spoliantes Gazophylacium, quomodo puniantur? n. 31.
32. Sententiæ Scabinorum Lipſienſium.
33. Quid juris in pluribus hujus delicti conſortibus? num. 35.
34. Pœna unius alium non liberat.
36. Reſponſa Scabinorum Lipſienſium.
37. Pœna Sacrilegii ob criminis reiterationem non eſt exaſperanda, nu. 38. 40. 41.
39. Pœnæ ſunt commenſurandæ delictis.
42. Reſponſum Scabinorum Lipſienſium, num. 43. 44. 45.
46. Pœna Rotæ quando in crimine Sacrilegii exaſperari queat?
47. Obſervantia Scabinorum Lipſienſium.
48. Stantes in excubiis hoc crimine quomodo puniantur, nu. 49. 50. 51. 52. 53.
54. Sententiæ Scabinorum Lipſienſ. nu. 55.
56. Pœna auxiliatorum in hoc crimine, nu. 57. 58.
56. Reſponſa Scabinorum Lipſienſium, n. 60.
61. Quibus ex cauſis pœna Sacrilegii mitigari poſſit?
66. Sententia Scabinorum Lipſienſium.
67. Sacrilegium rei modicæ, an & quando mitius ſit puniendum? nu. 58. 69.
70. Reſponſum Scabinorum Lipſienſium.
71. Altera ſpecies Sacrilegii, quando quis rem ſacram de loco non ſacro aufert & ſurripit, quæque hujus pœna? n. 72. 73. 74.
75. Sententiæ Scabinorum Lipſienſium.
76. Tertia ſpecies Sacrilegii quænam: nu. 77.
78. Pœna Sacrilegorum res prophanas de loco ſacro auferentium, nu. 79. 80.
81. Sententiæ Scabinorum Lipſienſium. n. 82.

1 HActenus ſufficienter dictum de crimine furti, cui haud abſimile, imò ſpecies furti eſt Sacrilegium, furtum nempè rerum ſacrarum & Deo dicatarum. *Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 6. cap. 31. nu. 1. Iod. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 111. nu 1.* Hoc enim verè Sacrilegium eſt, quamvis aliàs nomen illud ad alia quoque crimina & offenſionem Clericorum extendatur, *c. ſi quis ſuadente. §. qui autē. 17. quæſt. 4. Decian. dict. lib. 6. cap. 35. Henric. Boter. in tract. de furt. cap. 2. nu. 1.*

2 Gravius autem eſt Sacrilegium ſimplici furto. Sicut enim majus eſt peccatum, quod committitur in Deum, quàm in hominem, ita & gravius Sacrilegium eſt furto, *c. ſicut Eccleſiam. 17. quæſt. 4. c. qui abſtulerit*, Ibi: *Qui abſtulerit aliquid patri vel matri, dicitque hoc peccatum non eſſe, homicidii particeps eſt. Pater noſter ſinè dubio DEUS eſt, qui nos creavit. Mater verò noſtra Eccleſia, qua nos in Baptiſmo ſpiritualiter regeneravit. Ergò qui Chriſti pecunias & Eccleſiæ rapit, aufert vel fraudat homicida eſt. 12. quæſt. 2. Foller. in pract. Can. cap. 17*

3 Communiter quidem definitur ſacrilegium, quod ſit violatio, uſurpatio, vel læſio rei Sacræ, *Proſper. Farin. part. 7. quæſt. 172. n. 2. Ludov. de Peguer. de tiſ. crim. 24. nu. 2. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 6. cap. 14. nu. 1. & ſeqq.* Sed generalior eſt hæc definitio ſuo definito, omnia, quævis ſacrilegia, tam in rebus, quàm in perſonis Eccleſiaſticis commiſſa, comprehendens. Furtivum verò Sacrilegium (de quo hîc ſolum agitur) rectiùs dicitur furtum in loco ſacro, & rebus Deo dicatis commiſſum. Quòd & ipſum Sacrilegii nomen innuit, quod eſt quaſi rei ſacræ Legium, hoc eſt, furtum. Sublegere namque aliud non eſſe quam furari, probat *Decian. dict. lib. 9. c. 14. num. 9.*

4 Ex quo efficitur, propriè Sacrilegium committi, cum quis rem ſacram ex loco ſacro furatur. Cùm enim res privata ſive prophana de loco ſacro furtim eripitur, facinus illud non eſt proprium Sacrilegium, ſed furtum ſimplex, *l. Divi. 5. ff. ad Leg. Iul. pecul.* Si quoque ſacra res de loco non ſacro furtim tollatur, propriè ſacrilegii crimen non perpetratur, *l. aut facta. 16. §. locus facit. 4. ff. de pœn. l. Sacrilegii. 9. §. 1. ff. ad Leg. Iul. pecul.* Ut ſic duo requirantur ad Sacrilegium propriè ita dictum: Nimirum, *ut furtum fiat rerum ſacrarum, & in loco ſacro.* Quibus concurrentibus propriè ac verè ſacrilegium fuiſſe commiſſum, extra dubium eſt: Uno autem horum deficiente, ut ſi ſacrum de non ſacro, vel non ſacrum de ſacro furripiatur, propriè ſacrilegium non committitur *Gloſſ. in l. Divi. Severus & Antonius 5. in verb. Divi. ff. ad Leg. Iul. peculat. ubi etiam Bartol. num. 1. Salyeet. in l. ſi nondum. num. 2. ubi & Iohan. Sichard. num. 9.* C. *de furtis. Berber. in pract. part. 1. rubr. 17. num. 1. Bonifac. de Vitalin. rubr. de pœn. commit. ſacrileg. num. 1. Iacob. de Belloviſ. in pract. rubr. de furibus & Latron. num. 46. Nicol. Boer. deciſ. 254. num. 2. Foller. in pract. crim. in verb. capiat informationem. num. 11. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap. 11. num. 3. Ægid. Boſſius in tit. de Sacrileg. num. 1. Iul. Clar. libr. 5. ſentent. §. ſacrilegium. num. 1. Ludov. de* Peguer. *deciſ. crim. 24. num. 14, Domin. Cardin. Tuſch. pract. concluſ. in verb. ſacrilegium. concluſ. 6. num. 2. Henric. Bocer. in tract. de furt. cap. 2. num. 3. & 4. Proſper. Farin. dict. quæſt. 172. num. 5.*

5 De jure tamen Canonico Sacrilegium quoque committit, qui ſacrum de non ſacro, vel non ſacrum de ſacro loco furripit *c. ſi quis contumax. §. ſacrilegium ergo eſt, 17. quæſt. 4.* Secundum quod triplex Sacrilegii ſpecies conſtituitur: 1. Si quis rem ſacram, aut divino cultui dicatam in loco ſacro. 2. Rem ſacram in loco prophano; 3. Rem prophanam ſive non ſacram in loco ſacro furtim auferat vel intercipiat. *Berber. in pract. part. 1. rubr. 17. num. 1. Bartol. in l. Divi. Sever. num. 1. verſ. ſed ſecundum Canones. ff. ad Leg. Iul. peculat. Bonif. de Vital. in rubr. de pœn. commit. ſacrileg. num. 1. verſ. ſed de jur. Canon. Matth. Stephan. in not. ad artic. 171. Ordin. Crimin. Carolin. Henric. Bocer. in tractat. de furt. cap. 2. num. 2. Ægid. Boſſ. in tit. de ſacrileg. num. 1. Iul. Clar. libr. 5. ſentent. §. ſacrilegium. num. 1. in fin. Jacob. Menoch. de arbitr. Iudic. quæſt. libr. 2. caſ. 289. num. 11. & 13. Proſper. Farin. part. 7. oper. crim. quæſt. 172. num. 7. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap. 111. num. 1.*

6 Etſi verò Doctores non conveniant, an diſpoſitio juris civilis, an verò juris Canonici in foro ſit recipienda: ſcribit enim *Dom. Cardin. Tuſch. pract. concl. in verb. ſacrilegus. concl. 6. nu. 1, & ſeqq.* De conſuetudine ſacrilegium judicari ſecundum jus Canonicum, non autem ſecundum jus civile, de quo tamen dubitat *Bonifac. de Vital. dict. rubr. de pœn. committ. ſacrilegium. nu. 1.* Alii verò diſtinguunt; an in foro ſeculari, vel Eccleſiaſtico furtum fuerit perpetratum, *Chirl. de pœn. omnif. coit. quæſt. 1. num. 5. Tiber. Decian. in tract. crim. libr. 6. cap. 30. num. 60.* Quin & *Petr. Greg.* exiſtimat, nedum de jure Canonico, ſed & de jure Civili Sacrilegium dici, etiam quod non ſacrum de ſacro, vel ſacrum de non ſacro auferatur *in Syntagm. jur. lib. 33. c. 14. num. 8. verſ. Et generaliter &c.*

Attamen in Imperio Romano-Germanico 7
res expedita eſt, ob textum manifeſtum in *art. 171. Ordin. Crimin. Carolin.* Ibi: **Stelen von geweiheten Dingen oder Städten iſt ſchwerer denn andere Diebſtäl/und geſchicht in dreyerley Weiſe: Zum erſten/ wenn einer etwas heiliges oder geweihetes ſtielet an geweiheten Städten. Zum andern / wenn einer etwas geweihetes an ungeweiheten Städten ſtielet. Zum dritten/ wenn einer ungeweihet Ding an geweiheten Städten ſtielet**: Nullum itaque dubium eſt, quin in Germania hodie ſecundum jus Canonicum triplici illo modo ſacrilegium committatur: quamvis illud diverſimodè puniri ſoleat, ac graviorem pœnam mereatur, quod in rebus ſacris ex loco ſacro factum eſt, atque de jure civili, propriè ſacrilegium dicitur. Quod ut rectius dignoſcatur, diſtinctè de triplici hac ſpecie Sacrilegii agam.

Prima ſpecies eſt Sacrilegii, quando quis 8
rem ſacram, aut Deo, hoc eſt, divino cultui dicatam in loco ſacro furtim aufert, & ſurripit.

Verè ac propriè etiam de jure civili hoc eſt ſacrilegium, quod in loco ſacro, & rebus ſacris, hoc eſt, divino cultui dicatis (**an geweiheten Dingen oder Gefäſſen/als da ſind Kelche/ Pathenen/ Altartücher/ Leuchter** &c.) committitur. *l. 5. & l. ſacrilegi. 9. ff. ad Leg. Jul. peculat. Jul. Clar. libr. §. ſent. §. ſacrilegium. in pr. & in fin. Nicol. Reuſn. lib. 1. deciſ. 16. n. 9.* Duobus nempè hiſce concurrentibus; *Primò*, ut res ſacra. *Deindè*, ut è loco ſacro ſit ſublata. Quod delictum longè gravius eſt ſimplici furto; ideoque & graviori ſupplicio puniendum. De quo tamen nil certi conſtitutum reperitur.

Q. 2. Quæ ſit pœna ſacrilegium rei ſacræ de loco ſacro auferentium.

Verba quidem clara JCti Pauli extant hæc in 10
l. Sacrilegis. ff. ad Leg. Jul. Peculat. Sacrilegi capite puniuntur. Unde quidam aſſerere haud verentur, pœnam ſacrilegii ſemper eſſe mortis naturalis. Et quia plures ſint ultimi ſupplicii pœnæ, arbitrium judicis in eo ſolùm contineri, ut ipſe eligat eam mortis pœnam quâ ſacrilegus ſit puniendus, non autem ut à mortis pœna recedat. Hinc *IC. Ulpian. in l. 6 ff. ad Leg. Iul. pecul.* Scio, inquit, *multos judices ad beſtias damnaſſe ſacrilegos, nonnullos eos vivos exuſſiſſe, alios verò in furca ſuſpendiſſe &c.* Sentiunt ita *Iac. de Belloviſ. in pract. rubr. de furtib. & latr. nu. 46. Æg. Boſſ. in tit. de Sacrileg. nu. 6. Iod. Damhoud. in prax. rer. crim. c. 111. nu. 5. Iul. Clar. in §. ſacrileg. nu. 3. in princ.*

Sed verbis Legum probè ponderatis, nil 11
minus hoc ſenſiſſe videtur *IC. Paulus & Ulpianus.* Etſi enim ille capitis pœnam in ſacrilegos ſtatuat *dict. l. Sacrilegi. 9.* propterea tamen eos non ſtatim ultimo ſupplicio vult affici; ſiquidem capitis pœnâ ſignificatur non ſolùm pœna ultimi ſupplicii ſive mortis, ſed & damnatio in metallum, deportatio, & exilium §. *capitalia dicimus. Inſtit. de publ. jud. l. 2. ff. de publ. jud. l. capitalium. 28. in princ ff. de pœn.* Sequitur ergò judi-

judicis arbitrio relinqui, an ultimum supplicium, vel aliam pœnam corporis afflictivam, puta fustigationem aut exilium, Reo infligere velit.

12 Quod idem videtur voluisse *ICtus Ulpian. in l. 6. vers. Et scio. ff. ad Leg. Iul. peculat.* Ubi exempla tantummodò ponit ultimi supplicii in Sacrilegos conversi: Ex quibus tamen non necessariò concludendum, ultimo semper afficiendos esse supplicio, qui commiserunt Sacrilegium, qualecunque etiam illud fuerit, quum exempla generalem non constituant legem, *l. nemo judex. 13. C. de sent. & inter l. omn. jud. l. nam Imperator. 38. ff. de legib.* Quin etiam in *vers. seq.* Reus criminis sacrilegii in Insulam deportari jubetur. Quod vel solum ipsum satis demonstrat, arbitrium judicis in coercendo hoc crimine ad pœnam ultimi supplicii haudquaquam adstrictum esse.

13 Clarius quoque patet ex *princ. dict. l. 6. ff. ad Leg. Jul peculat.* Sacrilegii pœnam omninò arbitrariam esse, dum *ICtus Ulpian.* Proconsulem pro qualitate personæ, proque rei conditione, & temporis, & ætatis, & sexus, vel severiùs, vel clementiùs in Sacrilegos animadvertere jubet. Sunt enim ejusmodi circumstantiæ tales, ob quas vel mortis, vel alia etiam pœna corporis afflictiva irrogari solet. Qualitas nempè personæ attenditur in consideratione, an honesta fuerit, hoc est, integræ famæ, vel solita sit delinquere; an item homo sit liber, vel servus; an miles vel plebeejus. *l. 10. §. 1. l. capitalium. 28. §. ult. ff. de pœn. Bocer. in tract. de furt. cap. 2. nu. 11. Ludov. de Peguer. decis. crim. 24. nu. 20.* Conditio rei in sacramentorum vasculis, poculis, patinis, libris, mappis, linteaminibus, candelabris, &c. *Nicol. Boer. decis. 254. num. 15. Ludov. à Peguer. dict. decis. 24. num. 20. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 111. num. 4.* Tempus verò spectatur, an nocte vel interdiu perpetratum sit sacrilegium, *dict. l. 6. in pr.* Ibi: *Et dona Dei noctu tulerint. ff. ad Leg. Jul. pecul.* Vel an die Dominicâ, aliovè in honorem Dei instituto festo commissum sit hoc facinus. *Ludovic. à Peguer. dict. loc. num. 21. Henric. Bocer. dict. cap. 2. num. 14.* Ætas itidem Sacrilegi attenditur, in minoribus & senibus. Minores enim mitius puniuntur, quàm majores *l. auxilium. 27. §. 1. vers. in delictis. ff. de minor. Boer. dict. decis. 254. nu. 19.* Puniuntur quoque mitius senili qui sunt in ætate, *l. 2. ubi Dd. ff. de term. moto. l. semper in princ. ff. de jur. immun.* Sexus denique ratio habetur in fœminis, quæ mitius puniuntur quàm mares, *l. quisquis. 6. §. ad filias. C. ad Leg. Iul. majest. Henric. Bocer. dict. cap. 2. num. 15. Boer. dict. decis. 254. num. 21.*

14 Quibus circumstantiis probè ponderatis judex facilè intelliget, an pœnam mortis, aliamvè in Sacrilegum convertere debeat, ut cujus arbitrio & discretioni electio pœnæ commissa est, quam & alibi judices usurpare, ac pro arbitrio, varias ac diversimodas pœnas Reis imponere, Doctores hinc inde testantur. Ita nempè die 7. Martii, Anno Christi 1584. Regium Consilium Sacrilegum quendam Bernardum Sampso, ætate adhuc minorem, qui ab altaribus Capellarum templi sex mappas modici valoris, interdiu furto subtraxerat, ad fustigationis solùm publicæ pœnam, & ad servitium regiarum triremium in quinquennium damnavisse, refert *Ludov. à Peguer. decis. 24.* Et scribit *Nicol. Boer.* duos Juvenes, qui 15
die Jovis sancta patinam & calicem, in quo consecratus Eucharistiæ panis fuerat, ex æde sacra altari surripuerant, hac damnatos fuisse sententia, ut duobus Sabbatinis diebus per quadrivia & loca Parochiæ publica fustigarentur, ac quolibet Dominico die proximo in Camisia, nudi cum face tempore Missæ celebratæ restim seu chordam in collo gestarent, & voce altâ, dum corpus Christi elevaretur, veniam & misericordiam peterent, & calicem illum fractum unâ argenti marchâ refici curarent, & Banno innodati essent perpetuo, *decis. 254. num. 20.*

Refert quoque *Iul. Clar. libr. 5. sentent. in* 16
§. Sacrilegium. num. 3. in fin. Quod quidam Antonius de Matiellis, qui ex templo calicem subtraxerat, ad triremes quinquennales, fuerit condemnatus. Et duo alii, qui candelabrum ex æde sacra surripuerant, fustigati solùm & relegati. Ac insimul testatur, quod Senatus Mediolanensis de Sacrilegii crimine soleat diversimodè judicare, & Sacrilegum quandoque, sed rarius, ad ultimum supplicium damnare, quandoque verò ad triremium aut fustigationis pœnam. Quin & Gerardum quendam de Cœpa, qui sacrum calicem surripuerat, in pecuniariam tantummodò pœnam fuisse condemnatum, die 15. Julii, Anno 1557. meminit idem *Jul. Clar. dict. loc. num. 1.*

Sed, quid immoror in exemplis & autori- 17
tatibus Doctorum. In Imperio sanè Romano-Germanico Sacrilegium res sacras ex loco sacro auferentem, arbitrariâ tantummodò pœnâ affici minus dubium est. Quamvis enim is qui hierothecam, sive ædiculam, aut Monstrantiam, (uti loquuntur) in qua consecratus panis habetur repositus; furatus est, præcisè vivus exuri jubetur, ex *Constit. Carol. artic. 172.* Reliquos tamen Sacrilegos, qui res alias, divino cultui dicatas, surripiunt, mitiori pœnâ pro judicis arbitrio plecti vult Imperator Carol. in *dict. artic. 172.* In verbis. **Stele aber einer sonst güldene / oder silberne geweihete Gefäß / oder ohne Heiligthumb / oder aber Kelch / oder Pathenen / umb solche Diebstähle alle / sie seyen geschehen an geweiheten oder an ungeweiheten Orten / auch so einer umb Stehlens willen in eine geweihete Kirche / Sacramenthauß / oder Sacristey bricht / oder mit gefährlichen Zeugen auffsperret / diese Diebe seyn zum Todte nach Gelegenheit der Sache / und Rath der Rechtsverständigen zu straffen.** Quod & clarius exprimitur in *artic. 174. Ordin. Crimin.* Constituta in Sacrilegos rerum sacrarum minoris pretii pœnâ furti, quæ non semper est ultimum supplicium, sed pro ratione circumstantiarum carceris pœna, vel mulcta pecuniaria, ut patet ex *artic. 175. 158. Ordin. Crimin.*

18 At in foro Saxonico res aliter sese habet, & gravior pœna ejusmodi nebulonibus imponitur: Adempto enim ibidem arbitrio judici, Sacrilegi Rotâ contunduntur. Landrecht. *libr. 2. art. 13.* Ibi: **Alle Mörder/und die den Pflug berauben/oder Mühlen/oder Kirchen / oder Kirchhöfe &c. Die soll man alle Radbrechen.** *Bened. Reinhard. part. 5. differ. 14. Ludov. Fachs. differ. 60. Matth Coler. part. 5. decis. 152. nu. 2. Nicol. Reusn. lib. 1. decis. 16. num. 2.*

Q. 3. Quomodo puniantur hoc casu Sacrilegi in foro Saxonico?

Hinc talem pono Regulam: Omnis Sacrilegus, qui res sacras, aut divino cultui dicatas, ex æde sacra surripit, atque furatur, de jure Saxonico Rota debet contundi.

19 De hoc etenim casu, deque specie hac Sacrilegii, quando scil. sacrum de sacro aufertur, & sacrilegium in loco sacro rebusque divino cultui dicatis conjunctim committitur, textum juris Saxonici in *d. art. 13. lib. 2.* Landr. exaudiendum esse, nullus dubito: Ob verba clara (**die Kirchen berauben**) quæ de alio Sacrilegio improprio vix accipi possunt. Neque enim ædes sacra aut templum spoliatur, nisi quid ex ipso auferatur, nec spolium templi propriè committitur, nisi res sacræ in templo sive æde sacrâ repositæ surripiantur. Ut sic hæc duo necessariò concurrere debeant, ad hoc, ut Rotæ pœna Sacrilegii Reis infligatur.

20 Quod & usus ac observantia hactenus obtinuit, ex qua jus Saxonicum suum vigorem & autoritatem habet, nec aliter valet, quam si consuetudine approbatum fuerit, ut testatur *Hartman. Pistor. lib. 1. quæst. 16. nu. 11.* ubi dicit, falli eos qui cognitionem juris Saxonici magis verbis, quàm ex usu sibi parare studeant. *Et libr. 2. quæst. 25. num. 35. & quæst. 26. num. 18. Matth. Coler. de process. execut. in præfat. Andr.* Schäfer. *part. 2. quæst. 13.*

21 *Hacque observantia satis probatur ex responsis Scabinorum Lipsensium, quorum sententia consuetudinem introducunt*, teste *Henning. Gœden cons. 74. tit. de legitima, num. 5. vers. prout Scabini Lipsenses, Iacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part. 3. quæst. 122. num. 95. Præsertim si sæpius repetita, in aula Electorali approbata, & tractu temporis confirmata fuerint: quales ha sunt, quibus sacrilegis pœnam Rotæ irrogare Domini haud dubitavere, ita respondentes:* **Hat G. R. in gutem bekant und außgesagt / daß er neben seinem Gesellen die Kirchen zu Massen beraubet/und daß sein Gesell zum Fenster hinein gestiegen / ihme die Thür eröffnet/und beyde ein Loch durch den Kasten geschnitten / und darauß einen Kelch zusambt den Pathen / ein Gebündlein Knöpffe / und einen Groschen an Gelde gestohlen / und ihr habt euch erkundiget / daß solche Kirchenberaubung gewiß und in Warheit geschehen. Da nun der Gefangene uff solchem seinem gethanen Bekäntnüs vor Gerichte freywillig verharren / oder des sonsten / wie recht überwiesen würde / so möchte er von wegen solcher begangenen und bekandten Kirchenberaubung mit dem Rade vom Leben zum Todte gestraffet werden/ V. R. W.** *Senatui Torgensi, Mense Martio, Anno 1583.*

22 *Et simili planè modo Consiliariis Dn. Comitis in Barby. Mens. Iulio, An. 1582.*
Quæstori in Grillenberg/ *Mens. Decembr. Anno 1582.*
Ioanni Wolffgango à Schönbergk/ *in* Pulsnitz. *Mens. Majo Anno 1583.*
Quæstori Torgensi, M. Iunio, An. 1583.
Quæstori Lipsensi, M. Majo An. 1584.
Quæstori Zwickaviensi, Mense Majo, Anno 1584.
Iudici Præfecturæ Bornensis, *Mense Octobr. Anno 1592.*
Prætori Lipsensi, M. April. An. 1594.
Senatui in Kindelbrück / *Mense* Majo, *Anno 1615.*
Senatui in Crossen / *Mens. Februario, Anno 1619.*

Regula prædicta ampliatur Primò: 23 In iis qui Sacrilegium absque effracturâ templorum committunt. Etenim quin effractores & deprædatores sacrorum hâc pœna teneantur, minus dubium est, eò quod & furtum modicum cum effractione violenta commissum puniatur mortis supplicio, *art. 159. Ordin. Crim. Carol.* ut mirum haudquaquam sit, gravius hoc casu in Sacrilegos animadverti, quos minori commiseratione dignos judicat Imp. Carol. V. in *art. 174. in fin.* **Doch soll in solchen Kirchenräubern/ und Diebstählen weniger Barmhertzigkeit bewiesen werden / denn in weltlichen Diebstälen.** Veluti etiam ex antea positis Scabinorum responsis, ut plurimùm super hoc casu datis, luculenter apparet, & inprimis ex pronunciato ad consultationem Senatus in Kindelbrück / hisce formalibus concepto:

Q. 4. Pœna Sacrilegii citra effractur. commiss.

So möchte H. S. von wegen solches begangenen und bekanten Kirchenraubes / weil er gleichwol die Kirche oder Sacristey mit Gewalt/böser und gefährlicher Weise uffgebrochen / eröffnet / und auffgesperret/und demnach diese seine Verbrechung für einen Diebstal alleine nicht zu achten/ mit dem Rade vom Leben zum Todte gestrafft werden/ V. R. W. *Mens. Majo Anno 1615.* 24

At Sacrilegio absque effractione aut ascensione commisso, an eadem pœna hujus criminis Reo irroganda sit? scrupulum movere videtur *art. 174. Ord. Crim.* In verb. **Darzu doch der Dieb nicht stiege/breche / oder mit gefährlichen Zeugen auffsperret** ubi mitior pœna determinatur, si sacrilegium rerum sacrarum minoris pretii absque effractura fuerit perpetratum. Unde in aperto est, effractionem & ascensionem templi vel sacrarii delictum hoc non parùm aggravare. 25

Quod licet concesserim quantum ad sanctionem Carolinam, quæ certâ pœnâ haud definita, arbitrio judicis reliquit, quonam supplicio pro ratione circumstantiarum Sacrilegum puniri velit; Attamen de jure Saxon. eodem Rotæ supplicio Reum hujus criminis afficiendum esse, etiam si is sacram ædem non effregerit nec ascenderit, asserere haud vereor: *Tùm*, ob verba textûs Saxon. in *art. 13. lib. 2.* Landrecht/ (**die Kirchen berauben &c. die soll man Radbrechen.**) Quæ 26

cum

tum generalia sint, nec distinguant, meritò etiam generaliter, de quovis sacrilegii delicto propriè ita dicto accipi debent. *l. de pretio. ff. de public. in rem. act. l. 1. §. generaliter. 1. ff. de legat. præstand.* Neque enim generalis locutio quicquam intactum relinquit, & verbo generali omnia includuntur, ut ait *Bald. libr. 1. cons. 35.*

27 *Tùm*, quod propriè Sacrilegium dicatur illud, quando res sacra ex loco sacro aufertur, *l. Divi. 5. & l. Sacrilegi. §. 1. ff. ad Leg. Jul. Nic. Reusn. lib. 1. decis. 10. n. 9. Henr. Bocer. de furtis. cap. 2. n. 4.* Quod & de jure Saxonico verum esse, probavi supra. *num. 19.* ex verbis *art. 13. lib. 2.* Landrecht. Quod cum fieri possit absque effractione templi violentâ, utique & propriè Sacrilegium absque effracturâ committi, ac proinde hoc casu Sacrilegii pœnam, quæ in foro Saxonico supplicium Rotæ est, obtinere, haud irrationabiliter concluditur.

28 *Hinc Sacrilego finitâ concione, sacrisque peractis in templo remanenti & latitanti, valvisque res sacras auferenti pœnam Rotæ dictare haud dubitaverunt* Scabini. *Ad consultationem Quæstoris Cœnobii S. Georgii prope Numburgum:* Hat der Gefangene *H. G.* in gutem bekant / daß er den 30. *Iulii* nechstverschienen / sich in der Kirchen zu Schelschitz verschliessen lassen / und darauß einen grossen und kleinen Kelch / dergleichen einen Chorrock / etliche alte Kelche / Tauff und Leichentücher / auch einen Messingen Leuchter und andere Kirchengerethe mehr / alles uff 60. fl. 1. gr. gewürdiget / geraubet. Da ihr euch nun allbereit erkundiget hettet / oder nochmals erkundigen würdet / daß solcher Kirchenraub / gewiß und in Warheit also geschehen / und *H. G.* würde uff seinem gethanen Bekändnûs vor Gerichte freywillig verharren / oder des sonsten / wie recht / überwiesen / So möchte er von wegen solcher begangenen und bekandten Kirchenraubes / mit dem Rade vom Leben zum Todte gestrafft werden / V. R. W. *Mens. Augusti.*

29 *Anno 1584.*

Eandem pœnam adjudicaverunt cuidam Michaeli Melcken, *qui januis templi S. Iohannis, quod hîc Lipsiæ est clave apertis, illud ingressus, & res sacras furatus fuerat. Ad requisitionem judicis & Scabinorum Lipsensium, Mens. Octobr. Anno 1585.*

30 Ampliatur Secundò: si quis sacrarum Eleemosynarum arcam; sive Gazophylacium (in quod vidua unum obulum conjecit, judicio Salvatoris nostri inæstimabiles Eleemosynas *Marc. 12. vers. 42. Luc. 21. vers. 1.*) effregerit & reserârit, ac inde pecunias pauperibus alendis vel templa restaurando piorum liberalitate elargitas extraxerit. Quem etiam inter Sacrilegos refert Imperator Carol. V. in *artic. 173. Ordin. Crimin.* Ibi: *Item*, So einer einen Stock / darinn man das Heilig Allmosen samblet / uffbricht / sperret / oder wie er arglistiglich darauß stielet ꝛc. *Matth. Stephan. in addit. & Georg. Rem in Nemes. Karulin. dict. artic. 173. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap. 111. num. 4. in fin. Nicol. Reusner. lib. 1. decis. 16. num. 17.*

Q. 5. Spoliantes Gazophylacium, den Gotteskasten / quomodo sint puniendi?

31 Ideoque & hunc ceu Sacrilegum in foro Saxonico Rotâ puniendum esse puto: *Tùm* ob generalitatem verborum *artic. 13. libr. 2.* Landrecht (die Kirchen berauben.) Nam & is ædem sacram spoliare dicitur, qui pecuniam sacram in templo reservatam aufert, & surripit, ut non immeritò etiam hâc juris Saxonici dispositione contineatur. *Tùm* quod sacra ex sacris auferentes hâc pœnâ teneantur. Atqui surripientes Eleemosynas ex æde sacra, rem sacram ex sacro auferunt, quia Eleemosynæ ad sacrum cultum destinatum etiam sacræ sunt, ut patet ex verb. *art. 173. Ord. Crim.* (Das Heil. Allmosen ꝛc.) *Georg. Rem. d. art. 173. Iod. Damhoud. d. cap. 111. num. 4. in fin.* Quidni ergò hi etiam pœnâ Rotæ erunt afficiendi.

Quemadmodum responderunt Scabini Quæstori 32
in Eckartsberga: Hat David Rutzbach in scharffer Frage außgesagt / und bekandt / daß er neben seinen Gesellen zweymahl die Kirche zu Reußdorff / und den Gotteskasten darinnen erbrochen / einsmahl 36. gr. das andermahl 40. gr. darauß genommen / die sie unter sich getheilet / da ihr euch nun allbereit erkundiget hettet / oder nochmals erkundigen würdet / daß gemeldte Kirche zu Reußdorff gewiß und warhafftig erbrochen und beraubet worden / und der Gefangene würde uff seinem gethanen Bekäntnûs vor Gerichte freywillig verharren / oder des sonsten wie recht überwiesen / So möchte er wegen solcher begangenen und bekandten Kirchenberaubung mit dem Rade vom Leben zum Todte gestrafft werden / V. R. W. *Mens. Mart. Anno* 1584.

In casu simili ita pronunciaverunt judici Præfecturæ *Bornens. M. Octob. An. 1592.*

Ampliatur Tertio Regula hæc: In 33
pluribus sociis Sacrilegii, quos omnes ob unum idemque sacrilegii crimen Rotâ concutiendos esse, arbitror. *Tùm*, quod si plures idem commiserunt delictum, omnes & singuli in solidum sint obligati ad pœnam, nec unius solutio solidi alteri prosit, *l. 1. in pr. C. de condict. furtiv. l. vulgaris. 21. §. si duo 9. ff. de furt. l. si quis. 7. §. ult. in fin. ubi* Iason. *num. 29. ff. de jurisdict.* Tot sunt enim delicta, quot sunt delinquentium personæ. *Hott. libr. 1. illustr. quæst. 33. pag. 194.* Et tot debentur pœnæ, quot sunt delicta commissa; cum quilibet ex suo facto obligetur. *l si duo. 5. ff. si quis caution. in judic. sist. caus. fact.* Neque in pœnis quod alius præstitit, alium relevat, *l item Mela. 11. §. si plures & §. seq. ff. ad Leg. Aquil. l. si plures. 34. ff. de injur. l. semper. 15. §. 2. ff. quod vi aut clam.*

Q. 6. Quid juris in pluribus hujus delicti consortibus?

Tùm, quod in aliis delictis pœnâ unius alter haudquaquam liberatur. Hinc si plures arborem furtim cædant, *l. si plures. 6. ff. arbor. furt. cæsar.* Si plures unum hominem mortiferè vulnerarunt, vel occiderunt, aut alter vulneravit & alter occidit dolo malo, *l. item Mela.* 11. §. *sed si plures. 2. l. ita vulneratus. 51. in pr. & §. 1. ff. ad Leg. Aquil.* Si plures album Prætoris corruperunt, *l. si quis id 7. §. ult. & l. seq. ff. de jurisdict.* omnes & singuli in solidum tenentur. Quidni ergò idem juris obtinebit in pluribus sacrilegii sociis? 34

Tùm, quia in crimine furti omnes & singuli fures suspenduntur, modò cujusque portio 35

tio valorem quinque ſolidorum excedat, per text.in *Conſt.Elect.32.§.* und wo ihr viel zugleiche *part.4.* Vid.*ſupr.quæſt.77.n.34.& ſeqq.* Atqui Sacrilegium furti ſpecies eſt, *Iod.Damhoud.in prax. rer.crim.cap.111.nu.1. Tiber.Decian.in tract.crim. lib.6.cap.31.num.1.* Quin & ſacrilegium furtivum gravius coërcendum eſſe ſimplici furto, expreſsè dicitur in *artic.174. in Ordin.Crimin. Carolin.* Ideoque haud immeritò pluribus Sacrilegii ſociis exiſtentibus, omnes pœna Rotæ afficientur.

36 *Quam ſententiam in pronunciando Scabini ſecuti ſunt, ad conſultationem Quæſtoris Torgenſis, Menſ.Iun.Anno 1583.*
Quæſtoris Lipſenſ.M.Majo, An.1584.

37 Ampl. Quartò: In iis qui ſæpiùs ſacrilegii crimen commiſerunt, ac plura templa effregerunt & ſpoliarunt. De quibus ſanè, quin pœna Rotæ ſint afficiendi, minus forſan dubium eſt, ſed illud controverti poteſt? *Annon ſeveriùs ob criminis atrocitatem & reiterationem in delinquentes animadverti debeat?*

Q.7. Num pœna Sacrilegii ordinaria ob reiterationem crimi. nis ſit exaſperãda?

38 Ita nempè Carolus V. Imper. Venenarios (quorum pœna par eſt cum ſacrilegis, ſupplicium ſcilic. Rotæ) ob qualitatem circumſtantiarum, gravius puniri, ac trahæ illigatos ad locum ſupplicii raptari, vel forcipibus candentibus aduri jubet, *in Ordin.Crim.art.130.* verb. doch zu mehrer Forcht andern / ſollen ſolche boßhafftige mißthätige Perſonen / vor der endlichen Todtesſtraffe geſchleifft / oder etliche Griffe an ihrem Leib mit glüenden Zangen gegeben werden / viel oder wenig nach Ermeſſigung der Perſon und Tödtung &c. Quidni ergò ob rationis paritatem de Sacrilegis idem aſſerendum, dictaque ordinatio ad hoſce extendenda erit?

Quum & aliàs pœnæ ſint commenſurandæ
39 delictis, *l.perſpiciendũ.11.in pr.l.hodiè.13.ff. de pœnis.l.ſancimus.C. eod.tit.l. Sacrilegii. 6.ff. ad Leg. Iul.pecul.cap.ſicut dignum.6.extr. de homicid.cap. felicis.5.verſ.illud autem.de pœn.in 6to.* Et ob reiterationem delictorum pœna ſemper eſt augenda & multiplicanda, *l.capitalium, 28. §.ſolent. & §.graſſatores.ff.de pœn.l.1.ff.de jur.patronat. l.3. C. de Epiſcop.audien. Nicol.Reuſner. libr.2. deciſ.20. n.6. Anton.Gomez.tit. de delictis cap.3.n.60. in fin. & tit.de furt. num.5.* Adeò ut etiam delictum aliàs non capitaliter puniendum, propter reiterationem fiat capitale, ut notat *Bald.in l. licitatio. §. quod illicite ff. de public. vectigal. & commiſſ. Luc.de Pen. in l. un. C. de ſuper exact. lib.10. Par.de Put.in tract. Syndic.in verb. pœna cap.8. num 13.& ſeq. Daniel. Moller. ad Conſtit. Elector. 48.num.1.part.4. Proſper. Farin. in prax. crim. libr.1.tit.2.quæſt.23. Iohan. de Plat. in l. omnes judices C. de delat. libr.10.*

40 At eſto, Sacrilegos ſæpiùs hoc crimen reiterantes gravius delinquere; quod non inficior, ſicuti nec illud, de jure civili, quo pœna hujus criminis erat arbitraria, judici permiſſum fuiſſe in delinquentes hoc caſu gravius animadvertere, quod voluiſſe videtur *ICtus Ulpian.in l.Sacrilegii 6.ff. ad Leg. Iul. pecul.* Attamen in foro Saxonico, pœnam hujus criminis per ſe rigoroſam ob ejusdem reiterationem aggravandam, Reosque trahæ illigatos ad locum ſupplicii raptandos, aut ferro candenti uſtulandos eſſe, haud dicere auſim; præſertim cum nec Dominos Scabinos aliter ſenſiſſe animadvertam.

Nullibi enim in jure Saxonico quicquam 41
de hujus pœnæ exaſperatione ſtatutum reperitur; adeoque nec temerè ſanctionem Carolinam in Venenariis ſupplicium aggravantem ad Sacrilegii crimen in foro Saxonico extendere licet, quod facilimè quivis unà mecum ſtatuet perpendens pœnam, quæ jure Saxonum expreſſa non eſt, alicui in ditionibus Saxonicis imponi non poſſe, *Landr.lib.3.art.84. in Gloſſ.ad verb.* tödtet ein Mann ſeinen Herrn. *nu. 3. Ioach.Schult.in addit. ad Modeſt. Piſt. part.4. quæſt.133.num.15.*

Reſponderunt in hunc modum Scabini in caſu effractionis & ſpolii rerum templorum. Ad conſultationem Conſiliariorum Dn. Comitis à Barby, M.Iul. An.1582. 42
Quæſtoris in Radebergk. *Menſ.Martio, Anno 1601.* 43
Pariter, & pœnam Rotæ, abſque ſeveriori aliquo ſupplicii augmento indixerunt Thomæ Polacken *qui 13. templa effregerat & ſpoliaverat. Ad conſultationem Balthaſaris à* Kottwitz / *M. April. Anno 1604.*
Et in alio caſu multiplicis Sacrilegii pariter pronunciarunt Quæſtori Lipſenſi. Menſ. Majo, Anno 1584. 44
Quin nec gravius animadvertendum eſſe, exiſtimaverunt Scabini in M. B. qui diſtinctis vicibus triginta templa effringere ac ſpoliare non reformidaverat. Ad requiſitionem Conſulum & Senatus in Croſſen. *Menſ. Ianuar. Anno 1613.*
Neque aliter reſponderunt in caſu multiplicis 45
Sacrilegii unà cum furto & latrocinio commiſſi. Ad petitionem Quæſtoris Freibergenſis: So möchten ſie beyde wegen ſolcher begangenen unterſchiedenen Kirchenberaubungen / Mordthat / und Diebſtahls / mit dem Rade vom Leben zum Todte geſtrafft werden / V. R. W. *Menſ. Febr. Anno 1605.*

Quamvis non negem, eatenus judici per- 46
miſſum eſſe pœnam Sacrilegii aggravare, ut pro ratione qualitatis ac circumſtantiarum, priuſquam Rotâ cor Sacrilegi contundatur, ejusdem crura & brachia frangi faciat, (quod vulgò appellari ſolet, von unten auff rädern.) Neque enim omne prorſus arbitrium in dictanda pœna Sacrilegii ademtum eſt judici, qui licet pœnam duplicare; aliudvè genus ſupplicii ordinariæ pœnæ addere nequeat, propterea tamen gradus ac modum pœnæ legibus ſtatutæ definire non prohibetur, *arg.l. Sacrilegii. 6.ff. ad Leg.Iul.peculat.l.perſpiciendum.1 l.pr. & §. delinquitur 2.l.abſentem.5.fin.l.hodiè. 13.l. in ſervorum 10., §. fin. l. aut facta 16. §.1. & ſeqq. l.ſi quis.38.§.actores.2.ff. de pœnis.l. etſi ſeverior. 3. ex quib.cauſ.infam.*

Veluti

47 *Veluti ita in casu enormis Sacrilegii pronunciare haud dubitavimus:* So möchte *H.K.* wegen solcher seiner begangenen und bekandten Verbrechungen mit dem Rade von unten auff vom Leben zum Tode gerichtet / und gestrafft werden / *V. R. W. Quæstori Delitiano, Mense Septembr. Anno 1623.*

Et in casu non multùm dissimili, Ad consultationem ejusdem, M. *April. Anno 1624.*

48 Prædicta tamen Regula quæ Sacrilegos Rota contundi jubet, in quibusdam etiam casibus limitari solet. Et, Primò hâc Rotæ pœnâ rigorosâ non afficiendi sunt ii, qui aliis Sacrilegium committentibus, interim sunt in excubiis, (Die so bey dem Kirchenraube die Wacht halten.)

Q. 8. *Quomodo puniantur in excubiis stantes interea dum Sacrilegii committitur?*

49 Etsi enim quondam in Elect. Saxon. Scabinatu fuit disceptatum, an non pari pœnâ in excubiis stantes, ac Sacrilegium ipsimet perpetrantes, plecti deberent. Cui dubio occasionem forsan dedit *Constit. Elect. 39. part. 4.* quæ pœnam suspendii ad eos quoque extendit, qui aliis furtum facientibus interea sunt in excubiis, ac posteà de rebus surreptis tantùm participant, quantùm ad pœnam laquei dictandam sufficit. Undè sequi videtur idem juris in Sacrilegio obtinere, hujusq; criminis pœnâ ordinariâ, quæ Rotæ est, nõ minus ad eos extendendâ esse, qui in excubiis stantes auxilium Sacrilegis præbent: Siquidem Sacrilegium species furti est, *Jodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap. 111. num. 1. Decian. in tract. crim. lib. 9. cap. 31. num. 1.* Sicuti & olim Veteres Scabinos, Mense Augusto Anno 1582. hoc casu Rotæ supplicium dictâsse reperio.

50 Attamen Domini in mitiorem sententiam euntes concluserunt tandem, ut aliis Sacrilegium perpetrantibus in excubiis stantes pœnâ gladii tantummodò afficerentur, eorumque cadavera Rotæ affigerentur, existimantes, eo supplicio delictum hoc satis coerceri. Commoti imprimis *artic. 13. lib. 2.* Landrecht. Ubi pœnâ Rotæ iis solùm determinatur, qui ipsimet templa spoliant, ac Sacrilegium committunt, *in verbis:* Die Kirchen berauben / *&c.* Quod cum stantes in excubiis ipsimet non faciunt, utique nec pœnâ
51 hâc juris Saxonici eos teneri putandum erit. Siquidem pœnæ sunt odiosæ, adeoque strictissime interpretandæ, nec ad casus verbis disertis haud expressos extẽdendæ, *c. statutum. 22. extr. de elect. in 6to. Iacob. Menoch. de præsumpt. lib. 6. præsumpt. 4. n. Corn. cons. 114. col. 2. lib. 1. Iacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. 4. part. 4. quæst. 136. n. 17.* Et aliàs in pœnalibus benignior sententia apprehendenda est, *l. hæ enim causæ. 4. §. decreto. 1. Vbi Gloss. in verb. Et verum est, ff. de suspect. tutor. l. si Præses. 32. in fin. l. interpretatione. 42. ff. de pœnis.*

52 Nec obstat huic quicquam *Constit. Elect. 39. p. 4.* ubi pœna laquei plectuntur non minus in excubiis stantes, ac ipsimet fures furtum committentes. *Quod* enim ibidem de crimine furti dispositum est, illud haudquaquam ad Sacrilegii pœnam extendi debet: *Tùm,* quod Constitutiones statutariæ, ac imprimis pœnales, ad casus non expressos non debeant extendi, *Andr. Tiraquell. de legib. connubial. gloss. 2. n. 23. post pr. Iacob. Schult. in pract. quæst. 65. n. 32. & seqq. lib. 2.*

Tùm, Quod ratio diversa sit furti & Sacrile- 53
gii: In illo enim damnum per furtum datum domino, & lucrum furis potissimùm inspicitur, *juxta art. 160. Ordin. Crim. Carol.* In hoc verò violatio sacrorum attenditur. Haud ergò iniquum est, poena furti teneri quoque eum; qui ope & auxilio suo, dum in excubiis stetit, non modò damnum domino rei furtivæ intulit, sed & de hoc participavit, hocque est, quod *dict. Constit. Elect. 39. part. 4.* eum demùm in excubiis stantem laqueo suspendi velit, qui ex rebus surreptis tantum participavit, quantum ad pœnam mortis dictandam sufficit.

Responderunt in hanc sententiam Scabini ad requisitionem Quæstoris Delitiani: So möchte 54
M.K. wegen solcher Mißhandlung / gestalten Sachen nach / weil sie die Kirche selbsten nicht mit erbrechen helffen / sonder auff der Hut und Wache gestanden / und hernach die auß der Kirchen entwendete Sachen helffen verkauffen und verpartiren / mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestraffet / und hernacher der Cörper auff ein Rad geleget und geflochten werden / *V. R. W. Mens. Novembr. An. 1623.*

Pariter fuit pronunciatum ad Consultationem 55
judicis oppidani in Krimnitzschau, M. Febr. An. 1597.

It. Ad consultationem Hieronymi à Kalckreut / *Mens. Ian. An. 1600.*

Quæstoris in Frauenstein / *M. Majo, Anno 1627.*

Secundò Limitat. Ut pœnâ Rotæ ri- 56
gorosâ non plectantur, qui sacrilegio jam commisso atque consummato opem & auxilium præbent, res sacras ablatas vendendo, aut alio modo occultando, vel etiam de iisdem participando. Equidem me non latet, pœnam Sacrilegii ad consentientes, participes & consocios hujus criminis à quibusdam extendi, ita ut hi pari pœnâ Sacrilegii puniantur, per text. in *l. hâc lege. 10. §. Divus Severus. 1. ff. ad Leg. Iul. peculat. Cyrill. in summar. crim. part. 2. rubr. 26. de public. judic. §. 2 n. 11. vers. Sacrilegii judicantur. Prosper. Farin. part. 7. Oper. crimin. quæst. 172. n. 33. Petr. Gregor. in Syntagm. jur. lib. 3. c. 15. n. 3.*

Q. 9. *Pœna auxiliatorum in crimine sacrilegii.*

Quod ut concesserim de iis, qui in ipso 57
Sacrilegii actu opem & auxilium cooperativum præstant; hoc tamen extendendum esse ad eos, qui crimine hoc jam perfecto, res ablatas vendendo, & de iisdem participando opem præbent, minimè probatur ex allegata *l.* 10. §. 1. Cujus verba sunt: *Divus Severus & Antoninus quendam clarissimum juvenem, cum inventus esset, arculam in templum ponere, ibique hominem includere, qui post clausum templum de arcâ exiret, & de templo multa subtraheret, & se in arculam iterum referret, convictum*

in Insulam deportaverunt. ff. ad Leg. Iul. pecul. Quis enim non animadvertit, juvenem illum, de quo verba *l. 10.* loquuntur, auxilium cooperativum sacrilego præstitisse, ut mirum non sit, eum pœnâ Sacrilegii propterea teneri. Atqui tale auxilium nullatenus præbere eum, qui res sacras ablatas vendit, & de iis participat, nemini obscurum est.

58 Quin etsi concedam de jure civili pœnam Sacrilegii huic irrogandam esse; exindè tamen non sequitur, Rotæ pœnam hoc casu obtinere: Quum pœna sacrilegii de jure civili sit arbitraria, quâ res sacras vendentem, & de sacrilegio participantem teneri, tantum abest, ut negem, ut potius hoc ipsum intrepidè affirmem.

59 *Sicuti & hoc casu Scabinos pœnam fustigationis, vel relegationis perpetuæ dictasse reperio, ad Consultationem Ottonis à Diskavv, in Finstervvaldâ, M. April. An. 1583.*

60 *It. Præfecti Merseburgensis M. Martio, An. 1613.*

Quandoq; etiam Scabini qualitate facti hoc postulante, pœnam gladij eo casu dictare haud dubitaverunt. Ad requisitionem Quæstoris Zvvickavvensis, M. Majo, An. 1584.

61 Tertiò, Limitatur Regula suprà posita: Ut judex non semper & in casibus quibuscunque ad supplicium Rotæ, criminis hujus Reis indicendum, obligatus sit, sed quandoque pro qualitate facti, & ratione circumstantiarum concurrentium, sepositò juris rigore mitiorem aliquam pœnam, ut gladii, fustigationis, ac relegationis imponere possit. Veluti si pro Rei partibus militet famis necessitas, impubertas, consilii inopia, aliavè exceptio prægnans, ob quam Reum Sacrilegii ob ordinariâ pœna liberari, ratio saltem suadet, *Matth. Stephan. in not. ad artic. 175. Ordin. Crimin. Carolin. ubi & Georg. Rem. Prosper. Farin. part. 7. oper. crimin. quæst. 172. num. 48. Tiber. Decianus in tract. crim. lib. 6. cap. 34. num. 46. Nicol. Boer. decis. 254. nu. 19. & seq.*

Q. 10. An non judex ex causa probabili pœnam Sacrilegii mitigare possit

62 *Primo* ob textum in *l. 6. in pr.* Ibi: *Sacrilegij pœnam debebit Proconsul pro qualitate personæ, proq; rei conditione, & temporis, & ætatis, & sexûs, vel severiùs, vel clementiùs statuere &c. ff. ad Leg. Iul. peculat.* Quod & in foro Saxonico ita sese habet. Etsi enim de jure Saxon. in Sacrilegos certum reperiatur constitutum supplicium, nimirum Rotæ, per id tamen judici omne prorsus arbitrium pœnam hanc mitigandi, ademtum non est, ut qui in omnibus delictis pœnas jure determinatas ex justa causa non modo augere, sed & minuere ac remittere potest, *l. perspiciendum. 11. in pr. & §. delinquitur. 2. l. hodiè. 13. l. in servorum. 10. §. fin. l. aut facta 16. §. 1. & seqq. ff. de poen. l. auxilium. 37. §. sed & 1. vers. in delictis. ff. de minor. l. illud. 3. §. sanè sunt. 1. ff. de injur. l. si quando. 109. §. heres. 1. ff. de legat. 1.*

63 *Secundo*: Per *artic. 175. Ordin. Crim. Carolin.* ubi hæc verba habentur: Es sollen auch die Diebstähle so an geweyheten dingen und Stätten begangen/ die Hungersnoth/ auch Jugend/ und Thorheit der Personen/ wo der eines/ mit Grund angezeiget wird/ auch angesehen/ unnd wie von Weltlichen Diebstählen/ deßhalben gesetzet ist/ darin gehandelt werden.

64 *Tertiò*: Quia etiam in crimine furti pro ratione circumstantiarum pœna ordinaria remitti potest, *artic 160. Ordin. Crimin. Carolin.* Modò justa subsit mitigationis ratio. Quod & Illustrissimus Elector Saxoniæ approbat in *Constit. 32. §.* Vnd soll in diesem fall/ *&c. part. 4. ubi Dan. Moller. num. 11.* Vide quoque *Jul. Clar. lib. 5. sentent. §. furtum. nu. 20. vers. excusatur autem. Caccialup. inter cons. crim. Zilletti lib. 2. cons. 92. num. 1. & seq.* Atqui sacrilegium species est furti, & vulgò sacrilegium furtivum dicitur, *Jodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. capit. 111. num. 1. Decian. in tract. crim. lib. 6. cap. 31. nu. 1.* Ideoque & ob justam, & sufficientem causam non minus sacrilegii, ac furti pœna remitti ac mitigari debet.

65 *Quartò*: Quod, sicuti in civilibus causis ad liberandum, *l. Arrianus ff. de obligat. & action.* Ita etiam in criminalibus ad absolvendum magis, quam condemnandum proniores esse debemus, si occasionem habeamus. *Dynus in c. odia extr. de reg. jur. in 6to. Georg. Remus in artic. 175. Ordin. Crimin. Carolin. ubi & Matth. Stephan.*

66 *Hanc q; limitationem Scabinos quoque in pronunciando probè observare, apparet ex ipsorum responso dato Senatui Dresdensi hisce formalibus:* Ob sich nu wol der gefangene C. K. zu solchem in der Creutzkirche begangenen Kirchenraub bekandt/ und wir uns darneben erinnern/ was vermöge der Sachsen Rechte/ auff diejenigen/ so Kirchen oder Kirchenhöfe berauben/ für eine Straffe/ nemlich daß dieselben sollen geradebrecht werden/ verordnet. Dieweil aber gleichwol bey diesem peinlichen Fall etliche Umbstände angeführet werden/ so bey dictirung der Straffe in gebührende Acht genommen werden müssen/ unter welchen diese nicht die Wenigsten seyn/ nemlich/ des Gefangenen Jugend/ Minderjährigkeit/ Thorheit und Unverstand/ in deme derselbe noch biß *dato* das vierzehende Jahr seines Alters vollkömblich nicht erreichet/ und daß Er die Sachen umb ein liederliches/ sich des Hungers zu erwehren verkaufft/ welche Umbstände denn Käyser Carls des *V.* und des heiligen Römischen Reichs peinliche Halßgerichts-Ordnung den Richtern und Urthelsfassern befiehlet gebührlichen in acht zu nehmen/ *&c.* So mag der Gefangene dahero am Leben nicht gestrafft werden/ Er wird aber gleichwol mit Staupenschlägen des Landes ewig billich verwiesen/ V. R. W. *Mense Februar. Anno 1615.*

67 Huc etiam referri potest Sacrilegium rei modicæ. Veluti si quis res quidem sacras, attamen minoris aut minimi pretii ex loco sacro abstulerit, quem etiam mitiori pœnâ extraordinariâ plectendum esse puto. Quamvis enim quidam existiment, quod in sacrilegio non debeat attendi, an res subtracta sit magni valoris, vel parvi, sed utroque casu pœna ordinaria obtineat, *Aret. in §. item Lex Iulia peculiatus. nu. 1. & 2. Inst. de publ. judic.* exemplũ ponit in furante

unam

unam patinam, vel quid leve sacrũ, *allegatus à Nicol. Boer. decis. 254. n. 5. Prosp. Farin. part. 7. oper. crim. quæst. 172. n. 42. & 43. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. lib. 2. cas. 586. num. 3.* Contrarium tamen verius est, juxta Sanctionem Carolinam, quæ rerum sacrarum minoris pretii ex æde sacra ablatarum, veluti cereorum, aut candelabrorum &c. furta pro facti qualitate mitiori pœna jubet plecti, in *artic. 174. Ordin. Crimin. Carolina.*

68 Secundum hanc Constitutionem Carolinam etiam in foro Saxonico judicandum, reique minimæ sacrilego mitiorem pœnam imponendam esse, rectissimè arbitratur *Nicol. Reusner. lib. 1. decis. 16. num. 18.* ubi & Jenenses secundum lenitatem Sanctionis Carolinæ Mense Januario, Anno 1592. pronunciâsse refert.

69 Quod tum demum obtinet, si Sacrilegium absque violentâ effractione fuerit commissum. Hâc enim accedente, Sacrilegum ob modicitatem rei sacræ surreptæ ab ordinariâ pœnâ liberari, haud dicere ausim, eò quod nec furem effractorem, modicum rei furtivæ pretium à pœna suspendii eximat, *Ordin. Crimin. Carolin. artic. 160. Constit. Elector. 32. §.* **weren dann auch/** *& §. seq. part. 4.* Hocque ipsum haud obscurè colligitur ex *artic. 174. Ordin. Crimin.* In verb. **doch so der Dieb in die Kirchen/ oder Sacristey nicht bricht/ oder die gefährlich auffsperret/** *&c.*

70 *Veluti etiam Scabini, Sacrilego cuidam, qui bis templum & Gazophylacium effregerat & parum ultrà 3½. florenos abstulerat, non obstante modicitate Eleemosynarum ablatarum pœnam Rotæ dictare haud veriti fuêre. Ad Consultationem Quæstoris in* Eckartsberga, *Mens. Mart. Anno 1589.*

71 Hactenus de primâ Sacrilegii specie. Q. 11 Pœna Sacrilegii sacram de loco non sacro auferentis. Altera species est, quando res sacra de loco non sacro aufertur: Veluti, si res divino cultui sacratæ, ut calices, patinæ, &c. in domo pastoris, ut sæpiùs in pagis fieri solet, reserventur. Hasce si quis auferat & furetur ex domo Pastoris, Sacrilegium æquè committit, *Ordin. Crimin. Carolin. artic. 171.* Ibi: **Zum andern/ wenn einer etwas geweyhets/ an ungeweyheten stätten stielet** *&c. Matth. Stephan. in not. ad artic. 171. Ordin. Crim. Carolin. Henric. Bocer. de furt. cap. 2. n. 2. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 111. n. 1. Jul. Clar. lib. 5. sentent. §. Sacrilegium. n. 1. in fine.*

72 Quamvis de jure civili hæc species sacrilegii propriè Sacrilegium non sit, *l. sacrilegi. 9. §. 1. ff. ad Leg. Jul. peculat. l. aut facta. 16. §. 4. ff. de pœn.* Quod & notatio nominis innuit, dicitur namque Sacrilegium, quasi Rei, hoc est, ædis sacræ legium, ut vult *Bald. in l. si nondum. 3. num. 4. C. de furt. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 6. c. 14. num. 9. & c. 26. num. 43. & 44.* Proindè rebus sacris ex domo privatâ surreptis, haud propriè sacrilegium, sed furtum committitur. *Nicol. Reusner. lib. 1.* Ideoque hoc casu pœnam furti tantummodò obtinere vulgò existimant. *Prosper. Farin. part. 7. oper. crimin. quæst. 172. n. 27. Jul. Clar. dict. §. sacrilegium. concl. 6. n. 3.*

Quod & de jure Saxonico ita sese habere, 73
& in ditionibus Saxonicis fures res sacras ex domo privatâ auferentes, ut ut etiam sacrilegi dicantur, laquei pœnâ plectendos esse arbitror: eò, quod nullibi in jure Saxonico aliud dispositum reperiatur Etsi enim *artic. 13. lib. 2.* **Landrecht.** pœnam Rotæ Sacrilegis imponat; attamen textum illum de primâ solùm specie sacrilegii, quando nimirum res sacra ex sacro aufertur, accipi debere, luculenter patet ex verbis textûs (**Kirchen beraubẽ.**) Atqui templum non spoliat, qui rem sacram ex loco privato furatur.

Neque hisce adversatur *l. 9. §. 1.* Ibi: *amplius quam fures, minus quàm Sacrilegi merentur. ff. ad Leg. Iul. peculat.* Undè videtur sequi, graviorem quam furti pœnam hoc casu Reo esse irrogandam. *Ut* ut enim hoc de jure civili, quo furti pœna capitalis non est, concedatur, de jure tamen Saxonico, ubi fures suspenduntur, pœnam laquei sufficere, negari vix poterit. 74

Eamq; sententiam in pronunciando sequuntur Scabini, dictantes pœnam suspendij sacrilegis, res cultui divino dicatas, ex loco privato furantibus. Veluti ita responderunt versus Hartten-stein: **Hat der Gefangene W. H. in scharpffer Frage bekandt/ und gestanden/ daß er nebenst seinem Gesellen/ die beyden Kelche/ so in die Kirchen bey euch gehörig/ unnd der Kirchvatter in seiner Verwahrung gehabt/ gestohlen/ und daß gedachter sein Geselle zuvor außgetundtschafftet/ daß die Kelche in gedachtes Kirchvatters Hauß gewiß zu erlangen/ derowegen Er sich mit seiner Gesellschafft verglichen/ den Diebstahl uff gleiche Beute miteinander zuverbringen/ welches auch geschehen/ &c. Da ihr euch nun albereit erkundiget hättet/ oder nochmals erkundigen würdet/ daß dem Kirchvatter sein Hauß verbrochen/ und die Kelche darauß gestolen worden/ und der Gefangene würde auff seinem gethanen Bekändnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder des sonsten wie recht überwiesen/ so möchte er wegen solches begangenen und bekandten Diebstals mit dem Strange vom Leben zum Tode gestraft werdẽ/ V. R. W.** *Ad requisitionem Quæstoris. M. Januar. An. 1599.* 75

In casu simili ita pronunciavimus Quæstori Bornensi, M. Mart. An. 1630.

Tertia denique Sacrilegii species 76
est, quando res non sacræ seu prophanæ ex loco sacro furtim auferuntur & surripiuntur. Veluti si quis res non sacras, aut cultui divino dicatas, sed prophanas, alicujus forsan privati in templo reservatas, furetur, quem etiam sacrilegium committere probat *Ordinat. Crimin. Carol. artic. 171.* In verb. **Zum dritten/ wenn einer ungeweyhete Ding an geweyheten Stätten stielet.** *Ubi Matth. Stephan. in not. & Georg. Remus. Petr. Gregor. in Syntagm jur. lib. 33. cap. 14. num. 8. vers. & generaliter &c. Prosper. Farinac. part. 7. oper. crim. cap. 11. quæst. 172. num. 7. Iodoc. Dumhoud. in prax. rer. crim. cap. 111. num. 1. Bocer. de furt. cap. 2. num. 2. Ægid. Boss. ix tit. de Sacrileg. num. 1.*

Sed

77 Sed neque hæc species Sacrilegii de jure Civili propriè dicitur Sacrilegium, sed potius furtum simplex, *l. Divi. 5. ff. ad Legem Iul. pecul.* Ut enim suprà dixi, secundum jus civile ad proprium sacrilegium duo conjunctim requiruntur: *Primò*, ut res sacræ; *Deinde* ut è loco sacro sit sublata. Cæteroqui si alterutrum horum desideretur, non Sacrilegium, sed furtum simplex dicendum est, *d.l. 5. Nicol. Reusner. lib. 1. decis. 16. num. 10. Damhouder. dict. cap. 111. num. 3. Ludov. de Peguer, decis. crim. 24. numer. 24. Domin. Cardin. Tusch. pract. concl. in verb. Sacrilegium. concl. 6. num. 2. Prosp. Farin. dict. quæst. 172. num. 5. Salyc. in l. si nondum. n. 2. ubi & Ioan. Sichard. num. 9. C. de furt.*

78 Hinc sequitur, ex loco sacro res prophanas auferentem non nisi pœnâ furti teneri. Id quod expressè probat *l. 5. ff. ad Leg. Iul. pecul.* In verb. *Res privatorum, si in ædem sacram depositæ surreptæ fuerint, furti actionem non sacrilegy esse. ubi Gloss. in verb. Divi. Farin. dict. quæst. 172. n. 28. Ludov. Peguer. dict. decis. 24. n. 26. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 6. cap. 30. n. 4. & cap. 34. n. 44. Iacoc. Menoch. de arbit. jud. quæst. lib. 2. cas. 389. nu. 14. Berber. in pract. part. 1. rubr. 17. n. 2.*

§. 12 Pœna Sacrilegi res prophanas ex loco sacro auferentis?

79 Idemque in foro Saxonico obtinere, & Sacrilegium hunc, æquè ac simplicis furti Reum, laqueo suspendendum esse, puto.

Tùm, quia jus Saxonicum eos demum Sacrilegos Rotâ contundi vult, qui res sacras è loco sacro furantur, veluti sic *art. 13. lib. 2. Landrecht.* accipiendum esse suprà probavi *n. 19.*

80 *Tùm*, quod nihil specialiter de hoc casu in jure Saxonico expressum est. Ideoque meritò ad jus Civile erit recurrendum. *Gloss. final. art. 36. num. 13. ibi.* Ich frage hier auch *&c. lib. 2. Landt. Gloss. art. 44. in verbis.* Da liessen sie die Bauern. *vers.* Diß vermim aber alles von den Sachen *&c. lib. 3. Landrecht. Iacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part. 3. quæst. 133. n. 19.* Et secundum hanc sententiam pronunciâsse Jenenses, Mense Januario, Anno 1596. meminit *Nicol. Reusner. dict. decis. 16. n. 2.*

Eamq; in respondendo secuti fuêre Scabini, ita pronunciantes: Hat *A.R.* bekant/ dz er zu Hamburgk unterschiedliche mal Eysen und Bley gestohlen/ auch auff einen Mittag zwischen vier und fünff Uhren in Sanct Peters Kirche über die hölzerne Schranckwende in die Capellen gestiegen/ die Wendeltreppe hinauff auff die alte Orgel sich begeben/ daselbsten fünff Pfund Kupffer dieblichen entragen/ darauß er 13. Schillinge 6. Pf. gelöset/ hernacher zu dreyen unterschiedlichen mahlen wiederkommen/ und etliche Pfeiffen auß der Orgel/ so in die 20. Pfund Bley gehabt/ gestohlen/ *&c.* Da er nun auff seinem gethanen Bekändtnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder des sonsten wie recht überwiesen würde/ so möchte er von wegen solches begangenen und bekanten Diebstals/ nach Gelegenheit diß fals/ weil obangeregte des Gefangenen Verbrechung mehr für einen Diebstahl/ als für einen Kirchenraub zu rechnen/ mit dem Strange vom Leben zum Todt gestraffet werden/ da aber die gestolene Stücke die 5. *soliden* nicht außtragen thäten/ würde er allein mit Staupenschlägen euerer Gerichte ewig verwiesen/ *V.R.W. Ad consultationem Senatus Hamburgensis*, M. *Iunio*, An. *1614.*

Eodem pariter modo pronunciavimus, cum quis templum effregerat, & res prophanas ob periculum belli ibidem depositas & reservatas abstulerat, Præfecto in Rammelburgk/ M. *Iulio*, An. *1629.*

QVÆSTIO XC.

De crimine Rapinæ, seu Robbariæ, eiusq; pœnâ.

SUMMARIA.

1. *Raptores fures dicuntur improbiores.*
2. *Quandoq; Rapina appellitatur Latrocinium.*
3. *Quæ duo tamen ab invicem differunt, numer. 4. 5. 6.*
7. *Rapina etiam vocari solet Robbaria, grassatio, seu depredatio.*
8. *Crimen Rapinæ grave & atrox est.*
9. *Pœna Rapinæ quænam sit? n. 10.*
11. *In foro Saxonico quomodo puniantur Raptores? n. 12. 13.*
14. *Ratio pœnæ in foro Saxonico usitatæ; nu. 15. 16. 17. 18. 19.*
20. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 29.*
21. *Observantia Scabinorum in pronunciando extra Electoratum.*
22. *Si depredator semel Rapinam commiserit, an gladio puniendus? n. 23. 24. 25. 27.*
26. *Observantia Scabinorum in pronunciando.*
28. *Propter reiterationem Rapinæ pœna non est exasperanda.*
29. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
30. *Raptores si spoliatum vulneraverint quomodo puniendi? n. 31. 32.*
33. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium.*
34. *Si plures aliquem spoliant in viâ, an omnes mortis pœnâ sint afficiendi? 35.*
36. *In delicto a pluribus commisso omnes in solidum tenentur.*
37. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium, n. 38.*
39. *Nobiles pœnæ Robbariæ æquè subjacent ac plebei, n. 40.*
41. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
42. *Rapina rei minimæ pœnam mortis etiam meretur. n. 43. 44. 45.*
46. *Responsa Scabinorum Lipsensium, num. 47. 48. 49. 50.*
51. *Nil interest quoad pœnam Robbariæ, qualesnam res fuerint vi ablatæ.*
52. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
53. *Spolians depredatorem, aut furem in viâ publica pœnam Robbariæ incurrit.*
54. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*

55. Robba-

35. Robbatores res ablatas restituentes, num mitius sint puniendi? 56.58.59.60.

37. Sententia Scabinorum Lipsensium, n.61.

62. Pœna auxiliatorum in crimine Rapinæ, *numer. 63.64.*

65. Sententia Scabinorum Lipsensium.

66. Pœna concussionis seu coactionis violentæ, num. 67.68.69.

70. Sententia Scabinorum Lipsensium.

71. Raptores exercentes Robbariam in villis, oppidis, ac ædibus privatis, quomodo sint puniendi? n. 72.73.74.75.76.78.

77. Sententia Scabinorum Lipsensium, n.79.80.

1 FVrto quoque haud multum absimile est crimen Rapinæ, seu deprædationis, quæ & ipsa furtum est, sed improbius, & Raptores aliis furibus improbiores dicuntur, *l. item si cum exceptione. 14. §. qui vim intulit. 12. ff. quod met. caus. l. raptores. C. de Episcop. & Cleric. pr. Instit. de Vi bon. rapt. l. 1. ff. eodem tit. Gandin. in rubr. de Vi bonor. raptor. num. 1. vers. tenetur etiam furti. Gloss. in l. 1. §. expilatores in verb. atrociores. ff. de effract. & expilator. ubi & Bartol. num. 1. in fin. vers. Quidam sunt improbissimi, ut* Raptores. *Tiber. Decian. in tract. Crimin. lib. 8. capit. 11. numer. 8. Bonifac. in tractat. de furt. §. 1. num. 32. Pract. Conrad. rubr. de* Latronibus. *num. 5.* Unde statutum pœnam pro furto imponens locum etiam in Rapinâ habere, vulgò existimant, *Bajard. ad Iul. Clar. in §. furtum. numer. 30. Vincent. de Franch. Decis 315. num. 4. Ægid. Boss. in tit. de furt. n. 4.*

2 Quandoque etiam prædones sive Raptores appellitantur Latrones, & Rapina seu Robbaria Latrocinium dicitur, *Hostiens. in Summar. rubr. de condict. furtiv. num. 5. vers. quod intelligas. Cyrillus in Summar. Crim. part. 2. rubr. de privat. delict. §. 3. num. 4. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. Crimin. 102.* Quin & famosum Latronem vocant solummodò eum, qui furari consuetus est, *Gloss. in Auth. sed novo jure, in verb. Castigatio. C. de serv. fugitiv. Bartol. in l. capitalium. ff. famosos. in fin. vers. quæro quis dicatur famosus latro. ff. de pœn. Nicol. Reusn. lib. 1. Decis. 16. n. 20. Petr. Gregor. in Syntagm. Iur. lib. 37. c. 2. rubr. de pœn. extraord. fur. n. 3. vers. post tria furta autem. Didac. Covarr. variar. resolut. lib. 2. c. 9. n. 7. vers. dicitur autem latro famosus. Dom. Cardin. Tusch. pract. Concl. in verb. Latro Concl. 54. n. 1.*

3 Sed minus propriè hoc fit, & insignificatione generalissimâ, verè siquidem latrocinium & Rapina ab invicem differunt, & diversissima sunt crimina. Nam hæc, Rapina scilicet, committitur absque homicidio & occisione alterius, atque Raptores sive Robbatores dicuntur, qui in stratâ publicâ furantur sine interfectione, *Iacob. Boulen. in repet. l. capitalium. §. famosos. num. 18. ff. de pœn. Pract. Conrad. rubr. de Latron. num. 3.* Latrocinium verò est homicidium cum Spolio sive Rapinâ conjunctum. Latronesque propriè dicuntur ii, qui homines aggrediuntur, mortem ipsis inferunt, ac bona surripiunt, *Iodoc. Damhouder. in prax. rerum criminal. cap. 86. nu. 1. & 2. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 9. cap. 29. n. 18. Prosp. Farin. part. 7. oper. Crim. quæst. 165. n. 11. 13. Angel. in Auth. sed novo jure num. 8. C. de servis fugit. ubi & Cæpoll. n. 53. Iacob. Boulen. in d. l. capitalium. §. famosos. n. 18.*

Quomodo differant Rapina & latrocinii.

4 Latrocinium itaque magis homicidium est quàm deprædatio, nec committitur absque interfectione alterius, licet deprædationem semper conjunctam habeat. Et Latrones propriè sunt hominum occisores spolii causâ, vulgò **Mörder.** At Rapina, ceu minus delictum est deprædatio absque occisione seu homicidio, adeoque propius ad crimen furti accedit. Et Raptores dicuntur grassatores seu deprædatores, qui homines in viis spoliant, iisque bona sua vi auferunt, vulgò **Räuber/ Freybeuter/ Taschenklöpffer/ Puschklöpffer/ Beutenmacher.**

Quæ differentia, & quod Latrocinium absque occisione & homicidio non committatur ab *Interpp.* non fuit excogitata, sed ex ipsis legibus clarissimè probatur. Ut *l. capitalium. § famosos.* In verb. *cognatis & affinibus interemptorum &c.* Et in verb. *Quo latrones homicidia fecissent. &c. ff de pœn. l. Divus. ff. ad Leg. Pompej. de Parricid.* ubi habetur: *Quod si quis filium cum noverca adulterantem occiderit, magis Latronis, quam patris jure interfecisse videtur, nam patria potestas in pietate, non in atrocitate consistere debet. l. staq. Ibi: Servum tuum Latronem insidiantem mihi &c. ff. ad Leg. Aquil. & l. si ut allegas. C. ad Legem Corn. de Sicar.* ubi habetur: *Si, ut allegas, latrocinantem peremisti, dubium non est, eum, qui inferenda cædis voluntate præcesserat, jure casum videri.* Item in *c. suscepimus extr. de homicidis:* Ubi Latrones dicuntur homines affligere non solum in bonis, sed etiam in Personis, Et *c. cum homo 23. q. 1.* Latro dicitur homines occidere nocendi cupiditate, vel injustè aliquid auferendi. Cum quo convenit *c. est injusta. 23. quæst. 4.* Dum ibi dicitur: *Si quis Latronem absolvendum putat, innocentes tradit exitio, qui liberat multorum exitia cogitantem.* Ex quibus aliisque textibus luculenter demonstratur, Latrocinium nullatenus absque homicidio committi, nec tàm speciem furti quàm homicidii esse. A quo longè differt Rapina, quæ in solâ rerum ablatione & spolio violento consistit, prout ex *dict. textibus* probat *Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 86.*

5

Quin & hæc ipsa differentia Latrocinii atque Rapinæ manifestissimè probatur ex verbis *Gloss. German. in artic. 13. lib. 2.* **Landrecht.** *verb.* **die einen Mann** *&c.* Ibi: **Etliche ermorden die Leute umb Geldes oder Gutes willen / unnd mit wolbedachtem Muthe / diese sind rechte Mörder** *&c.* Latrones igitur de jure etiam Saxonico solummodò sunt ii, qui spolii ac lucri causâ homines occidunt: Reliqui verò, qui homines absque internecione spoliant, ipsisque bona sua auferunt, grassatores, prædones, seu Robbatores dicuntur, *dict. artic. 13. lib. 2.* **Landrecht.** In verb. **die einen Mann schlagen/ fahen/ oder berauben.** *&c.* Eamque differentiam & distinctionem Latrocinii atque Rapinæ complacuisse D. Augusto Electori, satis liquet ex *Constit. Elect. 35. §.* **da aber einer** *&c. Part. 4.*

6

Misso

7 Missō itaque crimine Latrocinii, de quō sufficientissimè actum *suprà p.1.quæst.22. & 23.* de Rapinâ (vom Raube) jam dicendum est, quæ & vulgò deprædatio, Robbaria, & grassatio vocari solet. Quamvis enim quidam horum verborum subtilem ponant differentiam, ut apparet ex traditis & allegatis autoribus à *Prosp. Farin. part.7.operum Crimin. quæst.165.num.25.& seqq.* Attamen alii neglectâ hâc differentiâ, Rapinam indifferenter hisce verbis denotari volunt. Quod in foro Saxonico minus dubium habet, ob generalitatem vocabuli germanici (Raub) quo omnem Rapinam seu deprædationem bonorum significari extra controversiam est: Sicuti & indifferenter dicuntur Raptores, Grassatores, Prædones, Prædatores, atque Piratæ, **Räuber unnd Freybeuter**/qui vi homines aggrediuntur, iisque bona sua violentâ manu auferunt & rapiunt.

8 Crimen verò hoc, quin grave & atrox sit, dubium prorsus non est, eò, quod improbius furto, & Raptores cæteris furibus improbiores dicantur, *l.14.§.12.ff.quod met.caus. Tiber. Decian.in tract.Crimin.lib.8.cap 11.num.8.* Undè facilimè licet colligere, pœnam quoque gravem prò crimine hoc imponendam esse, de qua extant verba hæc JCti Callistrati: *Grassatores*, inquit, *qui prædæ causâ id faciunt, proximi Latrocinibus habentur, & si cum ferro aggredi, & spoliare instituerunt, capite puniuntur, utique si sæpiùs atque in itineribus hoc admiserunt, cæteri in metallum dantur, vel in Insulas relegantur, l. Capitalium.28. §.grassatores 10. ff.de pœn.ubi Alber.num.5. Afflict. in cap.1.§.si quis quinque solidos num.18.de pac. tenend. Prosper. Farinac.part.7.oper. Crimin. 167. numer.24. Pract. Berber. §.1. rubr.19.de furt. num.10.*

9 Etsi verò Callistratus in *dict.l.Capitalium. §.grassatores 10.* eos demum capite plecti velit, qui cum ferro homines aggressi fuerint atq; spoliârint, idque sæpius fecerint: Undè sequi videtur, Grassatores ultimo supplicio & pœnâ mortis afficiendos non esse, nisi omnia & singula ista concurrant. Ut scilicet cum ferro aggrediantur, & spoliare instituerint, & sæpius in itineribus hoc admiserint, prout existimat *Matth. Stephan. in not. ad art.126.Ordin. Crimin. ubi & Georg. Remus. Anton.Fab.lib.9.Cod.tit 24. definit.7. num.3.*

10 Attamen Carolus V. Imperator, sanctionem Callistrati latius extendens, omnes indifferenter Raptores malitiosos ac convictos mortis pœnâ affici jubet, observato tamen genere supplicii, quo pro more cujusque regionis, criminis hujus Reis mors irrogari solet, in *art. 26. Ordin. Crimin.* hisce verbis: **Ein jeder boßhafftiger überwundener Räuber/ soll nach Vermög unserer Vorfahren / und unser gemeiner Käyserlichen Rechten mit dem Schwerdt / oder wie an jedem Ort in diesen Fällen mit gutter Gewonheit herkommen ist/ doch am Leben gestrafft werden.**

Quodnam sit supplicium Rapinæ seu Robbariæ?

11 Neque in foro Saxonicò res aliter sese habet, ubi manifestè dispositum, ut Raptores proinde ac homicidæ, violatores pacis publicæ, & alteri, gladio puniantur; *artic.13. libr.2.* **Landrecht.** In verb. **Die einen Mann schlagen und fahen/ oder berauben/ oder brennen sonder Mordbrandt / oder Weib / oder Mägde nothzögen / und den Friede brechen / und in Ehebrechung begriffen werden / denen soll man allen die Häupter abschlagen.** Idemque habetur in *Constit. Elect.25.§.ult. Ibi:* **Da aber einer die Pferde so vor dem Pfluge gehen/gewaltsamer Weise entreiten/ oder entwenden würde/derselbe soll als ein Räuber mit dem Schwerdt gestraffet werden.** *&c.part.4.*

12 Ex quibus patet, non modò in foro Saxonico, sed & in toto Imperio Romano, Raptores sive Prædatores pœnâ gladii puniri, *Matth.Coler.part.1.Decis.185.ubi Jacob.Schult. in addit.* addente & hoc observantia moderna atque recepta, ut cadaver Raptoris gladio puniti in terrorem & exemplum aliorum Rotæ affigatur.

Ut sic Regulam generalem ponere haud dubitem: Omnis Raptor sive Prædator: qui homines vi aggreditur, manuque violenta spoliat, gladio puniri, ejusque cadaver, facta executione, Rotæ imponi debet.

13 Quam Regulam, quoad gladii pœnam certissimam atque verissimam esse, ex prædictis textibus luculenter apparet. Cui nil quicquam adversatur *Constit.Elect.5.§.1.* In verb. **Solche sollen als Räuber mit dem Rade gestraffet werden/** *&c. part.4.* Unde quis existimare posset, in terris Electoratus Saxon. Raptores Rota concutiendos esse. *Etenim*, verbo Raptorum (Räuber) ibidem non Raptores, sed Latrones, qui præter spolium & deprædationem homines quoque necant & interficiunt, intelligi; satis liquet ex verbis præcedentibus *dict. Constit.5.* **In Sterbenszeiten bringen offt die Todtengräber/ oder andere die jenigen / so am Todte liegen umb / unnd darnach stehlen sie was sie finden/ Solche sollen als Räuber mit dem Rade gestraffet werden** *&c.* De Latronibus ergò, homines propter spolium occidentibus *Constit.* agit, qui & impropriè ac generaliter Raptores, sicuti & vicissim hi Latrones quandoque appellitari solent. Horum verò pœnam esse supplicium Rotæ tantum abest, ut negem, ut expresè etiam hoc ipsum statuerim *suprà p.1. quæst.22.* secundum *artic.13. lib.2.* **Landr.** *& Const.Elect.35.§.fin.part.4.* Exindè tamen ad pœnam Prædatorum nil quicquam inferendum, quos gladio tantummodò puniri ex anteà dictis obscurum esse nequit.

14 Illud tantummodò in dubium vocari potest, quo jure post executionem peractam cadavera punitorum Rotæ affigantur? Fateor equidem hoc nullibi dispositum reperiri, nec manifesta sanctione Imperiali vel Electorali probari posse, introduxit tamen hoc supplicii augmentum observantia diuturna atque vetusta, sententiis Scabinorum infinitis approbata, nec ratione urgente ac probabili destituta.

Nemi-

15 Neminem siquidem fugit, plurimùm interesse Magistratus ac Reipublicæ, vias & strátas publicas à Prædonibus & Raptoribus tutas & quietas conservari, *l. 1. §. quies. ff. de offic. Præfect. Urb. l. 13. ff. de offic. Præsid.* Hæcque causa est, quod viæ publicæ inter Regalia referantur, non solùm quatenus reditus omnes, qui ex viis publicis dependent, ad fiscum pertinent, sed & quatenus Imperatori jus est, cogendi Cives Romanos, Magistratus provinciæ & territorii cujusq;, ut eas & muniant, & tutas reddant, *Henric. Bocer. de Regal. cap. 2. n. 144. Regner. Sixtin. lib. 2. de Regal. cap. 2. Chassan. de glor. mund. part. 5. Consider. 24. Arnold. Engelbrecht. in disquisit. de jur. Imper. Roman. thes. 120. Heinric. Bruning. de var. univers. specieb. Conclus. 22.*

16 Incumbit enim Imperatori, nec non Ducibus, Marchionibus, aliisque Principibus, Comitibus, Civitatibus, & aliis, qui viam publicam concessione, sive præscriptione habent, ut curent ea, quæ ad securitatem hujusmodi viæ spectant, quo videlicet à malis hominibus purgetur, & ne à latronibus, plagiariis, Prædonibus & Raptoribus infestetur; *Waremund. ab* Erenberg. *cap. 5. num. 36. de Regn. subsid. Andr. Gail. lib. 2. Observ. 64. num. 2. 3. & 4. Dom. Arum. ad Aur. Bull. cap. 1. thes. 11. Disp. 1.* Unde & Imperatores veteres hanc curam sibi, certos scilicet viis publicis Curatores attribuendo reservarunt, *Regn. Sixtin. dict. cap. 2. n. 12.* Qualem Curatorem generum suum Agrippam Augustus esse voluit, teste *Sueton. in ejus vita. Petr. Gregor. Tholosan. in Syntagm. Iuris libr. 3. cap. 13. n. 5.* Hocque ipsum tanti fecit Philippus Landgravius Hassiæ, ut dicere solitus fuerit: **Man soll einen Fürsten kennen bey reiner Strasse / guter Müntze / und Haltung beschehener Zusage.** *Regn. Sixtin. dict. cap. 2. n. 37. Waremund. ab* Erenberg. *dict. cap. 5. num. 37. Arum. dict. cap. 1. th. 11.*

17 Atqui nullo ferè alio medio provinciæ ac viæ publicæ à Raptoribus, Latronibus & Grassatoribus pacatæ & quietæ conservari possunt, quàm gravi animadversione in delinquentes, quo posteà alii ab hoc facinore deterreantur. Testatur enim experientia, iis in locis, ubi in transgressores strictè animadvertitur, tutiorem esse commeatum & iter, quàm ubi grassatores impuniti evadunt. Quia per executionem pœnarum ipsimet Rei non solùm è medio tolluntur, sed & alii meliores redduntur, & à criminibus deterrentur. *l. 6. ff. pœn. l. 20. ff. de pœnis. Andr. Tiraquell. de pœn. cap. 48. Hering. de fide jussor. cap. 10. n. 344. Duar. de pœn. cap. 1. Petr. Heigius part. 2. quæst. 39. num. 27. Gilken. ad tit. Cod. de summ. Trinit. num. 116.* Qui certè non minimus pœnarum fructus haberi debet, *Iohannes Bodin. libr. 7. de Republ. cap. 4. n. 21.*

18 Quare ut omni tempore, omniumque in oculis spectaculum & Recordatio animadversionis in raptores remaneat, prudentissimè introductum fuit, ut eorundem cadavera factâ executione Rotæ affigantur, quo prætereuntes admoniti à Robbaria & Spolio in viis publicis abstineant. Hæcque causa est, quod cadavera suspensorum, intuitu exempli & terroris aliis incutiendi, vel ad tempus, vel in perpetuum suspensa & insepulta relinqui posse, existiment, *Didac. Covarr. libr. 2. var. resolut. cap. 1. num. 11. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap. 135. n. 13. Petr. Greg. Tholos. libr. 31. Syntagm. Iur. univers. cap. 13. n. 8. Prosp. Far. part. 1. oper. Crimin. quæst. 20. num. 134.*

19 Idque ipsum disertis verbiis innuit JCtus Callistratus in *libr. 6. de cognit. Famosos*, inquiens; *Latrones in his locis, ubi grassati sunt furca figendos, compluribus placuit, ut & conspectu deterreantur alii ab iisdem facinoribus, & solatio sit cognatis, & affinibus interemptorum eodem loco pœna reddita, in quo Latrones homicidia fecissent. l. capitalium. 28. §. 15. ff. de pœnis.* Quod si ergò in latrocinio perpetuam animadversionis memoriam statuendam esse existimet JCtus Callistratus, quo alii ab hoc Crimine deterreantur, utique & in Robbariæ crimine pariter procedi debere identitas rationis evincit.

20 *Hocq; in foro Saxonico usus ac observantia adeò cõfirmavit, ut id nemo amplius in dubium vocare audeat. Quin & Scabini extra ditiones Saxonicas secundum morem & observantiam hanc sæpius pronunciare, nil quicquam dubitavere, in hunc modum respondentes:* So möchten sie wegen solches begangenen und bekandten Strassenraubes / vermöge Keyser Carls deß fünfften / und deß Heiligen Römischen Reichs peinlichen Halsgerichts-Ordnung / mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gestrafft / und folgendes nach vollstreckter *execution*, andern zum Abscheu und Exempel / damit andere dergleichen zubegehen gleichsam geschrecket / und abgehalten werden / weil sonderlich diß verbottene Laster allzugemein werden will / ein jeder auf ein besonder Rade geleget / und geflochten werden / V. R. W. An Daniel Klind / Churfürstl. Brandenburgischen Hof *Advocaten* zu Berlin / *Mense Majo, Anno* 1611.

Eodem modo responderunt ad requisitionem Domini Simonis, Comitis in Lippe / *Mense Februario, Anno 1591.*

It. ad consultationem Senatus Hamburgensis; Mense Februar. Anno 1611.

21 Quamvis & Dominos extra Electoratum Saxoniæ pronunciantes simpliciter pœnam gladii, absque impositione cadaveris in Rotam Raptoribus sæpius indixisse memini. Nec enim judicis potestas adeò astricta est observantiæ, ut augmentum pœnæ, aliumvè peculiarem reatum, pro ratione circumstantiarum, omittere nequeat, juxta tradita *Gloss. & Dd. in l. & si severior. C. ex quibus causis infam. irrog. Petr. à Planch. in epit. delict. cap. 33. num. 5. Blanc. in pract. crimin. §. postquam vidimus. n. 77. & 96. Mynsinger. Cent. 2. observ. 30. Andr. Gail. de pac. publ. lib. 2. cap. 9. n. 22. Vasq. controv. illust. cap. 14. n. 4.*

22 Ampliatur Primo Regula antè posita: Ut Raptor gladio puniatur, ejusque cadaver Rotæ imponatur, etiamsi semel tantummodo Rapinam in via commiserit. Scio equidem Doctores inter quos etiam est *Nicol. Reusner. l. 1. Decis. 16. n. 20. Matth. Steph. in not. ad art. 126. Ordin. Crimin. & ibidem Georg. Remus Nemes. Karulin.* statuere haud vereri, quod Robbaria seu Rapina ultimo supplicio coerceri non debeat, nisi Raptor sæpius illam commiserit, juxta *l. capitalium 28. §. grassatores. ff. de pœn.* Sed falsitas hujus assertionis evincitur.

Quid si prædator semel tantummodo Rapinam commiserit?

23 *Primò: ex artic.126.Ordin.Crimin.Carolin.* In verb. **Ein jeder boßhafftiger Räuber soll nach Vermöge unser gemeiner Käyserlichen Rechten mit dem Schwerdt gestrafft werden/** *&c.* Et *artic.13.lib.2.* **Landrecht.** In verb. **Die einen Mann berauben** / &c. Quæ verba, utpote generalia, generaliter ac indifferenter accipi debent de quovis Raptore, non habitâ ratione an semel, bis, aut sæpiùs hoc delicti genere se contaminaverit. Quod tantò magis verum est, quantò gravius obsessionem viarum ex causa prædationis puniri jubet *Const.Elect.13.part.4.* In verb. **In Sachen die Räuberey betreffend / wird die Wegelagerung mit dem Schwerdt gestraffet/** &c. Sola ergò obsessio ex causa prædationis si gladio coercenda est, quantò magis pœna hæc locum habebit, si ipsa prædatio & rapina accesserit.

24 *Secundò*: Causam dat pœnæ in hoc genere delicti inprimis securitas viæ publicæ, quæ sarta & tecta à Principibus & Magistratibus conservari debet. *l.1.§. quies. ff. de Offic.Præfect. Verb.l.13.ff.de offic.Præsid.Henric.Bocer.de Regal. cap.2.nu.144. Chassan.de glor.mundi part.5. Consid.24.Heinric.Bruning.de var. universit.specieb. Conclus.22.* Semel ergò violatâ viæ publicæ securitate, delictum perpetratum esse negari nequit; adeoque pœnam delicti sibi locum vendicare, nemini mirum videtur.

25 *Tertiò:* Facit hûc etiam *Const. Elect.32.§.* **wenn einer/** *part.4.* ubi fur laqueo puniri jubetur ob primum furtum, quod valorem quinque solidorum excedit, *in verb.* **Da es gleich sein erster Diebstal ist/** &c. Quidni ergò Raptor ob primam etiam Robbariam, mortis pœnâ afficietur, cum hæc gravius dicatur delictum alio quovis simplici furto, *l.item si cum exceptione 14.§. qui vim intulit.12.ff. quod met. causa l. raptores. C.de Episcop.& Cler.pr.instit.de vi bonor.rapt. Tiber.Decian.in tract.Crimin.lib.8.cap.11.num.8. Bonifac. in tract.de furt.§.1.n.32.*

26 *Hocque ita practicari in terris Saxonicis certius est, quàm ut probatione indigeat. Quin nec Scabinos in dictanda hâc pœna reiterationem Rapinæ unquam respexisse memini, quos tamen hoc delicto à Reis semel commisso, sæpius sic respondisse scio:* **So möchte** *N.N.* **wegen solcher uff freyer öffentlicher Landstrasse begangenen und bekandten Beraubung mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gerichtet/ und folgends der Cörper auff ein Rad geleget und geflochten werden/** *V.R.W.*

27 Nec est, quod quis contrarium ex *l.capitalium.28.§.grassatores.10.ff.de pœnis*, probari putet. *Siquidem* JCtus ibidem de conatu Robbariæ agit, quando dicitur, capite puniendos esse grassatores, qui spoliare instituerunt, si hoc sæpius admiserint: quæ verba de attentato loquuntur, quod pœna mortis coerceri, admodum rigorosum esset, nisi reiteratio etiam huic rigori causam dederit. Quicquid verò sit, licet concesserim, de jure civili Raptores ob primum delictum gladii pœnâ haud teneri; attamen observantia hodierna, & usus in foro Saxonico contrarium docet.

28 Notari tamen hoc velim, quod eadem pœna sit irroganda ei, qui sæpius hoc crimen reiteravit, ut sic quantum ad pœnæ severitatem attinet, parum referat, an semel Robbaria perpetrata, aut sæpius ab uno eodemque reiterata fuerit, utroque casu pari pœna locum sibi vendicante. Quamvis enim reiteratio delictum non parùm aggravet, *Nicol.Reusn.lib.2.Decis.20.n.6. Anton.Gomez tit.de delictis.cap.3.n.60.in fin. & tit.de furt.n.5.* In tantum, ut crimen per se non capitale, ob reiterationem capitaliter sit puniendum, ut vult *Luc.de Pen.in l.un.* C. *de super exact. lib.10. Par.de Put.in tract.Syndic.in verb.pœna cap.8.n.13.& seq. Prosp.Farin.in prax.Crim.lib.1. tit.3.quæst.23.* Propterea tamen pœnam aliàs capitalem, in delinquentes statutam, exasperandam esse, non existimaverim: Eò quod legis autoritas deficiat, sine quâ nec supplicium regulariter aggravandum, nec temerè quicquam asseverandum est. *l.5.ibi: nulla præcipit Constitutio &c.C.de Repud. Novell.2.cap.3.ibi: nec lex est aliquid tale dicens &c. Hartm.Pistor.lib.2.quæst.1.n.100. & quæst.13.num.35.*

29 *Ita nuperrimè in casu multiplicis Rapinæ, viginti sima quoque vice commissæ, pronunciandum, nec pœnam ordinariam exasperandam esse, me concipiente sententiam putaverunt Domini, Consulti à Iudice Præfecturæ in* **Arnshaugk** / *Mense Martio, Anno 1630.*

Pariter responderunt in casu multiplicis Rapinæ, Quæstori Pirnensi, Mens. Mart. Anno 1601.

30 Sed quid, *Si raptor spolio non contentus, spoliatum insuper graviter percutiat & vulneret, an non propterea pœna Rapinæ exacerbanda erit?* Sæpè namque accidit, ut Grassatores in via publica homines armis aggrediantur, eosque resistentes seu percussos lethaliter vulnerent ac spolient. Quos, si animo & proposito occidendi hoc fecerint, ob attentatum latrocinii, secundum juris rigorem, pro qualitate facti, & ratione circumstantiarum, Rotâ puniri posse, non multum repugnaverim, quamvis aliter statuat *Nicol. Reusner. lib.2. Decis.21.* Meoque arbitrio hanc, ceu benigniorem sententiam, judex insectando tutius agat, prout dixi *part.1.q.22.in fin.*

An non Robbaria ob vulnerationem seu percussionem accedentem severius sit punienda?

31 At si animus interficiendi defuerit, & Raptor eo fine spoliatum percusserit, quo Robbaria commodius perfici potuerit, pœnam nullatenus exasperandam esse, arbitror. Quamvis enim hoc casu duplex delictum concurrat, percussio nimirum & Rapina; majus tamen minus absorbet, & una duntaxat pœna majoris scilicet delicti, nempè Rapinæ imponitur, quod tunc maximè procedit, quando plura delicta tendunt ad eundem finem necessarium majoris seu principalis delicti, quod sine illis non ita commodè patrari poterat, ut consuluit *Rosell. in cons. 90. Ioseph. Ludov. Decis. Luc.61. num.5. & seqq. Nicol.Reusner.libr.12.Decis.20.n.9.*

32 Undè, si quis aliquem vulneraverit & occiderit, de homicidio tantum punitur, & pœna vulneris confunditur cum pœna homicidii, *Gloss.in l. qui de crimine 9.in verb.plurima C. de accusat. Bart. in l.nunquam plura.2.num.4. ff. de privat. delict. Hippol.de Marsil.in l.sin rixa 17.n.15.ff.ad Leg. Cornel. de Sicar. & in l.un.n.54.* C. *de rapt. virgin. Petr.Plach.in epit.delict.lib.1.num.8.vers.tertiò in hoc tract. Didac.Covarr.lib.1.variar.resolut. cap.10.n.8.vers.hactenus tractatum est. Iod.Damhouder.*

houder. in prax. rer. Crim. cap. 77. n. 4. Nicol. Reusner. dict. decis. 20. n. 8. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 84. vers. alius est casus. & quæst. 82. vers. pone statutum. Hieron. Magon. part. 1. decis. 90. n. 15. & seqq. Socin. libr. 1. Decis. 62. n. 9. Pari modo qui aliquem vulnerat & spoliat, non nisi de spolio, seu Rapinâ punitur, & pœna vulneris cum pœna Rapinæ confunditur.

33 *Pronunciãtibus ita quotidiè Scabinis:* So möchte *M. B.* von wegen solcher begangenen und bekandten Beschädigung und Beraubung mit dem schwert vom Leben zum Todte gestrafft/ und uff ein Rad gelegt und geflochten werden/ *V. R. W. Prætori Lipsensi, Mense Augusto, Anno 1582.*

Senatui in Erffurdt/ *Mense Decembr. Anno 1582.*

Præfecto Pegavienſi, Mense Decembr. Anno 1596.

Alexandro à Polentz/ *Mense Decemb. An. 1597.*

Quæstori Sangerhusano, *Mense April. An. 1601.*

Quæstori in Liebenwerda. *Mense Novembr. Anno 1603.*

Quæstori in Dieben/ *Mense Iulio, Anno 1603.*

Capitaneo in Schraplau / *Mense Iulio, Anno 1604.*

Quæstori in Stolpen/ *Mense Septembr. Anno 1606.*

Quæstori in Weissensee / *Mense Augusti. Anno 1612.*

Præfecto Merseburgensi, *Mense Januar. Anno 1610.*

Quæstori in Voigtsbergk/ *Mense April. Anno 1616.*

Quæstori in Zörbigk/ *Mense Julio, Anno 1627.*

34 Ampliatur Secundò in pluribus delicti sociis & consortibus: Quos omnes ob Robbariam commissam capite plectendos, eorumque cadavera Rotæ affigenda esse existimo.

Q. Quid juris in pluribus depradatoribus Rapinam simul cõmittentibus?

Nam & in crimine furti à pluribus commissi omnibus ac singulis, modo cujusque portio summam quinque solidorum excedat; pœnam suspendii imponendam esse, patet ex *Const. Elect.* 35 *32. vers.* Und wo ihrer viel zugleich / *&c. part. 4.* Quidni ergò idem juris obtinebit in Rapina, hujusque criminis pœna omnibus ac singulis Reis infligi poterit, ut qui improbiores dicuntur fures? *l. item 14. §. qui vim intulit. 12. ff. quod met. caus. l. raptores. C. de Episc. & Cleric. l. 1. ff. de vi bonor. rapt. Pract. Conrad. Rubr. de latron. n. 5. Tiber. Decian. in tract. Crim. lib. 8. cap. 11. n. 8. Bartol. in l. 1. §. expilatores, in verb. atrociores. n. 1. ff. de effract. & expilator.*

36 Quin & delicto à pluribus commisso, omnes & singuli in solidum sunt obligati ad pœnam, nec unius solutio alteri prodest, *l. vulgaris 21. §. si duo; 9. ff. de furt. l. 1. in pr. C. de condict. furtiv. l. si plures 6. ff. arb. furt. cæsar. l. si quis 7. §. ult. in fin. ubi Iason. num. 29. ff. de jurisdict.* Neque quod alius præstitit, alium relevat, *l. item* Mela *11. §. si plures & §. seq. ff. ad Leg. Aquil. l. si plures 34. ff. de injur. l. semper 15. §. 2. ff. quod vi aut clam.*

37 *Hinc, quando quinq; Raptores prævia deliberatione, & consilio præmeditato tres equos vehiculo junctos vi abduxerant, omnibus ac singulis pœnam gladii cũ impositione Rotæ dictare haud dubitavimus in hunc modũ respondentes:* Somöchten sie alle fünffe/ wegen solches begangenen und bekandten Strassenraubes/ mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gestrafft/ und eines jeden Cörper uff ein sonderlich Rad gelegt und geflochten werden/ *V. R. W. Ad requisitionem Augusti à* Schönbergk. *Mense Martio, Anno 1632.*

Et in casu Rapinæ à tribus delicti consortibus commissæ: So möchten sie alle drey/ von wegen solcher ihrer begangenen und bekandten Beraubung/ mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gerichtet/ und eines jeden Cörper nach beschehener *execution* der zuerkandten Todesstraffe uff ein besonder Rad geleget und geflochten werden/ *V. R. W. Ad consultationem Præfecti in* Rammelburgk/ *Mense* Majo, *Anno 1625.* 38

Et in casu simili, ad requisitionem Quæstoris in Lützen/ *Mense April. Anno 1619.*

Pariter pronunciatum in casu Robbariæ, à quatuor personis commissæ. Ad petitionem Quæstoris in Wolckenstein/ *Mense Martio, Anno 1626.*

Ampliatur tertiò: Ut omnes indifferenter grassatores absque respectu personarum hanc pœnam subire teneantur, adeò ut neque Nobilitas ab hoc genere supplicii aliquem eximat. Id quod haud obscurè patet ex verbis initialibus *artic. 126. Ordin. Crimin. Carolin.* Ein jeder boßhafftiger/ überwundener Räuber/ &c. Quæ verba satis generaliter loquuntur, omnesque indifferenter grassatores pari pœna mortis affici volunt. Nam qui universaliter quid affirmat, dicendo: *Quilibet*, vel *omnis*, nihil videtur excludere, *cap. si Romanorum. 1. vers. dicendo verè omnia, Distinct. 19. l. Iulianus 68. in pr. ubi Bartol. ff. de legat. 3. Gloss. fin. in cap. 6. ext. de major. & obedient. Panorm. in cap. quoniam. fin. numer. 15. vers. quia qui omnia dicit. extr. de præscript. Tiber. Decian. libr. 1. cons. 57. num. 12. Iason. in Auth. præterea num. 15. vers. & isto Casu. C. unde vir & uxor.* 39

Q. 6. An Nobilitas à pœna Robbariæ delinquẽtem libe-ret?

Cui non parum suffragatur textus Juris Saxonici *in artic. 13. lib. 2.* Landrecht. *Ibi:* Die einen Mann schlagen / oder berauben / Weib oder Mägde nothzögen / den Friede brechen / und in Ehebrecherey begriffen werden / denen soll man allen die Häupter abschlagen/ &c. Quæ dispositio non modò generalis est, omnesque Reos indifferenter gladio puniri jubet; Sed & Raptores, Homicidas, Violatores pacis publicæ, Stupratores violentos, & Adulteros uno verborum contextu conjungit, ac per id manifestè innuit, in omnibus iis delictis pariter de delinquentibus judicandum esse. Quare sicuti in homicidio, violatione pacis publicæ, stupro violento, & adulterio, Nobilitas à pœna ordinaria neminem eximit, uti expeditum est; ita nec in Rapina grassatores ob nobilitatem generis à supplicio constituto liberari putandum est. 40

Quare etiam duos Nobiles, H. E. à T. & C. à T. ob Robbariam commissam gladio plectendos, eorumque cadavera, facta executione, Rotis affigenda esse, responderunt Scabini. Ad requisitionem Danielis Klindts/ *Elect. Brandeburg. Advocati aulici in* Berlin M. Majo, *Anno 16[illegible].* 41

Eandemq; pœnam dictavimus prædatori Nobili H.B.a T. Adconsultationem Quæstoris Dresdensis, Mense Decembr. Anno 1628.

Nec non quatuor Nobilibus prædonibus ad petitionem Quæstoris sn Arnshaugk. *Mense Augusto. An. 1630.*

42 Ampliatur Quartò: Ut nulla prorsus ratio sit habenda rei per vim ablatæ. Ob qualemcunque etenim Rapinam pœnam mortis infligendam esse, evincitur ex *art. 126. Ordin. Crimin. Carolin.* qui generaliter & indistinctè loquitur, adeoque etiam generaliter intelligi debet; Lege enim non distinguente, nec nostrum est distinguere: & generalia legis verba generaliter intelligi debent, *l. de pretio. ff. de publ. in rem act. l. 1. §. generaliter 1. ff. de legat. præstand.*

43 Ideoque nec in pœna decernenda, rei, à grassatore ablatæ, quantitas & valor in consideration nem venit. *Matth. Steph. in not. ad artic. 126. Ordin. Crim. Carol.* Sed par, eademque pœna imponenda est Raptori rei minimæ, & grassatori rerum maximi pretii: ob generalitatem *dict. art. 126. Ordinat. Crim. Carol.* Et sic in Galliis, grassatores, qui viatori etiam tantillum pecuniæ, in via regia extra urbes vi armata extorquent, ultimo supplicio puniri: Et moribus Mediolanensium, qui unum nummum aureum vi auferunt, pœna mortis affici, notat *Joan. Bodin. libr. 2. de Repubi. cap. fin.*

Q. 7. Num Robbaria modica pecuniæ, aut rei minimi valoris mitius puniri debeat?

44 Non enim in crimine Rapinæ tam noxa & damnum per ablationem rei datum, quàm violatio securitatis in via publica, & provincia, quæ pacata & quieta esse debet, *l. 1. §. quies. ff. de offic. Præfect. Urb. l. 13. ff. de officio Præsid.* attenditur. In quo ipso ferè à Robbaria furtum differt, quod ex damno illato æstimari & puniri solet, *artic. 160. Ordin. Crimin.* Quare cum per Rapinam rei minimæ sancta securitas viæ publicæ æquè violetur, ac per ablationem rerum maximi valoris; utique & tum pœnam Robbariæ obtinere, dicendum est, ex paritate rationis, quæ idem jus facit. *l. illud 32. ff. ad Leg. Aquil. l. his solis. 7. §. actionem. 2. C. de revocand. donat. c. inter corporalia 2. vers. undè cum non sit. extr. de translat. Episc.*

45 Et quis non animadvertit, per aggressionem & ablationem rei minimæ in strata publica & regia pacem publicam violari, ut vel propterea supplicium mortis Raptori irrogari debeat, quum violatio pacis publicæ gladio coerceri soleat, uti notissimum est ex *l. fin. ff. de re milit. Ordin. provinc. Saxon. Elect. pag. 66. artic. 13. lib. 2.* Landrecht. *Ordin. Crimin. Carolin. art. 128. & 129. ubi Matth. Steph. Recess. August. sub Imper. Ferdin. I. Anno 1555. §.* Wir setzen/ordnen/ *&c. vers.* wo sie in Gefängnüs kommen/ *&c. Const. Elect. 13. part. 4. in pr. ubi Dan. Moll. num. 5. Andr. Gail. libr. 1. de pac. publ. cap. 1. n. 6.*

46 *Secundum ea sæpius pronunciarunt Scabini:* So möchte *I. B.* wegen solcher begangenen und bekandten Beraubung/in dem er einem Bettler auff der strassen etliche Pfenninge und ein Glöcklein abgenommen/ mit dem Schwert vom Leben zum Tode gestraffet/ und auff ein Rad gelegt und geflochten werden/ *V. R. W. Capitaneo* in Cosswigk/ *Mense Iulio, An 1582.*

47 *Eademq; pœna fuit indicta duobus grassatoribus, A. T. & C. l. qui fœminæ cuidam panem, uno thalero ac grosso emtum, in via publica vi abstulerant. Quæstori Dippoldisvvaldensi, Mense Februario, An. 1611.*

Nec non V. H. qui vacuum marsupium quatuor vel quinq; grossis æstimatum in strata publica rapuerat, & adulterium commiserat: So möchte er wegen solches begangenen unnd bekandten Ehebruchs mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gestraffet/ und alsdenn der begangenen Beraubung halber uff ein Rad gelegt werden. *V. R. W. Præsidi Pegavien si, Mense Iulio, An. 1584.* 48

Quin & pœnâ gladii cum impositione Rotæ dictare nõ dubitaverunt Domini tribus grassatoribus, qui ancillæ cuidam suppellectilem, unico floreno æstimatam vi rapere ausi fuerant, de qua Robbaria quilibet 7. grossos participaverat. Ad requisitionẽ Quæstoris in Lützen. *Mense Iulio, Anno 1619.* 49

Pariter pronunciatum fuit quando M. H. viatori cuidam 1½. florenos & ensem vi abstulerat. Ad Consultationem Quæstoris in Liechtenwalda. *M. Iulio, Anno 1619.* 50

Nec non in casu Robbariæ 9. grossorum & 3. nummorum, cui tamen furtum alibi commissum accesserat. Ad requisitionem Quæstoris Dresdensis. Mense Octobr. An. 1584.

Et alio in casu versus Marckersdorff an Wolfersdorffischen Verwalter: So möchte *C. G.* derowegen/daß er deß Wirths zu Waltersdorff Mägdlein vor 4. Groschen Semlen uff der Strassen mit Gewalt abgenommen und geraubet/ nach Schärffe der Rechte/ mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gestrafft/und nach vollbrachter *execution*, der Cörper auff ein Rad gelegt und geflochten werden/ *V. R. W. Mense Martio, An. 1632.*

Ex quibus porrò sequitur, parum interesse 51 quales nam res ablatæ fuerint. Etenim quia in Robbaria non damnum datum, aut quantitas seu valor rerum ablatarum attenditur, sed tantummodò violatio securitatis viarum publicarum, locorumque tutorum; utique nec ratio habenda erit qualitatis rei ablatæ. Proindè non modò in pecuniis, sed & aliis quibuscunque rebus Rapina committitur, hujusque criminis pœna quoque tenentur, qui homines in publicis viis aggrediuntur, & vestibus exspoliant, prout rectissimè tradit *Georg. Remus in Nemesi Karulin. art. 126. Ordin. Crim.*

Veluti ita Domini responderunt Quæstori in Schweinitz. *Mense Iulio, An. 1593.* 52

Senatui in Kindelbrück/ *Mense Novembr. An. 1616.*

Quæstori in Lützen/ *Mense Iulio, An. 1619.*

Circa qualitatem rei vi ablatæ notandum 53 quoque hoc: Quod grassatores à pœna Robbariæ ordinaria nullatenus se liberare queant, dicentes, res raptas fuisse furtivas, & vero suo domino ablatas, nec titulo justo à spoliato possessas. Hæc enim exceptio sufficiens non est, ut illa Raptor sese tueri possit: Siquidem ut sæpius dictum, non damnum datum, sed violatio securitatis in Rapina potissimum considerari debet. Quam cum Raptor rei furtivæ etiam turbet haud immeritò pœnam Robbariæ sustinebit.

Q. 8. An Spolians depradatorem aut furem in via publica pœnam Robbaria incurrat?

Pronunciarunt ita Scabini Præfecto in Schleusingen: Wenn gleich das jenige was vorgedachte *Inquisiten* deme von ihnen uff offener Strassen gewaltsamer Weise beraubeten Feldscherer Schuld gegeben/ daß nemblich derselbige 54

anders

andere zuvor auff der Straſſen gleichfals beraubet/ und er damals / wie ſie ihn angefallen / auff eine Beute/ſo bey Rippern zu erlangen / ſie führen wollen/ſich in der Warheit alſo verhielte / und der Beraubete dahero/ſelbſt als ein Straſſenräuber zu achten und zu ſtraffen were/welches aber gleichwol noch zur Zeit genugſam nicht beybracht/ &c. So möchten doch dahero *Inquiſiten* von der zuerkandten Straffe deß Straſſenraubes nicht entlediget werden/ V.R.W. *Menſe Februario, Anno 1622.*

Similiter modo fuit reſponſum, cum duo Graſſatores furem in via aggreſſi, eique pecuniam furto ſubtractam vi abſtulerant, & rapuerant. Ad Conſultationem Senatus Hamburgenſis, Menſe Febr. An. 1611.

55 Ampliatur Quintò: Etiamſi res vi ablata & rapta recipiatur, & domino ſuo reſtituatur, nihilominus tamen Raptor pœnâ Robbariæ tenetur. Nullibi enim à Regula generali, quæ Graſſatores pœnâ gladii affici, eorumque cadavera Rotæ affigi jubet, hic caſus excipitur: Tantumque abeſt Raptorem à pœnâ hâc eximi, ſi res ſurrepta ſpoliato reddatur, ut eum ſanctione pœnali expreſsè comprehenſum exiſtimem, *in verb. artic. 126. Ordin. Crimin.* **Ein jeder boßhafftiger/ überwundener Räuber ſoll mit dem Schwerdt geſtraffet werden / &c.** *artic. 13. libr. 2.* **Landrecht. Die einen Mann ſchlagen/fahen oder berauben/** &c. Quis enim inficias ibit, Raptorem & ſpoliatorem eſſe eum, qui rem ablatam reſtituit: Ut mirum haud ſit, talem quoque ſupplicio mortis puniri; quum Rapinæ delictum ſemel ab ipſo fuerit conſummatum, & ſecuritas viæ publicæ violata, quæ per reſtitutionem ſpolii non redintegratur.

Q. 9. Quid ſi Robbatores res ablatas reſtituant?

56 Cui nil refragatur, quod in crimine furti re furtivâ domino redditâ laquei pœnam remittendam, furemque virgis cæſum in perpetuum relegandum eſſe, dixi *ſuprà quæſtion. 80. numer. 14.* etiamſi furtum multùm ſuperet valorem quinque ſolidorum, *Aut. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. 4. quæſt. 56.* Hoc enim in furto certiſſimum, ſed ad Robbariæ crimen neutiquam extendendum eſt: ob diverſitatem rationis, quæ diverſam facit deciſionem, *l. inter ſtipulantem. 83. §. ſacram rem. 5.* Ibi: *ſed hæc diſſimilia ſunt. ff. de verb. obligat. Ludolph. Schrader. de feud. part. 1. quæſt. 6. num. 16. Alexand. lib. 9. Conſ. 7. num. 18.* In furto namque mitiganda eſt pœna ordinaria ob reſtitutionem rei, quæ damnum per id illatum reſarcit atque redintegrat, quod in crimine iſto omninò eſt attendendum, juxta ſanctionem Caroli V. Imper. in *artic. 160.* Atqui in Robbaria, non tam ſpolium ipſum, quàm violentiam ſecuritatis perpendendum eſſe, certò certius eſt, quæ per ſpolii redditionem, nullatenus reſtituitur. Ideoque nec pœna ſpolio reddito mitiganda erit.

57 *Reſpondimus in hanc ſententiam ad Conſultationem Ioan. Georgii à* **Weſen/ in Burckersdorff: So möchten ſie alle beyde / weil man der Erkündigung gewiß iſt / (ungeachtet ſie hernacher in der Schencke / als ſie gefänglichen angenommen worden / die geraubten Sachen wider von ſich geſtellet/**

weil der Straſſenraub ſchon einmahl von ihnen vollbracht geweſen/wegen ſolcher begangenen / und bekandten Beraubung nach ſchärffe der Rechte mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gerichtet/und nach beſchehener *execution* ihre todten Cörper/ein jeder auff ein beſonder Rad geleget und geflochten werden/ V.R.W. *Menſe Decembr. Anno* 1627.

It. Ad requiſitionem Quæſtoris Chemnicenſis: **So möchten ſie ſolches begangenen unnd bekandten Straſſenraubes halber/ unangeſehen man die abgenommene viertzig Thaler biß uff 3. Gülden 14. Groſchen 6. Pfenning / bey ihnen wider erlanget / alle beyde mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte geſtrafft / und nach verbrachter *execution* ein jeder Cörper uff ein ſonderliches Rad gelegt und geflochten werden/ V.R.W. *Menſe Auguſto, Anno 1631.***

58 Idque verum eſſe arbitror, etiamſi Raptor pœnitentia ductus, antequam in carcerem conjiciatur, rem vi ablatam ſpoliato reddat. *arg. l. qui ea mente. 65. ff. de furt. l. ſi pignore. 54. §. 3. ff. eod. tit. l. 1. §. ſirem 25 ff. depoſit. l. quid ſit. 17. §. Cælius ff. de adilit. edict. l. non prodeſt. 5. ff. vi bon. raptor. Petr. Heig. part. 2. quæſt. 32. num. 43. Proſper. Farinac. part. 4. oper. crimin. quæſt. 124. nu. 172. Angel. Aretin. in tract. maleſ. verb. Etiam veſtem cœleſtem. n. 39. Hieron. de Mont. quæſt. 16. num. 4. Cephal. vol. 1. Conſ. 57. n. 8.*

Quamvis enim in foro Saxonico, fures pœnitentia ducti, antequam in carcerem conjiciantur, res ablatas reſtituentes ſupplicium mortis effugiant, & pœnâ tantummodò extraordinariâ afficiantur, *Conſtit. Elector. 32. §. ult. part. 4. ubi Dan. Moller. num. 18.* Vid. *ſupra quæſt. 80. num. 67.*

59 Attamen in crimine Rapinæ res aliter ſeſe habet. *Tùm*, quod nullibi hæc gratia Graſſatoribus conceſſa reperitur. *Tùm*, quod pœnitentia poſt delictum conſummatum, tunc demùm mitigat pœnam, quando res in integrum ſtatum poſt conſummationem reſtitui quod in furto fieri notum eſt; *Bartol. in l. pii ea mente. 65. ff. de furt. numer. 2. verſ. præterea debes ſcire. Bald. in l. ſi quis. C de Epiſc. & Cleric. numer. 9. verſ. melius tamen dici poteſt &c.* At Robbaria conſummatâ, ſecuritas violata non reſtituitur: factum enim infectum fieri nequit. Ideoque nec pœna mitiganda, ſed in exemplum & terrorem aliorum ſtrictiſſimè executioni mandanda eſt.

60 Quamvis Magiſtratus ſuperior hoc caſu veniam Reo largiri facilliimè queat. Tantumque abeſt hoc à me impugnari, ut ſuaſor potius eſſe velim, quo rigore juris ſepoſito; Reus delictum deplorans, & ſpolium reſtituens, pœnitentiæ fructum ſentiat, mortis pœnam evadendo.

61 *Quare & Domini ſententiæ ſuæ hanccè clauſulam addere auſi fuere:* **So möchte *Inquiſit* wegẽ ſolcher begangenen und bekandten Beraubung nach der ſchärffe der Rechte / mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gerichtet / und hernach der Cörper uff ein Rad geleget und geflochten werden. Es wolte denn Churfürſtl. Durchleuchtigkeit zu Sachſen / &c. unſer gnädigſter Herr ihme / in Anſehung daß er denen dreyen Schuſterpürſchlein die abgenommene Sachen uff ihr zuſprechen gutwillig wider geben/und zugeſtellet / Gnade zu erzeigen / und**

die nach schärffe der Rechte verwirckete Todesstraffe erlassen/uff den Fall wird er öffentlich zur Staupen geschlagen / und folgends deß Landes ewig verwiesen/V.R.W. *Ad requisitionem Quæstoris Torgensis. Mense Jul. Anno 1620.*

62 Ampliatur Sextò: In iis Raptoribus, qui licet ipsi manus non admoveant, neque res è manibus viatoris auferant, attamen in Robbariam consentiunt, in ipso actu Rapinæ opem præstant, & Viatores aggrediuntur, verbis aut minis terrorem incutiendo, ac præveniendo ne effugere queant, aut si effugiant, res relinquere cogantur, & posteà de Rapina participant, quos æquè atque eos qui res rapiunt, pœna in grassatores statuta teneri puto.

Q 10. *Pœna auxiliatorum in Crimine Robbaria?*

63 Etenim parum refert, an quis ipsemet manu sua aliquem rebus suis spoliet, an per alium hoc faciat, aliovè medio violento id efficiat, ut spolii particeps fiat. Utroque enim casu vis infertur, & rapina committitur, ut ambigendum prorsus non sit, Rapinæ supplicium locum obtinere *artic.* 162. *Ordin. Crimin.* In verb. Ein jeder boßhafftiger überwundener Räuber/&c.

64 Quo etiam facere videtur *l.* 1. §. 1. *ff. de receptator.* ibi. *In pari causa habendi sunt, qui cum apprehendere Latrones possunt, pecunia accepta, vel surreptorum parte dimiserunt &c.* Unde sequitur, pœnâ latronum & grassatorum teneri, qui eos apprehendere potuit, attamen noluit. *Vital. in rubr. de recept. fur. nu. 2. Ludov. Carrer. in 3. tract. de homicid. & assasin. §. post vero maleficium. n. 39. Foller. in pract. crim. in verb. Banniantur. num. 14.* Quantò ergò magis hâc pœnâ tenebuntur, qui in ipso actu Rapinæ opem præstant, tantumque efficiunt, ut Robbaria perpetretur, quæ aliàs forsan impediri potuisset.

65 *Respondimus ita ad requisitionem Quæstoris* in Arnstein: Hat *P. L.* in gutem bekandt/und gestanden / daß er nebens seiner Rauberischen Gesellschafft / zween Rohlkährnern die Pferde nehmen helffen / Er *Inquisit* unnd Georg Eitel hätten die Kärner umbringet / als sie aber außgerissen unnd die Pferde stehen lassen / hätten sie sie genommen/ unnd darvon geführet / *&c.* So möchte er wegen solcher begangenen und bekandten Beraubung/ weil solche ewerm Andeuten nach gewiß geschehen/nach Schärffe der Rechte mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gestraffet/und nach verbrachter *execution* der Cörper uff ein Rad geleget unnd geflochten werden / V.R.W. *Mense Novembr. Anno 1629.*

In casu simili fuit pronunciatum Actuario Præfecturæ in Endorff: *ubi tamen addita hac clausula:* Es wolte denn die Obrigkeit deß Orts ihme / in Ansehung daß er die Pferde nicht selbst außspannen/ und rauben helffen/Gnade erzeigen/uff solchem Fall bliebe er mit der Todtesstraffe verschonet/Er würde aber gleichwol nichts destominder öffentlich billich zur Staupen geschlagen und deß Landes ewig verwiesen/V.R.W.

Cum enim ipsemet Magistratus pro captivo intercederet, ac pœnam mitigari peteret, hanc clausulam adjicere, & mitigationem ipsius arbitrio committere, non dubitavimus. Mense Novembr. An. 1629.

Eandemq; clausulam in casu simili adjecimus responso ad petitionem Quæstoris in Freyburg. *Mense Septembr. An. 1632.*

Hinc apparet, quid de iis sentiendum sit, 66 qui à Viatoribus pecuniam extorqueant. Accidit enim sæpè, ut grassatores è manibus viatorum nil prorsus vi rapiant, eos tamen minis compellunt, ut pecuniam aliasvè res coacti ipsimet offerant, atque exhibeant, & sic grassatoribus spolium præbeant. De quibus sæpè dubitatum memini: *An verè hi dicantur Raptores, ac pœna Rapinæ affici debeant?*

Q. 11. *Quæ sit pœna concussionis, seu violentæ coactionis?*

Etsi verò hic modus extorquendi pecu- 67 niam aliasvè res viatorum concussionis speciem præ se ferat, siquidem *Cic. libr. 4. Tusc. Terrorem*, ait, *esse metum concutientem:* Quare concutere dicitur, qui percellit ac perturbat aliquem injecto terrore. Undè & crimen concussionis appellatum, quum quis judicii, Magistratus, alicujusvè potestatis quam habet, metu aut alio terrore, pecuniam extorquet, *l. 1. & 2. ff. de concuss. c. militare 23. quæst. 1.* Matth. Wesembec. *in paratit. ff. de Concuss.*

Attamen, ut verum fatear, tam similis est 68 hic modus Rapinæ, ut eum Robbariam atque Rapinam appellare nil prorsus verear. Quis enim, quæso, negabit, eum vi rapere; qui armis, minis, metu, atque terrore injecto aliquid extorquet? Quis etiam inficias ibit, eum spoliari argento suo, qui invitus vi, metuque coactus id offert, quo vitam redimat? Coactores itaque tales æquè ac alios grassatores atque Raptores pœnâ Robbariæ teneri, ambigendum non est.

Ac esto sanè, Rapinam hoc modo non 69 committi, negari certè nequit, per ejusmodi coactionem & concussionem publicam pacem turbari, & securitatem viæ publicæ haud parum violari, ut vel propterea coactores gladio affici debeant, juxta *Recess. Imper. sub* Imper. Ferdin. I. *de Anno* 1555. §. Wir setzen/ordnen/*vers.* wo sie in Gefängnüs kommen *&c. Ordin. Crimin. Carolin. art. 128. 129. Ordin. provinc. Saxon. Elect. pag. 66. art. 13. lib. 2.* Landrecht. *Andr. Gail. lib. 1. de pace publica cap. 1. num. 6.*

Quare nec coactores hosce à pœna Robbaria or- 70 *dinaria liberandos esse, putaverunt Scabini, in hunc modum respondentes:* Haben *S. P.* unnd *M. S.* in gutem bekandt unnd gestanden / daß sie George Schuhmann / so mit ihnen gewandert/unter Weges uff der Landstrassen genöthiget unnd getrungen / daß er seine Kleider unnd Geld / so viel er dessen bey sich gehabt / von sich geben müssen / unnd ihn also vorsetzlichen beraubet/ auch hernach die Kleider unnd das Geld miteinander getheilet / inmassen denn die Kleider / unnd zum Theil auch das Geld noch bey ihnen gefunden worden. Da sie nun uff ihrem gethanen Bekändt-

nüß

nüß vor Gerichte freywillig verharren / oder desſonſten wie recht überwieſen würden/ ſo möchten ſie beyde von wegen ſolcher an gedachten Georg Schuhmanne begangenen und bekandten Beraubung/ nach Verordnung Sächſiſcher Rechte mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode geſtraffet/ und ein jeder Cörper auff ein Radt geleget werden/ V. R. W.

Judici & Scabinis in Forſt. *M. Auguſt. Anno 1602.*

In caſu ſimili ita fuit pronunciatum Quæſtori in Grünhain. *M. Sept. An. 1593.*

Prætori Lipſenſi, M. Iulio, An. 1614.

Quæſtori Torgenſi M. Iulio, An. 1629.

Quæſtori Præfecturæ Wurtzenſis, M. Ianuario, An. 1632.

Ampliatur Septimo Regula ſuprà dicta:

71 Ut pœnâ Robbariæ, ſive ultimo ſupplicio, cum impoſitione Rotæ, plectendi quoque ſint graſſatores in villis, oppidis & ædibus privatis homines vi rebus ſuis ſpoliantes, iisq, bona ſua auferentes.

Quomodo puniendi ſint Raptores in villis oppidis, ac ædibus Robbariam exercentes?

72 Non quidem ignoro, quod de pœna latrocinii vulgò traditum eſt, illud etiam à quibusdam ad ſupplicium Robbariæ extendi, ſcilicet hoc ita demum habere locum, ſi hæc tria concurrant: *Primùm*, quod ſolitus Raptor ſit deprædari: *Deinde*, quod cum ferro aggreſſus ſit. *Poſtremò*, quod in viis publicis hoc fecerit: Quibus à nonnullis *Quartum* hoc additur, quod nempè publica fama contra eum laboret, ut tradit *Bartol. in l. capitalium. 28. §. famoſos. ff. de pœnis.* quem ſequitur *Alexand. vol. 4. Conſil. 110. num. 6. & late Iaſon. in §. ex maleficiis. numer. 5. & ſeqq. Inſtit. de action. Tiber. Decian. in tractat. crimin. lib. 9. cap. 30. num. 14. Nicol. Reuſner. l. 1. deciſ. 16. num. 20.* Vndè ſequi videtur, Rapinam propriè non niſi in viis publicis committi, perindè ſicuti Latrocinium dicitur illud, quo quis latenter & furtim per vim ſpoliatur & inſuper occiditur in ſylvis, aliisque locis à conſpectu populi ſemotis. *Jodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. c. 86. in pr.*

73 Attamen, quin Graſſatores in villis & domibus Rapinam exercentes, hominesque ſpoliantes pœnâ Robbariæ ordinariâ teneantur, nullus ambigo, nec *Elect. Saxon. Scabinos* aliter ſenſiſſe, memini.

74 *Primò:* Ob generalitatem textus in *artic. 126. Ordin. Crimin. Carolin.* In verb. **Ein jeglicher boßhafftiger/überwundener Räuber ſoll mit dem Schwerdt zum Tode gerichtet werden/** *&c.* Et *artic. 13. lib. 2.* Landrecht. In verb. **So einen Mann ſchlagen/fahen/ oder berauben/denen ſoll man allen das Haupt abſchlagen/** *&c.* Quæ certè verba generaliora ſunt, quàm ut ad Rapinæ crimen in viis publicis atque ſylvis commiſſum juſtâ ratione reſtringi queant. Proinde diſpoſitio iſta generalis haud inconvenienter ad Graſſatores in domibus rapientes eſt extendenda.

75 *Secundo:* Eadem ratio eandem diſpoſitionem juris facit, *l. illud. 32. ff. ad Leg. Aquil. cap. inter corporalia. 2. verſ. unde cum non ſit. Extr. de tranſlat. Epiſc.* Atqui nemo non animadvertit illam ipſam rationem, ob quam deprædatio in viâ publicâ tàm graviter punitur, in Rapina alibi commiſſa æquè obtinere, nempè quod quis pariter in via publica ac domo ſuâ, quæ cuiusque tutiſſimum receptaculum eſt, tùm ratione perſonæ, tùm ratione bonorum ſuorum ſecurus eſſe debeat, *l. plerique 18. ff. de in jus vocando.* Nihil enim ſanctius, ac omni religione munitius eſt, quàm domus uniuscujusque civium, ut eleganter ait *M. Cicero in Orat. pro domo ſua. & Xenophon. lib. 7. Cyropæd.*

76 *Tertiò:* Negari vix poterit, Graſſatores in villis ac ædibus bona rapientes, hominesque violentâ & hoſtili manu ſpoliantes, pacem violare publicam, uti ex ipſa conſtitutione pacis publicæ liquet, *in verb.* **So einer den andern/ oder die Seinigen eygenthätiger Weiſe betrieget/ beraubet/ fähet/ überziehet/ befehdet/ mit plündern/ rauben/ brennen/ morden beſchädiget/** *&c.* Unde Doctores rectiſſimè docent, crimen fractæ pacis publicæ committi non ſolùm in perſonam & corpus alicujus, ſed etiam adverſus eiuſdem bona & poſſeſſionem, *Petr. Frider. Mindan. lib. 1. de proceſſ. Camer. cap. 24. Jacob. Menoch. de arbitr. judic. quæſtion. caſ. 394. numer. 74. & ſeqq. Petr. Theodor. in Colleg. Criminal. Diſputat. 6. theſ. 7. lit. H.* Proindè ſi non propter Robbariam, attamen ob fractam pacem publicam ejuſmodi graſſatores pœnâ mortis erunt afficiendi: juxta *Ordin. Provinc. Saxon. pagin. 66. articul. 13. libr. 2.* Landrecht. *Receſſ. Imper. de Anno 1555. §.* **Wir ſetzen/ordnen/** *verſ.* **Wo ſie in Gefängnüß kommen.**

77 *Reſponderunt ita Scabini* gegen Oderan. Hat *P. L.* in gutem bekandt/ daß er einen Bauren-Hoff zwiſchen Forchheim und Haſelbach plündern helffen/ daſelbſt er von den geraubten Sachen ſeinen Antheil bekommen. *It:* Daß er darbey geweſen/ und mit ſeiner Geſellſchafft einen freyen Bauern-Hoff bey Wolckenſtein bey Nacht überfallen und plündern helffen/ *&c.* Und es hat ſich in erholeter Erkundigung befunden/ daß der Bauerhoff zwiſchen Forchhaim und Haſelbach/ und der freye Bauerhoff bey Wolckenſtein gewiß und in Warheit geplündert und beraubet worden/ *&c.* Da nun der Gefangene auff ſeinem gethanen Bekäntnüß für Gerichte freywillig verharren/ oder des ſonſten wie recht überwieſen würde/ So möchte er wegē ſolcher ſeiner begangenen und bekandten Mißhandelung/ mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gerichtet/ und geſtraffi/ und deſſen Cörper nach vollſtreckter *execution* auff ein Radt geleget und geflochten werden/ V. R. W. *Ad requiſitionem Senatus, M. Majo, An. 1626.*

In caſu ſimili ita pronunciavimus, ad conſultationem Quæſtoris Freibergenſis, M. Novembr. 1623.

Judicis & Scabinorum Freibergenſium, M. Jan. An. 1625.

Quæstoris in Lauterstein/ *Mense Majo, Anno 1624.*

Senatus Quedelburgensis, M. Februario, Anno 1628.

78 Quod tamen sic intellectum cupio, si vis maior atque hostilis accedat: Super ejusmodi etenim casibus prædictæ Scabinorum sententiæ fuerunt latæ, ubi Raptores vi ingenti ædes devastando, laresque familiares turbando pacem violaverant publicam. Quod si verò Grassator in ædibus privatis, ab aliquo quicquam vi extorqueat, vel rapiat absque ingenti ac violentâ pacis domesticæ turbatione, dubito an propterea mortis supplicium ipsi debeat irrogari, ac suasor esse vellem, ut Raptor hoc casu virgis cæsus in perpetuum relegaretur.

Veluti etiam ita respondimus, quum hic Lipsiæ V. S. & P. K. duo Raptores in hospitio tabellarium quendam vestibus spoliaverant, percusseram, eiq; 2. thaleros abstulerant: So werden sie alle beyde wegen solcher ihrer Verbrechung/ andern dergleichē zum Exempel unnd Beyspiel öffentlich billich zur Staupen geschlagen/ und des Landes ewig verwiesen/ V. R. W. 79

Ad requisitionem Prætoris Lipsensis, M. Febr. An. 1623.

Et in casu simili ad Consultationem Ottonis vom Hayn uff klein Zschocher/ *M. Decembr. Anno 1630.* 80

It: Ad requisitionem Quæstoris Præfecturæ Sceudicensis. M. Februar. An. 1631.

QVÆSTIO XCI.

Quando, & quibus in casibus pœna Robbariæ sit mitiganda?

SUMMARIA.

1. In decernenda pœna Rapinæ judex cautè procedere debet?
2. Cessat pœna ordinaria in Rapina, quæ non est hostilis, nec violenta.
3. Grassatores violatoribus pacis publicæ comparantur.
4. Quænam Rapina dicatur violenta & hostilis? n. 5.6.7.8.
9. Violentæ & coactæ permutationis pœna quænam sit? n. 10.13.
11. Sententiæ Scabinorum Lipsensium, n. 12.
14. Jussus ac mandatum quando in hoc crimine à pœna ordinaria excuset? n. 16.17.18.
15. Turpis rei mandatum non est obligatorium, numer. 24.
19. Sententiæ Scabinorum Lipsensium, n. 20.
21. Mandatarius non excusatur, n. 23.
22. Correlatorum num semper eadem sit dispositio?
25. Sententiæ Scabinorum Lipsensium.
26. Pœna eorum, qui in excubiis stant, n. 27.29.
28. Sententiæ Scabinorum Lipsensium. n. 30.
31. Attentatum Rapinæ punitur extraordinaria pœna, n. 32.33.
34. Sententiæ Scabinorum Lipsensium, n. 35.
36. Spolians eum à quo antea fuerat spoliatus à pœna mortis exemptus est, numer. 37. 38. 39. 40-41.
42. Sententia Scabinorum Lipsensium.
43. Quid si spoliatus ab uno spoliet alium? num. 44. 45. 46.
47. Sententiæ Scabinorum Lipsensium.
48. An famis necessitas prædonem à pœna ordinaria excuset?
49. Concurrente crimine Rapinæ cum furto, quænam pœna Reus sit afficiendus? numer. 52. 53. 55.
50. Unica tantummodo pœna mortis imponenda est Reo, n. 51.
54. Observantia Scabinorum Lipsensium, n. 56. 57.
58. Quando Princeps, in cujus territorio facta est deprædatio, spoliato damnum resarcire teneatur? n. 59. 60. 61. 62. 68. 69.
63. Magistratus debet purgare territorium suum malis hominibus, n. 64.
65. Quare Principes exigant vectigalia? n. 66.
67. Damnum spoliati quomodo probandum?
70. Sententia Scabinorum Lipsensium.

POEnam Grassatoribus definitam sat gravem & rigorosam esse, nemo, opinor, facilè inficias ibit, idque ex traditis in *præcedenti quæstione* abundè constat.

1 Quantò verò atrocior hæc pœna est, tantò circumspectior judex esse debet, ponderando quasvis circumstantias & facti qualitates priusquam eam irroget, ne severius animadvertendo Reum nimis aggravet, aut lenius agendo in malitia ipsum confirmet. Hocque ipsum est, quod Carolus V. Imper. non indifferenter omnes grassatores gladio puniri velit, sed eos solùm, qui ex malitiâ & proposito homines aggredi, & pecuniis, aliisque rebus exspoliare solent. Die boßhafftigen überwundenen Räuber. *artic. 126.* Undè apparet, Regulâ *præced. quæst.* traditam, quâ Raptores homines violentâ manu spoliantes, gladio puniendos, eorumq; cadavera, factâ executione, Rotæ imponenda esse, dixi, haud semper, ac ubique practicari, sed certas quoq; limitationes admittere, de quibus jam disputiendum.

Limitatur autem Regula illa Primò: 2 In Robbaria sive Rapina, quæ adeo hostilis & violenta non est. Quæ limitatio haud obscu-

tè

rè probatur ex vocabulo Boßhafftig. *dict. artic. 126. Ordin. Crimin. Carolin.* quod in germanico idiomate violentiam aliquam implicat. Et licet textus juris Saxonici in *artic. 13. lib. 2.* Landrecht. generaliter ac indefinitè loquatur, (Die einen Mann berauben) Eum tamen Illuſtriſſimus Elector. Saxon. D. Auguſtus ad violentam & hoſtilem Robbariam reſtringit, ſanciens, ut is demum graſſator gladio puniatur, qui equos aratro junctos per vim abigit & aufert, *Conſtit. 35. §. ult. p. 4.* In verb. **Da aber einer die Pferde ſo vor dem Pfluge gehen/ gewaltſamer Weiſe entreiten/ oder entwenden würde/ derſelbe ſoll als ein Räuber mit dem Schwerdt geſtrafft unnd gerichtet werden/** *&c.* Undè de Illuſtriſſimi Legislatoris mente, quod nempe eos ſolùm graſſatores, qui violenta manu quicquam rapiunt & auferunt, gladio puniri voluerit, prorſus dubitandum non eſt.

3 Quin & hîc repetendum quod dixi *quæſt. præced. num. 45.* Graſſatores violatoribus pacis publicæ in plurimis comparari, ac per deprædationem in viis publicis pacem publicam frangi. Ubi notiſſimum, non quamvis turbationem ac violentiam Conſtitutione pacis fractæ coerceri, ſed tantummodò eam, quæ vi majori ac hoſtili committitur, cui reſiſti vix poſſit. *l. 1. §. hoc interdictum. ff. de vi & vi armat. l. 2. & l. ſeq. ff. quod met. cauſ. l. ex conducto 15. §. 1. l ſi merces 25. §. vis major 6. l. ſi fundus. 33. in fin. ff. locat.* Quod & verba Conſtit. pacis publicæ innuunt (**mit gewaltiger That**) *Receſſ. imper. Wormatienſ. de Anno 1495. Anno 1521. Auguſt. Anno 1548. & 1555. Nicol. Reuſn. lib. 4. Deciſ. 17 n. 12. Petr. Frid. Mindan. de proceſſ. Camer. lib. 1. c. 23.*

4 Ideoque pœna Robbariæ tum demum obtinebit, ſi Rapina majori atque hoſtili vi fuerit commiſſa. De quâ ſi certò non conſtiterit, tutius aget judex, pœnam extraordinariam indicendo.

Prout reſpondimus Quæſtori Sceudicenſi. **Hat H. G. ab A. in gutem bekandt und geſtanden/ daß er M. H. anff der Straſſen nach geritten und geſagt/ Bauer/ ſpanne auß das Pferdt/ und wie ſich M. H. deſſen gewegert/ hätte Er geantwortet/ Er ſolte ihm zween Thaler geben/ und das Pferdt behalten/ darauff ihme M. H. einen halben Thaler/ und einen Schreckenberger geben müſſen/ &c. So wird der verhaffte H. G. ab A. wegen ſolcher ſeiner Begünſtigung/ öffentlich zur Staupen geſchlagen/ und des Landes ewig verwieſen/ V. R. W.** *M. April. Anno 1632.*

Quænam verò vis major dicatur, quæque Rapina ſit violenta atque hoſtilis, expeditum ſane non eſt? Equidem non ignoro, in Conſtit. fractæ pacis illam vim dici majorem, quæ collectis & coadunatis ad nocendum hominibus fit, *l. 2. in pr. & §. homines. ff. de vi bon. raptor. l. 3. cum l. ſeq. ff. ad Leg. Iul. de vi publ. l. qui cœtu 5. l. qui dolo. 20. §. hac lege cum l. ſeq. ff. eod. tit. Receſſ. Imper. Ratisb. de Anno 1594. §. Alſo iſt auch &c.* ſive cum turbâ, quam plures efficiunt, *l. Prator. 4. §. turbam. 3. ff. de vi bonor. rapt. l. deteſtatio. §. unicus ff. de verb. ſignificat. Andr. Gail. lib. 1. de pac. pub. c. 7. num. 24. Dan. Moller. ad Conſtit. Elect. 13. num. 5. part. 4.*

Sed vereor ne in Rapina aliter res ſeſe habet, 5 quippè quæ ut plurimum ab uno ſolùm committitur. Quin & judicis arbitrio relinqui, quot perſonæ in fractione pacis publicæ vim majorem efficiant, quandoque etiam unum pacem publicam violare, & hoc nomine ad Cameram & banni pœnam vocari poſſe, notum eſt ex *Receſſ. Ratisb. de Anno 1594. in §.* **Ebener maſſen.** *Chriſtoph. Leibfried. apud Goldaſt. in polit. Imperial. part. 30. Mindan. dict. c. 23.*

Aliàs etiam vis major dicitur, quę fit armis. 6 Quare & in fractione pacis publicæ ad pœnam Banni perveniri non poteſt, niſi vis publica armis facta fuerit. *Receſſ. Imper. de Anno 1548. Auguſt. in pr. Conſtit. pac. publ.* Ibi: **Mit gewehrter Hand/** *&c.* In quo ipſo etiam vis publica à privata ſecernitur, quia uſu & exercitio armorum privatis hominibus Lege Juliâ interdictum erat, *l. 1. ff. ad Leg. Iul. de vi publ.* Et nulli prorſus inſcio atq; inconſulto Principe, quorumlibet armorum movendorum copia tribuebatur, *l. un. C. ut armor. uſ. inſc. Princ. interd. lib. 11. Andr. Gail. lib. 1. de pac. publ. cap. 7. num. 2. Petr. Frid. Mindan. dict. cap. 23. Nicol. Reuſner. lib. 4. Deciſ. 17. numer. 12.* Ex quo forſan concludendum, Graſſatores tum demum ultimo ſupplicio puniri, ſi armis adhibitis violentam Robbariam commiſerint. Id quod haud obſcurè probatur ex *l. capitalium. 28. graſſatores. 10. in verb. Et ſi cum ferro aggredi & ſpoliare inſtituerunt &c. ff. de pœn. Matth. Stephan. in not. ad art. 126. Ordin. Crimin. Carolin. ubi & Georg. Remus. Ant. Fab. lib. 9. Codic. tit. 24. defin. 7. n. 3.*

Quod licet conceſſerim, cum vix Rapina 7 fieri queat violenter abſque armis, quorum nomine non ſolùm ſcuta, gladii, tela, jacula, tormenta cum fulmine tonitruantia veniunt, ſed etiam fuſtes, lapides, ſpatæ, & quicquid nocere poteſt, *l. 3. §. armis ff. de vi & vi armat. l. armorum. 41. & l. ſi calumnietur. 233. §. telum. ubi Andr. Alciat. ff. de verb. ſignif. l. 9. l. 11. ff. de vi publ. Mindan. dict. cap. 23.* Attamen, è converſo, omnem Rapinam quæ armis exercetur, violentam eſſe, non dixerim, cum armatus graſſator abſque vi peculiari atque ingenti viatores ſpoliare queat.

Ideoque judicis arbitrio committendum eſ- 8 ſe exiſtimo, quænam vis major, quæque Rapina dicatur violenta. Qui omnes circumſtantias & qualitates Rapinæ perpendens, & diligentia exactiori examinans, de hoc facilè judicare poterit.

Hoc tamen certum eſſe videtur, quod per- 9 mutatio coacta pro violenta Rapina propriè nec habenda, nec pœna mortis coercenda ſit. Veluti ſi graſſator permutationem veſtium, equorum, gladiorum, aliarumque rerum in via publica extorqueat, juxta proverbium illud vulgatũ: **Tauſch iſt kein Raub.**

Q. 1. *Quæ ſit pœna violenta atq; coacta permutationis?*

Etſi enim talis graſſator ob ejuſmodi vio- 10 lentam & coactam permutationem ab omni prorſus pœna extraordinaria haud immunis ſit, ultimo tamen ſupplicio nequaquam affici debet.

debet; quum hoc casu ex permutatione adversus grassatorem agere liceat; Certum autem est, quod quotiescunque dolus vel delictum per actionem ex contractu vel quasi purgari potest, actionem de dolo & criminalem accusationem cessare, *Aym. Cravett. Cons.6.numer.104.vol.1. Bart.Bertazol.lib.1.Consil.129.numer.13. Card. Tusch.tom.2.pract.Conclus.lit.D.concl.178.n.1. & sequent.Rol.a Valle Consil.75.n.31.vol.1.Natta tom. 3.Cons.588.n.10.*

11 *Secundum ea dicta vimus perpetuam solummodo relegationē cuidam grassatori, hisce formalibus:* **Hat Samuel Sommerfeld gerüget/ daß Jhm der gefangene Soldat uff freyer öffentlicher Landstrassen seinen Degen genommen/ denselben außgezogen und besehen/ darauff gesagt/ haben wir nicht zu tauschen/und wie ihm der Degen gefallē/ ferner gesagt/ Ey ja/ wir haben zu täuschen/ den Degen darauff behalten/und dargegen seinen hingeworffen. Ob nun wol der Soldat fürgeben thut/ daß es ein Tausch gewesen/ dieweil aber dennoch der Wandersgesell/ damit nicht zufrieden gewesen/ sondern seinen Degen wieder begehret/ dergleichen Vornehmen auch der Rauberey nicht sehr unehnlich/ und Jhm gebühret gehabt/ den Degen dem Wandersgesellen auff der Strassen zu lassen/ und nicht wider dessen Willen wegzunehmen/nach mehrem Jnhalt der uns überschickten *Inquisition Acten.* So wird der Verhafte deßwegen des Landes ewig billig verwiesen/ V. R. W.** *Ad Consultationem Prætoris Lipsensis, M.Iulio, An.1624.*

12 *It:* **Ob gleich der verhaffte Soldat *H. H.* in gutem bekandt/ daß er darbey gewesen/ als ein Schneider Hanß Körbitzer auff den Strassen angefallen/ und der Degen ihme vom Leibe gerissen worden/darzu er gesagt/ das ist nicht Soldatisch/ gib mir den Degen her/ich will mit Körbitzern tauschen/und also den Degen zu sich genommen/und hergegen seinen Degen Körbitzern geben wollen/welchen ihme aber der Schneider auß der Hand gerissen/ dieweil Er aber dennoch darneben in scharffer Frage erhalten/ daß solches/wie es mit dem Degen hergangen/von ihme nicht Körbitzern zu beraubē/sondern ehrlicher Weise mit ihme zu tauschen geschehē/ hätte sich auch zum Raube nicht mit verglichen/ &c. So wird der gefangene *H.H.* über die außgestandene Tortur gestalten Sachen nach auff 3. Jahr des Landes billig verwiesen/ V. R. W.** *Ad requisitionem Iudicis oppidani Bornensis, M.Decemb. An.1623.*

13 Quæ tamen ita demum vera esse puto, si proportio haud multum inæqualis, valorque ferè sit æquivalens rerum permutatarum, atque spoliatus rem permutatam ad se recipiat, aliàs si grassator rem majoris pretii pro re etiam minima ac nullius pili extorqueat, quin vera committatur Rapina, hujusque criminis pœna obtineat, nullus dubito.

Et sic à Scabinis etiam sæpius pronunciatum memini. Ac nuperrimè ad Consultationem Quæstoris Torgensis, M.Martio, An.1631.

14 *Num jussus & mandatum Domini prædonē à pœna ordinaria excusat?*

Secundò Limitatur: In Rapina quam servus jussu & mandato Domini perpetravit, & de ea nil quicquam speravit aut participavit. Hoc enim casu pœnam Robbatiæ ordinariam cessare, grassatorem non nisi pœna extraordinaria afficiendum esse, arbitror.

Quod quidem prima fronte dubio non caret. Neminem siquidem latet, turpis vel injustę rei mandatum adeò non esse obligatorium, ut ne juramento quidem confirmetur, *l.6.§.3.& §.7. l.12.§.11.l.23.§.6.ff.mandat. c. non est obligatorium. De reg.jur.in 6to. Iul.Clar. in pract. §. ultim. quæst. 89. numer.1.* Neque mandatum Domini regulariter Servum in atrocioribus excusat. *l.servus non in omnibus. ff. de obligat. & action.l.1.§. quoties ff. quod vi aut clam. l. denique §. final.ff. de injur. l. non solùm,§.si mandato. ff.eod. tit.l.non ideò minus. C.de accusat. Tiber.Decian.in tract. Crimin.libr.9 cap.37.numer.8.* Undè, si judex vel pater injustè quid præcipiat, mandatarium non excusari, vulgò asserunt Doctores. *Bartol.in l.prohibitum. C.de jur.fisci libr.10.& in l.justè ff.de acquir. possess. Dd.in c.significamus.de Constit. & in c.constitutus,de Rescript. Vbi Felin.Dec. in l jactum à judice.ff.de Reg.jur.& Consil.535.n.3.& seq. Angel.Aretin.in tract.malef.in verb.Et Sempronium mandatorem.n.10.* 15

Sed hæc eatenus vera esse puto, ut Servi jussu Dominorum delinquentes non excusentur in totum. Ex parte tamen sunt excusandi, etiam in atrocioribus delictis, ita nempè, ut à poena ordinaria sint exempti, secundum *Salycet.in l. non ideo minus.num.9.in fin. vers. mitius tamen puniretur. C.de accusat. Anton. Gomez.de delict. cap.3.num.42.in fin.pr.vers.unum tamen est.&c. Andr.Tiraquell.de pœn.temper.caus.34.numer.3. Decian.lib.4.Consil.535.n.3.& 4.* Proin, si grassator jussum & mandatum Domini sui prætendat, etiamsi per id ab omni prorsus supplicio sese eximere nequeat, quin tamen à mortis pœna tutus erit, nullus ambigo. 16

Ac licet in aliis Criminibus atrocioribus jussus patris aut Domini, nil quicquam delinquentem relevare posset; speciale tamen in Robbaria esse, & mandatum delinquentem à pœna Rapinæ ordinaria liberare, si mandatarius de rapina nil speret nec participet, haud spolium aut Rapina, qualem jus Saxonicum mortis supplicio puniri præcipit, *artic.13.lib.2.* Landrecht. absque spe lucri propriè non committitur. Quale enim, quęso, spolium erit, ex quo nihil prorsus lucri sperandum est? Undè & de jure Civili grassatores puniuntur morte; si prædæ causa aliquem fuerint aggressi, ut dicitur in *l.capitalium.28.§.grassatores 10.in verb. Grassatores qui prædæ causa id faciunt &c.ff.de pœn.* 17

Quin, nec tanta malitia peccare grassatores ad jussum & mandatum Domini Rapinam committentes, atque eos, qui propria sponte hoc faciunt, expeditum est. Igitur nec pœna mortis tenebuntur, quam malitiosis solùm Prædonibus irrogari vult *Ordin. Crimin. Carolin. in artic. 126.* verb. **Ein jeder boßhafftiger/überwundener Räuber.** 18

Quemadmodum etiam hoc casu Raptoribus pœnam extraordinariam sæpius dictatam fuisse memini, in hunc fere modum: So 19

wird

wird er deßwegen geſtalten Sachen nach/ weil ihme dieſes zu ſtadten kömpt/ daß ihn ſein Herr die Pferde nemen heiſſen/ er davon nichts genoſſen noch bekommen/ des Landes ewig billich verwieſen/ V.R.W. *Ad requiſitionem Quæſtoris in* Liebenwerda. *M. Auguſt. An. 1629.*

20 *Aliter verò res ſeſe habet, ſi Servus à Domino juſſus Robbariam committere, de ea ipſemet participet: quo caſu de ipſius approbatione & conſenſu ſatis conſtat, ut propterea tunc pœnam ordinariam ſibi locũ vendicare mirum videri non debeat. Veluti hoc caſu ita pronunciavimus Quæſtori Deliciano, M. Ian. An. 1623.*

21 At, quid de mandante hoc caſu habendum: *Annon & is pœnam Robbariæ effugiet, ſi mandatarius ab eadem liberetur?* Sunt enim mandans & mandatarius procul dubio correlata, ſicut Dominus & Servus, Pater & Filius, Maritus & Uxor, Actor & Reus, &c. Igitur ſecundum naturam correlatorum liberato mandatario, à pœna mortis, liber quoque erit ipſemet mandans. Quod namque de uno ex correlatis ſtatuitur, idem & de altero conſtitutum eſſe, credendum eſt, *l. legem Iulian. in princ. ubi Bartol. & Iaſon. C. de indict. viduit. tollend. Nicol. Everhard. in locis legal. loco à Correlativis. numer. 3. Ludolph. Schrad. de feud. part. 10. ſect. 5. numer. 228. verſ. Et certum eſt quod diſpoſitum de uno &c.* Eademque Correlativorum diſciplina eſt, *Alexand. lib. 5. Conſil. 131. num. 2. Bartol. in l. ſi quis Daphnes. 1. C. de Cupreſſ. ex loco Daphnes &c. lib. 11. Nicol. Boer. Deciſ. 48. n. 3. Iacob. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſt. part. 4. quæſt. 137. n. 23.*

Q. 3. An mãdans in Crimine Robbariæ tentatur pœna ordinaria?

22 Verùm neque in Schola Logicorum hoc axioma tam generale eſt, ut non admittat exceptionem, apparente ratione diverſitatis in correlatis, quam in mandante & mandatario hîc ſubeſſe, nemo non videt. Hic enim ex reverentia potius & coactè, quàm ex malitia peccat, neque lucrum ſperat, ob quod tamen pœnam mortis graſſatoribus infligi, anteà dixi. Utrumque verò in mandante concurrit, ut qui non modò jubet Rapinam perpetrare, ſed & ex eadem lucrum quoddam ſperat. Proin haud immeritò is pœna mortis tenebitur, non aliter ac ſi propriis manibus Robbariam commiſiſſet. Nil enim intereſt, an quis ipſemet delinquat, an verò cauſam delicto dolose præbeat, *arg. l. nihil intereſt. 15. §. 1. ff. ad Leg. Cornel. de Sicar. l. non ſolùm 11. §. ſi mandatum. ff. de injur. l. non video. C. de accuſat. Iul. Clar. in pract. §. homicidium. numer. 12. Matt. Weſembec. in parat. ff. ad Leg. Cornel. de ſicar. n. 13. Ioan. Harppr. in §. item Lex Cornelia. n. 29. inſtit. de publ. judic.*

23 Quin & mandans longè gravius delinquit, quàm mandatarius. *Primò* enim in ſe ipſũ peccat. *Secundò* in mandatarium, quem corrumpit ut ſpoliet. *Tertiò*, in viatorem, qui ſpoliatur. Mandatarius verò non delinquit, niſi in ſeipſum & viatorem ſpoliatum, juxta ea quæ tradit in ſimili *Proſper. Farin. part. 5. oper. crimin. quæſt. 135. numer. 6.* ubi allegat *Gloſſ. in l. athletas. §. Pomponius. in verb. in ſervitute. ff. de his qui not. infam. Tiber. Decian. in tract. crimin. lib. 9. c. 32. num. 4.*

Nec obſtat huic, quod rei turpis, qualis 24
extra controverſiam eſt Robbaria, nullum mandatum nullaque actio vel obligatio ſit *l. ſi remunerandi §. ſi paſſus ff. mandat. l. a reo. §. fin. ff. de ſideiuſſ.* Hoc enim verum eſt ſolummodo quoad actionem pariendam inter mandantem & mandatarium, non etiam quoad actionem vel accuſationem pariendam ei, in cujus præjudicium tendit mandatum. *Bartol. in l. non ſolùm. §. ſi mandato. ff. de injur. Salycet. & Dd. communiter. in l. non ideò minus, C. de accuſat.* Quo reſpectu mandans tenetur ex ipſo delicto propter mandatum, non tamen principaliter ex mandato, *Ægid. Boſſ. in tit. de for. compet. numer. 109. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæſt. 89. n. 4. Anton. Gomez. de delict. cap. 3. n. 39. Tiber. Decian. in tract. Crimin. dict. lib. 9. c. 32. n. 4.*

Ita reſpondimus in caſu, quo miles quidam ſervum ſuum Robbariam committere, ac Ruſtico viatori pecuniam vi auferre juſſerat, monſtrante inſuper viam, quam ruſticus ambulaverat, equumq; ei accommodante: So möchte er wegen 25
ſolcher ſeiner begangenen unnd bekandten Mißhandelung geſtalten Sachen nach/ weil man der Erkundigung gewiß iſt/ er nicht allein in den Rath gewilliget/ denſelben zubegehen anbefohlen/ und ſeinen Antheil daran zugewarten gehabt/ ſondern auch dem Jungen Vorſchub unnd Hülffe darzu geleiſtet/ in dem Er demſelben den Weg gewieſen/ einen gemachten Bart/ und das Pferdt mitgegeben/ mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gerichtet/ und folgend der Cörper auff ein Radt geleget und geflochten werden/ V.R.W. *Quæſtori Deliciano, M. Febr. An. 1623.*

Quòd ſi ergò mandans pœnâ Rapinæ te- 26
netur, utique & eadem pœnâ erunt afficiendi, qui graſſatoribus opem & auxilium præbent cooperativum, ſine quo Rapina forſan non perpetrari potuiſſet: perindè ac in crimine furti ejuſmodi auxiliatores laqueo ſuſpenduntur: prout dixi *ſuprà quæſt. 87. numer. 16. & 29.* Vid. *§. interdum. 11. poſt princ. Inſtit. de obligat. quæ ex delict. naſc. l. qui ſervo 36. § item placuit 1. ff. de furt. Bartol. in l. is qui opem. ff. eodem. numer. 5. & in l. in furt. §. in ope. ff. eod. num. 3. Proſp. Farin. quæſt. crimin. 131. num. 14. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. jud. quæſt. cent. 4. caſ. 349. nu. 7. & ſeq. Iodoc. Damhouder. in prax rer. Crim. cap. 101. n. 5. & ſeq. Matth. Coler. part. 1. Deciſ. 150. n. 1. Modeſt. Piſtor. quæſt. 63. num. 1. Natta libr. 1. Conſ. 151. numer. 3. & lib. 2. Conſil. 458. num, 9.* Neque enim alia ratio eſt furum hoc caſu quam graſſatorum, quos improbiores fures eſſe, conſtat. *l. 14. §. 12. ff. quod met. cauſ. l. Raptores. C. de Epiſc. & Cleric. pr. Inſtit. de vi bonor. rapt.*

Q. 4. Pœnæ eorũ, qui alios hoc crimẽ committentibus, in excubiis ſtãt.

Undè porrò inferendum, quod nec illi, qui 27
prædonibus Robbariam committentibus, interea in excubiis ſtant, hanc poenam effugere queant, modò tamen inſuper aliud quippiam auxilii præſtiterint, aut ad minimum de Rapina participaverint, juxta *Conſt. Elect. 39. verb.* und hernach von den geſtohlenen Stücken ſo viel empfangen/ und participiren &c. *part. 4. ubi Dan. Moller. Matth. Berlich. part. 5. Concl. 55 n. 38. 39.*

Veluti ſic pronunciavimus Iudici & Scabinis in 28
Myhla: So möchte M.F. geſtalten Sachen nach/ weil Er in ſolchen Straſſenraub gewilliget/ auff

der

der Wache gestanden da er vorbracht / und Hanß Hübnern/daß derselbe nicht darzu kommen/ und dieses böse Werck verhindern möchte / mit seinem Gespräch auffgehalten/ auch hernächer bey dem Holtze wieder zu den beyden Räubern kommen / und von dem Raube obbenante Sachen / angenommen/mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft/und sein Cörper auff ein Radt geflochen werden/ V. R. W. *M. Julio, An. 1622.*

29 Ab hâc tamen pœna immunes sunt ij, qui actui Rapinæ interfunt, eamque approbant, sed nec opem & auxilium cooperativum præstant, nec quicquam de illa participant, juxta ea quæ tradit *Hippol. de Marsil. in pract. crim. ff. Constante. num. 50. v. notabilem differentiam, Jacob. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæst. cent. 4. cas. 349. n. 10. Prosper. Farin. quæst. crimin. 13. n. 42. Bertaz. Consil. 62. n. 10.*

30 *Sicuti & tali casu à Scabinis fustigationem cum perpetua relegatione dictatam fuisse scio. Ad requisitionem Quæstoris Lipsensis, M. April. Anno 1596.*

31 Tertiò Limitatur: Et pœna ultimi supplicii cessat in attentato Robbariæ, effectu non subsecuto. Ob solum etenim conatum sive attentatum prædones non nisi pœna extraordinaria fustigationis vel relegationis plectendos esse, puto.

Q. 3 Attentatum sive conatus in crimine Rapina quomodo puniri debeat?

32 Nam sicuti in reliquis delictis & criminibus affectus sive conatus pœna ordinaria non coercetur, ex consuetudine generali, de quâ *Dd.* communiter testantur *Iul. Clar. in pract. §. ultim. quæst. 92. num. 1. Boulen. in repetit. l. capitalium 28. §. famosos. n. 75. ff. de pœn. Nicol. Boer. Decis. 316. n. 3. Anton. Gomez. Variar. resolut. tom. 3. cap. 3. n. 30.* Quam consuetudinem generalem esse, ac probatione non indigere dicit *Bald. in l. si fugitivi. n. 3. in fin. C. de servis fugit.* Ita & in crimine Rapinæ grassatores à pœna mortis sunt exempti, haud subsecuto effectu delicti, ut maximè illud attentaverint.

33 Quod certè in Robbaria tantò minus dubium habet, quanto clarior est textus Juris Saxonici, *in verb.* (die einen Mann schlagen/ fahen/ oder berauben) *artic. 13. lib. 2.* Landrecht. Quæ certè verba effectum ipsummet, nempè spolium ac participationem de Rapina denotant, adeoque effectu non subsecuto pœnam ordinariam grassatoribus irrogari haudquaquam permittunt.

34 *Secuti fuimus hanc sententiam in Elector. Saxon. Scabinatus, ita pronunciantes:* Wird den beyden Soldaten/ *P. B.* und *W. B.* schuld gegeben/ daß sie Andreas Musseln zu Strossen/ und Hanß Bergern außm Deutschen Thaal im weitem Felde angegriffen/ aber weil sie nichts bey ihnen funden/ sie widerumb gehen lassen/ und daß sie auch Hansen Brosmann zu Gressendorff angefallen/ die Schuhe außgezogen/ solche aber auff sein Flehen ihm wieder gegeben/ ingleichem daß sie Adam Güttichern angreiffen wollen/ welcher ihnen aber entlauffen/ und als bemiembte beyde Soldaten hierauff vernommen worden/ haben sie solches bekant und gestanden/ &c. Dô werden Sie derowegen mit Staupenschlägen deß Landes ewig billich verwiesen/ V. R. W. *Quæstori* Lauchstedt/ *M. Junio, An. 1626.*

35 *Ii:* Hat C. A. R. in gutem bekandt/ daß er am 7. Octob. Jüngsthin auff freyer Strassen einen Schindeltär-

ner angesprenget/ und von Ihme eine Reutterzehrung begehret/ und als derselbe ihme drey Groschen 1. Pfenning geben/ Er darmit nicht zu frieden gewesen/ sondern einen Thaler von ihme gefodert/ und mit Gewalt abzwingen wollen/ zu dem Ende auch das Pistol dem Kärner auffs Hertze gesetzet / welches der Kärner erwischet/ seiner mächtig worden/ und mit der Radehauen Ihn zu Boden geschlagen/ Er *Inquisit* auch von denen Wächtern / welche der Kärner umb Hülffe ergriffen/ und zur gefänglichen Hafft bracht worden/ &c. So wird der verhaffte C. A. R. sölcher seiner Verbrechung halber offentlich zur Staupen geschlagen/ unnd nach außgestandener Leibesstraff des Landes ewig billich verwiesen/ V. R. W. *Præfecto* Weissenfelsensi, *M. Nov. Anno 1624.*

Quartò Limitatur: Si prædator in via publica aggrediatur ac spoliet eum, à quo prius fuit deprædatus atque offensus. Quem neutiquam mortis supplicio puniendum esse arbitror. 36

Q. 4 Spoliatus à quo antea fuerat spoliatus, an pœnâ Robbariæ incurrat?

Primùm: Quia Prædator spolians eum à quo antea fuit deprædatus in terminis est defensionis, sicuti enim pro tutela corporis & vitæ vim atque injuriam propellere licet, ita & pro defensione rerum atque bonorũ, *Georg. Obrecht. in tract. de necess. defens. cap. 3. num. 12. Iason. in l. ut vim. 3. num. 23. ff. de just. & jur. Felin. in c. significasti. 18. extr. de homicid. num. 12. vers. potest tamen etiam Clericus &c. Didac. Covarr. in Clem. Si furiosus part. 3. ff. un. num. 6. de homicid. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap. 78. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. & dictus Titius se defendendo n. 3. Ludov. Gilhausen. in arbor. jud. crimin. cap. 2. tit. de homicid. 12. n. 40. & seq. Iacob. Boulen. in repetit. l. capitalium. §. famosos. n. 161. ff. de pœn. Henric. Bocer. lib. 2. de Duello. cap. 9. Ioh. Harppr. in §. item Lex Cornelia de sicar. num. 102. Instit. de publ. jud. Nicol. Boer. Decis. 168. n. 3. Sebast. Medic. de casu fortuito. part. 1. quæst. 8. num. 20 Cœpoll. cons. crimin. 44. in fin. Matth. Coler. cons. 39. num. 14. & seqq. & num. 27.* ubi ab hac sententia in praxi non recedendum dicit, & *num.* 43. licere unicuique res suas contra turbatorem vel invasorem etiam, cum armis & violentia defendere, & sic ipsi movere rixam, adeò, ut si in illa concertatione primus invasor se opponat Dominô defendenti possessionem suam, & occidatur, istud homicidium non puniatur. 37

38. Ac licet defensionem rerum Doctores communiter eò restringant, ut licita sit tum demum, quando cum vitæ corporisque periculo conjuncta est; *Zoannet. in tract. defens. tripart. part. 1. num. 36. & seqq. Covarr. dicto loco. numer. 6. Georg. Obrecht. in tract. de necess. defens. cap. 8. n. 15. & seqq. Andr. Fachin. lib. 1. controvers. cap. 31. Petr. à Plach. in epit. delict. lib. 1. c. 28. n. 31.* Attamen hoc ita accipiendum, si defensor non modò restitutionem damni quærat, ac petat; sed & vitæ offensoris insidias struat, in quibus terminis prædicti Doctores loquuntur. Nulla enim proportio est inter res & hominem, ejusque vitam *l. 2. ff. de stat. hom. l. 44. in pr. ff. de ædil. edict.* Quum homo tanquam omnium nobilissima creatura, ad imaginem DEI creata, in longè maiori 38

sit

ſit habendus pretio, quàm aliæ res quævis pretioſiſſimæ: quemadmodum & vita hominis omnibus præſtat rebus, omnemque æſtimationem excedit, *cap. ſuſcepimus. §. verum. de homicid. l. 21. in fin. C. de* SS. *Eccleſ.*

39 Quin etſi conceſſerim, ſpoliatum res ſuas repetentem, ac longo etiam poſt tempore in via publica furem viciſſim ſpoliantem, eique res vi auferentem ab omni pœnâ liberum atque immunem non eſſe, uti certe veriſſimum eſt, ſiquidem is limites defenſionis multis modis excedit; attamen nec pœnam mortis ac Robbariæ ordinariam ipſi irrogandam eſſe dixerim, cum exceptio adſit, ſi non ſufficiens, talis tamen, quæ à dolo aliquatenus excuſat raptorem.

40 *Deinde*; Conſiderandum præterea Prædonem tum demum mortis pœnam mereri, ſi prædæ ac lucri cauſâ aliquem aggreſſus fuerit, ut patet *ex l. capitalium. 28. §. graſſatores. 10. in verb. qui præda cauſâ id faciunt. ff. de pœnis. & artic. 13. lib. 2.* Landrecht. In verb. die einen Mann ſchlagen / fahen / oder berauben / &c. Atqui lucrum aut ſpolium non quærit, qui reſtitutionem damni petit.

Tertiò: Indubitatum eſt, quod ſpolians in
41 viâ furem ſeu prædatorem, juſto dolore hoc faciat. Jam verò qui dolore commotus delinquit mitius eſt puniendus, *l ſi adulterium §. Imperatores* Ibid: *difficilimum eſt juſtum dolorem temperare, & ideo pœna eſt mitiganda. ff. ad Leg. Iul. de adult. l. 1. §. fin. ff. ad Leg. Cornel. de ſicar. l. qui cum. §. ſi libertus.* Ibi: *ignoſcendum eſt enim ei, ſi voluit ſe ulciſci provocatus. ff. de bon. libert. l. Gracchus,* Ibi: *& nox & juſtus dolor factum relevant. C. de adult.*

42 *Hinc ita pronunciavimus verſus Freiburgk*, an Ampts Befehlichhaber / Hat *A. F.* in gutem bekandt und geſtanden / daß er am 9. November jüngſthin deß Schenckens zu Caltzendorff Magd / Dorotheen Hellers uff freyer Straſſen angefallen / außgezogen / und ihr den Rock / Peltz / Schürtze unnd Schnuptuch abgenommen / darneben fürgewendet / daß Meürer Merten / ſo mit ihme gegangen / geſagt / ſie were ein Weißpaſſerin / und hette ſeinem Weibe vorm Jahre etliche Sachen geſtolen / er ſolte ſie außziehen / darauff er es gethan / und dem Meürer Merten die Sachen / auſſer der Schürtze / ſo er behalten / zugeſtellet / &c. So wird der Gefangene *A. F.* ſolches ſeines begangenen Frefels wegen mit Staupenſchlägen deß Landes ewig billig vorwieſen / V. R. W. *Menſe Novembr. Anno 1628.*

43 Hocque minus dubii videtur habere in
Q. 7. Quid ſi ab aliquo ſpoliatus ſpoliet alterum? Prædone deprædante eum, à quo antea fuerat ſpoliatus. At, *quid ſi aliquis injuriam ſibi factam, ſpoliumque extorſum adverſus tertium vindicare velit, in viâ ipſum aggrediendo & ſpoliando?* Qualis caſus nuperrime ad noſtrum Collegium fuit transmiſſus, quo Ruſtici à militibus benè vexati, bonisque exuti, aliò migrantes alios milites ſibi obvenientes deprædaverant, exiſtimantes, bona ſibi à militibus ablata, ab aliis ejusdem conditionis hominibus repetere, & damni reſtitutionem quærere, jure ſibi licere.

44 Certè, ſi quis caſum hunc ad amuſſim examinare, & ex ipſo juris meditullio deciſionem petere vellet, Ruſticos illos vix animadverſionem gladii effugere potuiſſe, fateri is neceſſum haberet; cùm nulla prorſus defenſio ab iisdem prætendi queat. Omnis ſiquidem defenſio & propulſatio offenſionem aliquam præſupponit: & inter propulſationem & offenſionem mutuus debet eſſe reſpectus atque relatio, ita ut ſublato uno, meritò alterum tollatur, *Georg. Obrecht. in tract. de neceſſ. defenſ. cap. 11. num. 26.* Sed quænam quæſo, offenſio eorum militum, qui ruſticos non ſpoliarunt, ſed ab iis ſpoliati fuere, quibus factum aliorum militum nullatenus præjudicare poteſt?

Nihilominus tamen adverſus Ruſticos 45
hoſce prædones mitius animadvertendum, eoſque virgis cæſos, in perpetuum relegandos eſſe pronunciavimus, perpendentes vulgatum illud Doctorum brocardicum: Quod quævis etiam cauſa beſtialis & fatua à dolo excuſet delinquentem, *l. igitur. 12. §. & generaliter. 3. ff. de liber. cauſ. l. inter omnes 47. §. rectè dictum eſt. 7. ff. de furt. Ludolph. Schrader. in Miſcellaneis cap. 16. tit. injuſta cauſa an à pœnâ excuſet. verſ. aut probatur illam cauſam extitiſſe, &c. Jacob. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. part. 3. quæſt. 104. numer. 8. Ægid. Boſſ. in prax. crim. tit. de decreto Mediol. num. 19. Andr. Tiraquell. in tractat. de pœn. leg. temper. cauſ. 43. num. 1. Nicol. Boer. deciſ. 168. num. 11. Blanc. in pract. Crim. §. viſis indiciis per Reum. num. 154. Aym. Cravett. lib. 1. conſ. 6. num. 89. Iul. Clar. lib. 5. Sentent. §. ultim. quæſt. 60. num. 22. Socin. jun. lib. 1. conſil. 45. num. 16. Guid. Papæ. conſil. 31. num. 24.*

Et quis inficias ire poterit, Ruſticos ho- 46
ſce à militibus bonis ſuis ſpoliatos, milites, licet alios videntes, rancore animi, juſtiſſimoque dolore ad rapinam fuiſſe commotos, quos propterea mitius puniendos eſſe, exiſtimavimus, *arg. l ſi adulterium. §. Imperatores, ff. ad Leg. Jul. de adulter. l. 1. §. fin. ff. ad Leg. Cornel. de ſicar. l. qui cum. §. ſi libertus ff. de bon. libert.* Quod tantò verius eſt, quantò magis in pœnalibus mitior ac benignior ſententia eſt apprehendenda, *l. ea quæ 153. §. in re. ff. de Reg. Jur. l. hæ enim cauſæ. 4. §. decreto 1. ff. de ſuſpect. tutor. l. ſi Præſes 32. in fin. l. interpretatione. 42. ff. de pœn. Proſp. Farin. in prax. crimin. quæſt. 19. num. 3. Jacob. Menoch. de præſumpt. ult. num. 2.*

Reſponſum hiſce verbis fuit conceptum: Hat *A.* 47
F. in guten bekandt und geſtanden / daß er ſich mit ſeinen Geſellen verglichen bey den beraubeten zweyen Soldaten Beute zu machen / darauff ſie die Soldaten angefallen / uff ſie zugeſchmiſſen / und ihre Wadſäcke / als Sie ſie von ſich geworffen / genommen / eröffnet / unnd die darinnen befundenen Sachen unter ſich getheilet / er für ſeine Perſon hette zwar nicht ſelbſten uff die Soldaten geſchlagen / Aber doch die Andern darzu angefriſchet / mit fürgeben es wehren rechte Mauſetöpffe / darzu ihn verurſachet / daß er hierbevor in der Gerſten-Erndte von den Soldaten zu Mellis-Dorff übel tractiret / außgezogen / an einen Baum gebunden / ihme die Zähne auß dem Maul geſchlagen / und das ſeinige abgenommen worden / dahero er gedacht / er wölle ſich an den Soldaten jetzo wider-

umb rechen / &c. So wird *Inquisit* solcher seiner Verbrechung wegen nach Gelegenheit dieses falls mit Staupenschlägen deß Landes ewig billig verwiesen/ V. R. W. *Ad Consultationem DD. Professorum Academiæ Wittebergensis, Mense Febr. Anno 1630. Iisdem ferè formalibus alteri Rustico eadem pœna fuit dictata Mense & Anno eodem.*

48 Limitatur Quintò: Si aliam justam ob causam judex pœnam Robbariæ ordinariam mitigandam esse existimaverit. Ut si quis ob diræ famis necessitatem edulia surripuerit, quem probatâ necessitate ex indiciis & conjecturis, haudquaquam mortis supplicio puniendum esse puto, propter text. in *artic. 166. Ordin. Crimin. Carolin.* qui licet de furto loquatur, haud inepte tamen ad Robbariam quoque ex rationis identitate, extendi potest. Quò etiam facit, quod *Ordin. Carolin. in art. 126.* dolosos grassatores gladio plecti velit, (die boßhafftigen Räuber) Atqui famis necessitatem à dolo excusare, nemo inficias ibit.

Quare & hoc casu Raptori fustigationis tantùmodò pœnam dictare haud dubitavimus. Ad requisitionem Wolffgangi Theodorici à Schleinitz/ *Mense Augusto, Anno 1603.*

49 Cæterum, haud rarò accidit, ut delicta hæc duo, furtum scilicet atque Rapina concurrant, & ab uno eodemque Reo, distinctis tamen vicibus, fuerint perpetrata, ubi disceptatum sæpius inter Scabinos memini: *Quænam pœna an hujus vel illius delicti Reo sit infligenda?*

Q. 8. *Concurrente crimine Rapinæ cũ furto, quænam pœna Reo sit irroganda?*

Extra dubium namque est, non nisi unicam pœnam, & quidem majoris & atrocioris criminis Reo imponendam esse, *l. illud. 23. §. fin. ff. ad Legem Aquil. Gloss. in l. nunquã plura. in verb. ob aliud ad fin. ff. de priv. delict. Bald. in l. quicunq; n. 5. C. de serv. fugit. Didac. Covar. lib. 1. variar. resolut. cap. 10. num. 8. vers. sextò his præmissis. Ludov. Gomez. in §. ex maleficiis, num. 12. Instit. de action.* Licet enim Regula sit vulgaris, quod singulis delictis singulæ competant pœnæ, sic ut altera alteram non consumat, *l. 27. & l. 48. ff. ad Leg. Aquil. l. Neratius. 11. §. 2. ff. de serv. corrupt. l. 1. §. hunc tamen. l. vulgaris 21. in fin. pr. ff. de furt. l. facienda. 8. §. 2. ff. arbor. furt. cæsar. l. si stuprum. 25. l. pater. 41. ff. de injur. Jul. Clarus libr. 5. sentent. §. ultim. quæst. 84. vers. alius est casus. Didac. Covarr. dict. cap. 10. num. 8. vers. secundo & illud censeo.*

50

51 Ea tamen vera est solum in pœnis iterabilibus & compatibilibus, veluti in pœna pecuniaria, relegationis vel exilii, quæ pro quantitate delictorum compatibiliter multiplicari poterunt. Secus verò in pœnis non iterabilibus, nec inter se compatibilibus; quales sunt pœna gladii & supplicium suspendii. Hæc etenim nemini simul infligi poterunt, sed tum major pœna minorem absorbet; *Cæpoll. in Authen. sed novo jure. num. 42. C. de serv. fugit. Reusner. lib. 2. Decis. 20. n. 6.*

52 Pro resolutione itaque dubii hujus ponderandum omninò hoc, quænam gravior ac durior sit suspendii, aut gladii pœna cum impositione Rotæ. Id quod certò sciri non poterit, quum nemo unquam unam vel alteram perpessus de hoc testatus fuerit. Vulgò quidem laquei supplicium gravius censetur pœna gladii, undè fit, quod Reus ob furtum & homicidium vel adulterium commissum laqueo suspendatur, teste quotidianâ observantiâ. At hoc forsan ex ea ratione, quod gladio punitus sepeliatur, laqueo verò suffocatus in conspectu omnium suspensus maneat in patibulo, haud absque insigni macula totius familiæ. Quæ certè ratio hîc deficit, quia grassatores gladio puniti Rotæ imponuntur & affliguntur, ut cadavera eorundem, non minus ac suspensorum omnium pateant conspectui. Proin, haud absurdè quis dixerit, pœnas hasce esse pares, & neutram quoad gravitatem & atrocitatem alteri præferendam.

Quibus ita stantibus, judicis arbitrio re- 53
linquendum esse puto, utram ex hisce, suspendii, vel gladii pœnam cum impositione Rotæ irrogare velit. Quod & hactenus Domini Scabini ita observarunt, arbitrium tamen ad circumstantias unius ac alterius delicti restringentes, ita ut Rapinâ prædæ vel spolii majoris, vel cum majori atrocitate à fure commissâ, aut sæpius reiteratâ, gladii pœnam cum Rotæ impositione dictare haud dubitaverint.

In hunc modum pronunciantes: So möchte er wegen der uff ferner öffentlichen Landstrossen begangenen und bekandten Beraubung/ auch verübten Diebstals/ mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gerichtet / und folgends der Cörper auff ein Rad geleget und geflochten werden/ V. R. W. *Quæstori Coldicensi. Mense Martio Anno 1622.* 54

Prætori Lipsiensi. Mense Augusto, Anno 1582.
Quæstori Zwickaviensi. Mense Iulio, An. 1616.
Quæstori in Voigtsberg. *Mense Aprili, An. 1616.*
Bartholomæo Lappio in Barby. *Mense Augusto, Anno 1621.*
Quæstori in Hohenstein. *Mense Aprili, An. 1625.*
Præfecto in Hartenstein. *Mense Januario, An. 1626.*

Deprehendentes verò ex actis transmis- 55
sis, furtorum multiplicitatem, ac reiterationem, nec non ingens damnum hoc crimine datum, sepositâ gladii pœnâ, suspendii supplicium Reo sæpius dictare consueverunt Scabini.

Ita respondentes: So möchte er von wegen 56
solcher seiner begangenen / und bekandten unterschiedenen viel Deuben / so wol auff freyer Strassen verübten Angriffes gestalten Sachen nach / mit dem Strange vom Leben zum Todte gestrafft und hingerichtet werden / V. R. W. *Iudices Præfecturæ Cizensis, Mens. Majo, Anno 1625.*

Item:

57 *Item*: So möchte er von wegen ſolcher begangenen und bekanten Schaf und anderer Deuben/ und daß er zugleich Weibes Perſonen auff der Straſſen angegriffen und beraubet/ mit dem Strange vom Leben zum Todte geſtrafft und hingerichtet werden/ V.R.W. *Quæſtori Bornenſi. Menſe Auguſt. Anno 1616.*

Capitaneo in Coßwigk. *Menſe Iulio, Anno 1582.*

Quæſtori in Zörbigk. *Menſe Februario, Anno 1585.*

Quæſtori Deliciano. Menſe Iul. Anno 1594.

Quæſtori Torgenſi, Menſe Februario, Anno 1610.

Quæſtori Bitterfeldenſi, Menſe Auguſto, Anno 1611.

Quæſtori Sangerhuſano, Menſe Novembr. An. 1613.

Quæſtori Zwickavienſi, Menſe Januar. Anno 1615.

Theodorico à Schleinitz. *Menſ. Auguſto, Anno 1616.*

Iudici & Scabinis Freibergenſibus. Menſe Novembr. Anno 1626.

Martino Gebharden/ in Dahlen/ *Menſ. Auguſt. An. 1630.*

58 In dubium quoque illud vocari ſolet: *An Princeps, Comes, aut alius Dominus, in cujus territorio facta eſt depradatio & Robbaria, viatori damnum reſarcire teneatur?*

Q. An Princeps, in cujus territorio facta eſt depradatio ſpoliato damnum reſarcire teneatur?

Quod ut affirmem, movet me Decretum Imperatoris Ferdinandi I. in Comitiis Auguſtanis, Anno 1559. promulgatum, *in Receſſ. Imper. §.* Darmit denn die Obrigkeit /ꝛc. Ubi hæc verba habentur: Setzen/ ordnen/ und wollen/ wofern

59 von Churfürſten/ Fürſten/ Ständen/ oder einiger Obrigkeit/ die ſey wer ſie wolle/ jemands Geleit gegeben/ und derſelbe darüber auff derſelbigen Churfürſten/ Fürſten/ Stände/ oder Obrigkeit Geleit Straſſen thätlich angriffen und beſchädiget/ daß der Stand/ ſo ſolch Geleit gegeben/ nach geſtalt ſolches Geleits/ dem Beſchädigten ſeines ſchadens Erſtattung zu thun ſchuldig ſeyn ſolle/ &c. Undè manifeſtum redditur, Dominum territorii reſarcire teneri damnum ſpoliatis, ſi ſalvum dederit conductum. Vide *Henning. Arniſ. de jurib. Majeſt. minor. c. 5. Heinr. à Roſenth. de feud. cap. 5. Concluſ. 22.* Petr. Gregor. *in Syntagm. Iur. univerſ. lib. 3. cap. 3. num. 7.* Ioann. Georg. Becht. *de ſecur. & ſalvo conduct. theſ. 62. Heinric. Bocer. in tract. de Regalib. cap. 2. num. 157. Regn. Sixtin. de Regal. lib. 2. cap. 2. num. 35. Niell. diſput. feud. 10. th. 4.*

60 Ubi tamen notandum eſt, ad hoc, ut Dominus territorii ad reſarciendum damnum ſit obligatus, duo verè conjunctim requiri. Quorum *Primum eſt*, ut Dominus ſpoliatis dederit ſalvum conductum. Ut enim certior ſit viarum ſecuritas, jus per vias publicas euntes, redeuntesque conducendi introductum eſt, vulgò die gleitliche Obrigkeit/ uff freyer Käyſerlicher/ Heer/ und Reichſtraſſen zu gleiten. Matth. Stephan. *de Jurisdict. Imper. Roman. lib. 4. part. 1. cap. 7. num. 397.* Iohan. Georg. Becht. *dicto loco.* Heinr. Bruning. *de var. univerſ. ſpecieb. Concluſ. 22.* Sixtin. *de Regalib. dict. cap. 2. n. 41.* Hoc jure (quòd vulgò inter territorialia jura ſolet referri, Matth. *Weſembec. conſ. 33. n. 19.*) qui per alienas provincias tranſmeant, nomina ſua edere ſolent, & perſolvere eo nomine certum cenſum. Undè viciſſim obſtringitur Dominus territorii, ſi Latronum incurſu mercatores vel merces invadantur, & ſpolientur in territorio, ut damnum omne reſarciat, & nummos vel merces reſtituat, Matth. Stephan. *dicto loco, num. 404.* Bruning. *dicta Concluſ. 22.*

Ideoque eo ſolùm caſu Dominus tene- 61
bitur, quo ſalvum dedit conductum, extra quem nulli ſpoliato ad damnum reſarciendum eſt obligatus. Id quod luculenter apparet ex *verb. Decreti:* Wofern von Churfürſten/ Fürſten/ Ständen/ oder einiger Obrigkeit jemand Geleit gegeben/ &c. Quæ verba conditionem certam arguunt. Quicquid verò ſub conditione diſponitur, ſub contraria conditione pro non diſpoſito habetur, *l. quibus. 40. §. 2. l. aliquando. 107. ff. de condit. & demonſtrat. l. hac venditio. 7. in pr. ff. de contr. empt. l. ſi procuratorem. 8. § ſi ignorantes & §. ſeq. ff. mand.* Quocirca non dato à Domino territorii ſalvo conductu viatoribus damnum reſarcire Dominus non tenebitur.

Neque aliàs ulla lege, Conſtitutione, aut 62
edicto conſtitutam legimus vel comprobatam obligationem aliquam in Principem, aliumve Dominum, in cujus territorio Prædones iter facientibus aliquid per vim abſtulerunt, ad damnum illud eis reſarciendum. Ideoque nec ſine lege hoc affirmandum erit, *l. 5. in pr. ff. de probat. & l. illam. 19. C. de collation. §. actionum autem. verſ. Quamvis enim. Inſt. de action.* Quicquid etiam in contrarium aſſerant *Zaſ. vol. 1. conſ. 14. & ſeq.* Mynſinger. *Centur. 5. obſervat. 70. Andr. Gail. lib. 2. obſerv. pract. 64. Cœpoll. de ſervit. Ruſtic. præd. cap. 4. numer. 91.* Matth. *de Afflict. in tit. quæ ſunt Regalia, in verb. viæ publicæ. nu. 14. Iacob. de S. Georg. de feud. in verb. March. in Italia. verſ. quæritur etiam. n. 4.*

Dicunt quidem curare teneri cujusque ter- 63
ræ Magiſtratum, ut malis hominibus territorium ſuum purget, *l. 3. in fin. l. congruit. 13. in pr. ff. de officio Præſidis.* Nec non diſpoſitos habere ſtationarios & limitaneos milites, ad tuendam popularium quietem, *l. 1. §. quies quoque. ff. de offic. Præfect. urb. l. 2. §. pro limitaneis. §. & unumquemque. C. de offic. Præfect. Præt. Afric.* Quod ut lubens conceſſerim, exinde tamen haudquaquam reſtitutio Rapinæ evinci poterit, ſi cura illa fuerit neglecta.

Quamvis enim Dominus territorii, ſi 64
non curet ut per limitaneos, & ſtationarios milites, quietum ſit & pacatum territorium, ex culpa & quaſi delicto tenetur, ſiquidem quaſi delinquere dicitur, qui ſua negligentia & culpa alii nocet. *argum. tot. tit. Inſtit. de obligat. quæ ex quaſi delict. naſ. l. ſi quis abſens. §. ſi judex litem. & ſeqq. ff. de obligat. & action. Andr. Gail. lib. 2. obſervat. 94. num. 6. Bald. ad tit. quæ ſint regalia & ad tit. de pace tenenda 53. §. Conventicula quoque numer. 8. in fin. libr. 2. feudor.*

Attamen pro delicto hoc nulla legibus certa est definita pœna Magistratibus, si reperti fuerint negligentes. Unde ipsorum arbitraria duntaxat pœna censeri debet, *l.1. §.1. vers. Quibus nulla specialis pœna. ff. de effractor. l.4. ff. de custod. reor.* Si autem arbitraria est pœna, non certè ea erit, quam *Dd.* volunt, ut scilicet Princeps, Comes, aut alius territorii Dominus spoliatis damnum resarciat, *Heinr. Bocer. dict. cap. 2. numer. 258.*

65 Non certè majoris momenti est illud, quod dicunt, Principes, Comites, cæterosque territoriorum Dominos ab iter facientibus pedagia capere, proindeque vicissim ad securitatem eis præstandam obligatos esse. Nam qui commodum sentit, ratione æquitatis etiam onus subire haud gravabitur, *c. qui sentit onus. ubi Dyn. de Reg. jur. in 6to. Nulla* etenim consequentia in hoc est argumento. Esto namque, Dominos provinciarum ab iter facientibus vectigalia capere, indè tamen absque lege inferendum non est, eos ob id vicissim obligatos esse, ad reponendam ipsis Rapinam à Prædonibus factam.

66 Cum jus exigendi vectigalia Principibus, Comitibus, aliisque Magistratibus tributum sit, vel ad angustiarum solatium, *l. vectigalia. 10. C. de vectigal. & l.1. C. vectigalia nova institui non posse.* Vel ad compensanda dispendia, quæ pro publicis necessitatibus tolerant. Et quia onera sentiunt publica, hoc vicissim commodum in usum publicum habeant, *l. ultim. C. de vectigal.* ut docet, ac pluribus defendit *Henric. Bocer. dict. cap. 2. n. 158.*

Solo igitur eo casu quo Princeps, Comes, aliusvè Magistratus territorii dedit securitatem, damnum deprædato tenetur resarcire; De quo casu etiam accipiendum præjudicium Cameræ Imperialis, quo contra Episcopum Herbipolensem pronunciatum fuit, ut in sua provincia deprædato mercatori ad Nundinas Francofurtenses abeunti, damnum resarciret, cujus meminit *Andr. Gail. lib. 2. Observat. 64. in pr.* Siquidè Mercator ille sub publica fide & securitate Episcopi illius (**mit desselben lebendigen Gleit**) ad Nundinas Francofurtenses proficiscebatur, *Gail. dicto loco.*

67 Resarcit verò tùm Dominus territorii damnum illud, quod sibi per deprædationem illatum, & quicquid reverâ ablatum probabit deprædatus mercator aut viator, legitimis scilicet probationibus, non juramento. *Mynsinger. 5. Observat. 71. Andr. Gail. dict. Observ. 64. nu. 7.* Nam licet in spolio interesse & damnum juramento probetur, *l. 2. l. in actionibus. ff. de in lit. jurand. l. si quando. C. unde vi ubi Dd. Mynsinger. 4. Observat. 12.* Fallit tamen hoc ipsum, si non agatur contra delinquentem, sed contra alium, qui non deliquit dolo, sed tantum in culpa est, *Gail. dict. num. 7. Prosper. Farin. quæst. crim. 24. nu. 216. & seq.* Qualis est Dominus territorii, qui ratione custodiæ, ut itinera tuta teneat, tantum ex quasi delicto obligatus est, quod ratione regalium provinciam suam malis hominibus non purgaverit. Et sic potius ex facto alieno, Prædonum scilicet, adeoque contra ipsum probatio per juramentum non admittitur, *Gail. dicto loco.* Aliter sentit *Henricus Bocer. de Regalibus cap. 2. n. 160.*

Alterum requisitum, quod ad hoc, ut Dominus territorii damnum Rapinæ iter facientibus resarcire teneatur, necessarium esse dixi, *hoc est*: Ut deprædatus via regia usus fuerit, nec ab ea deflexerit, *Heinr. à Rosenth. de feud. cap. 5. Concluf. 22.* Si enim per insolitas vias vagatus fuerit, ac ibi damnum passus sibi quod imputet, habet, *Andr. Gail. dict. Observat. 64. num. 11. Matth. Coler. de proceff. execut. part. 1. cap. 2. num. 197. Regner. Sixtin. de Regalib. lib. 2. cap. 2. num. 4.* Quod adeò verum est, ut etiamsi Elector, aut ejus nuncii, ad Comitia Imperatoria proficiscentes insolitam viam, cujus conductum petere neglexerint, ingrediantur & spolientur, Dominus territorii non teneatur ad damni emendationem, *Aur. Bulla tit. 1. vers.* Wir wollen/ &c. In verb. **Auch den Weg / den er reisen will / verkündige und anzeige/** *&c. Ubi Domin. Aruma. discurs. 1. th. 22.* 68

Hisce duobus requisitis concurrentibus: Si nempè mercator, aliusvè, impetrata securitate, viam regiam ambulans deprædatus fuerit, quin Rapinæ emendationem à Domino territorii petere queat, ambigendum non est. 69

Veluti ita pronunciamus Heinrico Nebeln/ *Mercatori in* Crossen: **Habt ihr vorm Jahre / als ihr nach Franckfurt uff die Messe verreisen wollen / mit ewren Wahren durch das Marggräffische Badensische Gebiet passiren müssen / dieweil es aber deß Orts unsicher gewesen / habt ihr bey selbiger Landes Obrigkeit umb ein sicheres Geleit durchzuziehen angesucht / welches euch auch gegen Erlegung der geforderten Gebühr ertheilet unnd versprochen worden / dessen ungeachtet / haben etliche Räuber ewere Wahren angefallen / auffgehawen/und hinweg genommen/ da ihr nun / ewrem Berichte nach / uff das erlangte Gleit die richtige/öffentliche Reichsstrasse mit ewren Wahren gezogen/ und im Gleit verblieben wehret / &c. So wehret ihr bey der Landesfürstlichen Obrigkeit deß Orts umb Erstattung deß euch zugefügten schadens gebührlichen anzusuchen wol befugt / und were dieselbe euch solchen Schaden / so viel ihr dessen durch richtige Zeugnüs bescheinigen unnd beybringen möchtet/ gut zu machen / und zu erstatten schuldig/ D. R. W. *Mens. Decembr. Anno* 1628.** 70

QUÆSTIO

QVÆSTIO XCII.

De pœnis Vſurariæ pravitatis.

SUMMARIA.

1. Vſurarii ac fœneratores referuntur inter prædones & latrones, n. 2.
3. Fœnus nil aliud eſt quàm animæ funus.
4. Montes pietatis Pontificum & Italorum improbantur, n. 5. 6.
7. Quodnam pietatis ærarium ſit tolerabilius? nu. 8. 9.
10. Iudæi quare non tolerentur? n. 11.
12. Magna hodiè eſt uſurariorum frequentia atque malitia, n. 13. 14. 15.
16. Non omnes uſuræ prohibitæ ſunt, n. 17. 18.
19. Quænam permiſſæ? n. 20. 21.
22. Pœna uſurariæ pravitatis in foro Saxonico quænam? n. 23. 24.
25. Contractus Vſurarii ſunt reſcindendi, n. 26. 27.
28. Vſurarii puniuntur amiſſione quartæ partis ſortis.
29. Inſuper etiam pœna arbitraria coërcentur, numer. 30.
31. Sententia Scabinorum Lipſenſium.
32. Fœneratores quoque infamia notantur & Sepultura privantur, n. 33. 34. 35. 36.
37. Sententia Scabinorum Lipſenſium.
38. Vſuraria pravitas multis modis committitur, n. 94. 95.
39. Kipperi ceu fœneratores puniendi ſunt. n. 40.
41. Reſponſa Scabinorum Lipſenſium.
42. Vſuras ultrà alterum tantum exigere haud licet, num. 43.
44. Obſervantia Scabinorum Lipſenſium.
45. Quod verum eſt etiam in uſuris particulariter ſolutis.
46. Reſponſum Scabinorum Lipſenſium.
47. Non ſolùm in mutuo, ſed & in aliis contractibus.
48. Sententia Scabinorum Lipſenſium.
49. Vſuræ ultra alterum tantum ſolutæ repeti poſſunt.
50. Sententiæ Scabinorum Lipſenſium.
51. Lite mota & conteſtata, uſuræ currunt etiam ultra alterum tantum, n. 52.
53. Obſervantia Scabinorum Lipſenſium.
54. Sicuti & uſuræ rei judicatæ.
55. Sententiæ Scabinorum Lipſenſium, n. 56.
57. Vſuræ tanquam intereſſe peti poſſunt ultra alterum tantum, n. 59.
58. Sententiæ Scabinorum Lipſenſium, n. 60 61.
62. Annui reditus currunt ultra alterum tantum.
63. Reſponſum Scabinorum Lipſenſium.
64. Venditori ſolùm, non etiam emtori annuos reditus redimere licet.
65. Obſervantia Scabinorum Lipſenſium, numer. 66. 67.
68. Antichreſis quomodo contrahatur?
69. Pactum Antichreſeos quatenus licitum ſit? nu. 71. 72. 73.
70. Sententiæ Scabinorum Lipſenſium, n. 74. 75.
76. Collectas creditor ſolvit non debitor. n. 77.
78. Obſervantia Scabinorum Lipſenſium.
79. Vſuræ Vſurarum, exigi nequeunt.
80. Obſervantia Scabinorum Lipſenſium.
81. Exceptio facienda eſt in pecuniis pupillaribus, n. 82. 83. 85.
84. Reſponſum Scabinorum Lipſenſium.
86. Sicut & in annuis reditibus.
87. Anatociſmus quinam dicatur, & num prohibitus? n. 88.
89. Sententiæ Scabinorum Lipſenſium, n. 90.
91. Num valeat emtio debiti particulariter ſolvendi? n. 92.
93. Sententia Scabinorum Lipſenſium.
96. Emtio pignoris ſub pacto de retrovendendo quatenus valeat? numer. 97. 98. 100. 101. 102.
99. Sententiæ Scabinorum Lipſenſium, n. 103.

1 INter fures ac prædones porrò haud ineptè Vſurarii ac fœneratores referri poſſunt: qui ſubdolè & verſutè ſub ſpecie juſti ac legitimi commercii opes aliorum exhauriunt, atque rapiunt, quos & pejores cives quàm fures, exiſtimaſſe Majores, ex ipſorum legibus apparet, quibus furem dupli, fœneratorem verò quadrupli condemnari voluerunt, referente ex *Gothofredo Herm. Lather. de cenſu lib. 3. cap. 23. n. 33.*

2 Niſi quis latrones hos appellare maluerit, ut qui in Civium animos ſeſe inſinuant, atque viſcera & præcordia ipſorum mordicus rodunt, ut fœnus inſtar ſcelerati latrocinii ſit, *Lather. dict cap. 23. num. 37.* Unde Hebræi uſuram morſum appellarunt, quia non modo opes exhaurire, ſed etiam oſſa penitus arrodere ac medullas ex ipſis oſſibus exugere conſuevit. *Iohann. Caſus lib. 3. Sphær. Civit. cap. 6. pag. 41. Bald. vol. 3. Conſil. 449. n. 8. Matth. Coler. de proceſſ. executiv. lib. 1. cap. 10. num. 34. & ſeqq. Bocer. lib. 1. de illuſtr. ſtat. & polit. cap. 14.*

3 Proptereaque fœnus nihil aliud ſibi videri, quàm animæ funus, dixit *Alphonſus* Rex Aragonum & Neapolis ſapientiſſimus, *Anton. Panor. lib. 3. dict. & fact. Alphonſi. num. 34.* Siquidem ſecundum D. Ambroſium nihil intereſt inter fœnus & funus, inter mortem & ſortem, & ab eis demum Uſuras vultis exigi, quos non ſit crimen occidere. Vid. *Iul. Pacium. ad tit. C. de Uſur. numer. 65.* Gravius ergò crimen Uſurarium furto & homicidio æſtimat *Ambroſ. in libr. de Tob. cap. 15. Ventur. de Valent. in part. litigioſ. lib. 1. cap. 13. num. 30.* Hinc Autor deß Jüdenſpiegels / *fol. 70.* Ein Mörder / inquit, vergreiffet ſich ah einem / oder mehr Perſonen / ein Wucherer beſchändet eine gantze Stadt ur Land / &c.

Q1. *An, & quatenus Montes Pietatis sint erigendi?*

4 Quamvis hoc omnes non credant, nec Pontifices maximi hisce fidem tribuant, undique erigentes Montes Pietatis (uti vulgò appellari solent) pecuniæ publicæ accumulandæ ergò, ut ea ad usuras maximas mutuò concedatur, pignore dato. *Bodin. de Republ. lib. 6. cap. 2. pag. 1040. Christoph. Besold. de ærar. publ. cap. 3. pag. 38.* In quos pecuniam ut multi passim collocent, non lucri solùm spe certissima, sed & quamplurimis præterea invitantur Privilegiis: Vnde fit, ut quas quis infimæ sortis corradere potest, sive juste sive injustè, pecunias, aliundè ad Montes illos confugiat, & reditus sibi comparet, ut reliquum vitæ tempus sine labore transigat. *Petr. Gregor. lib. 13. de Republ. cap. 16. num. 10. & seqq. Christoph. Besold. Class. 1. Disput. polit. 4. th. 30. Herm. Lather. de cens. lib. 3. cap. 23. num. 12. & 15.*

5 Quos secuti sunt Itali, ubique ferè instituentes Pietatis Montes, potissimum verò in Civitatibus Lucensium, Senensium, ac Florentinorum, hisce scilicet legibus: Vt cui filia nascitur, in ærarium pietatis pecuniam dotalem, quam volet, eodem inferat momento, nec repetere possit. Sed cum puella annum 18. attigerit, decuplam pecuniam Maritus puellæ dotis nomine ab ærarii quæstoribus accipiat. Hanc pecuniam peculiarem & privilegiatam sortiri rationem, arbitratur *Obrecht. in Consil.* **Welcher massen ein Stand deß Reichs sein Gefäll und Einkommen verbessern möge** *Class. 5.* **Von denen Stücken/so zweiffelig/mißlich/ und disputierlich seyn. §. Von etlichen der fürnembsten Städten in Italia.** Eò, quod à parentibus filiabus impuberibus apud Magistratum thesaurus quasi repositus sit, ut si lapsis facultatibns, bonisque cedentes dotem constituere nequeant, puellasque nubere velint, eæ facilius à Quæstoribus depositum unà cum usuris repetendo, viros inveniant: siquidem dotem affert mulier, ut maritus onera matrimonii commodius sustineat, *l. 20. §. 2. ff. famil. erciſc.*

6 At, suavis hæc ratio, quæ puellis quidem favet, sed non absque detrimento Reipublicæ ac permissione illicitarum usurarum. Quare modum hunc accumulandæ pecuniæ meritò rejiciunt saniores Politici & JCti Christiani, *Petr. Heig. part. 2. quæst. 1. num. 139. & 152. Bornit. lib. 1. de ærar. cap. 7. Herm. Lather. dict. lib. 3. cap. 23. nu. 16. Tract. german. hac de re singul. Argentinæ Ann. 1608. impressus, cui titulus: Montes pietatis Romanenses lib. 1. cap. 6. & lib. 2. ca. 8. Christoph. Besold. de ærar. cap. 6. & class. 2. disput. Polit. 4 thes. 30.* Et insigne de montibus illis pietatis, aut potius impietatis, judicium extat *Scip. Amirat. Nostris*, inquit ille, *temporibus consuetudo viget, ut Principes pecuniam conquirere cupientes, per ministros nummularios pecuniam à privatis accipiant, reditum verò dantibus constituant octo, aut sesquiocto, pro centenis nummis, quoad accipiens vixerit, plurimique probant id maximo Principibus emolumento cedere. A quâ tamen opinione ego semper longissimè abfui, propterea quod certi reditus indubiè diminuuntur, accepta vero pecunia facilimè dilabitur, & rarò ad tales contractus Principes nisi in extremis necessitatibus deveniunt. lib. 3. Dissert. polit. in Tacit. Disc. 8. pag. 83.*

Tolerabilius verò est illud pietatis ærarium, de quo *Johann. Bodin. libr. 6. de Republ. cap. 2. pag. 1040.* scribit: Ut tenuibus pecunia detur decem ad summum aureorum, ea Lege, ut trientibus usuris, quæ omnium leviſsimæ judicantur, & pignoribus ærario caveant, se creditam pecuniam stato reddituros, si solvendo non fuerint, pignus publicè venditur, quod soluta pecunia reliquum est, debitori restituitur, ita cavetur, ne tenues gravioribus usuris urgeantur, aut suppellectilis distractionem alieniſsimo loco ac tempore patiantur. 7

Hoc equidem pietatis affectu & præsidio adversus impostu̇ram & malitiam fœneratorum & Judæorum, id est, mutuam dando pecuniam ad tolerabiles usuras quondam succurrebatur; At hodie ærario hoc abrogato, pignore etiam dato, pecuniam mutuam petentes non nisi ad insolentes, & maximas usuras, & pignore, nisi ad destinatum tempus luatur, commisso, impetrare possunt. Tanta nimirum hoc seculo avaritia hominum, tanta copia fœneratorum ac Usurariorum, quos etiam Ethnici tanquam fures & homicidas abominati sunt, damnaruntque. Unde illud extat Catonis, à quo cum quæreretur. Quid maximè in re familiari expediret? respondit: Benè pascere. Quid secundum? Satis benè pascere? Quid tertium? Benè vestire. Quid quartum? Arare. Et cum ille, qui quæsierat, dixisset, Quid fœnerari? Tum Cato, quid hominem, inquit, occidere, *Cicero libr. 2. de Offic. in fin.* 8

Quare & Romani summa diligentia, pessimum hoc genus hominum à sua republica avertere conati sunt. *Cornel. Tacitus lib. 6. Annal.* Nec non multi passim Principes & Gubernatores Rerumpublicarum usurarios non tantùm Urbibus & Communitatibus, sed totis etiam Provinciis atque Regnis expulerunt, *Jacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. lib. 2. Cas. 398. num. 8. & seqq. Herm. Lather. dict. lib. 3. cap. 23. num. 43.* 9

Nec alia de causa Ferdinandus Hispaniarum Rex, Anno 1491. Judæos expulit, ut uno ferè tempore 24000. Judæorum ex Hispania profugerint, quàm ut Regnum fœneratoribus & usurariis purgaretur, *Paul. Wehner. in Metamorphos. Rerumpublicarum. cap. 5. pag. 74. & seqq.* Quod & Impp. Vespasianum & Titum filium fecisse, testatur historia, dum inter alias caussas etiam ob fœnus Judæorum substantiam non tantùm inquiri jusserunt, sed etiam undecies centena millia Judæorum fame & gladio interemerunt, & alia centum millia captivorum publicè vendiderunt. *Lather. de cens. lib. 3. cap. 23. num. 46.* Ergò nec ratione caret, quod in Electoratu Saxoniæ, Ducatu Brunsvicensi, nonnullisque aliis Imperii Romani oppidis & ditionibus Judæi non tolerantur, sed jam dudum exules 10 11

facti

facti sunt, *Wehner. dict. Metamorph. Rerumpubl. cap. 5. pag. 75.* Piissimi namque Principes usurariis ac fœneratoribus Provincias suas purgare, quàm eorundem tributis & illicitis exactionibus æraria augere, suisque Christianis lites illicitas moveri, ipsumque sanguinem exsugi maluerunt. *Marquar. tract. de jud. cap. 11. numer. 11. Jodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap. 28. n. 76. Didac. Covar. lib. 3. variar. resolut. cap. 1. nu. 8. Andr. Gail. lib. 2. Observ. 5. num. ult. Iohan. Bonif. in tract. de furt. §. fraudul. n. 39. Molin. tract. de Usur. n. 518.* ubi Principes cum Judæis colludentes vocat socios furum.

12 Sed vereor, proh dolor! ne expulsis Judæis, remanserit in nostris Provinciis eorundem Lancea **der Jüden Spieß**/ quâ sæpe usurarii avarissimi pauperes miserè deplumant, exenterant, trucidantque: Veluti conqueritur *Ventur. de Valent. in parthen. litigios. libr. 1. cap. 23. numer. 32.* Nunquam enim serunt, & metere nunquam desinunt hodiè fœneratores, cocta, cruda devorant, nunquam saturi, quibus sive sterile, sive fertile sit solum, menstruos fert census Luna, sol annuos, **Wochen und Jahr Zinsen**/ *Valent. dict. loco.* Hinc rara temporum felicitas, & multiplex infortunium, quod copia fœneratorum unicè causatur, ut verè solus sit felix, qui nihil debet, quin & tutus ne civitatem relinquere cogatur, juxta *illud Germanorum:* **Viel borgen und leyhen ist eine Vergifftung deines Erbtheils/ und hat eine Stieffmutter/ die heisset/ Verkauff deine Gütere/ die gebieret dir eine Tochter/ die heist/ Gib sie wolfeil/ die hat einen Bruder/ der heisset zum Thor hinauß.** *Hering. de fide jussor. capit. 15. numer. 3.*

13 Cui proverbio absque dubio causam dedit detestanda fœneratorum malitia atque avaritia: Ut jure liceat exclamare: Germaniam immenso fœnore exhauriri. Et cum *Johann. Caso lib. 1. Sphær. Civit. cap. 7. pag. 43.* O pessima bestia, omni aspide nocentior, utinam sane aut nunquam fuisses, aut saltem in florentes, ac benè administratas Respublicas nunquam irrepsisses! Natura te quasi stercus evomuit, Avaritia te monstrum suscepit, immanis Cupiditas te pestem multarum civitatum auxit, & enutrivit, *Herm. Lather. dict. cap. 23. n. 75.*

14 Et, quod horrendum, tanta usurariorum est frequentia, ut vix pœnis coerceri, ac supprimi possit, totque modi detestabiles illicitarum usurarum, ut vix legibus ac sanctionibus impediri queant; de quo conqueruntur *Recess. Imper. Francofurt. de Anno 1577. tit. 17.* **Von Wucherlichen** *Contracten*: **Wie biß anhero im Heiligen Reich mannigfaltige/ Wucherliche** *Contract*, **die nicht allein unziemlich/ sondern auch unchristlich wider GOTT und Recht geübet worden seyn/ und täglichen geübet werden/** &c. Ubi aliquot species reprobarum & illicitarum usurarum recensentur, Nimirum, quando creditor pro mora modici temporis exigendo immensum & illegitimum interesse de die in diem auget capitale, usuras usurarum stipulando. It: quando debitor accipiens monetam currentem, solutionem in auro promittere cogitur. It: quando in sorte principali plus ex parte creditoris in stipulatum deducitur, & recipitur, quàm erogatum est, &c.

Quam crudelissimam & impiam extorsionem *D. Martinus Lutherus, in Comment.* **Von Kauffs Handelung unnd Wucher**/ gravissimè execratur & abominatur, eumque libellum hisce verbis concludit: **Aber dahinden in Sachsen/ umb Lüneburg und Holstein/ da machet man es recht grob/ daß nicht wunder ist/ ob einer den andern fresse/ da nimbt man auffs hundert nicht allein 9. 10. Oder wie viel man immer mag/ sondern haben auch ein besonders stücklein daran gehenget/ nemblich/ soll mir einer 1000. Gülden thun auff Zinß/ so muß ich an stadt bahres Geldes so viel Pferde/ Kühe/ Speck/ Korn/ &c. nehmen/ dessen Er sonsten vielleicht nicht mag loß werden/ oder nicht so theuer verkauffen/ daß Mir kaum der Summen die Helffte/ als 500. Gülden bahres Geldes wird/ und muß doch für tausendt Gülden zinsen/ ob mir schon die Wahre unnd Viehe nichts nütze/ oder kaum auff hundert oder zwey Gülden mag zutragen/ Ey/ das sein freylich nicht Strassen-Räuber/ noch Stul-Räuber/ sondern Hauß und Hoff-Räuber/ was soll man darzu sagen? Es sind nicht Leute/ sondern Wölffe/ und unvernünfftige Thiere/ die nicht glauben daß ein Gott sey/ &c.** 15

Quæ tamen eò non pertinent, ut tollendæ prorsus de Republica sint usuræ; siquidem usuram patriis legibus probatam damnare hominis est, communem hominum utilitatem societatemque non satis intelligentis, ut dicit ex *Aug. Call. Christophorus Besoldus Class. 2. disputat. Polit. 4. thes. 37.* Usuramque per se consideratam, ex eo esse genere rerum, quæ per se & ἁπλῶς peccata non sunt, demonstrat pluribus, & latè *Petr. Heig. part. 2. quæst. 1. num. 31. & seqq.* Neq; simpliciter jure Divino usuræ prohibitæ sunt, sed solùm eæ, quæ mordent, & à Rapinâ ac furto parum differunt, non etiam quæ æquitate nituntur. Vide *Exod. 22. vers. 25. Levit. 25. vers. 37. Deut. 23. v. 19. Luc. 6. vers. 34.* 16 *Q. 2 An & quanam usura sine permissa?*

Jam dudum enim hæc quæstio, à JCtis pariter, atque Theologis præstantissimis decisa, & rationibus ex jure Divino & civili firmissimis probatum fuit, posse Principem Usurarum quantitatem, in hac temporum necessitate definire, quam & moderatiores jure tenere possint, & improbiores excedere prohibeantur, ita tamen ut semper Charitatis proximo debitæ ratio habenda, ac pauperibus & indigentibus pecunia absque ulla usura mutuò danda sit. *Ægidius Hunnius in Consil. Theolog. An liceat ultra sortem erogata pecuniæ accipere pensionem? Ioann. Gerhard. decad. 8. quæstion. polit. 1. Mart. Chemnit. in loc. Philipp. Commun. Martin. Coler. de proces. execut. part. 1. cap. 10. n. 30. & multis seqq. Molin. in tractat. de Usur. numer. 86. Hug. Donellus de Usur. cap. 2. Anton. Tessaur. Decis. 57. Jacob. Curt. tom. 1. Conjectur. lib. 3. cap. 29. Ernest. Cothman. Vol. 2. Respons. 52. num. 34. & seqq. Petr. Heig. dict. part. 2. quæst. 1. per totum. Petr. Frider. Mindan. lib. 2. de mandat. Ind. cap. 73. numer. 21.* 17

Ventur. de Valent. in parth. litigios. lib. 2. cap. 11. numer. 33. Christoph. Besold. dicto loco. Vasq. lib. 3. qq. illustr. cap. 60. numer. 22. Rutg. Ruland. part. 4. de Commiss. lib. 6. cap. 6. num. 13. aliique quam *plurimi.*

18 Quin & Divus Luther. *lib. singul. de Usur. ad Parochos. tom. 7. Ienens. fol. 405. in §.* Aber wie wenn der Fall käme/ &c. Justiniani Imperat. Sanctionem ad temperanda antiqua onera graviorum usurarum inductam, satis excusari posse ait; Cum Magistratus potestatem habeat de rebus temporalibus disponendi, & usura quincunx non possit adeò molesta esse debitori, maximè si pupilli, viduæ, & miserabiles sint personæ, quæ aliundè victum nullum habeant. Eademque ratione *Lambert. Danæus in Ethica Christiana capit. 15.* Si quidem fratri de lucro certanti, vel suam rem augere volenti, mutuum detur, definitam à Lege usurarum quantitatem, tàm æquo jure accipi posse, ait, quàm ab eodem licet partem reditus vel fundi emere, salvâ bonaque conscientia, nec in eo Christianam caritatem violari contendit.

19 Quare & Status Imperii Anno 1586. Wormatiæ per deputatos suos constituerunt, deinceps in mutuo, Usuræ nomine, quinque annua à tempore moræ, non prævia probatione ejus, quod interest, adjudicari debere. Quod licet non omnibus placuerit, dignum tamen visum est in Comitiis Ratisbonensibus, Anno 1594. cujus decisio in anni sequentis conventum deputatorum, & deliberationem maturiorem, rejiceretur. Ideoque in Pomerania & Megapolonia usuras quincunces exigi permissum, lege promulgata, quam Confirmatio Imperat. Maximiliani II. laudatissimæ memoriæ, jam dudum roboravit, teste *Petr. Heigio. dict. quæst. 1. n. 103.*

20 Quin & in Electoratu Saxon. peculiaris constitutio Provincialis Mauritii, de Anno 1550. *tit.* Von den Wuchern nec non Augusti, de Anno 1555. *tit.* Von Wucher in centum aureos annuos quinque usurarum nomine exigi concedit, atque ita non præcisè postulat, id quod interest probari, si quis quincunce modestus contentus esse velit, quod & posteà in *Constit. Elect. 30. part. 2.* de Anno 1572. & *Ordin. Torgens.* de Anno 1583. *tit.* Von Wucher/ Wucherlichen contracten, &c. repetitum est. Idque non modò in Saxoniâ, sed universo ferè Imperio ita obtinet. Quamvis Recessus Provinciales in Elect. Saxon. de Anno 1628. sextum quoque florenum exigi permittant, ita tamen, ut is loco collectarum superiori magistratui solvatur.

21 Quincunces itaque usuras dum petere & exigere permissum est, illi demum hodiè sunt usurarii ac fœneratores, qui ultra legitimum hunc usurarum modum ullo modo vel colore aliquid à debitoribus extorquent: qui & propterea gravissima afficiendi sunt pœna; non solum, quod proximo noceant, sed quia hac ratione cives quoque à prædiorum culturâ, honestisque artificiis abstrahuntur, & fœnerari discunt. *Christoph. Besold. dict. Class. 2. disput. Polit. 4. thes. 38. Herman. Lather. de Cens. libr. 3. capit. 23. numer. 85.*

Jure equidem Saxonico pœnam nullam fœneratoribus ac usurariis esse constitutam, certissimum est: Nihilominus tamen pœna in foro etiam Saxonico illis est irroganda, ea nimirum; quæ in decretis Imperii definita est. Siquidem iis in casibus, de quibus nihil expressum statuit jus Saxonicum, ad jus commune est recurrendum. *Gloss.* in Landrecht. *lib. 2. artic. 36. sub fin. numer. 3.* Ibi: Ich frage hier auch/ nach welchem Rechte/ *&c. lib. 3. artic. 45.* In verb. Da liessen sie die Bauren/ *in fin.* Ibi: Das vernim aber alles von den Sachen/ *&c.* 22 Qui sit pœna seu narratura seu Usurarius in foro Saxonico est

Secundum Sanctionem verò Impp. & Recess. Imperii, contractus usurarii, pactaque illicita omnia irrita, interdictaque sunt, & à judicibus quibusvis, ad quod deferuntur, invalida & nulla esse pronunciantur, à nemine executioni demandantur, Usurarii insuper quartâ parte sortis mulctantur, Magistratus negligentes Fiscalis ad pœnam duarum, trium, vel quatuor Marcarum auri convenire jubetur. *Petr. Denais. in Compend. jur. Camer. tit. de Contract. Usurar. pag. 122.* Uti perspectum est ex *Recess. Augustan. de Anno 1500. sub Imper. Maximil. I. tit.* Von Wucherlichen contracten, *Recessibus August. sub Imper. Carol. V. de Anno 1530. in Reformat. Polit. tit.* Von Wucherlichen contracten. §. Dieweil aber solche und dergleichen contracten, &c. *Recess. August. sub eodem Imper. de Anno 1548. in Reformat. Polit. tit.* Von Wucherlichen contracten. §. Dieweil aber solche und dergleichen/ *&c.* *Et in Polit. Francofurt. de Anno 1577. sub Imp. Rudolph. II. tit.* Von wucherlichen contracten. Dieweil aber solche/ *vers.* Setzen/ ordnen/ und wollen darauff/ daß solche Unrechtliche contracte, und alle Unzimbliche pacta und partita, Gedinge und Händel/ wie die genandt oder erdacht werden mögen/ gäntzlich und zumahl vermieden/ unnd durch niemand/ wessen Würden oder Stands der sey/ fürgenommen/ oder gebraucht werden sollen/ damit allen Richtern/ Geistlichen und Weltlichen gebietend/ wenn solche Wucherliche contracte, und partiten für die bracht/ daß/ sie dieselben Unwürdig/ Krafftloß/ und unbündig erkennen/ erklären/ und declariren; wie wir sie auch als unkräfftig/ und unbändig erklären/ und erkennen/ und auff solche Contracte keine Execution oder Vollziehung thun/ oder verhelffen: Zu dem/ daß derjenige/ so solche Wucherliche Contracte und Partiten hinfürs künfftiglich/ nach Publicirung dieser unserer Ordnung üben würde/ den vierdten Theil an seiner Hauptsumma verlohren/ und derselbe halb seiner Bürgerlichen Obrigkeit (an etlichen Orten Erbgericht genandt) zum andern halben Theil aber der Obrigkeit/ darunter der arme Mann/ gegen dem solcher Wucherlicher Contract und Partita gebraucht worden/ heimgefallen seyn soll/ unnd so dieselbe Obrigkeit eine oder die andere mit Wissen säumig erfunden/ als denn sol unser Fiscal die Obrigkeit um eine nämliche Peen/ als zwey/ drey oder vier Marck lötiges Goldes beklagen und annehmen/

Hæc ergò pœna in Imperio Romano- 24

Ger-

Germanico usurariis ac fœneratoribus definita est, quæ etiamnum hodie in foro Saxonico obtinet, & ab Electore Divo Mauritio in *Ordin. Provinc. de Anno 1550. in tit.* Von den Wucherern/In verb. Wie des Reichs Abschied vermag/ ꝛc. Et Divo Augusto *in Ordin. Provinc. de An. 1555. tit.* Vom Wucher. In verb. Wie es des Reichs Abschied vermag/ꝛc. Nec non *in Ordinat. Torgens. de Anno 1583. tit.* Von Wucher/ wucherlichen contracten,&c. §. Setzen/ordnen/und wollen/ ꝛc. *vers.* vber diß sol auch der jenige/&c. expressis atque disertis verbis recepta ac confirmata, ab Illustriss. Elector. Saxon. Dn. Joann. Georg. in mandato novissimo, Wegen des hin unnd wieder eingerissenen/ Unchristlichen/ Hochstraffbaren Lasters des Wuchers/ de Anno 1625. severioris cujusdam reatus additione in terris Electoratus aucta & exaggerata est. Ut dubium prorsus non sit, usurarios in foro quoque Saxonico pœnis in Recessibus Imperii definitis subjugandos esse.

25 Sat gravis autem & rigorosa hæcce est pœna quâ usurarii coercentur.

Primò namque omnia pacta, omnesque contractus usurarii annihilantur, atque rescinduntur, *in verb.* Daß sie dieselben unwürdig/ krafftloß/und unbündig erkennen/erklären/ und *declariren.* Et postea. Und auff solche *Contracte* keine *Execution* oder Vollnziehung thun/oder verhelffen/ &c. Unde sequitur, Creditorem, usuras modum legitimum excedentes, nullatenus petere posse, nec debitorem ad earundem solutionem ullo juris medio cogendum esse. Sublato enim atque rescisso ipso contractu, corruit quoque obligatio aliàs ex contractu proveniens, id quod disertis etiam verbis exprimitur *in Ordin. Provincial. de Anno 1550. & 1555. ac Ordinat. Torgens. de Anno 1583. dict. tit.* Von Wucher/Wucherlichen Contracten,&c. §. Setzen/ordnen/ꝛc. *vers.* Damit allen Richtern gebietende/&c. In verb. daß sie solche Wucherliche Contracte unwürdig/krafftloß und unbündig erkennen/ und darauff keine Execution thun noch verhelffen/ꝛc.

26 Proinde usuræ, ultra modum legitimum jam solutæ, vel à debitore condici, vel in sortem redigi poterunt, quod & ita *praxis quotidiana* observat.

Ita respondimus heredibus Doct. W. in Leipzigk/ *M. Iun.* An. *1627.*

I. A. in Chemnitz/ *Mense Novembr. Anno 1627.*

Præfecto Rochlicensi, M. Ian. An. 1630.

27 Nec est, quod quis promissionem debitoris ac Instrumentum obligationis urgere velit; nullius siquidem momenti sunt hæc omnia, contra legis prohibitionem facta atque extorta, nec debitor ad usuras ultra modum legitimum ullâ conventione sese potuit obligare: ut eleganter & prolixè defendit, *Matth. Wesembec. p. 2. cons. 72. num. 13. 14. & seqq.* Quin & jus publicum privatorum pactis mutari nequit, *l. 38. ff. de pact. Herman. Lather. de cens. lib. 2. c. 23. n. 92.*

28 Secundò; puniuntur usurarii amissione quartæ partis sortis, sind den vierdten Theil der Hauptsumma verfallen/ &c. *vers.* Zu dem das der jenige/&c. *Ordin. Provinc. de An. 1550. & 1555. Ordin. Torgens. de An. 1583. dict. tit.* Von Wucher/Wucherlichen Contracten,&c. §. So wollen wir zu Vorkommung. & §. Vber das soll auch der jenige/&c. In verb. den vierdten Theil der Hauptsummen uns verlustig seyn/ &c. *Modest. Pistor. p. 2. quæst. 97. n. 8. & ibi Iac. Schulz. in addit. n. 10. Herman. Lather. dict. c. 23. n. 88. Pet. Denach. in compendio juris Cameral. tit. de contract. Usurar. pag. 122.*

Quin & hodie Usurarii, in terris Electoratus Saxon. integram sortem mutuo datam amittunt, ex novissimo mandato Sereniss. Elect. Saxon. die 28. April. Anno 1625. promulgato. *Rubr.* Wegen des Unchristlichen/Hochstraffbaren Lasters des Wuchers/ §. So wollen wir/ *In verb.* daß sie nicht allein des vierdten Theils/ sondern der gantzen auff Wucher außgeliehenen Summen verlustig seyn/&c. Hocque prudentissimè ita dispositum. Verisimile siquidem est, quod usurarius nullam pœnam magis sit formidaturus, quam pecuniariam; quia semper avarus aget, & ex quo incepit fabricare in gehennam, non curavit pœnas spirituales. *Lather. dict. libr. 3. c. 23. n. 71.*

Tertiò: præter pœnam hanc pecuniariam, 29
Usurarii ultra modum licitum usuras exigentes, pro arbitrio quoque pœnâ extraordinariâ, fustigationis, relegationis aut carceris puniri solent. *Marant. part. 6. specul. aurei, num. 114. & seqq. Ventur. de Valent. in parth. litigios. lib. 2. cap. numer. 22. Molin. de Usur. numer. 156. Ioh. Borcholt. de Usur. cap. 5. numer. 9. Didac. Covarr. lib. 2. variar. resol. cap. 3. num. 2. & in Epit. de sponsal. part. 2. cap. 6. in pr. num. 17. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. Usura. num. 5. Iacob. Menoch. de arbitr. Iud. quæst. lib. 2. cent. 4. cas. 398.* Nam fœneratores improbi dolosè exigentes quod eis non debetur, in stellionatus crimen incidunt, *l. 3. ff. stellionatus,* Cujus pœna est arbitraria, *l. 2 & 3. ff. eod. tit.* Accedit, quod talis fœnerator adversus legum præcepta facit, dum graviores usuras exigit, quam lex permittit, & propterea inobœdientiæ pœnam incurrit, & judicis arbitrio punitur. Hæc enim inobedientiæ & contemtus Principalium mandatorum pœna est, *Jacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. libr. 2. cent. 4. cas. 365. Borch. dict. cap. 5. n. 12.*

Etsi verò de pœnâ hâc extraordinariâ in 30
dict. Recess. Imper. nil quicquam exprimatur, dubium tamen non est, quin ex rationibus jam allatis ea usurariis irrogari queat. Idque minus dubii habet in foro Saxonico, ob manifestam sanctionem D. Augusti Electoris *in Ordin. Torgens. de Anno 1583. tit.* Von Wucher/ Wucherlichen Contracten. §. Vber diß sol auch. *in verb.* Sondern auch hierüber nach Gelegenheit der Verbrechung mit zeitlichen Gefängnüß/ oder in andere Wege gebürlichen gestraffet werden/ und da Er hierüber deß mehrmahls begriffen/ in unsern Landen gar nicht geduldet werden/

den. Et Sereniſſ. Elector. Dn. Joann-Georgii in mandato: wegen des eingeriſſenen Vnchriſtlichen Laſters des Wuchers *de Anno 1625. §.* So wollen wir In verb. Sie/ als dem gemeinen Weſen hochſchädliche Leute gäntzlich auß unnd abgeſchaffet/auch nach geſtalten Sachen/und befundener Beſchaffenheit/ihres Vnchriſtlichen Beginnens / und Halßſtarrigkeit/ohne einige Gnade wol am Leibe/ nichts minder auch die jenigen/ ſo Geldt auff Wucher annehmen/ unnd die jenigen/ bey welchen Sie es erborget nicht anmelden/ wegen ſolcher Verſchweigung/ umb den vierdten Theil der entlehneten Summen geſtraffet werden ſollen.

31 *Proin fœneratores ac Vſurarij non modò uſuras ultra licitum modum extortas reſtituere tenentur, ſed & quartam partem ſortis amittunt, ac inſuper pœna arbitraria plectuntur, uti patet ex more pronunciandi Scabinorum recepto:* Hat ein Bürger mit Namen *N.N.* eine geraume Zeit hero etliche namhafftige und wichtige Geldſummen außgeliehen / und Wochentlichen vor einen jeden Thaler an ſtatt des Zinſes drey Heller gefordert und genommen/inmaſſen Er dann ſolches bekandt und geſtanden/ *&c.* So hat er ſich dardurch des vierdten Theils der außgeliehenen Hauptſumm (*Hodie in Elect. Saxon.* der gantzen auff Wucher außgeliehenen Summen/*ex mandato Electorali de Anno 1625. cujus modo mentio facta fuit*) verluſtig gemacht/ und iſt das jenige/ was er über die gewöhnliche Zinſen/ 5. auffs 100. gerechnet / Jährlichen empfangen/ euern Mitbürgern wieder zuzuſtellen / oder an dem Hauptſtamm abkürtzen zulaſſen ſchuldig / und mag hierüber willkührlich / mit Gefängnüß / oder umb eine ziemliche Geldbuſſe ſeinem Vermögen nach in Straffe genommen werden/mit der außdrücklichen Verwarnung/ da er hierüber ferner betretten/ daß er in unſers Gnädigſten Herren Landen länger/ nicht ſoll geduldet und gelitten werden/ V. R. W. Gegen Marienbergk/ *ad requiſitionem Conſulum & Senatus* M. Majo *An. 1598.*

32 Notandum præterea hoc, quod Vſurariis, improbum fœnus exercentibus infamiæ macula irrogetur *l. improbum. C. ex quibus cauſ. infam. irrog.* Iisque inſuper jus teſtandi; & honeſta ſepultura denegetur C. *quia in omnibus. 3. extr. de Vſur. c. quanquam 2. de Vſur. in ſexto clem. 1. de ſepult.* Non modo enim Vſurarii ipſi Deo, *Exod. 22. verſ. 25. Deut. 23. verſ. 19. Ezech. 18. verſ. 8. Pſalm. 15. verſ. 5.* ac omnibus gentibus ob inſignem animarum & facultatum peſtem ſunt inviſi, ſed & in peccato iſto decedentes, per excommunicationem, quâ afficiuntur, *c. præterea 7. extr. de Vſur. in ſexto.* omni Eccleſiæ commercio privantur; usque dum pœnitentiam agant. Quare ergò non etiam ſepulturâ. *arg. c. ſacris. ext. de ſepult.* donec de Vſuris vel plenariè fuerit ſatisfactum, vel idoneè de reſtitutione faciendâ ſit cautum, *dict. capit. quanquam. 2.* Vid. *Jacob. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. part. 3. quæſt. 97. num. 11. Iohan. Borch. in tract. de Vſur. c. 5. n. 7. & 8.*

33 Quod adeò verum exiſtimat *Jacob. Schult. dict. loc.* Ut fœnerator etiamſi antè obitum ſuum non fuiſſet tanquam manifeſtus Vſurarius declaratus, nihilominus poſt fata ejus ſuprema cauſſæ cognitio ad teſtamentum ejus evertendum poſſit ſuſcipi, *num. 15. & ſeqq.* Idemque ſentit P*anorm. in cap. cum in Diœceſ. 15. num. 5. extr. de Vſur. & lib. 1. Conſ. 22. col. 2. & conſ. 34. n. 2. col. 2.*

34 Cujus aſſertionis ratio obſcura non eſt: Pœna ſiquidem privationis juris teſtandi ipſo jure infligitur, *dict. cap. quanquam.* Igitur relinquitur hac de re ſola declaratoria *c. cum ſecundum 9. extr. de hæret. in ſexto. Bartol. in l. ejus qui delatorem. 29. primo reſponſ. num. 3. ff. de jure fiſci. & in l. 20. num. 2. ff. de accuſat. Felin. in cap. cum non ab homine. 10. num. 9. extr. de judic. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæſt. libr. 2. cent. 3. caſ. 220. num. 6. Didac. Covarr. in tract. de matrim. part. 2. cap. 6. §. 8. num. 13. Proſp. Farin. in part. 1. oper. crimin. quæſt. 10. num. 70. Mynſing. cent. 2. Obſervat. 44.* At ſententia declaratoria non tàm ad hoc, ut pœna ſit, quàm ad ejusdem executionem fertur, *Bald. in cap. 1. in pr. num. 1. de feud. ſine culp. non amitt. Felin. in capit. Rudolphus, 35. in verb. ſed declaratoria, numer. 36. extr. de reſcript.* Quamobrem etiam poſt obitum delinquentis declaratoria ſuper pœnâ ipſo jure irrogata ferri poteſt, *Ægid. Boſſ. in prax. crim. tit. de pœn. numer. 34. verſ. & inter cæteros caſus, qui ponuntur, &c. & in tit. de ſent. num. 47. Iul. Clarus lib. 5. ſentent, §. ultim. quæſt. 51. numer. 14. Proſper. Farin. d. quæſt. 10. numer. 70.*

35 Eaque omnia de jure Saxonico ita obtinent: Certum namque eſt, Jus Canonicum in foro Saxonico, iis maximè in caſibus, de quibus nihil expreſſim ſtatuit Jus Saxonicum, receptum eſſe. *Gloſſ. in* Landrecht. *lib. 2. artic. 36. ſub fin. numer. 3. & lib. 3. artic. 45.* Da lieſſen ſie die Bauren/ *& Iacob. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. dict. quæſt. 97. n. 12.*

36 Quin &, ut minus dubii relinquatur, confirmat hæc expreſſis atque diſertis verbis Mandatum noviſſimum Sereniſſ. Elect. Saxon. Dn. Joann-Georgii die 28. Aprilis Anno 1625. promulgatum. *Rubric.* wegen des Vnchriſtlichen/ hochſtraffbaren Laſters des Wuchers/&c. So wollen wir zur Vorkommung. In verb. Daß ſie nicht allein des vierdten Theils / ſondern der gantzen auff Wucher außgeliehenen Summen verluſtig ſeyn/hierüber auch / als öffentliche Leutſchinder/und Landverderber zum Beichtſtul und tröſtlichen Abſolution oder Tiſche des HERREN/ durchauß nicht gelaſſen / auch nach ihrem Todte mit Chriſtlichen unnd gebräuchlichen Ceremonien nicht beſtattet / ipſo jure & genere facti anrüchtig und ehrloß / dannenhero redlicher Leute Gemeinſchafft / und aller ehrlichen unnd fürnehmen Aempter unwerth / und unfähig geachtet / Jhnen kein beſtändig Teſtament zu machen / auch da es allbereit gemacht/ohne Beſtellung Caution / wegen Erſtattung des empfangenen Wuchers / gantz unkräfftig unnd nichtig gehalten / auch Zeugnüß zu geben nicht verſtattet / Ja als dem gemeinen Weſen hochſchädliche Leute gäntzlich auß unnd abgeſchafft werden ſollen/&c.

Quem-

37 *Quemadmodum etiam veteres Scabini jamdudum pronunciaverunt:* Würde *C. H.* gestàndig seyn / daß er Georg Badern etlich Geldt geliehen / und von 100. Jährlichen fünffzehen oder mehr Gülden / als Zinse von ihme genommen; So ist er alle das jenige / was er vber die vorgestreckte Hauptsumma von gemandtem Bader Jährlich empfangen / ihme wiederumb zuzustellen / und nach Vermöge des Reichs *Reformation* und Ordnung / dem Erbgerichte auff Stadt Annebergk den vierdten Theil der angelegten Hauptsumma zu überreichen schuldig: So er auch über das sich des Wuchers zuenthalten in Weigerung stünde / So würde Jhm das Hochwürdige Sacrament des Altars am Leben / unnd nach seinem Todte das Christliche Begräbnüß billig versaget. Es hätten auch Euer Fürstl. Gnaden dißfals fug / Jhn auß derselben Fürstenthumb weisen zu lassen / V. R. W. *Ad requisitionem Domini Georgij Ducis Saxoniæ. Mens. April. An. 1545.*

38 Cæterum, pœnas prædictas incurrunt omnes ii, qui non contenti lucro quincuncis Usuræ, ullo modo vel colore ultra legitimum, lege vel consuetudine Provinciæ definitum modum usurarum; aliquid à debitoribus extorquent, & pinguius lucrum ex forte, contra legis prohibitionem quærunt. Qui omnes improbum fœnus exercere, & illegitimas ac prohibitas Usuras exigere dicuntur. Id quod luculenter patet *ex Ordin. Polit. Francofurt. de Anno 1577. tit. 17. Ordin. Torgens. Elector. Saxon. D. Augusti, de Anno 1583. tit.* Vom Wucher / Wucherlichen contracten, &c. Ubi indifferenter omnes contractus Usurarii prohibentur, contra quam Sanctionem agentes, & contractus Usurarios euntes, absque dubio fœneratores sunt & Usurarii. Quos principaliores præter eos, qui majores ultra quincunces Usuras expresse stipulantur, de quibus, quod fœneratores sint, dubium prorsus non est, hîc referre placet.

39 Q. 4. Kipperi an sint fœneratores, quæq; eorũ pœnæ?

Primò autem referri inter fœneratores debent Kipperi, die Kipper. Improbiores certè aliis fœneratoribus, quos nostrum seculum annis superioribus protulit, nefarii isti Æruscatores, à furibus nil planè nisi solo nomine distantes, quorum avaritiam, malitiam, & improbitatem toti Imperió plus nocuisse, quàm vel extrema unquam usuraria pravitas, vel etiam furum dolus obfuit, notissimum est, ac ipsa experientia proh dolor! satis edocuit.

40 Quidni ergò & hosce inter fœneratores connumerare liceat. Quos æque ac cæteros usurariòs pœnâ dignos, & jure sepulturæ honestæ privandos esse, concludit *Theolog. Facult. Ienens.* in ihrem Bedencken von dem hochsträfflichen Müntzwesen / Anno 1621. Mense Septemb. ubi inter alia hæc habentur verba: Bleiben Sie (die Kipper Wipper) unbußfertig biß an Jhr Ende / müssen Sie hernach ohne Ceremonien begraben / unnd als vor todte abgestorbene Glieder der Christlichen Gemein gehalten werden / &c.

41 *Hinc ante annos aliquot habita inquisitione adversus ejusmodi Æruscatores, quibusdam pœnam fustigationis aut carceris, aliis Relegationem aliis deniq; mulctam pecuniariam in Electorali Saxon. Scabinatu fuisse dictatam, memini, in distinctis sententiis, ad consultationem T. à S. in H. aliorumq; commissariorum ad hunc processum deputatorum Mense Julio, Augusto, & Septemb. An. 1623.*

42 Q. 5. Usuras alterum tantũ exigere, an sim pliciter & in differenter sit prohibitum?

Secundò: Usurarii etiam sunt, qui ultra alterum tantum nomine usurarum scienter ac dolose quicquam exigunt. Certi enim juris est, quod usuræ ultra alterum tantum peti & exigi non possint nec debeant, *l. si non sortem 26. §. ff. de condict. indeb. l. nihil interest. 4. pro operis. 1. ff. de naut. fœnor. l. usuræ 10. l. 27. §. cursum insuper. C. de Usur. l. pecuniæ 9. ff. eod. titul. Novell. 121. cap. 1. n. 2. & Novell. 136. Ioh. Zanger. de exception. part. 3. cap. 25. n. 29. & seqq. Surd. consil. 302. n. 1. & seqq. lib. 3.*

43 *In quo duplo an sors computetur quæstionis est?* Quam Justinianus Imperator decidit, omnemque ambiguitatem tollit in *Novell. 121.* ita rescribens: *Si quis 500. aureos mutuos dederit, & mille acceperit, hoc est duplum in quo sit sors, nihil amplius deberi creditori, neque de sorte, neque de usuris.* Undè sequitur ultra duplum sortis nihil exigi posse, ut in duplo contineatur & sors & usura. Proinde simul atque usuræ æquarunt sortem, nihil amplius usuræ nomine debetur, sed tantum sors relinquitur ad repetitionem, si prius soluta non est *Ioh. Zanger. dicto. cap. 25. num. 33. & 34.*

44 *Hocq; in mutui contractu adeò certum est, ut nec ultra duplum debeantur usuræ, etiamsi expresse aliter fuerit conventum inter contrahentes. Id quod observantia quotidiana in pronunciando luculenter docet, verbis hisce sententiis sæpius insertis:* So möget ihr doch vber das *alterum tantum* etwas ferners zuentrichten nicht angehalten werden / V. R. W. Non *obstantibus iis, quæ contrarium* proferunt *Petr. Frid. Mind. in tract. de mandat. Iudic lib. 2. c. 73. nu. 21. Ernest. Cothman. Vol. 2. cons. 62. n. 259. Petr. Surd. consil. 302. n. 2. & seq.*

45 Quod ipsum *Ampl. 1. in* Usuris, jam particulariter solutis, ita, ut si hæ sortem æquent, nihil amplius earum nomine debeatur. Quamvis enim contrarium senserit Imper. Anton. *in l. 10. C. de Usuris.* Ibi: *Usuræ per tempora soluta non proficiunt Reo ad dupli computationem. Tunc enim ultra sortis summam usuræ non exiguntur, quoties tempore solutionis summa usurarum excedit eam computationem.* Attamen hæc sanctio fuit correcta per constitutionem Imper. Justin. in *Novell. 121. cap. 2.* In verb. *Nos vero recipiamus, ut particulares etiam solutiones debita dissolvant, si usq; ad duplum pertingant sancimus, ut secundum hoc fiat computatio.* Proin, de Jure novo usuris, usque ad summam sortis particulariter etiam solutis, earum nomine nil prorsus deberi expeditum est. *Gottfr. in dict. Novell. 121. c. 2. litera E.*

46 *Veluti sic etiam pronunciavimus* Casparo Schultzen *in Heringen. M. Majo An. 1625.*

47 *Ampl. 2.* in omnibus cuiusque generis contractibus. Ita ut non modò in mutuo, sed & aliis

liis contractibus, in quibus usuræ debentur ex morâ commissâ, si hæ fuerint solutæ, usque ad alterum tantum, nil amplius exigi queat. Idque ob textum manifestum *in l. de Usuris 27. §. 1. C. de Usur.* In Verbis fin. *Quod & in bonæ fidei judiciis, cæterisq; omnibus casibus, in quibus usuræ exiguntur, servari censemus.*

48 *Respondimus in hunc modum ad requisitionem Christiani* Burckhardts zu Oreßden. Hat vor 36. Jahren/ nach Abſterben euers Vatters/ euer Bruder Moritz Burckhardt/ das Vätterliche Wohn-Hauß käufflichen angenommen/ unnd einem jeden unter Euch ſeinen Geſchwiſtern 55. neue Schock Erbgeldes Jährlich vnd mit 40. Groſchen abzutragen verſprochen/und Er hat von ſolcher Zeit an biß-her nichts entrichtet/ &c. So iſt Er nicht allein die verfallene *Capitalia*, ſondern auch von Zeit an des Verzugs die auffgelauffene *Intereſſe* biß auff das *alterum tantum* zubezahlen ſchuldig. Ein mehrers aber zu geben mag Er wieder ſeinen Willen nicht gedrungen werden/ V. R. W. *M. Novembr. Anno 1626.*

49 *Ampl. 3.* ut usuræ ultra alterum tantum solutæ etiam repeti, vel in sortem computari queant. Etenim quia ultra alterum tantum non debentur usuræ, sequitur inde, si ulteriores fuerint exactæ, eas indebitè esse solutas, adeoque haud immeritò condictionem indebiti competere. Nam quod indebitè solutum est, condictione indebiti repeti potest. Quâ de clara quoque extat dispositio Ulpiani JCti *in l. si non sortem. 26. in pr. ff. de condict. indebit.* Ibi: *Divus Severus rescripsit (quo Iure utimur) repeti quidem non posse, sed sorti imputandum, & si postea sortem solvit, sortem quasi indebitam repeti posse. Proinde etsi sors antea fuerit soluta; usuræ supra legitimum modum solutæ quasi sors indebita repetuntur. Quid si simul solverit? poterit dici & tunc repetitionem locum habere.* Et clarius in §. *i. d. l. 26.* ibi: *Supra duplum solutæ usuræ repetuntur.*

50 *Quam sententiam in pronunciando fuimus secuti ad consultationem Caspari* Schultzens *in* Heringen: Dieweil aber dennoch die eingehabte Zinſen das Capital übertreffen/ &c. So mag die Gräfflich Fraue Wittib nicht alleine ferner Zinſen zuentrichten nicht gedrungen werden/ ſondern ſie iſt auch/ ſo viel ſie vber das *alterum tantum* abgeſtattet/wieder zufodern/ oder an dem ſchuldigen Capital abzukürtzen wol befugt/ V. R. W. *M. Majo Anno 1625.*

Pariter pronunciavimus in casu simili ad requisitionem Quæstoris in Weiſſenſee. *M. Iulio Anno 1622.*

51 *Limitatur e contra 1. hoc ipsum:* Ut lite mota super sorte & usuris, eaque contestata usuræ non desinant currere, quamvis sortem pendente litæ quarint, *l. lite contestata 35. ff. de usur.* Debitor siquidem litem contestando moram facit, *l. 1. l. ult. C. de Usuris & fruct. legat.* Quæ mora non debet deteriorem causam creditoris facere, sed meliorem; qui enim actiones exercent, lite contestata, meliorem suam conditionem faciunt, *l. non solet. 86. & seq. ff. de Reg. Iur. Iohan. Zanger. de Except. part. 3. c. 25. n. 35.*

52 Idem prorsus dicendum, si debitor de solutione sortis interpellatus, effugia quærat, & solutionem in multos annos malitiosè differat. *Zanger. dict. cap. 25. nu. 28. Ernest. Cothman. vol. 2. Consil. 52. num. 262. Natta lib. 2. Consil. 450. num. 14. & seq. Petr. Surd. Consil. 302. n. 2. lib. 3.* Durante enim causâ, scilicet mora, durare debet effectus, *l. semper, 5. §. negotiatores ff. de Iur. immun.* Et sunt hodie usuræ quincunces ex Constitutionibus Principum fructus pecuniæ, & temporis utilitas, *l. quod si Ephes. 4. in pr. ff. de eo quod certo loco.* Quare si debitor in mora est, & pecunia utitur, quin multorum annorum usuræ duplum excedentes sint creditori adjudicandæ, non ambigitur, *Zanger. dict. c. 25. n. 40.*

Ita respondimus in causa Eckards & Siegfrieds 53
à Domitzen, Appellantium ab unà, Wolff Rudigers à Bon, appellati ab alterâ parte, An die Churfürſtliche Brandeburgiſche Regierung zu Cüſtrin *M. Martio, An. 1626.*

Limitatur 2. in usuris rei judicatæ: Veluti 54
si debitor jam antea usuras usque ad alterum tantum solvit, & per sententiam definitivam ad solvendum condemnatus, solutionem sortis retardavit. Hic à tempore rei judicatæ usuras etiam ultra alterum tantum pendere tenetur. Quia moram committit: Quotiescunque verò debitor in mora est ad usuras præstandas est obligatus, etiamsi illæ duplum excedant, quia tunc usuræ non considerantur quatenus tales, sed ut interesse non factæ solutionis. *Johan. Zanger. dict. capit. 25. num. 40. Petr. Surd. dict. lib. 3. cons. 302. n. 2.*

Hinc tale promanavit pronunciatum Scabinorũ: 55
So ſind offt benante von Thurn von der zeit an/ Als ſolch Vrtheil in ſeine Krafft ergangen/ die gebührlichen Zinſen von ſolchen 2000. Thalern vber das *alterum tantum* zu erlegen und abzuſtatten ſchuldig/ V. R. W. *Ad requisitionem Christophori* Wolffgangi à Burcketsroda. M. *Iun. An. 1611.*

Et cum denuò requirerentur ab eodem, Itare- 56
ſponderunt: So hat auch in dieſem ſo wol auch in andern Puncten (weil man nach Verordnung der Rechte *à tempore rei judicatæ*, Die Landvblichen Zinſen auch vber das *alterum tantũ* von der Hauptſumma zu erlegen ſchuldig) ein Anders zu Recht nicht mögen geſprochen werden/ V. R. W. *Menſe Sept. An. 1611.*

Limitatur 3. Si Usuræ non tanquam Usu- 57
ræ, sed tanquam interesse petantur. Notum siquidem est, Creditorem, si usurarum quincuncium quantitate non contentus, probare velit, sua pluris, quam quinque loco usurarum interesse, admitti, *Ordin. Provinc. Torgens. de Anno 1583. tit.* von Wucher/ Wucherlichen contracten, &c. *Receſſ. Imper. Spirens. de An. 1600. §.* So viel nun dieſem nach/ *verſ.* oder aber da dem *Creditori, &c. Conſt. Elect. Saxon. 30. part. 2.*

Prout etiam respondimus Iohanni Wulffhagen/ 58
in Brehmen: Ob wol im Heiligen Römiſchen Reich ein höherer Jährlicher Zinß als 5. *pro* 100. nicht gebilliget/ und zugelaſſen wird/ da ihr aber dennoch ein höhers *Intereſſe*, daß ihr nemlichen das außgeliehene Geldt auff ein Höhers genieſſen können/ angegeben/daſſelbe auch wie recht erwieſen/ und beybringen würdet/ So wäre *N. N.* euch daſſelbe zuerſtatten ſchuldig/ V. R. W. *Menſe Octobr. Anno 1630.*

Quo

59 Quo casu, si intentionem suam & interesse aliquod probaverit; illud ultra alterum etiam tantum omninò debetur. *Joh. Zang. de except part. 3. cap. 25. nu. 30. & seqq. Berengar. ad l. un. C. de sent. quæ pro eo quod interest. nu. 243. Matth. Berlich. part. 2. Conclus. 39. nu. 27.* ubi rationes hujus limitationis affert.

60 *Pronunciantibus sic etiam Scabinis:* Ob nun wol zu rechte versehen / daß die Zinsen über das *alterum tantum* nit können gesucht werden / dieweil aber dennoch der Schuldener und seine Erben sich augenscheinlich *in mora* befinden lassen / auch ewer Vatter / und folgends ihr auß Mangel deß Geldes in grossen Schaden gesetzet worden / und sonsten mit dem Gelde / wo es euch vorlängst entrichtet were / ewern scheinbarlichen Nutz schaffen können *&c.* So seynd auch ihr *à tempore moræ* von deß *debitoris* Erben dz *interesse* über das *alterum tantum* zu fordern wol befugt. *V. R. W. Mens. August. An. 1610.*

61 *Eodẽ pariter modo respondimus in casu, quo proximus heres extranei hereditatem, cautione præstita, occupaverat & administraverat, revertente namq; eo, prædictus heres ad restitutionem hereditatis & interesse percepti ultra alterum etiam tantum fuit condemnatus.* Gegen Brandwibel an Sybillen Martin Wincklers Wittib / *Mens. Iunio, An. 1627.*

62 Limitatur 4. in annuis reditibus. Veluti si quis annuas pensiones emat, ita ut pro centenis aureis singulis annis solvantur nomine redituum 5. aurei. Sive hi reditus constituantur in pecunia, sive frumento, aliisvè rebus, emtio hæc valet, & reditus solvi debent, etiamsi pretium superent, & post multos annos alterum tantum excedant, uti notissimum est, modò tamen non plures quàm 5. aurei pro centenis pendantur, aliàs certè usuraria est hæc emtio, & nullatenus valet, *Recess. August. sub Imper. Carol. V. de Anno 1548. in Reformat. polit. tit.* von wucherlichen Contracten, §. und nach deme die Widerkauffsgülden *&c. Ord. Polit. Francof. de Ann. 1577. sub Imp. Rudolpho II. tit.* von wucherlichen *Contracten.* §. und nach dem die Widerkauffsgülden *&c. Petr. Frid. Mindan. de mandat. Iudic. lib. 2. cap. 72. nu. 3. & seqq. Andr. Gail. lib. 2. observ. 7. nu. 1. & seqq. Hartm. Pist. observ. 65.* ubi probat, emtionem annuorum reditum quoad id tantum reprobari, quod excedit usuras quincunces, robur autem obtinere eatenus, quatenus intra justam summam consistit.

63 *Quemadmodum etiam pronunciatum fuit Senatui in* Saltza / *M. Decemb. An. 1597.*

64 Ratio hujus limitationis haudquaquam obscura est: Non enim petuntur hi reditus ut usuræ, sed ut annuæ pensiones atque proventus ex fructibus, ac ut interesse. Et certè iniquissimum esset, emtorem carere pensionibus ultra alterum tantum, & fructibus suæ pecuniæ, quam repetere nequit, hâc namque ratione venditore in perpetuum non redimente venditos reditus, emtor & reditibus & pecuniâ suâ defraudaretur. Uti enim notum est, venditori tantummodò, non etiam emtori annuos reditus redimere licet, idque ad evitandam pravitatem usurariam, & in favorem venditoris, qui pecuniam pro reditibus accipit; Adeò ut pactum redemtionis der Loßkündigung emtioni reditum appositum, ex parte emtoris pro non adjecto habeatur, *dict. Recess. Imper. de Anno 1577. Francof. tit.* von wucherlichen *contracten,* §. und nachdeme die Widerkauffsgülden *&c. Hartm. Pistor. observ. 63.*

65 *Veluti sic etiam pronunciatum fuit Ezechieli* Loß *Viennensi. M. Decemb. An. 1592.*
Laurentio Offenbergen / *Mense Ianuar. Anno 1593.*
Paulo Franckenstein *in* Leipzig / *Mens. Septemb. Anno 1620.*

66 *Quin, etiamsi hisce Imperii Constitutionibus partes contrahentes renunciaverint; attamen emtor potestatem repetendi pecuniam suam non habet: siquidem legi publicæ renunciari nequit, eaque renunciatio est contra bonos mores, adeoque non valet. fin. C. de pact.*

67 *Pronunciârunt ita Scabini:* Dieweil aber dennoch solche *pacta* und Gedinge / so wol auch die Leistung der Natur / und Eigenschafft eines rechtẽ Widerkauffs zu wider / und zu recht / vermöge deß H. R. Reichs Policeyordnung / auch außdrücklich so fern verbotten / daß derselben ungeachtet / der geschlossene *contract* vor ein Widerkauff / darauff die Partheyen vornemlich gesehen / gehalten und geachtet werden soll. So ist demnach auch oberwehnte Käufferin / oder nunmehr ihre Erben / sich der Loßkündigung vorberührtes Widerkauffs anzumassen / und das obbenante Kauffgeld der 8400. Goldgülden von Verkäuffern / ungeachtet / daß der selbige vorangezogener Reichspoliceyordnung dißfalls außtrücklichen *renunciret,* abzufordern nit befugt / sondern allein die verkaufften jährlichen Zinsen / jedoch mehr nit als 5. inhalts mehr angeregter Policeyordnung uff 100. gerechnet zu nehmen berechtiget / *V. R. W. Wilhelmo à* Birckau / *in* Breitungen / *Mens. Decemb. An. 1600.*
Christophoro Backen / *M. Febr. An. 1601.*

68 Q. 6. *Pactũ Antichreseos quatenus sit licitum?*

Tertiò: Sunt quoque fœneratores ac usurarii, qui pactione antichreseos initâ, ultra legitimum modum Usurarum fructus ex fundo pignorato lucrantur. Est enim antichresis pactio pignoris contractui adjecta, quâ convenit inter creditorem & debitorem, ut donec pecunia solvatur, creditor ex fundo pignorato in vicem usurarum fruges percipiat, *Petr. Greg. in Syntagm. juris univers. lib. 23. cap. 5. num. 1. Ioh. Borcholt. in tract. de Usur. cap. 6. Modest. Pistor. vol. 1. cons. 13. num. 7. Matt Wesemb. in parat. ff. de pignor. nu. 5. Iacob. Cujac. lib. 3. Observ. 35. & lib. 8. cap. 17. Molin. de Usuris num. 259. Copus de fructibus. libr. 3. tit. 4. cap. 2.*

69 Hi fructus si usurarum modum legitimum excedant, contractus antichreseos est fœneratitius, & creditor Usurarius. Non solùm enim usura committitur, quando expresè aliquid datur annuatim, sed & si ex pacto creditor lucretur fructus rei pignoratæ, *Panorm. in cap. 1. num. 2. extr. de Usuris.* Ac proinde creditor fructus perceptos in sortem imputare, & rationes reddere tenetur, *Modest. Pistor. dict. cons. 13. num. 10. in fin. Köppen. quæst. 22. num. 4.* Et si aliter diceretur, jam inventa esset ratio fraudandi

dandi ac circumveniendi jura, certum modum Usuris imponentia, *l. cum non frumentum. 16. C. de Usuris.*

70 *Pronunciarunt ita Scabini, Bornam ad requisitionem Vincentii* Dössels: Er könte denn wie recht beweisen und darthun / daß ihr obberührten Schloßgarten an gewissen jährlichen Abnützungen über die Landübliche Zinsen und auffgewendete Unkosten höher genossen / uff den Fall were er euch solche Übermasse an der Hauptsumma abzukürtzen wol befugt / V. R. W. *Mense Octobr. Anno 1600.*

Et in casu simili ad requisitionem Nobilium ab Ende *in* Pichau / *Mense Iulio, Anno 1629.*

71 Non me quidem latet, pactionem hanc utpotè legitimam & jure concessam, defendere *Matth. Wesemb. cons. 8. num. 44. Andr.* Scheffer *p. 1. quæst. 17.* Quosdam verò distinguere inter antichresin intentam, & incidentem: Ut illa demùm sit illicita; Hæc verò non item, *Andr. Gail. lib. 2. observ. 3. nu. 3. Carol. Molin. in tract. de Usur. quæst. 35. num. 259.* Alios etiam aliter sentire, adeò ut verò dixerit *Rauchb. p. A. quæst. 20. nu. 11.* in hac controversia absque Imperiali vel Principali decisione, nil certi statuendum esse: Quamvis & is posteà Wesembecii sententiam amplectatur, *n. 14. & seqq.*

72 Attamen observantia communis pactionem hanc ceu usurariam improbat, quatenus scilic. fructuum perceptio commodum quincuncium usurarum superat & excedit, disponente sic *Constit. Torgensi D. Augusti Electoris de Anno 1583. tit.* Vom Wucher / wucherlichen Contracten. §. Als haben wir solcher ihrer Bitte &c. In verbis: Und derowegen / da einem ein Gut Pfandweise eingeräumet worden were / von der Abnützung desselben fünff uffs hundert rechnet &c. In quo neutiquam dissentit à me *Andr. Rauchbar dict. quæst. 20. num. 38.* ita demum pactionem antichreseos admittens, si fructuum emolumentum vel legitimo usurarum modo par sit, & respondeat, vel paulò plus, non autem nimium eundem vincat & superet, de quo casu rarior solet esse disceptatio.

73 Dicta tamen hæc velim de fructibus ac emolumento percepto ex hortis & pratis alioque fundo, unde absque omni ferè culturâ & labore fructus certi proveniunt. Quod si verò ager fuerit oppignoratus, pactione antichreseos adjectâ, tunc licet fructus legitimum usurarium modum superent, neutiquam tamen contractum celebratum, ac fructus ultra quincunces usuras in sortem computandos esse, dixerim. *Tùm*, propter incertum fructuum eventum, & pretii eorundem inconstantiam ac mutabilitatem *l. 23. C. de usuris.* Ob quam incertitudinem multa aliàs sustinentur, quæ cessante eâ, nunquam subsisterent: prout in emtione jactûs, retis & aucupii demonstrat JCtus in *l. emtionem 12. in fin. cum l. seq. ff. de act. emt. Rauchbar. d. quæst. 20. num. 17. Tùm*, ob laborem notabilem impensum in cultura agrorum, *Neguzant. de pignor. in 5. membr. 5. part. princip. num. 13.*

Quam sententiam in pronunciando sequuntur quoque Scabini ita respondentes: Ob nun wol *N. N* die eingeräumeten Aecker jährlichen uff ein höhers und mehrers / als er sonsten von dem außgelichenen Gelde an Landüblichen Zinsen haben können / genossen. Dieweil er aber dennoch hergegen berührte Aecker durch seine eigene Arbeit beschicken / und von seinem Saamen besäen / auch darneben die Gefahr deß Mißwachsens tragen und erwarten müssen &c. So ist er auch von den erzeugeten und eingenommenen Früchten und Nutzungen obgedachten Einwohnern Rechnung zu thun / und ihnen darvon etwas herauß zu geben / oder derentwegen ihme an der Hauptsumma seines außgehebenen Geldes etwas abziehen zu lassen nicht schuldig. *Mens. Novemb. Anno 1597.* 74

It: So verbleibets bey solchem *contract* nochmals billig / und es mag derselbe gestalten Sachen nach / weil Barthel Müllber beniemte Aecker durch seine eigene Arbeit beschicken / bessern / und darneben die Gefahr des Mißwachsens tragen und erwarten müssen / *pro usurario contractu* nicht gehalten / noch der *Creditor* von den eingehobenen Früchten Rechnung zu thun / und die Übermasse ihme an dem *capital* abkürtzen zu lassen angehalten werden / V. R. W. *Ad consultationem Hieronymi Bennonis à Diskau. M. Aug. An. 1630.* 75

Marien Teichsmans / *in* Leipzig / *Mens. Septemb. Anno 1630.*

Et in casu simili an Bz von Enden / *Mens. Iulio, Anno 1627.*

Ad petitionem Senatus Quedelburgensis, Mens. April. *Anno 1630.*

Quartò: Inter Usurarios etiam haud inconcinnè referri possunt creditores, exigentes præter usuras à debitoribus suis collectas, de pecunia mutuo data superiori magistratui vel Principi debitas. In edictis siquidem DD. Electorum Saxoniæ, quæ de collectis promulgata sunt, expresè hoc onus creditoribus injungitur, ut de pecuniis mutuò datis, unde lucrum, quæstum vel commodum sperant, collectas præstent, ut omnibus harum Provinciarum incolis notissimum est, *Andr. Rauchbar. part. 1. quæst. 18. num. 4.* Quas collectas, si creditor præter usuras à debitore exigat, contra prohibitionem edictorum Electoralium agit, ac illicitas usuras petit, ac proinde usurarius dici poterit. 76 Q. 6. An valeat pactio, ut debitor pecuniæ usurariæ solvat etiam collectas?

Exceditur namque quantitas legitima usurarum, non tantùm per expressam majorum & graviorum usurarum stipulationem & exactionem; verùm etiam si quis præter usuras, vel loco usurarum aliud quid stipulatus fuerit, in fraudem legitimarum usurarum, vel Constitutionum, modum usurarum exactioni statuentium, *l. pecuniæ funebris. 9. in pr. l. pœnam. 44. ff. de usuris. l. cum allegat. 15. cum l. seq. C. eod. l. 1. §. pacto. 3. ff. de pignor. l. si quis. 3. §. is autem. 3. l. item si filiusfam. 7. §. mutui dationem. 3. ff. de SC. Macedon. l. si quis sub conditione 17. ff. de condit. & demonstr. l. Iulianus 13. §. ibidem Papinianus. 26. ff. de act. emt.* Quarum pactionum illicitarum species aliquot recensentur in *Recess. Comit. Imper. de Anno 1500. 1530. & 1548. Augustæ habitarum. Et in Novell. Constit. Torgens. Elector. D. Augusti de Anno 1583. tit.* Von wucherlichen Contracten: 77

Quibus

Quibus pactio hæc non incommodè annumerari potest; Quia hîc ob collectarum præstationem, quam debitor ultrà usuras in se recipit, legitimus usurarum modus non servatur: prout pluribus rationibus, & argumentis demonstrat *Andr. Rauchb. d. quæst. 18. part. 1.* quem vide. Ideoque debitor, ut maximè sese ad collectarum præstationem obligaverit, eas tamen solvere non tenetur.

78 *Quo in casu quotidiè pronunciare solent Domini:* Da nun der *debitor* seinen Brieff und Siegel nachzukommen selbst nit gemeinet were/ so möchte er die Steuren von denen erborgeten Geldern/ darzu er sich verpflichtet/ abzustatten wider seinen Willen nit gedrungen werden/ V. R. W.

79 *Vsurarii usurarum an & quãdo exigere liceat?*

Quintò: In numero fœneratorum sunt quoque ii, qui usurarum usuras exigunt, quæ nullatenus de jure debentur, *l. ult. C. de usur. l. si non sortem. in pr. ff. de condict. indeb. l. placuit. l. neque eorum. Ubi* Bart. *ff. de Usur. l. improbum. ubi gloss. & Dd. C. ex quib. caus. infam.* Adeò, ut quamvis promissæ sint, non tamen peti aut exigi possint, imò & exactæ atque solutæ rectè condicantur; *d. l. si non sortem. in pr. d. l. placuit. ff. de Usur.* Si ergò creditor ilias petierit, fieri nequit; ut notam usurarii effugiat, exigendo quid præter Usuras de sorte principali; quæ propria fœneratorum nota est, *Novell. Ordin. Torg. de An. 1583. tit.* von Wucher/ wucherlichen Contracten/ *&c. §.* Setzen/ ordnen/ wollen/ *&c. Ordin. Polit. Francof. de Anno 1577. tit. 17. Matth. Wesemb. consil. 72. num. 6. & seq. Carol. Molin. in tractat. de Usur. num. 602.*

80 *Hæc tam certa sunt, ut nullâ probatione indigeant, Scabinis quotidiè sic pronunciantibus.* Zins aber von Zins zu geben/ mag der Schuldner nit angehalten werden/ *&c.*

81 Exceptio tamen hîc facienda est in pecuniis pupillaribus, ubi etiam usurarum usuræ debentur, juxtà text. manifestum in *l. tutor. qui repertorium 7. §. si Usuras. 12. l. qui negociationem. 58. §. ex duob. 1 ff. de administr. & pericul. tutor.* Qui textus quum expresè correcti non sint per *l. fin. C. de Usur.* utique in favorem pupillorum, qui & alias plurimis gaudent privilegiis, eorundem dispositionem adhuc inhærendum erit: haud dissentiente *Observantia* horum locorum in pronunciando recepta.

82 Quæ tamen exceptio tum demùm obtinet, quoties usura verè in sortem est conversa; Ut quando fit mutatio personæ, & tutor vel curator Usuras ab alio solutas una cum sorte accipit: tum enim verè & realiter fiunt illæ usuræ aliundè acceptæ pars sortis apud tutorem, ut earum nomine usuras deberi haud mirum videatur; in quibus terminis etiam loquuntur allegati textus, quod probè notandum, *Matth. Wesemb. dict. cons. 72. num. 11. Carol. Molin. de Usur. quæst. 77. num. 602.*

83 Proindè quod vulgò dicitur, in pecunia pupillari Usuras Usurarum præstandas esse, id solummodò verum est in tutore, qui usuras pecuniæ pupillaris exigit, & eas absque usuris retinet, non vertendo in sortem, & ad usuras dando. Extraneus verò, qui pecuniam pupillarem mutuo accepit, licet usuras debito tempore non solvat, nequaquam tamen usurarum usuras præstare tenetur. *Wesembec. dict. loc. num. 12. in fine.*

84 *Veluti sic etiam pronunciavimus Senatui Lipsensi, M. Aprili. An. 1630.*

85 *Sicut nec tutor ad præstandas usuras usurarum tenetur, si à debitore usuras non acceperit, licet ex negligentia non petierit: Etenim quia hoc casu mutatio personæ nondum facta est, utique nec usura non solutæ sortis pars esse possunt, juxtà antea dicta.*

Respondimus ita Hansen Dippolden/ von Greusingk M. *Mart. An. 1631.*

86 Prætereà quoque sunt excipiendi annui reditus, quibus tempore debito non solutis, postea unà cum usuris aut interesse eosdem solvendos esse putò. Neque enim annui reditus usuræ sunt, sed instar sortis annuorumque proventuum habentur: quorum usuras quoque à tempore moræ solvendas esse, non ambigendum est.

Respondimus ita an die Churf. Sächs. Stifft-Räthe zu Meissen. M. *Aug. An. 1630.*

87 Sextò: Haud incommodè inter usurarios referri possunt, qui usuras in sortem redigunt; & postea totius sortis usuras stipulantur; die den Zinß zum Capital schlagen/ und dardurch den Hauptstamm vermehren/ non absque insigni pravitate usurariâ, quæ vulgò dicitur Anatocismus, quoties usura sorti conjuncta alias usuras parit, *l. 7. §. 12. l. 58. §. 1. & 4. ff. de administr. tutor.* Qui prorsus sublatus est ab Imper. Justiniano in *l. ut nullo modo. 28. C. de Usur. ubi Gothofred. lit. L. & Matth. Wesemb. cons. 72. num. 7. Carol. Molin. de Usur. num. 44.* Q. *Anatocismus quinã sit, & num prohibitus?*

88 Etenim, quia usuras usurarum exigere non licet, utique nec easdem in sortem redigere permissum est: ne scil. per indirectum usuræ usurarum præstentur, quod quidem ab avaris creditoribus per redactionem usurarum in sortem quærebatur, & sic haud minima fraus fiebat, cui ut subveniretur, Imper. Justinianus hujusmodi prorsus Anatocismum licitum esse voluit, severè prohibens usuras in sortem redigere, & iteruin earum usuras stipulari, *d. l. 28. C. de Usur.* Quare si creditor contra sanctionem hanc dolosè agat, quin usurariam gravitatem committat, nullus dubito.

89 *Licet igitur debitor Usuris in sortem redactis de tota sorte usuras præstare promiserit, ampliores tamen usuras, quasi sorte adaucta, solvere non tenebitur. Quemadmodum ita pronunciavimus Quæstori in* Wechselburgk: So hat solch unser Urtheil diesen Verstand/ daß Kläger den unabgestatteten Zinß zum Capital zu schlagen nit befugt gewesen/ derowegen auch beklagter über das erste Capital und davon jedesthahl uffgelauffenen Landüblichen Zinßetwas weiter zu zahlen nit schuldig/ *Mens. Ianuar. Anno 1627.*

Et Thomæ Landrocken *in* Burgkhausen/ Zinß von Zinß aber zu geben/ oder auch den jetzigen Zinß/ so hiebevor zum Capital geschlagen worden/ zuverzinsen/ möget ihr nit angehalten werden/ V. R. W. *Mens. Iulio, An. 1629.*

90 *Eodem pariter modo respondimus* Petro Gloribo, *in* Leipzig/ *M. Ian. An. 1629.*

91 SEPTIMÒ: Sunt quoque usurarii, qui nomen aliquod, cujus solutio particulatim fit (Tagezeit oder Erbegelder) pro pecunia numerata emunt, & vix ejusmodi emtione ultra licitas usuras aliquid lucrantur. Veluti si quis 60. florenis emat 100. florenos, qui tribus proximis annis solvendi sunt. Qui contractus propterea usurarius est, quod emtor ex pecunia 60. florenorum lucretur 13. florenos 7. grossos nomine usurarum: factâ siquidem computatione trium annorum, tot usuræ ex sorte datâ proveniunt; ideoque contractus hic usurarius est, & emtor amissione quartæ partis sortis puniri debet. Veluti etiam in casu tali sic respondisse Scabinos Mense Febr. An. 1564. meminit *Modest. Pist. part. 2. quæst. 97. num. 8. & 9.*

Q 10. *Quatenus nomen particulariter solvendū emere liceat?*

92 Quia enim in emtione redituum cum pacto de retrovendendo secundum *Recess. Imp. August. de Anno 1530. tit.* Von wucherlichen Contracten/ §. *fin. Et de Anno 1548. eod. tit.* §. und nachdem die Widerkauffsgülden/ &c. Id censetur licitum lucrum, quod in viginti demum annis æquat sortem; & ita quinque pro centum florenis quotannis usurarum seu interesse nomine permissa sunt; utique & in emtione pecuniæ particulatim solvendæ (der Tagezeitgelder/ oder Erbegelder) idem dicendum est: Eaque emtio ita debet institui, ut emtor de pretio in numerato exposito, singulis annis vigesimam partem accipiat lucri loco pro interesse, quod careat pecuniâ, & quod plus solvitur in sortem computetur, ut ita singulis annis sors reliqua decrescat, perindè atque in emtione annuorum redituum, uti pluribus docet *Modest. Pist. d. l.*

93 *Cujus sententiam in pronunciando fuimus secuti ita respondentes*: Ob nun wol ewer Ehemann solche Tagezeiten der 500. fl. jährlichen mit 40. fl. abzustatten Hansen Gräffen vor und umb 170. fl. baar Geld verkaufft *&c.* Dieweil aber dennoch die Kauffsumma/ wenn auch gleich die jährliche Zinsen von den Tagzeiten darzu geschlagen werden/ die Forderung der 500. fl. Tagezeiten bey weitem nicht außträgt/ und also Käuffers wucher gnugsam darauß zu spühren/ *&c.* So ist solcher *Contract* zu Rechte nichtig/ und hat sich ewer Ehemann der Obermasse der aussenstehenden Erbegelder nochmahls billig zuerfrewen/ V. R. W. *Ad Consultationem* Annæ Nortschen/ in Grimma/ M. *Majo, Anno 1630.*

94 OCTAVÒ. Denique fœneratores ac usurarii sunt omnes illi contrahentes, qui ultra legitimum, jureque cujuslibet Provinciæ definitum modum, usurarum ullo modo, vel colore & specie contractûs (quales plurimi referuntur in *Ordin. Torgens. de Anno 1582. tit.* Von Wucher/ wucherlichen Contracten und Partiten/ *&c. in pr.* quos hîc apponere instituti nostri non est) aliquid à debitoribus extorquent: Ut non modò ex *Recess. Imp. de An. 1530. 1548. 1577. tit.* Von wucherlichen Contracten. §. Dieweil aber solche *&c.* sed etiam ex *dict. Constit. Torgens. tit.* Von Wucher/ wucherlichen Contracten &c. luculenter apparet, *in verbis*: daß auch daher allerley Rdäncke/ vortheilhafftige Conträcte und Partitereyen erdacht werden/ dadurch man den Wucher zu beschöhnen und zuverblühmen/ und der darauff gesetzten Straffe zu entgehen vermeynet &c. Et in §. Setzen/ ordnen/ &c. Ibi: daß alle wucherliche Contracte/ und unziemliche *pacta*, Thädinge und Händel/ wie die genennet oder gedacht werden mögen/ gäntzlich vermieden werden &c. Junct. §. *seq.* Ibi: der sich dergleichen Wucher und unchristlichen Händel befleissiget/ den vierdten Theil der Hauptsumma uns verlustig seyn/ sondern auch nach Gelegenheit der Verbrechung mit zeitlicher Gefängnüs/ oder in ander Wege gestrafft werden/ &c.

Quin ergò omnes illi usurarii ac fœneratores, de quibus hactenus dictum, pœna carceris, & amissione quartæ partis sortis plecti debeant, nemini obscurum esse potest. Ubi tamen judicem monitum velim, ut iis qui vera ignorantiâ ac communi errore peccant, aut minimum ultra quincunces usuras lucrentur, pœnam facilius condonet, rescisso nihilominus ipso contractu usurario, quatenus usurarius est: prout etiam monet *Hartm. Pist. observ. 65.* Excessus enim modicus hic non multum obest, *l. si ea lege. 17. l. 23. C. de Usur.* Vide *Andr. Rauchb. part. 1. quæst. 30. num. 38.* 95

Prout respondimus Johanni Wulfhagen/ *in* Brehmen: So wird solcher Contract/ so viel den übermässigen Zinß anlanget/ *pro usurario* billig gehalten/ *Mens. Octob. Anno 1630.*

96 Illud sæpius disceptatum hîc memini, quid de contractu hoc habendum, quo rogatus de pecunia mutuò danda, oblato pignore, illud pecunia certâ inclusis usuris emit, sub pacto tamen retrovendendi, nempe ut venditori pignus intra certum tempus redimere liceat, quo effluxo, facultas redimendi amplius ipsi non competat: Quales contractus hoc seculo frequenter celebrantur, præsertim à mercatoribus, qui ita contrahentes rebus suis melius prospicere existimant, adversus debitores in solutione moram committentes, effluxo siquidem termino reluitionis, pignus vendi, & sic emtor citius pecuniam suam numeratam recuperare potest: cùm mutuo contracto creditor neque pignus alienare, neque absque strepitu judiciali solutionem consequi queat. *Quaritur ergo an contractus ejusmodi retrovenditionis pro usurario haberi debeat?* Q. 11. *Emtio pignoris sub pacto de retrovendendo quatenus valeat?*

97 Certè, si de usuraria pravitate, & lucro fœneratitio, modum usurarum legitimum excedente manifestè constet, dubium non est, quin contractus ille usurarius sit, & emptor pignoris pœnam, in fœneratores statutam, incurrat. Si verò de hoc nil certi appareat, in dubio hunc contractum pro usurario habendum non esse, dixerim. Neque enim fraus præsumenda est: cùm quilibet contractus in dubio justus ac licitus censeatur, *arg. l. merito, ff. pro socio.*

98 Et licet DD. tradant, quod venditio ob causam mutui facta usuraria censeatur; attamen lõquuntur illi de eo solummodò casu, in quo venditio prætextus causa, ut eâ mutuum veletur

veletur, contrahitur. At quando venditio verè celebrata eſt ex cauſa mutui, aut quod occaſione mutui, quis ad eam perductus ſit, ſuſpecta ea non redditur, neque etiam contractus hic uſurarius cenſetur. *Dec. conſ. 308. num. 5.* Unde infert *Hartm. Piſtor.* etiamſi contractui emtionis, mutuum cauſam dederit, ſi tamen juſtum pretium intervenerit, uſurarium eum nequaquam dici poſſe. *Obſerv. 219.*

99 *Cujus doctrinam in pronunciando ſecuti fuimus reſpondentes, talem contractum ſubſiſtere, nec pro uſurario habendum eſſe, Dresdam, ad requiſitionem* C. W. M. *Nov. An. 1625.*

100 Sed hæc dicta ſunto, ſi de pravitate uſuraria nequaquam conſtet; apparentibus verò indiciis & conjecturis, ex quibus emtio uſuraria & fœneratoria colligi poteſt; quin contractus pro uſurario haberi, & reſcindi debeat, nemo facilè ambigit. Dicunt autem communiter Dd. Ad hoc, ut emtio ejusmodi præſumatur uſura-
101 ria, tria ſimul ac conjunctim requiri. 1. ut incipiat â mutuo; & abſque mutuo facta non fuiſſet. 2. ut venditor pignoris per hanc emtionem enormiter ſit læſus & deceptus. 3. ut ille qui credit pecuniam, & eo prætextu emtionem iniit, aliàs ſolitus fuerit contractus uſurarios exercere. Quorum alterutrum non ſufficiat ad reſcindendum contractum hunc ceu uſurarium, ſed tria hæc ſimul requiri, *gloſſ. & Ddd. in cap. illo. de pignor. & in cap. conqueſtus. de uſur. & in l. 2. ubi Cagnol. n. 13. de pact. int. emtor. & vendit. Anchor. conſ. 9. & conſ. 257. Barbat. vol. 1. conſ. 51. & vol. 3. conſ. 67. Iaſ. vol. 1. conſ. 28. num. 4. & vol. 4. conſ. 150. Rol. à Vall. vol. 1. conſ. 96. nu. 19. Socin. jun. vol. 1. conſ. 50.* & complures alii citati à *Deciano vol. 1. conſ. 2. nu. 176. Menoch. conſ. 358. nu. 1.* Neque ſufficere ajunt, ut bis, terve uſuras quis acceperit, ſed plures contractus fœneratitios requiri, ut quis dicatur ſolitus fœnerari, *Hartm. Piſtor. obſerv. 219. nu. 58. Iaſon. vol. 3. conſ. 154.* Alii aliter ſentiunt. Vide *Maſcard. de probat. concluſ. 1142. Menoch. de arbitr. judic. quæſt. caſ. 13. & lib. 3. præſ. 122. Didac. Covar. lib. 3. var. reſolut. cap. 8. nu. 4. & ſeqq. Schurf. cent. 3. conſ. 3. Ioh. Vinc. Honded. vol. 1. conſ. 31. & vol. 2. conſ. 33. Pruckm. conſ. 40. Surd. deciſ. 34.*

Exiſtimo ego, hanc rem judicis arbitrio 102
committendam eſſe, qui perpenſis circumſtantiis cujuſque contractus, an pro uſurario habendus ſit, facilè judicare poterit.

Hinc indiciis uſuriæ pravitatis apparentibus 103
Scabini in hunc modum pronunciare haud dubitárunt: Dieweil aber dennoch auß dem gantzen Inhalt mehr angeregten Contracts ſo viel zuvernehmen/ daß es ein wucherlicher Contract iſt/ und demnach zu recht nicht beſtehen kan; So ſeyd ihr die bemeldten Silbergeſchirr/ Ketten/ und Kleinodien erblich zubehalten/ oder zu verkauffen nicht befugt/ Sondern ihr ſeyd ihme gegen Erledigung ewers außgelegten Geldes/ unnd der Landüblichen Zinſen dieſelben widerumb folgen zu laſſen ſchuldig/

D. R. W. D. G. zu Leipzig/ *Meſſe Iunio, Anno 1596.*

QVÆSTIO XCIII.

De Falſi Crimine, ejusque pœna.

SUMMARIA.

1. Falſi crimen ſpecies furti eſt.
2. Eſt crimen atrox & grave.
3. Falſum quodnam proprie dicatur? num. 4.
5. Definitio & requiſita hujus criminis, numer. 8. 14. 15.
6. Abſq; dolo non committitur falſum, nu. 7.
9. Mendacium an in crimen falſi incidat.
10. Abſque damno alterius crimen hoc non committitur.
11. Occultans inſtrumenta invalida, non tenetur falſi pœnâ.
12. Sufficit falſi crimen nocere potuiſſe, nu. 13.
16. Pœna falſi arbitraria eſt, nu. 17. 18. 19. 20.
21. Etiam in Imperio Romano & foro Saxonico, n. 22. 23. 24. 25.
26. Variis modis falſum committitur, n. 94.
27. Pœna partus ſuppoſiti, num. 28. 29.
30. Sententia Scabinorum Lipſienſium, num. 33.
32. Falſum committit, qui in contractu aut teſtamento aliam perſonam ſupponit.
33. Mutare nomen quatenus ſit prohibitum.
34. Dupliciter nomen mutatur, num. 35.
36. Falſarius eſt, qui ſe pro Nobile aut Doctore gerit, num. 37. 38.
39. Sententia Scabinorum Lipſienſium, numer. 40. 41. 42.
43. Pœna mulieris ter facientis baptizari infantem.
44. Reſponſum Scabinorum Lipſienſium.
45. Verbis & dictis quomodo falſum committitur.
46. Falſi teſtes in hoc crimen incidunt, num. 47.
48. Ut & falſi procuratores.
49. Teſtis accipiens pecuniam, ut veritatem dicat, falſum committit, num. 50.
51. Sententia Scabinorum Lipſienſium.
52. Pœna judicis falsò judicantis, n. 55. 56. 57. 58.
53. Sententia Scabinorum Lipſienſium, nu. 54.
59. Ne quidem in bonum finem, ac juſtâ in cauſa judici munera acceptare licet, num. 60.
61. Sicuti nec eſculenta aut poculenta.
62. In ſcriptis quando & quomodo falſum committatur.
63. Quomodo hæc falſi ſpecies puniatur.
64. Sententia Scabinorum Lipſienſium, nu. 65. 66. 67. 68. 69.
70. Pœna eorum qui alienas literas reſignant.
71. Reſponſa Scabinorum Lipſienſium.
72. Mendicantes falſarii quomodo puniantur? n. 75.

73. *Sententiæ Scabinorum Lipſenſium. num. 74. 76. 77.*
78. *Abuſu quomodo committatur falſum?*
79. *Pœna falſi commiſſi in ponderibus & menſuris &c num. 80. 81.*
82. *Explicatio articuli 13. lib. 2.* Landrecht.
83. *Sententiæ Scabinorum Lipſenſium, numer. 84. 85.*
86. *Falſum commiſſum in aromatibus.*
87. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
88. *Falſum in depravatis mercibus commiſſum, nu. 89.*
90. *Sententiæ Scabinorum Lipſenſium, nu. 91.*
92. *Perſonæ larvatæ quando falſum committant.*
93. *Reſponſum Scabinorum Lipſenſium.*
95. *In crimine falſi pœnam arbitrariam ad mortem uſque extendere licet nu. 96. 97.*
98. *Sententia Scabinorum Lipſienſium.*

1 FVrto quoque ſimilimum eſt CRIMEN FALSI, ſi non pro ſpecie furti habendum, ut putat *Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap. 119. num. 1.* Subdolum enim, inquit ibidem, & occultum furandi genus eſt, rem aliquam falſo, malitioſo & excogitato animo corrumpere, & falſitatis fuco decipere. Quiſquis namque rem externo quodam & apparente fuco adulterat, & ad deceptionem corrumpit, falſum committere dicitur, *l. quid ſit falſum. ff. ad Leg. Cornel. de falſ. c. tua nobis, extr. de offic. vicar.*

2 Quod crimen leve non eſt, ſed enorme & immane, quod hominem ejusque ſtatum & famam valde deprimit. *Hippol. de Marſil. in Rubr. ff. ad Leg. Cornel. de falſ. n. 12. Albert. in rubr. C ad Leg. Cornel. de falſ. nu. 1. Ludov. de Peguer. deciſ. 80. nu. 3. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 7. cap. 24. n. 1. Proſper. Farin. part. 6. oper. crim. quæſt. 150. num. 12. Iul. Clar. in pract. §. falſum. nu. 1. in pr. & ibi Bajard. in addit. nu. 1. Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. lib. 2. caſ. 306. nu. 13.* Ideoque homicidio & veneficio gravius & deteſtabilius eſſe putant quidam, quibus tamen rectè contradicit *Pract. Conrad. rubr. de falſar. nu. 24.*

3 Largiſſimâ autem in ſignificatione dicitur Falſum omne id quod non eſt verum, etiamſi non procedat ex fraude & dolo alicujus, *l. ſi is qui ducenta. §. utrum. ff. de rebus dubiis. l. ſi quid perfectum. ff. de ſolution.* Quo nomine etiam quovis mendacium venit, quod tamen in crimen falſi non incidit. *Simon. Sichard. in Lex. in verb. Falſum accipitur tribus modis. Proſper. Farin. part. 6. oper. Criminal. quæſt. 250. num. 7. Johan. Schneidvvin. in §. item Lex Cornelia de falſis. num. 2. Inſtit. de public. judic. Bartol. in l. quid ſit falſum. 23. ff. ad Leg. Cornel. de falſ. Angel. Aretin. in tract. de malef. verb. falſario. num. 2. Pract. Conrad. Rub. de falſ. num. 3. & 4.*

4 Sed propriè falſum dicitur crimen illud, quod Lege Corneliâ de falſis coërcetur. Hoc vulgò appellitant fraudulоſam veritatis immutationem. *Petr. Gregor. in Syntagm. Iur. libr. 36. cap. 1. num. 2. Gloſſ. in §. item Lex Cornelia de falſis. in verb. falſum ſcripſerit. Inſtit. de public. judic. Hoſtienſ. in cap. licet. num. 3. in fin. in verb. immutatur. extr. de crim falſi. Gand. in tit. de falſar. num. 1. Farin. dict. quæſt. 150. num. 1. Honded. lib. 1. conſ. 109. nu. 1. Petr. Theod. in colleg. crim. diſput. 8. th. 1. Foller. in Pract. crim. in verb. item quod commiſit falſitatem. num. 91. Hippol. de Marſil. in rubr. ad Leg. Cornel. de falſ. nu. 1.*

5 Rectius puto falſum hoc loco definiri *doloſam veritatis immutationem in alterius præjudicium facta*: juxta tradita à *Mynſing. in §. item Lex Corn. de falſ. nu. 15. Inſtit. de publ. jud. Ubi & Ioh. Schneidvv. num. 2. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 122. num. 2.*

Q. 1. Quidnam ſit falſum & quando committatur?

6 Ex quo ſequitur, tria conjunctim requiri ad hoc, ut falſi crimen committatur, tale nimirum, quod Lege Cornel. de falſis coërcetur. *Primum eſt Dolus*, falſi cauſa proxima *l. eos. 27. ff. ad Legem Cornel. de falſis. l. 16. ff. De teſtibus.* Sine quo falſitas non committitur, *l. nec exemplum.* In verb. *cum non niſi dolo malo falſum committentes, crimini ſubjugentur. C. ad Leg. Cornel. de falſ. l. 23. l. 31. ff. eod tit. C. homines. c. is autem. 22. quæſt. 2. Hippol. de Marſ. in rubr. ff. ad Leg. Cornel. de falſ. n. 1. & n. 4. Mynſ. in §. item Lex Cornelia de falſ. n. 2. Inſtit. de publ. judic. Angel. Aretin. de malef. in verb. falſario. n. 1. Pract. Conrad. in rubr. de falſar. nu. 5. & n. 33. Jul. Clar. lib. 5. ſent. §. falſum. nu. 33. & ibi Bajard. nu. 291. Petr. Greg. d. lib. 36. c. 1. n. 6. & c. 5. n. 2. Jac. Menoch. de arbit. jud. quæſt. lib. 2. caſ. 309. nu. 1. & de præſumpt. libr. 5. præſ. 20. num. 51. Joſeph. Maſcard. de probat. libr. 2. concluſ. 739. nu. 12. Proſper. Farin. dict. quæſt. 150. n. 273.* Proindè ſi quis credat dicere ſe veritatem de aliqua re, & deſuper juret, falſarius propriè non eſt, neque perjurus, licet veritas ſit in contrarium, *l. 2. §. 2. C. de juram. calum. Tiber. Decian. in tract. crim. li. 6. cap. 10. nu. 4. Cravett. conſ. 65. Honded. lib. 1. conſ. 91. num. 18.* Quo facit *c. is autem c. homines falſum. 22. quæſt. 2.* Ubi ream linguam non facit, niſi rea mens. Et quod falſum teſtimonium ex errore deponens, non poſſit puniri de falſo, tradit, *Sigiſm. Scacc. lib. 2. de jud. cauſ. civil. cap. 8. num. 486. & ſeqq. Bertaz. conſ. 8. n. 16.* Unde porrò ſequitur, nihil falſificare eum, qui errore vel ignorantia immutat vel occultat veritatem: cum plus eſſe queat in veritate, quàm opinione, *l. 1. & tot. tit. ff. de jur. & fact. ignor. l. 2. §. 10. & 15. ff. pro empt.*

7 Nec tamen dolus præſumptus ſufficit ad crimen falſi, ſed verè illum adfuiſſe, probari debet. *Menoch. 3. conſ. 221. num. 15. Honded. 1. conſ. 109. num. 17. Riminald. jun. conſ. 145. num. 21.* In dubio namque error potius, quàm dolus in crimine falſi præſumitur, *l. 1. in fin.* Ibi: *magis error quàm malitia. C. de his qui ſibi in Teſtam. l. 6. C. de dolo. l. 19. §. qui dolo. de probat. Maſcard. de probat. libr. 2. concluſ. 745. num. 3. Nicol. Boer. deciſ. 116. Proſper. Farin. part. 6. oper. crim. quæſt. 150 num. 274. Honded. dict. conſ. 109. num. 19. Iacob. Menoch. lib. 3. conſ. 221. num. 16.*

Alterum eſt veritatis immutatio. Nec 8 enim falſum ſtatim committitur, ſi dolus fuerit adhibitus, niſi etiam veritas mutetur & pervertatur. *l. 23. ff. ad Leg. Cornel. de falſ.* Ubi

JCtus

JCtus Paulus per exempla describit, eum committere falsum, non qui mentitur, sed qui, faciendo rationem & computationem, rationem mutat. Ergò si quis dicat, computationem & rationem minorem, majoremvè continere quantitatem, quàm reverâ continet, mendacium quidem dicit, sed falsum neutiquam committit; cùm nulla fiat veritatis mutatio, quæ statim ratione calculi facta apparet. *Petr. Theodor. in Colleg. crim. disput. 8. th. 1. lit. C.*

9 Quamvis enim mendacium per se quoque falsum sit, contra veritatem dictum, & pœnam mereatur; Lege tamen Corneliâ, quæ falsi crimen punit, non vindicatur, *Johann. Schneidvvin. in §. item Lex Cornel. de falsis. numer. 2. Instit. de publ. judic.* Nec in falsi crimen incidit, quod propriè committitur, quoties animi dolum sequitur facti executio, ad pervertendam veritatem, & simulandum id, quod non est, *l. quid sit falsum. Ubi Bartol. ff. ad Leg. Cornel. de fals.* Hinc infertur, quod testis deponens aliquid, quod in se sit verum, ipsi tamen ignotum, dicatur potius falsò deponere, quàm falsum, & ideò non teneatur verâ falsi pœnâ: quemadmodum nec ille, qui hunc ad testificandum induxit. *Petr. Caball. resolut. Crimin. cas. 38.* cum aliis ab ipso relatis.

10 *Tertium* falsi requisitum est, *ut per id damnum alicui afferatur.* Falsitas enim non nocibilis, ex Lege Corneliâ de falsis puniendâ non est, uti pluribus probant *Natta. libr. 3. cons. 588. Paul. de Castro lib. 1. cons. 130.* Eaque communis doctorum est sententia ut videre est apud *Prosper. Farin. part. 6. Oper. Crim. quæst. 150. numer. 29. Ægid. Boss. in tit. de fals. n. 90. in fin. Iod. Damhoud. in prax. rerum crim. cap. 122. nu. 10. Pract. Conrad. rubr. de fals. num. 33. Gabriel. lib. 7. Concl. 5. num 1. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. falsum. num. 36. Petr. Gregor. in Syntagm. lib. 36. cap. 1. num. 6. Ludov. de Peguer. Decis. crim. 19. num. 5. in fin. & decis. 80. num. 15. Ioseph. Ludov. decis. Lucen. 12. num. 5. Honded. cons. 109. n. 55. lib. 1. Ioh. Schneidvvin. in dict §. item Lex Cornelia de fals. n. 2. Instit. de publ. Indic. Gail. lib. 1. observ. 100. n. 7.*

11 Undè videtur sequi, eum qui subtrahit & occultat instrumentum, seu scripturam nullam & invalidam, non puniri, *l. 38. §. 6. ff. de pœn. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. libr. 2. cas. 306. & cas. 311. numer. 9. Bartol. in l. qui testamentum. in princ. ff. ad Legem. Cornel. de fals. Prosper. Farin. dict. quæst. 150. numer. 297.* Quamvis pœnam extraordinariam iste vix effugiet. *Farin. dict. loco n. 298.*

12 Existimant tamen vulgò, satis esse ad incurrendam pœnam falsi, falsitatem præjudicare potuisse, licet actu non præjudicaverit, *l. 5. §. 11. ff. de his qui de j. vel effud. Salycet. in l. 23. C. de fals. Bertazz. cons. 8. numer. 20.* Quum potentia actui proxima, habeatur pro actu ipso *l. pen. ff. de milit. testam.* Quamvis ergò ex probatione falsâ damnum nemini aut præjudicium inferatur; sufficere tamen, quod potuerit dari: *Petr. Caball. resolut. crimin. cas. 144. numer. 3. & seqq. Petr. Theodor. dict. disput. 8. th 3. lit. B.* ubi porrò infert, producentem falsos testes, etiamsi horum depositiones ipsi non profuerint, nec adversario nocuerint, nocere tamen potuissent, pœnâ falsi teneri.

Quod concedo quoad pœnam extraordi- 13
nariam & mitiorem. Sicut enim in aliis delictis conatus mitiori pœnâ coercetur, etiamsi ad actum proximum pervenerit. *Jul. Clar. in pract. § ult. quæst. 92. num. 1. & Iohan. Schneidvvin. in §. eadem lege. Instit. de publ. judic. Nicol. Reusner. lib. 2. decis. 21. Matth. Wesemb. part. 3. cons. 114 num. 33. & in parat. ff. ad Leg. Iul. de adult num. 5. ad Leg. Pompej. de Parricid. numer. 7.* ita & falsarius nocere cupiens, etiamsi factum ipsius damnum non sequatur, pœnâ aliquâ, mitiori tamen, plectendus erit.

Hæc sunt tria requisita, quæ falsi crimen 14
constituunt, *Fachin. lib. 1. cons. 94. n. 4. Mynsing. in §. item Lex Cornelia. Instit. de publ. judic. Afflict. decis. 21. num. 12. Thoming. cons. 15. n. 17.* Quibus alii adhuc addunt Notationem legis expressam, ut scilicet nemo ob factum aliquod incidat in crimen falsi, nisi quem Lex Cornelia, & SCtum Libonianum, quod in supplementum Legis Cornel. latum est, aliæque Constitutiones ac Responsa JCtorum, quæ eam Legem interpretantur, disertè notant, *Matth. Wesemb. in paratit. ff. ad Leg. Corn. de fals. n. 2. vers. sed quia & hæc definitio. Ioh. Schneidvvin. in §. Lex Cornelia de falsis. n. 2. Instit. de publ. judic. Bart. in l. quid sit falsum. ff. ad Legem Cornel. de fals.* Vid. *Prosp. Farin. part. 6. oper. Crim. quæst. 150. n. 7.*

Sed nusquam expressa Legis Corneliæ no- 15
tatio requiritur, variisque modis crimen falsi committi posse, existimo, etiamsi expressa Legis determinatio deficiat: sufficit enim generalis notatio Legis Corneliæ, quæ omnem dolosam veritatis immutationem, in præjudicium alterius factam, puniri jubet, *arg. l. 1. & 23. ff. ad Leg. Cornel. de fals.* Hinc nempè, post Legem Corneliam tot Constitutiones & SCta de falso sunt prodita, totque casus varii in plurimis legibus expressi & decisi, *tot. tit. ff. & C. ad Leg. Cornel. de fals.* ut de reliquis non expressis ex ratione identitatis facilius judicium ferri, iique ad crimen falsi applicari possint. Ut ita verissimum sit, casus omnes Lege Corneliâ de falsis verbis expressis notatos non esse, qui tamen ex eâdem lege puniri ac coerceri debeant.

Quemadmodum verò in Crimine falsi 16
multa singularia ac specialia recepta sunt, quæ in aliis delictis nullatenus obtinent: uti notat atque demonstrat *Petr. Theodor. in Colleg. crimin. disputat. 8. thes. 7.* Ita & hoc speciale esse videtur, quod nulla ferè certa pœna in falsarios sit statuta, & determinata. Communiter quidem tradunt, *Dd.* quod pœna falsi in homine nobili sit deportatio cum publicatione bonorum; in personâ vili damnatio in metallum; In servo ultimum supplicium, *l. 1. §. ubi Alber. num. 1. & Hippol. de Marsil. in rubr. ff. ad Leg. Cornel. de fals. num. 4. junct. l. si quis §. qui vivi testamentum. ff. de*

Q. 1.

Q. 2. Quæ sit pœna falsi?

Pœn. l. ubi falsi. in fin. C. ad Legem. Cornel. de falsis. Vbi Gloss. in verb. Vel deportatione, & in verb. Commissi. §. item Lex Cornelia de falsis. instit. de publ. judic. ubi Gloss. in figurat. Casus in verb. Vltimum supplicium. & in verb. deportatio. Gandin. in tit. de falsar. num. 3. Bonifac. de Vitalin. in rubr. de falsis. num. 3. Afflict. decis. 21. num. 8. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. Crimin. cap. 124. num. 7. Petr. Greg. in Syntagm. Iur. lib. 36. cap. 3. num. 4. & cap. 5. nu. 2. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quastion. libr. 2. cap. 306. numer. 1. 2. & 3. Pract. *Conrad. rubr. de fals. num. 23.*

17 Attamen pœna publicationis bonorum, pro crimine falsi correcta fuit, *Auth. bona damnatorum. C. de bon. proscript. Gloss. in l. ult. §. fin. in verb. publicatio. ff. ad Leg. Cornel. de fals. Bonifac. de Vitalin. in rubr. de fals. numer. 3. vers. sed jure novo. Schneidvvin. in §. item Lex Cornelia de falsis. num. 10. ubi &* Mynsing. *num. 10. vers. novellarum tamen jure. Et Nicas. num. 5. vers. hodiè tamen. Inst. de publ. judic. Petr. Caball. resolut. crim. cas. 165. n. 22. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap. 124. num. 7.*

18 Neque deportationis pœna hodiè amplius in usu est, in cuius locum successit Relegatio. *Iul. Clar. in pract. §. falsum. numer. 13. Bertaz. consil. 538. num. 17. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cas. 306. num. 3. Petr. Caballin. dict. cas. 163. numer. 21. Honded. lib. 1. cons. 109. num. 11. Ludov. de Peguer. decis. crimin. 80. n. 6.* Vel quandoque fustigatio *Iohan. Schneidvvin. in dict. §. item Lex Cornelia de falsis. numer. 10. Instit. de publ. judic. Matth. Coler. part. 1. decision. 179. num. 4. Matth. Wesembec. in paratit. ff. ad Legem. Cornel. de falsis. num. 12.*

19 Quin & de jure Civili pœna falsi pro qualitate admissi extendi potest ad manus amputationem. *Novell. 17. cap. 8. in pr. Novell. 201. §. 2. Novell. 134. cap. 13.* Nec non quandoque ad extremum supplicium. *l. 22. C. ad Leg. Corn. de fals. l. 1. & 2. C. de falsa moneta. Petr. Theodor. in Colleg. crim. disp. 8. th. 6. lit. A. Schneidvvin. dict. loc. num. 10. Prosper. Farin. part. 6. oper. crim. dict. quæst. 130. num. 24. Petr. Gregor. in Syntagm. juris lib. 36. c. 5. nu. 2. in fin. Nicol. Boer. decis. 82. Petr. Caball. dict. cas. 165. n. 11.*

20 Ut verè quis dixerit, pœnam criminis falsi hodie esse arbitrariam, & sic quandoque majorem, quandoque minorem, juxta diversitatem casuum, secundum *Gloss. in l. 1. §. fin. in verb. Eorum. ff. ad Leg. Cornel. de fals.* Quod & haud obscurè probant ex *l. eos, §. qui se pro milite. ff. eod. tit.* ubi gerens se pro milite, cum non sit, vel illicitis insignibus utens, licet incidat in caput Legis Cornel. de falsis, dicit tamen JCtus, eum pro admissi qualitate gravissimè puniendum. Et sic manifestè probat, pœnam esse arbitrariam, juxta qualitatem falsitatis. *Mynsinger. in §. item Lex Cornelia de falsis, num. 11. Instit. de publ. judic. Gandin. in rubr. de fals. numer. 3. vers. sed hodie. August. Angel. Aretin. in tract. malef. in verb. Falsario. num. 48.* Pract. *Conrad. in rubr. de falsar. num. 29.*

21 Quod nec in Imperio Germanico, & foro Saxonico aliter sese habere, probat L. *Ordin. Crimin. Carolin. art. 112.* Inverb. **Nach dem die Fälschung viel oder wenig / boßhafftig und schädlich geschicht / nach Rath der Verständigen / oder sonst / als zu End dieser Ordnung vermeldt / peinlich gestrafft werden / &c.** Et *art. 113.* verb. **Der soll zu peinlicher Straff angenommen / ihme das Land verbotten / oder an seinem Leibe / als mit Ruthen außgehauen / oder dergleichen / nach Gelegenheit unnd Gestalt der überfahrung gestrafft werden.** *It. art. 115.* In verb. **und darzu an den Pranger / oder Halßeisen gestellet / mit Ruthen außgehauen / des Landes verbotten / oder sonsten nach Gelegenheit der Mißhandlung in anderer wege gestrafft werden / &c.** Unde constat, Imp. Carol V. in falsarios certam atque uniformem pœnam haud statuisse, sed pro qualitate admissi falsi, gravius vel mitius eos puniri voluisse.

2. Cum quo convenit Dispositio juris Saxonici, in *art. 13. lib. 2.* **Landrecht.** Verb. **dasselbe Gerichte gehet auch über unrecht Maß / über falsch Gewichte / und über falschen Speise Kauff / ob man es überwunden wird / &c.** junctis autem verbis præcedentibus manifestissimè apparet, agi ibidem de pœna, so zu Haut und Haar gehet / quam esse fustigationem; abscissionem aurium, inustionem signi in faciem, & mulctam pecuniariam; docet *Gloss. Germanica in verb.* **dasselbige Gericht** / *&c. numer. 9. dict. artic. 13. libr. 2.* **Landrecht.** 22

3. Facit quod nullibi in *Ordinat. Criminal. Caroli V. Imper.* nec jure Saxonico certa aliqua pœna falsi Reis determinata reperiatur, adeoque ea arbitraria erit. Quoties namque certa pœna legibus definita non est, absque dubio arbitraria est animadversio. *Iason. in l. jubere. 4. num. 17. ff. de jurisdict. omn. judic. Andr. Tiraquell. de pœn. temperand. caus. 31. numer. 34. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. lib. 1. quæst. 86. n. 8. Iacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part. 3. quæstion. 104. num. 9.* 23

Patet hinc, *in foro Saxonico falsarios arbitraria pœna coerceri.* Ut plurimum tamen Relegatione aut fustigatione hi puniuntur, pro ratione admissi delicti; *Matth. Coler. part. 1. decis. 179. Ioan. Schneidvvin. in §. item Lex Cornelia de falsis. n. 10. Inst. de publ. judic. Matth. Wesemb. in paratit. ff. ad Legem Corneliam de falsis n. 12. vers. Hodie apud Saxon.* Neque enim æquè grave est omne falsi delictum, nec æquè magnum est damnum per id datum, quod in pœnâ falsi infligenda exactè ponderari jubet *artic. 112. Ordin. Crimin.* In verb: **Nach dem die Fälschung viel oder wenig / boßhafftig oder schädlich geschicht / &c.** Quare in perpendendis cujusque falsi commissi circumstantiis ac qualitatibus cautus debet esse judex, eamque pœnam irrogare, quam delicto cuivis conveniente m ac sufficientem esse, existimaverit. 24

Qua in re multum refert, exactiori judicio ponderare, ac considerare qualitates personarum, animorum, damni dati, potissimum verò ipsius falsi, quod secundum *Iodoc. Damhouder.* quinque ferè modis committitur: Nempè Consensu, Verbis, Scriptis, Abusu, & silentio, *in prax. rer. crimin. capit. 119. 120. 122. 123. & 124.* Sed nimis latè crimen falsi is extendere vide- 25

videtur ad omnem falsitatem, in contractibus, aliisque actibus commissam: uti patet ex traditis *in dict. capit. 120.* contra *l. quid sit falsum. 23. Ubi Bartol. ff. ad Leg. Cornel. de fals.* Aliter sentit *Petr. Theodor. in Colleg. crimin. disp. 8. thes. 2.* Distinguens, an in homine, an vero in rebus illud sit commissum. Illud esse dicit personæ suppositæ, nominis, & testimonii; Hoc verò monetæ, scripti, mensuræ, & aliarum rerum, *dict. thes. 2.* ubi latissimè hæc tractat.

26 Negari sanè nequit, variis modis crimen falsi committi posse, quos omnes referri impossibile est: siquidem, ut paulo ante dixi, Casus quivis in crimen falsi incidentes, expressis verbis Legis Corneliæ, aliarumque constitutionum nòtati ac definiti non sunt, uti quidem opinantur *Matth. Wesembec. in paratit. ff. ad Leg. Cornel. de fals. n. 2. & Ioh. Schneid. in §. item Lex Cornel. de fals. n. 2. Inst. de publ. jud.* Attamen, meo judicio, indifferenter omnes ferè Casus ad quatuor hosce modos haud inconvenienter referri possunt: ut scilicet falsum committatur: Vel *in Personâ*; vel *Verbis*; vel *Scripto*; vel *Abusu*. Quos per exempla explicare lubet.

27 In Persona falsum committitur, quando dolosè aliquis homo fingitur esse talis, qualis revera non est, ac per id veritas immutatur in præjudicium tertii. Veluti si quis alienum partum substituendo falsum perpetrat, *l. 19. §. 1. l. 3. 30. §. 1. ff. ad Leg. Cornel. de fals. l. 1. ff. de agnosc. liber. Jodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap. 123. numer. 21. Prosper. Farinac. part. 6. oper. crimin. dict. quæst. 150. n. 239. & seqq.* ubi plenissimè hanc materiam pro more suo tractat. *Petr. Gregor. in Syntagm. juris lib. 36. cap. 3. num. 5. Iacob. Menoch. de præsumpt. lib. 5. præsumpt. 24. num. 1. Ægid. Boss. in tit. de part. suppos. num. 16. in fin. Mynsing. in §. item Lex Cornelia de falsis. num. 6. Inst. de publ. judic.* Quod Eutropiam Syram, uxorem Maximiani Herculii Imperatoris fecisse, historiarum produnt monumenta. Nam cum mariti animum sibi cuperet devinctum retinere, subjecisse sibi fertur Maxentium, *Petr. Gregor. libr. 14. de Republ. cap. 1.*

Q. 7. Pœna suppositi partûs quanam?

28 Pœnam huius criminis esse capitalem, probat *l. 1. C. ad Leg. Cornel. de fals.* Ibi: *Causa capitalis.* Et postea: *Periculum capitis subeat. Ubi gloss. in verb. Capitalis.* Quæ verba de ultimo supplicio explicat *Nicol. Boer. decis. 82. num. 8. in fin. Petr. Gregor. in Syntagm. jur. lib. 36. cap. 3. n. 5.* ubi dicit: Obstetricem, quæ partum alienum attulit, ut supponi possit, summo supplicio afficiendam esse. *Ludov. Peguer. decis. crimin. 80. nu. 8.* Sed rectius de pœna deportationis, in cuius locum successit hodiè fustigatio, verba ea accipit *Prosper. Farin. dict. quæst. 150. num. 242. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. lib. 2. cas. 306. numer. 3.* siquidem per capitalem pœnam non solùm ultimum supplicium, sed & interdictionem aquæ & ignis, vel deportationem intelligi, satis ac luculenter probatur ex *Instit. §. 2. de publ. judic.*

29 Adeoque pœna hujus delicti erit fustigatio, non habito respectu personæ, quæ partum alienum suppositi, an parens fuerit, nec ne, modò supponens damnum per id intulit alteri, & sic cum injuria & noxa alterius quicquam extorserit, vel torquere atque assequi voluerit.

Veluti sic à Scabinis responsum percepi: Hat eine Weibsperson/ genandt Regina/ einer andern Frauen/ der Alexin Junges Kind zulegen lassen/ als ob sie das gebohren/ und hat des Kindes rechte Mutter als für eine Amme umbs Geld das Kind zu stillen gebraucht/ und dasselbe darumb/ daß sie von dem Manne zu Döbeln/ der sich mit Ihr der entsatzten Jungfrauschafft halben zuvor hat vertragen müssen/ mehr Geldes schätzen möchte/ wie Sie denn denselben Eheman gefänglichen einziehen lassen/ als ob Er sie/ die Reginen/ geschwängert haben solte/ &c. So möget ihr die beyden Weibspersonen solches betrüglichen Falsches halben zur Staupenschlagen/ und ewig verweisen lassen/ .V. R. W. *M. Ian. An. 1562.* 30

Memini etiam, Dominos Scabinos meo tempore fuisse consultos super casu, quo alienam filiam suam esse affirmaverat, eo fine, quo hereditatem opulentam lucraretur, cui ob id fustigationis pœnam dictavimus. Ad consultationem judicis & Scabinorum Lipsensium. M. Majo, Anno 1625. 31

Pariter hûc referri potest species hæc falsi, 32 si quis nempè aliam personam pro aliâ in contractu, testamento, judicio aut aliàs quomodocunque supponat: qualem casum suo tempore contigisse scribit. *Iul. Clar. lib. 5. sententiarum. §. testamentum. quæst. 59.* Ubi Mulier sagax maritum, statim postquam expiraverat, è lecto extrahi fecit, & alium pro eo supposuit, qui fenestris thalami clausis, & capite pannis involuto, simulans se propter infirmitatem vix loqui posse, condidit testamentum, in quo uxorem instituit heredem, & aliis personis diversa reliquit legata &c. Similem ferè casum refert *Petr. Caball. resolut. crimin. cas. 176. num. 12.* de quodam legitimato, qui mortuo patre se supposuit in lecto loco patris denati, & convocatis Notario & testibus seipsum heredem instituit.

Q. 8. Mutatio nominis quatenus prohibita sit?

Simili modo committitur falsum in persona, 33 quando quis nomen suum mutat dolosè ac fraudulenter. Aliàs sanè unicuique licet nomen mutare, *l. 1. C. de mutat. nom. Vbi Dd. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. lib. 2. cas. 318. numer. 2. Felin. in proœm. Gregorian. num. 36.* Siquidem indita sunt nomina ad placitum, quibus unus ab altero dignosci facile possit, *l. ad recognoscendos. C. de ingen. & manumiss. §. si quis in nomine, Inst. de legat.* At si verò in fraudem alterius quis nomen mutat, falsum absque dubio committit, *l. 13. in pr. ff. ad Leg. Corn. de fals. l. 20. C. eodem tit. Matt. Wesembec. in paratit. ff. eod. numer. 8. Bertaz. cons. 408. n. 14.*

Quod duobus modis accidit: *Primò,* 34 cum quis personâ dissimulatâ se alium esse mentitur, quod ob maximam similitudinem, quæ inter duos aliquando fuit reperta, non semel usu venit, ut probat exemplum Jacobi & Esau *Gen. 25.* relatum in *c. quæritur. §. 1. 12. quæst. 2. & in c. ultim. 22. quæstion. 2.* Et ejusmodi alia recensет Valerius Maximus *libr. 9. cap. 6.* Quale illud est quod Cæsari Augusto evenit, cujus filium quis se esse asserebat, tanta erat ejus oris similitudo. Et Mediolani, ut autor est *idem Valerius*

rius; repressa est temeritas mulieris, quæ se pro Rubinâ quâdam, perinde ac falsò credita esset incendio periisse, nihil ad se pertinentibus bonis insereret. Testatum quoque reliquit *Paul. Æmilius lib. 2. de gest. Francor.* extitisse aliquem, qui se Balduinum Cæsarem esse prædicaret, quod gravitatem ore præ se ferebat, venerationem sui captans, majestatemque concilians, quo factum, ut Flandriæ Nobiles hominem Comitem. Augustumque salutantes, jura ab eo peterent, quod ille Majestatis suæ fidem faciebat, nomina commemorans, nobilitatemque ac egregia facinora, majorum natu, stemmataque familiarum, à quo quisque progenitus esset. Et refert *Jacob. Menoch.* Tolosæ Arnoldum quendam de Tilla, Martinum Gverram ita formâ & facie repræsentâsse, ut & ipsius Martini uxorem, affinesque falleret, qui detectâ fraude & dolo luit pœnas emeritas *dict. cent. 4. cas. 318. n. 33.*

35 Secundò: Committitur falsum nominis mutatione, quando quis alterius nomen, non dissimulatâ suâ personâ assumit. Undè mutans sibi nomen in celebratione alicuius contractus, & sic supponendo se pro aliâ personâ, falsum committit. *Ludov. Gilhausen in arbor. judic. crimin. cap. 2. tit. 26. numer. 33.* Ita & asserens se creditorem Mercatoris falliti, cum non sit, incidit in crimen falsi, *Angel. Aretin. in tract. de malef. in verb. Falsario. n. 3.* per *l. 15. C. ad Leg. Cornel. de falsis. Ubi glossa & Salycet. Iason. in l. 9. §. 5. ff. de jurejur. ubi etiam Iacob. à Beust. numer. 4. pag. 208. Petr. Theodor. in Colleg. crim. disp. 8. th. 2. lit. B.*

36 Ut & is, qui se pro Nobile, aut Doctore gerit, cum non sit, nec non insignia, privilegia, & titulos altioris ordinis sibi ascribit, *l. 27. §. 3. ff. ad Leg. Cornel. de falsis. Matth. Wesembec. in parat. eodem tit. numer. 8. Tiber. Decian. 1. respons. 19. numer. 241. Prosper. Farin. part. 6. oper. crim. quæst. 150. num. 86. Iacob. Menoch. dict. cas. 318. num. 25. Andr. Tiraquell. in tract. de Nobilit. cap. 13. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap. 123. num. 10. Petr. Gregor. in Syntagm. Iur. lib. 36. c. 2. n. 1.*

37 Quod tum demum verum esse, puto, si talis actum aliquem faciat Doctori convenientem. *Bald. in l. 9. C. de SS. Eccles.* Secus, si verbo tantum se Doctorem jactet. Solis namque verbis non subsecuto aliquo effectu mendacium quidem committitur, at non falsum, *l. quid sit falsum. 23. ubi Bartol. ff. ad* Legem. *Cornel. de falsis.*

38 Quod idem assero de iis, qui Nobilis, Comitis, aliusvè dignitatis titulo abutuntur: ut in falsi crimen tum demùm incidant, si cum damno & jacturâ alterius hanc dignitatem sibi arroganter, actum ejusmodi dignitati convenientem celebrent, eoque modo homines fallant. Ut qui se facit Comitem Palatinum, creat Notarios, & legitimat spurios, cum non sit Comes Palatinus. *Farin. dict. quæst. 150. numer. 48. & 87. Pract. Conrad. Rubr. de falsar. numer. 23.* Aut si quis Nobilem ex insigni ac præclara familia, sese natum profiteatur, & ab aliis vel hujus, vel alterius familiæ Nobilibus eo nomine pecuniam, vel aliud quidquam emendicet, aliovè modo eosdem fallat, lucro & commodo suo, aliorumque damno. Quos omnes pœnâ falsi teneri existimo, vel fustigationis, vel relegationis, pro qualitate admissi falsi & damni dati, juxta *artic. 112. & 113. Ordin. Crimin. Carolin.*

Quare fœminæ cuidam plebejæ, quæ ex nobili familiâ se natam jactans, & bonis suis spoliatam dissimulans, à Nobilibus pecuniam emendicaverat, pœnam temporalis Relegationis dictavimus. Ad consultationem Quæstoris Dresdensis, Mense Octobr. An. 1629. 39

In casu haud multum dissimili, pronunciatum fuit hisce formalibus: Hat bemeldter Belo sich vor einen Pommerischen Edelman/des Geschlechts der Belowen/ und vor des Hauptmanns zu Stolpen Bruders Sohn fälschlich außgegeben/ und sich ferner gerühmet/daß er Landesfendrich in Franckreich gewest wäre/und dessen dreyerley falsche Paßbriefe bey sich gehabt/ und andern versetzt/ und verpfendet/ auch im Wirthshause allerley Muthwillen/ mit Hauen und Stechen geübet/ &c. So wird Er von wegen solcher falschen und geübten Verbrechung billich zur Staupen geschlagen/ und des Churfürst. zu Sachs. &c. Vnsers Gnädigsten Herren Landes ewig billich verwiesen/ V. R. W. *M. Iani. An. 1587.* 40

Quo etiam spectat quod scribit *Anton. Fab. in Codic. lib. 9. tit. 16. de fin. 1. Cum carnifex quidam honesti viri & Advocati nomen sibi arrogasset, seq; pro Agnato ejus publicè jactitaret, falso tamen, & dolo malo, ut probi & nobilis viri existimationem læderet; aut ab eo pecuniam, ne id faceret, extorqueret; eum virgis cædendum, & exilio mulctandum esse Senatum Sabaudiæ putasse.* 41

Huc & referendum crimen illud, si minor animo decipiendi alterum, se majorem profiteatur: prout respondimus Iudici & Scabinis in Waltersdorf: Da H. R. sich wissentlicher und vorsetzlicher Weise andere Leute zu betriegen vor mündig außgegeben/ &c. So möchte Er deßwegen umb 1. New Schock in Straffe genommen werden/ V. R. W. *M. Augusto, An. 1630.* 42

Ejusmodi falsum in personâ committit quoque is, qui baptizatum Christianum Ethnicum adhuc esse dolosè profitetur commodi sui causâ. Accidit talis casus Anno 1597. ubi fœmina quædam infantem ter baptizari fecerat, eo tantummodò fine, quò pecuniam & munera, quæ vulgò testes baptismi ceu tesseram fidei datæ baptizato offerre solent, idiomate nostro, das Patentgeldt/ lucraretur, quod delictum tantò atrocius fuit, quantò majori blasphemia Sacrosanctum baptismatis Sacramentum fuerat reiteratum. Ideoque fœminæ isti pœnam fustigationis, una cum relegatione perpetua dictare haud dubitaverunt Scabini. 43 *Q. 5. Pœna mulieris ter baptizatis faciens infantem sum.*

Item pronunciantes: Dieweil auß denen übersandten Schrifften zu befinden/daß die Gefangene ihr Kind in dreyen unterschiedlichen Kirchen und Orten/wissentlich/allein umb des Patengeldts willen/ täuffen lassen/Sie solches auch selbsten bekandt und gestanden. So wird sie von wegen solches vorsetzlichen Mißbrauchs der H. Tauffe/ mit Staupenschlägen des Landes ewig billig verwiesen/ V. R. W. *Ad requisitionem Barbaræ, viduæ à* Schönbergk *in* Pfafferoda. *M. Mart. An. 1597.* 44

Altera

45 Altera falsitatis ſpecies eſt, quæ Verbis ſeu dictis committitur doloſis: ad fraudem & circumventionem alterius. *Matth. Weſembec. in paratit. ff. ad Leg. Corn. de falſis. num. 4. & 5 Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. c. 121. Petr. Theodor. in Colleg. crim. diſput. 8. theſ. 2. lit. C.* Quod ita accipiendum, ſi ex verbis factum aliquod ſequatur falſum, cum ſummo alterius præjudicio. Nudum enim mendacium Lege Cornelia de falſis non vindicari, probavi ſupra ex *l. quid ſit falſum. 23. ff. ad Leg. Corneliam de falſis.*

46 Tale falſum verbis committunt teſtes, qui requiſiti falſum perhibent teſtimonium, aut malitioſè tacent, *l. 1. l. 20. ff. ad Leg. Cornel. de falſis. Weſembec. dict. loc. numer. 4. Iodoc. Damhoud. dict. capit. 121. numer. 4.* ubi tradit, ejuſmodi teſtem, qui falſa teſtatur, vel veritatem tacet, aut aliquid accepit, ne teſtimonium ferret, puniri criminaliter, aut civiliter, juxta qualitatem facti, *dict. l. 1. in pr. & §. 1. & l. falſi pœna. 20. ff. ad Leg. Cornel. de falſis.* etiamſi falſum depoſitum nullum ſortiatur effectum. Sin verò ob falſum ipſius teſtimonium quis condemnetur ad mortem, tum falſarium teſtem puniri non ſolùm ut teſtem falſum, ſed & ut proditorem & homicidam.

Q. 6. Pœna falſorum teſtium ac Procuratorum.

47 *Ideò teſti alicui ob falſum teſtimonium fuſtigationem cum relegatione perpetuâ à Scabinis Lipſenſibus fuiſſe dictatam*, refert *Modeſt. Piſtor. part. 4. quæſt. 141.*

48 Quo etiam referendi ſunt falſi Procuratores, ſeu Prævaricatores, qui dolo malo prodita cauſa clientum ſuorum, ſive civilis, ſive capitalis fuerit, diverſam partem adjuvant, proprias probationes diſſimulant, cauſam adverſariis donant, falſas exceptiones, probationes & ſimilia admittunt, eos in lite vincere, quibus ſuperiores eſſe poterant, patiuntur, *l. 1. §. 1. & §. prævaricat. ff. ad SCtum Turpill. l. 1. ff. de prævaricat.* Quorum pœna eſt, quod clientibus jacturam omnem, quam inde fecerunt, & omne commodum, quantum eorum intererit, reſarcire, & reſtituere teneantur, ac inſuper perinde atque falſi teſtes, arbitrariè, fuſtigatione, carcere, numellis, aut relegatione plectantur. Idque minus dubii habet ob manifeſta verba *artic. 115. Ordin. Crimin. Carolin.* Ibi: So ein *Procurator* fürſetzlicher Weiſe ſeiner Parthey in bürgerlichen und peinlichen Sachen zu Nachtheil/unnd dem Wiedertheil zu gut handelt/ und ſolcher Vbelthat überwunden würde/ der ſoll zu förderſt ſeinem Theil nach allem Vermögen ſeinen Schaden/ ſo er ſolcher Sachen halber empfähet/wieder legen/und darzu an den Pranger/ oder Halßeiſen/geſtellet/ mit Ruthen außgehauen/des Landes verbotten/oder ſonſten/nach Gelegenheit der Mißhandelung/in andere Wege geſtrafft werden. *ubi Matth. Stephan. & Georg. Remus in Nem. Karul. dict. art. 115.*

49 Illud verò expeditum non eſt: *An teſtis, qui pecuniam accipit, ut dicat veritatem in pœnam falſi incidat, & à teſtimonio ſit repellendus?* Quod affirmare haud vereor cum. *Ioan. Harppr. in §. 7. Inſtit. de publ. judic. Volckman de teſtib. cent. 5. concluſ. 20. & ſeqq. Hippol. de Marſil. adl. numer. 6. ff. ad Leg. Cornel. de falſis. Pantſchm. lib. 2. quæſt. 21 num. 181.*

Q. 7. An teſtis qui pecuniam accepit, ut dicat veritatem, in crimen falſi incidat?

Tùm, ob textum generalem in *l. 1. §. 1. ff. ad Leg. Cornel. de falſ.* ubi ob teſtimonia accipiens pecuniam punitur falſi. Et licet quis dixerit, teſtem pro veritate dicenda accipientem argentum nemini obeſſe; attamen negari nequit, eum delinquere contra juramentum præſtitum, quo promiſit: Daß Er die Warheit ſagen/ unnd ſolches weder umb Gifft noch Gabe thun oder laſſen wolle.

Tùm, quod depoſitio, quæ per pecuniam fit, turpis ſit, ideoque non admittenda in probationem veritatis, *arg. l. 4. §. ſi tibi ff. de condict. ob turp. cauſam.* Quod & verbis ſat manifeſtis innuit *artic. 64. Ordin. Crim. Carol.* belohnete Zeugen ſind auch verworffen/und nicht zulåſſig/ ſondern peinlich zu ſtraffen. Quæ ſane verba generalia ſunt, nec diſtinguunt, an pecuniam acceperit, ut verum, an verò ut falſum deponat. Quamvis non negem, teſtem pecuniam accipientem quò veritatem dicat, mitius puniendum eſſe.

Prout reſpondimus Martino Ficklern *in* Ronneburg: Habt ihr wider *P. R.* eine Klage erhoben/ und Beweiß geführt/ dawieder ſich euer Gegenpart eines Gegenbeweiſes angemaſſet. Ob Er nun wol unter andern auch *N. P.* zum Zeugen angegeben und abhören laſſen. Da ihr aber dennoch beybringen köndtet/ daß ihme gedachter euer Gegenpart Geldt geboten/ die Warheit zu berichten/welches der Zeuge auch von ihme angenommen/ &c. So wird *N. P.* Außſage von den *Acten* billich *removirt*, unnd Er möchte deßwegen/ daß Er Geldt genommen/ die Warheit zu berichten/willkührlichen/ entweder eine Zeitlang mit Gefängnüß/oder zeitlicher Landesverweiſung in Straffe genommen werden/ V. R. W. *M. Martio, An. 1627.* 51

Huc porrò referenda eſt falſi ſpecies ea, quando Judex ex malitia, vel munere corruptus, doloſè, & ex propoſito falsè judicat, & injuſtam fert ſententiam. Qui non minus de crimine falſi puniendus eſt, pro qualitate perſonæ judicis offendentis, & perſonæ offenſæ, nec non damni ex judicato falſo dati *l. 1. §. ſed & ſi quis. verſ. Et qui judicem. ff. ad Leg. Cornel. de falſis. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap. 121. numer. 8. Matth. Weſembec. in paratit. ff. ad Leg. Cornel. de falſ. n. 6.* 52

Q. 8. Pœna judicis falſo judicâtis.

Veluti ſic pronunciavimus Martino Ronnen *in* Zittaw: Iſt in der zwiſchen euch und eurem Nachbar wegen ſtreitiger 100. fl. für denen Gerichten zu O. rechthängigen Sachen ein Vrtheil von einer Außländiſchen Vniverſität eingeholet/ und eurem Gegenpart die Zahlung zu leiſten darinnen zuerkandt worden/ welches Vrthel aber der Richter ſelbiges Orts unterſchlagen/ und eurem Widerpart zugefallen/von deme er ſich/eurem Vermuthen nach/ mit Gelde ſtechen laſſen/ eine widrige *Sententz* gefället/ und benannten euren Widerpart *abſolviret*, derowegen ihr gedachten Richter in Anſpruch zu nehmen vorhabens ſeyd. Da ihr nun ſolches über Ihn gebührlichen außführen möchtet/ &c. So würde Er ſeines Richterlichen Ambts billich entſetzet/ unnd möchte hierüber mit ewiger Landesverweiſung oder auch wol mit einer Leibesſtraffe beleget werden/ V. R. W. M. *Dec. An. 1625.* 53

Sic etiam cuidam Actuario judicii, qui conſenſum ſuper hypothecâ judiciali datum, doloſè ac in fraudem creditoris ex archivo judiciali ſurripuerat, 54

puerat, & amoverat, temporalis Relegationis pœnam dictavimus ad consultationem Johan. Rüdigers à Feilitzsch. M. Decembr. An. 1629.

55 Quin, non solùm judex falsarius ex Lege Corneliâ de falsis, sed etiam ex Lege Julia Repetundarum arbitrariè coercetur, *l. 7. § fin. ff. ad Leg. Iul. repetund. ubi Matth. Wesemb. in paratit. n. 3. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. lib. 2 cent. 4. cas. 342. n. 9. Ventur. de Valent. in part. Litigios. lib. 2. cap. 10. num. 26. Herm. Lath. de cens. lib. 2. cap. 6. n. 32. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 8. cap. 39. n. 28. Nicol. Boer. decis. 133. n. 3. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap. 130. n. 3. Jul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 73. n. 2.* Ut & edicto de calumnia tenetur *tot. tit. C. de pœn. jud. qui mal. judic. Cyrill. in summ. crimin. rubr. 33. de pœn. judic. malè judicant. §. fin. n. 3. Decian. lib. 8. tractat. crimin. cap. 34. Ventur. de Valent. dict. cap. 10. n. 26.* Ut mirum haud sit, judicem dolosè ac fraudulenter malè judicantem, relegatione aut fustigatione puniendum esse.

56 Quod non modò de judicibus, pro tribunali sedentibus, sed & JCtis, Scabinis, aliisque peritis de jure respondentibus intellectum velim, ut nimirum hi malitiâ, odio, aut amore pecuniæ, scienter & dolosè falsò respondentes de falsi crimine convicti, pœnâ falsi plecti debeant. Quod licet rarò accidere quis existimare posset, ob sanctum illud juramentum præstitum, quo justitiæ obstringuntur, res ipsa tamen loquitur, affectus & amorem auri sæpiùs hodiè Doctorum atque peritorum oculos & aures excœcare & obfuscare, ut scienter à viâ veritatis deflectant & causas justorum subvertant, contra prohibitionem DEI severissimam *Exod. 23. vers. 8. Deut. 16. vers. 19.*

57 *Levit. 19. vers. 15. Deut. 1. vers. 16. 17.* Ut & hic locum sibi vendicet proverbium germanicum; **Hat einer Geld/so ist er ein Held/und der mit güldenen Aepffeln werffen kan/der behält das Feld.** *Gvevara part. 2. in den güldenen Sendschreiben/ fol. 48.* Nec non illud: Tinnulas rationes præcipuam habere vim ad persuadendum, *Herm. Lath. dict. cap. 6. num. 21.* Ut verè dixerit Sapientiæ Magister Salomon in *Ecclesiast. cap. 10. vers. 19. Pecuniæ obediunt omnia.* Quod eleganter Rhythmis germanicis expressit *Autor* **des Froschmeuselers** *lib. 1. c. 12.*

Dann Geld/Gewalt und Herrengunst
Zubricht Ehr/Recht/und alle Kunst.

58 Sed quid sancti, quid justi, quid honesti, animo auri argentique siti, & habendi cupiditate corrupto amplius inesse potest? Quare procul exulent à tribunalibus & Curiis vani judicum affectus, temeritas, corruptio, arbitrium cerebrinum, **Eigenköpffiges Recht/und Willkühr**/ut sonant verba *Bornitii lib. 4. partit. politic. tit. de caus. morb. civil. pag. 126.*

59 *Q. 9 An nõ judici in bonum saltẽ finem, & justâ in causâ munera accipere liceãt?* At, *nonne in bonum saltem finem, & justâ in causâ judici munera acceptare licebit?* Neutiquam certè, quia res hæc mali exempli est, *Speculat. libr. 2. de requisit. consilij. §. primo. num. 6.* Et ne vænum prostent sententiæ, & ad corruptelam, judicum animi malo munerum exemplo assuefiant. Adeoque ab Imper. Antonino constitutum est, ut litem perdat, qui diffidentiâ justæ sententiæ in pecuniæ corruptelam spem negotii reposuerit, *l. 1. cum Aut. seq. C. de pœna judic. qui male judicat. l. 2. §. 2. ff. de condict. ob turp. vel injust. caus.* Unde & ejusmodi venales sententiæ, citra interpositæ provocationis auxilium infirmæ sunt & habentur, *l. 7. C. quando provoc. non est necesse.* Neque justum judicium vendere judici licet, *c. 71. caus. 11. quæst. 3.* Siquidem acceptio 60
nummorum est veritatis prævaricatio. *can. 66. dict. quæst. 3.* Et puræ manus sunt servandæ Deo, Regi, & Legi. *Novell. 82. cap. 9. in fin. Sebast. Vant, de nullit. sentent. tit. 13.* Ideoque judex sive justam sive injustam pronunciarit sententiam, in pœnam Leg. Jul. repetundarum incidit, *Herm. Lath. de cens. lib. 2. c. 6. n. 33.*

Ac licet esculenta ac poculenta videantur 61
esse calcar expediendarum litium, ut alibi dicit *Baldus*, Simon *Lancellot. de offic. Prætor. §. 1. numer. 6. Neviz. lib. 6. lib. 5. Sylv. nupt. n. 90.* & minutula gratitudinis symbola, ob quæ nihil magis aut minus in judicio aut executione faciendâ procedatur, ut lepus, cuniculus, capo, perdix, pavo, Lucius, Salmo, aut varia vinorum genera non facilè corrumperé queant judicem; Attamen non permittendum, ut vel hæc judices capere possint, *arg. c. militare. 23. q. 1. Petr. Gregor. Tolosan. lib. 2. de Republ. capit. 6. numer. 16.* Nam & inminimis est affectio, & ex minimis, si permittantur, facilis ad majora optanda & capienda est via. *Ventur. de Valent. in parth. litig. lib. 2. c. 10. n. 23.* Quare melius ac tutius est, ut ab hisce judex, verus justitiæ sacerdos abstineat.

Tertia falsi species est, quæ in Scri- 62
ptis committitur publicis vel privatis. Quod variis modis accidit; Veluti scripta falsa componendo, minutando, in mundum redigendo, item Instrumenta, Registra, Rationes, Acta, Libellos, Contestationes, Cautiones, Chirographa, Epistolas scienter, & dolo malo in fraudem alterius lædendo, corrumpendo, mutando, adjiciendo, demendo, radendo, delendo, abolendo, falsè subscribendo, falsa sigilla appendendo, aut dolose aliorum chirographa effi-cte imitando. Quæ omnia puniuntur Lege Corneliâ de falsis, *l. 1. l. 16. l. 23. l. 28. ff. ad Leg. Corn. de fals. l. 21. l. 23. C. eod. tit. §. 7. Inst. de publ. judic. Petr. Theodor. in colleg. crim. disp. 8 th. 2. lit. E. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 122. Matth. Wesemb. in paratit. n. 8. ff. ad Leg. Corn. de fals.* In quibus tum rem scriptam dicimus falsò vitiatam esse, quando ea est contra veritatem confecta, aut quando aliter se scriptum vel sigillatum habet, quàm veritas requirit, ita ut ob talem falsitatem aliquis detrimentum patiatur. *Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. falsum. vers. sed quær. 31. Gabriel. lib. 7. conclus. 6. n. 18. Baptista à Villalob. in lit. C. n. 205. Vigel. cap. 10. rég. 9.* Nunquam enim falsitas punitur, nisi indè aliquod consurgat damnum, præjudicium, injuria, aut dedecus alterius. *Bald. vol. 3. cons. 14. Damhoud. dict. c. 122. n. 10.*

Q. 10. Falsi crimen in scripto commissum quodnam sit, & qui modo puniatur?

Quicunque ergò prædicto aliquo modo fal- 63
sum in scripto aut instrumento commiserit, cum alterius damno, is absque dubio pœnâ falsi, quæ arbitraria est, carceris, relegationis,

aut

aut fustigationis, pro qualitate admissi, & damni dati ac subsecuti plecti debet. *Matth. Wesemb. & Iodoc. Damhoud. dict. loc.* Id quod clarissimè patet ex *art. 112. Ordin. Crim. Carol.* Welcher falsche Siegel/ Brieffe/ Instrument/ Vrbar/ Renth/ oder Zinßbücher oder Register machen/ die sollen am Leib oder Leben/ nachdem die Fälschung viel oder wenig/ boßhafftig und schädlich geschicht/ nach Rath der Verständigen/ oder sonst/ als zu End dieser Ordnung vermeldt/ peinlich gestrafft werden. *ubi Matth. Stephan. & Georg. Rem. in Nem. Karul.* Consideratis itaque ac perpensis circumstantiis cujusque falsi in scriptis commissi, unam vel alteram pœnam ex prædictis judex tutò infligere poterit.

64 *Quare & Scabini habitâ ratione ipsius delicti, inprimis verò damni dati, hoc casu relegationem temporalem falsariis indicere haud dubitaverunt; ita pronunciantes*: Insonderheit aber hat die gefangene *T. R.* bekant/ daß sie bey *Antonio* Gorcken vor 21. Thaler Leinwad auffgenommen/ und vorgeben/ daß ihr Schwager *R. E.* darfür Bürge seyn wolle/ darauff hinter sein Wissen und Willen eine Bürgschafftverschreibung von einem andern auffsetzen und unterschreiben lassen/ solche *Antonio* Gorcken zubracht/ und darauff die Leinwad erlanget/ so sie aber nicht bezahlen kan/ *&c.* So mag sie solches ihres begangenen Falsches und Betrugs wegen ewer Gerichte uff sechs Jahr verwiesen werden/ V. R. W. *Senatui Quedelburgensi, Mens. Octob. An. 1629.*

65 *Item*: Hat Gefangener *G. B.* in gutem bekant und außgesaget/ daß er eine falsche Rundschafft durch einen andern schreiben/ und des Raths Insigel von einer alten Rundschafft/ so er hiebevor gehabt/ abreissen und auff die Newe drucken lassen/ *&c.* So wird er derenthalben mit zeitlicher Landsverweisung billig in Straffe genommen/ V. R. W. *Iudici & Scabinis Pegavien.* M. Majo. *An. 1600.*

66 *Item*: Haben zwey ewer Bürger und Becker mit Namen *I. K.* und *C. R.* in ewerm/ des Raths Namen/ verdächtige Schreiben/ *consens.*, und Gunste stellen lassen/ dieselbige mit ewrem Insigel/ so sie von alten Kauffbrieffen genommen/ bedrucket/ und darauff an dreyen unterschiedenen Orthen/ Gerste/ Heringe/ und andere Sachen erborget und auffgenommen/ *&c.* So möchten sie solcher ihrer Verbrechung wegen ein 4. oder 5. Jahr lang mit Landesverweisung gestrafft werden/ V. R. W. *Senatui in* Ortrand. M. Martio, *An.* 1627.

In casu non multum dissimili ita pronunciatum fuit Quæstori Dresdensi. Mense Ianuar. An. 1613.

67 *Quin & majori damno dato, severior quoq; pœna, ut relegatio perpetua, & quandoq; fustigatio, falsariis fuit irrogata*: So wird der Gefangene *M. I.* wegen solches geübten Betrugs und Falsches/ in dem er sich unterstanden Ewer Churfürstl. Durchl. Nahmen nachzuschreiben und zu mahlen/ und ein altes Siegel auff einen falschen Steckbrieff zu kleben/ und dardurch zu Wege bracht/ daß *S. M.* ohne alle Vrsache gefänglich ist eingezogen/ und der Hafft nicht ehe wider entledigt worden/ biß er beym Rath *caution* bestellt/ andern Frevelern und Betriegern zum Exempel/ öffentlich zur Staupen geschlagen/ und nach erlittenem und außgestandenem Staupenschlag Ewer Churfürstl. Durchl. Landen ewig billig verwiesen/ V. R. W. *Ad requisitionem Illustrissimi Electoris Saxon. Dn. Iohan. Georg. Mense Ian. An. 1613.*

† *Perpetua verò relegatio fuit irrogata cuidam falsario, qui Consiliariorum Consistorii Supremi Electoralis literas effictè fuerat imitatus. Quæstori Dresd.* M. *April An. 1629.* 68

Quandoq; tamen, modico damno per falsum dato, mitiorem quoque pœnam, arbitrariam, carceris, aut mulctam pecuniariam, ob confectionem falsorum Instrumentorum ac literarum dictatam fuisse, scio. Ad consultationem Senatus Torgensis. M. *Octobr. An. 1582.* 69

Mauritii à Schönbergs/ *in* Auerswalda. M. *Decembr. An. 1607.*

Præfecti Electoralis Gymnasii Portensis: So wird *T. B.* des begangenen Betrugs und Falsches halben/ entweder umb eine zimliche Geldbusse seinem Vermögen nach/ jedoch daß sich dieselbe über 15. newe Schock nicht erstrecke/ oder vier Wochen lang mit Gefängniß gestrafft/ V. R. W. *Mens. Iulio, Anno 1631.*

Hâcque pœnâ falsi tenentur non modò, qui falsa instrumenta scribunt aut conficiunt, sigillis quandoque appositis; sed & ii, qui sigilla aliavè signa adulterina faciunt, licet alius iis utatur ad decipiendum, uti apparet ex verbis *art. 112. Ord. Crim. Carol.* Wer falsche Siegel machet *&c. lege Cornelia testamentaria. 30. ff. ad Leg. Corn. de falsis. Iul. Clar. §. falsum. nu. 27.* Unde Scabinos Lipsenses ei, qui resignatis & apertis literis Electoralis Saxoniæ ad equitem auratum Johannem à Weißbach scriptis, contenta earum legerat, adjudicâsse pœnam fustigationis, aut saltem venditionem bonorum cum migratione ex territorio. Mens. August. An. 1545. meminit *Matth. Coler. part. 1. decis. 179. nu. 15.* 70

Pariter Nobili cuidam S. à S. *qui Rescriptum Electorale aperuerat, legerat, & posteà rursus consignaverat, mulctam 100. thalerorum dictavimus, ad requisitionem Quæstoris Dresdensis. Mens. Iunio. Anno 1631.* 71

Et in casu ferè simili pronunciavimus Iudici & Scabinis in Gleina/ *hunc in modum*: So wird *H. R.* wegen Eröffnung des Churfürstl. Sächs. Befelchs willkührlich/ entweder 14. Tage mit Gefängniß/ oder umb 5. newe Schock in Straff genommen/ *Mens. Iul. Anno 1631.*

Referendi quoque hîc sunt falsarii mendicantes, qui in literis mentiuntur casum fortuitum incendii, morbi, deteriorationis, aut similem, ut stipem publicam emendicent, hominesque decipiant, inque hunc finem literis & sigillis alienis abutuntur. Brandbettler/ so uff falsche Bettelbrieffe das Allmosen samlen. Quos pœnâ fustigationis ac relegationis perpetuæ plectendos esse, rectissimè scribit *Petr. Heig. part. 2. quæst. 27. num. 21.* ubi dicit Lipsenses ac Witebergenses ita respondisse. *Matth. Coler. part. 1. decis. 179. num. 3. Petr. Theodor. in Colleg. Crim. disp. 8. th. 2. lit. E.* 72

Q. ii. *Pœna falsariorum mendicantiũ, der Brandbettler.*

Quem morem pronunciandi etiamnum hodiè sequimur, non attendentes quantitatem pecuniæ collectæ, modò quicquam mendicantes falsarii fuerint lucrati: So werden sie wegen solches Betrugs/ in dem sie uff falsche Brieffe gebettelt/ und das Allmosen gesamlet/ mit Staupenschlägen des Landes ewig billig verwiesen. V. R. W. *C. S.* in Dölitz. *M. April. An. 1628.* 73

Judici & Scabinis Dresdensibus. Mens. Septem. An. 1627.

Quæstori Dippoldisvvaldensi. Mense Augusto, An. 1627.

Quæstori Dresdensi. Mens. Februario, Anno 1628.

Eidem M. Octob. An. 1529. in qua sententia quinque simul mendicantibus, ac inter hos uni se quadraginta quinque variationes pingendi literas callere, jactanti, pœna fustigationis cum perpetua relegatione fuit indicta.

Quæstori Coldicensi, Mense Septembr. Anno 1601.

Præfecto Weissenfelsensi, Mense Iunio, Anno 1598.

74 *Quod tamen non ita accipiendum, ut judex præcisè hanc pœnam fustigationis mendicantibus falsariis irrogare teneatur. Quippè circumstantiis concurrentib. mitiorem pœnam Reis hoc casu infligi nil prohibet, veluti sic pronunciavimus* **gegen Eißleben/** *M. Majo, An. 1628.*

75 Quin, etiamsi mendicantes literis & sigillis non abutantur, si tamen morbo, vulnera, aut defectus naturæ simulent, iisque prætextibus pecuniam colligant, cum membra habeant sana, quin pœna fustigationis teneantur, ambigendum non est: falsitatis siquidem imaginem habet hoc crimen, & furto similimum est. Undè & *Iodoc. Damhoud.* ejusmodi mendicantes inter fures refert, in *prax. rer. crim cap.* 110. *num.* 55. & 56. ubi notabilem recenset historiam de quodam mendicante Brugensi. Ac licet falsarii non essent, optimo tamen jure ceu stelliones ac impostores fustigatione ac relegatione plecterentur, *Petr. Heig. p. 2. quæst. 27. num. 26.*

76 *Quæ pœna, fustigationis scilicet & relegationis perpetuæ, fuit dictata cuidam, qui linguæ defectū mentitus, postea in falso deprehensus est, cum illi valdè esurienti in os panis immissus esset, quem is mox comminuit & deglutivit, ubi & judicis minister statim, manu in os insertâ, linguam anteà abditam rursum protraxit.* Referente *Pet. Heig. dict. quæst. 27. num. 25.*

77 *In simili planè casu dictârunt eandem pœnam Scabini ad consultationem Prætoris Lipsensis. M.* Mart. Anno *1604.*

Sed & mendicum, qui Epilepsiam simulaverat modo admodum horrendo, una cum fustigatione relegandum esse responderunt Scabini Quæstori in **Senfftenberg.** *M. Iun. An. 1597.*

78 Quartò denique committitur falsi crimen Abusu: Quando quis dolosè re aliqua ad decipiendum alterum abutitur: Quod accidit in mensurando, ponderando & mercando. Quisquis enim falsitatem committit, malitiosè & fraudulenter abutendo falsis mensuris, libris, ponderibus, stateris, bilancibus adulterinis, speciebus, aut aliis mercibus depravatis seu corruptis, eaque ceu justa usurpando & exponendo, pœnâ falsi tenetur, & juxta leges civiles puniendus est duplo, ac relegatione sive exilio. *l. p. §. si venditor. ff. ad Leg. Corn. de falsis. l. annonam. §. fin. ff. de extraord. crim l. damus. C. de falsi. Alb. Rosat. in l. qui nomine 25. ff. eod. tit. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 123. nu. 2. Iac. Menoch. libr. 2. arbit. jud. quæst. cent. 4. cas. 317. Pet. Theod. in Colleg. Crim. disput. 3. thes. 12. lit. F. & disput. 8. thes. 2. lit. F. Anton. Gomez. ad l. tauri. 83. num. 12. Matth. Coler. part. 1. decis. 179. num. 9.*

Quod falsum hoc seculo nefando haud rarum est: passim enim conspicimus in nundinis publicis, ut & apud cauponas ac myropolas grandem ponderum & mensurarum abusum sine fronte & metu legum. Undè præterea propola suum quæstum venantur, aliisque mille similibus technis & excogitatis modis Rempubl. opprimunt, & rerum omnium carissimam annonam per Magistratuum somnolentiam inferunt. *Damhoud. dict. cap. 123. num. 5.* Quare in falsarios hosce graviori pœnâ animadvertendum est: Quod & multis in locis fieri videmus, adeoque crimen hoc consuetudine punitur eâ mulctâ, quam leges municipales statuerunt. *Damhoud. dict. loc. num. 6.* 79 Q. 12. Quæ sit pœna falsi commissi in ponderibus, mensuris mercib. depravatis &c.

In tota ferè Germaniâ, & inprimis Sax. horum falsariorum pœna est arbitraria, carceris, relegationis, aut fustigationis pro modo ac ratione delicti, & damni per id illati, ut disertè probat *art. 113. Ord. Crim. Carol.* **Welcher böslich und gefährlicher weise Maß/ Wag/ Gewicht/ Specerey/ oder andere Kauffmanschafft fälschet/ und die für gerecht gebraucht und außgibt/ der soll zu peinlicher Straff angenommen/ ihme das Land verbotten/ oder an seinem Leibe/ als mit Ruthen außgehawen/ oder dergleichen nach Gelegenheit und Gestalt der Vberführung gestrafft werdē** &c. *ubi Matth. Steph. & Georg. Rem. in Nem. Karul.* Quæ sanctio tria ferè notat. 80

1. Ne quis falsis mensuris, modiis, ponderibus, & bilancibus utendo aliquem decipiat, sub pœna relegationis, fustigationis, aliavè arbitraria, quam judex pro ratione delicti & sua discretione determinabit. Etsi verò verba Sanctionis Carolinæ de iis tantummodò loquantur, qui falsas mensuras, pondera &c. faciunt, simulque iis abutūtur (**fälschet/ uñ die für gerecht gebraucht und außgibt** &c.) attamen quin & ii, qui vel solùm mensuras aut pondera corrumpunt, vel iis tantùm abutuntur, pœnam falsi arbitrariam incurrant, ambigendum non est. 81

Quod nec aliter in foro Saxonico observatur. Equidem me non latet, textus Juris Saxon. in *art.* 13. *lib. 2.* **Landrecht.** In verb. **Die mag der Bauermeister wol richten desselbigen Tages zu Haut und Haar/** junct. verb. seqq. **Dasselbige Gericht gehet auch über unrechte Maß/ über falsch Gewichte/ über falschen Speise Kauff/ ob man es überwunden wird.** Undè sequi videtur, de jure Sax. falsarios hosce præcisè fustigationis pœnâ teneri, quâ denotant verba (**zu Haut und Haar**) licet hanc pœnam Doctores Juris Saxonici ad corrumpentes mensuras & pondera restringant, ita ut hi solummodò fustigatione, reliqui verò qui mensuris & ponderibus ab alio confectis abutuntur, relegatione aut mitiore supplicio puniantur, *Matth. Wesembec. in parat. ff. ad Leg. Corn. de falsi. n. 9. Pet. Theod. dict. disp. 3. th. 12. lit. F. Matt. Coler. dict. decis. 179. nu. 10. & 11.* Sed verba juris Saxonici generalia sunt, & distinctionem ac restrictionem ejusmodi vix admittunt. Nec tamen propterea existimandum, falsarios mensurarum 82

surarum ac ponderum &c. semper virgis cædendos esse, quod certè jus Saxon. non vult. Verbis enim (zu Haut und Haar) & hæc adjiciuntur (oder mit dreyen Schillingen zu lösen) *d. art. 13. lib. 2.* Landrecht. Unde sequitur, de jure etiam Saxonico horum falsariorum pœnam arbitrariam esse, quandoque pecuniariam, carceris, aut relegationis, ut rectissimè notat *Gloss. lat. dict. art. 13. lit. F.*

83 *Quod & in Elect. Saxon. Scabinatu comprobatũ est, ubi tam ii, qui mensuras & pondera falsa conficiunt, quàm qui ab alio confectis falsis mensuris ac ponderibus utuntur, non solum fustigatione, sed & mitiori pœnâ pro ratione delicti & damni illati plectuntur. Veluti pœna arbitraria, carceris, aut pecuniaria, cum amissione mensurarum fuit dictata cauponi cuidam, qui fraudulenter ac dolosè falso modio ad mensurandum fœnum accommodato usus fuerat. Ad requisitionem Actuarii judicii in* Auerbach/ *Mens. Ianuar. An. 1601.*

84 *In casu simili fuit indicta perpetua relegatio cuidam molitori, mensuram farinæ corrumpenti, ad consultationem H. ab E. Mense Iunio, Anno 1624.*

85 *Et cum homo quidam senatorii ordinis falsum modium confecerat, eum ex senatu removendum; & mulctâ centum florenorum puniendum esse, respondimus Cons. & Senatui in* Olßnitz: *Mens. Decemb. An. 1629.*

86 2. Prohibet Sanctio Carolina, aromata, aliaque liquida adulterare, *In verb.* Specerey fälschet/ und die für gerecht außgibt. *d. art. 113. Ord. Crim.* & delinquentes arbitrariè punire jubet. Quò & verba *art. 13. lib. 2.* Landr. respiciunt: und über falschen Speisekauff: quæ verba generalia sunt, & omnia cujusque generis victualia corrumpere prohibent.

Hâc itaque falsi pœnâ scilicet arbitrariâ tenetur, quicunque in sua mercatura addit inutile, ut calcem in viro, pulverem, arenam in blado, pomum in cera, aut species aridas detinet in loco humido, ut crocum &c. *Iacob. de Belloviſ. 1. pr. crim. cap. 7. num. 7. & seqq. Petr. Caball. resolut. crim. cas. 8. num. 3. & 4. Matth. Steph. in dict. art. 113. Ordin. Crimin.*

87 *Pronunciavimus ita ad requisitionem Iudicis & Scabinorum Cizensium:* Hat der Gefangene/ *M. von R.* in gutem bekandt/ und gestanden/ daß er Sandel unter Säffran/ so wol unter 2. oder $2\frac{1}{2}$. Thaler Ingber vor einen Groschen geriebene altbackene Semmeln/ unter 2. Thaler Pfeffer aber vor drey Pfenninge genommen und vermenget/ und solchen Saffran/ Ingber/ und Pfeffer in den Städten und Dörffern/ hin und wider vor tüchtige Würtze verkaufft &c. So wird er derowegen uff 2. Jahr lang des Landes billig verwiesen/ V. R. W. *Mens. Majo, An. 1625.*

88 3. Ex dicta sanctione Carolina *art. 113.* arbitraria tenentur pœna omnes ii mercatores, qui aliud pro alio vendunt, & in mercatura sua, cujusque rei etiam illa illa sit, falsum committunt, & emtores decipiunt fraudulenter atque dolosè: uti luculenter patet ex *verbis*: oder andere Kauffmanschafft fälschet/ und die für gerecht gebrauchet und außgibt. Quæ verba generalia sunt, & omne falsum in mercatura commissum notant. Ut dubium prorsus non sit mercatores falsarios pœnâ teneri arbitrariâ. 89

Ideoque & textor aut mercator pannarius, qui falsa sigilla suis appendit pannis, aut falsam panni tincturam vendit pro bona, aut aliam quamvis falsitatem in panno committit dolosè, contra leges, regulas, & Statuta sui opificii & civitatis, falsarius est, atque pœnâ falsi plectendus est, ut in specie tradit *Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 123. num. 14.*

90 *Secundum quæ Mercatori cuidam Brunsuicensi, qui falsa sigilla pannis falsò tinctis appenderat, pœnam fustigationis ac relegationis perpetuæ indicere haud dubitaverunt Scabini, consulti à Senatu Brunsuicensi, M. April. An. 1600.*

91 *Pariter pœna temporalis relegationis à Scabinis fuit imposita cuidam Myropolæ, qui in foro de lapide quodam multa falsò jactaverat, & summâ cum obtestatione mendacia sua asseveraverat, ad consultationem Præfecti Pegavienſis: Mens. Aprilis, Anno 1584.*

92 Abusu præterea & aliis modis falsum committitur, quotiescunque scil. aliquis rebus ad decipiendum alterum dolosè ac fraudulenter abutitur. Quod & illi facere videntur, qui vestibus alienis utuntur, & personati aleatorii ludi societatem ineunt, ut falsorum taxillorum jactu homines decipiant, vulgò die so falsche Mummeschantzen schlagen/ quem morem non modò Germanis, sed & Italis, Gallis, Hispanis & pleriſque aliis communem esse, testatur *Langlæus Semestr. libr. 8. cap. 9.* Unam autem omnium regionum Angliam esse, quæ ejusmodi personatas beluas hactenus non viderit; nec videre quidem velit, scribit *Polyd. Virgil. de invent. rerum 5. cap. 2.*

Hosce tum demum falsum committere puto, si larvati lusu chartarum vel taxillorum, aliovè modo aliquem decipiant.

93 *Nam & ludentes abusu chartarum aut taxillorum falsum committere, ac pœnam falsi incurrere, Scabini responderunt Senatui Biſchoffsvverdenſi. M. Auguſt. An. 1587.*

94 Quatuor hisce modis, quibus falsi crimen committitur, addi quoque solet falsum Monetæ, si quis nempe nummos aureos vel argenteos adulteraverit, raserit, corruperit, vitiaverit, tinxerit, vel quocunque modo falsam monetam percusserit. *l. 1. 2. 3. C. de fals. mon. l. 8. 9. ff. ad* Leg. Corn. *de fals. Ioh. Schneidvv. in §. item Lex* Corn. *de falsis nu. 6. Inst. de publ. jud. Iod. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 123. n. 15. & seqq. Pet. Theod. d. disp. 8. th. 2. lit. D. Gilhauſ. in arbor. jud. crim. cap. 2. tit. 26. n. 26. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 9. cap. 25. num. 9. Iul. Clar. lib. 5. sent. §. fals. nu. 37.* De quo sufficienter dixi *p. 1. quæst. 42. &* 43. Ideoque hîc quicquam addere supervacaneum duxi.

95 Illud adhuc dubium restat: *An in crimine falsi pœna arbitraria ad mortem usque extendi, & falsariis ultimum supplicium infligi queat?* Certũ quidem est, Reos hujus criminis plerumque relegatione aut fustigatione puniri, ut ex præcedentibus patet: nec suasor esse vellem judici, ut severius adversus eosdem animadverteret: Crimine tamen falsi aggravato, & circumstan-

Q. 13. Num in crimine falsi pœna arbitraria ad mortẽ usque extendi possit?

tiis concurrentibus, *utrum mortis pœna falsarius plecti possit, quæritur?* Quod æstimare haud quaquam vereor cum *Afflict. decis. 404. nu. 17. Prosp. Far. part. 9. oper. crim. quæst. 150. n. 24.* Ioh. *Schneid. in §. item Lex* Cornel. *de falsis. n. 10. Instit. de publ. jud.* Pet. *Theod. d. disp. 8. th. 6. lit. A.* Nic. Boer. *dec. 82. n. 8.* Matt. *Steph in not. ad art. 113. Ord. crim. Carol. Gracc. in addit. ad Iul. Clar. in §. fals. lit. B. & ibi Bajard. n. 249.* Petr. *Greg. in syntagm. jur. lib. 36. cap. 5. nu. 2. Ludov. Pegu. dec. crim. 80. n. 12. Pet. Caball. resol. crim. cas. 165. num. 11.*

96 1. Per text. in *l. ubi falsi. 22. C. ad Leg.* Corn. *de falsis.* In verb. *supplicio capitali, si id exigit magnitudo commissi &c.* Quod & similibus verbis exprimitur in *l. 1. & l. 5. C. eod. tit.* Undè concludendum, falsi crimen quandoque pœnâ mortis coërceri. Quod tum fieri putat *Iodoc. Damh.* si falsitas sit magna, aut pluries iterata *in prax. rer. crim. c. 123. nu. 23.* Ac licet *d. l. 1. & 2.* de pœna corporis afflictiva intelligi possit; attamen verba *l. 22.* hunc sensum vix admittunt. Hocque est quod *Ioh. Schneidvv. d. l.* ait: Falsi pœnam duplicem esse, unam majorem, videl. mortis, alteram minorem, nempè deportationem.

97 2. Ob verba manifesta *art. 112.* **Die sollen an Leib oder Leben peinlich gestrafft werden.** *Et art. 113. in fin.* **Vnd es möchte solcher Falsch als offt/ gröblich/ und boßhafftig geschehen/ daß der Thäter zum Todte gestrafft werden soll/** *&c. Ordin. Crimin. Carol.* Quæ verba certè clarissima sunt, ac sufficienter probant, ob falsum atrox, sæpiusvè iteratum; judicem ad pœnam mortis tutò pervenire posse.

98 *Ac certè potest esse malitia falsarii tanta & tam atrox falsi delictum, ut mitior pœna vix sufficere videretur. Quale falsum commisit ante vicennium homo quidam vagabundus, nomine dissimulato, se Emanuelem Phocam Palatinum Constantinopolitanum nuncupans, & ex familia Illustri veterum Imperatorum Græcorum se natum jactans, personamq; Illustrem, uti talem decet, vestibus splendidis & magno famulitio ac equis repræsentans, qui non modo egregia ac illustria insignia sibi sculpserat & confecerat, sed & Imperatori Romano falsò persuadendo, se à Turcico Imperatore propter Religionem & fidem Christianam in vincula conjectum miserrimè tractatum, facta autem promissione de solvendis 2000. thaleris, ex iisdem liberatum fuisse, relictis interim obsidib.* Matre atq; sororib. *suis, mandata & intercessiones benè multas impetraverat, quarum adjumento in plurimorum Principum Imperii aulis & civitatib. ingentem pecuniæ summam collegerat & emendicaverat, eamq; cum famulitio suo postea consumpserat, nec non efficte chirographum Secretarii Cæsarei Arnoldini imitando, aliisvè mille modis falsi crimen commiserat.* Cui ob insignem delicti atrocitatem, *& reiterationem frequentiorem, pœnam gladii dictaverunt* Scabini, *hisce formalibus:* **Ob nun wol der Gefangene an oberzehlten allen unrecht und zu viel gethan/ und er demnach straffwürdig/ so kan doch solch seine Verbrechung für ein** *furtum* **nit geachtet/ und er mit der Straffe deß Strangs gleich andern Dieben belegt werden. Er mag aber gleichwol wegen solcher seiner begangenen und bekanten verbrechung/ in deme er unterschiedene** *falsa* **verübet/ Chur/ und Fürsten/ Klöster/ Städte/ und andere Personen/ hohes und niedrigs Standes bößlich und vorsetzlichen betrogen/ und unter dem Schein des rechten/ viel Geldes/ so sich uf etlich 1000. fl. erstrecket/ als Allmosen** *colligiret* **und erlanget/ welches er hernach liederlicher weise widerumb verzehret und verthan/ und zugleich auch die Röm. Keys. Maj. unsern allergnädigsten Herrn/ als er auff seine falsche** *narrata* **die Keys.** *parenta* **erlanget/ bößlich hintergangen/ andern/ dergleichen leichtfertigen Gesellen und** *falsariis* **zum Exempel/ jedoch wenn er uff seinem gethanen Bekäntnüs vor öffentlichem gehegten peinlichen Halsgerichte freywillig verharren/ oder des sonsten wie recht überwiesen wird/ mit dem Schwerdt vom Leben zum Todt gestrafft werden/ V. R. W. An Herrn Adolph Friderich/ Hertzogen zu Meckelburg M. Dec. 1615.**

QVÆSTIO XCIV.

De injuriis verbalibus, earumque pœnis & actione ad Palinodiam seu recantationem.

SUMMARIA.

1. *Crimen injuriarum est atrox crimen.*
2. *Quibus modis committatur injuria?*
3. *Verbalis injuria quænam dicatur?*
4. *Pœna injuriarum verbalium, nu. 5.*
6. *In foro Saxonico quomodo puniantur injuriæ verbales? nu. 7. 8. 9. 10. 11. 12.*
13. *Revocatio injuriarum interesse partis offensæ concernit, nu. 14. 15. 16. 17.*
18. *Revocatio seu palinodia quomodo præstetur? n. 19. 20.*
21. *Quomodo procedendum adversus Reum contumacem, palinodiam præstare nolentem, si præsens sit, num. 24. 25.*
22. *Sententia Scabinorum Lipsiensium, numer. 23. 26.*
27. *Quid si Reus sit fugitivus & absens? n. 28. 30.*
29. *Sententia Scabinorum Lipsiensium, nu. 31.*
32. *Quanam pœna injurianti sit imponenda? nu. 33. 35. 36. 38. 42. 44.*
35. *Explicatio Const. Electoralis 42 p. 4.*
37. *Sententia Scabin. Lipsiens. n. 39. 40. 41. 43. 45.*
46. *An judici liceat mortis pœnam irrogare Reo ob atrocitatem injuriarum? n. 47. 48.*
49. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.*
50. *Actio injuriarum ad palinodiam an sit criminalis, an verò civilis? n. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63.*
64. *Responsa Scabinorum Lipsiensium.*
65. *Palinodia an infamet? nu. 66. 67.*
68. *An, & quando in terris Electoratus Saxonici injuriarum condemnatus fiat infamis? n. 69. 70. 71. 73. 74. 75. 77. 78. 79. 80. 82. 83. 84. 85. 87. 88. 89. 90.*
72. *Sententia Scabinor. Lipsiens. nu. 76. 81. 86. 91.*

Cum

1 CUm furto & falso, quantum ad gravitatem delicti, pugnare quoque posset Crimen injuriarum. Quod æquè atrox esse videtur, tantoque atrocius, quantò gravior solet esse viris honestis jactura honoris & existimationis, quam non modo bonis, sed & vitæ & valetudini præferunt, ut loquitur D. Augustus Elector Saxoniæ in *pr. Constit 42. part. 4.* Hæc cum lædatur verbis injuriosis, non minus atque furto patrimonium, unde vulgò injurians fur honoris, ein Ehrendieb / appellitari solet, politico sanè homini ignominiosum esset inultam relinquere injuriam, quocunque etiam modo ea fuerit illata. *l. miles. §. socer. ff. ad Leg. Iul. de adult. Iason. ad l. si tibi. §. 1. num. 7 ff. de pact. Ludovic. Gilhaus. in tractat. de injur. §. 11. num. 30. Iohan. Gvieterriz. tractat. de tut. part. 2. cap. 7. nu. 10. Ventur. de Valent. in parth. litigios. libr. 1. cap. 3. nu. 23. Pruckman. cons. 16. nu. 36. vers. 2.* Cephal. *vol. 2. cons. 429. num. 33.*

2 Variis siquidem modis injuriam committi existimat. *Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 135. num. 1. & seq. Prosper. Farin. part. 3. oper. crim. quæst. 105. nu. 2.* Quos tamen omnes ad duo ferè genera apprimè revocare licet: Ut scilicet omnis injuria fieri dicatur aut Re, aut Verbis. *l. 1. §. 1. ff. de injur.* Undè omnis injuria vel est VERBALIS, vel REALIS: ut rectè statuunt *Ioh. Harpprecht. in §. 1. num. 1. Instit. de injur. ubi & Ioh. Schneidvv. num. 1. Andr. Gail. lib. 1. Observ. 104. n. 4. Herm. Vultej. libr. 1. Jurisprud. Roman. cap. 49. num. 5. Osvvald. Hillig. in Donell. enucleat. lib. 15. cap. 24. ad lit. B.* Nam & scriptis illata injuria verè est verbalis, ut infra demonstrabitur. *Plot. in lit. jur. cap. 46. numer. 4. Andr. Gail. dict. observ. 104. num. 1. Ludov. Roman. cons. 378. numer. 1.* Claud. *Bertaz. in addit. ad Bart. Bertaz. cas. 237. num. 2. lit. B. in pr.*

3 Verbalis dicitur injuria, cùm voces contumeliosæ in aliquem pronunciantur. Ut si quis alterum homicidam, Latronem, Hæreticum, Cornutum, Sycophantam, Furem, Nebulonem, Fallarium, Judæum, vel Usurarium, Proditorem, Infamem, Spurium aut Bastardum vocaverit, vel aliud aliquod verbum, quo ejus opinio & existimatio diminuatur, affectu injuriandi objecerit. Quæ & convitium appellari solet, *l. item apud §. convitium. & §§. seqq. ff. de injur. l. si non convitii. 5. l. qui liberos 9. & leg. seq. C. eod. tit. Iohan. Harpprecht. dict. §. 1. num. 25. Instit. de injur. Ludovic. à Peguer. quæst. crim. 13. Iul. Clar. libr. 5. sentent. §. injuria. nu. 1. Ludovic. Gilhaus. de injur. & famos. libell. §. 5. num. 131. & 192. cum seqq. & in arbor. jud. crim. cap. 2. tit. 34. §. 3. nu. 78. Bertran. libr. 5. cons. 131. & lib. 6. cons. 189. Socin. libr. 1. cons. 146. Covar. cons. 145.*

4 Pro hac injuria de jure communi quoties criminaliter agitur, pœna extraordinaria & arbitraria imponitur, pro modo delicti & personarum qualitate, vel pecuniaria fisco applicanda, vel pœna corporalis, *l. ult. ff. de injur. Prosper. Farin. dict. quæst. 105. nu. 65. & seq. Aym. Cravet. tom. 1. cons. 53. num. 1. vers. criminaliter quando.* Matth. *Wesemb. in parat. ff. de injur. num. 16. Ioh. Harppr. in summa. 10. Inst. de injur. n. 4. ubi & Ioh. Schneidvv. nu. 1. Herm. Vultej. lib. 2. jurispr. Roman. cap. 19. n. 52. And. Gail. lib. 1 observ. 65. nu. 2. vers. criminaliter verò agitur. Iul. Clar. dict. §. injuria. n. 7. Ant. Gom. lib. 3. var. resol. c. 6. nu. 7. Hartm. Hartm. lib. 2. observ. tit. 49. observ. 3. n. 1. & seq. Lud. à Peguer. decis. 13. num. 18. & seq.*

Solent autem plerumque humiliores fustibus 5 subjici, cæteri verò exilio temporali, vel relegatione, vel certæ rei interdictione, vel denique Ordinis amotione coërceri, *d. l. 15. §. idem ait. 30. l. Divus Severus 40. l. qui injuriarum. 43. ff. de injur. l. Pedius 4. §. 1. ff. de incend. ruin. nauf. Harpprecht. dict. §. 10. n. 5. Inst. de injur.* Matt. *Wesemb. in parat. ff. eod. tit. num. 16.*

Aliter verò res sese habet de jure Saxonico, 6 quo Reus intra legitimum tempus triginta solidos solvendo se ab instituta actione injuriarum criminali liberare potest. *Gloss. in* Landrecht. *lib. 1. art. 68. lin 3. vers* ob sie wol zum ersten. *Modest. Pistor. vol. 1. cons. 26. quæst. 4. num. 47. vers.* Ich hab auch wol gesehen *junct. num. 51. vers.* wiewol ichs anders habe gesehen. Matt. *Wesembec. in paratit ff. de injur. n. 17. Ioh. Schneidvv. in §. in summa. 10.* (ubi hoc in practica observari testatur) *Instit. de injur. n. 9. vers. altera tamen opinio.* Matt. *Berlich. part. 5. concl. 61. nu. 15. Matth. Coler. part. 1. decis. 161. nu. 15. & 22.* Quamvis aliter sentiat *Christoph. Zobel. in addit. ad Gloss. ordin.* Landrecht *lib. 1. art. 68. n. 3. in fin. Chil.* König. *in proces. cap. 58. num. 2. vers.* Alsdenn stehet die Achtung der Pœn. *& vers. seq.*

De jure namque Saxonico pro quacunque 7 injuriâ sufficit, si triginta solidi fisco solvantur. *Gloss. marg. ad gloss. ordin.* Landr. *lib. 1. dict. art. 68. n 3.* Matt. *Coler. dict. decis. 161. n 23. part. 1. Gloss. latin. ad text. Germ.* Landr. *lib. 3. art. 45. lit. B. vers.* und diese 3. Schilling gibt. *Ioh. Schneidvv. dict. §. 10. nu. 9.* Q. 1. Qua sit pœna injuriarũ in foro Saxon. Unde fit, quod in jure Saxonico actio injuriarum dicatur mixta, eine vermengte Klage / propterea, quod licet criminaliter intentata sit, tamen per comparitionem Rei civilis efficiatur, & Reus solvendo 30. solidos liberetur; econtrà verò ubi civiliter est instituta, propter contumaciam Rei criminalis fieri, & Reus banniri atque proscribi possit, *dict. art. 68. lib. 1.* Landr. *ubi gloss. ordin. num. 2. & seqq.* König. *dict. cap. 58. in addit. num. 6.*

Quod verum est quoad interesse ipsius in- 8 juriati. Nam judici peculiaris mulcta pro injuria criminaliter intentata debetur; quæ est trium solidorum, *juxta Gloss. Margin. ad Gloss. ordin.* Landr. *lib. 1. art. 68. num. 3. lit. B.* Quamvis alii distinguunt, an in civitatibus, an verò in pagis injuriarum agatur, nempè ut priori casu, nach Weichbild / judici octo solidi, posteriori autem casu, nimirum in pagis, nach Landrecht / tres solidi tantum mulctæ nomine debeantur, per *text. in art. 64. sub finem. vers.* dem Schultheissen wetten. *& vers. seq. lib. 3.* Landrecht. Vrtheil *post* Landrecht. *tit.* von Wette und Busse. *col. 3. sub fin. vers.* und allezeit dem Richter *& col. 4. sub fin. vers.* fürter des Gewettes. *fol. 530.* Matt. *Coler. de proces. execut. in præfat. n. 21. vers. licet autem & part. 1. decis. 161. n. 23. vers. & judici insuper.* Matth. *Berlich. dict. concl. 61. num. 29.*

Et hæc de jure Saxonico ita obtinent, quæ 9 tamen hodie usus & observantia universalis,

„ immutavit, quâ non modò in foro Saxonico, „ sed & in toto Romano-Germanico Imperio, „ pro qualicunque verbali injuria Reus ad re„ vocationem injuriæ & pœnam arbitrariam, „ pro atrocitate injuriarum condemnari solet: „ & sic duplici actione simul cumulatâ injuria„ tus convenitur, quarum una interesse partis „ offensæ, restitutionem scilicet existimationis; „ altera verò interesse Reipublicæ, & pœnam „ concernit: quod universaliter probè notandum „ est.

Non enim pœna triginta Solidorum, in Jure 10
„ Saxonico fundata, crimini huic injuriarum „ atroci sufficere videbatur, quare illam in foro „ etiam Saxonico usus abolevit, ac Palinodiam „ sive atrocitatem verborum injuriosorum, unâ „ cum pœna arbitraria introduxit. De quo ut in Ditionibus Elect. Saxon. minus dubitari posset, Illustrissimus Elect. Saxoniæ D. Augustus abrogatâ dispositione juris Saxonici, disertis verbis sancivit, ut quilibet injurians publicè in loco judicii verba contumeliosa revocet, & insuper etiam pœnâ pecuniariâ, vel carcere, vel temporali relegatione, vel pro conditione & qualitate personarum, loci, tempore, & aliarum circumstantiarum, etiam fustigatione, arbitrio judicis puniatur. *Constit. Elect. 42. part. 4.* 11
§. Nachdem wir. Ibi: **Nachdem wir denn erinnert / daß in Sächsischen Rechten eine gantz geringe Straffe / als nit mehr denn dreissig Schilling uff die Ehrenschänder geordnet / und mancher ehrlicher Mann unserer Lande biß anhero Abschew getragen / sich Ehren Sachen halben in Rechtfertigung einzulassen / wir gleichwol auch bey uns erwogen / daß der ordentlichen Obrigkeit gebühret ehrliebenden Leuten durch geordnete Straffe ihrer Ehren Ergetzung zu thun / und diesem allgemeinem eingerissenem Laster des Schmähens / Schändens / und injurirens zu wehren; Als wollen wir demnach die Verordnung und Satzung der Sächsis. Rechten in injurien Sachen uffgehaben / abrogiret und abgethan haben.** Abrogiren **und heben dieselbe hiermit unnd in Krafft dieser** Constitution **auß Fürstl. Macht und Obrigkeit gäntzlich und gar auff / Setzen / wollen / und ordnen / daß ein jeglicher / wer der auch were / so freventlicher / vorsetzlicher / und muthwilliger weise den andern / Mann und Weibespersonen / an Ehren schmähen / lästern / schänden / und injuriren, und derohalben rechtlich beklagt würde / dem beschwerten und injurirten Theil / nach Befindung der Vnschuld / einen öffentlichen Widerruff für Gericht zu thun / schuldig seyn soll / darüber aber und darneben soll auch solcher muthwilliger Schänder und injuriant willkührlich mit einer hohen Geltbuß / mit Gefängnüs / oder mit zeitlicher Verweisung gestrafft / oder auch nach Gelegenheit der Person / Zeit / oder Oerter / und anderer Vmbstände / mit staupenschlägen des Landes ewig vorwiesen werden.**

Patet inde, quemvis injuriantem pro verbis 12
contumeliosis ad duo distincta teneri. 1. ad recantationem seu revocationem injuriæ. 2. ad pœnam pro arbitrio judicis ipsi imponendam. Quod non modò in ditionibus Electoratus Saxonici, sed & alibi ita obtinet, de quibus jam distinctè agendum.

Primum quod injurianti pro convitiis illatis 13
imponitur, concernit interesse partis offensæ, & est restitutio existimationis, ac famæ læsæ, seu revocatio injuriarum. Ubique enim locorum in praxi servatur, ut injuriatus ad palinodiam, & revocationem verborum injuriosorum ac restitutionem famæ agat, **uff einen Widerruff.** Quod licet in jure scripto fundatum non est, *Herm. Vultej. in §. pœna autem. 7. n. 6. vers. juri civili scripto incognita. Inst de injur.* Usu tamen & consuetudine universali totius ferè Germaniæ, Imperatoriâ Constitutione in *Ord. Cam. p. 2. tit. 28.* §. **und sonderlich setzen** / *&c.* comprobata, hoc obtinet. *Mynsi. in §. in summa. 10. Inst. de injur. nu. 5. & cent. 2. observ. 98. Ioh. Harpp. in dict. §. 10. nu. 63. vers. præter duas. Inst. de injur. Vultej. in Jurispr. Rom. cap. 19. n. 53. Paris de Put. in tract. synd. vers. compositio. col. 8. Iod. Damhoud. in praxi rer. cr. c. 136. n. 1. Prosp. Far. p. 3. oper. crim. quæst. 105. n. 71. Didac. Covar. lib. 1. var. resol. c. 11. n. 4. Schrad. de feud. p. 9. pr. p. 2. sect. 6. n. 51. And. Gail. li. 1. observ. 60. n. 2. Bart. Blar. in rep. l. diffamari n. 4. pag. 5. Hartm. Hartm. lib. 2. observ. tit. 49. observ. 3. n. 6.* Undè hæc actio Recantatoria, Reclamatoria vulgò dici consuevit, quod nempe ea agatur ad Palinodiam, seu Recantationem, reclamationem, sive revocationem verborum injuriosorum, quâsi actor injuriatus obtineat, Reus convictus aut confessus de injuriis illatis ad recantationem condemnatur.

Quâ de re ita loquitur *D. Augustus Elector dict.* 14
Constit. Saxon. 42. part. 4. vers. Setzen / wollen / **und ordnen** &c. In verbis: **Dem beschwerten / und injurirtem Theil / nach Befindung der Vnschuld / einen öffentlichen Widerruff für Gerichte zu thun schuldig seyn soll** &c. *ubi Daniel. Moller. Matt. Berlich. part. 5. cõcl. 62. n. 4. Ludolph. Schrad. d. sect. 6. n. 51. in fin. Joach. à Beust. in l. posteaquam 9. §. si damnetur. ff. de jurejur. nu. 15. Ioh. Schneid. in §. insum. 10. nu. 9. Inst. de injur.*

Hæc actio ad palinodiam sive recantatio- 15
nem propriè pœnalis non est, ac licet ita appellitetur, interesse tamen privatum partis offensæ concernit, cujus honor & existimatio per revocationem restituitur: uti disertis verbis innuit *dict. Constit. Elect. 42.* Ibi: (**das der ordentlichen Obrigkeit gebühret / ehrliebenden Leuten durch geordnete straff ihrer Ehren Ergetzung zu thun** &c.) Nam qui petit Reum ad revocationem illatæ injuriæ condemnari, omnium maximè id agit, ut honor sibi ablatus, qui nullo precio nummario æstimandus est, ante omnia restituatur.

Q. 2. Num actio ad Palinodiã sit pœnalis & quidã consequi?

Nec obstat quod dicit *Dan. Moller. ad Constit.* 16
42. p. 4. num. 6. & 7. actionem ad palinodiam ad vindictam & pœnam magis tendere, quâm ut actori quicquam inde accedat, cum injuriosa lingua neminem honore suo & famâ spoliare queat. Quemadmodum enim existimationi illius, qui laudatur ab eo, qui nullâ laude dignus est ipsemet, parum aut potius omninò nihil accedit; ita de honore & existimatione viri gravis & honesti nihil detrahi, ait, verbis injuriosis, à levi quopiam homine in eum prolatis: per ea quæ tradit *Eberhard. Speckh. cent. 2. class. 3.*

el. ass. 3. quæst. 8. per tot. Undè & in libello injuriarum actor cautus non dicere solet: **Er hat mich an meinen Ehren geschmähet**/sed eidem hæc ferè verba inserere consuevit, **Er hat sich unterstanden an meinen Ehren zu schmähen.**

17 *Hoc*, inquam, non obest: Etsi enim *Danieli Mollero* concesserim, actionem recantatoriam ad pœnam seu vindictam quodammodo tendere, exindè tamen haudquaquam evincitur, pœnam istam interesse privatum partis læsæ, & restitutionem famæ non concernere: *Tùm*, ob verba manifesta *dict. Constit. 24.* **Durch geordnete Straffe ihrer Ehren Ergetzung zu thun.** *Tùm* quod & pœna quandoque interesse privatum cõtineat, ut videre est in werigeldo Juris Saxonici, quod absque dubio pœna est, prout dicatur vulgò, **Eine Busse**/ *artic. 71. in fin. libr. 2.* **Landrecht**/*Gloss. in art. 16. verb.* **An dem Mund.** *& art. 21. n. 3. dict. lib. 2.* **Landr.** *art. 45.* In verb. **Busse und Wehrgeldt.** *lib. 3.* **Landrecht.** Quo vocabulo mulctam seu pœnam significari, extra dubium est. *Matth. Wehner. in vocab.* **Busse.** *Hartm. Pistor. observ. 203. n. 7. Ioh. Schneidvvin. in dict. §. in summa. 10. n. 4. sub fin. vers. Quia hæc pœna dimidii Wergeldi &c. Inst. de injur.* Ac nihilominus occisi heredibus ut interesse privatum, ratione injuriæ, per homicidium commissum ipsis illatæ, debetur & applicatur, ut suprà *part. 1. q. 14. num. 34.* demonstravi, quamvis nec per solutionem Werigeldi plena fit restitutio damni dati, quippe quod inter 20. thaleros & vitam agnati nulla prorsus sit comparatio. Pariter & palinodiam pœnam esse, ac interesse privatum concernere, rectissimè quis putaverit. Ac licet verbis injuriosis existimationi honorati viri reverâ nil detrahatur; apud vulgum tamen istius fama non parum sugillatur, uti in aperto est. Quare ut vulgi opinio corrigatur, haud absque ratione introductum fuit, ut Reus publicè mendacii semetipsum arguens, famam injuriati quasi restituat, tantumque redintegret, quantum apud vulgum injuriato nocuit.

18 Indifferenter autem & quovis casu, omnibusque injuriantibus, de injuriis convictis sive confessis recantatio seu revocatio injuriarum imponenda est, ut manifestò liquet ex verbis *dict. Constit. 42.* **Daß ein jeglicher / wer der auch wäre / und den andern schmähen / lästern / schänden und injuriren würde &c.** Quamvis non negem, judicem certis ex causis Reo gratiam facere, ac palinodiam sive recantationem in nudam deprecationem sive declarationem, **in eine Christliche Abbitte und Erklärung** / commutare, eumque ad petendam veniam ab injuriato condemnare posse. *Anton. Tessaur.* ubi ita in Senatu Sabaudiæ judicatum refert *decis. 229. numer. 7. vers. itaq; condemnavit. Iohan. Aloys. Riccius collect. decis. 138. col. 3. vers. passus autem injuriam.* Etsi enim veniam petens non minus tacitè injuriam illatam revocat, ac is qui expresè palinodiam præstat, eo ipso namque dum deprecatur, fatetur se injustè fecisse, ac mendacium dixisse, quod non dictum à se velit; Attamen opinione vulgi longè major pœna habetur Recantatio nudâ deprecatione, ut quæ famosa non sit, nec famam Rei ullatenus lædat, quamvis nec semper ac in quovis casu indifferenter palinodiam infamem Reum reddere, existimem, ut paulò infrà demonstrabo.

Usu ergò hoc observatur, ut si judex cum 19
Reo injuriante lenius atque mitius agendum esse arbitretur, non nisi deprecatio, **eine Christliche Abbitte oder Erklärung** / ei imponatur. Idque pro ratione circumstantiarum & qualitate injuriarum. Etenim si homo vilis aut plebejus Nobilem, vel honoratam & honestam personam injuriis lacessat, dubium non est, quin condemnari debeat in palinodiam, **daß er ihme für Gerichte einen öffentlichen Wiederruff thue**: Quod & verum inter pares, sive sint nobiles, sive plebeji, in injuriis atrocioribus. Quod si verò rusticus contra rusticum, vel plebejus contra plebejum aliamvè vilem personam iniurias verbales evomat, aut Nobilis humiliorem convitiis commaculet, sufficere videtur deprecatio, **die Christliche Abbitte oder Erklärung.** Quamvis & hanc iudex quandoque exasperare soleat, additâ clausulâ, (**eine Erklärung/daß er an denen wider N.N. außgegossenen Injurien allenthalben zu viel und unrecht gehandelt / zu thun schuldig.**) Qualis deprecatio vix aut ne vix quicquam differt à verâ recantatione.

Hæcque in Electorali Saxon. Scabinatu ita quotidiè practicantur.

Quin & arbitrio injuriati quandoque com- 20
mittitur, utrum recantationem injurianti remittere velit, in hunc modum.

So ist N.N. ihm einen öffentlichen Wiederruff/oder da ers Injurianten uff sein bitten darzu kommen lassen wolte/eine Abbitte und Erklärung/vor Gerichte zu thun schuldig/&c. *Senatui Grimmensi, Mense Sept. An. 1630.*

Quid autem, *Si Reus condemnatus injuriam* 21
revocare nolit, id quod non rarò accidit, quomodo compelli ac cogi ad hoc poterit? Existimo, distinguendum esse, an is præsens sit, an verò absens. *Priori casu*, Reus pro qualitate personæ vel carcere, vel mulctâ pecuniariâ, aliisvè modis, quibus judex iurisdictionem suam tueri potest, ac debet, coercendus est, donec sententiæ pareat, & palinodiam canat, *Dan. Moller. lib. 1. semestr. 2. num. 1.* Ubi in iudicio curiali Lipsensi ita observatum testatur, *Matth. Berlich. part. 5. concl. 62. n. 36.*

Q. 3. *Quomodo protendendum sit adversus Reum contumacem, recantationẽ præstare nolentem.*

Quam sententiam in pronunciando quoq; sequuntur Domini Scabini: **Dieweil F.K. des Wiederruffs/ welchen er N.S. von wegen der ihme zugefügten Injurien/vermöge unsers vorigen Urthels/thun sollen/sich verweigert/ So wird er billig noch auff einen Monat lang mit Gefängnüß gestrafft und dazu angehalten / unnd da er immittels den zuerkandten Wiederruff nochmals nicht leisten wird / so ergehet alsdenn darauff ferner was Recht ist/** *V. R. W. Iudici Præfecturæ* **Weidensis,** *M. Sept. An. 1600. Versus* **Lauterstein**/ *Ad requisitionem Commissariorum Electoralium, M. Aug. An. 1616. L. à M. Mense Decemb. An. 1614. Consulibus & Senatui in* **Hedstet**/*M. Sept. A. 1614* 22

Renuente verò & tunc Reo revocare iniuri- 23
as effluxo spatio determinato, in carcere ulteriori is detinetur, ac pane & aquâ cibatur, usque dum pareat, additâ comminatione severioris pœnæ, si palinodiam cantare nolit.

Pronunciantibus ita Scabinis: Dieweil F.K. nachmals auff seinem Vngehorsam verharret/ und N.S. den aufferlegten Widerruff nicht leisten will/ ungeachtet daß er derohalben allbereit einen Monat lang mit Gefängnüß gestraffet worden; So wird er mit härterm Gefängnüß noch einen Monat lang hierzu billich angehalten/und mit Wasser und Brod gespeiset/ mit dieser außdrücklichen Verwarnung/ da er immittels den Wiederruff nicht leisten würde/ daß er alsdann mit höherer Straffe/als da sind Landesverweisung und dergleichen (*additur quandoq;* Leibesstraff) belegt werden soll.

Iudici Præfecturæ Weidensis M. Octobr. An. 1600.

Consulibus & Senatui in Hedstedt/ *M. Decemb. An. 1614.*

Ilenburgum ad requisitionem Commissariorum, M. Iulio, An. 1614.

24 Hoc tamen in arbitrio judicis, an pœnam certam perpetuæ vel temporalis relegationis exprimere, ac statim primâ vice, recusatione recantationis factâ, ita pronunciare velit. Quin etiam pro ratione circumstantiarum, si de supinâ malitia ac pertinacia Rei constet, ad evitandas ambiguitates, judex sub comminatione Relegationis Reum statim ad comparitionem compellere possit, non ambigo, sententiis Scabinorum ita edoctus.

25 Quod si nec tum Reus parere velit, sed in contumacia perseveret, liberum est judici Relegationem ipsi imponere, addita comminatione, quod nempè in casu ulterioris contumaciæ Lictor nomine Rei injurias recantare debeat.

Pronunciantibus ita Scabinis Ilenburgum ad requisitionem Commissariorum, Mense Novembr. An. 1614.

Ad petitionem Quæstoris in Augustusburgk/ *M. Aug. An. 1616.*

Consulum & Senatus in Hedstet/ M. *Febr. An. 1615.*

Idemq; observatur si injurians renuat præstare die Abbitte und Erklärung: *prout respondimus Quæstori Leisnicensi,* M. *Majo, An. 1631.*

26 Si verò non attenta hac comminatione, Reus nec tum parere velit, Lictor adsciscitur, qui nomine Rei injuriam recantat, præsente & audiente eo.

Ad informationem & sententiam Scabinorum ita respondentium: So wird nunmehr/ weil an dem Gefangenen keine Folge und Besserung zu hoffen/sondern er uff seiner eingebildeten und vorgesetzten Meynung und Wahn/muthwillig/ halßstarrig/ und trotziglich verbleiben thut/ obermelter unser euch ertheilter Rechtspruch an Ihm gebührender massen billich vollstreckt/nemblich auff diese masse/ daß dem Büttel des Orts aufferlegt werde/ an statt und im namen des Gefangenen/ jedoch daß er darbey unnd mit zur Stelle sey/wie auch in gegenwart des *injuriati,* so er durch sein giftiges und böses Maul injuriret/ unnd Ehrenverletzlichen angelassen/ den Wiederruff öffentlichen unnd Gerichtlichen zu leisten/ unnd wenn solches also *effectuiret,* wird auch die Landesverweisung an ihme billig vollstreckt/ &c.

Consulibus & Senatui in Hedstet/ *Mens. Mart. An. 1615.*

Quæstori zur Augustusburgk/ *M. Sempt. An. 1616.*

Ilenburgum M. *Mart. An. 1615.*

Quandoque etiam huic formulæ additum scio: Nochmals auch daß solcher Wiederruff geschehen durch offentliches *Edictum* jedermänniglichen kundt gemacht wird/ V.R.W. *Quæstori Leisnicensi M. Majo, An. 1631.*

Posteriori verò casu, quando Reus absens 27
est, absque dubio sub pœna pecuniaria citari debet, ut in judicio compareat; & palinodiam cantet: prout tradit *Dan. Moller. ad Const. Elect. 42. num. 38. part. 4.* At si copiam sui in judicio facere nolit, sed contumaciter emanere pergat, judicem ad pœnam Banni procedere posse, tradit *Matth. Berlich. part. 5. conclus. 62. n. 40.* allegans ad hoc *Zanger. de except. part. 2. c. 1. n. 177.*

Cui haudquaquam assentiri possum. Si- 28
quidem processus Banni in foro Saxonico locum non habet, nisi eo in casu, quando pœna mortis Reo fugitivo est infligenda, ut dicetur *p. 3. q. 140. n. 41.* Sicuti nec per recantationem à Lictore factam, hoc casu, quo Reus præsens non est, existimatione injuriati læsam plenariè restitui, existimo.

Prout etiam, requirente Illustrissimo Elect. Saxon. 29
Dn. Christiano II. Antecessores nostros respondisse animadverto: So wird ihme billig nachgetrachtet/ und Er mit Gefängnüß darzu angehalten/und mag solcher Wiederruff an statt und im Namen C. von R. durch den Büttel oder Frohnen zu Plauen/ weil I. von D. dardurch seiner Ehren nicht vollkömmlichen *restituiret* und ersetzet wird/ gestalten Sachen nach füglichen nicht geschehen/ V.R.W. *M. Novemb. An. 1609.*

Quod enim antea dixi, per Lictorem quan- 30
doque fieri recantationem, si Reus ipsemet injuriam revocare nolit; id eo demùm casu obtinet, quando Reus non est fugitivus; sed in carcere detinetur, quo præsente & coram judice stante, Lictoris revocatio eundem parit effectum, ac si ipsemet injurians palinodiam cantâsset. Omnibus itaque modis laborandum est, quò Reus fugitivus capiatur, ac judici sistatur. Quem si judex assequi nequeat, unicum hoc restat medium ut sententia, quæ Reo injurianti Revocationem injungit, publicè, non solùm in loco judicii, sed & in loco injuriæ commissæ, & ubi Reus aliàs vitam degit, affigatur, ad hoc, ut omnibus innotescere possit, Reum ad recantationem fuisse damnatum, quo ipso fama & existimatio injuriati offensa ac læsa injuriis, haud parum restituitur. Vid. *Prosper. Farin. part. 3. Oper. crim. quæst. 105. num. 71. Matth. Berlich. dict. concl. 62. num. 41. & 42.* ubi refert sententiam in aula Aldenburgensi publicatam *Mens. Mart. Anno 1618.* Cujus tenor est: daß Beklagter zu gebührender Execution des am 27. Novembr. Anno 1616. eröffneten Vrthels: nochmahls anderweit bey Straffe 400. Reichsthalr. zu citiren/ mit dieser Verwarnung/ da er nicht erscheinen würde/ daß alsdenn mit dem gesuchten öffentlichen Anschlage des Vrthels wider ihn soll verfahren werden/ V.R.W.

Ita respondérunt Scabini Mauritio a Schönberg 31
daß wofern er alsdenn den Wiederruff nicht leisten/ und das Land auff gewisse Jahr verschwören würde/ er mit höherer straffe/ als da seyn ewige Landesverweisung/und dergleichen belegt/ und jederman solches durch öffentliche *Patenta* kundt gethan/ er auch vor einen Landesverwiesenen geachtet und gehalten werden soll/ V.R.W. *M. Ian. An.* 1613.

Alte-

32 Alterum, ad quod injurians obligatur, pœna est. Non enim sufficit, Reum injurias revocâsse, sed & præterea is pœnâ pecuniariâ, vel carcere, vel Relegatione, seu etiam fustigatione, pro arbitrio judicis punitur. Quâ de re ita loquitur D. Augustus Elector in *Constit. 42. p. 4.* **Darüber aber unnd darneben / soll auch solcher muthwilliger Schänder und Injuriant willkürlich mit einer hohen Geldbusse / mit Gefängnüß / oder mit zeitlicher Verweisung gestrafft / oder auch nach Gelegenheit der Person / der Zeit / oder örter / und anderer Umbstände mit Staupenschlägen des Landes ewig verwiesen werden / ꝛc.** Cui non obstat quod hâc ratione injuriarum Reus bis puniatur: cum tamen nemo ob unum delictum duabus pœnis sit affligendus *Matth. Wesembec. part. 1. cons. 22. numer. 19. Bartol. Bald. & Dd. in l. si quis Reus, ff. de publ. judic. Bartol. Alexand. & Dd. in l. sepulcri. 6. ff. de sepulcr. violat.*

Etenim istud tum demùm verum est, quan-33 do utraque pœna ad eundem tendit effectum, unâque pœnâ delictum sufficienter est punitum. *Marant. in specul. part. 4. distinct. 1. numer. 20. post pr. vers. Limita notabiliter. & seq.* At hoc casu unica pœna haud sufficit, nec utraque ad eundem effectum tendit: Arbitraria siquidem pœna interesse publicum Magistratus respicit. Palinodia verò, si propriè pœna appellanda est, privatum interesse offensæ partis, existimationem scilicet & famam concernit, utramque igitur pœnam subsistere, atque concurrere, mirum haud est; Quod & fieri videmus in homicidio culposo, ubi præter pœnam relegationis sive carceris, Reus ad solutionem Wergeldi, seu mulctæ pecuniariæ condemnatur, uti notissimum est. Landrecht. *lib. 2. artic. 38. Gloss.* Weichbild. *art. 38. numer. 12.* Landrecht. *libr. 2. artic. 14.* Rotschitz. *in process. part. 2. artic. 1. numer. 2. & 3. Ludov. Fachs lib. 2 differ. 62. vers. Verùm de Iure Saxonico. Reinhard. lib. 2. part. 5. differ. 15. Matth. Coler. part. 1. decis. 156.*

34 Etsi verò *Constit. Elector. 24.* mentionem tantummodò faciat temporalis Relegationis, dubitandum tamen non est, quin perpetua quoque Relegatio, causâ ita postulante, injurianti imponi queat: quod ex verbis subsequentibus (**mit Staupenschlägen des Landes ewig verwiesen werden**) luculenter patet. Quod si enim fustigatio unà cum perpetuâ Relegatione Reo infligi potest, cur relegatio absque fustigatione quoque locum sibi non vendicet, rationem haud animadverto.

35 Relinquitur autem judicis arbitrio, quam pœnam injurianti infligendam esse existimet, id quod probè ponderatis & perpensis circumstantiis personarum, loci, ac atrocitatis injuriarum facilimè definire poterit, juxta verba *dict. Constit. 42. p. 2.* (**oder auch nach Gelegenheit der Personen / der Zeit / oder örter / unnd anderer Umbstände / ꝛc.**)

36 Notandum tamen, iis in casibus, quibus deprecatio solùm injuriarum, **Eine Christliche Abbitte und Erklärung** locum habet, severiorem, quàm carceris aut pecuniariam pœnam, regulariter Reo non imponi. Veluti sic in causis leviorum injuriarum aut rusticorum ac plebejorum quotidiè in Scabinatu pronunciari solet: **Daß Beklagter solcher Injurien halben Klägern eine Christliche Abbitte unnd Erklärung zu thun schuldig / unnd mag hierüber willkührlichen entweder 3. Tage lang mit Gefängnüß / oder umb 1. neu Schock in Straff genommen werden.** Quod tamen universaliter verum non est, nam & unà cum palinodiâ seu revocatione injuriarum, pro qualitate causæ, carceris pœnam vel mulctam pecuniariam Reo irrogari posse, non modò *verb. Constit. 42. p. 4. §.* **darüber** / satis innuunt, sed & hoc ipsum sententiæ Scabinorum Lipsensiũ comprobant.

Quibus non semel Reum ad palinodiam, ac insuper pœnam arbitrariam, carceris, vel pecuniariam mulctam condemnatum fuisse scio. 37
Ad requisitionem Corneli Meinsen / *in* Schweinitz / *M. Julio, An. 1599.*
Quæstori in Saltza / *Mense Augusto, Anno 1627.*
Senatûs Dresdensis, M. April. An. 1615.

Quando autem injurianti Recantatio injuriarum sive Palinodia imponitur, facilius ad Relegationem temporalem aut perpetuam pervenire potest, pro ratione scilicet personarum, qualitate injuriarum, & delicti atrocitate. Quod si enim quispiam tam audax & temerarius existeret, ut contra eos, qui à latere Principis sunt, hoc est, Cancellarios & Consiliarios, Magistratum & judicem, vel alias personas nobilioris sortis, atque honestioris conditionis injurias atrociores evomere non reformidarit, quis negare ausit, huic injurianti, in exemplum, quò alii inposterum ab ejusmodi temeritate abstineant, Relegationem perpetuam irrogari posse? 38

Quod & Scabinis placuit ita respondentibus Prætori & Scabinis Francofurtensibus ad Oderam: 39
So ist Er dem Herren Cantzler / dem Rath / unnd *Ministerio* **bey Euch / wie denn auch den andern obbenandten Personen / einen öffentlichen Wiederruff vor Gerichte zu thun schuldig / unnd wird hierüber mit vorwissen und bewilligung der hohen Obrigkeit des Landes ewig billich verwiesen / V. R. W.**
M. Febr. An. 1601.
In casu simili Quæstori Dresdensi, M. *Decembr. An. 1628.*
Illustrissimo Dn. Electori Brandenburgico, M. *Ian. An. 1628.*
Senatui Zwickavienſi, ubi quis Superintendentem appellaverat, **einen hundert Sacramentischen Pfaffen / Schelm und Dieb / den hundert paar Teuffel holen solten / &c.** *Mense Augusto, Anno 1628.* 40

Quæstori in **Wolckenstein** / M. *Octobr. Anno 1626.* 41

Et quando H. W. de apertura Rescripti Electoralis inculpaverat N. G. I. V. D. respondimus in hunc modum: **So ist er ihme einen öffentlichen Wiederruff zu thun / so wol die Unkosten zuerstatten schuldig / und wird hierüber wilkürlichẽ / entw. der mit Landesverweisung / oder um eine ansehnliche Geldbusse / seinem Vermögen nach in Straff genommen / V. R. W.** *Ad consultationem Præfecti Zwickavienſis. M. Novemb. An. 1627.*

Inju-

42 Injuriis autem contra Magistratus inferiores, Senatores vel Quæstores prolatis, unâ cum Recantatione temporalem Relegationem ad duos, tres, vel quatuor annos tutò imponi injuriarũ Reis, facilimè concesserim.

43 *Prout sæpiùs à Dominis pronunciatum scio, Veluti Quæstori Torgensi, M. April. An. 1598. Senatui in* Oderan, *Mense Septembr. Anno 1626. Judici & Scabinis Zwickavienſibus, M. Febr. 1628. Sigismundo ab* Haugwitz/ *M. Decembr. Anno 1628. Senatui in* Colleda, *Mense Decembr. Anno 1629.*

44 Quin & si injuriæ atrocissimæ fuerint, Relegationi quoque fustigationem addi posse, ambigendum non est. *Tum*, ob clara verba *Constit. Elect. 42. p. 4. vers.* Darüber *&c.* Ibi: **oder auch nach Gelegenheit der Person/ der Zeit/ oder örter/ und anderer Vmbstände mit Staupenschlägen des Landes ewig verwiesen werden/ &c.** *Tum*, propter *l. item apud 15. §. idem ait: 30. l. Divus Severus. 40. l. qui injuriarũ. 43. ff. de injur. l Pedius. 4. §. 1. ff. de incend. in nauſr.* Undè vulgò probatur humiliores fustibus subjiciendos esse, *Ioh. Harppr. in §. 10. n. 5. Instit. de injur. Matth. Wesemb. in paratit. ff. eod. tit. n. 16.*

45 *Veluti etiam sic pronunciavimus in casu, quo quis contra Illustrissimum nostrum Dn. Electorem, nec non Suæ Celsitud. Officiarios Nobiles, Capitaneos, aliasq; personas contumelioſissima ac iniurioſissima verba evomuerat. Ad requisitionem Senatus Dresdensis Mense Martio, Anno 1626.*

Hinc & talis comminatio à nostris Antecessoribus sententiæ quondam fuit addita: **Mit dieser außdrücklichen Verwarnung/ wo fern Er sich hinfüro solcher schimpfflichen/ und Ehrenverletzlichen Reden gegen** *H. I. von D.* **gäntzlichen nicht enthalten würde/ daß er also denn mit Leibesstraffe/ entweder öffentlichen Staupenschlag/ oder Abhauung einer Faust/ jedoch auff anderweit vorhergehendes rechtliches Erkäntnüß/ belegt werden soll/** V. R. W. *Ad requisitionem Illustrissimi Electoris Saxoniæ Dn. Christiani II. M. Novembr. An. 1609.*

46 Illud hîc quæri posset: *An judici fas sit, ob atrocitatem injuriarum mortis pœnam Reo irrogare?* De quo aliquando in Elect. Saxon. Scabinatu admodùm disceptatum memini.

§. 4. Num judex ob atrocitatem injuriarũ mortis pœnam Reo irrogare queat?

47 Equidem haud pauci id affirmant; *Anton. Gomez. lib. 3. variar. resol. cap. 6. n. 8. Ioh. Schneidvvin. in §. in ſumma 10. n. 8. Instit. de injur. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 61. num. 5. Andr. Rauchb. part. 1. quæst. 7. n. 36. Matth. Berlich. part. 5. concl. 61. Joh. Harppr. in §. in ſumma 10. n. 14. Instit. de injur. Jul. Clar. lib. 5. Sentent. §. injuria. num. 7. & §. ult. quæst. 83. num. 11. Hartm. lib. 2. obſervat. tit. 49. obſerv. 1. num. 18.* Quorum sententiam secuti fuerunt JCti Francofurtenses, Mens. Majo, Anno 1614. pronunciantes sic contra C. B. qui verba contumelioſissima ac injurioſissima in Illustrissimum Dn. Electorem Brandenburgicum protulerat, additâ tamen clausulâ, ut si Elector. Serenissimus Reo gratiam facere vellet, pœna hæc mortis in fustigationem severiorem converti deberet, **in einen ſtarcken Staupenſchlag.** Prout verba sententiæ habebant, quam legere acta postea ad Collegium nostrum transmissa facultatem concesserunt. Quibus non parum videtur suffragari, quod pœnam arbitrariam ad mortem usque extendere liceat, juxta opinionem *Gloſſ. in §. in ſumma. verb. extraordinaria, Inſtit. de injur. Ludov. Carer. in pract. crimin. §. circa itaque ultimam. numer. 122. Modeſt. Piſtor. p. 2. quæſt. 92. num. 17.*

48 At rectius, meo judicio, statuit *Dan. Moller. dict. Conſt. Elect. 43. n. 2.* in foro Saxonico hodiè, ne quidem ob injurias atrocissimas, mortis supplicium cuiquam irrogandum esse, eò, quod Illustrissimus Elector in *Conſtit. 42. p. 2.* certas injuriarum pœnas, ac inter hasce fustigationem ceu gravissimam exprimens, easque arbitrio judicantis committens, satis ostenderit, se arbitrium judicis ultra eam extendi noluisse. Quo etiam facit *Conſtit. Elector. 43. p. 4.* quæ iniurias reales graviores, Magistratui illatas, gladii pœnâ quandoque vindicari permittit, ab iisdem expressis verbis excipiens injurias verbales *in §. fin.* **Wenn aber** *&c.* Ut sic contra mentem Illustrissimi Dn. Constituentis mortis supplicium ad injurias verbales nequaquam extendere liceat: quamvis aliter sentiat *Rauchb. dict. quæſt. 7. n. 36.*

49 *Eamq; Molleri sententiam, ceu tutiorem ac benigniorem non modò in prædicta causâ Brandeburgicâ sed & postmodum in aliâ graviſſimarum injuriarum causâ, M. April. Anno 1630. amplexi fuimus.*

Et sic quoque Veteres Scabinos respondisse reperio Quæstori in Hohenstein/ *M. Iun. An. 1567.*

50 Ex hisce manifestè constat, quemvis injuriantem non modò ad palinodiam seu recantationem, sed etiam ad pœnam arbitrariam teneri, adeoque actione injuriarum ad palinodiam atque pœnam semel conveniri posse. Quibus ita stantibus, haud inconvenienter quæritur: *An Actio injuriarũ ad palinodiã sit criminalis, an vero civilis?*

Q. 5. An actio injuriarum ad palinodiã ſit criminalis, an vel civilis?

51 Quæ quæstio de jure quidem civili communi minus dubia est, utpote quo omnis illa actio, quâ pœna petitur applicari parti, non pro criminali, sed pro civili habetur *§. in ſumma. 10. Inſtit. dè injur. Bartol. in l. ult. num. 4. ff. de privat. delict.* Qualem & hanc actionem esse, negari nequit; siquidem in libello Reclamationis & Recantationis nihil petitur Fisco applicari sed parti agenti, puta restitutio famæ læsæ, *Hartm. lib. 2. obſervat. tit. 49. obſervat. n. 6. Wurmſ. lib. 1. obſerv. tit. 9. obſerv. 8. n. 2.* Sequitur ergò de jure communi actionem ad palinodiam seu Recantationem absque dubio pro civili habendam esse. Id quod & asserunt *Dd.* communiter. *Andr. Gail.* ubi hoc in Camerâ Imperiali receptum esse testatur *libr. obſervat. 65. numer. 2. Mynſing. cent. 2. obſervat. 98. numer. 1.* ubi præjudicia Cameræ Imperialis allegat. *Daniel. Moller. lib. 1. ſemeſt. capit. 23. in pr. Herm. Vultej. lib. 2. Iurisprud. Rom. capit. 19. num. 53. & in §. pœna autem. Inſtit. de injur. num. 6. Ludov. Gilhauſ. in arbor. judic. crim. c. 2. tit. 24. §. 7. num.*

7.n.13. Prosper. Farin. part.3. oper. crim. quæst.105.n. 71. & 77. Matth. Berlich. part.5. concl.62. num.10. Ioh. Harppr. in §. in summa.10.n.64. Instit. de injur. Wurmser. dict. Observ.8, Ioach. à Beust. in l. nam posteaquam.9.§. si damnetur ff. de jure jur. num.14. Aym. Cravett. tom.1. cons.53.n.1.

52 Undè etiam fit, quod actiones ad palinodiam quotidiè in Camerâ Imperiali recipiantur & tractentur, *Andr. Gail. dict. observ. 65. numer.5. Harppr. dict. §. in summa.n.68.* Quod tamen haudquaquam concederetur, si hæc actio esset criminalis, quum in Camerâ nulla causa criminalis (exceptâ causâ violatæ pacis publicæ) ventilari queat, *Gail. & Harppr. dict. loc.* Quin & in actione Reclamatoria appellatio conceditur, *Ordin. Cam. part. 2. tit.28.§.* **und sonderlich.** *vers.* **doch sollen die Sachen** *&c.* Quæ tamen de consuetudine generali totius Germaniæ in criminalibus non admittitur. *Ordin. Camer. dict. tit.28.§. item* **Nachdem.** *Andr. Gail. lib.1. observat.1. numer.28. Harppr. dict. loc. n.67.* ubi pro confirmanda hac assertione plures rationes adducit.

53 At in foro Saxonico res expedita non est. Etenim nec de moribus Saxonicis actionem ad Palinodiam criminalem esse, audacter asserit *Matth. Wesemb. in paratit. ff. de injur. num.18. vers. quod meritò improbatur. & cons.22.n.18. part.1.* Cui tamen contradicit *Dan. Moll. lib.1. semestr. c.23. in pr. & ad Constit. Elect.42. numer.2. part.4.* quem sequi videtur *Matth. Berlich. part.5. conclus. 62.n.12.*

54 Quamvis verò *Dan. Moller. dict. cap.23.* adeò firmus sit in sua opinione, ut post editam Constitutionem Electoralem de injuriis actionem ad palinodiam criminalem esse, neminem dubitasse existimet; Attamen ego de hoc ipso non solùm dubito, sed & hodie in foro Saxonico, actionem ad recantationem non criminalem, sed civilem esse, cum *Wesembec.* intrepidè affirmo. Vel ex hoc unico fundamento, quod palinodia ipsa nequaquam corpus afficiat, uti in aperto est. De jure autem Saxonico nullam esse criminalem actionem, nisi quæ ad pœnam corporis dirigitur afflictivam, vix quisquam dubitat *Matth. Coler. part.1. decis.22. Reinh. part.4. differ.24.*

55 Videtur autem *Dan. Moller.* confundere ea, quæ ab invicem sunt separanda. Ita namque dicit *dict. capit.23.* *Cum ea* (Constitutio scilicet Electoralis) *sublato prorsus Jure Saxonico quantum ad injurias & illarum pœnas attinet, velit injuriantem condemnari, non tantum ad revocationē, sed præterea pro qualitate injuriæ etiam carcere vel relegatione temporali, aut etiam perpetuâ cum fustigatione puniri. Quibus casibus injuriarum actionem criminalem esse, rectè concludit* Marant. *&c.* Verba hæc sunt Molleri, quibus non tàm palinodiam ipsam, quàm actionem injuriarum criminalem esse probat, quod facilè ipsi concesserim: quamvis nec hoc simpliciter verum sit, cùm pœna relegationis aut carceris de jure Saxonico criminalis non sit. Adeoque *Moller.* ipsam Palinodiam cum actione injuriarum confundit, quæ tamen diversa sunt. Etsi enim in actione injuriarum actor etiam petat recantationem, non tamen hac contentus, insuper Reum ad fustigationis pœnam condemnari, potest petere, quod quando fit, actio injuriarum extra dubium est criminalis, non quidem propter palinodiam, quæ privatum interesse, famæ scilicet restitutionem concernit, adeoque criminalis esse nequit, sed propter fustigationem quę procul dubio est pœna corporis afflictiva.

Accuratè igitur pro hoc dubio tollendo di- 56
stinguendum est, inter actionem injuriarum, & actionem ad palinodiam, qua talem. Actio injuriarum criminalis est, si actor in libello qua cum recantatione injuriantem quoque fustigari petat, juxta *Constit. Elect. 42. p.4.§. ult.* **Darüber aber** *&c.* Quia enim hæc actio tendit ad pœnam corporis afflictivam, utique criminalem eam esse, nemo inficias ire poterit. Quod & tum verum esse puto, si actor unà cum recantatione, Reum simpliciter juxta tenorem *Constit. Elect.* vel secundum *jus Saxon.* puniri velit atque petat. Quia enim *jus Saxon. & Constitut. Elect.* arbitrariam pœnam in injuriantes statuit, eamque ad fustigationem extendere permittit, propter incertum eventum & aptitudinem, nihilominus hanc appellationem criminalem esse concluditur. *Baldus in l. eos. §. super his. num.2. C. de appellat. Andr. Rauchb. 1. quæst.7.n.36.*

Quod si verò Actor in libello pœnam car- 57
ceris, vel Relegationis, aut etiam mulctam pecuniariam exprimat, quis quæso criminaliter agi affirmabit, nisi ignarus juris Saxon, quod eam tantummodò actionem definit criminalem, quæ ad pœnam corporis afflictivam tendit? *Coler. dict. decis.22.*

Actionem verò ad palinodiam, quà talem, 58
absque respectu & consideratione pœnæ arbitrariæ, quæ in uno eodemque libello cum ea cumulatur, sive ipsam palinodiam in foro Saxonico non criminalem, sed civilem esse, assero cum *wesemb. dict. loc.* quem sequitur *Reinh. Rosa in not. ad Dan. Moll. Const.42.n.7.p.4.*

1. Quia de Jure Saxonico illa sola causa re- 59
putatur criminalis, in qua corporalis pœna infligitur: Neque actio criminalis dicitur, nisi quæ ad pœnam corporis dirigitur afflictivam, uti probatur ex *Gloss.* **Weichbild.** *artic.17. post pr. num.2. vers.* **Bürgerliche Klagen sind** *&c.* In verb. **Peinliche Klage ist anders nichts (denn da man fodert von dem Bruchhafftigen seine verdiente Pein/ und keinen Abtrag noch Buß/** *&c.* Et ex *Ordin. Provinc. Saxon. de Anno 1555. subtit.* **Daß peinliche Sachen dadurch das Leben verwircket/** *&c.* In verb. **mit Geldstraffen und in andere wege bürglich gemacht** *&c. Matth. Coler. part.1. decis.22 n.5. Reinh. Rosa. dict. loc. Fachs. differ.13. Reinhard. diff. 24. part.4.* Jam verò Recantatio nec corpus afficit, nec actio ad recantationem pœnam corporis dirigitur afflictivam, uti omnibus manifestū est. Sequitur ergò, eam nequaquam esse pro criminali habendam.

2. Non parum huc facit, quod agens ad 60
recantationem non nisi restitutionem existimationis atque famæ læsæ petat ac quærat, adeoque actio ad palinodiam non nisi interesse partis læsæ concernit. Quod licet *Moller,*

ler. ad Constit. Elector. 42. num. 6. vers. nec me quicquam, &c. p. 4. neget; verissimum tamen hoc est, & luculenter probatur ex verb. *dict. Constit. 42.* Ihrer Ehren Ergetzung zu thun *&c.* Notissimi autem juris est, actionem criminalem esse solummodò eam, quæ ad vindictam publicam tendit, & undè actori nihil quicquam accedit, uti etiam *prædicta verba Gloss. d. art. 17.* Weichbild/ innuunt: keinen Abtrag noch Busse. Idque ipsum quoque fatetur *Moller. dict. Const. 24. num. 6. & 7.*

61 3. Addit *Wesembec. dict. Cons. 22. numer. 19. ibi: nemo enim ob unum &c. & seq.* Neminem ob unum idemque delictum duabus pœnis criminalibus affligendum esse, quod tamen fieret, si palinodia pro pœna criminali reputaretur; siquidem Reus simul ad hanc, & pœnam fustigationis insuper damnari potest, ut liquet ex *dict. Const. Elect. 42. §.* Darüber aber/ *&c.*

62 Nec quicquam movet argumentum *Dan. Moller.* quo sententiam hanc infringere, & palinodiam pœnam criminalem esse, probare conatur, quando in *dict. Const. 42. numer. 2. & 3.* infert. Reum præter Recantationem ex *Constit. Elector.* pro arbitrio judicantis graviter puniri. Civilem autem pœnam cum criminali conjungi non posse: unde consequens esse dicit, utramque criminalem esse. *Nam* hæc argumentatio tum demum efficaciam aliquam habet, quando utraque pœna civilis & criminalis tendit ad vindictam; *Bartol. in l. un. C. quando civil. act. crim. præjudic.* ubi ipsemet *Moller.* fatetur *dict. loc.* Atqui palinodiam ad vindictam nullatenus tendere, sed privatum solummodò interesse concernere; dixi antea, & probatur hoc manifestè ex *dict. Constitut. 42. part. 4.* In verb. Ihrer Ehren Ergetzung. *Wurmser. libr. 1. observat. tit. 9. observ. 8. nu. 2. Harim. libr. 2. observ. tit. 49. observ. 3. num. 6.*

63 Præterea, etsi alias civilis actio cum criminali actione conjungi ac cumulari nequeat, neque Reus in foro Saxonico ad restitutionem damni condemnari debeat, quando pœnâ sanguinis aut corporis afflictivâ punitur: uti haud obscurè liquet ex *Constit. Elector. 12. p. 4. Petr. Heig. p. 2. quæst. 23. numer. 20. Reinhard. Rosa ad Dan. Moller. dict. Constit. 12. numer. 7.* Peculiare tamen hoc est, in actione injuriarum, & in favorem injuriati specialiter introductum, ut nempè Recantatio locum sibi vendicet, sive civiliter ad relegationem, pœnam carceris, aut mulctam pecuniariam, sive criminaliter, ad pœnam corpori infligendam agatur, & cum utraque concurrere possit, propterea, quia recantatio ejusmodi injuriarum peculiari favore injuriati, propter restitutionem famæ & honoris, in odium iniuriantis est recepta, uti accuratè inspicienti *Constitut. 42. p. 4.* obscurum esse nequit. Quæ autem peculiari favore inducta sunt, cum iis quæ in iure scripto sunt disposita, confundi non debent, ut rectissimè animadvertit *Matth. Berlich. part. 5. conclus. 62. numer. 13.* Quæ omnia etiam extra ditiones Elector. Saxon. procedere existimo, ita ut recantatio cumulari queat cum actione criminali, quâ ad pœnam agitur arbitrariam, quicquid etiam alii in contrarium dicant.

64 *Pronunciantibus ita Scabinis, ad consultationem judicis & Scabinorum Francofurtensium ad Oderam,* M. *Febr. An. 1601.*

Illustrissimi Electoris Brandeburgici, M. *Ianuar. An. 1628.*

Consulum & Senatus in Gubbets/ *M. Augusto, An. 1627.*

65 Exindè porrò, quod dixi, actionem ad palinodiam, quâ talem, criminalem non esse, sequi videtur & hoc, propter palinodiam, quâ talem, injuriantem non laborare infamiâ; siquidem hæc privatum tantummodò interesse concernit, non autem vindictam; quod tantò verius, quantò certius est, palinodiam jure civili incognitam, usu fuisse introductam, ut suprà notavi. Quamvis non negem, actione injuriarum (quâ Reus simul ad Recantationem & pœnam arbitrariam convenitur) condemnatum fieri infamem.

66 Quod quidem de jure civili dubium non habet, propter text. in *l. 1. vers. injuriarum. ff. de his qui not. infam. l.* Lex Cornelia. *6. §. si quis. 9. in fin. l. Divus. 40. l. judici, 42. ff. de injur. l. athletas 4. §. ult ff. de his qui not. infam. l. injuriarum. 10. l. 18. C. ex quib. caus. infam. irrog. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. injuria n. 8. Prosp. Far. part. 3. oper. crim. quæst. 105. n. 61. Matth. Berlich. part. 5. contlus. 63. n. 1. Matth. Wesemb. in parat. ff. de his qui not. infam. num. 5. & part. 1. cons. 22. n. 25. Ioh. Harppr. in §. in summa. 10. n. 92. Instit. de injur. ubi & Ioh. Schneidvvin. n. 11. Andr. Gail. lib. 1. Observ. 102. n. 1. Wurmser. lib. 1. observ. tit. 47. observ. 5. n. 1.*

67 Sicuti nec ambigendum, quin etiam in terris Saxoniæ injuriarum damnatus infamiâ notetur. *Ioh. Schneidvvv. dict. §. in summa. 10. n. 11. Inst. de injur. Chil.* König. *in proces. cap. 58. n. 3. vers.* den der in die Peen. *&c. Iacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part. 3. quæst. 107. n. 16.*

68 At hoc expeditum planè non est: *Num hodiè in terris Electoratus Saxonici idem obtineat, & condemnatus injuriarum infamis fiat?* Id quod negat *Matth. Wesemb. in parat. ff. de injur. n. 18.* quem sequitur *Iacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. dict. quæst. 107. n. 17. & Reinh. Rosa in not. ad Dan. Moll. in Const. Elect. 42. n. 17.* ex hâc ratione; quod injuriarum pœna fuerit aucta in *Constit. Elect. 42. part. 4.* Igitur & infamiæ nota remissa; *arg. l. quid ergò. 13. §. pœna gravior. 7. ff. de his qui not. infam. Wesemb & Schult. dict. locis.*

Q. An & quando homicidii in terris El. Sax. condemnatus injuriarum fiat infamis?

69 Sed falsò nititur principio hæc sententia. Nego enim pœnam injuriarum auctam esse per *Const. Elect. 42.* & quomodo *hoc Wesemb.* probabit? Arbitrariâ siquidem pœnâ iniuriarum Reos vult affici *dict. Constit.* quâ ipsâ quoque pœna arbitraria iniuriantis de iure communi tenetur, uti expeditum est *l. ult. l. 40. l. 43. ff. ff. de injur.* fatente ipsomet *Wesembec. dict. tit. de injur. numer. 16. Harppr. in §. 10. Inst. eodem tit. n. 4. ubi & Schneidvvin. n. 1. Herm. Vultej. lib. 2. jurispr. Rom. cap. 19. n. 52. Andr. Gail. lib. 1. observ. 65. n. 2. vers. criminaliter verò agitur, & c. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. injuria n. 7. Lud. à Peguer. decis. 13. n. 18. & seq. Aym. Crav. tom. 1. cons. 13. n. 1. vers. criminaliter quando &c.*

Et

76 Et quamvis in *dict. Constitut. Elect.* pœnæ arbitrariæ, palinodiæ sive recantationis pœna adjecta fuit quæ in jure civili fundata non est; propterea tamen nil innovatum, quia & de Jure communi Saxonico, & consuetudine generali Recantatio injurianti solet adjudicari: adeoq; ea in *dict. Constit. Elect.* non noviter introducta, sed potius confirmata est. Quin nec palinodia propriè pœna appellari potest, ut quæ restitutionem famæ, & sic interesse partis concernit, contra qualitatem propriam pœnarum, quæ potissimùm ad vindictam tendunt.

71 Rectius itaque sentit *Dan. Moller. in Constit. Elector. 42. n. 17 p. 4.* nec non *Matth. Berlich. part. 5. concl. 63. nu. 4.* hâc in re per *Constit. Elect.* nil prorsus innovatum aut immutatum fuisse, adeoque Reos injuriarum condemnatos in ditionibus Elect. Saxon. æquè ac alibi infamiâ notari, per ea quæ suprà ex jure civili communi adducta fuêre, quæ certè nullibi in *Jure Saxon. & Constit. Elect.* correcta sunt: cur ergò stare prohiberentur, *arg. l. si extraneus. ff. de condict. caus. dat. Bald. in l. si plures. 6. numer. 29. C. de condict. insert. Hart. Pist. lib. 1. quæst. 32. n. 8. Octav. Cacheran. cons. 20. n. 15.*

72 *Quæ sententia uti verissima, ita etiam in Elect. Saxon. Scabinatu approbata est. Hinc contra Sartorem quendam injuriarum condemnatum, ita pronunciatum scio:* So möget jhr jhn hinfüro in ewer Zukunfft und Zusammenkunfft zu leyden und zu dulden wider ewern Willen nicht gedrungen werden/ aber das Handwerck jnme zuverbiethen seydt jhr nicht befugt/ V. R. W. An die Meister deß Schneiderhandwercks zu Laucha/ *Mens. Majo, Anno* 1600.

73 Quod tamen fallit *Primò:* In injuriâ levi ac modicâ; veluti si quis alium vocaverit rusticum, indoctum, deformem &c. De modico siquidem non curat prætor, nec actiones famosas ob rem parvam impertit. *l. scio 4. ff. de in integr. restit. l. si quis, 9. §. ult. & l. seq. ff. de dolo malo.* Et si pœnæ debent commensurari delictis, juxta *l. miles. 11. §. mulier. 12. in fin. ff. ad Leg. de adult. l. Pedius. 4. ff. de incend. ruin. naufrag. l. aut facta. 16. ff. de pœn.* Certè pro levi injuriâ Reus infamiæ pœnâ haud erit afficiendus; quia hæc gravissima est, & mortis supplicio æquiparatur, *arg. l. isti quidem. 8. §. pen. ff. quod met. caus. l. justa 9. ff. de manumiss. vindict. l. si adulterium. 38. §. fin. ff. ad Leg. Jul. de adult.*

74 Hocque ipsum est, quod in *l. sed si unius 17. §. 3. ff. de injur.* juxta Halcandri lectionem leves injuriæ, à liberis hominibus factæ, nullius momenti videantur. Et quod damnatus ob levem injuriam, in ordine Decurionum esse potest, argumento à contrario sensu desumpto ex *l. Divus, 40. ff. de injur.* Infamiæ verò macula notatus Decurionis officio fungi nequit, *l. ad tempus. 5. in pr. l. spurij. 6. §. qui judicij publici. ff. de Decurion. l. infamia, 8. C. eodem.* Facit etiam hûc, quod actio doli non competat pro modico, *l. si oleum. §. ult. l. seq. ff. de dolo malo.* Non aliam ob causam, quàm quia actio de dolo est famo-
75 sa, & infamiam irrogat, *l. 1. §. 4. ff. eod. tit.* Clarissimè autem hoc patet ex *c. cum te. 23. vers. nos autem*

† *considerantes. extr. de sentent. & re judic.* ubi Pontifex dilucidè rescripsit, propter minimam vel levissimam injuriam damnatum, infamiam non incurrere. Quæ sententia quoque placet communiter Doctoribus, *Gloss. in dict. cap. 23. verb. minima, vers. & ita habes argumentum. extr. de sentent. & re judic. Joh. Bajard. ad Jul. Clar. lib. 5. sentent. §. injuria. num. 51. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. Verba contumelioſa & injurioſa in fin. Joh. Harppr. in §. in ſumma ſciendum. 10. n. 101. & ſeqq.* ubi ad contraria respondet, & quæstionem hanc latè tractat, *Petr. Greg. in Syntagm. jur. unil. lib. 38. cap. 7 n. 2. Matth. Berlich. part. 5. concl. 63. n. vers. 13. Prosper. Farin. dict. quæst. 105. n. 66.*

Eamque in pronunciando secuti fuerunt Scabini, 76
ita respondẽtes: Ob nun wol *F. V.* solche Abbitte vor Gerichte geleistet/ *&c.* So seyd doch jhr oder jemand anders jhme dasselbe zu seiner Vertleinerung und Schmach vorzuwerffen nicht befugt/ und er mag auch derowegen als ein anrüchtige Person auß dem Tuchmacher Handwerck nicht gestossen/ noch von Vormundschafften/ oder andern ehrlichen Zusammẽkunfften außgeschlossen werden/ V. R. W. *Ad requisitionem Augustini* Gruners/ *in* Oderan, *Mens. Octobr. An* 1602.

Quæ autem levis injuria dicatur, arbitrio judicis committendum est. *Dan. Moller. ad Const.* 77
42. num. 21. p. 4. Jacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. lib. 2. cent. 3. cas. 263. num. 2. qui in dubio injuriam illatam pro levi potius, quàm atroci habebit. Hoc tamen certum est, quod omnis injuria, pro quâ judex Reo non palinodiam, sed deprecationem seu declarationem, Eine Abbitte oder Erklärung imponit, pro levi sit habenda: Neque enim in injuriis atrocioribus Recantatio facilè remittenda est, ideoque & Reus, ad deprecationem injuriarum condemnatus, infamiæ maculâ non notatur: Quod certo certius est, & usu satis comprobatum.

Secundò: Si judex expressè in sententia 78
Reo existimationem honoris reservaverit, prout rectè docent *Andr. Gail. lib. 1. observat. 65.* ubi hoc in Camerâ Imperiali factum refert, *num. 5. vers. attamen in sententia. Dan. Moller. in Constit. Elect. 42. num. 17. p. 4. Joh. Harpp. dict. §. 10. num. 117. Instit. de injur. Berlich. dict. concl. 63. num. 33. Matth. Wesemb. in parat. ff. de injur. n. 18. Petr. Theod. in Colleg. Crim. disp. 2. th. 20. lit. E. Blarer. in repet. l. diffam. 4. n. 3. C. de ingen. manumiss. Nic. Boer. decis. 64. num. 10.*

Nam id judicem ex justa causa facere posse, 79
tradit *Wesemb. in parat. ff. de his qui not. infam. in fin. vers. quintus est &c. & part. 1. cons. 22. n. 26.* Cum enim tacitè, imposita duriore pœnâ famæ Rei consulere queat, *l. quidergò. 13. §. gravior. 7. ff. eod. tit.* nullam rationem esse putat, cur idem expressè facere non possit. *Dan. Moll. dict. n. 17.* maximè ubi ita consuetudine vel stylo judicij, qui pro lege servari debet, receptum est, *l. 2. C. quemadmodum testam. aper. l. si quando. 3. C. de bon. vacant. Andr. Gail. dict. observ. 65. num. ult.* Quin & non solùm jure supremæ potestatis, sed & de jure communi ac scripto ab aliis quoq; judicibus id fieri posse justâ ex causâ rectissimè scribit *Blarer. dict. loc. nu. 5. & Gail. dict. observ. 65. num. 6. Dan. Moller. dict. loc. n. 17.*

80 Justa verò quænam causa sit, discretioni prudentis judicis est relinquendum. Inter alias putat *Dan. Moller. dicto loco. num. 19. & seqq.* hanc quoque esse, si levior sit injuria, & causa cognita appareat, non convitii consilio, quem injuriosum quid in alium dixisse, sed vel verbis injuriosis provocatum, inconsulto calore verba contumeliosa in alium regessisse, vel si verum id sit, quod actori Reus objecit, publicè tamen omnibus notum esse, non sit necesse, probans hoc ex *Recess. Imper. August. de Anno* 1566. *§. causas injuriarum* **belangende** *&c.* Vel si injurians est opifex, & in aliquo Collegio constitutus, tùm enim illi in sententia existimatio honoris meritò reservatur, quoniam admodùm crudele esset, si quis propter injurias non adeò atroces societate, Ordine, & Collegio tanquam infamis ejiceretur. *Matth. Wesembec. in paratit ff. de injur. numer. 18.* Vel alias ob causas, quas judex in sententia exprimere non tenetur. *c. sicut. 16. extra. de sent. & re judic. Wesembe. in parat. ff. de his qui not. infam. num. 9.*

81 *Veluti ita pronunciarunt Scabini:* **Derowegen ist N. N. jhme der Articulirten Wörtlichen Injurien halber einen Widerruff vor Gerichte / jedoch beyden Theilen an jhren Ehren unschädlich zu thun / und die auffgewendete** *expensen* **auff Richterliche Ermessigung zuerstatten schuldig / V. R. W.** *Dn. Comiti* **von der Lippe /** *Mense Januario. Anno 1598.*

82 *Tertiò:* Fallit hoc, si Reus conventus per procuratorem se defenderit. Quo casu sententia in procuratorem tanquam litis dominum profertur, eoque condemnato, nec ipse, nec Reus infamia notatur, *l. furti. 6. §. si quis alieno servus 14. l. Lucius. 21. ff. de his qui not. infam.* Felin. *in cap. 23. extra. de sent. & re judic. Ludov. Gilhaus. de injur. & famos. libell. §. 9. nu. 50. Joh. Schneidvv. in §. in summa. 10. Instit. de injur. num. 12. ubi & Johan. Harppr. nu. 129. Matth. Wesemb. in paratit. l. ff. de his qui not. infam. n. 9. & tit. de injur. n. 16. Anton. Fab. in ration. ad l. 6. §. 2. ff. de his qui not. infam. Petr. Theodor. dict. disp. 2. th. 20. lit. E. Andr. Gail. lib. 2. Observ. 102. n. 7.*

83 Quamvis hoc vix negari poterit, ut maximè quis per procuratorem expertus, damnatusque ex Edicti verbis pro infami non habeatur, opinione tamen hominum eum infamiam facti non effugere, *l. 2. ff. de obseq. parent. & patr. præst. Joh. Harppr. dict. §. 10. n. 130.* ubi alios quoque allegat.

84 *Quartò:* Condemnatus injuriarum, infamiæ maculam evitare potest, si autoritate Magistratus super injuriis illatis transigat, & paciscatur. Justus enim judicis sive Magistratus, quia semper justus præsumitur, *l. servo. 65. §. Prætor. ff. ad SC. Trebell.* Reum in pœnis meritò excusat, ut nec in dolo esse videatur, nec in opprobrio hæreat, *c. quod quis mandato. 24. de reg. jur. in 6to. l. 167. §. 11. ff. eod. tit. Wesemb. in parat. ff. de his qui not. infam. n. 9. Berlich. dict. concl. 63. n. 12. Johan. Harppr. dict. §. 10. nu. 136. Prosp. Farin. dict. quæst. 105. n. 63.*

85 Idemque procedit, si Reus transigat cum actore absque Magistratus autoritate, gratis tamen, aut protestatione adhibitâ, non quasi delictum confiteretur, sed quo à vexatione & impendiis litis se redimat, *l. non damnatos. 18. vers. Cæterùm simplex. C. ex quib. caus. infam. Gail. lib. 2. observ. 102. num. 17. Prosp. Farin. dict. quæst. 105. n. 63. Harppr. & Berlich. dictis locis. Matth. Wesembec. dict. num. 9. ff. de his qui not. infam.* Quod etsi Dd. tùm demum verum existimant, si transactio fiat ante condemnationem, siquidem sententia lata condemnatus dicitur infamiæ notam incurrere, *l. 5. ff. de his qui not. infam.* Attamen ob favorem Rei hoc ipsum quoque eo extendi posse putarem, ut condemnatus infamiam effugere queat, si post sententiam latam cum actore transigat, ac si Reo recantationem gratuitò remittat: in favorem enim Rei quandoque à jure stricto recedendum est.

Pronunciavimus ita **gegen Rochlitz** / *ad Consultationem* C. *R. condemnati ad palinodiam, quam tamen postmodùm injuriatus ipsi remiserat, Mense Martio, Anno* 1622. 86

Quinto: Cessat etiam infamia, si Reus æstimationem injuriæ, vel pecuniariam pœnam, quæ per sententiam imponi potest, ante offert, quàm sententia condemnatoria feratur, *l. si Reus paratus. 73. ff. de procurator.* Felin. *in cap. cum te. 23 extr. de sentent. & re judic. num. 4. Joach. à Beust. in l. nam posteaquam. 9. §. si damnetur. num. 11. ff. de jure jur. Matth. Wesembec. in parat. ff. de his qui not. infam. nu. 9. Joh. Schneidvvin. in §. in summa. 10. num. 12. Instit. de injur. ubi & Johan. Harppr. num. 131. Andr. Gail. lib. 2. observ. 102. nu. 7.* Eamque oblationem fieri posse quovis tempore, ante sententiam tamen & condemnationem, tradit *Paxorm. in dict. cap. cum te. 23. extr. de sentent. & re jud. n. 2. & 6.* Secundum quam sententiam hodiè pronunciari, testatur *Wesembec. dict. tit. de his qui not. infam. n. 9.* 87

Ex quo porrò sequitur, quòd infamis non fiat, qui actione injuriarum conventus coram judice se declaret, se verba illa, quæ ab actore tanquam injuriosa allegantur, animo injuriandi non protulisse, deque actore non nisi bonum & honestum scire & sentire posse. Eo namque modo à condemnatione ad palinodiam Reus se liberat, nec ultra declarationem hanc sive deprecationem, majori pœnâ affici potest. *Dan. Moller. ad Constit. Elect. 42. numer. 32. p. 4. Matth. Berlich. part. 5. concl. 63. num. 41.* Cessante autem palinodia, ob solam deprecationem sive declarationem Reum non fieri infamem, dixi, *anteà num. 77.* Quo etiam respiciunt verba. **Der Oberhoffgerichts-Ordnung zu Wittenbergk /** *Anno* 1559. *tit.* **Von Schmähesachen.** *§.* **würde sich aber auch.** In vers. **und das sol demselben unauffrücklich und unverleumbdlich seyn /** *pag. 220.* Idque usus sic comprobat quotidianus. 88

Sextò: Infamiæ præterea maculâ non notatur Reus, qui sui copiam in judicio non facit, sed propter contumaciam condemnatur, & pro convicto habetur, pronunciante in hunc modum judice: **Daß Kläger Beklagten mit seiner erhabenen Injurienklage biß auff die Hülffe erstanden habe /** *&c.* prout tradit. *Johann. Zanger.* 89

Zanger. de except. part. 2. cap. 1. n. 177. Hippol. de Marsil. in pract. rer. crim. §. postquam, n. 66. & 67. Gloss. Latin ad text. latin. in Landrecht. *lib. 1. artic. 68. verb. pro quacunque culpa. Matth. Berlich. dict. concluſ. 63. numer. 31.* ubi in Facultate Juridicâ Lipſenſi, & Curiâ Wittenbergenſi ſic pronunciatum refert, *Iohan. Harppr. in §. ſumma. 10. Inſtit. de injur. num. 113.*

Quod non modò in actione injuriarum, ſed & aliis criminibus ita obtinet, ut ſcilicet Reus propter contumaciam condemnatus, infamiæ pœnam non incurrat, licet aliàs delictum tale ſit, quod famam confeſſi vel convicti commaculet. 90

Prout ſic Domini reſponderunt A. H. in Dö. liſch/ *Menſe Octobr. Anno 1608.* 91

QVÆSTIO XCV.

De Actione civili ad æſtimationem injuriarum directa, nec non de generalibus proceſſus in cauſis injuriarum.

SUMMARIA.

1. Liberum eſt actori agere ad palinodiam, vel æſtimationem injuriarum.
2. Etiam in foro Saxonico, n. 3. 4.
5. Reſponſa Scabinorum Lipſenſium.
6. Certa pecunia injuriæ debent æſtimari ab Actore, num. 7.
8. Dupliciter injuriæ æſtimantur vel juramento, vel abſque juramento, n. 9.
10. Sententiæ Scabinorum Lipſenſium, n. 11.
12. Moderatio judicis juramentum præcedere debet, n. 13. 14. 15.
16. Sententiæ Scabinorum Lipſenſium, n. 17.
18. Æſtimationem juratam Reus præciſè ſolvere tenetur.
19. Juramentum minorationis qualenam ſit?
20. Quomodo à juramento in litem differat?
21. Juramentum minorationis in æſtimatione injuriarum locum non habet, n. 22.
23. Sententiæ Scabinorum Lipſenſium.
24. Actione ad æſtimationem inſtituta, Magiſtratui quoad irrogationem pœnæ non præjudicatur, num. 25.
26. Actor ad æſtimationem & pœnam conjunctim agere poteſt, n. 27. 30.
28. Sententiæ Scabinorum Lipſenſium, n. 29.
31. Actor num palinodiam cum æſtimatione injuriarum ſimul cumulare queat? numer. 32. 33.
34. Reſponſa Scabinorum Lipſenſium.
35. Locus & tempus in libello eſt exprimendus.
36. Num & dies injuriæ illatæ? n. 38.
37. Reſponſa Scabinorum Lipſenſium, n. 39.
40. Cauſa principali nondum finita, actio injuriarum ex ea dependens ventilari non debet, nu. 41. 42. 44.
43. Sententia Scabinorum Lipſenſium, n. 47.
43. Quando & quibus caſibus hoc fallat? n. 46.
48. Quatenus inquiſitio impediat actionem injuriarum?
49. Reſponſum Scabinorum Lipſenſium.
50. Procurator quatenus in cauſis injuriarum admittatur? num. 51. 52. 53.
54. Quid juris in foro Saxonico? n. 55. 56. 57. 58.
59. Sententiæ Scabinorum Lipſenſium.
62. Reus de fuga ſuſpectus, num ſatisdare debeat in cauſa injuriarum in foro Saxonico? num. 61. 62.
63. Sententiæ Scabinorum Lipſenſium.
64. Cautio juratoria quando admittatur?
65. Reſponſum Scabinorum Lipſenſium.
66. Iuramenti delatio locum non habet in actione injuriarum. n. 67. 68. 69. 70. 71. 73.
72. Sententiæ Scabinorum Lipſenſium.
74. Iuramentũ purgationis Reo poteſt imponi, n. 75.
76. Quomodo procedendum ſit in actione injuriarum adverſus Reum abſentem & contumacem? n. 77. 78. 80. 81. 83.
79. Obſervantia Scabinorum Lipſenſium, n. 82.
84. Magiſtratus an & quando injuriam ratione officii ſibi illatam, ordine juris omiſſo, vindicare poſſit, n. 85. 86. 87. 88.
89. Sententia Scabinorum Lipſenſium.
90. Injuriatus nolens vindicare injuriam illatam, haud periclitatur fama, numer. 91. 92. 93. 95. 96.
94. Sententiæ Scabinorum Lipſenſium, n. 95. 96.

DIxi *quæſtione præcedenti*, poſſe quemvis injuriantem dupliciter conveniri, & ad duo ſimul teneri: nimirum ad pœnam, & ad Recantationem ſeu palinodiam; Illa vindictam, hæc autem intereſſe partis offenſæ concernit. Quod poſteriùs tamen ſic intellectum velim, ſi actor expreſsè agat ad palinodiam vel revocationem, non etiam, ſi pecunia æſtimet injuriam ſibi illatam eamque ſibi applicari petat, quod quando fit, recantatio nullatenus imponitur Reo, ſed in æſtimationem injuræ ab actore factam is condemnatur. 1

Quia enim palinodia ſeu recantatio non ad vindictam publicam Magiſtratus tendit, ſed ad intereſſe partis offenſæ & injuriatæ, uti ſatis liquet ex verb. *Conſtit. 42. Elect. p. 4.* Ihrer Ehren Ergetzung zu thun, &c. Liberum ipſi eſt, an ad recantationem agere; an verò injuriam ſibi illatam æſtimare, & æſtimationem petere velit. *§. in ſumma ſciendum. 10. ubi Iohann. Harppr. num. 2. aliique interpp. §. pœna verſ. Sed poſtea prætores. Inſtit. de injur. l. ſed ſi unius. 17. §. ſervus l. 37. §. 1. ff. eod. tit. Hartm. Hartm. ab Epping. tit. 49. de injur. obſervat. 1. Proſper. Farin. part 3. quæſt. 105. nu. 35. & ſeq. Angelus Aretin. in tract. malef. verb.*

Et ad querelam Titii n 96. Andr. Gail. lib. 1. observ. 65. n. 2. vers. civiliter injuriarum agitur. Matth. Wesemb. in parat. ff. de injur. n. 14. Aym. Cravett. tom. 1. consil. 53. n. 1. Matth. Berlich. part. 5. concl. 61. n. 69. Iacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part. 3. quæst. 107. n. 14. Mynsing. cent. 1. observ. 84. Hen. Bocer. class. 4. disp. 4. th. 55.

Q. 1. *An in foro Saxonico actor ad æstimationem injuriarum agere queat?*

2 Quod non modò de jure civili, sed & in foro Saxonico ita sese habet. Licet namque jure Saxonico juxta uniuscujusque statum & conditionem certa pœna expressa & statuta sit, nempè triginta solidorum in masculis, & quindecim solidorum in fœminis, ultrà quam reus civiliter conventus condemnari nequeat. Landrecht. *lib. 3. artic. 45. Gloss. Ordin. in* Landrecht. *lib. 1. art. 68. n. 6. ubi Gloss. margin. lit. B. Chilian.* König. *in process. cap. 58. n. 1.* Matth. Coler. *part. 1. decis. 161. num. 10. & seqq. Iohann. Schneidvvin. in §. pœna. 7. num. 15. & §. sed & Lex Cornelia. n. 5. Inst. de injur.* Matth. Wesemb. *in paratit. ff. eod. titul. n. 17.* Adeò, ut si actor pro injuria sibi illata majorem emendationem petat, quàm jure Saxonico constitutam habet, cadat ab utraque *Matth. Coler. dict. decis. 161. num. 14.* Attamen dispositione hâc juris Saxonici, consuetudine universali, ab-

3 rogatâ, ut dixi *quæstione præced. num. 10.* In foro Saxonico, imprimis verò in ditionibus Elector. Saxon. quin actor injurias æstimare, ac æstimationem petere possit, non ambigendum est, ob *Constitut. Elect. 42. p. 4.* ubi jus Saxonicum quoad materiam injuriarum disertis verbis abrogatur, *in verb.* **Als wollen wir demnach die Verordnung unnd Satzung deß Sächsischen Rechten in Injuriensachen auffgehaben / abrogirt, und abgethan haben.** *Abrogiren*, **und heben dieselbe hiermit und in Krafft dieser** *Constitution* **auß Fürstlicher Macht und Obrigkeit gäntzlich und gar auff &c.**

4 Etsi verò dict. *Constitut. 42.* nil quicquam de æstimatione injuriarum verbis exprimat, sufficit tamen per eam jus Saxonicum abrogari, jurisque civilis dispositionem in usum revocari: quo ipso satis innuitur, in foro Saxonico juxta sanctionem juris communis æstimationem injuriarum permitti. Lex siquidem correctoria reducens nos ad jus commune antiquum, omnes istius juris declarationes & extensiones recipit *c. ex parte ubi Abb. extr. de verb. significat. l. 1. §. lex Falcidia. ff. ad Leg. Falcidiam Curt. Iun. p. 2. cons. 99. num. 3. Hartm. Pist. lib. 1. quæst. 43. num. 15.*

5 *Idque in foro Saxonico, ac præsertim hisce in terris quotidie sic practicatur, & æstimatio injuriarum admittitur. Veluti sic pronunciarunt Scabini Senatui in* Greiffenberg *Mense Iulio, Anno* 1599.

Quæstori Dresdensi, Mense Iulio, An. 1627. Iudici & Scabinis in Syraw, *Mens. Iun. Anno* 1630.

Et nuperrimè Friderico Ulrico à Metzdorff: **Seyd ihr den jenigen / so euch** *diffamirt, injuriarum* **zu begangen / und die euch zugefügte schmähung auf eine gewisse Summen Geldes zu** *æstimiren* **vorhabens / &c. So seyd ihr solches zu thun wol befugt / und wenn Beklagter darauff vernommen / und nichts beständiges darwider einzuwenden hat / so ist er euch der zugefügten Injurien wegen uff vorhergehende Richterliche** *moderation* **Abtrag zu thun schuldig.**

B. R. W. Mens. April. Anno 1633.

Non tamen sufficit, in genere interesse ra- 6
tione injuriarum peti, sed injuriatus certam quantitatem in libello exprimere debet, salvâ tamen taxatione judicis, *Iohan. Schneidvv. in §. pœna. numer. 4. Institut. de injur. Prosp. Farin. dict. quæst. 105. n. 38. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. injuria. num. 6.* Matth. Wesemb. *in parat. ff. de injur. n. 15. vers. tamen tutius est. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. & ad querelam Titii, num. 96. vers. ego autem practicando. Matth. Berlich p. 5. concl. 61. n. 71. Hartm. Hartm. lib. 2. observat. tit. 49. observ. 3. n. 2. & n. 5.*

Idque sic communiter practicari, sæpius observavi.

Hoc autem necesse non est, ut injuriatus 7
æstimationem injuriæ expresè ad damnum referat, veluti quod tantam vel tantam pecuniæ summam perdere maluisset, quàm ejusmodi pati injuriam. Sufficit namque si actor absque ulla relatione dicat, se passum esse talem injuriam, quam tanti æstimet, Reumque in illam quantitatem condemnari petat *Iohan. Schneidvv. in dict. §. pœna. num. 6. Institut. de injur. Felin. in cap. 23. extr. de re judic. num. 17. Salycet. in l. 4. C. de injur. nu. 4.* Quin etsi injuriatus æstimationem ad lucrum referat, dicens, se nolle lucrari tantum, & pati tantam injuriam, libellus tamen subsistit juxta veriorem sententiam *Gloss. in l. injuriarum æstimatio. vers. qui juret. ubi & Bartol. nu. 3. Iohan. Schneidvvin. dict. loc. n. 6. Ægid. Boss. in pract. crim. tit. de injur. n. 2. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap. 135. n. 2. vers. hoc modo si injuriatus. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. & ad querelam Titii. n. 96. vers. videlicet duplici modo, &c.* 8

Insuper & hoc vulgò requirunt, ut injuriarum æstimatio fiat cum juramento, nec sufficere, inquiunt, ut actor injuriam sibi illatam absque juramento æstimet, *Gloss. in §. pœna. Instit. de injur. verb. æstimaverit. Prosper. Farin. part. 3. oper. crimin. quæstion. 105. n. 47.* Quod tamen falsum esse puto: Nil enim prohibet, quin actor quantitatem æstimationis injuriarum per testes probare queat, si hoc ipsi lubeat, *Iohan. Aloys. Riccius decis. 138. col. 3. vers. sed injuriarum. Ægid. Boss. tit. de injur. n. 2. vers. Et quid si est facta, &c. Socin. lib. 1. consil. 146. n. 7.* 9

Et in foro Saxonico usu est probatum, ut liberum sit actori, vel absque juramento injurias sibi illatas, certæ pecuniæ summa æstimare, eamque petere, vel ad jurandum sese offerre. *Priori modo*, ut communiter fieri consuevit, injuriatus in libello certam pecuniæ summam exprimit, salvâ tamen judicis taxatione: quæ licet omittatur, semper tamen subintelligitur. Quo ipso actor ab onere probationis liberatur, discretioni ac arbitrio judicis moderationem summæ denominatæ committens (**Stellet solche ohne Eyd zur rechtlichen** *moderation*) Quæ æstimatio verè judicialis est, ex judicis arbitrio proveniens, tantoque magis Reum obligat, quantò minus

judex

judex errare præsumitur, qui propterea cautè hâc in re agendo, pro ratione personarum, ac qualitate cujusque injuriæ, taliter æstimationem moderabitur, ut minimum Reus lædatur, nec Actori ullatenus præjudicetur. *Ioh. Schneidvvin. in §. pœna. n. 12. Instit. de injur.*

10 *Hinc facta æstimatione injuriarum, in causa* M. *E. E. contra I. G. in Prætorio Lipsensi ventilata in hunc modum respondimus:* Derowegen ist Beklagter Klägern vor die ihme zugefügten Injurien/ welche Kläger uff 3000. Reichsthaler ohne Eyd *æstimiret*, 300. Reichsthaler / so hoch wir sie hiermit auß Richterlichem Ampt *moderiren* und mässigen/ zu entrichten schuldig/ in Verbleibung dessen / wird Klägern hierzu gebührlichen billich verholffen / V. R. W. *Mens. Novembr. Anno 1628.*

11 *It:* Demowegen die ohne Eyd auff 500. Reichsthaler *æstimirte Injurien*, Versäumnüs / und Artzlohn/ auff 150. Thaler gemässiget werden/ welche Beklagter Klägern zu erstatten schuldig / in Verbleibung gütlicher Entrichtung wird Klägern darzu gebührlichen billich verholffen / V. R. W. *Consulibus & Senatui Zittaviensi, Mense Octobr. 1630.*

12 At *casu posteriori*, Etiamsi actor certam pecuniæ summam exprimat, uti facere debet, eamque suo juramento confirmare velit, atque jurare, se pro tantâ pecuniâ nolle tantam pati injuriam, nihilominus tamen moderatio atque taxatio judicis adhibenda est. Quam juramentum actoris præcedere debere, ita ut actor prius juret, & æstimationem in libello expressam juramento confirmet, posteâ verò judex quantitatem æstimatam & juratam taxet & moderetur; putat *Cyn in l. si non convitiis. num. 19. C. de injur. Iacob. de Bellovis in pract. crim. lib. 1. cap. 3. num. 82. Matth. Wesembec. in parat. ff. de injur. nu. 14. Bart. in l. injuriarum æstimatio, 21. n. 2. vers. taxatum tamen per judicem ff. de injur. Didac. Covarr. lib. 2. var. resol. cap. 10. n. 7. Matth. de Afflict. in cap. 1. §. injuria punitur. num. 3. tit. de pact. jur. confirm. Socin. Sen. lib. 1. cons. 146. n. 15.*

Q. 2. Num in æstimatione injuriarum juramento actoris cõmissa, moderatio judicis prædictè debeat?

13 At vereor, ne stante hâc opinione, occasio detur perjurio. Proin rectiùs in æstimatione expensarum & damnorum talis ordo observatur, ut priùs à judice fiat moderatio, posteà verò subsequatur juramentum; juxta dispositionem *Auth. jus jurandum. c. de jud. Novell. 82. cap. 10.*

14 Quare & idem hoc loco dicendum existimo, ut nempè judex pro arbitrio suo æstimationem, ab actore in libello factam moderari, & prævia interlocutoriâ taxare debeat ad hoc, ut postea actor usque ad quantitatem à judice taxatam jurare teneatur, cum *Felin. in cap. cum te. 23. ext. de re judic. numer. 16. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. injuria. numer. 6. Andr. Gail. lib. 2. observat. 102. numer. 8. & seqq. Ioha. Schneidvvin. in §. pœna. num. 4. Instit. de injur. Iohan. Harppr. in §. 10. num. 3. Institut. eod. tit. Prosper. Farin. part. 3. oper. crimin. quæst. 105. num. 49. Matth. Berlich. part. 5. concl. 61. num. 85. & 86.* ubi formulam pronunciandi ponit. *Iohan. Aloys. Ricc. lib. 1. Collect. decis. 138. col. 2. vers. ante injuriæ æstimationem, &c.*

15 Præterea juramentum, quo actor injuriam sibi illatam æstimat, si non ipsum juramentum in litem uti arbitror, huic tamen similimum est quod absque dubio taxationem & moderationem judicis sequitur; *l. videamus. 4. §. deferre. l. in actionibus. 5. ff. de in lit. jurand. l. 3. §. præterea. 2. ff. ad exhibend. l. arbitrio. 18. ff. de jurejur.* Vide *Andr. Rauchb. part. 1. quæst. 9. num. 31. 32. & 33.*

Scabinis quotidiè sic pronunciantibus: So werden Klägern uff vorgehende richtige *liquidation*, Würderung und Gerichtliche *moderation* der mangelenden Stücke/ wider Beklagte *in litem* zu schwören billich zugelassen/ V. R. W. *Senatui Leisnicensi, Mense Septembr. Anno 1628.* 16

Wolffgango a Wolframsdorff/ *Mense Iun. An. 1626.*

Casparo Meinern/ *Witteberg. Mense Febr. An. 1630.*

Quin ergò secundum communiorem ac veriorem hanc sententiam actor, æstimationem injuriarum juramento suo confirmare volens, judicis taxationem ac moderationem exspectare debeat, ambigendum non est.

Prout respondimus Valentino Lemblern/ *in* Rosewein: Da ihr nun solche Injurien in dem Klaglibell uff ein gewiß Geld *æstimiren*, unnd euch zum Ende anerbieten thätet; So würdet ihr / wenn Beklagter der Injurien geständig oder überführet/ jedoch auff vorhergehende Gerichtliche *moderation*, damit billich zugelassen / und wäre also denn Beklagter die mit ewrem Ende erhaltene *æstimation* euch abzustatten pflichtig/ V. R. W. *Mense Augusto, Anno 1630.* 17

Præstito verò juramento hoc judex non modò Reum in summam illam taxatam & juratam condemnare, sed & Reus eandem præcisè solvere debet, in tantum, ut si solvendo non sit, in corpore puniri possit. *Felin. in dict. cap. 23. n. 17. extr. de re judic. Matth. Berlich. dict. Concl. 61. nu. 87. & 89. Iohan Harppr. in dict. §. in summa. 10. n. 27. Instit. de injur. Iul Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæstion. 95. n. 2. Plot. de in lit. jurand. §. 46. n. 2. Ioh. Schneidvv. in §. pœna. n. 7. Inst. de injur. Prosper. Farin. part. 3. oper. crim. quæst. 105. n. 52.* 18

Accidit tamen sæpè, ut actor nolens ipse met jurare, injurias æstimet, ac petat Reo juramentum imponi, ut vel summam pecuniæ à se expressam solvat, vel eam juramento deminuat, quod vulgò solet appellari juramentum minutionis seu minorationis; der Verminderungs. Eyd. Jure namque Saxonico peculiariter dispositum reperitur, ut is qui damnum alicui intulit, æstimationem ejus ab adversa parte factam præstare, vel eandem juramento proprio diminuere teneatur; ut & textus in *artic. 47. & art. 51. lib. 3.* Landrecht. verb. Jener vermindere denn die Würderung mit seinem Eyde/ &c. Quo præstito, judicem oportet præcisè in id condemnare Reum, quod juramento ipsius est declaratum. Si verò juramentum hoc subire Reus recusaverit, tum in id, quod ab actore taxatum & æstimatum est, non in plus vel minus fit condemnatio. *Andr. Rauchb. part. 1. quæst. 9. nu. 3. Iohan. Schneidvvin. in §. ex maleficiis. num. 19. Instit. de act. Matth. Coler. de process. execut. in præf. nu. 15. Hartm. Pistor. lib. 1. quæst. 16.* 19

20 Quod juramentum à jurejurando in litem plurimùm differt, ut multis demonstrat *Andr. Rauchb. dict. quæstion. 9. num. 26. & seqq.* Inprimis verò juramentum in litem actori defertur. *l. vulgo præsumitur. 7. ff. de in lit. jur. and.* Minutionis autem juramentum à Reo est præstandum, *dict. art. 47. & 51. lib. 3. Specul. Saxon.*

21 *Hoc ergò an in æstimatione injuriarum Reo imponi queat, quæritur?* Et puto quod non, juxta veriorem sententiam *Hartm. Pistor. lib. 1. quæst. 16. in fin. vers. Non igitur, &c.* ubi disertis verbis tradit, juramentum minorationis sive minutionis in casibus, ubi non rebus, sed personæ damnum sive injuria illata est, locum non habere. Idque vel ex sola ratione juramenti minutionis haud obscurè evinci ac probari potest. Quod enim de Jure Saxonico Reus æstimationem ab actore factam juramento suo diminuere teneatur, id inde provenisse videtur, quoniam ei, qui rem abstulit & contrectavit, de valore atque æstimatione ejus optimè constare potest: nil igitur mirum, quod æstimationem ab actore factam proprio juramento diminuere teneatur. 22 Quæ certè ratio in injuria perindè atque alio damno actoris cessat: De eo siquidem, utpotè extrinsecus accedente, Reus notitiam habere non potest. Quomodo enim, quæso, Reus scire poterit, quanti actor injuriam reverâ æstimet, de quo ipsimet actori solummodò constat? Dispositio itaque juris Saxonici de juramento minorationis nullatenus ad hunc casum erit extendenda: quia à separatis inferre non licet *l. fin. ff. de calumniator. l. neque natales*, C. *de probat.* Et jus Statutarium, quale est jus Saxonicum, aliàs etiam strictè & jure communi convenienter interpretari debet, *c. cum dilectus. de consuetud. c. cum expediat, de elect. in 6to. Hartm. Pistor. lib. 1. quæstion. 16. numer. 5. 6. & seqq.* Quæ sententia in terris Elect. Saxon. minus dubium habet, ob novam sanctionem in *proceff. judic. de Anno 1622. tit. 31.* **Von dem Verminderungs-Eyd. §. Dieweil aber auch/** &c. ubi juramentum minorationis disertis verbis ad violentiam expulsivam & ablativam restringitur.

Q. 3. An juramentum Minorationis locum habeat in æstimatione injuriarũ?

23 *Secundum hanc sententiam respondimus in casu, quo actor injurias pariter verbales atque reales 500. florenis æstimaverat, ac desuper juramentum minorationis Reo imponi petierat:* **Daß sich Beklagter an dem angemaßten Beweiß / damit er sein Gewissen vertretten wollen / nunmehr versäumet/ und auch mit der Eydes-Leistung ferner nicht zuläßlich / derowegen ist er Klägern der** *libellirten real* **und** *verbal* **Injurien halber 30. Thaler zu entrichten / so wol die in dieser Sachen auffgewendete Unkosten uff vorhergehende** *liquidation* **und Richterliche Ermessigung zu erstatten schuldig / und hat das gebetene** *juramentum minorationis* **nach Gelegenheit dieses Falls nicht statt/ V. R. W.** *Ad requisitionem Quæstoris Dresdensis, Mense Februario, Anno 1627.*

24 Quocunque tamen modo, sive jurato, sive absque juramento, actor injuriam sibi illatam æstimet, non nisi ad interesse & restitutionem damni & commaculati honoris agit, nil quicquam præjudicans hoc ipso magistratui seu judici, qui nihilominus ratione publici interesse injurias vindicare, ac Reo pœnam arbitrariam, carceris vel relegationis imponere potest; ne delictum maneat impunitum, *l. 1. §. 1. ff. de just. & jur. l. si pœna l. bona fides. 31. pr. ff. depos. l. congruit. 13. ff. de offic. Præsid. l. si à reo. 70. §. ult. ff. de fide jussor.*

Ad severiorem verò pœnam corporis afflictivam, fustigationem scilicet, judex hoc casu neutiquam pervenire potest; quia jus Saxonicum haud patitur, Reum ad pœnam sanguinis sive corporis afflictivam, ac infimul restitutionem damni & interesse partis pecuniarum condemnari, *Constit. Elect. 12. part. 4. in pr. Petr. Heig. part. 2. quæst. 23. num. 20. Modest. Pistor. part. 1. quæstion. 11. Daniel. Moller. ad dict. Constit. Elect. 12. n. 7. ubi etiam Reinh. Rosa part. 4. Bernhard. Grev lib. 2. concl. 152. n. 9.* 25

Sed, *num actor quoque injuriam sibi illatam certa pecuniæ summa æstimans, ad pœnam carceris vel relegationis insuper agere, utque ea Reo imponatur, in libello petere poterit?* Quod affirmare haud dubito: *tum*, quod æstimatio injuriæ succedit in locum recantationis, ac utraque interesse partis offensæ concernit. Liberum enim actori est, an ad palinodiam; an verò æstimationem injuriarum agere velit, *§. in summa. 10. ubi Harppr. num. 2. Instit. de injur. Matth. Wesembec. in parat. ff. de injur. num. 14.* Quod ergò juris in recantatione, idem & in æstimatione obtinebit: ob rationis identitatem, & naturam æquiparatorum *l. cum qui ædes. 23. in fin. ff. de usucap. & usurpat. l. sicut. 1. in fin. pr. ff. de rerum permut. Panormit. libr. 1. cons. 35. num. 2. Hieron. Schurff. centur. 3. consil. 97. numer. 3. Natta cons. 7. numer. 1. Hartman. Pistor. lib. 2. quæstion. 15. numer. 8. vers. nec enim una & eadem res &c.* Atqui injuriatum ad palinodiam simul ac pœnam arbitrariam agere posse; certo certius est. *Constit. Elector. 42. p. 4.* Quidni ergò actori etiam concedendum, ut unà cum æstimatione pœnam arbitrariam, carceris vel relegationis (Nam fustigatio secundum prædicta hoc casu non obtinet,) conjungat, & utramque petat? 26 *Q. 4. An actor ad æstimationem injuriarum, ac insimul ad pœnam civilem agere possit*

Tùm, ob *Constit. Elect. 12. p. 4.* Ex qua evincitur, in crimine homicidii heredes occisi adversus occisorem tam ad pœnam arbitrariam, carceris vel relegationis, quàm interesse & damnum per occasionem agnati sibi datum agere posse, quod & aliàs juris est expediti, *Specul. lib. 4. part. 3. tit. de injuria & damno dato. §. sequitur. 1. n. 3. & 4. Didac. Covarr. lib. 2. variar. resolut. cap. 10. nu. 7. Iohan. Plot. ad l. si quando. 9. C. unde vi. §. 4. numer. 7. Henning. Gœden. consil. 102. num. 20. Iacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part. 3. quæstion. 107. num. 31.* Quare non ergò idem obtinebit in actione injuriarum, ità ut injuriatus utrumque petere possit, pœnam & interesse, præsertim cum nulla, aut non sufficiens ratio diversitatis afferri queat. 27

Ideoq; & in hanc sententiam respondere haud dubitavimus: **Daß ihr die wider euch außgegossene Wörtliche Injurien uff ein gewisses Geld zu** 28

æstimi-

æstimiren, und daß hierüber Injuriant mit Gefängnüß oder einer Geldstraff beleget werden möge/ zu bitten/ unnd euer Klag-Libell zugleich darauff zu richten wol befugt/ V.R.W. gegen Roswein/*ad requisitionem Valentini* Lemblers/ *M. Augusto, An. 1630.*

29 *Neque libellum rejiciendum putaverunt Domini, quo actor injurias verbales 1500. thaleris æstimaverat, & in mulctam pecuniariam Reum condemnari petierat, imponentes Reo litis contestationem, in causâ C.L. contra G.B. in Prætorio Lipsensi ventilata, M. Aug. An. 1630.*

30 Quamvis, quantum ego quidem scio, injuriati ad æstimationem iniuriarum agentes, hodiè communiter pœnam in libello omittant, absque dubio tacitè eam Magistratui committentes, ne scilicet actionem civilem cum criminali confundant. (Licet reverà carceris pœna actionem criminalem haud faciat, ac optime cum æstimatione iniuriæ cumulari queat, ut jam dixi.) Undè & vulgò hanc actionem, quâ iniuriam pecunia æstimant, eine bürgliche Injurien-Klage/ illam verò quæ ad palinodiam & pœnam *Const. Elect.* tendit, eine peinliche Injurien-Klage/ appellitare solent, 31 usu hoc observante.

Q.5. An Actor palinodiam cum æstimatione injuriarum simul cumulare queat?

Sivè autem iniuriatus criminaliter ad palinodiam & pœnam, sive civiliter ad æstimationem agat, accuratè attendere debet, quo libellus iniuriarum ritè concipiatur, ac processus secundum leges formetur, *Iohan. Schneidvvin. l. ultim. Institut. de injur. numer. 9. & seq.* Ubi primo quæritur: *An actor palinodiam cum æstimatione injuriarum simul cumulare, & utramq; in libello petere possit?* Quod simpliciter negandum, sive ad pœnam corporis afflictivam agatur, sive non. Et si quidem fustigatio in libello exprimatur, minus dubium est, actionem subsistere non posse, eò, quod in foro Saxonico nemo simul ad pœnam sanguinis, & restitutionem damni condemnari possit. *Constitut. Elector. 12. p. 4. ubi Dan. Moller. numer. 7. & Reinh. Rosa. Petr. Heig. part. 2. quæst. 23. n. 20.*

32 Quod si verò pœna sanguinis non exprimatur, nihilominus tamen libellus erit vitiosus, cum actor neutiquam bis exigere queat: utraque enim petitio, palinodiæ nempè, & æstimationis ad unum idemque tendit, restitutionem scilicet famæ, ac damni dati; adeoque una alteram consumit, *l. quod Senatus consultum. 6. sub. fin. ff. de injur. l. Prætor. edixit. 7. §. si dicatur. 1. ff. eod.*

Undè & sæpius in Scabinatu pronunciatum memini: Würde Kläger eine förmlichere Klage anstellen/ unnd dieselbe entweder auff den Widerruff/ oder auff eine gewisse Summa Geldts allein richten/ so wäre Beklagter sich darauff einzulassen schuldig.

Et ad requisitionem Titij Beiers zu Jehna/ *respondimus in hunc modum:* Ist *Titius*, obgedachten Schimpffs wegen/ den *Mavium actione injuriarum* zubelangen vorhabens/ da Er nun seine Klage auff eine Abbitte/ und Erklärung richten wolte/ &c. So wäre ihme solches zu thun unbenommen/ die Injurien aber auff 1000. Thaler zu *æstimiren*, unnd also die *Action* zugleich auff eine Abbitte/ und Erlegung einer Summa Geldes zu richten/ ist er zu Recht nicht befugt/ V.R.W. *M. Octobr. An.* 1631.

Aliud tamen in Camera Imperiali observari, actionesque ad palinodiam & æstimationem cumulari posse, docet *Andreas Gailius libr. 1. observat. 65. numer. 4. & 5.* Quod licet quoad petitionem concesserim, ita ut in terris Imperii amor in libello injuriarum copulativè possit petere palinodiam injuriarum illatarum, & certam summam pecuniæ, quâ injurias æstimet: utrumque tamen simul actori non adiudicatur, sed alterutrum horum pro arbitrio à iudice eligi solet. 33

Quod & in Elector. Saxon. Scabinatu observatum scio. Ad consultationem Domini Comitis in Lippe/ *M. Ian. An. 1598.*

It: Senatus in Greiffenbergk/ *Mense Iul. Anno 1599.* 34

Secundò dubitatur: *An locus & tempus, ubi & quando injuria est facta, exprimi debeat?* Certè quin annus & mensis, item locus poni debeat, nemo ferè ambigit. *Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. injuria. num. 5. & §. ult. quæst. 12. nu. 8. Ioh. Harppr. in §. in summa. 10. Institut de injur. num. 82. Prosp. Farin. part. 3. oper. crimin. quæst. 105. num. 388. Ioh. Schneidvvin. in §. ult. num. 9. Instit. de injur. Andr. Gail. lib. 1. observat. 64. numer. 1. Iacob. de Bellovis. in pract. crim. lib. 1. cap. 5. num. 9. Chilian.* König *in process. cap. 58. nu. 3. Bertrand. lib. 6. consil. 257. numer. 1.* In tantum, ut hisce omissis libellus non sit validus, etiam parte non opponente hunc defectum, uti sentit *Gail. dict. observ. 64. num. 9. Felin. in cap. significantibus. extr. de libell. oblat. num. 5. Iul Clar. dict. quæst. 12. num. 9. Matth. Berlich. part. 5. concl. 65. num. 17. Mynsing. cent. 2. observ. 32. n. 1. & seqq. Wurmser. lib. 1. observat. tit. 9. observ. 2. n. 1.* qui tamen hoc ipsum ad eum tantummodò casum restringunt, quo criminaliter adversus Reum agitur. 35

Q. 6 An locus & tempus injuriæ illatæ in libello exprimi debeat?

In quam sententiam etiam responderunt Scabini ad requisitionem Quæstoris Plavienses: Dieweil nicht zubefinden/ daß Kläger in seiner erhobenen Injurien-Klage/ Zeit unnd Ort der zugefügten Injurien namhafftig gemacht: So ist er solches in seinem *libell*, nochmals zu *specificiren*, und deutlich zu setzen/ Beklagter auch alsdenn auff solche Klage zu antworten/ und den Krieg rechtens zu befestigē schuldig/ V.R.W. *M. Martio, An.* 1607.

Sed, *de die controvertitur, an & is in libello exprimi debeat, eiusq; omissio libellum injuriarum vitiet?* Communiter *Dd.* hoc negant, atque sufficere putant, si annus & mensis positus fuerit. *Andr. Gail. dict. observat. 64. numer. 1. Iul. Clar. dict. §. ult. quæst. 12. num. 8. Matt. Berlich. dict. Concl. 65. n. 20. Nicol. Boer. decis. 321. n. 3. Mynsing. cent. 2. observ. 40. n. 1.* 36

Quorum sententiam sequuntur Scabini: veluti *pronunciavimus, M. Iul. An. 1630.* 37

It: In causa N.F. contra H.a.W. in Prætorio Lipsensi ventilata, ubi actor hisce verbis tempus & locum in libello descripserat. In diesem *N.N.* Monat auff der Reyse nach Franckfurt/ *M. Aprili, An. 1625.*

Quod tamen limitant, si à parte accusata hoc ipsum petatur: Tunc enim dies in criminali actione injuriarum exprimi debet, 38

ad hoc, ut Reus probare queat, se eo die alibi fuisse. Omissio enim dici auferret Reo defensionem, *Andr. Gail. dict. observ. 64. num. 11. Bart. in l. is qui Reus. num. 10. ff. de eo quod certo loco, ubi & Jason. num. 1. Jul. Clar. dict. quæst. 12. nu. 13. Ægid. Boss. in pract. rubr. de inquisit. n. 92. Matt. Berlich. dict. concl. 65. n. 22.*

39 *Ita responsum fuit ad consultationem* Senatus in Döbeln: Daß Kläger in seiner Klage die Zeit des Jahrs und Monats / so wol auch des Tages der ihme zugefügten Injurien / nach Gestalt dieser Sachen vor der *litis contestation* außtrücklichen zu *specificiren*, und zu erklären schuldig / &c. *M. Ian. Anno 1602.*

40 Tertiò quæritur: *Si lite inter aliquos mota unus alteri per exceptionem causæ principalis injuriam inferat, & injuriatus de injuria protestetur, & petat, sibi jus & justitiam administrari, an eodem processu punctus hic injuriarum cum causa principali determinari, & actio injuriarum ventilari debeat, etiamsi causa principalis nondum fuerit finita?*

Q. 7. Quatenus causa principalis actionē injuriarū impediat?

41 Ita quidem statuit *Aym. Cravett. tom. 1. consil. 53.* ubi rationes quoque adducit. Sed praxis contrarium servat, & actio injuriarum hoc casu institui nequit, antequam lis principalis, ex quâ illa fluit, fuerit sopita: prout etiam sentiunt *Dd. communiter. Ernest. Cothman. volum. 1. consil. 10. n. 265. Rutger. Ruland. de commiss. part. 4. lib. 7. c. 6 n. 11. Jacob. Schult. observ. 35. n. 4. Wurms. lib. 1. observ. tit. 47. observ. 17. n. Iohan. Borch. in §. ult. Instit. de Injur. vers. illud ad extremum notandum &c. Matth. Berlich. part. 5. concl. 65. n. 45.* ubi ad argumenta *Cravettæ* respondet.

42 Ratio in promptu est: Ne scilicet lites ac causæ confundantur; quare prius super causa principali cognosci debet, *l. 1. sub fin. C. de ordin. cognat.* Quod *ibid. Bald. num. 1.* expresse ad causam injuriarum extendit. Minus autem dubii hæc res habet in ditionibus Elect. Saxon. propter manifestam *Constit. Elect. 7. part. 1.* ubi Reconventio locum non habet in causis connexis, nisi causa principalis, ex quâ altera fluit, fuerit finita. *Vers.* So ordnen / setzen / *&c. Johan. Zanger. de except. part. 2. cap. 1. n. 387.* Neque enim aliter nisi per modum Reconventionis hoc casu actio injuriarum institui potest.

43 *Pronunciarunt ita sæpius* Scabini: Hat M. C. von R. Wittibe wider euch wegen ihres Brudern Erbschafft-Klage erhaben und angestellet / und als ihr euch darauff eingelassen / *litem contestirt*, und auff ein Testament / darinnen ihr zum Erben eingesetzet / euch beruffen / hat Klägerin und ihr *Advocat* mit unziemlichen Worten euch angelassen / und vorgebe / daß solch Testament von euch böslichen *expracticiret*, und ihr dasselbe selbst *disponiret*, und euch zur Erbin *instituiret*. Ob ihr nun wol solche Injurien / so Klägerin zu zweyen mahlen in ihrem Gesetz gebrauchet / euch zu Gemüth gezogen / darwider *protestiret*, und sie derohalben zu belangen bedacht seyd; Dieweil aber dennoch die Hauptsache / darauß solche Injurien herfliessen / noch zur Zeit nicht erörtert / So möget Ihr auch mit dieser euer Klage / ehe und zuvor die Hauptsache gäntzlichen geendet / und ihr euch von der Klägerin entbrochen / nicht gehöret noch zugelassen werden / V. R. W. *Ad requisitionem* Annen von Hausin / *M. Martio, An. 1616.*

It. gegen Meynungen / *Mense Augusto, Anno 1598.*

In novissima tamen Ordinatione *proces. judiciarij, de Anno 1622. sub tit. 6.* Von der Widerklage hoc aliquatenus immutatum, ac constitutum est, ut ejusmodi actio injuriarum etiam per reconventionem instituta, usque ad litis contestationem inclusivè admittatur; ac postea usque dum causa principalis finita fuerit, suspendatur: ne scilicet actio exceptione præscriptionis præter culpam injuriati postea reiiciatur. *in fin. dict. tit. 6.* in Injurien-Sachen aber / da eine von der andern *dependiret*, biß auff die *litis contestation*, dardurch *actio injuriarum perpetuiret* wird / *inclusivè* verfahren / unnd so denn der Proceß biß nach Erörterung der Haupt-Sache *suspendiret* werde. Quod & hodiè quotidiè practicatur.

Quæ tamen intellecta velim de injuriis, ex causa principali, quę jam in lite versatur, dependentibus: aliàs si injuriæ ex illa causa non profluant, nec eidem connexæ sint, quin actio de iis quam primùm institui, ac ventilari neque exceptione præventionis, aut causæ alterius nondum finitæ impediri possit, ambigendum prorsus non est; ut luculenter patet ex verb. *Constitut. 7. p. 1.* da eine auß der andern herfleusset / *&c. Et Proces. judic. dict. tit. 6.* In Injurien-sachen aber / da eine von der andern *dependiret*, *&c.* quæ de causis connexis tantummodò agunt, ac propterea ad alias; quæ à causa & lite principali diversæ sunt, nequaquam extendi debent.

Sicuti nec omittendum illud, quod si lite pendente, occasione istius ambo, tàm actor quàm Reus mutuis sese invicem conviciis proscindant, causâ principali finitâ, uterque se injuriatum deprehendens actionem iniuriarum instituere possit, nec alter præventione alterius impeditur. Quia enim utriusque actio à principali dependet, neutrius potior esse videtur.

Ita fuit responsum gegen Franckenhausen. *Ad requisitionem Consiliariorum Dn. Comitis Schvvartzburgensis, M. Novemb. An. 1607.*

Notandum porrò & hoc, quod inculpatus de aliquo delicto, adversus delatorem actionem injuriarum, ad impediendum inquisitionis processum, jam formatum instituere nequeat, priusque inquisitio finita, isque absolutus fuerit, *Petr. Heig. part. 1. quæst. 39. numer. 44. & seqq.* ubi hoc etiam eò extendit, quando inquisitio nondum instituta, sed adhuc formanda est: ne scilicet Reus hoc modo pœnam malitiosè avertat. Quin imò si in causa civiliter mota de crimine publico adversus actorem excipiatur, atque excipiens petat, ut judex ex officio inquirat contra actorem, de gravi delicto imputatum, debere supersedere judicem in civili causa, quousque causa criminalis, utpote majoris præjudicii quæstio, finem accipiat, tradit *Heig. dict. loc. num. 42. per l. 2. §. 4. ff. ad Leg. Corn. de fals. l. ult. C. de ordin. l. siquidem. 10. C. de injur.*

Secun-

49 *Secundum quæ in Elector. Saxon. Scabinatu quotidiè pronunciatur. Veluti sic respondimus judici & Scabinis Lipsensibus, M. Novemb. An. 1627.*
Et Senatui Hallensi, Mense Septembr. Anno 1633.

50 Quartò: Cum juris notissimi sit, eundem esse processum in causis injuriarum, qui in aliis causis civilibus observatur, ita ut libellus in scriptis oblatus in termino oretenus repeti, in calamum Notarii dictari, guaranda & satisdatio præstari, lis contestari, terminus probatorius & reprobatorius exactè observari, ac demum in causa concludi debeat, teste quotidianâ experientiâ.

Q. 8. An & quatenus, in causa injuriarũ admittatur Procurator?

Modest. Pistor. vol. 1. cons. 62. numer. 1. & seq. non inconvenienter quæritur. *An etiam Procurator in actione injuriarum admittatur, si ad palinodiam & pœnam agitur?* Quin enim in causa civili, ad æstimationem injuriarum instituta, Procurator adhiberi possit, dubium prorsus non est, *l. non solum. 11. §. agere. 2. l. sed si unius. 17. §. idem Iulianus 19. ff. de injur. l. licet. 24. §. ad actionem. ff. de procurator. Iohan. Schneidvvin. in §. in summa. 10. numer. 12. Instit. de injur. Ioach. à Beust. in l. nam posteaquam. 9. §. si damnetur. ff. de jure jur. num. 9. Matth. Wesemb. in parat. ff. de injur. nu. 16. & 18.*

51 Sicuti nec hoc controversum, quod ex parte accusatoris ex usu fori indistinctè Procurator intervenire queat, postquam talionis pœna & inscriptionis solennitas hodiè in desuetudinem abierunt, *Wesemb. in parat. ff. de procur. num. 5. Chilian. König. in process. cap. 47. Inl. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæst. 12. num. 17. Andr. Rauchb. part. 1. quæst. 17. n. 3. Ordin. Crim. Carol. V. tit. 12.* Ibi: Sol der Ankläger/oder sein Gewalthaber/ *&c. ubi Matth. Steph. n. 3.*

52 Sed in eo potissimùm versatur dubium: *An ex parte Rei, injuriarum conventi, si ad Palinodiam & pœnam arbitrariam agatur, Procurator sit admittendus?* Quod communiter Interpp. negant, præterquam in casu quo Reus est persona Illustris, *l. fin. C. de injur. §. in summa Institut. eod. tit.* Propterea, quod iniuriarum pœna arbitraria & extraordinaria sit, quæ ad fustigationem vel mortis usque pœnam, (uti quidam volunt, quorum tamen sententia supra fuit explosa) si hoc delicti atrocitas & enormitas postulaverit, extendi potest, *d. §. in summa. ubi Gloss. & Dd. Institut. de injur. Anton. Gomez. lib. 3. variar. resolut. cap. 6. num. 8. Iohann. Schneidvvin. dict. §. in summa. numer. 8. Matth. Coler. part. 1. decis. 161. numer. 5. Iul. Clar. in §. injuria. numer. 7. Wurmser. libr. 1. ob-*
53 *serv. tit. 47. observat. 2. numer. 2.* Atqui in causis capitalibus, in quibus relegatione gravior venit pœna infligenda, Procuratores & defensores non admitti, expeditum est, *Andr. Rauchbar. part. 1. quæst. 7. numer. 17. Matth. Wesembec. cons. 43. numer. 168. Andr. Gail. lib. 1. de pac. publ. capit. 10.* Sequitur ergò, Reum actione injuriarum ad Palinodiam & pœnam arbitrariam conventum, per Procuratorem sese defendere non posse, *Johann. Harppr. in §. in summa. 10. Institut. de injur. num. 91. Jacob. Menoch. lib. 1. arbitr. judic. quæstion. 80. num. 130. Virgil. Pingitz. quæst. 7. num 13. Matth Coler. part. 1. Decis. 141. nu. 1. Donell. lib. 18. comm. c. 10. vers. in criminalibus causis. Matth. Berlich. part. 5. concl. 65. num. 31. Andr. Rauch. dict. quæst. 7. n. 25. Felin. in cap. cum te. 23. extr. de sentent. & re judic. num. 2. Iohan. Schneidvv. dict. §. in summa. num. 12. Wesemb in parat. ff. de procur. n. 5. Mynsinger. 2 observ. 98. n. 6. & seq.*

Sed aliter in foro Saxonico res sese habet. 54 Quia enim jus Saxon. injuriam inferenti pœnam duntaxat pecuniariam irrogari vult, etiamsi criminaliter actum fuerit, *artic. 16. lib. 2. & artic. 45. lib. 5.* Landrecht. Procuratorem seu defensorem Rei admittendum esse, vulgò concludunt *Dd. Matth. Wesembec. in parat. ff. de injur. numer. 8. Reinhard. part. 4. differ. 23. vers. secus de Iur. Saxon. Christoph. Zobel. part. 1. differ. 9. num. 6. Iohan. Schneidvvin. in §. in summa. 10. Institut. de injur. numer. 14. Ioach. à Beust. dict. l. 9. §. si condemnetur. numer. 9. §. de jure jur an. Matth. Coler. part. 1. decis. 141. nu. 5. Modest. Pistor. volum. 1. cons. 62. num. 8. & num. 12.*

Quod quidem de Jure Saxonico verissimum 55 est: Sed an idem in ditionibus Elector. Saxon. hodiè obtineat, haud immeritò quis dubitare posset, postquam prædicta pœna juris Saxonici pecuniaria abrogata, & in aliam pœnam arbitrariam, quæ ad fustigationem etiam extendi potest, mutata est *Constit. Elect. 42. part. 4.* Quanquam enim ut plurimum pro injuria levior pœna decerni soleat, puta pecuniaria, carceris, aut relegationis; attamen cum & ad graviorem deveniri possit, propter aptitudinem, ut loquuntur, & incertum eventum, injuriarum causa rectè inter capitales numeratur. *Rald. in l. eos. §. super his, numer. 2. C. de appellat. Hartm. Pistor. libr. 1. quæst. 27. num. 6.*

Nihilominus tamen in terris quoque Saxon. 56 ex consuetudine generali hodierna in causis injuriarum indistinctè, tàm ex parte Rei quàm Actoris, etiamsi ad palinodiam & pœnam arbitrariam agatur, Procuratores admitti, testatur *Dan. Moller. libr. 1. Semest. cap. 24. numer. 1.* Nullibi enim in *Novell. Constitut. Elector.* vetus judiciorum mos, in foro Saxonico receptus, quoad procuratoris constitutionem ex parte Rei sublatus reperitur, quare nec per obliquum, contrarium introductum esse, quis existimaverit. Siquidem Constitutiones novæ strictè sunt accipiendæ, ita ut correctio verbis non expressa, haud præsumenda sit, *Cujac. lib. 6. observ. 11. in fin.*

Quam consuetudinem tamen rectissimè li- 57 mitat *Andr. Rauchb. part. 1. quæst. 7. numer. 39.* in atrocioribus injuriis, pro quibus pœna corporis afflictiva venit infligenda: Ut nempè regulariter in verbalium injuriarum actionibus defensor & procurator Rei admittatur; nisi injuriæ tàm atroces sint, ut pœnam Relegatione severiorem, fustigationẽ scilicet, seu Manus amputationẽ mereantur: quam limitationẽ probat *Matt. Wesemb. in addit. margin. ad Ioh. Schneidvv. in §. in summa. circa fin. Instit. de injur.* Neque ratio huius restrictionis obscura esse potest; siquidem in causis

crimi-

criminalibus, quales de jure Saxonico sunt, quæ ad pœnam corporis afflictivam tendunt; *Matth. Coler. part. 1. decis. 22. num. 5.* Procurator ex parte Rei haud admittitur, *Andr. Rauchbar. dict. quæst. 7. n. 17. Wesemb. cons. 43. n. 168. Andr. Gail. lib. 1. de pac. publ. c. 10.*

58 Quare res tota arbitrio & discretioni judicis est committenda, qui injurias tales, tamque atroces deprehendens, ut pro iis pœna, corporis afflictiva Reo imponi queat, eius defensorem aut procuratorem haudquaquam admittet, sed Reum in persona comparere, seque sistere compellet.

59 *Quemadmodum pronunciavimus Antonio à* Grißheim: Habt ihr wider einen/ von welchem eure Frage meldet/ eine peinliche Injurien-Klage angestellet/ und ihn gebürlichen *citiren* lassen/ da nun Beklagter in der Person nicht erscheinet/ sondern seinen Gevollmächtigten unnd Anwalden hierzu abordnen thäte/ *&c.* So würde derselbe billich zugelassen. Es wäre denn/ daß die Injurien/ damit ihr angelassen worden/ dermassen beschaffen/ daß Beklagten/ wofern Er derselben überführet/ eine Leibesstraffe zuerkandt werden dürffte/ auff solchen Fall/ wäre der *Defensor* nicht zulässlich/ sondern Beklagter sich in eigener Person zu stellen schuldig. V. R. W. *M. Iul. An. 1630.*

60 Quintò: Accidit quandoque, ut Reus injuriarum conventus, antequam condemnetur, aufugiat, & sic nec pœnam luat, nec actori satisfaciat, palinodiam recantando: Quæritur ergò, *si immobilia non habeat, & metuenda sit ipsius fuga, annon satisdare debeat?*

Q. 9. An Reus de fuga suspectus in causa injuriarū satisdare debeat?

61 Dubium namque facit, quod licet jure civili cautum sit, ut Reus promittere, se in judicio usque ad finem litis permansurum, si ipse compareat, *§. 2. Institut. de satisdat.* Vel si procuratorem constituere velit, satisdare judicatum solvi, *§. 4. Institut. eod. tit.* Aut si absens sit, Procurator eandem cautionem judicatum solvi, præstare debeat. *§. si verò Reus. 5. Instit. eod.* Attamen in foro Saxonico ex parte Rei conventi nulla omninò cautio exigatur, eaque penitus in terris Saxonicis ab usu recesserit, *Matth. Coler. de process. execut. part. 3. cap. 11. n. 92. Chilian. Königk. in process. cap. 46. vers.* Aber auff des Beklagten Seiten.

62 Sed, ut maximè hoc regulariter verum sit, nec Reus in foro Saxonico cautionem præstare compelli queat; fallit tamen, si justa causa aliud suadeat, ut si Reus qui immobilia non habet, malæ famæ sit, & aufugiendo judicium eludere possit, prout ipsemet *Coler.* innuit *dict. cap. 11. numer. 93.* Præterea à prædicta consuetudine Saxonica non male etiam excipiuntur causæ criminales, ubi si Reus captivus non detinetur, de fuga tamen suspectus est, haud immeritò ad cautionem præstandam cogendus. Id quod non modò praxis quotidiana docet, sed & verba juris Saxonici hoc luculenter probant in *artic. 9. libr. 2.* Landrecht. Ibi: Der Richter soll auch Bürger haben von dem Kläger/ unnd deme/ auff welchen die Klage gehet/ daß sie des Rechten vollkommen wollen/ *&c. ubi Gloss. Latin. in lit. D.* Idemque habetur in *art. 95. lib. 1.* Landrecht. *Matth. Coler. part. 1. decis. 105. num. 4. & 5.* Quum autem ob injurias atrociores haud rarò criminaliter agatur ad palinodiam & pœnam corporis afflictivam, nil certe prohibet, quo minus & tum à Reo cautio exigi debeat.

63 *Quod licet raro accidat, Scabinos tamen quandoque sic respondisse scio:* Daß beklagter auff erhobene Injurien-Klage sich einzulassen und zuantworten/ *&c.* Auch immittels genugsame Caution den Rechten allhier außzuwarten/ und was wider ihn erkandt/ zu thun und zu gelten/ zubestellen pflichtig/ V. R. W. *In causa injuriarum D. H. contrà C. A. in Prætorio Lipsensi ventilata, M. Sept. An. 1602.*

Nec non in causa M. viduæ Dn. Comitis in Mansfeld/ contra B. K. M. Ian. An. 1629.

64 Quæ cautio fidejussoribus aut pignoribus præstanda est, juxta ea quæ tradit *Iason in l. 1. numer. 23. ff. qui satisd. cogunt. Bartol. in l. litibus nn. 8. C. de agric. & censit. lib. 10. Matth. Coler. dict. capit. 11. numer. 94.* in tantum, ut cautio juratoria non admittatur, etiamsi incarceratus non reperiat fideiussores, propter malos & corruptos mores scilicet, & quod de fuga sit suspectus. Nam, si vel ob solam paupertatem, vel quia forensis est, pignora aut fideiussores non inveniat, quin is qui tam perversæ vitæ ac malæ famæ non est, cautione præstita juratoria dimittendus sit, non dubito. *Bartol. in l. usu fructu. numer. 6. C. de usu fruct.*

65 *Sicut & in prædicta causa D. H. contra C. A. responderunt Scabini:* Würde Beklagter C. A. Eydlichen erhalten/ daß Er nicht so viel in seinem Vermögen/ daß Er den hiebevor zuerkandten Verstand des Rechten allhier außzuwarten/ unnd was ihme zuerkandt/ zu thun und zu gelten mit seinen Gütern oder Pfanden bestellen/ und daß er auch über allen angewandten Fleiß keine Bürgen erlangen und auffbringen können; So würde Er solche Caution mit seinem Eyde zubestellen zugelassen/ V. R. W. *M. Novemb. Anno 1605.*

66 Sextò quæritur: *An in actione hac injuriarum verbalium locum habeat juramenti judicialis delatio?* Quod quidem dubio caret si injuriæ fuerint in libello æstimatæ, & sic actio civiliter instituta: non minus enim tum ac in reliquis causis civilibus delatio juramenti sibi vendicat locum, *l. lex Cornelia. 5. §. lege. 8. l. non solum. 11. §. 1. sub fin. l. Constitutionibus 37. ff. de injur. l. ait Prator. 3. §. 1. ff. de jurejur. Iohan. Schneidwin. in §. ult. n. 3. Inst. de injur. Andr. Gail. lib. 1. Observ. 106. Matt. Coler. part. 1. decis. 141. num. 13. Ioach. à Beust. in l. 9. §. si is qui. ff. de jurejur. nu. 18. Ioh. Borch. de jurejur. cap. 7. n. 19.*

§. 10. An in actione injuriarū verbalium locum habeat juramenti delatio?

67 At injuriarum actione ad palinodiam & pœnam arbitrariam, & sic criminaliter (uti vulgò loquuntur) instituta, utrum & tum locus sit delationi juramenti, dubitatur? Quod simpliciter negant *Dan. à Moller. ad Constitut. Elect. 42. part. 4. num. 15. & seq. ubi & Reinh. Rosa. Matth. Wesemb. in paratit. ff. de procur. n. 5. Modest. Pistor. vol. 1. consil. 62. nu. 14. Matth. Coler. dict. decis. 141. num. 7. & seq. Ernest. Cothman. vol. 2. cons. 82. n. 98. & seqq.*

68 Quorum sententia uti in foro Saxonico usu receptissima, ita etiam verissima est, sive

ad pœnam corporis afflictivam, sive ad mitiorem aliquam pœnam & palinodiam agatur.

Quis enim non videt, rem esse iniquissimam, pessimique exempli, ut vir honestus a levi quopiam, (ut non varò fieri videmus,) homine injuriarum conventus, eò redigatur, ut omninò vel jurare, vel famæ periculum subire cogatur, cùm hoc juramentum referri non possit, *juxta gloss. in l. jusjurandum & ad pecunias, §. ait Prætor. in verb. datur. ff. de jurejur. c. ult. extr. de jurejur.* Chilian. König. *in proces. cap. 66. §.* Vnd wo dieser Eyd. *vers. Nota tamen. Dan. Moller. dict. Const. 42. n. 15. p. 4.*

69 Præterea notissimi est juris, quod in causis criminalibus & famosis, (qualis etiam est actio injuriarum ad palinodiam & pœnam arbitrariam) juramenti delatio locum non habeat, ut in quibus probationes luce meridiana clariores requiruntur, *l. fin. C. de probat. Ernest. Cothman. dict. cons. 82. num. 98. Moll. dict. loc. n. 16. & ibi Reinh. Rosa*

70 Nec obstat, quod actio ad palinodiam & pœnam arbitrariam directa non semper sit criminalis; siquidem Jure Saxonico illæ demum causæ dicuntur criminales, quæ ad pœnam corporis afflictivam tendunt. *Coler. part. 1. decis. 22. num. 5.* qualem rarissimè injurianti imponi, extra dubium est: sufficit enim ad pœnam agi arbitrariam, in *Constitut. Elect. 42. part. 4.* expressam. *Nam* licet ut plurimum pro injuriâ levior pœna decerni soleat, puta pecuniaria, carceris, aut tẽporalis relegationis; attamen cum & ad graviorem deveniri possit, propter aptitudinem, & incertum eventũ, nihilominus injuriarum causa inter capitales, quo ad juramenti delationem, referri potest, *Bald. in l. eos. §. super his. nu. 2. C. de appellat. Andr. Rauch. part. quæst. 7. n. 37.*

71 Quin etsi actor in libello pecuniariam aut carceris pœnam tantummodò exprimat, aut palinodiam solùm petat, & sic actio intentata quoad injuriarum non criminalis, sed civilis sit, utpotè famæ persecutoria, *l. 1. & tot. tit. de injur. Mauser. tit. de injur. in pr.* Tamen quoad eum, qui injuriam facit, ad actiones criminales quam proximè accedit, atque injurianti notam & maculam infamiæ impingit, & ad vindictam directa est, ut minus absonum sit à boni & æqui arte, si dicamus, in actione injuriarum ad palinodiam instituta, quantumvis civilis sit, æquè tamen ut in criminalibus, jurisjurandi delationi locum non esse, ut eleganter tradit *Cothm. dict. cons. 82. numer. 102. & 103.*

72 *Sequuntur hanc sententiã in pronunciando quotidie Scabini:* Vnd da sie berührter injuriosischer Reden geständig/ oder derselben wie recht überwiesen werden möchten/ So wären sie vermöge Churfürstl. Sächs. *Constitution* ewerm Weibe einen Widerruff zu thun schuldig/ unnd möchten hierüber von der Obrigkeit umb eine ziemliche Geldbusse/ jhrem Vermögen nach/ in Straffe genommen werden. Es mag aber jhnen die Klage nach Gelegenheit dißfalls in jhr Gewissen nicht gestellet werden/ V. R. W. *Ad Consultationem Henningi Lutzow/ Mense Novembr. An. 1598.*

It. in causa H. E. contra uxorem M. I. M. *in Prætorio Lipsensi ventilata. Anno 1611.*

Et hæc ita sese habet in juramento judiciali, quod actor Reo solet deferre, aut Reus actori: Nam ex rationis identitate, neque Reus super exceptione sua jusjurandum in criminali injuriarum causa accusatori deferens admittitur, *Jacob. Schult. in addit. ad Matth. Coler part. 1. decis. 122. num. 16.* ubi Scabinos Lipsenses ita pronunciasse refert *Reinh. Rosa ad Dan. Moller. Constit. Elect. 42. n. 16. part. 4.* 73

De juramento verò purgationis, quin Reo injuriarum civiliter aut criminaliter convento à judice deferri possit, dubitandum non est, ut quod in criminalibus causis judex ex officio, Reo deferre solet, juxta *Constit. Elect. 22. part. 1. in pr.* Ob wol das *juramentum purgationis* fürnemlich in Peinlichen und in Ehesachen/ auß Richterlichem Ambt/ da es gleich nicht gebeten/ dem Beklagten/ wo eine redliche Verdacht wider jhn außgeführet/ kan aufferlegt werden/ *&c.* Cum qua convenit *c. extuarum 8. cap. ult. extr. de purgat. Can. Joach. à Beust. ad rubr. ff. de jurejur. num. 195. & num. 101. & ad l. admonendi. 31 ff. eod. Bart. in l. si maritus. 7. ff. de quæst. n. 4. Petr. Heig. part. 1. quæst. 40. num. 31. & seq. Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cent. 5. cas. 464. n. 10.* 74

Ubi tamen benè notanda sunt verba *dict. Constitut. 22.* (Wo eine redliche Verdacht wider jhn außgeführet/ *&c.*) Undè sequitur, juramentum purgationis nequaquam imponendum esse Reo, nisi præsumptiones, indicia, & conjecturæ verisimiles præcedant, sufficientes ad juramentum, eæque contra Reum militent: quod & juri communi convenit, *l. præsenti ult. § sesi hoc facere. 4. C. de his qui ad Eccles. confug. Auth. novo jure. C. de pœn. judic. qui male judic. Novel. 124. cap. 2. §. si autem datum. l. 26. §. ult. in fin. C. de usur. l. ult. §. licentia. 10. C. de jur. de liber. dict. cap. ex tuarum. 8. cap. ult. §. fin. extr. de purgat. Canon. Joh. Schneidvv. ad §. item si quis postulantem. 11. Instit. de action n. 31. & 32. Jason. in repet l. admonendi. 31. n. 85. ff. de jurejur. Modest. Pistor. vol. 1. cons. 34. quæst. 6. n. 34. & 44. Petr. Heig. part. 1. quæst. 40. n. 34. & seqq. Andr. Gail. lib. 2. de pac. publ. cap. 7. num. 1.* Concurrentibus ergò indiciis & præsumptionibus, quin juramentum purgationis Reo imponendum sit, nullus dubito: 75

Veluti sic sæpius in Electorali Saxonico Scabinatu *pronunciatum scio.*

SEPTIMO; Quid autem, *si Reus actione injuriarum conventus, atque legitimè citatus, non compareat, quomodo adversus eum tum procedendum erit?* Equidem de jure civili expeditum est, quod si Reus tribus edictis, aut uno peremptorio citatus, per se vel procuratorem suum venire, seque defendere nolit, vel si malitiosè latitet, aliovè modo impediat, ne citatio ad ipsum pervenire queat, locus sit missioni in possessionem bonorum ex primo decreto, *c. quoniam frequenter. §. porrò junct. §. in aliis ext. ut lit. non contest. l. 1. l. 2. l. Fulcinius. 7. in pr. & §. quid sit latitare. ff. ex quibus caus. in poss. eat.* 76

Q. 11. *Quomodo in actione injuriarum adversus Reum absentem & contumacem sit procedendum?*

tat. l. sifinita. 15. §. Julianus. 19. ff. de damn. infect. cap. 2. ext. de dol. & contum. siquidem missio hæc unum est ex remediis compulsivis, quibus judex compescit contumaciam partis non agnoscentis ipsius jurisdictionem, *Jason. in l. 1. num. 23. ff. si quis jus. dic. non ob tem. l. Consentaneum 81. C. quom. & quando judex &c. Matt. Coler. de proces. execut. part. 1. cap. 2. n. 11.*

78 Sed in foro Saxonico, speciem hanc missionis in bonorum possessionem ex primo decreto, ob contumaciam Rei fugientis, praxis quotidiana non agnoscit. *Apostillator ad text.* Landrecht. *lib. 2. artic. 41. lit. B. in fin.* sed simpliciter condemnat contumacem, tanquam convictum & confessum in causa principali usque ad legitima impedimenta *articul. 9. in pr. lib. 2.* Landrecht/ *ubi Gloss. German. num. 4. & artic. 24. in Gloss. fin. eod.* Weichbildt. *artic. 114. in gloss. fin. & gloss. latin.* Landrecht. *lib. 1. artic. 41. & artic. 67. in fin.* Idque non solùm in civilibus, sed etiam in causis criminalibus, & actionibus pœnalibus, etiamsi unico tantummodò edicto fuerit citatus. Hoc namque usus practicus in foro Saxonico observat, quod citatus etiam unico edicto peremptorio, continente tamen intervallum trium quaterdenarum, in termino juridico sui copiam non faciens, condemnetur ceu convictus & confessus, *Zobel. lib. 1. differ. 16. numer. 10. Hartm. Pistor. 1. quæst. 3. n. 9. Matth. Coler. dict. cap. 2. n. 16. & 19.*

79 *Quare nec dubitandum, quin Reo non comparente, in causis quoq; injuriarum eodem pariter modo judex pronunciare debeat:* **Daß Kläger seine Klage und Zuspruche wieder Beklagten wegen seines ungehorsamen Aussenbleibens biß auff Ehehafft/ und behelffliche Widerrede erstanden und erlanget hat/ V. R. W.** *Usu quotidiano respondendi hoc docente*

80 At Reo in contumacia perseverante, aut impedimenta legitima non probante, **die Ehehafft/** pro confesso & convicto habetur, & denuò super accusatione cõtumaciæ pronũciatur: **Daß Kläger Beklagten nunmehr biß auff die Hülffe erstanden.** *Coler. dict. cap. 2. num. 41.* Idque in civilibus sic observatur, in causis verò criminalibus Reus contumax legitima impedimenta non probans, exbannitur vel proscribitur, Landrecht. *lib. 2. artic. 45. lib. 3. art. 39. ubi gloss. lat. lit. C.*

81 An ergò in actione injuriarum criminali Reus contumax secundum jam dicta in bannum erit declarandus seu proscribendus? Neutiquam. Processus siquidem Banni in foro Saxon. tum demùm institui debet, quoties actio criminalis regulariter ad pœnam mortis tendit, ita ut Reus de crimine convictus seu confessus ultimo supplicio puniri possit, ut dicetur *p. 3. quæstion. 140. num. 41.* Quum verò ob atrociores etiam injurias mortis pœnam injurianti irrogare non liceat, *Constit. Elect. 42. part. 4.* Vide *quæst. præcedent. num. 46.* Utique nec in causa injuriarum criminali ad processum banni tutò deveniri poterit. Quare non secus atque in causis civilibus, Reo legitima impedimenta non probante, super accusatione cõtumaciæ pronunciari solet: **Daß Kläger Beklagten nunmehr biß auff die Hülffe erstanden/ &c.**

Etsi enim quondam Scabini peculiarem modum 82
pronunciandi hoc casu observaverint, taliter nimirum respondentes: **Daß Beklagter nunmehr wegen seines ungehorsamen Aussenbleibens** *pro confesso* **billich gehalten wird/ und ist derowegen Klägern der zugefügten Injurien halber einen öffentlichen Widerruff vor Gerichte zu thun schuldig/ &c.** *Quale responsum fuit datum Henrico* **Crösten/** *judici in* **Vßhoffen/** *Mense Augusto, Anno 1595. Ac non modò in curia Lipsensi, sed & Aula Saxon. confirmatum; Attamen postea Domini ab hoc more respondendi recesserunt, non aliter hodiè pronunciantes adversus contumaces injuriantes, ac in reliquis causis civilibus, in hunc nempe modum:* **Daß Kläger seine Klage und Zuspruch wieder Beklagten/ wegen seines beharrlichen Ungehorsams nunmehr biß auff die Hülffe erstanden/ und erlanget hat/ derowegen Beklagter Klägern der zugefügten Injurien halber einen öffentlichen Widerruff zu thun schuldig/ und mag hierüber willkührlichen &c. gestrafft werden/ V. R. W.**

Ubi tamen hoc probè notandum, quod 83
licet aliàs Reus ex contumacia pro convicto (in **die Hülffe**) declaratus condemnetur ad omnia & in omnibus quæ petita fuerunt in libello. *Matt. Coler. de proces. execut. part. 1. cap. 2. num. 41. vers. cum illa clausula &c.* Attamen in causa injuriarum (quod & hodiè in causis civilibus indifferenter receptum) judex pro arbitrio & qualitate injuriarum deprecationem solummodò, **Eine Christliche Abbitte oder Erklärung/** ac pœnam carceris, vel mulctam pecuniariam Reo imponere possit, etiamsi palinodia & severior pœna corporis afflictiva in libello petita fuerit. Aliàs sæpiùs eveniret, ut Reus ob leviores etiam injurias ad Palinodiam & fustigationem condemnaretur: cum tamen pœnæ debeant respondere delictis, *l. 11. in pr. l. hodiè 13. ff. de pœn. l. Sacrilegij. 6. ff. ad Leg. Jul. pecul. l. sancimus, 22. C. de pœn.*

Et ita sæpiùs responsum memini.

OCTAVO dubitatur: *An judex seu Magi-* 84
stratus injuriam sibi ratione officij, ut Judici & magistratui illatam, in continenti, sine alia accusatione, & juris ordine prætermisso vindicare, & injuriantem punire possit? Q. 12. An Magistratus injuriam sibi illatam in continenti, absque accusatione & ordine juris prætermisso, vindicare possit?

Hanc quæstionem affirmativè decidit *Andr. Gail. libr. 1. observat. 39. numer. 1.* Et sic cum quidam literas injuriarum plenas ad Senatum quendam scripserat, ac propterea conjectus fuerat in carceres, in Camerâ Imperiali decisum & conclusum fuisse, testatur; Senatum talem injuriam pro personæ qualitate, & 85
delicti magnitudine in continenti, sine alia accusatione, & juris ordine prætermisso, punire potuisse: Non enim in Notoriis expedit cognoscere, vel sententiam proferre, sed exequi vel punire, *c. de manifesta. c. manifesta. 2. quæstion. 1. cap. evidentia. de accusat. Dec. consil. 544. numer. 6.* ubi dicit, quod in crimine notorio omnis solennitas juris communis remissa intelligitur, præsertim si tale sit notorium, quod inficiari non possit, *cap. quando. de translat. Episcop.* Quod & à Jure Saxon. non est alienum, uti

patet

patet ex *art. 88. lib. 3.* Landrecht/ *Et ibi gloss. lit. A. & artic. 11.* Weichbild. *ubi gloss. n. 10.*

86 Nec obstat, quod nemo in propriâ causâ judicare debeat, *l. un. C. ne quis in suâ causâ. Quoties* namque judici infertur injuria, ut judici, eaque notoria est, tùm judex ipse puniendo, non in suo, sed alieno negotio procedere, & condemnare Reum dicitur, *Panormit. in cap. si quis contr. n. 11. & 17. de for. compet. Roland. a Vall. vol. 2. cons. 48. n. 2. per tot.*

87 Quod ipsum tamen *Andr. Gail. dict. observat. 39.* restringit ad pœnam aliquam extraordinariam, secundum qualitatem loci, personæ, &c. *l. Pedius. §. 1. ff. de incend. ruin. naufr. l. fin. ff. de injur.* Secus si pœna imponenda foret ratione proprii interesse, utpotè si judex injuriam passus ad privatam vindictam, puta ad palinodiam, aut æstimationem injuriarum agere vellet, quo casu non posset esse judex in propriâ causâ

88 Proin, ut judex in continenti, sine accusatione, & juris ordine prætermisso injuriantem punire possit, tria requiruntur ex mente *Gail.* 1. ut injuria judici ut judici ratione officii sit illata. 2. ut injuria sit evidens & notoria, nec altiorem requirat probationem. 3. ut Reus in pœnam solummodò arbitrariam condemnetur, non etiam ad palinodiam, seu æstimationem injuriarum. Quorum vel altero deficiente, judex non poterit exercere jurisdictionem, sed ad superiorem recurrendum erit, ut ipse tanquam judex competens cognoscat. *in l. un. C. ne quis in sua causa. ubi & Salicet. numer. 5. Bartol. in l. si quis. §. si quos. ff. de pœn. n. 1. Gail. dict. observat. 39. per tot.*

89 *Sententiam hanc Gailii in pronunciando secuti sunt Scabini, in hunc modum respondentes:* Wann gleich *G.V.* sich ewers gegebenen Bescheids zu beschweren gehabt / so hette ihme doch nicht gebüret / so ein höhnisch / schimpfflich / und spöttisches Schreiben an euch zu thun / derowegen wird er solcher Unbescheidenheit halber willkürlich mit Gefängnüs/oder umb eine ziemliche Geldbusse / seinem vermögen nach / billig in Straffe genommen / und ihr seyd solche Straffe *ex officio* wider ihn zu *exequiren*/wol befugt. Da ihr ihn aber *injuriarum* auff einen Widerruff belangen wollet / So weret ihr nach Gelegenheit dißfalls wider ihn ordentlicher weise zu *procediren* schuldig / V. R. W. *Senatui in* Kempnitz/ *Mense Mart. An. 1602.*

90 *NONo*: Denique & hoc quæstionis est: *An injuratus injuriam sibi illatam vindicare nolens, ac tacens periculum suæ famæ subeat, ejusque existimatio ob id lædatur?*

Q. 13. An injuriatus injuriam sibi illatã vindicare nolens fama periculum subeat?

Rationem dubitandi movet, quod injuriatus agendo ad palinodiam aut æstimationem injuriarum, omnium maximè id agere videatur, ut honor sibi ablatus, qui nullo pretio æstimandus

91 est, restituatur: Intermissâ itaque actione injuriarum, nec factâ honoris restitutione, vix dubium est, quin læsa maneat & commaculata injuriati existimatio.

92 Veriùs tamen est contrarium, injuriatum non agendo, nullatenus suæ famæ atque existimationi præjudicare, ut cui liberum est, injurias vindicare, aut injurianti condonare: quamcunque autem viam elegerit absque pericu-

† lo est. Quemadmodum enim existimationi illius, qui laudatur ab eo, qui nullâ laude dignus est, ipsimet parùm, aut potius omninò nihil accedit; ita de honore & existimatione viri gravis & honesti nihil detrahitur verbis injuriosis, à levi quopiam homine, in eum prolatis, *Dan. Moller. ad Constit. Elect. 42. nu. 6 p. 4.* ubi instruit Advocatos, libellos in causis injuriarum concipientes, ne scilicet dicant: Der hat Klägern an seinen Ehren geschmähet / sed potiùs hæc verba libello inserant. Er hat sich unterstanden/ so viel an ihm gewesen / Klägern an seinen Ehren zu schmähen/ &c. Quo ipso innuit, Reum, ut maximè voluerit, honori tamen Actoris detrahere quicquam nequivisse; *Wurmser. hic de injur. obs. 7.*

93 Nec obstat, quod injuriatus agens ad palinodiam petat restitutionem sui honoris. Unde sequi videtur, eum injuriis commaculatum fuisse. *Siquidem* hæc actio magis tendit ad declarationem famæ illæsæ; quàm redintegrationem offensæ existimationis, nimirum, quo Reus publicè mendacii semetipsum arguat, & confiteatur, falsa esse, quæ in actorem dixerat; & proinde injuriam se illi fecisse, adeoque sive agat, sive taceat injuriatus, ipsius fama neutiquam periclitatur; vindicans tamen injurias, famam integram & non commaculatam publicè testatur, & hoc ipso vulgo obvenit, qui ex pravâ & falsâ opinione injuriis honorem alicujus deprimi, putat.

94 *Quare nec Scabini in hunc modum pronunciare dubitaverunt:* Hat M. S. dem Rath zu Hoyerswerde an ihren Ehren anzugreiffen sich unterstanden / dannenhero sich der Rath darüber bey euch beschweret / und daß sie in gebührlichen Schutz genommen werden möchten/gebeten/und die Sache euch übergeben/ &c. So mögen sie deßwegen einen ordentlichen Proceß wider ihn anzustellen nicht getrungen/noch auch von jemands deßwegen an ihren Ehren gescholten/oder deß Rathstuels entsetzt werden/ V. R. W. *Ad consultationem Rudolphi à* Ponickaw/ *Mense Iulio, An. 1626.*

95 *Item*: Haben sich *An. 1626. A. B.* und George D. Eheweib uff offentlicher Gassen gezancket / ein ander geschmähet / und vor Hurenvolck gescholten/ und wiewol etliche Personen/daß sie solches gehöret/ Eydlichen berichtet/und außgesaget/ hat doch *B.* als er hierüber vernommen worden / dasselbe nicht gestehen wollen / nochmals aber mit *D.* Eheweibe sich in gutem hiewiderumb verglichen / und vertragen/ darauff ihr gedachten *G. D.* angemahnet / zu rettung seiner Ehren die wieder sein Weib außgegossene injurien gebürlichen zu eifern. Ob er nun wol solches nicht gethan/sondern die Sache ersitzen / und es allenthalben bey der gütlichen Vergleichung bewenden lassen/ &c. So mag er doch dannenhero von niemands gescholten / noch auch des Rathstuels entsetzet/oder bey vorstehender Rathswahl übergangen werden/ V. R. W. *Ad requisitionem Senatus in* Mücheln/ *Mens. Decembr. An. 1628.*

Simili planè modo responderunt ad consultationem Bartholom. Pörlens/ *in* Eulenbergk/ *Mens. Augusti. Anno 1593.*

Gabriel. Matthæi in Oderam; *Mense Octob. An. 1626.*

Iohan. Münchens/ *in* Dreßden/ *Mens. Februar. An. 1625.*

QVÆSTIO XCVI.

Quibus in casibus & adversus quos competat Actio injuriarum?

SUMMARIA.

1. Non semper ac indifferenter Actio injuriarum locum habet.
2. Adversus injuriantem judex inquisitorie procedere potest, & quando hoc fallat, num. 3.4.5. 8.9.
6. Sententia Scabinorum Lipsensium, n.7.10.
11. Omnes indifferenter injuriantes ad palinodiam conveniri possunt.
12. Nobilitas à palinodia non excusat, n.13.14.
15. Observantia Scabinorum Lipsensium.
16. Actio injuriarum datur etiam adversus Universitatem.
17. Sicuti & Universitati adversus injuriantem agere licet.
18. Sententia Scabinorum Lipsensium.
19. Clerici à palinodia non sunt exempti, n.20.
21. Responsum Scabinorum Lipsensium.
22. Ebrietas quando injuriantem excuset,
23. Sententia Scabinorum Lipsensium.
24. Actio injuriarum datur heredibus injuriati, num. 26.
25. Actio injuriarum quatenus morte extinguatur.
27. Sententia Scabinorum Lipsensium.
28. Etiamsi injuriata persona ante litis contestationem fuerit mortua, n.29.
30. Sententia Scabinorum Lipsensium.
31. Adversus heredes injuriantis nunquam competit Actio injuriarum.
32. Sententia Scabinorum Lipsensium.
33. Injuria verbales variis modis evomuntur, pro quibus omnibus locus est actioni injuriarum, n.34.35.36.37.38.39.40.41.
42. Actione injuriarum conveniri potest, qui se conjugem, virginem aut viduam cognovisse gloriatur, n.43.44.45.46.
47. Sententia Scabinorum Lipsensium, n.48.49.
50. Sicuti & fœmina tenentur actione injuriarum si maritos aut juvenes de adulterio vel stupro inculpaverint.
51. Sententia Scabinorum Lipsensium, n.52.
53. Nisi hæc diffamatio vera sit, & quomodo probanda? n.55.56.
54. Responsum Scabinorum Lipsensium, n.57.
58. Aut nisi ex certis indiciis juramentum purgationis inculpato fuerit impositum.
59. Sententia Scabinorum Lipsensium, n.60.
61. Præstito juramento purgationis, quando fœmina diffamatrix teneatur pœnâ adulterii? num. 62.63.65.
64. Sententia Scabinorum Lipsensium, n.66.
67. Injuriantem nil juvat, quod injurias ab alio audiverit, n.68.69.70.
71. Sententia Scabinorum Lipsensium, n.72.
73. Veritas convitii injuriantem non excusat, n.74.
75. Responsum Scabinorum Lipsensium.
76. Nisi Reipublicæ expediat convitium manifestari. n.77.78.79.
80. Responsum Scabinorum Lipsensium.

QUomodo in actione injuriarum tàm civiliter, quàm criminaliter institutâ procedendum, quæque pœna adversus Reos injuriarum sit prodita, dictum sufficienter *quæstionibus duabus præcedentibus.* Unde jam regulam tutò ponere licet: „Quemvis nempe injuriantem ultra interesse partis offensæ, cui vel palinodiam, vel injuriarum æstimationem præstare debet, pœna teneri arbitraria.

1 Quùm verò sæpiùs accidat, ut ob circumstantias concurrentes, & qualitates verborum injuriosorum aliquâ ex parte hæc regula immutetur, quandoque etiam haud absque probabili ratione in dubium vocetur, ejusdem *Ampliationes & Limitationes* nosse oportet, quas principaliores subjicere fert animus.

2 *Primò autem Ampl.* in processu inquisitorio, quando nempe judex contra injuriantem ex officio agit, inquisitionem informat, & inquisito pœnam arbitrariam imponit. Quod an judici facere liceat, dubitari posset, vel propterea, quod jura neminem sine accusatore damnari velint, *c. de manifesta. 2. quæst. 1. c. sicut ad extirpandum. de cohabit. Clericor. l. ult. ubi Alber. ff de in jus vocand. Marant. de ord. jud. tit. de inquisit. in pr. nu. 6. Foller. in pract. crim. p. 1. c. 2. rubr. de tur copia capitulorum inquisitis. nu. 6. Novell. in prax. crim. num. 4. fol. 9. Gandin. in tit. quid sit accusatio. in pr. Blanch. in l. ult. num. 1. ff. de quæstion. Marian. Socin. in c. qualiter & quando. nu. 106. de accus. Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 3. vers. debes autem scire, &c. & quæst. 5. vers. quæro in quibus. Prosper. Farin in prax. crim. lib. 1. quæst. 1. nu. 7. Cuman. cons. 136. circ. fin. Corn. vol. 4. cons. 33. in pr.* Quo etiam pertinet illud *Ambrosii lib. 8. Epist. ad Syagrium:* Si *leges publicas interrogemus, accusatorem exigunt.* referente *Jacob. Cujac. lib. 1. observ. 33.* Imprimis autem iis in criminibus, in quibus sine metu calumniæ procedi non potest, haud facilè absque accusatore & accusatione ordinariâ contra aliquem procedendum esse, monet *Matth. Wesembec. vol. 1. consil. 98. n. 3.*

Q. 1. Quomodo per modũ inquisitionis sit procedendũ adversus injuriantẽ?

Sed ut verum hoc concedamus de Jure Civili, quo judex regulariter contra aliquem per modum inquisitionis procedere nequit, secundum *gloss. in l. 2. §. si publico. verb. sine accusatore. ff. ad* L. *Iuliam. de adult. ubi & Bartol.* Certissimum tamen est, quòd hodiè saltem de consuetudine universali in omnibus casibus per 3

viam

viam inquisitionis licitè & justè procedere fas sit Judici, attestante *Jul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæst. 3. num. 6.* ubi expresse scribit, quod quæ de jure communi disposita sunt, cessent ex consuetudine præsentis temporis. Idemque tenent *Bald. in l. edita. num. 30. C. de edendo. & in l. ea quidem 7. nu. 40. C. de accusat. Felin. in c. inquisitionis. num. 5. extr. de accusat. Nicol. Reusner. lib. 1. decis. 24. num. 27. Andr. Tiraquell. de pœn. temper. caus. 53. num. 3. Ægid. Boss. in tit. de inquisit. num. 2. Iac. Menoch. de præsumpt. lib. 1. quæst. 88. num. 7. & 8.*

4 Quin & juri Civili inquisitionem non multum adversari dixerim, cum inquisitio in vicem accusationis succedat, *l. pen. ff. de publ. jud.* & sic absque accusatione inquisitus neutiquam condemnetur. Adeoque legitimâ saltem denunciatione, aut diffamatione, unà cum indiciis sufficientibus præcedente, inquisitionis processum, non solùm Canonico, sed & Civili jure permitti, tradit *Salycetus in d. l. 7. C. de accus. Bart. in l. 2. §. si publico. & in l. si maritus. 4. si ante. ff. ad L. Iul. de adult. l. 6. §. si quis. ff. de muner. & honor. Andr. Fachin. lib. 1. contr. jur. cap. 35. §. ego vero. Anton. Gomez. tom. 3. resolut. cap. 3. n. 49.*

5 Stante igitur sententiâ hâc, sequitur, judicem hodiè etiam ex mero officio ad inquisitionem criminum & delictorum procedere debere, adeò, ut negligens officium facere, ipsemet crimine non levi se obstringat. *Paris. de Put. de Syndicat. in verb. negligentia. cap. 1. num. 8. 9. cap. 4. nu. 4. 6. Foller. in pract. crim. in verb. aut inquisitione num. 20. & seqq.* Quis ergò negare vellet, judicem ex officio contra Reum injuriarum procedere, eique pœnam arbitrariam imponere debere: præsertim si ab injuriato officium ejus fuerit implo-ratum.

6 *Neque aliud visum fuit Scabinis, sæpius ita respondentibus:* So seynd die Berichte der vorgestellten Zeugen uff vorgehenden gewöhnlichen Zeugeneyd gebührlichen zuverhören/ und nach Befindung der Sachen *I. L.* wegen seiner Vorbrechung/ dg er derselben überwiesen/ in gebührende Straffe zunehmen schuldig/ und ihr möget derohalben wider ihn einen ordentlichen *injurien* Proceß anzustellen wider ewren Willen nicht gedrungen werden/ *V. R. W. Ad requisitionem* Bartol Porlens/ *in* Eilenberg. *Mense Augusto, Anno 1593.*

7 *It:* So mögen sie deßwegen einen ordentlichen *injurien* Proceß wider ihn anzustellen nicht gedrungen werden/ Es ist euch aber wider bemelten *M. S. per modum inquisitionis* zuverfahren/ und ihn in gebürliche Straffe zu nehmen unbenommen/ *V. R. W. Ad consultationem Rydolph. à* Ponickaw. *Mense Iulio, Anno 1626.*

8 Quod ipsum tamen ad pœnam arbitrariam est restringendum; quam solam Magistratus ex officio injurianti irrogare potest. Nam ad palinodiam vel æstimationem injuriarum extra processum ordinarium, ac parte non agente, Reum condemnare Magistratui seu judici haud fas est: siquidem palinodia & injuriarum æstimatio interesse atque jus partis tantummodò concernit: de quo extra processum judicare non licet, nisi injuriæ sint tales, quæ in ipsum Magistratum redundent. Quod & clarè dispositum in *Ordin. Polit. Elect. Saxon. de Anno 1612. tit.* von Justitiensachen. §. und weil. verb. dargegen wenn ein privatus wieder den andern in causa injuriarum oder wegen anderer geringen Beschuldigungen/ so sonderlich noch auff mehrer Außführung beruhen/ zu inquiriren gebeten/ solches/ es were denn einer contemplatione & intuitu officii injuriret, abgeschlagen und zu ordentlicher Außübung gewiesen werden/ &c.

9 Obque hanc causam, ne quidem in processu ordinario palinodia injurianti imponitur, nisi hæc petita fuerit à parte; quia scilicet judex non imploratus Actoris partes agere, ejusque juri prospicere non debet, *Matth. Wesembec. Paul. de Castr. aliique Dd. ad tit. Cod. ut quæ desint Advoc. part.*

10 *Quare omissa in libello petitione palinodiæ, in hunc ferè modum pronunciare solent Scabini:* Daß Beklagter Klägern an denen wider ihn außgegossenen injurien zuviel und unrecht gethan/ derowegen er mit willkührlicher straffe billig zu belegen/ *&c. Quibus formalibus præsertim extra Electoratum Saxoniæ sapiùs responsum observavi: Veluti* gegen Büttow/ *in Pomerania, ad requisitionem Nicolai* Butkammers/ *Capitanei. Mens. Iulio. An. 1610.*

Ad Consultationem Senatus in Stettin. *Mense Octobr. An 1615.*

Consiliariorum Elect. Brandeb. Custrinensium. Mens. Iun. An. 1609.

Ad eosdem, Mens. Martio, An. 1612.

Versus Sagenruhn/ *in* Anspach/ *Mens. Sept. An. 1601.*

11 *SECUNDÒ AMPL.* Ut omnes indifferenter personæ, cujuscunque sexus & conditionis actione injuriarum conventæ, pœnâ arbitrariâ teneantur, & palinodiam præstare debeant.

12 Scio equidem de Nobilibus, aliisque Illustribus & honestioris sortis & conditionis hominibus dubitari, an injuriarum conventi, præsertim à plebeiis pœnâ teneantur recantationis? eò, quod mitius agendum sit cum Nobilibus, quàm cum plebeiis, *Andr. Tiraquell. in tract. de pœn. temper. caus. 31. & in tract. de Nobilit. cap. 20. numer. 108. & seqq. Capoll. cons. crim. 39. num. 26. Petr. à Plach. in Epit. delict. cap. 1. num. 23. & seqq.*

Q. 2. *An Nobilitas à palinodia aliquâ excuset?*

13 Rectè tamen concludit *Dan. Moller. ad Constit. Elect. 42. num. 9. vers. sed contrarium, &c. part. 4.* Nobiles non minus ac plebejos ad palinodiam canendam adigendos esse. Uti namque sæpius dixi, quod de Nobilibus mitius puniendis vulgò traditum est, id in iis tantummodò pœnis locum habet, quæ arbitrio judicis relictæ sunt. At in pœnis uniformibus, qualis absque dubio est palinodia, res aliter sese habet, in iisque æqualiter puniri debent tam Nobiles, quàm ignobiles, nisi judex ex justa & urgenti causâ censuerit, vel gravius, vel mitius utrumque puniri, quàm lege vel Statuto sit præscriptum, *l. quid ergo. 13. §. 8. ff. de his qui not. infam. l. etsi severior 3. C. quib. ex caus. infam. irroget. Salycet. in l. servos. num. 4. C. ad L. Jul. de vi publ. Moller. d. loco. num. 12.* Quod eò magis verum est, quantò certius, palinodiam tendere ad restitutionem honoris & interesse partis offensæ, ubi nulla distinctio personarum admittenda est.

14 Quo etiam verba respiciunt manifesta *Constit. Elect. 42. vers.* Setzen/ wollen unnd ordnen/ &c. Ibi: daß ein jeglicher / wer der auch were / der andere Mann oder Weibespersonen an Ehren schmähen würde / einen öffentlichen Widerruff vor Gerichte zu thun schuldig seyn soll.

Unde patet, nemine excepto, omnes indifferenter injuriantes ad revocationem condemnandos esse. Hæc enim vis & efficacia est verborum illorum, (wer der auch were) ut neminem prorsus excipiant, *c. solita. vers. quodcunque ligaveris. ubi* Abbas. *in ult. not. extr. de major. & obedient. l. fin. junct. gloss. in verb. per quamcunque. C. qui legit. person. Luc. de Penn. in l. ult. in pr. C. de exact. tribut. lib. 10. Dan. Moller. d. loc. nu. 10. & 11.*

15 *Idq; sic practicari, certo certius est. Quamvis meo judicio judex in injuriis, præsertim haud atrocioribus ratione Nobilitatis palinodiam in deprecationem commutando non multum aberret, quod & sapiùs in Elect. Saxon. Scabinatu observatum memini.*

16 Ex eadem pariter ratione inferendum, quod & contra Universitatem, Communionem, & integrum Senatum actio ad palinodiam locum habeat, prout rectè sentit Ioan *Harppr. in §. non solum. 11. n. 56. Instit. de injur.* Quia & Universitates perinde ut alius privatus conveniri potest, *Matt. Berlich. p. 5. concl. 62. n. 20.*

Nec obstat, quod actio ad palinodiam famosa sit. *Ant. Fab. in Cod. lib. 9. tit. de injur. num. 2. Quia* & contra Universitatem famosa actio competit, *Bart. in l. aut facta. 10. §. ult. ff. de pœn. num. 7. post pr. Bald. in l. quoniam. 5. §. si quis. 1. ff. de his qui not. infam. n. 3. vers. in contrarium.*

17 Sicuti & contrario casu Universitatis injuriantem ad palinodiam convenire potest, & Reus de injuriis convictus, sive confessus palinodiam recantare tenetur. Quod tantò minus dubium habet, quantò gravius injuriis affertur dedecus Universitati, Communioni, vel Senatui, qui eò magis ad restitutionem honoris & existimationis agere debet.

18 *Quod & dubio carere, probant Sententiæ Scabinorum Lipsensium, sic pronunciantium:* Hat *N. N.* vor sitzendem Rath wider das gantze *Ministerium* sich dieser Schmachreden verlauten lassen / Es lebete kein Gottloser Volck unter der Sonnen / als die Pfaffen / inmassen er auch den Rath zu Geier übel angelassen / und vielerley Partirerey und Untrew beschuldiget ꝛc. So ist *N. N.* dem gantzen *Ministerio* und Rath zu Geier einen offentlichen Widerruff zu thun schuldig/ und wird hierüber mit Landesvorweisung billig in straffe genommen / V. R. W. *Ad requisitionem Quæstoris in* Wolckenstein. *Mense Octobr. An. 1620.*

In casu simili, fuit ita responsum Judici & Scabinis Francofurtensibus ad Oderam. Mens. Febr. Anno 1601.

It. Quæstori & Senatui Dresdensi. Mens. April. Anno 1615.

19 At, *quid de Clericis habendum?* Hosce à pœna palinodiæ exemptos esse, tradit. *Prosper. Farin. part. 3. oper. crim. quæst. 105. n. 75.* quem sequitur *Matth. Berlich. d. conclus. 62. num. 22.* Sed absque fundamento. Nullibi enim à generali sanctione, quâ injuriantes ad recantationem obligantur, Clerici reperiuntur excepti; Quare nec eosdem ab hac pœna immunes esse absque juris autoritate asserere licet, *l. dissentientis. 5. C. de repud. cap. is qui in Eccles. 18. in fin. pr. extr. de sentent. excommun. in 6to. Hartm. Pistor. lib. 2. qu. 1. nu. 100. Ioach. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part. 3. quæst. 126. num. 168.* Quos vel eò magis verbis sanctionis comprehensos atque expressos esse dixerim, quia hæc verbis generalibus omnibus indifferenter injuriantibus palinodiam imponit *Const. Elect. 42. p. 4.* (daß ein jeglicher / wer der auch sey.)

Expressum enim nominatur & id, quod generalibus verbis comprehenditur. *Bartol. in l. Prætor ait 20. §. interdictum hoc. 1. num. 1 ff. de oper. nov. nunciat. & in l. heredes. 1. nu. 7. vers. primo modo expressum & in centurio. 15. n. 4. ff. de vulgar. & pupill. substit. Gloss. in l. ult. in verb. specialiter. C. quod cum eo qui in alien. potest. Henning. Gœden. cons. 4. nu. 10. Andr. Tiraquell. de legib. connub. gloss. 6. in verb express. num. 87. Jacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part. 4. quæst. 155. n. 24. Alexand. lib. 5. cons. 75. n. 11. & 13.* 20

Prout responsum scio à Scabinis. M. April. An. 1630. 21

Similiter nec à palinodia seu recantatione sese liberare poterit allegans iracundiam vel ebrietatem, ut qui duplicem pœnam meretur: *Tùm* propter ipsam ebrietatem: *Tùm* propter delictum in ebrietate commissum, secundum *Arist. 3. Ethic. 5. Andr. Tiraquell. de pœn. temper. caus. 6. n 9. Blanc. in pract. crim. §. ebrius. num. 7. Andr. Gail. lib. 2. obs. 110. n. 26.*

22 Quamvis non negem, immo dicam ebrietatem, quæ ratione injuriantem ferè privat, aliqua ex parte ipsi subvenire. Quia supra modum inebriatus dolo caret. Absque dolo verò & animo injuriandi propriè non committitur injuria, *l. illud relatum. 3. §. sanè. 1. & l. seq. ff. de injur. l. si non. 5. l. qui liberos. 9. & l. seq. C. eod. Matth. Wesembec. in parat. ff. de injur. num. 8. Ioh. Schneidw. ad pr. Inst. de injur. n. 2. Petr. Heig. part. 2. quæst. 11. n. 36. Angel. Aret. in tr. malef. verb. verba injuriosa. nu. 2. Ægid. Boss. in pract. crim. tit. de injur. n. 13. Johan. Harppr. ad pr. Inst. de injur. nu. 6. Aym. Cravett. tom. 1. cons. 9. n. 35. Hieron. Magon. decis. 26. n. 11. & seqq. Henning. Gœdd. cons. 31. n. 11. Dan. Moller. ad Constit. Elect. 42. n. 24. p. 4.* Q. 4. Quatenus ebrietas injuriantem excuset?

23 *Responderunt ita Scabini* C. S. zu Dippoldißwalda: So seyd ihr *Asmus* Görnern von wegen solcher injurien / der von euch angezogenen Trunckenheit ungeachtet / einen öffentlichen Widerruff vor Gerichte zu thun schuldig: Ihr möchtet denn eydlichen erhalten / daß ihr mit solcher Trunckenheit beladen gewesen/ daß ihr von ewren sinnen gar nichts gewust/ dessen genösset ihr uff solchen Fall billig / V. R. W. *Mens. Jun. An. 1608.*

TERTIo AMPL. in heredibus injuriati: 24 quibus Reus actione injuriarum conventus, defuncto injuriato, lite pendente, ad palinodiam æquè est obligatus. 25

Q. 5. Actio injuriarum quando heredibus, & non adversus heredes competat.

Quod enim vulgò dicitur, actionem injuriarum morte tam Injuriati, quàm injuriantis extingui, nec heredi & contra heredem competere, *§. non autem omnes. 1. Inst. de perpet. & temp. act. l. si cum judicio. 10. §. qui injuriarum. 2. in pr. & vers. idem dicendum esse, ff. si quis caut. jud. sist.*

Q. 3. Num Clerici à pœna palinodiæ sint exempti?

siſt. cauſ. fac. l. pœnales. 31. poſt pr. ff. ad L. Falcid. l. injuriarum. 13. in pr. l. item apud Labeonẽ. 15. §. injuriarum. 14. l. injuriarũ. 28. ff. de injur. Ioh. Schneidvvin. in §. ult. n. 3. Inſt. de injur. Ioh. Harppr. ibid. nu. 61. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap. 136. num. 24. Hartm. Piſtor. quæſt. 27. nu. 1. & ſeqq. Illud verum eſt, niſi lis fuerit conteſtata, *dict. §. non autem omnes. 1. verſ. excepta injuriarum. junct. verſ. pœnales autem actiones. Inſtit. de perp. & temp. act. d. l. ſi cum judicio. 10. §. qui injuriarum. 2. ff. ſi quis caut. judic. ſiſt. cauſ. fact. Iohan. Harppr. d. §. ult. num. 65. Inſtit. de injur. Iacob. de Bellovis. in pract. crim. lib. 1. cap. 3. numer. 79. Matth. Weſembec. in parat. ff. de injur. n. 12. verſ. Niſi à defuncto. Iacob. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſt. part. 3. quæſt. 107. n. 18.*

26 Poſt litis namque conteſtationem res ampliùs integra non eſt, ſed lis perpetuatur, & transmittitur in heredes. Quare defuncto injuriato, Reus poſtea condemnatus, nihilominus palinodiam præſtare debet. Etſi enim ipſemet injuriatus obierit, ejusdem tamen fama nondum interiit; quam reſtitui non modò defuncti, ſed & heredum intereſt. Ea propter etiam Reus condemnari ſolet ad præſtandam palinodiam tàm ipſi defuncto, quàm heredibus.

27 *Veluti ita pronunciavimus requiſiti à Senatu Sangerhuſano:* Daß der Proceß von Klägern zur notturfft *reaſſumiret*, und haben Klägere beklagte wegen ihres beharlichen Vngehorſams nunmehr biß uff die Hülffe erſtanden/und erlanget/ derowegen iſt ſie der verſtorbenen *A. S.* und nunmehr nach derſelbigen Klägern als ihrem Manne und Tochter wegen der gedachten *A. S.* zugefügten injurien einen offentlichen Widerruff vor Gerichte zu thun ſchuldig/ und mag hierüber willkührlich/ entweder ein vierzehen Tage lang mit Gefängnüs/ oder umb ſechs Newe Schock in Straffe genommen werden/ inmaſſen ſie auch Klägern die in dieſer Sachen uffgewendete Vnkoſten uff vorgehende *liquidation* und Richterliche Ermeſſigung zuerſtatten ſchuldig iſt/ V. R. W. *Menſ. Iunio, An. 1627.*

28 Quin & injuria filio, vel uxori, vel alii ex familia illata, quo caſu patri, marito & omnibus de familia facta cenſetur, *l. 2. & 3. ff. de liber. cauſ. Gloſſ. in l. Lex Cornelia. 5. in pr. ff. de injur.* etiamſi perſona injuriata ante litis conteſtationem mortua fuerit, injuria tamen extincta non eſt, quoad patrem, maritum, aliosvè, quibus injuriarum quoque actio competit; qui tunc nomine proprio injuriarum agere poſſunt, *l. 1. §. 3. ſub fin. ff. de injur. Hartm. Piſtor. lib. 4. q. 21. n. 3.*

29 Quod non modò in patre, marito, aliisvè perſonis, quarum poteſtati injuriatus fuit ſubjectus, ſed & in reliquis conſanguineis verum eſſe arbitror; ita ut & liberi, ac vidua injuriam defuncto patri aut marito illatam vindicare queant, per text. in *l. ſi verò. 5. §. hac autem actio. 5. verſ. dummodo ſciamus. ff. de his qui effu. vel dejec. Hartm. Piſtor. d. quæſt. 21. nu. 3. Matt. Berlich. part. 5. concl. 70. n. 11.* Etenim per injuriam defuncto factam, liberi & vidua ſimul offenduntur: Injuria namque defuncto facta, heredi facta videtur, & hoc nomine ipſi datur actio, *l. 1. §. 2. §. 4. ff. de injur. Iohan. Schneidvvin. in §. non autem. n. 1. Inſtit. de perpet. & temp. act.* Quare & hoc caſu defuncti in ſententia condemnatoria mentio fieri ſolet.

Pronunciaverũt ita Scabini Senatui Weiſſenfelſenſi: Hat ſich R. W. E. Wittib vor ſich und von wegen ihres Sohnes über *G. C.* beklaget/ daß er jetzo gedachten ihren verſtorbenen Ehemann/ in einer Bierzechen geſchmähet/ und geſaget/ Es were ihme zu Dreßden der Kopff abgeſchlagen worden/ da er doch daſelbſten eines natürlichen Todes geſtorben/ ꝛc. Ob er nun gleich vorgewendet/ daß er ſolches von einem andern zu Zeitz gehöret/ So iſt er dennoch ſolches ſeines vorwendens ungeacht/ dem verſtorbenen und ſeiner nachgelaſſenen Witben/ und Sohne einen offentlichen Widerruff vor Gericht zu thun ſchuldig/ und mag hierüber willkührlich/ mit Gefängnüs/ oder umb eine ziemliche Geldbuſſe/ ſeinem Vermögen nach/ in Straffe genommen werden/ V. R. W. *Menſe Auguſt. An. 1582.* *Simili ferè modo reſpondimus Quæſtori* in Wolckenſtein/ *Menſ. Octobr. An. 1626.* 30

Sed hæc ita ſeſe habent in hæredibus injuriati: Defuncto autem injuriante, ſive lis conteſtata fuerit ſive non, actio ad palinodiam nequaquam in heredes rei tranſit, ſed morte ipſius ſimpliciter expirat, nec heredibus palinodia imponi poteſt. Etſi enim hæc actio quoad injuriati perſonam videtur eſſe rei perſecutoria, ut quæ tendit ad reſtitutionem famæ atque exiſtimationis; attamen reſpectu injuriantis & Rei conventi pœnalis eſt, & famoſa, adeoque in heredes iſtius nullatenus tranſit, *Anton. Gomez. 3. reſolut. 1 num. 81. & 83. Ioh. Schneidvvin. in §. non autem. n. 1. Inſtit. de perpet. & tempor. act. Ferd. Vaſq. 3. controverſ. 96. n. 28.* 31

Veluti ita reſpondimus ad requiſitionem C. S. Hat *N. N.* wider ewren Vatter eine *injurien* Klage erhoben/ und in derſelben den Wiederruff und willkührliche Straffe ihm auffzuerlegen gebeten; Ob nun wol bey lebzeiten gedachtes ewers Vatters nicht allein der Krieg befeſtiget/ ſondern auch biß auffs Endurtheil verfahren worden/ ꝛc. So iſt doch anjetzo durch deſſen Todt der Proceß erloſchen/ unnd ihr als der Erbe möget dannenhero denſelben zu *reaſſumiren* nicht angehalten werden/ V. R. W. *Menſ. Febr. An. 1624.* 32

QUARTO AMPL. In omnibus indifferenter injuriis verbalibus. Quocunque enim modo ac quibuſcunque verbis quis alteri injuriam intulerit, eas recantare debet, ac inſuper pœna arbitraria tenetur. Inter injuriantes ſiquidem non ſolùm referendus eſt; qui aliquem appellat nebulonem, furem, ſpurium, infantem, uſurarium, falſarium, ſcortatorem, &c. *Iul. Clar. lib. 5. ſentent. §. injuria. num. 1. Aym. Cravett tom. 1. conſ. 145. Matth. de Afflict. in c. 1. §. injuria punitũ. tit. de pact. juram. firm. nu. 7. & 9. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap. 136. nu. 4. Iaſon in l. turpia. ff. de leg. 1. num. 8. & in l. ſi peperterit. ff. de liber. & poſthum. n. 7.* Vel Judæum, vel ex parentela Judæorum natum, *Ludov. à Peguer. deciſ. 13. n. 1. & ſeqq. Ant. Teſſaur. deciſ. 18. n. 10. li. 1. Didac. Covar. lib. 1. var. reſolut. cap. 11. n. 1. Ioh. Harppr. in §. injuria. 1. Inſtit. de injur. num. 52.* Sed & is, qui alicui ſua vitia & defectus naturæ exprobrat; dicendo, quòd ſit cœcus, mutus, ſurdus, gibboſus, loripes, luſcus, monoculus, Strabo, *Iodoc. Damhouder. d. c. 136. num. 4. Proſper. Farinac. p. 3. oper. crim. quæſt. 105. n. 24. Joh. Harppr. in d. §. injuria autem. num. 98.* Ut & qui falſum aut ſce- 33 34

lus alicui imputat, nec probare hoc potest, *l. item apud. 15. §. si quis libello. ff. de injuriis. Ægid. Boss. tit. de injur. num. 4. Jul. Clar. d. § injuria. n. 1.* Item,
35 qui alicui bonum verbum, ironicè tamen dixerit, puta, tu es bonus aut honestus vir, tu es bona mulier, honesta virgo, &c. *Iul. Clar. d. num. 1. Ioh. Harppr. in d. §. injuria, num. 137. Prosper. Farinac. d. quæst. 105. num. 103. Petr. à Plac. in epit. delict. lib. 1. c. 1. num. 12. & seqq. Iacob. de Bellov. in pract. crim. lib. 1. c. 3. num. 31.* Nec non, qui aliquem ingratum, impudentem, socordem vel negligentem vocavit, *Ioh. Harppr. d. §. 1. num. 142. Decius*
36 *cons. 686. num. 11. & seqq.* Qui divitem de paupertate diffamavit, *l 31. §. ult. ff. qui satisd. cog. l. quisquis. 5. §. 1. in fin. C. ad L. Iul. Majest. Iohan. Schneidvvin. ad §. injuria. 1. num. 29. Instit. de injur. Iason. in l. si verò. §. qui pro Reo. ff. qui satisd. cog. num. 5. Hieron. Mag. decis. 26. num. 22. & seqq.* Vel si quis non debitorem, quasi debitorem appellat, *l. item apud Labeonem 15. §. si quis non. 33. ff. de injur.* Qui interpellat fidejussores debitoris cùm ipse debitor paratus sit solvere, *l. si creditor. 19. ff. de injur. Matth. Berlich. part. 5. conclus. 59. nu. 37. 38. & seqq.*
37 Aut qui aliis verbis ac modis, alterius famam & existimationem commaculat: de quibus vide latissimè. *Iohan. Harppr. in §. 1. Instit. de injur. Matth. Berlich. d. conclus. 59. per tot. Rutger. Ruland. de commiss part. 4. lib. 7. cap. 6. num. 1. & seqq. Matth. de Afflict. c. 1. §. injuria punitur. tit. de pact. juram. firm. n. 7. & seqq.*

38 Ubi tamen notari velim, non indifferenter pro omnibus injuriis Reo palinodiam sive recantationem imponendam esse; sed pro ratione & qualitate injuriarum prædictarum, quæ non pariter atroces sunt, eam quandoque in deprecationem tutò commutari posse.

39 Pro certo autem tenendum hoc, quod injuriam proferat verbalem, qui alicui mendacium impingit, dicendo, Tu mentiris. *Bart. in l. item apud Labeonem. 15. §. ait Prætor. ff. de injur. num. 3. Iohan. Harppr. in §. injuria. 1. Inst. de injur. nu. 71. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. injuria. num. 1. Prosper. Farinac. p. 3. oper. crim. quæst. 105. num. 310. Iodocus Damhouder. in prax. rer. crim. cap. 136. nu. 6. Iacob. de Bellovis. in pract. crim. lib. 1. cap. 3. numer. 17. Matth. Berlich. p. 5. concl. 59. num. 47. Iason. in l. etsi pepercerit. ff. de lib. & posthum. n. 11.*

40 Quod & verum est, etiamsi quis desuper protestetur, *Didac. Covarr. lib. 1. variar. resolut. c. 11. num. 1. Felin. in c. quæ in Ecclesiarum. 7. Extr. de Const. num. 86. Modest. Pistor. vol. 1. cons. 67. num. 4. Iohan. Schneidvv ad §. injuria. 1. Instit. de injur. n. 8. Angel. Aret. in tract. malef. verb. verba injuriosa. num. 9. & seqq. Iul. Clar. lib. 5. sent. §. injuria. nu. 13. Iodoc. Damhoud. d. c. 136. n. 7. Andr. Gail. lib. 2. ob-*
41 *serv. 101. num. 1. post pr.* Nisi quis maledictis aut convitiis provocatus, ab aliquo ei dixerit: Tu mentiris. Quod quis absque metu actionis injuriarum dicere potest, *Wurmbser. libr. 1. observ. tit. 47. observ. 4. num. 1. & seq. & observ. 15. nu. 6. Damhoud. d. c. 136. nu. 6. Iohan. Schneidvvin. d. §. 1. num. 8. Fulv. Pacian. de probat. lib. 1. cap. 59. nu. 51. Dan. Moller. ad Constit. Elect. 42. p. 4. nu. 37. Andr. Tiraquell. de pœn. temp. caus. 1. nu. 11. Felin. in c. delicti. 8. n. 10. Extr. de except. Berlich. d. concl. 59. nu. 53. Andr. Fachin. lib. 9. controv. c. 12. Prosper. Farinac. part. 3. oper. crim. quæst. 105. n. 315. Harppr. d. §. 1. n. 80. Bajard. ad Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. injuria. num. 63.*

42 Sed quid de eo habendum, qui dicit, se conjugem alterius, vel virginem, aut viduam carnaliter cognovisse, quod certò non rarò accidit, ut levissimi homines, ita glorientur, quos quidem propterea pœnam promereri certissimum est: *sed an etiam actione injuriarum teneantur, dubium esse potest?* Q. 6. Num actione injuriarum teneatur, qui se conjugem alterius, vel virginem aut viduam carnaliter cognovisse gloriatur?

Rationem dubitandi præbet, quòd ejusmodi gloriator non tam dolo malo, & ex proposito mulierum & virginum famam & existimationem lædendi, quàm ex inani quadam jactantia peccet, & sibi eum se esse persuadeat, & ab aliis haberi velit, quem ultrò mulieres & virgines appetunt.

43 Attamen, quia gravissima est hæc diffamatio, & cum maxima honestarum mulierum & virginum injuria conjuncta, ac fieri vix potest, ut ejusmodi jactator, & temerarius ac falsus gloriator in dolo non versetur; quin is injuriarum actione conveniri, & ad palinodiam, simul & pœnam arbitrariam condemnari queat, ambigendum prorsus non est. *Dan. Moller. ad Const. Elect. 45. num. 2. & 4 part. 4.* Ac quo minus du-44 bitetur, quæ de pœnâ injuriarum in foro Saxonico statuta sunt, ad hunc quoque casum esse extendenda, Illustrissimus Elector Saxon. peculiarem edidit sanctionem, disponens, ut hac in parte abrogatâ quoque pœna 30. solidorum Saxon. Reus hujus criminis non tantùm injuriam publicè revocare, sed insuper etiam pro arbitrio judicis, vel carcere, vel relegatione, vel fustigatione puniri debet. *Constit. Elect. 45. p. 4.* In verb. Dieweil denn solches eine gantz beschwerliche *diffamation* ist / dardurch Frawen und Jungfrawen an Ehren böslich verletzet werden / So ordnen und setzen wir / daß ein solcher Verbrecher oder Verleumbder neben dem Widerruff / so er dem Part thun soll / mit willkührlichen straffen / als Gefängnüß / zeitlicher oder ewiger Landesvorweisung / sampt Staupenschlägen / nach Gelegenheit der Vmbstände / beleget und gestraffet werden soll.

45 Quæ Sanctio quantum ad pœnam arbitrariam attinet, non multum à jure communi discrepat, quo gloriatores ejusmodi extra ordinem quoque pro arbitrio judicis puniendos esse, tradunt *Dd.* per text. *in c. quàm sit grave. 9. Extr. de excess. prælat. Hippol. de Marsil. in l. de minore. in pr. numer. 51. ff. de quæst. & in pract. crim. §. diligenter. num. 78. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cent. 4. cas. 331. num. 2. Foller. in pract. crimin. in verb. Et si confitebantur. part. 2. nnm. 23. Ioseph Mascard. de probat. vol. 1. concl. 350. num. 56.* Neque enim pœna adulterii hoc casu injuranti infligenda est, qui gloriatur, se cum uxore alterius concubuisse; quia ad solam confessionem unius spontaneam, altera parte absente, vel delictum non confitente, pœna mortis in crimine adulterii haudquaquam est irroganda:

prout

prout pluribus demonstravi *suprà q. 60. Modest. Pist. p. 2. quæst. 52. n. 1. & seqq. Matth. Coler. p. 1. decis. 235. Hartm. Pist. observ. 33. Aut. Consult. Const. Saxon. tom. 2. part. 4. quæst. 21. Dan. Moller. libr. 2. semest. 37.*

46 In arbitrio igitur judicis est, quam pœnam ultra palinodiam gloriatori seu injurianti infligere velit: qui arbitrium suum ex qualitate injuriarum, personarum, aliisque circumstantiis informabit, ne vel duriorem vel mitiorem jure ac æquo pœnam dictitet; sicuti nec hoc casu, palinodiam in deprecationem justa ex causa immutandi facultas judici adempta est. Quæ omnia *praxis quotidiana* probat.

47 *Sæpiùs tamen Scabini pœnam relegationis temporalis, dictitare consueverunt. Vt in casu quo juvenis H K. cum viduâ se concubuisse gloriatus fuerat.* So ist bemelter *H. R.* ermelten Wittiben vor Gerichte einen öffentlichen Widerruff zuthun schuldig/ und mag hierüber des Landes uff 3. Jahr lang verwiesen werdē/ V. R. W. *Quæstori in* Sathan *M. Iun. An. 1608.*

Et in casu simili Prætori Pegavien si. M. Decemb. An. 1602.

Perpetua autem relegatio dictata fuit cuidam rustico ob eiusmodi diffamationem, ad consultationem Quæstoris Misnensis. *M. Sept. An. 1594.*

48 *Concurrentibus verò circumstantiis, diffamationem aggravantibus, quin pœna fustigationis diffamatori indici possit, dubium non est ob verba manifesta d. Constit. Elect. 45.* Sampt Staupenschlagen nach gelegenheit der Umbstände beleget und gestrafft werden sol. *Veluti etiam sic respondêrunt Scabini:* Da gemelter *M. S.* seiner angegebenen *diffamation* und Bezüchtigung/ daß er nemblich bey *A. G.* Tochter geschlaffen/ und das Werck der fleischlichen Unzucht mit ihr begangen/ keine gewisse Nachrichtung thun künte. So würde er neben dem Widerruff/ so er benimbter Wittiben und Tochter zuthun schuldig/ wegen solcher *diffamation* zur Staupe geschlagen/ und des Landes ewig verwiesen/ V. R. W. Wolffgango *à* Schönberg. *Mense April. An. 1583.*

49 *Quandoq; tamen pœnam arbitrariam, carceris, vel pecuniariam dictare haud dubitaverunt Scabini, ad consultationem Iacobi ab* Heßler. *Mens. Majo, An. 1592.*

Quæstoris Coldicensis. M. *Aug. An. 1621.*

50 Etsi verò *Constit. Elector.* de viris tantummodò loquatur, se cum uxoribus nuptis, viduis, aut virginibus concubuisse jactantibus, ut ex ipsa rubr. patet (So sich einer rühmet/ Er oder einander habe eine Ehefrau/ Jungfrau/ oder Wittibe beschlaffen/ ꝛc.) Attamen quin idem in fœminis, adversus juvenes aut maritos eiusmodi diffamationem proferentibus, statuendum sit, dubitandum non est: ob rationis identitatem, quæ idem ius facit, *Panormit. in c. quoniam frequenter. 5. num. 6. Extr. ut lit. non contest. Gloss. in c. fraternitatis. 17. in verb. noviss. vers. & ubi est eadem ratio. Extr. de testib. Bald. in l. quoniam intelligitur. 5. n. 4. vers. nam cum procedat per eandem rationem. ff. de his qui not. infam.*

Q. 7. An & quando fœmina mariti aut iuvenes de adulterio vel stupro inculpanti, actionem injuriarum convenire queant?

51 *Quare & hanc ipsam sanctionem ad fœminas extendere haud veriti fuere Scabini, in hunc modum respondentes:* Ob gleich die Gefangene *M. K.* Hansen *H.* beschuldiget/ und außgesaget/ daß derselbige als sie bey Ihme gedienet/ zu unterschiedenen malen mit ihr fleischliche Unzucht begangen/ und sie geschwängert: Dieweil aber jetztgedachter *H.* dessen nicht geständig/ So mag auch auff der gefangenen Vettel blosse Bezüchtigung in mangel anderer und kräfftiger *indicien*, und derer Auffführung/ wieder ihn nichts vorgenommen werden/ Sondern es ist die gefangene *M. K.* solcher Bezüchtigung halber *H. H.* für Gerichte einen offentlichen Wiederruff zu leisten schuldig/ unnd wird hierüber mit ewiger Landesverweisung billig in straff genommen/ V. R. W. *Consul. & Senatui Dresdens. Mens. Mart. Anno 1605.*

Quin & hoc casu Scabini fœminis diffamatricibus, & à juvenibus se cognitas fuisse spargentibus, neq; id probantibus regulariter arbitrariam pœnam, relegationis, carceris, aut etiam mulctam pecuniariam indicere solent. Vti pronunciatum Senatui zu Nordthausen. M. *Iun. An. 1621. Iacobo ab* Heßlern. M. *Majo, An. 1592.* 52

Quæstori Misnensi. M. *Sept. An. 1593.*

Iudici oppidano Martisburgensi. M. *Martio, An. 1599.*

Magdalenen Keyserin M. *Mart. An. 1622.* 53

Notandum tamen, quod hæc sanctio Electoralis duplici modo limitetur: 1. Si diffamator vel diffamatrix concubitum probare queant, uti apparet ex verbis *Constit. Elect. 45.* Und können doch derowegen keine gewisse Nachrichtung thun/ ꝛc. *p. 4.* Etsi enim crimen hoc à se perpetratum probantes pœnam istius neutiquam effugiant; attamen ad palinodiam & pœnam in falsos diffamatores *dict. Constitut. 45.* statutam non condemnantur. Proinde si concubitus fuerit probatus, cessat quidem recantatio, stupri tamen pœna glorianti & jactanti irroganda erit.

Vti pronunciatum ad requisitionem Quæstoris in Sathan. M *Ian. An. 1609.*

Hocq; est, quod Scabini sententiis hæc verba inserere soleant. 54 Wofern er die angegebene Beschuldigung/ wie Recht/ nicht außführen/ noch deßwegen gewisse Nachrichtung thun könte/ ꝛc.

Sufficit enim indicia probari & conjecturas, ex quibus concubitus colligendus ac præsumendus; 55 Etenim quia crimen hoc, ut & reliqua carnis delicta in occulto perpetrantur, fieri nequit, ut testibus probetur. Sufficit ergò ex indiciis & præsumptionibus certis de eo constare posse. Idque ipsum innuunt luculenter verba *Constit.* Derowegen keine gewisse Nachrichtung thun.

Neque omittendum hoc, quod diffamator ad probationem se offerens, licet indicium indubitatum ac certum concubitus non probet, si tamen tale doceat, ex quo copula carnalis alīqua ex parte conjecturari possit, mitiori pœna plectendus sit, commutata etiam recantatione in deprecationem, in eine Christliche Abbitte. 56

Sicuti respondimus Quæstori Dresdensi: Und 57 wiewol *Inquisit* uff solch ꝛc. ihr vorgeben/ noehmals beruhet/ so hat er doch dasselbe nicht beybringen/ noch etwas mehr beweisen können/ als daß sie einsmahls bey Ihme alleine in Mitternacht in der Stuben im finstern gefunden/ und betretten worden/ ꝛc. So ist er *N. N.* und seiner Tochter eine Christliche Abbitt zuthun schuldig/ unnd wird also denn der gefänglichen Hafft uf ein urpheden hinwiederumb billig entlediget/ V. R. W. M. *Iun. An. 1629.*

58 2. Fallit quoque sanctio Electoralis, si indicia & præsumptiones concurrant tales, quæ sufficiunt ad imponendum juramentum purgationis juveni, qui cum diffamatrice concubuisse perhibetur. Haud rarò enim accidit, ut inculpatus à fœminâ, apparentibus indiciis & præsumptionibus probabilibus, juramentò se purgare teneatur. Quo præstito, adversus diffamatricem fœminam actio iniuriarum regulariter ipsi non competit, neque palinodia seu recantatio fœminæ hoc casu est imponendâ, propterea, quod inculpatio, si non plenè, per conjecturas tamen & indicia, ad juramentum purgationis sufficientia, semiplenè fuerit probata, & sic à diffamatrice aliqua ex parte fides facta; ut mirum haud sit, actionem iniuriarum adversus eam cessare; juxta verba *Constitut. Elect.* 45. **Vnd können doch derowegen keine gewisse Nachrichtung thun/ꝛc.**

59 *Quòd & Scabinis placuit sic respondentibus:* **Dieweil** *H. H.* **vermittels seines leiblichen Eydes nunmehr sich gereiniget/und geschworen/ daß Er mit** *M.K.* **nicht geehbruchet/ unnd fleischliche Vnzucht begangen/ So mag auch wieder Jhn der Straffe halber nichts vorgenommen werden. So viel aber die Gefangene** *M.K.* **anlanget/ wird sie gestalten Sachen nach mit dem Wiederruff billig verschonet/ Sie wird aber vber das allbereit erlittene Gefängnüß mit zeitlicher Landesverweisung in Straffe genommen/** *V.R.W. Senatui Dresdens. & M. Majo; An. 1606.*

60 *It:* **Hat euch euer Dienstmagd** *B.S.* **als wenn ihr Sie geschwängert unnd ihr die Ehe versprochen/ beschüldiget und angeklaget: Ob ihr nun wol uff vorgehen des rechtlichen Erkäntnüß/ daß ihr sie niemals fleischlichen erkandt/ noch auch ihr die Ehe versprochen/ vermittels eines leiblichen Eydes erhalten/ und geschworen. Dieweil aber dennoch so viel** *Indicia* **wider euch verhanden gewesen/ daß ihr euch eydlichen purgiren müssen/ꝛc. So seyd ihr sie auch der angezogenen Injurien und auffgewendeten Vnkosten wegen zubeklagen/ unnd in Auspruch zunehmen nicht befuget gewesen/** *V.R.W. Iohan. Rudolpho* **in Zschopaw.** *M. Iunio, An. 1629.*

61 Præstitò autem juramento hoc purgationis à marito, *utrum fœmina quæ ipsum inculpando, adulterium confessa est, & in confessione adhuc perseverat, pœna adulterij, fustigatione scilicet puniri possit, sapiùs quæsitum memini?* Non enim de conjugatâ muliere loquor, quæ sive cum juvene, sive marito adulterium se commisisse dicat, ordinaria mortis pœna, viro adultero delictum negante, affici nequit, iuxta ea, quæ dicta fuere *supra quæstion. 60. Modest. Pistor. part. 2. quæst. 52. numer. 1. & seq. Hartm. Pistor. observat. 33. Dan. Moller. libr. 2. semestr. 37.* Sed de fœmina soluta, virgine, aut vidua, maritum adulterii secum commissi arguente, quæritur: *An præstitò à marito juramento, ea in confessione perseverans, nihilominus virgis cædi, ac in perpetuum relegari debeat.*

Q. 6. An præstito juramento purgationis à marito de adulterio diffamatò, fœmina adultera pœna adulterij sit plectenda

62 Quod affirmandum videtur: *Tùm* quod ad solam etiam confessionem fœminæ, etiamsi maritus absens sit, aut adulterium neget, fustigationis pœna infligi potest, per ea quæ dicta sunt *supra quæst. 60. num. 34.* Quod enim vulgò dicitur, adulterii Reum à pœnâ ordinariâ liberari, si confessio alterius partis, cum quâ adulterium commissum perhibetur, deficiat; vel quod simpliciter adulterium neget, vel quòd haberi nequeat, *Matth. Coler. p. 1. decis. 235. Moller. 2. semestr. 37.* illud tum demum verum est, quando supplicium mortis venit infligendum, non etiam quando fustigatio Reo est irroganda. Vid. *d. quæst. 60. num. 34. & seqq.*

Tum, quòd & ob solam diffamationem hæc 63
pœna quandoque sibi locum vendicet, *Constitut. Elect. 45. p. 4.* si nempè causa sufficiens pœnam aggravari postulet, (**nach Gelegenheit der Vmbstände,**) uti verba habent *dict. Constit. 45.* Quam causam hîc subesse tantò facilius quis credere potest, quantò gravior est diffamatio de adulterio, quàm simplici stupro commisso.

Respondimus ita Iudici & Scabinis Annebergensibus: **Hat** *H.V.* **vormittels seines leiblichen Eydes sich gereiniget/ und daß er mit** *M.S.* **sich nit fleischlichen vermischet/ noch geehebruchet/ geschworen/ So mag nunmehr derohalben wieder Jhn weiter nichts vorgenommen werden. Was aber bemelte Mettel** *M.S.* **anlangen thut/ dieselbe wird gestalten Sachen nach/ weil sie selber außgesaget/ daß sie mit einem Ehemann zuthun gehabt/ und von Jhme geschwängert worden/ offentlich billig zur Staupen geschlagen/ unnd nach erlittener Leibesstraffe des Landes ewig billig verwiesen/** *V.R.W. Mense Junio, An. 1620.* 64

Et in casu simili Senatui Ossitiensi. M. April. An. 1629.

Quòd si tamen ex defensionalibus mariti, 65
aliisvè indiciis & probationibus ferè indubitatis constet, adulterium haudquaquam commissum fuisse, sed fœminam diffamatricem pertinaciter & malitiosè in confessione adulterii perseverare, aliave de causâ eam nolle revocare; quin judex remissa fustigatione, pœnam mitiorem, ut Relegationem perpetuam ei dictare queat, non multum dubito.

Quòd & à Scabinis hoc casu factum scio; ad 66
consultationem **Johann Bergers/ Probsteyverwalters zu Merseburgk.** *M. Decemb. An. 1603.*

Judicis oppidani Martieburgensis. M. Mart. An. 1599.

Senatus Dresdensis. M. Martio, An. 1605.

Magdalena Keyserin/ in Geythen. *M. Martio, An. 1622.*

QVINTò AMPL. in iis, qui iniurias ab 67
alio auditas adversus aliquem proferunt & divulgant. Scio equidem controverti, an & is iniuriarum ad palinodiam & pœnam arbitrariam conveniri possit, qui iniuriam ab alio se audivisse dicit, & autorem suum indicat? Quod negare videtur *Chilian.* **König.** *in process. c. 138. numer. 6.* In verb.: **Oder mit Worten übel gehandelt/ gelügenstrafft/ oder sich des seinen mit Gewalt unterwunden/ oder seinen Wehrmann nicht fürbracht/** *&c.*

Q. 9. Num propalans injuriam ab alio audita ab alio actione injuriarum conveniri queat?

Sed verius est contrarium, palinodiam sci- 68
licet, ac pœnam pro iniuriis statutam, imponendam quoque esse ei, qui autorem suum indicat, prout rectè sentiunt *Salycet. in l. unic. C. de famos. libel. Iohan. Schneidewin. ad §. iniuria autem. l. n. 5. Inst. de iniur. ubi etiam Iohan. Harppr. numer. 129. Matth. Coler. part. 1. decis. 161.* ubi Scabinos Lipsenses Anno 1539. Præfecto Aldenburgensi ita pronunciasse meminit, *n. 41.*

69 *Tùm*, ob textum in *l. unic. C. de famos. libell.* In verb. *Si verò non statim easdem chartulas vel corruperit, vel igni consumserit, sed vim earum man. festaverit, sciat, se quasi auctorem huiusmodi delicti, capitali sententiæ subjugandum, &c.* Unde patet, tàm scribentem, quàm manifestantem injurias pari pœnâ teneri. Etsi verò *d. l. unic.* de famosis solummodò libellis loquatur: attamen quin in aliis quoque injuriis verbalibus idem obtineat, ambigendum vix erit; ob rationis identitatem, quæ eandem juris dispositionem facit, *l. illud. 32. ff. ad L. Aquil. Panormit. in c. quoniam frequenter. 5. num. 6. extr. ut lit. non contest.*

70 *Tùm*, quòd injurias ab alio auditas proferens ac evomens, non minùs famam atque existimationem alterius lædat, ac autor ipsemet, qui eas falsò excogitavit, & alteri manifestavit: ut mirum haud sit, utrumque ad palinodiam & pœnam eandem condemnari, ob generalitatem *Constitut. Elector. 42. p. 4.* quæ omnes indifferenter injuriantes palinodia pariter ac pœna arbitraria puniri jubet. Hocque ipsum est, quod in proverbio Germanico dicitur: **Wehrmann haben hilffet nicht.** *Johan. Schneidvvin. d. §. 1. num. 5. Inst. de injur.*

71 *Hancque sententiam in pronunciando sequimur. Veluti sic respondimus Mævio Titio* in Neustadt: **Hat *Caja* eine Tredelfrau von euch hin unnd wieder außgesprenget/ als wenn ihr Hand an euren Leib geleget/ und euch mit Gifft vergeben hättet. Ob sie nun wol/ als sie hierüber vernommen worden/ zu ihrem Behelff fürgewendet/ daß sie solches von anderen gehöret und nochmal in guten Vertrauen *Lucio Venuleio* hin unnd wiederumb berichtet/ und gesaget habe: Ich weiß nicht/ ob es wahr ist/ man saget/ der gute *Mavius Titius* were todt/ und solte sich selbsten vergeben haben. Dieweil sie aber dennoch solches hernach weiter außgesprenget/ und sich also darmit/ daß sie es von andern gehöret/ zu behelffen/ ꝛc. So ist sie gestalten Sachen nach euch für Gerichte deßwegen / einen öffentlichen Wiederruff zuthun schuldig/ und mag hierüber willkührlichen / entweder ein 8. Tage lang mit Gefängnüß/ oder umb 2. neue Schock in Straff genommen werden/ V. R. W.** *M. Martio, An. 1622.*

72 *Et in casu simili ad requisitionem Andreæ* Vngers/ zu Glaucha. *M. Sept. An. 1629. lt. Ad consultationem Prætoris & Scabinorum* Lipsiensium. *M. Sept. An. 1629.*

73 *SEXTO AMPL.* Ut iniuriarum quoque teneatur, & ad palinodiam atque pœnam arbitrariam condemnari debeat, qui veritatem per convitium dixit; quia veritas convitii non excusat, ut vulgò rectissimè tradunt *Dd. And. Gail. lib. 2. observ. 99. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. iniuria. num. 15. Daniel. Moller. ad Const. Elect. 42. num. 23. p. 4. Johan. Schneidvvin in §. injuria. 1. Instit. de iniur. num. 14. ubi & Iohan. Harppr. numer. 98. & seqq. Matth. Wesembec. in parat. ff. de injur. num. 8. Didac. Covarr. lib. 1. var. resolut. c. 11. num. 6. Mynsing. cent. 4. observ. 4. num. 4. Petr. Heig. part. 2. quæst. 31. num. 41. & seqq Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. c. 136. n. 2. & seqq*

Q. 10. An veritas convitii injuriantem excusat?

74 Proinde licet injurians convitium probare velit; attamen non auditur. Siquidem in actione injuriarum non tàm veritas convitii, quàm libido & voluntas injuriandi consideratur, *l. justissimos. C. de offic. Rector. provinc. l. quisquis. C. de postul.* Ac pravus animus revelantis rem efficit iniquam, nec non crimen contrahitur, quoties voluntas nocendi intercedit, *l. 1. C. ad l. Cornel. de sicar. Gail. d. observ. 99. numer. 6.* Et quum in rixa vel extra rixam convitium dicitur, injuriosè dictum videtur, nec veritas istius excusationem præstabit; quia animus iniuriandi adest & pœnam meretur. Quod & haud obscure innuit *artic. 110. Ordin. Crimin. Carol. in fin.* **Vnd ob sich auch gleichwol die auffgelegte Schmach der zugemasten That in der Warheit erfinde/ soll dennoch der Außruffer solcher Schmach nach Vermögen der Rechte/ und Ermessigung des Richters gestrafft werden.**

75 *Sicuti etiam in Elect. Saxon. Scabinatu pronunciatum memini, ad consultationem Quæstoris Dresdensis, M. Ian. An. 1629.*

76 Quod ipsum tamen limitatur à prædictis *Dd.* si Reipublicæ expediat, convitium manifestari, ut si alicui obiiciatur latrocinium, rapina, furtum, lepra, &c. tùm enim convitium dicens, si hoc probet, nullatenus tenebitur; ne delicta maneant impunita *l. ita vulneratus. ff. ad L. Aquilam.* & ut contagiosus à consortio hominum removeatur, *c. hoc ipsum. 33. quæst. 2. c. 1. de conjug. leprosor. Andr. Gail. d. observ. 99. n. 1. Schneidvvin. d. loco.*

77 Quare hoc casu probatio injuriantis admittitur, modò ex aliis circumstantiis de animo injuriandi non constet. Et sic accipienda sunt verba *Constitut. Elect. 42. p. 4.* (nach Befindung der Vnschuld) ut scilicet iniurians tum demum teneatur cantare palinodiam, si falsò convitium dixerit, quòd scire, Reipublicæ expediat.

78 Ex quo porrò sequitur, iniuriarum quoque teneri eum, qui alteri crimen objecit, quod à Principe remissum est, vel pro quo pœnam luit, aut quod per torturam purgavit. Si enim veritas convitii non excusat, uti jam probatum est; multò minùs ab iniuriarum actione tutus erit, qui crimen remissum alteri objicit, *Petr. Theodor. in colleg. crim. disp. 2. th. 16. lit. G.*

79 Quo etiam fecit, quod per gratiam & restitutionem Principis, omnis macula è crimine descendens censeatur abolita, *l. ult. §. fin. C. de sent. pass. & restit. l. 2. C. de bon. vacant.* Fieri ergò nequit, ut objectione criminis remissi, injuria non inferatur.

80 *In hanc sententiam respondimus* gegẽ Schwartzhammer/ *ad consultationem* Andreæ Ramings. *M. Iul. An. 1626.*

QVÆ-

QVÆSTIO XCVII.

Quando & quibus in casibus Locus non sit Actioni iniuriarum?

SUMMARIA.

1. Actio injuriarum non competit, nisi adsit dolus & animus injuriandi.
2. In dubio injuria animo injuriandi facta præsumitur, & quando hoc fallit, n. 3. 4.
5. Quomodo probetur dolum & animum injuriandi abfuisse? n. 6.
7. Juramento Rei, hac in re credendum est, num. 8. 9. 10.
11. Responsum Scabinorum Lipsensium.
12. In Curia Elect. Saxon. Reus conventus à palinodia se liberare potest, si sponte profiteatur, se de actore non nisi bonum atq; honestum scire ac loqui posse, n. 13.
14. Idemq; obtinet in aliis judiciis inferioribus. n. 15.
16. Certæ ponuntur limitationes. n. 17. 18.
19. Sententia Scabinorum Lipsensium, n. 20. 21.
22. Injuriam injuria retorquere licet, n. 23.
24. Retorsio species est defensionis.
25. Debet fieri in continenti.
26. Et cum moderamine inculpatæ tutelæ, n. 27. 28.
29. Sententia Scabinorum Lipsensium
30. Formalia retorsionis quænam?
31. Retorsio legitima tollit actionem injuriarum, n. 32. 33. 34.
35. Rejicitur Sententia Henrici Rebelkraens / numer. 36.
37. Sententia Scabinorum Lipsensium, n. 38.
39. Injuriam verbalem armis repellere non licet, numer. 40.
41. Retorsio non præjudicat Magistratui, quo minus injuriantem punire queat.
42. Mutua injuria non compensantur. n. 43. 44. 45.
46. Quando hoc fallat? n. 47.
48. Responsa Scabinorum Lipsensium.
49. Remissione extinguitur injuria.
50. Quod & verum est in remissione tacita, ac dissimulatione, n. 51.
52. Sententia Scabinorum Lipsensium.
53. Remissio hac non præjudicat magistratui.
54. Sententia Scabinorum Lipsensium.
55. Anno præterlapso post injurias illatas, actio ultertius non competit.
56. Etiam in foro Saxonico, n. 57. 58.
59. Annus tamen hic non intelligitur Saxonicus.
60. Annus hic est utilis, & non nisi à tempore scientiæ currere incipit, n. 61.
62. Quid juris, si Actor, Reo ab instantia absoluto, denuò non agat intra spatium annale, n. 63. 64. 65.
66. Sententia Scabinorum Lipsensium.
67. Cessat actio injuriarum, quando injuriatus agit ex L. diffamari, n. 68. 69.
70. Coram quo judice Actio principalis hoc casu instituenda est?
71. Observantia Scabinorum Lipsensium.
72. In judicio diffamatorio, Reo diffamationem confitenti, probatio sibi injungi potest.
73. Sententia Scabinorum Lipsensium.
74. Processus L. diffamari adversus absentem & contumacem Reum, n. 76. 78.
75. Observantia Scabinorum Lipsensium, n. 77. 79.
80. Maledicentes non tenentur præstare palinodiam.
81. Licet pœnam arbitrariam incurrant.
82. Sicuti nec proferentes verba obscœna.

REgulam posui generalem, Quemvis nempe injuriantem ultra interesse partis offensæ, cui vel palinodiam, vel injuriatum æstimationem præstare debeat, pœna teneri arbitraria, eiusque Ampliationes principaliores subjeci, *quæstione præcedenti*. Nunc etiam dispiciendæ sunt eiusdem limitationes.

1 *QVARVM PRIMA EST*: Si quis iniuriosa verba dixerit non dolo & animo iniuriandi.

Q. 1. An & quando iniuriarum Reus, prætendens se non animo iniuriandi dixisse iniurias, excusetur?

Certo certius etenim est, actionem iniuriarum nunquam competere, nisi dolus & animus iniuriandi adsit, quia nec iniuria absque dolo & animo iniuriandi committitur, sed ex affectu & proposito malo æstimatur, *l. illud relatum. 3. §. sanè. 1. & l. seq. ff. de iniur. l. si non. 5. l. qui liberos. 9. l. seq. C. eod. tit. l. qui servum. 34. vers. injuria enim. ff. de oblig. & act.* Wesembec. *in parat. ff. de injur. numer. 8.* Iohan. Harppr. *ad pr. Instit. de injur. num. 6. & ibi.* Iohan. Schneidvv. *n. 2.* Ægid. Boss. *in pract. crimin. tit. de iniur. numer. 13.* Petr. Heig. *p. 2. quæst. 31. n. 36. & seqq.* August. *in addit. ad Angel. tract. malef. vers. verba iniuriosa. nu. 2.* Dan. Moller. *ad Const. Elect. 42. n. 24. p. 2.* Iacob. de Bellov. *in pract. crim. lib. 1. c. 3. n. 6.* Prosper. Farin. *part. 3. oper. crim. quæst. 105. num. 111.* Aym. Cravett. *tom. 1. consil. 9. n. 35.* Matth. Berlich. *part. 5. concl. 60. nu. 1.* Henning. Gœden. *consil. 31. n. 11.* Hieron. Magon. *decis. 26. n. 11. & seqq.*

Quamvis verò in dubio omnis iniuria dolo & animo iniuriandi facta præsumatur, nec simpliciter credendum iniurianti, se non animum iniuriarum habuisse dicenti, *l. si non convitii. 5. de injur.* Wesembec. *d. loco. num. 8.* Iul. Clar. *libr. 5. sentent. §. injuria. num. 12.* Febr. *in c. cum te. extr. de sentent. & re jud. num. 18.* Andr. Gail. *lib. 2. observ. 106. num. 1.* Ioh. Harppr. *d. pr. Instit. de injur. numer. 6.* Wurmbs. *lib. 1. observ. tit. 47. observ. 10. n. 1. & seqq.* Iacob de Bellov. *d. c. 3. nu. 5.* Petr. Heig. *d. quæst. 31. num. 37.* Iodoc. Damhoud. *in prax. rer. crimin. cap. 137. nu. 14.* Ludov. à Peguer. *decis. 13. nu. 7. & seqq.*

Nisi verba sint talia, quæ iniuriam indifferenter ac necessariò non important. Iohan. Schneid.

Schneidvvin. ad §. ult. Inst. de injur. num. 3. Prosper. Farin. d. quæst. 105. num. 118. Aym. Cravett. d. consil. 9. num. 20. Aut si qualitas facti & conditio personarum injuriantis & injuriati aliud innuat, puta, quod verba duriora proferens sit dominus, pater, Magister, amicus, Pastor, socius, &c. ubi animus potius corrigendi, quàm injuriandi præsumitur, *l. item apud Labeonem 15. §. adiicitur. 38. ff. de injur. Iohan. Harppr. in pr. numer. 7. & 8. & in §. non solum. 11. numer. 31. & seq. Instit. de injur. Matth. Berlich. d. concl. 60. num. 7. & 8. Andr. Gail. d. observ. 106. num. 6. Rutger. Ruland. de commiss. part. 4. libr. 7. c. 6. n 4. Dan. Moller. ad Const. Elect. 42. num. 31. p. 4. Bart. in l. ut vim. 4. ff. de just. & jure. Iacob. Menoch. de præsumpt. lib. 5. præsumpt. 40. n. 18. Ioseph. Mascard. de probat. vol. 2. concl. 902 n. 11. & seqq.*

4 Attamen si proferens verba iniuriosa se non animum & affectum injuriandi habuisse, nec in contumeliam actoris verba injuriosa dixisse, probare velit, omninò audiendus est: Idque si demonstraverit, & innocentiam obtinuerit, tàm à palinodiâ, quàm pœnâ ordinariâ liberatur, *l. si non convitij. 5. verb. si probare potes. C. de injur.* ubi Imper. dicit: S*i non convitii consilio te aliquid injuriosum dixisse probare potes, fides veri à calumniâ te defendit. Iul. Clar. & Felin. d. loc. Dan. Moller. ad d. Constitut. Elector. 42. numer. 28. & seqq. part. 4.*

5 Ad probationem verò huius, quòd scilicet animum iniuriandi quis non habuerit, non requiruntur exactæ & plenæ probationes, sed sufficiunt coniecturæ & præsumptiones, *Dan. Moller. d. loc. num. 30. Matth. Berlich. p. 5. concl. 60. numer. 9. Felin. in d. c. cum te. num. 18. vers. quod cognoscitur ex conjecturis Extr. de sent. & re judic. Petr. Heig. part. 2. quæst. 31. n. 39. Prosp. Farin. d. quæst. 105. num. 121. Franc Pfeil. cent. 2. cons. 136. num. 1. & seqq. Iacob. de Bellovis. in pract. crim. lib. 1. cap. 3. n. 3. Ernest. Cothm. vol. 1. cons. 18. nu. 478. Ioseph. Mascard. de probat. vol. 1. cons. 97. n. 10.* Præsumptiones namque & circumstantiæ facti animum cuiusque, & an dolo malo quid factum sit, vel secus declarant. *l. aut facta 16. ff. de pœn. l. reprehendenda. 5. C. de Instit. & substit. l. duo fratres. 78. ff. de acquirend. hereditat. l. 1. §. divus. 3. vers. & qui hominem ff. ad L. Corn. de sicar. c. significasti. 16. Extr. de homicid. Moll. d. n. 30.*

6 Quin & si Reus conjecturis & indiciis intentionem suam sufficienter probare nequeat, nihilominus tamen constanter perseveret, se verba animo iniuriandi non protulisse, juramentum purgatorium desuper ipsi deferendum & si iuret, ab actione iniuriarum absolvendus est, *Andr. Gail. libr. 2. observ. 106.* ubi & in Camerâ Imperiali ita iudicatum fuisse testatur *num. 5. Dan. Moller. add. Const. Elect. 42. n. 31. p. 4. Ioh. Schneidvvin. ad §. ult. Inst. de injur. n. 3. Chilian.* König. *in process. c. 138. n. 6. vers.* Saget auch der Beklagte / &c. *Matth. Berlich d. concl. 60. n. 13. Matth. Coler. part. 1. decis. 161. nu. 42. Ernest. Cothm. d. consil. 18. n. 478.* Vrthel *post* Weichbild. *tit.* So die *Injurien* nicht auß Frevel und in Gemüthe zu schmähen geschehen. *Bart. Bertaz. lib. 1. cons. 88. n. 6.*

7 Quum enim qualitas ista in animo consistat, qui neque videri, neque tangi potest, *l. reprehendenda. ubi gloss. in verb comprobasti* C. *de instit. & substit.* Utique non aliter, quàm iuramento probari potest, *l. furt. § qui jussu. ff. de his qui not. infam. Hostiens. in summar. tit. de purgat. canon. num. 3. in verb. quando sit inducenda.* Nam 8 ea, quæ in conscientiâ nostrâ & intellectu consistunt, per assertionem cum iuramento rectè probantur, *c. cum in tua. § fin. qui matrim. accus. poss. c. pastoralis. in fin. de Except. l. non omnes. §. à barbaris. ff. de re milit. Gloss. in c. præsumitur. de reg. jur. in 6to. Bartol. in l. inter omnes. §. rectè num. 2. ff. de furt. Andr. Gail. lib. 2. observat. 48. num. 24. Wurmbser. tit. 7. observ. 4. & tit. 18. Observ. 21. n. 2. Iason. in §. sed istæ n. 88. & seqq. Instit. de act. ubi & Zas. n. 22.*

Quæ tamen assertio aliter vera non est, nec 9 Reus ad iuramentum purgatorium admittendus, nisi præsumptiones quasdam, ab amicitia forsitan, consanguinitate, vel aliunde ductas, pro se habeat, *Petr. Heig. part. 1. quæst. 40. num. 33. Reinhard. Rosa in addit. ad Dan. Moller. in Constit. Elect. 42. numer. 31. part. 4. Andr. Gail. d. observ. 106. numer. 5.* Neque enim satis est, ut quis simpliciter dicat, se animum iniuriandi non habuisse, aliàs quilibet, haud absque periculo periurii ab actione iniuriarum sese liberaturus esset, sed præsumptione aliqua assertio firmanda est, priusquam ad iuramentum purgationis descendatur, per ea, quæ tradit *Hippol. de Marsil. in l. frater. numer. 78. C. ad L. Cornel. de sicar. Johan. Vincent. Honded. tom. 1. cons. 109. num. 43. & 44. Nicol. Boer. decis. 86. n. 4.*

Quare iudex in deferendo huiusmodi iura- 10 mento purgationis non facilis, sed providus, & circumspectus esse debet, considerando personas, locum & tempus, à quo, ubi, & quando iniuria facta sit, *l. Pedius. ff. de incend. ruin. & naufrag. l. aut facta. §. persona. ff. de pœn.* Nec statim ad cuiuslibet petitionem huic iuramento locum dabit, nisi præsumptio aliqua pro Reo adsit *Andr. Gail. d. lib. 2. observ. 106. n. 5.*

Quod nec aliter in praxi observatur, prout re- 11
sponsum scio ad requisitionem Illustrissimi Principis D. Bugislai Ducis Pomeraniæ, &c. M. Mart. An. 1630.

Similiter pronunciavimus Quæstori in Freyburgt. Auß den Acten so viel zu befinden/würde Beklagter vermittels seines leiblichen Eydes sich reinigen/und daß er die *libellirten* Wort nicht *animo injuriandi*, und Klägern an seinen Ehren anzugreiffen/ sondern allein zu behülff seines Rechten von sich geschrieben/schwören/inmassen er zu thun schuldig/So wird er von angestelter *injurien* Klage billig entbunden/und loß gezehlet/ V. R. W. *M. Iul. An* 1631.

It: An Peter Könitzen zu Geichwitz: Darneben Beklagter vorgewendet/daß es von ihme nicht vorsetzlichen/in Gemüth und Meinung Klägern an seinen Adelichen Ehren anzugreiffen und zu schmähen/ geschehen/&c. So ist er solches eydlichen zuerhalten/ schuldig. Er thue solches oder nicht/So ergehet darauff in der Sachen ferner/was recht ist/ V. R. W. *M. Ian. An. 1603.*

Secundo Limit. in foro Saxonico, quan- 12 do Reus actione iniuriarum conventus, propria sponte coram iudice sese declarat, ac profitetur, se ab actore nil quicquam contra boni & honesti Viri officium, commissum scire, atque proferre posse. Ita namque statutum in iudiciis

Curia-

Curialibus Illustrissimi Elector. Saxoniæ, quæ Lipsiæ & Wittenbergæ habentur, ut Reus, si coram judice & Assessoribus dicat, se verba illa, quæ tanquam injuriosa ab actore acceptantur, eo animo non protulisse, sed aliâ de causâ, ut ea loqueretur, commotum fuisse, nec se quicquam scire ab actore commissum contra boni & honesti viri officium, protinus absolvatur, in *Ordin. Iudicij Curial. Elect. Mauritij de Anno 1549. tit.* von Schmähesachen/ §. würde sich aber. Ibi: würde sich aber auch der Beklagte erbieten/ daß er vor dem Hoffrichter und Beysitzeren/ von wegen der angezogenen Schmähewort/ öffentlich sagen wolt/ Er hätte dieselbigen Wort nicht der Meynung/ wie sie von Klägern angezogen/ und Ihn zu schmähen/ von sich geredet/ oder geschrieben/ sondern diß oder jenes hätte Ihn darzu verursachet/ unnd wuste von Klägern nichts/ denn alle Ehre unnd Guts/ so soll Er weiter mit dem Eyde/ oder sonst nicht beschweret werden. *Dan. Moller. ad Const. Elect. 42. n. 32. p. 4. Matt. Berlich. p. 5. concl. 60. n. 14. Ioach. à Beust. ad l. nam postea quam. 9. §. si damnetur. ff. de jurejur. n. 18.*

13 Quæ Ordinatio Provincialis etiamnum hodiè in viridi observantiâ in Judiciis Curialibus servatur, neque per *Constit. Elect. 42. p. 4.* abrogata est, uti demonstrat *Matth. Berlich. d. concl. 60. num. 15.* Hocque medio, Reus in judicio Curiali Elector. Saxon. injuriarum conventus, palinodiam atque pœnam effugere potest, sese ita declarando atque deprecando. Et sic in potestate ferè ipsius est, palinodiam in declarationem commutare. Qua declaratione actor etiam nolens volens contentus esse cogitur, nec admittitur, si actionem injuriarum prosequi velit.

14 Idque in judiciis Curialibus ita obtinet: *An vero idem in aliis quoque judiciis inferioribus Electoratus Saxonici attendi & observari debeat, quæritur?*

Q. 2. Num Rei actione injuriarum convêtus, palinodiam evitare queat, si propria spôte de famâ & existimatione injuriati testetur?

Negat hoc *Matth. Berlich. d. concl. 60. n. 20. p. 5.* Sed rationem percipere haud possum, quare diversum in judiciis inferioribus statuendum, atque practicandum esset: quum judex inferioris judicii, morem & observantiam Superiorum Curiarum in pronunciando & judicando, ad evitandas correctiones & discrepantias, quæ in foro haud parum nocent, regulariter sequi debeat; præsertim in iis, quæ ad lites abbreviandas faciunt ac tendunt: qualem hanc esse declarationem Rei injuriarum conventi, nemo inficias ibit.

15 Quare ab Elect. Saxon. Scabinis conclusum fuit Mense Decembr. Anno 1628. ut in posterum secundum prædictam Ordinationem Provincialem in causis inferiorum judiciorum pronunciaretur. Quod & menti Serenissimi nostri Dn. Electoris, causas injuriarum absque longis ambagibus, & strepitu judicii componere, jubentis, maximoperè convenit, in *Processu Iudic. de Anno 1622. tit. 1. §.* besonders aber. In verb: Damit nicht leichtlichen/ und ohne Unterscheid/ die zwischen den Partheyen entstandene Irrungen zuförderst in Injurien sachen/ in weitläufftigen Rechtlichen Proceß gewiesen/ sondern so viel immer müglich/ zuvor versuchet werde/ ob die Partheyen auff billige Maß in gutem zuvergleichen. Quin ergò observantia Dn. Scabinorum ratione nitatur, & in Sanctione Electorali fundetur, ambigendum non est.

Quam tamen observantiam eatenus restringendam esse puto, ut tum demum obtineat, si hæc tria conjunctim concurrant: 16

1. Ut injuriæ quarum nomine Reus convenitur, sint levinsculæ, non valdè atroces. Nam quia aliàs judex in causis injuriarum leviorum palinodiam in deprecationem pro arbitrio commutare potest, ut dictum *supra, quæst. 94. num. 18.* Utique tantò facilius palinodia erit remittenda, si ipsemet Reus ad declarationem & deprecationem sese efferat; præsertim cum & aliàs causæ minoris momenti absque longiori judicii strepitu componendæ sint, juxta *a. tit. 1. Processu. Iudic.* §. besonders aber. In verb. Zumahl/ wann sich befindet/ daß die Sachen von keiner sonderlichen Wichtigkeit seyn/ *&c.* Aliter verò res sese habet, in injuriis atrocioribus, ubi actore dissentiente, ac processum prosequi volente, Reus factâ declaratione spontanea, non semper absolvendus est.

2. Si Reus declarationem faciat antelitis 17 contestationem, postea enim non auditur, sed contra eum secundum *Constit. Elect. 42. p. 4.* proceditur *Dan. Moller. dict. Constit. 42. n. 32. p. 4. ubi Reinhard. Ros. Cagnol. in l. quicquid calore, n. 13. ff. de Reg. Iur. Matth. Berlich. d. concl. 60. n. 16.*

3. Ut Reus hancce declarationem faciat co- 18 ram Judice & Assessoribus sive in judicio, præsente actore *d. Ordin. Cur. de Anno 1549.* In verb. Daß er vor dem Hoff-Richter und Beysitzeren öffentlich sagen wolt/ &c. Nam & alias declarationes & deprecationes instar palinodiæ in judicio fieri debent. Hisce tribus concurrentibus, declarationem Rei injuriarum conventi admittendam; eumque absolvendum esse, crediderim.

Secundum prædictam observantiam Dominorum in hunc modum respondentium: Dieweil beklagter bey gehaltener gütlicher Handlung/ ehe unnd zuvor er *litem contestaret*, sich Gerichtlichen erkläret/ daß er von Klägern nichts anders/ als Ehre/ Liebes und Gutes wisse/ So lässet sich Kläger an solcher Erklärung billig begnügen/ und ist der *libellirten injurien* wegen fernern Proceß wider Beklagten zuführen nicht befugt/ V. R. W. *Senatui in* Plauen/ *M. Sept. An.* 1629. 19

It: Würde Beklagter in beyseyn der Klägere seine gethane Erklärung/ und daß er von ihnen nichts/ denn alle Ehre/ liebes und gutes wisse/ Gerichtlichen wiederholen/ inmassen er zuthun schuldig/ So liessen ihnen Klägere daran billich begnügen/ V. R. W. *In causâ* des Gerberhandwercks/ *contrà A. A. in Prætorio* Lipsensi ventilatâ, *M. Iulio, Anno 1630.* 20

Item Senatui Sangerhusano: Würde Beklagter in Gegenwart Klägers Principalen seine bey den Acten gethane Erklärung/ mündlichen wiederholen/ inmassen er zuthun schuldig/ so lässet sich Kläger daran billig begnügen/ V. R. W. *M. Martio, An. 1631.* 21

It. Prætori & Scabinis F. eiburgensibus, Mense Martio, An. 1632.

Et in casu simili Senatui Freibergensi. M. Sept. An. 1630.

TER-

Tertiò Limit. Hæc Regula, si ab injuriato fa-
22 cta fuerit retorsio. Verissimum namque est, quod injuriam injuriâ retorquere liceat, atque is, qui provocatus, injuriam propulsat, injuriarum non teneatur, *l. quæ omnia. 25. vers. nisi fortè purgare ff. de procur. l. qui cum major. 14. §. si libertus. 6. vers. idem puto. ff. de bon. libert. Ioh. Harppr. in §. hæc actio. 12. nu. 90. & seqq. Inst. de injur. Andr. Gail. lib. 2. observ. 100. nu. 1. & seq. Iason. in l. ut vim. 3. nu. 36. ff. de just. & jur. Nic. Boer. dec. 169. num. 1. Pet. à Plach. in epit. delict. lib. 1. c. 28. nu. 12.* Ut si quis maledictis, aut convitiis provocatus, quod nempe sit adulter, fur, latro &c. dicat tu mentiris, *Gloss. in l. quisquis. 3. verb. ante omnia. ff. de postul. Ang. Aret. in tract. malef. verb. verba injuriosa. n. 9. Felin. in c. dilecti. 8. Extr. de except. n. 10. Mynsing. cent. 5. observ. 17. num. 3. Wurmbs. lib. 1. observ. tit. 47. observ. 4. nu. 1. And. Gail. d. observ. 100. nu. 3. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. c. 136. n. 6. Ioh. Schneid. ad §. injuria. 1. num. 8. & 12. Inst. de injur. Ægid. Boss. in pract. crim. tit. de homic. n. 86.*

23 Quocunque etiam modo hoc fiat, sive specialiter quis ei, qui sibi crimen convictum objicit, respondeat, ipsum mentiri, sive generaliter dicat: Quicunque hoc dicit, is mentitur. *Ludolph. Schrad. de feud. part. 9 c. 4. nu. 115. Socin. Iun. lib. 2. cons. 122. n. 18. & cons. 123. nu. 23.* Item sive purè, sive conditionaliter retorsio fiat, ut: Si hoc dixeris, mentiris. Neutro siquidem casu, qui hæc verba ad honoris sui defensionem profert, punitur. *Matth. Berlich. part. 5. concl. 64. num. 8. Socin. Iun. d. cons. 122. nu. 16. & seqq.*

24 Estque retorsio defensionis species, quæ regulariter omnibus injuria verbali affectis, ad conservationem famæ & existimationis suæ competit, *Ioh. Harppr. in § hæc actio. 12. Instit. de injur. num. 125.* Adeoque sicut in moderamine defensionis; ita quoque in retorsione injuriarum legitimè est procedendum. Ubi imprimis duo sunt observanda.

Q. Quænam retorsio dicatur justa & legitimat

25 *Primum* est: Ut retorsio fiat in continenti, tum scilicet, quando quis injurias ipsemet percipit, vel rescivit, & cognovit, sibi absenti injuriam factam esse: Id quod pro forma retorsionis requiritur, *Harppr. d. §. hæc actio. 12. n. 97. Inst. de injur. And. Gail. lib. 2. observ. 101. n. 5. Wurmbs. lib. 1. observ. tit. 47. observ. 15. n. 8. Modest. Pist. vol. 2. cons. n. 34. Iac. Schult. in addit. ad Modest. Pist. part. 3. quæst. 129. nu. 37.* Nam aliàs Retorsio non defensionis, sed vindictæ causâ facta videtur, perinde ut is, qui ex intervallo vim illatam repellit, cogitato id, & ad ultionem feciisse censetur, *l. 45. ff. ad L. Aquil. Cujac. ad tit. quod met. caus.* Durante namque offensione, & imminente periculo, in ipsa concertatione, congressu, & ardenti adhuc pugnâ repercussio fiat, necesse est, si aliàs legitima defentio esse debeat, uti *Dd. communiter* sentiunt in *l. 1. C. unde vi. Georg. Obrecht. in tract. de necess. defens. c. 10. n. 19. & seqq. And. Gail. lib. 1. de pac. publ. c. 16. n. 11. vers. Et prædicta omnium maximè procedunt. Henr. Boer. lib. 2. de duell. c. 10. n. 42. Iod. Damhoud. in prax. rer. crim. c. 76. nu. 10. & 11. Nic. Boer. decis. 168. num. 3. & seqq. Marin. Salom. in l. ut vim. nu. 6. in pr. vers. secundum ut illicò fiat. ff. de just. & jur. Ioh. Harppr. in §. it. Lex Cornelia de sicariis n. 78. Inst. de publ. jud. Blanc. in pract. crim. in fin. §. tertia pars defensionis n. 3. & 5. Iacob. Boul. in repet. l. capitalium §. famosos n. 136. ff. de pœn.*

Alterum est: Ut retorsio cum moderamine 26
inculpatæ tutelæ fiat, & ulterius non progrediatur. Nam si quis injuriis provocatus, aliud crimen injurianti objiciat, ipsumque aliis injuriis reverberet, retorsio non valet, sed uterque de sua injuria agere potest. *Dan. Moller. ad Const. Elect. 42. nu. 35. part. 4. Joh. Schneidvv. in §. injuria. 1. n. 12. Inst. de injur. Mynsing. cent. 5. observ. 17. nu. 3. Tiber. Deci. in tract. crim. lib. 3. c. 33. n. 6. And. Gail. lib. 2. observ. 110. n. 9. Modest. Pist. vol. 2. cons. 3. n. 34. vers.* **und hierauff haben wir eine klare** *decision, &c.* Consistit enim moderamen in eo, ut 27
quis injurias neget, injuriantemque mentiri dicat, non etiam ut convitium evomat. Proinde licet injuriis provocatus, & fur vel latro vocatus criminantem mendacii arguere, mendaciique exaggerandi causâ addere possit: Tu mentiris, ut fur vel latro, ut tradit latè *Schrad. in tract. de feud. p. 9. c. 4. nu. 115. Ioh. Harppr. in §. injuria. c. Instit. de injur. num. 80.* Attamen non sic regerere licet: Tu mentiris, tu fur, tu latro, *Mynsing. d. observ. 17. num. 3. Ioh. Schneidvv in §. 1. num. 12. Inst. de injur. ubi & Joh. Harppr. nu. 87.* Diversæ enim hæ sunt locutiones: quarum prior ad defensionem legitimam honoris; posterior verò ad offensionem & vindictam tendit, proinde illa permissa; hæc verò prohibita est, & moderamen retorsionis excedit.

Multò minùs verò is, cui crimen vel delictum 28
certum, veluti furti, objicitur, retorquendo injurianti aliud crimen objicere, eumque latronem vel adulterum vocare potest. *Ægid. Boss. in pract. crim. rub. de homic. n. 86. vers. tamen ob sola verba injuriosa. Ioh. Schneidvv. in §. in bonæ fidei. 50. nu. 24. Inst. de act. Wurmbs. lib. 1. observ. tit. 47. observ. 4. nu. 2. & observ. 15. n. 3. & seq. Joach. Mynsing. cent. 5. observ. 17. n. 3. Matt. Berlich. part. 5. concl. 64. n. 25. And. Gail. lib. 2. observ. 100. n. 9. Jac. Schult. in addit. ad Modest. Pist. p. 3. quæst. 127. nu. 47.*

Quemadmodum etiam Scabini pronunciârunt 29
Hieronymo Scharffenbergen / in Franckenhausen: Ob wol *N. N.* sich gegen etlichen Leuten vernehmen lassen / als solte ihr bey seinem Weibe geschlaffen / und mit ihr geehebruchet haben / *&c.* So seyd ihr doch ihn wider zu *injuriren* nit befuget / sondern da ihr ihn Anspruchs nicht erlassen wollet / durch ordentliche Rechte zubelangen schuldig / V. R. W. *Mens. Sept. An. 1603.*

30
Hæcce ergò duo requisita probè observanda sunt in Retorsione, quæ hodiè communiter per schedulam aut libellum fieri solet, dum injuriatus commemorat, se ab injuriante, cujus nomen exprimi debet, alicujus criminis falsò fuisse insimulatum, aliamvè injuriam verbalem sibi per calumniam illatam, adeoque honoris sui defendendi gratiâ dicit ac scribit, convitiatorem istum hanc injuriam sibi inferendo mentitum fuisse, tanquam furem aut prædonem *Ioh. Harppr. in §. hæc actio. 12. Instit. de injur. n. 194.* Ubi dicit, tutissimum retorquendi modum esse, si verbali injuriâ affectus, Notario & testibus ad hoc specialiter convocatis, libellum re-

torsionis ritè conceptum sua manu subscriptum exhibeat, & ab eodem Notario palàm legendum curet, quo lecto eum requirat, ut testibus adhibitis injurianti libellum istum nomine suo legitimè insinuet, illius responsum desuper factum diligenter in notam sumat, & publicum instrumentum super his omnibus conficiat, atque injuriato asservandum tradat, addens simul formulas, schedulam seu libellum retorsionis ritè ac legitimè concipiendi, & Notario offerendi. *d. §. 12. num. 195. 198. & seqq. Inst. de injur. Henr. Boc. class. 3. disp. 4. th. 46.*

31 Factâ autem hoc modo retorsione legitimâ, actio injuriarum tollitur, & Reus ad palinodiam aut æstimationem injuriarum ulteriùs conveniri non potest.

Q. 4. Num retorsio tollat actionem injuriarum?

Quod etsi neget *Henr.* Nebelkrâ *dec. 18.* verissimum tamen hoc est & à *Dd.* communiter approbatum. *Ioh. Harppr. in §. hæc actio 12. nu. 78. & seqq. Inst. de injur. And. Fab. in Cod. lib. 9. tit. de injur. 2. defin. 8.* ubi in Senatu Sabaudiæ Ann. 1594. ita judicatum refert, *Matth. Berlich. part. 5. concl. 64. num. 39. Henric. Bocer. class. 3. disput. 4. thes. 78. Gloss. margin. ad Gloss. Ordin.* Landrecht. *libr. 2. art. 68. nu. 3. sub lit.* B.

32 Neque ratio hujus rei obscura esse potest: quum retorsio pariter atque actio injuriarum, ad unum eundemque finem tendant, nempè ad contumeliam expellendam & removendam, *l. item apud 15. §. si quis servo. 46. ff. de injur.* unde ipsa injuriarum actio nascitur, *l. si unus 27. §. pactus ne peteret. 2. ff. de pact. l. 1. in pr. ff. de injur.* Adhibito ergò remedio uno, sc. retorsionis, alterum, actionis nempe injuriarum, ampliùs competere nequit, *Iohan. Harppr. d. §. hæc actio. 12. nu. 82. Instit. de injur.*

33 Et quis nescit, contumeliam, causam nempe actionis injuriarum, factâ retorsione cessare, *l. quæ omnia. 25. ff. de procur.* Ubi is, qui in obtrectatorem & convitiatorem retorsit, & regessit injuriam sibi illatam, opprobrium, convitium, & pudorem suum dicitur purgâsse. Unde sequitur, quod post retorsionem injuriarum actio ampliùs non competat. Cessante enim causâ seu obligatione, cessat quoque effectus, qui est actio ipsa, *c. etsi Christus 26. Extr. de jurej. c. cum cessante 69. in pr. Extr. de Appell. c. cum infirmitas 13. Extr. de pœnit. & remiss. And. Tiraq. in reg. cessant. caus. n. 11. Iac. Schult. in addit. ad Modest. Pist. part. 3. quæst. 122. n. 126. Octav. Cach. cons. 4. nu. 12. Anchar. cons. 47. n. 4. & cons. 215. n. 17.*

34 Præterea juris haud incogniti est, quod injuriarum actio, ad vindictam impositæ contumeliæ pertineat, *l. 2. §. emancipatus 4. ff. de collat. bonor. l. Prat. 7. §. 1. vers. at in actione injuriar. ff. de injur.* At qui sibimetipsi judex existit & ultor, judiciali remedio vindictam ampliùs poscere nõ potest, *arg. l. auxilium. 37. in fin. ff. de minor. l. 1. sub fin. C. ubi Senat. vel clariss. Ioh. Harppr. d. §. hæc*

35 *actio. 12. n. 81.* Ac licet *Henr.* Nebelkrâ *d. decis. 18.* Retorsionem extra judicialiter factam, judiciali persecutioni ideò præjudicare non posse, existimet, quod ad diversos fines hæc duo remedia tendant: quum retorsio ideò fiat, ne injuriatus tacendo crimen objectum confiteri, & dissimulare videatur; judicialis verò persecutio ad satisfactionem illatæ injuriæ tendat. Haud-quaquam tamen hoc ipsi est concedendum, siquidem retorsio potissimùm fit propterea, quo injuriatus à crimine objecto sese purget, *l. quæ omnia. 25. ff. de procur.* Purgatâ verò & sublatâ contumeliâ, actionem injuriarum ampliùs non competere, certissimum est, *l. si unus 27. §. pactus ne peteret. 2. ff. de pact. l. 1. in pr. ff. de injur.* Neque judicialis injuriarum persecutio tàm ad satisfactionem, quàm ad vindictam tendit, *l. Prætor ait. §. 1. vers. at actione. ff. de injur.* Licet enim in condemnatione satisfactio etiam & recompensatio versetur; attamen hoc non principaliter fit, sed secundariò *dict. l. 7. §. 1. ubi Gothofr. lit. C. ff. de injur.*

Adducit præterea *Henr.* Nebelkrâ *d. l.* pro con- 36
firmanda sua assertione alias rationes & fundamenta, quibus respondet *Matth. Berlich. d. concl. 64. n. 43.* Vide quoque *Harpp d. §. hæc act. Inst. de injur. n. 79. & seqq. Henr. Boc. de famos. libell. c. 3. n. 50. & seqq.* Ex quibus luculenter patet, factâ retorsione, actionem injuriarum prorsus sublatam esse. Quod non modò intellectum velim de actione ad palinodiam sive recantationem criminali, sed etiam de actione ad æstimationem injuriarum civili, non attentâ distinctione *Henric.* Nebelkrâ, qui *d. decis. 18.* dicit, per retorsionem aboleri quidem actionem injuriarum recantatoriam, quæ ad vindictam seu infamiam tendit; sed non eam, quæ jure prætorio fuit inducta, & ad æstimationem injuriarum spectat. Quæ distinctio satis refellitur ex traditis *Henr. Boc. d. c. 3. n. 60. vers. Non desunt, qui existimant &c. & Iohan. Harppr. dict. §. hæc actio. 12. nu. 88. & seqq. Instit. de injur.*

Eamq; sententiam in respondendo sequuntur Sca- 37
bini, in hunc modum pronunciantes. Hat E.K. unterm *dato* den 27. *Iulii* verflossenen 1623. Jahres ein Schreiben an das Handwerck abgehen lassen/ in welchem er euch aller untrew / unerbarkeit / und anderer Laster beschuldiget. Da ihr nun darwider / so bald ihr es erfahren/ bey gemeldtem Handwerck eine rechtmässige *retorsion* schrifft eingewendet / solche auch durch das Handwerck dem *injurianten* zugeschickt/ derselbige darauff stille geschwiegen / und sich weiter nit verantwortet hette/ &c. So hettet ihr dergestalt ewre Ehre zur Notthurfft gerettet/ und ihr weret den *injurianten* ferner ordentlicher Weise zu beklagen/ und den Proceß wider ihn außzuführen / nit befugt/ möchtet auch von dem Handwerck darzu nit angehalten werden/ V. R. W. *Ad consultationem Ioh.* München. *Dresdens. M. Febr. An. 1625.*

It: Haben ihrer zween/ von welchen ewer Frage mel- 38
det/ einander geschmähet und gescholten. Ob nun wol der eine/ so sich am hefftigsten beschweret zuseyn vermeynet/ den andern Rechtlichen zubelangen vorhabens ist/ zu welchem Ende er auch Klage wider ihn erhaben; Da aber dennoch Beklagter bescheinigen und beybringen möchte / daß Kläger die *injurien* alsobald wider ihn gebührlichen *retorquiret* hette/ &c. So were dardurch die *actio injuriarum* erloschen/ und würde demnach Beklagter von Klägers zusprüchen billig *absolvirt* und loßgezehlt/ V. R. W. *Ad requisitionem Ioh. Henrici* Fischers *M. Octob. An. 1629.*

It: Ob nun wol solche *injurien* durch die vermittels Eydes abgehörte Zeugen bewiesen worden; Dieweil aber dennoch Klägerin darneben berichtet/ daß sie die *injurien* wider Beklagten alsobald *retorquiret*, und gesaget / Ich halte dich so lang vor einen Schelm und losen Mann / biß du mir das jenige / wofür du mich gescholten / darthust / &c. So ist durch solche *retorsion* die *actio injuriarum* er-

loschen/

loschen/und mag demnach beklagter zum Widerruff oder Abbitte nicht angehalten werden / V.R.W. *Ad consultationē H.B. à* M. *Mens. Aug. A. 1631.*

39 Quæ tamen eatenus vera esse puto, si retorsio legitimè facta, ejusque requisita, temporis sc. & justi moderaminis probè fuerint observata, ut ex jam dictis *Scabinorum* sententiis patet. Unde & porrò inferendum, injuriantem ab actione injuriarum liberum non esse, licet injurias lacessitus ipsi colaphum incussisset, eumque verberibus repulisset: Quia enim injuriam verbalem armis & verberibus repellere non licet, *Bald. in l. 1. C. und. vi. num. 16. Ioh. Harppr. in §. hæc actio. 12. Instit. de injur. nu 184. & seq. Nicol. Boer. decis. 169. n. 1. Vasqu. lib. 1. controv. c. 12. Ludolph. Schrad. de feud part. 9. c. 4. n. 129.* Utique nec defensio hæc pro legitima retorsione habetur, nec per eandem injuria tollitur, ac contumelia purgatur, ut mirum haud sit, injuriarum actionem nihilominus competere.

Sicuti à Scabinis responsum refert *Hartm. Pistor. observ. 181. n. 6. Et egomet ipse aliquoties ita pronunciatum memini.*

40 Non attentâ illâ theoricâ vulgari: **Auff eine Lügen gehöret sich eine Maulschelle / oder ein Dolch.** Quæ nec jure, nec ratione nititur. Quamvis haud diffitear, utrumque tam injuriarum percussorem, quàm injuriantem hoc casu mitiùs puniendum, & palinodiam faciliùs in deprecationem commutandam esse, *Gail. lib. 2. observ. 100. nu. 9. in vers. licet provocatus mitiùs Ioh* Harppr. *in §. injuria. 1. num. 97. Inst. de injur. Hippol. de Mars. in l. 1. ff ad L. Corn. de sicar. nu. 77. Iul. Clar. lib. 5. sent. §. ult. quæst. 60. num. 18. Wurmbs. lib. 1. observ. tit. 47. observ. 15. num. 5.*

41 Notandum porrò & hoc, quòd licet per retorsionem actio injuriarum tollatur; Magistratui tamen indè haudquaquam præjudicetur, quo minùs injuriantem ex officio punire queat. Retorsio namque jus partis tantùmodò concernit, ipsiusque existimationem offensam quasi restituit, relictâ interim judici liberâ facultate, ipsum delictum coërcendi.

Prout respondimus Christiano **Prelhuffen zu Zeschwitz.** *M. Iun. An. 1631.*

It. H.B. à M. **So ist durch solche *retorsion* die *actio injuriarum* erloschen/und mag beklagter zum Widerruff oder Abbitte nicht angehalten werden. Er wird aber gleichwol wegen seines begangenen Frevels von euch als der Obrigkeit willkührlich / entweder umb ein Schock/ oder drey Tage lang mit Gefängnüs in Straffe genommen/ V.R.W.** *Mens. August. Anno 1631.*

42 At quid, si injuriis lacessitus, & fur aut prædo vocatus, injurianti aliud crimen objiciat, eumque adulterum appellet; & sic injuriam injuria repellat, *annon injuriæ hæ mutuæ compensari debeant?* Negat hoc *Hartm. Pist. d. observ. 181. Felin. in c. dilecti. nu. 10. de Excepi. Et in c. cum te. num 25. de sent. & re jud. & in c. nu. 2. de injur. & in c. an sit deferend. n. 4. de Appell. Decius in l. ut vim. n. 36. ff. de just. & jur. Specul. in tit. de accus. §. 1. vers. quid si revocant. Modest. Pist lib. 2. cons 3. n. 34. And. Gail. lib 2. observ. 100. n. 9. Tib. Dec. in tract. cr. lib. 33. c 3. n. 6. Ioh. Schneid. in §. injur. i. n. 12. Inst. de injur. Iac. Schult. in add. ad Modest. Pist. p. 3. q. 127. nu. 46. 47. Ioach. Mynsc. cent. 5. observ. 17. nu. 3.* existimantes:

Q. 5. An mutuæ injuriæ compensari debeant?

Si Titius Seium latronem, Seius econtra Titium furem vocaverit, injurias hasce mutuas non compensari, sed utrumque de injuria sua agere posse.

Quod ex modò dictis etiam sequi videtur. 43 Si enim ob verbera subsecuta injuria non tollitur, sed injuriato percussori actio injuriarum adhuc competit, sicuti & injurianti adversus percussorem ob colaphum aut verbera accepta; certè, nec contumelia per aliam injuriam verbalem illatam purgabitur, nec actio cessabit; sicuti enim verberibus, ita & verbis aliis injuriosis illatam purgabitur, nec actio cessabit; sicuti enim verberibus, ita & verbis aliis injuriosis injuriam repellere prohibitum est, *Iohan. Harppr. ad §. 1. num. 87. Inst. de injur. ubi & Ioh. Schneid. num. 12. Mynsc. d. observ. 17. num. 3.*

Cui tamen forsan haud ineptè respondere 44 possem, rationem diversitatis subesse, inter verbera & verba injuriosa, ut quæ circa diversa facta, divisumque finem versantur. Illa siquidem ad percussionem injuriamque realem; hæc verò ad contumeliam inferendam, injuriamque verbalem tendunt, adeoque facilius hisce, quàm illis injuria verbalis compensantur; quia paria delicta tùm demum mutuâ compensatione dissolvuntur, quoties circa idem factum committuntur: secus autem si circa facta diversa versentur, tunc enim uterque delinquens manet obstrictus. *Spec. in tit. de accus. & unn. 11. vers. nec obstat illud &c. Panor. in c. intelleximus. 6. in fin. v. aut sunt commissa circa diversa &c. Extr. de adult. & stupr. Mod. Pist. lib. 2. cons 3. n. 36. Ioh. Schneid. d. §. 1. n. 12. v. præterea non obstat. Inst. de injur.*

Quod & tantò magis concedendum esset, quantò minùs judici per id præjudicatur. Etsi enim injuriæ mutuæ quoad interesse partium compensarentur, scilicet ut neuter injuriam recantare teneretur; vindicta tamen Magistratus salva maneret, & uterque judici ad pœnam esset obligatus, juxta tradita *à Panor. d. c. intelleximus n. 5. & 9. & in c. si rixari. 1. num. 1. Extr. de injur. Alex. lib. 7. cons. 119. num. 3. Tiber. Decian in tract. crim. lib. 3. cap. 33. num. 15.*

Sed quicquid sit, communis Dd opinio ho- 45 diè practicatur, & mutuæ injuriæ haudquaquam compensatione dissolvuntur, sed uterque de sua injuria agere potest, *Dan. Moll. ad Const. Elect. 42 n. 35. p. 4.* ubi in Elect. Sax. Scabinatu, ad consultationem Christoph. Lotteri, Quæstoris Præfecturæ Delicianæ ita responsum refert:

Quod & egomet sæpiùs factum scio, mutata tamē palinodia in deprecationem hoc modo: **So seynd sie einander eine Christliche Abbitte und Erklärung zu thun schuldig / und werden hierüber willkührlich/ entweder drey Tage lang mit Gefängnüs / oder jeder umb ein new Schock gestraffet / &c.**

Quod ipsum tamen notabiliter duplici modo 46 fallit. 1. Si quis criminantem mendacii arguat, super crimine sibi objecto, dicendo: Tu mentiris, aut alio modo innocentiam tueatur. Tum enim ab utraque parte actio injuriarum cessat; quia justa & legitima est retorsio, quæ contumeliam purgat, ut suprà dictum *num. 22. Dan. Moll. d. l. n. 37. And. Gail. d. observ. 100. Ioh. Schn. d. §. 1. num. 12. Instit. de injur.*

47 2. Quando duo mutuis sese convitiis prosciderunt, neque apparet, uter primò injuriosa verba pronunciaverit, tum, etiamsi diversa sibi mutuò delicta objecerint, neuter tamen actione injuriarum tenebitur, sed utrinque fit compensatio, *l.45.§.3.ff.adL.Aquil.Fulv.Pacian.de prob. lib.1.c.59.n.45.Iac.Schult.in addit.ad Modest. Pist.p.3.q.127.n.52.Ludov.Rom.in l. cum mulier. 48.n.68.ff solut matrim.*

48 *Veluti sic etiam respondimus ad requisitionẽ Pauli* Werners/*in* Remnitz: So seynd dadurch beyderley *injurien mutuâ compensatione* auffgehoben / und ihr möget *N.N.* einen Widerruff zu thun nicht angehalten werden/ *V.R.W. M.Ian. An.1630.*
Et in casu simili, ad consultationem Senatus Franckenbergensis. M.Febr. An.1630.

Quartò Limit. Ut Reus accusatione in-
49 juriarum conveniri nequeat, si actor ipsi injuriam semel remiserit. Per remissionem namque injuriam extingui, certum & indubitatum est, *Iod.Damh.in prax.rer.cr.c.136.n.19. Prosp. Far. part.3.oper.cr.q.105.n.334.Nic.Boer.decis.120.n. 1.Matt.Berl.part.5.concl.70.n.14.Iul.Clar.lib.5. sent.§.injuria.nu.11.* In tantum, ut injuria semel remissa, ne quidem per restitutionem in integrum resuscitari possit, *Ant.Fab.in Cod.lib.9.tit. de injur.20.defin.12.nu.1.& seq.*

50 Idque verum, non solùm in expressa, sed etiam
Q. 6. *An & quando injuriae tollantur remissione tacita seu dissimulatione?* in tacita remissione ac dissimulatione quâ injuria æquè extinguitur, *§.ult.Inst.de injur.l. non solùm 11.§.injuriar.1.ff.eod.tit.ubi* Matt. *Wesemb. in parat.nu.13.Ioh.Harppr.in d.§.ult.nu.1.& seq. Inst.de injur.ubi & Ioh.Schneidvv.n.1.& 13.Iod. Damh.d.c.136.n.19.Far.d.q.105.n.339.Iac.de Bellov.in pract.cr.li.1.c.3.n.84.& seq.* Ut si injuriatus comedat, ludat, & bibat cum injuriante, aut amicè confabuletur cum eo, *c. nec aliqua.27.q.1.* Ipsi det osculum, quod indicium charitatis, amicitiæ, & consensus est, ut inquit *Matt. de Afflict.in §.de injuria.nu.118.de pac.jur.firm.* Aut dextram manum, ipsumque salutet, vel alio modo familiariter & amicè cum eo conversetur, unde remissio colligi possit, *Matt.Wesemb.d.l.c.13. Wurmbs.lib.1.observ.tit.47.observ.11.Harppr.& Schneidvv.dd.loc.*

51 Quod nec in foro Saxonico aliter sese habere, probat *Gloss.germ.ad art.31.lib.3.* Landr. *nu. 7.* In verb. Dann dergleichen mag einer einem erlassen/und vergeben/ also daß ers ihme zusaget/ oder nochmahls mit ihme spielet / und trincket/ und anderer freundlicher Geberde / und Gemeinschafft gegen ihm pfleget / wie einer gegen einem zu thun pfleget / mit dem er Freundschafft hat &c. Quæ omnia tamen sic intellecta velim, si injuriatus hæc faciat motu proprio, non honestatis gratiâ: ut si ambo, injurians scilicet & injuriatus sint invitati ad convivium, & positi ad unam mensam; tum enim per ejusmodi actus non intelligitur remissa injuria, quùm injuriatus ex quâdam honestatis necessitate hoc fecerit, *Iohan.Schneidvv.dict.§.ult.num.2. Institit. de injur.*

52 *Pronunciavimus ita* gegen Oderam/*ad requisitionem G.K.* Seyd ihr am Pfingsten des abgewichenen 1627. Jahrs / als ihr von Vogelschützen zu einem Trunck eingeladen worden / mit *M.K.* Gastwirthen daselbsten mit Worten in Uneinigkeit gerathen/ob er nun wol vorgibt / daß er von euch injuriret worden sey / da er aber dennoch hernach in beyseyn ehrlicher Leute sich gegen euch freundlichen erzeiget/mit euch gegessen/ getruncken und *familiariter conversiret* hette / *&c.* So weren dardurch die *injurien* auffgehoben / und er were euch derowegen ferner zubelangen nicht berechtiget/ *V.R.W. Mens. August. An.1629.*
Simili planè modo responsum fuit gegen Reichenbach. *Ad consultationem Iohan* Artzten. *Mens.Ianuar.An.1630.*

Notandum tamen, quòd ejusmodi remissio 53
Magistratui quoad pœnam nil præjudicet, sed hic injuriantem, non obstante remissione, ex officio punire queat, *Angel.Aret.in tract.malef. verb.comparent dicti inquisiti.n.23. Æg.Boss.in pract.cr.tit.de injur.n.17.& 32.Iac.de Bellov.in pract.cr.lib.1.c.3.n.67.& seqq.Pet.à Plach.in epit. delict.lib.1.c.6.n.42.Matt.Berl.part.5.concl.70.n. 16.Gl marg.ad gl.ord.* Landr. *lib.1.art.68.nu.3.lit. B.Prosp.Farin.d.quæst.105.n.364.*

Hinc respondimus: Da aber dennoch dasieder bemelter *N.N.* mit euch gessen und getruncken / euch freundlichen gegrüsset / die Hand gebotten / und sich aller Freundschafft gegen euch bezeuget hette: So weren hierdurch die *injurien* so viel ihre Personen anlanget/erloschen/und sie euch ferner derowegen in Anspruch zu nehmen nit befuget. Es ist aber der Obrigkeit euch in Straffe zu nehmen nichts destoweniger unbenommen/ *V.R.W. Ad requisitionem C. G.in L.Mens.Junio, An.1629.* 54

Quinta est Limitatio. Anno præterlapso 55
Q.7. *Quid temporis spatio actio injuriarum praescribatur?* post injurias illatas, priusquam earum nomine agatur, injuriato actio non competit. Quod enim injuriæ verbales, annali præscriptione tollantur, dubium omninò non est, *l.si non convitii. 5.C.de injur. Matt.Wesemb. in parat.ff.de injur. tit.1 n.13 Ioh.Harppr.in §.hac actio.12.Inst.de injur.nu. 3.ubi etiam Ioh.Schneid.n.3. Anton.Gom. tom.3. var.resol.c.6.n.15.Iul.Clar.lib.5.sent.§.injur.n.9. And.Gail.lib.1.obser.64.n.5.Hier.Schurff.cent.1. cons.12.n.1.& seq.& cons.61.n.1.& seq.*

Idque de Jure Saxonico etiam verissimum 56
est, *Zobel.in gloss.lat.ad text.germ.art.31.lib.3.* Landrecht. *lit.D.nam actiones injur.& part.4.diff. 7.n.30.Reinh.part.4.diff.16.Chil.* König. *in process. c.58.num.3.Matt.Col.part.1.dec.128.nu.2. And. Rauch part.1.q.48.n.11.* Et ab Illustris. Elect. Sax. disertis verbis confirmatum in *Constit.46.part.4. in pr.* Dieweil die Rechte ordnen und setzen/ daß die wörtlichen *injurien* in Jahresfrist *præscribiret* werden / So lassen wir es auch darbey bleiben *&c.ubi Dan.Moll.nu.3.*

Quæ verba, quum generalia sint, generali- 57
ter quoque accipi debent, ita, ut actor post annum non admittendus sit, sive civiliter, sive criminaliter agere velit, uti rectissimè sentiunt *Mynsing.cent.5.observ.7.nu.2.Matth.Berlich.part.5. conclus.69.nu.4.Hartm.Hartm.lib.2.observ.tit. 49.observ.2.num.4.* Præscriptione etenim annali ipsæ injuriæ verbales tolluntur, quibus sublatis, nulla prorsus actio competere potest: nam sublata causa tollitur effectus, *c.cum cessante.60. Extr.de Appell. Tiraquell. in regul. cessan-*

58 *te caus. nu. 11.* Ex quo porrò sequitur: nec retorsionem post tempus illud admitti, ut quæ offensionem sive injuriam præsupponit. *Johan. Harppr. d. §. hac actio. 12. Inst. de injur. nu. 215.* Nec judicem proprio motu & ex officio contra injuriantem procedere posse. *Harppr. in §. in summa 10. num. 72. Instit. de injur. Ægid. Boss. in pract. crim. tit. de injur. num. 31. & 32. Matth. Wesemb. vol. 1. cons. 22. num. 5.*

59 Observandum autem hîc illud, quod & in terris Saxonicis præscriptioni injuriarum annus civilis sit præfinitus. Etsi enim in foro Saxonico, actionem injuriarum non nisi anno Saxonico, qui integrum annum, sex septimanas & tres dies continet, præscribi tradat *Ioach. à Beust. in l. 9. §. si is qui. num. 11. & 12. ff. de jure jur.* König. *in proces. c. 59. n. 3. & 4. Aut. Consult. Constit. Sax. tom. 2. p. 4. q. 62. n. Reinh. Ros. in not. ad Dan. Moll. Const. 46. n. 15. p. 4.* Contrarium tamen verius, & in *Elect. Sax. Scabinatu* receptum est. *Tùm*, per verba manifesta in *Const. Elect. 46. p. 4.* ibi: **So lassen wir es auch darbey bleiben.** Nec ullibi in materia injuriarum præscriptio juris civilis reperitur mutata. *Tùm*, quod actio injuriarum sit odiosa, adeoque potiùs restringenda, quàm extendenda, *c. odia. de reg. jur. in 6to. Tùm*, quod præscriptio juris Civilis, præscriptione statutaria non ampliata seu prorogata, sed coarctata potiùs censeri debeat, *arg. l. sicut. vers. hæ autem l. omnes in pr. de præscript. 30. vel 40. ann. Petr. Heig. p. 1. q. 16. num. 53.*

Respondimus ita W. H. zu Endorff: **Ob ihr nu wol ihn** *actione injuriarum* **zubelangen vorhabens seyd; Dieweil aber dennoch solche** *injurien* **allbereit vor 53. Wochen außgegossen worden/ und die** *injurien* **auch uff Sächs. Boden binnen einen gemeinen Jahr so 52. Wochen in sich helt/** *præscribiret* **werden soll/ &c. So ist auch nunmehr solche** *actio injuriarum* **durch Verjahrung erloschen/ und mag demnach von euch beständiger Weise nicht angestellet werden/ V. R. W.** *Mens. Decemb. An. 1631.*

Et in casu simili Quæstori Deliciano: **Daß die am 28.** *Iulij, Anno 1628.* **wider Klägern außgegossene und den 2.** *Iulij Anno* **1629. geklagte** *injurien* **durch Verjahrung erloschen/ derowegen wird Beklagte von angestellter** *Injurien*klage billig entbunden und loßgezehlet/ V. R. W. *Mens. April. Anno 1632.*

60 Sed, *num hic annus utilis sit, & non nisi à tempore scientiæ currere incipiat, quæritur?* Quod licet in dubium vocari possit; affirmare tamen hoc ipsum non vereor cum communi Dd. schola; *Andr. Gail. lib. 2. observ. 105. n. 1. Ioh. Harppr. d. §. 12 n. 27. Inst. de injur. Dan. Moll. d. Constit. 46. nu. 11. Matt. Berl. d. concl. d. 69. n. 19. Wurmbs. lib. 1. obse. tit. 47. observ. 1. n. 4. Pruckm. vol. 1. cons. 11. nu. 21. Andr. Fach. li. 9. controv. c. 8. Iac. de Bellov. in pract.*
61 *crim. lib. 1. c. 3. n. 13. Mynsi. cent. 5. observ. 7. n. 2. & seqq.* Propter text. *in l. si bonor. 2. C. qui admitt. ad bon. poss. l. si is quem. C. de liber. caus. l. 55. ff. de ædil. edict. l. 1. § dies. 7. ff. quand. appell. sit.* Et aliàs generalis est theorica; quòd in præscriptione annali tempus nunquam currat ignoranti. *Hartm. Pist. lib. 2. quæst. 12. n. 26. Dan. Moll. Const. Elect. 32. n. 12. p. 2.* De quo ipso, ne in foro Saxonico ulteriùs dubitetur, clara & manifesta est *Constitutio Electoralis 46. p. 4. in pr.* In verb. **Jedoch wollen wir/ daß die Verjahrung von der Zeit an/ als der** *injuriatus* **solche** *injurien* **erfahren/ und zu wissen bekommen hat/ gerechnet/ und zu lauffen angefangen werde.**

Quæsitum etiam hoc aliquando fuit: Quidam injuriis lacessitus actionem injuriarum adversus injuriantem instituerat, & Reum citari curaverat, Actore verò in termino non comparente, Reus ab instantia fuerat absolutus, sententiâ latâ contra Actorem, ne in posterum admitteretur, priusquam expensas prioris instantiæ solvisset; & cautionem de lite prosequendâ præstitisset, prout stylus est pronunciandi in foro Saxonico; Antequam verò Actor huic sententiæ satisfecerat, refundendo expensas, & cautionem præstando, aliquot anni erant præterlapsi, dubitatum ergò fuit: *An actor etiamnum actionem injuriarum prosequi possit, & admitti debeat?* 62 Q. S. *Quid juris, si actore in termino nõ comparẽte Reus ab instantia fuit absolutus, & actor ad refusionẽ expensarum, atq; cautionem de lite prosequendâ cõdemnatus isque inter annũ actione injuriarum denuò non experiatur?*

Ratio dubitandi in promptu erat; Semel enim Actor Reum citari curaverat, quo ipso præscriptionem annalem fuisse interruptam, ita ut Reus hâc exceptione sese tueri non posset, negari nequit, juxta tradita ab *Andr. Rauchb. p. 2. q. 28. n. 10. Pet. Frid. lib. 1. de proces. c. 43. n. 1. Ioh. Zang. de except. p. 3 c. 10. n. 145.* 63

Sed contrarium responderunt *Scabini*, actionem sc. injuriarum præscriptione annali prorsus sublatam, nec Actorem ulterius admittendum esse. Reo enim ab instantia absoluto, effectus tam citationis, quàm actionis fuit prosus abolitus, & sic medium etiam, per quod injuriarum processus aliàs perpetuari solet, sublatum. Quare Actor ad interrumpendam præscriptionem intra annum cautionem de lite prosequendâ præstare, & Reum denuò citari facere debuisset, quo neglecto, jus agendi ipsum amisisse, ex jam dictis infallibiliter sequitur. 64

Quod ipsum hodiè eò magis verum est, ubi per solam litis contestationem actio injuriarum dicitur perpetuari, juxta verba *Proces. Jud. de An. 1622. tit. 6. in fin.* (biß uff die *litis contestation*, dardurch *actio injuriarum perpetuiret* **wird**:) Vid. *Zang. d. c. 10. n. 145. Bart. in l. 2. §. si rem. ff. de usuc. Franc. Balb. de præscript. 3. p. 6. part. pr. q. 4. nu. 6.* Nec est, quòd mora Reo imputari possit, quum ipsemet Actor in culpa fuerit, ac non refundendo expensas, & præstando cautionem effecerit hoc, ut Reus ad litis contestationem pervenire nec debuerit nec potuerit. 65

Responsum Scabinorum hoc fuit: **Hat** *B. B. An.* 66 **1591. vor dem Rath zu Eulenberg wider** *I. L.* **eine** *injurien*klage angestellet/ Nachdem er aber folgends mit seiner Klage nit verfahren/ sondern ungehorsamlich aussen blieben/ ist *An.* 92. den 7. Augusti wider ihn ein Urtheil ergangen/ daß er mit berührter seiner Klage ehe und zuvor er Beklagtem 15. Gülden 4. Groschen 6. Pfenn. *moderirte* Gerichtskosten erleget/ ferner nit zu hören. Hat nun gedachter *B. B.* hierauf vorberührte *injurien*klage biß in das 5. jahr ersitzen lassen/ und allererst am jüngstverschienen 15. *Sept.* obbenante Gerichtskosten zuerlegen/ und seine *injurien*klage zu widerholen/ sich unterstanden/ &c. So mag er nunmehr damit ferner nit gehöret/ noch zugelassen werden/ er ist aber Beklagten nichts desto weniger vorberürte Gerichtskosten zuerstatten schuldig/ V. R. W. *Ad requisitionem Georgij* **Wagners** *in* **Leipzig.** *Mens. Novemb. An. 1597.*

In casu planè simili fuit ita pronunciatum in Curia Elector. Lipsi. M. Majo, An. 1630.

67 Sexto Limit. Regula hæc: Quando injuriatus actione injuriarum sepositâ, ex *L. Diffamari 5. C. de ingen. manum.* agit, implorando judicis seu magistratus sui officium, ut diffamanti sive injurianti causâ cognitâ terminum assignet, quo vel agat & probet injuriam, vel ab ejusmodi diffamatione & injuriâ desistat. *Hieron. Schurff. cent. 3. cons. 103. n. 19. Matth. Wesemb. cons. 96. nu. 3. & cons. 149. nu. 157 vol. 3. Cacher. dec. 151. num. 5. & seqq. Ioh. Ferrar. Montan. in exposit. proceſſ. l. diffamari. num. 7.*

68 Etsi enim non facilè injuriatus ad remedium L. diffamari confugit, ut quod nec ad famæ & æstimationis læsæ restitutionem, nec ad pœnam diffamanti imponendam tendit; unde consultius ipsi videtur, actione injuriarum adversus injuriantem experiri; Attamen si injuriatus ex hac L. Diffamari, agere mallet, quin & hoc facere posset, dubitandum non est, *And. Gail. lib. 1. observ. 9. num. 2. Nic. Boer. decis. 255. num. 7. Petr. Heig. part. 1. quæst. 8.* Siquidem remedium istius L. hodiè latissimè patet, & omnibus regulariter competit, qui vel de statu, vel delicto, vel de crimine, vel aliis quibuscunque famam aut bona concernentibus, diffamantur, vel de facto quocunque molestantur, *Blarer. ad L. diffamari. c. 2. num. 1. & seqq. Hæc enim Lex est*, inquit *Georg. Mund. in tr. de diffam. in proœm. num. 27. quæ & cuivis ejus beneficium observanti statum suum illæsum, famam integram, existimationem ac dignitatem salvam, & vitam quoque ipsam extra omnem criminis aleam ponit & conservat.*

69 Hoc itaque remedio, si injuriatus utatur, & ex L. diffamari agat, injurians seu diffamans palinodiâ haud gravatur, sed sub pœna perpetui silentii actionem adversus diffamatum instituere, & injurias probare tenetur. Judex namque Reo comparente, ac diffamationem confitente, in judicio diffamatorio certum terminum ad agendum determinare solet.

Q. 9. Quomodo sit procedendum in actione L. diffamarii

70 Qui tamen coram eo ipso judice actionem principalem præcisè instituere non obligatur, sed sufficit, modò intra tempus sibi assignatum actionem in causa principali, coram alio diffamati judice competente intendat. Et sic præventio in diffamatorio judicio, præjudicium in causa principali non parit, *Gail. lib. 1. observ. 11. num. 3. & seqq. Iohan. Zanger. de except. p. 2. cap. 13. num. 14. & seqq.*

71 *Hinc & in Elect. Sax. Scabinatu quotidiè pronũciari solet:* Dieweil Beklagter uff erhobene *diffamation*klage geantwortet/und nicht in Abrede ist/daß er wider Klägern vorgeben/ &c. So ist er solches sein Vorgeben durch eine ordentliche Klage / vor Klägers ordentlicher Obrigkeit innerhalb gedoppelter Sächs. Frist anzubringen pflichtig. Er thue nun solches also oder nicht / so ergehet darauff ferner was Recht ist/ V. R. W.

72 Quamvis & sæpiùs in judicio diffamatorio, Reo diffamationem confitenti, probationem statim injungi sciam, idque præsertim, si actio ex diffamatione proveniens sit summaria, aut executiva; Nec scilicet processus ordinarius in causis summariis diffamanti obtrudatur, litesque protrahantur; quæ brevi ac facili negotio expediri possunt.

Pronunciantibus ita Scabinis: Dieweil Beklagter der *diffamation* nicht in Abrede / sondern geständig ist/ &c. Soist Beklagter *diffamant* solche seine *diffamation* in doppelter Sächsischer Frist/ wie recht / zuerweisen schuldig / darwider Kläger/ *diffamaten* seine Gegennotturfft billig vorbehalten wird/ V. R. W. *Senatui in* Saltza. *Mens. Iulio, Anno 1630.* 73

It. *Prætori & Scabinis Lipsensibus. Mens. Iulio, Anno 1630.*

Iisdem formalibus pronunciatum fuit in Iudicio Appellationis Dresdensi, termino Martini, An. 1613.

Reo autem diffamante agere nolente, vel etiam non comparente, imponitur ipsi perpetuum silentium: Quod tamen in primo statim termino fieri non solet. Licet enim alias contumacia ejus, qui jus dicenti non obtemperat, litis damno coerceatur, *l. contumacia. ff. de re jud.* Attamen cum de vera diffamantis contumaciâ adhuc non constet, in primo statim termino ipsi perpetuum silentium haud imponitur, *Blar. ad l. diffamari. c. 8. num. 17. Bart. in l. multum interest. ff. de condict. & demonstr.* Sed acculata contumaciâ in *Scabinatu Electorali* interlocutoriè in hunc modum pronunciatur. 74

Daß *Diffamant* noch zur Zeit vor ungehorsam nicht zu achten / er ist aber uff anderweit vorgehende gebührende Ladung zuerscheinen/ und uff *diffamatens* übergebene *provocation* sich einzulassen/ und gebürlichen zuverfahren schuldig. Er thue nun solches oder nicht / so ergehet darauff in der Sachen ferner was Recht ist/ V. R. W. 75

Qua sententiâ latâ, & vires rei judicatæ consecuta, diffamans denuò est citandus, *And. Gail. 1. observ. 12. nu. 4. Georg. Mund. in tract. de diffamat. c. 5. §. 4. nu. 64. & seq.* Qui licet in contumacia persistat, ac ne quidem in secundo termino compareat, impositio tamen perpetui silentii in foro Saxonico locum nondum habet, sed tertia citatio decernitur, sub comminatione tamen: 76

Daß *Diffamant* bey endlicher Straff Ungehorsams nochmals uff einen gewissen Termin zu Einbringung seiner Zusprüche und Klagen/ so er wider *diffamanten* zu halten vermeinet / billig *citiret* wird/ mit dieser außdrücklichen Verwahrnung / daß in Verbleibung des / er ferner damit nicht soll gehöret/ sondern ihme ein ewig stillschweigen ufferleget werden/ V. R. W. 77

Quod si postea diffamans ad emissam denuò citationem non compareat, & contumaciam contumacia cumulet, ad iteratam accusationem contumaciæ perpetuum tandem ipsi silentium imponitur, hac formula: 78

Daß *Diffamant* mit seiner Klage / da er gleich deró einige wider *diffamaten* haben möchte/ nunmehr ferner nit zu hören / sondern ihme ein ewig stillschweigen (*additur quandoq;* bey einer namhafften Pœn/ *si hoc in libello petitum fuerit, quam pœnam judex in sententia statim exprimere debet*) billig ufferleget wird/ V. R. W. 79

Septimò Limitatur denique Regula prædicta. In iis, qui maledicunt alicui, omniaque mala imprecantur, die einem alle Teuffel 80

Q. 10. Ni adversus maledici-

tes competat actio in juriarum?

Teuffel / oder Seuchen an den Halß fluchen &c. Quos propriè injurias non committere, nec convitiis lacessere, puto; siquidem omnis injuria ad læsionem ac deminutionem famæ & existimationis tendit: quod de maledictione asseri nequit.

81 Quamvis non negem, ejusmodi maledicentes seu obtrectatores pœna quoque arbitraria teneri: quæ ad pœnam corporis afflictivam quandoque extendi potest; ut si quis Principi vel Illustri Personæ maledixerit, qualem virgis cædendum & relegandum esse responderunt quodam in casu Scabini, teste *Hartm. Pistor. observat. 187. numer. 8. & seqq.* rejecta sententia eorum, qui dispositionem *l. un. C. si quis Imper. maledix.* ad omnes omninò Principes inferiores extendunt. *Ægid. Boss. in pract. crim. tit. de injur. n. 34. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cent. 4. cas. 377. Cravett. cons. 6. n. 71.* Vid. suprà *p. 1. q. 41. n. 119. & seqq.*

82 Attamen palinodia imponenda non est obtrectatoribus, sicut nec iis, qui verba inhonesta & obscœna contra aliquem evomunt, cujus fama & existimatio tamen exinde directò non læditur, licet per consequentiam ea offendatur.

Unde & sæpiùs ejusmodi homines ad deprecationem, zu einer Christlichen Abbitte/ condemnatos fuisse, memini.

QVÆSTIO XCIIX.

De pœna famosi libelli, sive Pasquilli.

SVMMARIA.

1. Verbalis injuria scriptis quoq; inferri potest.
2. Definitio Pasquilli seu famosi libelli.
3. Pasquillus unde dicatur.
4. Injuria scriptis illata, & Pasquillus quomodo differant? n. 51. 52. 53.
5. Pœna famosi libelli quænam sit? n. 6. 7. 8. 9.
10. In Imperio Romano & foro Saxonico quomodo puniantur Rei huius criminis? num. 12. 13. 14. 15.
11. Typographi, sculptores & pictores famosi libelli quomodo puniantur?
16. Sententia Scabinorum Lipsensium.
17. Pœnâ famosi libelli non tenetur consulens, legens, inventor & propalator Pasquilli, num. 18. 19. 20. 22. 23.
21. Quâ pœnâ hi sint plectendi?
24. An pœnâ famosi libelli sit plectendus, qui nomen suum subscripsit Pasquillo?
25. Argumenta affirmativæ sententiæ, n. 26. 27.
28. Verior est sententia negativa, n. 29. 32. 33.
30. Intellectus artic. 110. Ordin. Crim. Carolin. num. 35.
34. Sententiæ Scabinorum Lipsensium, n. 35.
36. Refutantur argumenta affirmativæ opinionis, 37. 38. 39.
40. Pœna famosi libelli cessat si crimen objectum probari queat, n. 41. 42.
43 Explicatio l. un. C. de famos. libell. n. 44.
45. Ex famoso libello experiri quoq; licet actione injuriarum, n. 46. 48.
47. Responsa Scabinorum Lipsensium, n. 49.
50. Pœna famosi libelli cessat in injuria scripta, numer. 54.
55. Pro injuriis scriptis actione injuriarum experiri licet.
56. Sententia Scabinorum Lipsensium.
58. Injuria scriptis illata facile probari potest.
58. Ex causa justa potest mitigari pœna famosi libelli, n. 59. 60.
61. Observantia Scabinorum Lipsensium.

1 VErbalis porrò injuria est, quæ scriptis alicui infertur, ut late probat *Prosper. Farin. part. 3. oper. crimin. quæst. 105. n. 4. Andr. Gail. libr. 2. observat. 104. numer. 1. Claud. Bertaz. in addit. ad Barth. Bertaz. cons. 237. num. 2. lit. B. in pr.* Qua si alicui convitium aut crimen haud absque infamia occulto nomine imputatur, injuria hæc in peculiare nomen famosi libelli inci-
2 dit. Qui definitur: compositio in scriptis facta ejus, quod autor probare non vult ad infamiam alicujus, in publico loco, occulto nomine adfixa. *l. Lex Cornelia. §. si quis librum. l. quod Senatusconsultum. l. constitutionibus. l. item apud Labeonem. §. Prator ait. 2. de injur. Marq. Freh. libr. 2. de existimat. cap. 9. n. 15. Francisc. Balduin. ad l. un. C. de famos. libell. Matth. Stephan. ad art. 110. Ordin. Crimin. Carol. in pr. ubi & Georg. Rem. in Nemes. Karul. Iod. Damhoud. in prax. rer. crim. c. 130. Pet. Heig. part 12. qu. 31.*

3 Et vulgò appellatur *Pasquillus*, à Pasquillo Sartore Romano, Religionique Pontificiæ addictissimo, qui Papam & Cardinales ob vitia liberè & impunè vellicare solitus, ille cum moreretur, propè tabernam in urbe Roma Statua ejus marmorea, gladiatorio habitu effossa erigebatur, quæ populari joco Pasquillus vocari consuevit, exinde, quod illic ob dicacitatem notissimus Magister Pasquillus habitasset. Sicut autem ille, cum adhuc inter vivos esset, hominum vitia insectatus fuerat; ita post mortem eius statua epigrammatophori munus subiit, cum ille de noctu scripta injuriosa & maledica affiguntur, quæ inde Pasquilli nomen sibi vendicant, ut refert ex *Auth. theatr. vitæ humanæ, vol. 21. libr. 3. fol. 3709. in verb. Pasquillus. Matth. Stephan. dict. art. 110. Ordin. Crim. n. 1. vers. Ejusmodi libellus, &c.*

4 Injuria ergò in scriptis illata ad famosum libellum, seu Pasquillum perinde se habet, ut genus ad speciem. Ob omnem siquidem fa-

mosum libellum injuriarum agi potest, sed non econtrâ, ob quamlibet injuriam scriptam actio famosi libelli datur, *Daniel. Moller. ad Constit. Elect. 44. num. 1. part. 4. Matth. Wesembec. in parat. ff. de injur. num. 19.* Adeoque nec quælibet injuria scripta famosi libelli pœnâ coercetur.

5 Quæ ex Constitutione Impp. Valentiniani & Valentis est capitalis, *l. un. C. de famos. libell. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. capit. 125. n. 2. & cap. 130. n. ult. Ioh. Harppr. in §. injuria autem. n. 159. Inst. de iniur. Prosp. Far. part. 3. quæst. 105. num. 422. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæst. 68. num. 15. Iacob. Menoch. libr. 2. arbitr. jud. quæst. cap. 263. num. 34. & seq. Ludov. à Peguer. decis. 77. num. 5. Iacob. de Bellovis. in pract. crimin. lib. 1. tap 3. num. 83.*

Q. 1 Quæ sit pœna famosi libelli?

6 Idque extrà controversiam est; ob verba clara *dict. l. un. capitali sententiæ subjugandum. C. de famos. libell.* Sed de hoc non convenit inter Dd. *an verba ea præcisè de ultimo supplicio, puta gladij pœnâ accipi debeant?* Quod sentire videntur *Damhoud. dict. cap. 125. n. 2. vers. & ultore gladio. Prosp. Farin. dict. quæst. 105. n. 423. Iul. Clar. dict. §. ult. quæst. 68. n. 25. Bonif. de Vitalin. in tit. de famos. libell. n. 1. Petr. à Plach. in epitom. delict. lib. 1. c. 3. num. 2.*

7 A quibus tamen alii dissentiunt, existimantes, pœnam capitalem in *dict. l. un.* non de ultimo supplicio, sed de aliâ mitiori pœnâ, puta exilii, vel deportationis, accipiendam esse. Vid. *Johan. Harpprecht. in §. injuria. 1. numer. 160. & seqq. Instit. de injur. Ludov. Gilhaus. in arb. judic. crimin. cap. 2. tit. 34. §. 10. numer. 7. & Mynsing. decad. 6. respons. 39. num. 49.* Siquidem pœna capitalis in Jure Civili non tantùm dicitur ea, quæ damnato vitam; sed etiam quæ libertatem vel civitatem adimit; adeoque caput è civitate tollit. *l. capitalium. 28. ff. de pœn. l. 2. ff. de publ. judic. l. qui cum major. 14. §. is demum. ff. de bon. libertor. l. licet capitalis. 103. ff. de verb. signif. l. edicto. 13. ff. de bonor. possess.* Quod ut alias concesserim; in præsenti tamen materiâ, per capitale supplicium mortis pœnam non intelligi, vix credere possum: quû hâc ratione pœna famosi libelli longè minor & initior esset pœna injuriæ simplicis, pro qua nedum exilii, sed etiam fustigationis pœna dictari potest, *l. ultim. ff. de injur.* Quod tamen foret absurdum, cùm per libellum famosum atrocissima inferatur alicui injuria, quæ & propterea severissimè est coercenda, *Matth. Wesemb. in parat. ff. de injur. n. 19.*

8 Puto igitur, neutram opinionem subsistere, nec indifferenter mortis, nec exilii aut deportationis supplicium præcisè obtinere; sed utrumque autoribus libellorum famosorum, sive pasquillantibus certo respectu infligendum esse. Illud, mortis nempe supplicium, si crimen in libellis famosis expressum sit capitale & ultimo supplicio dignum, ità ut si verum hoc esset & probaretur, Reus istius mortis pœnam haud effugere posset. Hoc verò, exilii videlicet vel deportationis supplicium, si crimen objectum capitale non sit, nec severiorem pœnam promereatur. Ut sic pœna talionis locum sibi vendicet, eademque animadversione diffamator coerceatur, qua unûquodque delictum & scelus in libello objectum, si verum esset veniret puniendum; uti rectissimè sentit *Gloss. in dict. l. un. verb. capitali. vers. si etiam capitalis &c. C. de famos. libell. ubi & Salycet. nn. 3. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. jud. quæst. cent. 3. cas. 263. n. ult. Petr. Heig. part. 2. quæst. 31. n. 45. Dan. Moll. ad Const. Elect 44. n. 5. part. 4. Matt. Berlich. part. 5. concl. 67. n. 9.*

Ac licet verba *d. l. un.* generaliter loquantur, 9
unde & prædictam distinctionem rejicit *Ludov. à Peguer. part. 1. decis. 77. num. 11.* Attamen quin ibidem de ejusmodi agatur delictis, quæ ad salutem publicam spectant, adeoque capitalia sunt, negari non potest: ut sic mortis supplicium ad eum casum, quo crimen atrox & capitale fuit conscriptum, restringendum esse, ex verbis *d. l. un.* facilimè evincatur.

Quod nec aliter in Imperio Romano Ger- 10
manico observatur, propter claram & manifestam Sanctionem Caroli V. Imp. qui scriptorem libelli famosi secundum ius talionis æquissimum ea pœna, quam famoso mendacique libello irrogari convitium posse voluit, plecti jubet, in *Ordin. Crim. artic. 110.* verb. Welcher jemand durch Schmachbrieff/zu Latein *liber famosus* genant/die er außbreitet/ und sich nach Ordnung der Rechte/ mit seinem rechten Tauff- und Zunahmen/ nicht unterschreibet/ unrechtlicher/unschuldiger Weise Laster unnd Vbel zumisset/ wo die mit Warheit erfunden würden/ daß der Geschmächte an seinem Leib/ oder Ehren/ peinlich gestrafft werden möchte/der selbige boßhafftige Lästerer soll nach erfindung solcher übelthat als die Rechte sagen/mit der Peen/in welche er den unschüldigē Geschmächten/durch seine böse/unwarhafftige Lästerschrifft hat bringen wollen/gestrafft werden. *ubi Matth. Steph. n. 3. & Georg. Rem. in Nemes. Karul. Petr. Heig. part. 2. quæst. 31. n. 45. Matth. Wesemb. in parat. ff. de iniur. n. 19. Beust. in l. nam posteaquam. 9. §. si damnetur. n. 12. ff. de iniur.*

Præterea & typographi, sculptores atque 11
pictores libros famosos, sculpturas & picturas in religionis alicuius, vel etiam privati hominis detestationem & infamiam typis imprimere, facere, & divulgare in Imperio Romano-Germanico prohibentur, simulque statuitur, ut contra hoc facientes amissione famosorum libellorum, potestatis excudendi libros, aliàque pœna arbitraria puniantur. *Recess. Imper. August. de Anno 1530. §.* Vnd nachdem durch die unordentliche Drückerey. *Ratisbonens. de Anno 1541. §.* Ferner haben wir befunden/ daß die Schmäheschrifften. *Reformat. polit. Anno 1548. tit.* von Schmäheschrifften/ Gemälden *&c. Et Ordin. Polit. Francofurt. de Anno 1577. tit.* Von Buchdrucken/Schmäheschrifften *&c.* Unde etiamnum hodiè in toto ferè Imperio, ubivis locorum certi constituti sunt Inspectores, qui scripta typis imprimenda, cuiusque etiam materiæ ac facultatis illa fuerint, inspiciunt ac censent, absque horum verò censura & subscriptione, typographis quicquam excudere, & publicare haud fas est.

Neque

12 Neque in foro Saxonico res aliter se habet, quo pœna Sanctionis Carolinæ æquè recepta est, nimirum ut scriptor libelli famosi paritate delicti puniatur, & si crimen objectum est capitale, etiam pœnam capitalem sustinere, sin minus, aliam pœnam, quam unumquodque delictum meretur, pati debeat, *Daniel. Moller. ad Constit. Elector. 44. numer. 6. part. 4. Matth. Berlich. part. 5. conclus. 67. num. 13. & seqq.* Tantumque abest, moribus ab ea recessum hodiè fuisse, uti putat *Jacob. Schult. in addit. ad Matth. Coler. part. 1. decis. 154. num. 14.*

13 Ut ea potius expresse fuerit confirmata, ab Illustrissimo Electore Saxon. D. Augusto *in Const. 44. p. 4. in pr.* **Wie die Schand- und** *Famos*-**Schrifften zu straffen / ist in gemeinen Rechten / und in der peinlichen Ordnung versehen / und ist solches in der Reichspoliceyordnung auff die Schandgemälde und Gemächte erweitert / und im jüngsten Speyerischen Abschied** *Anno 1570.* **publicieret / wiederumb erneuert / auch die Pœnen zum theil erhöhet worden. Bey diesen allgemeinen Rechten / Reichs-** *Constitutionen* **und** *Sanctionen* **lassen wir es bleiben / wollen auch / daß denenselbigen nach in unsern Schöppenstülen gesprochen / und die Straffen in unsern Landen unnachläßlich vollstrecket werden sollen** *&c.*

14 Hinc Regulam pono generalem: Quod scilicet in foro etiam Saxonico famosi libelli sive pasquilli compositor tali teneatur pœna, quam delictum in pasquillo alteri imputatum importat.

15 Quæ regula non modò in jure ac Constitutionibus Imperii fundata, ut modò luculenter probavi. Sed & æquitate firmata est. Nam vetus est hæc calumniæ pœna, ut ad pœnam illam trahat similitudo supplicii, *Levit. 19. l. ultim. de calumniator. Petr. Heig. part. 2. quæst. 31. num. 46.* Et valdè absurdum atque iniquum esset, ut quis indifferenter, propter leve etiam aliquod delictum, in libello objectum, capite puniretur, quum pœna non debeat esse gravior, quam ejus causa, *l. sancimus. 22. C. de pœn.*

16 *Secundum quam Regulam pronunciare quoq; solent Scabini:* **Hat** *H. B.* **unlengst eine Schrifft verfertiget / darinnen er euch** *criminis læsæ majestatis, Sacrilegii, Falsi per jurii, peculatus,* **Meuterey und Empörungen / Einführung falscher Religion und Zurüttung der Regimenten dieser Lande beschuldiget / und jedermänniglichen / weme die Hoheit der hohen Obrigkeit angelegen / wer die Freyheit gemeinen Regiments liebet / den Nutz geistlicher** *Iurisdiction* **bedencket / Gott einen angenehmen Dienst zu leisten bedacht / seiner Kirchen und allen Regimenten zu helffen in willens / vermahnet / daß dieselben rahten sollen / weil zu rathen** *&c.* **So ist solche Schrifft für eine rechte Famos- und Schandschrifft zu achten / und wo** *H. B.* **obangezogene Vbelthaten / so er euch zugemessen / und Leibes und Lebensstraff auff sich haben / über euch wie recht nicht außführen / und darthun könte; So würde er vermöge des heiligen Römischen Reichs peinlichen Halßgerichtsordnung an Leib und Leben billich gestrafft / V. R. W. Nach Meissen / an Hanß Andressen und Michael Guffenau /** *M. Ian. An. 1596.*
Similiter fuit dictata pœna gladii H. S. ad requisitionem Consul. & Senatus Quedelburgens. M. Augusto, An. 1617.

17 Indifferenter tamen ac semper hæc Regula vera non est, sed multis modis Limitatur. Ac Primò notabiliter tenendum, eam tantummodò locum sibi vendicare, in authore, scriptore seu compositore famosi libelli seu pasquilli.

Q. 2. Pœna inventoris & propalantis pasquillū, alio vè modo auxilium præstantis.

Scio equidem pœnam famosi libelli à multis extendi quoque ad consulentem, per *l. Lex Cornelia. 5. §. si quis librum. vers. dolove malo fecerit,* 18 *quod quid eorum fieret. ff. de injur. Hostiens. in summar. ext. de injur. §. quot modis fiat injuria. numer. 3. Prosper. Farin. part. 3. oper. crim. quæst. 105. numer. 442. & seq.* Eumque qui dimittit libellum famosum, cadere in plateâ, *Hostiens. & Farin. dict. locis. Matth. Berlich. part. 5. conclus. 67. numer. 24.* Illum legentem, *Ludov. à Peguer. decis. 77. numer. 5. Farin. dict. quæst. 105. numer. 450. & seqq. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæst. 68. num. 25. sub fin.*

Nec non inventorem pasquilli, illum non lacerantem aut comburentem, sed in publicum 19 proferentem, *Jodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap. 125. num. 103. Matth. Berlich. dict. conclus. 67. num. 43. Ioh. Harppr. in §. injuria. 1. n. 196. & 199. Instit. de injur. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. centur. 3. cap. 263. num. 28. Petr. à Plac. in epit. delict. lib. 1. cap. 3. nu. 3. Ludov. à Peguer. dict. decis. 77. nu. 8. Anton. Gomez. de delict. cap. 6. injur. n. 1. Prosp. Farin dict. quæst. 105. num. 460. & seqq.* Licet ejusmodi inventor libellum famosum publicans autorem nominet & demonstret, *Salyc. in l. un. C. de famos. libell. numer. 5. Ioh. Harpprecht. dict. §. 5. num. 204. ubi & Iohan. Schneidwin. nu. 5. Ludov. à Peguer. dict. loc. n. 8. Matth. Coler. part. 1. decis. 154. num. 4. & seqq.* ubi tamen hoc ipsum restringit ad divulgantem pasquillum aut librum famosum, nondum ab alio propalatum, ita ut negotiator ab alio negotiatore publicis nundinis famosum libellum emens iterumque vendens hâc pœnâ non teneatur: cum dolosè is nil facere, nec tàm nocendi, quàm lucrandi gratiâ emere ac vendere pasquillum præsumatur, *l. vel universorum. ubi gloss. ff. de pignor. act.*

Sed nimis rigorosa mihi videtur hæc sen- 20 tentia. Quamvis enim lubens concesserim inventorem ac propalatorem pasquilli sive famosi libelli ab omni pœna immunem non esse; attamen pœna mortis ipsum plecti debere, haud dicere ausim, eo quod *Ordinatio Criminal. Carol. V. Imper. in art. 110.* Compositores solummodò pasquillorum pœna capitali affici velit, ut haud obscurè colligi potest ex verbis *dict. art. 110.* **Vnd sich nach Ordnung der Recht mit seinem Tauff- und Zunamen nicht unterschreibet /** *&c.* Et paulò post: **durch seine böse unwarhafftige Lästerschrifft hat bringen wollen** *&c.* Quæ certè verba de ipso autore ac compositore famosi libelli loquuntur; adeoque ad inventorem & propalatorem haud extendenda sunt, secundum generalem juris sententiam, quâ pœnas odiosas strictè interpretari oportere traditum est, *capit. statutum. 22. extr. de elect. in 6to. Iacob. Menoch. de præsumpt. lib. 6.*

libr.6. præsumpt. 4. num.33. Corn.libr.1.consil.114. col.2.

21 Existimo igitur inventorem ac propalatorem libelli, ut maximè illi supplicium aliquod irrogandum erit, arbitrariâ tantummodò pœnâ afficidebere. Quod & voluisse videtur *Bursat. cons.94.n.33.* quem sequitur *Claud.Bertaz. in addit.ad Barthol.Bertaz.lib.1.cons.237.num.8.* Et ita si casus occurreret, pronunciare haud dubitarem.

22 Nec obstat huic *l. lex Cornelia.5.§. si quis librum.9.* In verb. *ediderit, dolovè malo fecerit, quo quid eorum fieret &c. ff. de injur.* Unde probari videtur, nec eum, qui librum famosum quovis modo divulgat, à pœna delicti ordinaria liberum esse: Siquidem de pœnâ mortis haud quaquam ibidem agitur, sed de infamia, quâ notatus sit intestabilis: uti apertissimè liquet ex verbis finalibus *dict.§.9. Intestabilis ex lege esse jubetur.*

23 Majoris momenti non est argumentum ex *l. un.* C. *de famos.libell.* desumptum, quo communiter Dd. pro stabiliendâ suâ sententiâ utuntur? *Etsi* enim ibidem dicatur, inventorem chartularum famosarum, si eas non corruperit, vel igni consumserit, sed vim earum manifestaverit, quasi auctorem huiusmodi delicti, sententiæ capitali subjugandum esse; attamen mortis pœnâ propterea eum plecti debere, haudquaquam exinde evincitur; quum pœna capitalis non tantùm dicatur illa, quæ vitam, sed etiam quæ libertatem & civitatem adimit, *l. capitalium. 28. ff. de pœn. l.2 ff. de public. judic. l. licet capitalis. 103. ff. de verb. significat.* Et si aliter diceretur, autorem famosi libelli semper ac indifferenter ultimo supplicio puniri, necesse esset, contra *artic. 110. Ordin. Crimin.* & opinionem Interpp. communem, antea probatam.

24 *Secundo limitatur*: Quando author in libello famoso nomen suum exprimit. Quod tamen apud omnes expeditum non est: Haud enim desunt, qui putant, pœnam prædictam famosi libelli locum sibi vendicare, sive auctor nomen suum occultaverit, sive expresserit, uti statuunt communiter Dd. *Matth Wesembet. in parat. ff. de injur. num. 19. vers. verum etiam si expresso. & part.1.cons.22.n.5. Petr.Heig part.2.quæst.31. n.21. & seqq. Dan.Moll. ad Const.Elect.44. num.6. part. 4. Matth.Berlich. part.5. conclus.67.n.57. Hostiens. in summa.extr. de injur. § quot modis injur. n.3. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. c.138. num.3. Ioh. Harppr. in §. injuria. 1. n.154. Inst. de injur. Matth. Steph. in art.110. Ord. Crim. Carol. n.2. Bocer. Treutler. Gœdd.* allegati & laudati à *Ioh. Harppr. dict. loc. num.151.*

Q.3. Num pœnâ famosi libelli plectendus, qui nomen suũ pasquillo subscripsit?

25 Pro quâ opinione facere videtur. 1 Quod nominis appositio vel omissio ad famosi libelli substantiam nihil conferre, sed tantùm probationem eius respicere dicatur: imò major illius meritò videatur impudentia, qui nomen suum adjecit, & gloriam ex infami & turpi facto aucupari conatus est. Unde & si non majori, attamen pari pœnâ plectendus ille erit, ut argumentatur *Petr. Heig. dict. loc. numer. 26. Reinhard. Rosa. in addit. ad Dan. Moller. dict. Constitut. 44. num. 6. part. 4.*

2. *l. lex Cornelia. 5. §. si quis librum. ff. de injur.* In verb. *Etiamsi alterius nomine ediderit, vel sine nomine &c.* Unde sequitur, expressionem nominis, autorem famosi libelli à pœna non excusare. Idque ex natura dictionis (*etiamsi*) quæ notat diversitatem facti, & identitatem juris, §. *sciendum. Instit. de satisdat. tutor. Heig. dict. q. 31. num.24.* 26

3. Verba *Recess Imper. Francofurtens. de An.1577. in Ordin. Polit. tit.* Von Buchdruckern/ Schmähe schrifften. §. und setzen/ ordnen *&c.* Ibi: Es habe der *Author* seinen Namen darunter gesetzet/ oder nicht *&c.* Unde manifestè patet, parum referre, an compositor pasquilli nomen suum subscripserit, necne. Quumque Constitutio illa sit novissima, secundum eam alias priores explicandas esse arbitratur *Heig. dict. quæstion. 11. num. 25.* 27

Sed aliter sentiunt *Hartm. Pistor. observat. 186. num.4. Iohan. Dauth. in tract. de testam. n.228. sub fin. vers. quarto quoad verum autorem. Iacob. Schult. in addit. ad Matth. Coler. part. 1. decis. 154. n.15. Henr. Nebelkra. decis. 16. Aut. Consult. Const. Saxon. tom. 2. part. 4. quæst. 62. numer. 7.* Pœnam scilicet famosi libelli tùm demum irrogandam esse, si autor in eo nomen suum non expresserit. Quorum sententiæ subscribere nil quicquam vereor. 28

1. Ob textum clarum & manifestum in *artic. 110. Ordin. Crim. Carol.* In verb. Vnnd sich nach Ordnung der Rechte mit seinem rechten Tauff- und Zunahmen nicht unterschreibet/ *&c.* Ubi pœna famosi libelli determinatur ei, qui nomen suum pasquillo non subscripserit. Unde sequitur à contrario sensu, eum, qui nomen suum exprimit, pœnâ istâ non teneri. 29

Etsi verò *Daniel. à Moller. in Const. Elect. 44. num. 6. p. 4.* quem sequitur *Matth. Berlich. dict. concl. 67. num. 38.* verba illa explicet de eiusmodi subscriptione, quæ secundum juris ordinem ab accusatore fieri debet, cujus fit mentio in *l. unic. C. de famos. libell. 114.* nempe Magistratum adiens coram eo nomen suum profiteatur, & ore proprio crimen, cuius alium Reum facere cupit, proferat; Attamen hanc explicationem verba *dict. artic. 110.* non admittunt: De famoso enim libello eiusque subscriptione ibidem agi; clarissimè patet ex *verb.* durch Schmähebrieffe / zu Latein *liber famosus* genandt/ die er außbrettet/ und sich nach Ordnung der Rechte mit seinem rechten Tauff- und Zunahmen nicht unterschreibet *&c.* Legitima verò accusatio & delatio, quæ fit coram judice, de qua *Moll.* loquitur, famosus libellus non est, nec dici potest. 30

Adeoque verborum illorum sensus genuinus est, pœnam famosi libelli incurrere solummodò eum, qui famosum spargit libellum, suppresso nomine, quam suppressionem ad substantiam famosi libelli jus requirit. 31

Cui explicationi non refragatur instantia *Berlichij* hac nempe ratione secundum juris ordinem, aliquem se nomenque suum subscribendo alterum diffamare posse. Quomodo enim

enim hoc sequatur, non certè video. Etsi namque hoc casu pœna famosi libelli cesset, à pœna tamen injuriarum Reus subscribens nomen suum immunis non est.

32 2. Idem ferè habetur in *Const. Elector. 44. part. 4.* §. **ordnen und setzen.** In verb. **Wann einer jemands durch Schrifften** *diffamiren*/ **und seinen Namen nicht bekennen würde** *&c.* Quæ verba satis innuunt pœnam famosi libelli, de quâ in §. *præcedenti* agitur, illũ haudquaquã sustinere, qui nomen suum exprimit ac profitetur. Si enim occultatio nominis necessario non requiretur, absque dubio, Illustrissimus Constituens tam curiosè hoc non apposuisset.

33 3. Facit quoque huc: Quod Constitutiones Imperii omnes in famoso libello occultationem sparsionis præsupponant, quæ certè nulla est, nomine autoris cognito: Unde & vulgò famosus libellus definiri solet compositio occulto nomine facta, *Matth. Stephan. ad artic. 110. Ordin. Crim. Carol. uti & Georg. Rem. in Nemes. Karul. Iacob. Schult. in addit. ad Matth. Coler. part. 1. decis. 154. num. 15. & Matth. Wesembec. cons. 22. num. 5. Tiber. Decian. lib. 4. cons. 34. numer. 19.* Ratio huius est, quod nomine autoris suppresso, injuria adversus ipsum vindicari nequeat. Quare severiori pœnâ autorem postea manifestatum plecti voluerunt *Impp. l. unic. C. de famos. libell.* Quæ ratio quia deficit in Scripturâ famosâ, cui autor nomen apposuit; utique etiam pœnam famosi libelli tunc cessare, concludendum est.

34 *Eamq; sententiam amplectuntur Domini Scabini in pronunciando:* **Ob nun wol** *H. B.* **in solcher Schrifft/was vor unterschiedliche Aembter an einem gewissen Ort ihme auffitragen und von ihme verrichtet werden/ angezogen/ darauß man Nachrichtung nehmen können/ wer der** *Autor* **sey/ Er auch selbst hernachmahls sich darzu bekant: dieweil er aber dennoch damals/ als dieselbige außgesprenget worden/ sich mit seinem Tauff- und Zunahmen nicht unterschrieben/ So ist solche Schrifft/ für eine rechte** *Famos* **und Schandschrifft zu achten** *&c. Ad requisitionem Iohan. Andreæ, & Michaelis* Grieffenau *in* Meissen/ *Mens. Ianuar. Anno 1596.*

35 *It:* **Ob wol** *G. M.* **in einer offenen Schrifft euch mit Injurien übel angelassen/ unnd unter andern auch begangenen Ehebruchs unnd Oberhurerey bezüchtiget/ dieweil Er aber dennoch seinen Nahmen nicht vertuschet/ sondern denselbigen unterschrieben** *&c.* **So mag auch selbige Schrifft für ein recht** *Famos-libell* **und** *Pasquill* **nicht gehalten/ noch** *G. M.* **mit der Straffe/ so in der peinlichen Halßgerichts Ordnung auff die** *Famos* **schrifften geordnet/beleget werden/ Es ist aber ihn** *actione injuriarum* **zubelangen euch unbenommen/** B. R. W. *Henrico a* Grieffstedt/ M. *Iulio, An. 1628.*

36 Quibus non obstant argumenta *Petr. Heig.* antea adducta, Quod ad 1. enim attinet, committitur petitio principii. Negamus namque, ad positionem vel omissionem nominis ad famosi libelli substantiam nihil conferre, contrarium probatur ex *artic. 110. Ordin. Crimin. Constitut. Elector. 44. part. 4.* omnibusque iis Constitutionibus, quibus occultatio sparsionis præsupponitur, quæ nominis expressionem respuit, ut suprà dictum atque probatum fuit.

Nec quicquam facit, quod major sit impudentia ejus, qui nomen suum adjecit, & gloriam ex infami & turpi facto aucupari conatus est, quàm illius, qui nomen supprimit. *Hoc* enim ut concesserim, exinde tamen non evincitur, pœnâ famosi libelli, auctorem nomen suum exprimentem plectendum esse, ut quæ sparsionis occultationem potissimùm concernit, quam tanto severiori pœna coerceri voluerunt Impp. in *l. un. C. de famos. libell. & artic. Ordinat. Crimin. Carol.* quanto majori difficultate injuria adversus ignotum nomine suppresso vindicari potest. 37

2. Minus obstat. *l. 5. §. si quis librum. ff. de injur.* quia ibidem de pœna famosi libelli planè non agitur, ut quæ longo post tempore fuit introducta. Sed de pœna injuriarum, ut patet ex verbis *dict. §. 9. & tot tit. de injur.* Diversissimæ verò sunt actiones, famosi libelli & injuriarum, ac nullum est dubium, quin ob famosum libellum nomine etiam expresso, injuriarum agere liceat: quod solummodo probatur ex *dict. l. 5. §. 9. ff. de injur.* Actio vero famosi libelli ad pœnam *l. un. C. de famos. libell.* non competit, nisi libellus verè fuerit famosus, hoc est, in quo nomen autoris non expressum est. 38

3. Parum quoque adversatur *Ordin. Polit. in Recess. Francofurt. de Anno 1577. tit. 35.* §. **Vnd setzen/ordnen/** *&c.* *Siquidem* ibidem non solùm de famosis libellis, propriè ita dictis, sed etiam de omnibus aliis injuriis & contumeliis scriptis agitur: quæ in nomen famosi libelli non incidunt, ut patet ex verbis, *Famos*-**Bücher/oder Schrifft.** Et postea: **Nichts Schmähelichesl Paßquillisch/ oder in andere Weise/ wie das Namen haben mag/ gedacht/ geschrieben/** *&c.* Nec enim omnis iniuria scripta famosus libellus dici potest, *Dan. Moller. ad Constitut. Elector. 44. in pr. part. 4.* Proinde verba illa (**Es habe der** *Author* **seinen Namen drunter gesetzet/oder nicht**) apprimè ad scripturam famosam sive injuriam scriptam, quæ tamen famosus libellus non est, referri possunt, ut cuivis, *dict.* §. **Vnd setzen/ ordnen/** benè perpendenti obviam est. 39

Tertia est *Limitatio*: Si crimen in libello famoso alicui objectum verum sit & probetur. Quod tamen non ita intellectum velim, ut hoc casu Reus famosi libelli ab omni pœna immunis sit; sed veritas criminis eatenus ipsum excusat, ut à pœna ordinaria liberetur. Veluti obiiciens alicui in pasquillo furtum, si falsum hoc sit, nec probari queat, autor Pasquilli pœna suspendii, quæ in fures constituta, plectendus est: si vero is probaverit, crimen furti ab eo, cui obiicitur, perpetratum fuisse, poenam furti effugiet, ob famosum tamen libellum extraordinaria, & arbitraria poena erit puniendus; quia judicialiter ad probationem criminis se offerre debuerat, non per clancularias suggestiones, & extrajudiciales diffamationes proximum lædere. *l. unic. C. de famos.* 40

Q. 4. Quanam pœnâ afficiendus sit autor famosi libelli, si crimen objectum probet?

famoſ.libell.Petr.Heig.part.2.quæſt.31.numer.43. Matth.Weſemb.conſ.22.n.5.ſub fin. Johan.Harprecht.in §.injuria 1.nu.167.& ſeq. Inſtit. de injur. Iohan Dauth.in tract. de teſtam.n.227.verſ. tertio requiritur &c. Matth.Stephan.in artic.110.Ord. Crim.Carol.

41 Quâ de re manifeſta extat Sanctio Imper. Caroli V. in *Ordin.Crim.art.110.* In verb. final. **Vnd ob ſich auch gleichwol die auffgelegte Schmach der zugemeſſenen That/ in der Wahrheit erfinde / ſoll dennoch der Außruffer ſolcher Schmach / nach vermöge der Recht / und ermeſſung des Richters geſtrafft werden.** Quæ verba ſatis probant, veritate criminis objecti apparente, autorem famoſi libelli non niſi arbitrariâ pœnâ affici debere.

42 Clarius verò hoc ipſum patet ex *Conſt.Elect. 44.§.fin.p.4.* In verb. **Da er gleich ſolches folgends köndte außführen / daß derſelbige gleichwol auch willkürlichen / entweder mit Staupenſchlagen / Verweiſung oder Gefängnüß/nach Gelegenheit der Verbrechung geſtrafft werden ſoll.** *ubi Dan.Moll. num.5.Aut.Conſult.Conſtit.Saxon. tom.1.part.4.quæſt.11.n.2.& ſeq. & tom.2.part.4. quæſt.45.n.5.*

43 At nonne aliter ſentiunt Impp. Valentinianus & Valens, diffamatorem, ſi verum eſſe crimen, quod objecit, appareat, non ſolum impunitum dimittentes, ſed & laude maximâ & præmio dignum judicantes, in *l.un.verſ. ſanè ſi quis devotionis,&c.* C. *de famoſ.libell.* prout de facto conſultus reſpondit *Joh.Bapt.Plot.inter conſil. crimin.Ziletti, conſ.131.n.1.tom.1.*

44 Nequaquam certè hæc mens eſt Impp. Neque id quod de præmio & honore in *d.l.un.* dicitur, ad Reum famoſi libelli pertinet, ſed ad eum, qui devotionis ſuæ, ut textus verba habent,& publicæ ſalutis curam gerens, magiſtratum ipſemet adit, & nomen ſuum profitens, quæ per famoſum libellum perſequenda putaverit, ore proprio in judicium deducit, & legitimè probat. Quem laude & præmio dignum judicant Impp. alium verò, qui alteri crimen in famoſo libello objicit, ſi id in judicio non faciat, etiamſi verum eſſe probet, impunitum haud dimittentes, *Matth.Weſembec. in parat.ff.de iniur.num.19.Daniel.Moll. dict.loc. num.5.*

45 *Quarta limitatio eſt:* Si is, cuius fama per objectionem criminis in famoſo libello ſugillatur, nolit agere actione famoſi libelli, ſed ad actionem iniuriarum confugiat, quod ipſi liberum eſſe, nemo negabit. Etenim quoties alicui plura competunt remedia, electio eſt penes ipſum, quo experiri velit, & intentato uno, alterum abſumitur, *l.quod Senatusconſultum.6.ſub fin.ff.de iniur.l.7.§ ſi dicatur.1.ff.de iniur.* Præterea & hoc ipſum haud obſcurè probatur ex *l.lex Cornelia 5.§.ſi quis librum.ff.de iniur.* ubi ex lege Corneliâ de iniuriis adverſus autorem famoſi libelli agi permittitur *Dan.Moll.ad Conſt.Elector. 44.n.1,& n.7 part.4.*

Q.5. Num in crimine famoſi libelli actione quoq; injuriarũ expetiri liceat?

46 Proin ſi iniuriatus per famoſum libellum actionem iniuriarum criminalem adverſus diffamantem inſtituat, ac palinodiam petat, judex Reum de famoſo libello convictum aut confeſſum juxta petita libelli ad recantationem & pœnam injuriarum arbitrariam condemnare debet.

Ita reſponſum memini Georgio à Döbſchitz/ *M.Iulio, An.1629.* 47

Nec putet quispiam, vix accidere poſſe, ut iniuriatus famoſo libello injuriarum agere malit, quam ex famoſo libello cuius pœna longè ſevirior eſt, ut antea probatum. Siquidem non pauci inveniuntur, qui honoris ac famæ ſuggillatæ reſtitutionem plenariam magis appetunt, quàm ſeveriorem pœnam eligunt. Etſi enim famoſus libellus boni viri famam non lædat, ut dicitur *l.un.verb.fin. C.de famoſ.libell.* Opinione tamen vulgi exiſtimationem aliquâ ex parte inde deminui, vix negari poterit. At injuriarum actione inſtitutâ huic ſubvenitur per recantationem ſeu palinodiam, quæ in actione famoſi libelli haud ſolet Reo imponi, quæ ſatis dura eſt pœna libelli famoſi, nec absque juris autoritate augmento palinodiæ exaſperanda. 48

Prout reſpondimus Wilhelmo Bernhardo, *&* 49 *Adolpho Georgio ab* Hagen/ *M.Februar. An. 1626.*

Quæſtori Dreſdenſi, Menſe Septembr. Anno 1627.

Quintò Limit. Regula ſupra poſita: 50 In injuria ſcripta. Licet enim famoſus libellus injuria quoque ſcripta ſit; attamen non omnis injuria ſcripta eſt libellus famoſus: adeoque inter hæc duo, injuriam nempe ſcriptam & famoſum libellum ritè eſt diſtinguendum, *Petr.Heig.part. 2.quæſtion.31.numer.14.* Quam diſtinctionem etiam *Ordin.Polit.Francofurt. de Anno 1577. tit.35.* innuit. §. **Vnd ſetzen** / verb: *Famos* **Bücher/oder Schrifften/deßgleichen auch nichts ſchmähliches/paßquilliſch / oder in andere Weiß/ wie das namen haben/ unnd in was Schein das beſchehen möchte/ gedacht / geſchrieben / gedruckt/ &c.** Et *Conſt.Elect.46.p.4.in fin.* Ibi: **Dergleichen iſt es auch mit den** *Famos*ſchrifften **zu halten/ Aber die andern ſchrifftliche Injurien** *&c.* Unde ſatis liquet, omnem injuriam ſcriptam, ſeu Scripturam injurioſam haud eſſe famoſum libellum.

§.6. Quomodo diſferat injuria ſcripta à famoſo libello?

Differunt autem potiſſimùm injuria ſcripta, & libellus famoſus ſive Pasquillus. 1. *Ratione materiæ.* Scripta namque injuria eſt, ubi quis contumeliæ cauſa, absque tamen infamiæ nota, contumelioſo nomine appellatur & traducitur; ut ſi quis luſcus, claudus, ſpurius, &c. novitius, vulgo **ein Pennal** vocetur, &c. Famoſus verò libellus ad infamiam pertinet, hoc eſt, impingit delictum aliquod notabile præter contumeliam, *artic.110. Ordin. Crimin.* In verb. **Laſter und Vbel zumiſſet.** *Matth.Weſembec. in parat.ff.de injur. numer.19.Petr.Heig.dict. quæſt.31.num.15.& 16.Mynſ.conſ.59.n.44. & ſeq. Reinh.Roſa ad Dan.Moller.in Conſtit.Elect.44. n.5.2.Ratione ſubſcriptionis.* Ad ſubſtantiam enim famoſi libelli ſive pasquilli requiri neceſſario omiſſionem & occultationem nominis, probavi antea ex *artic.110. Ordin. Crimin. & Conſt. Elect.* 51

Elect.44.§.ult.p.4.Jacob.Schult.in addit.ad Matt. Coler.part.1.decis.154.Hartm.Pist.observ.187.nu. 4. Proinde si nomen autoris exprimatur, scriptura illa pro injuria quidem scripta, sed non pro famoso libello sive Pasquillo erit habenda.

53 3. *Ratione præscriptionis.* Nam injuria scripta in foro Saxonico non secus ac verbalis injuria anni spatio tollitur. Famosi autem libelli cognitio 30. annos, annum & diem durat, **wird innerhalb dreissig Jahr / Jahr und Tag nicht** *præscribiret*, **und verjähret**. *Constit. Elect. 46. p. 4. Heig. dict. quæst. 31. num. 20. Moller. ad dict. Constit. 46.*

54 Manifestum hinc est, verba quævis injuriosa, licet scripta sint, si tamen delictum aliquod notabile iis injuriato non imputetur, pro famoso libello haudquaquam habenda, nec ejusdem pœnâ coercenda esse. Quare nec iis assentiri possum, qui pœnâ famosi libelli eum quoque teneri putant, qui ad infamiam alicuius membra virilia vel vulvas muliebres in eius januâ & porta pingit, ut minus ritè tradunt *Paris de Put. in tract. de synd. verb. injur. nu. 6. Jul. Clar. lib. 5. sent. §. ult. q. 68. num. 25. post pr. Matt. Berlich. part. 5. concl. 68. n. 51. Prosp. Far. part. 3. oper. cr. quæst. 105. n. 471.* Eiusmodi enim picturâ nec delictum aliquod domino ædium imputari, nec infamiam impingi, certissimum est.

55 Pro hisce itaque, aliisque injuriis scriptis actio ex famoso libello non competit, sed earum nomine injuriatus actione injuriarum adversus scribentem experiri, & ad palinodiam vel æstimationem, insimulque ad pœnam, perinde ut in reliquis injuriis verbalibus, agere potest, *Petr. Heig. dict. quæst. 31. num. 17.* Ubi tali in casu *Anno 1595.* petitionem de famosis libellis non admissam, sed extraordinariâ injuriarum pœnâ autorem scripturæ iniuriosæ coercitum fuisse, meminit:

56 *Sicut & Scabini responderunt* **Frantz Kretzschmarn / zu Merseburg: Dieweil Beklagter die von Klägern** *producirte* **Schrifften für sein eigen Hand und Siegel** *recognoscieret*: **So ist er Klägern wegen der** *libellirten* **und in angezogenen Schrifften befindlichen injurien einen öffentlichen Widerruff für Gerichte zu thun schuldig / und wird hierüber willkührlich mit Gefängnüs / oder einer Geldbusse / seinem Vermögen nach / billig in Straff genommen / V. R. W. M.** *Majo. An. 1599.*
Item Prætori Lipsensi, M. Ian. An. 1631.

Neque hæ iniuriæ in scriptis illatæ difficili indigent probatione, siquidem Reus negans scripturam, militantibus adversus ipsum indiciis, eam recognoscere, vel jurato diffiteri tenetur.

Veluti ita pronunciatum ad consultationem 57
Iohannis Henrici à **Luttichaw** / *Mens. Mart. Anno 1630.*
Prætoris Lipsens. M. Nov. An. 1631.

Sextò denique Limitat. Ut pœna famosi 58
libelli sit remittenda, quoties judex adversus pasquillantem justâ ex causa mitius animadvertendum esse existimaverit. Veluti si animus injuriandi & diffamandi non adfuerit, nec dolus intervenerit, *Hostiens. in sum. ext. de injur. §. quot modis sit injuria. n. 3. Ludov. à Pegu. decis. 177. nu. 8. Farin. d. quæst. 105. n. 481. & seq.* Aut si antea fuerit provocatus & læsus. *Bart. Bertaz. lib. 1. cons. 235 n. 5. Prosp. Far. d. quæst. 105. n. 488. Matth. Berlich. part. 5 concl. 67. nu. 56.* Vel si libellum famosum affigens pœnitentia ductus eandem refigat, antequam ipsius divulgatio & publicatio facta est; *Ioh. Harpp. in §. injur. 1. n. 179. & seqq. Inst. de injur.* 59
Aut si delictum sponte fateatur *Ioh. Dauth. de testam. nu. 230. Iac. Menoch. de arbit. jud. quæst. cent. 3. cas. 263. n. 24.* Aliasve ob causas quæ judicis discretioni & arbitrio committuntur.

Q. 7. Num justa ex causa pœna famosi libelli possit mitigari?

Quantò severior namque est hæc pœna, 60
tantò facilius remittenda, & in mitiorem pœnam commutanda est, ut forsan haud absque ratione dixerit *Iacob. Schult.* plerumque mitius hodiè pronunciari solere, *in addit. ad Matth. Coler. part. 1. decis. 154 nu. 14.*

Quod & in Electorali Saxon. Scabinatu non se- 61
mel factum, & temporalem Relegationem aliamve pœnam arbitrariam pasquillantibus indictam fuisse, memini.

QVÆSTIO XCIX.

De injuriis Realibus, & pœnis vulnerum illatorum.

SUMMARIA.

1. *Injuria re & verbis infertur.*
2. *Realis injuria quænam dicatur, & quam variis modis committatur? num. 3. 4. 5.*
6. *Gestibus etiam realis injuria inferri potest.*
7. *Injuriæ reales quâ pœnâ vindicentur.*
8. *In foro Saxon. quomodo puniantur injuriæ reales? num. 9. 10. 11.*
12. *Dispositio juris Saxonici hoc casu est abrogata, num. 13.*
14. *Quænam verbera & percussiones ad jurisdictionem inferiorem referantur?*
15. *Injuriæ leviores quâ pœnâ coerceantur? nu. 16. 17. 18.*
13. *Quænam injuriæ reales referantur ad jurisdictionem superiorem,* **zum Obergerichte?** *num. 26.*
20. *Vulnera à verberibus differunt.*
21. *Varia referuntur vulnerum genera, ac nomina nu. 22. 23. 24. 25.*
27. *Vulnerans quidnam præstare debeat, si civiliter agatur.*
28. *Emen-*

28. *Emendam debet vulnerans & quare? num. 29. 30.*
31. *Qualis nam sit hæc emenda? num. 32. 33.*
34. *Observantia Scabinorum Lipsiensium, num. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43.*
44. *Vulnerans quoque tenetur ad interesse & restitutionem damnorum. num. 45.*
46. *Sententia Scabinorum Lipsiensium, num. 47.*
48. *Juramentum minorationis hoc casu locum non habet.*
49. *Responsum Scabinorum Lipsiensium.*
50. *Quid si vulnerans ex inopia emendam & interesse solvere nequeat? num. 51.*
52. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
53. *Cessant impensa si vulneratus sit autor rixæ.*
54. *Sententia Scabinorum Lipsens. nu. 55.*
56. *Præter emendam vulnerator etiam pœnâ arbitrariâ plectendus est, nu. 57. 58. 59.*
60. *Sententia Scabinorum Lipsensium, numer. 61. 62. 63.*
64. *Pœna vulnerantis quænam si criminaliter agatur, nu. 65. 66. 67.*
68. *Observantia Scabinorum Lipsiens.*
69. *Injusta tortura & incarceratio referuntur etiam inter injurias reales, num. 70.*

1 INjuriam duplici modo fieri: *Re*, aut *verbis*, in jure expeditum est, *l. 1. §. injuriam. 1. ff. de injur.* Undè & omnis injuria est vel REALIS, vel VERBALIS, *Herm. Vult. lib. 1. jurispr. Rom. cap. 49. n. 5. Matt. Coler. part. 1. dec. 161. n. 1. & seq. Io. Schneid. in §. 1. n. 1. inst. de injur. ubi & Io. Harpp. nu. 1. Andr. Gail. lib. 2. observ. 104. n. 4.* De hac dixi hactenus pluribus, de illa quoque jam pauciſſimis diſpiciendum est.

2 Committitur autem REALIS INIURIA facto, quo omne illud contumelioſum ac injurioſum denotatur, quod ab aliquo non voce, ſed ipſo facto tantum perpetratur. Idque variis ac infinitis ferè modis fieri ſolet; aut ſi quis alicui crines aut barbam expilaverit, *cap. un. §. ſi quis aliquem. verſ. vel crines ejus. tit. de pace tenend. 2. F. 27. Pet. Theod. in Colleg. crim. diſp. 2. th. 16. lit. B. Ioh. Schneid. in §. ſed & lex Corn. 8. nu. 8. Inſt. de injur.* Alapam impegerit, vel etiam manu, baculo aliove inſtrumẽto percuſſerit *l. ſed eſt. 9. ff. de injur. Matt. Weſemb. in parat. ff. de injur. n. 7. Iul. Clar. lib. 5. ſent. §. injuria. num. 1.*

Q. 1. Quibus modis realis injuria committatur?

3 Aut ſi quis elevatâ manu quaſi verberaturus minatus fuerit, non tamen percuſſerit, *l. item apud, §. ſi quis pulſatus. 1. ff. de injur. Iodoc Damh. in prax rer. crim. cap. 137. nu. 2. Petr. Theodor. dict. diſp. 2. th. 16. lit. B. Ioh Schneidvv. dict. §. ſed & lex Cornelia. 8. nu. 8. Inſtit. d. injur. Iaſon. in l. 1. §. hæc autem verba. ult. ff. quod quiſque jur. in alium n. 15. Iohan. Harppr. in §. injuria. 1. Inſtit. de injur. nu. 5. Matth. de Afflict. in cap. 1. §. injuria punitur. n. 7. tit. de pac. jur. firm. Weſembec. in parat. ff. de injur. num. 7.*

4 Aut, ſi judex contra alicujus bona, debito nondum ſatis probato, ac demonſtrato, quod debitor facultatibus labatur, arreſtum conceſſerit, *Fulv. Pacian. de probat. lib. 1. cap. 72. num. 16.*
5 *Harppr. dict. §. injuria. 1. num. 13. Inſtit. de injur.* Vel arreſtum jam impetratum ſub idonea cautione relaxare nolit, *Dan. Moller. lib. 2. ſemeſtr. cap. 4. nu. 26.* Vel, ſi quis aliquem, abſque juſta cauſa in jus vocaverit, *Iacob. de Bellov. in pract. crim. lib. 1. cap. 3. nu. 10. Matth. de Afflict. dict. 5. §. injuria punitur. nu. 7. Iodoc. Damhoud. dict. cap. 137. nu. 6.* Vel injuſtè novum opus nunciaverit, *l. injuriarum, 13. §. ſi quis me prohibet. ff. de injur. l. qui prudentem. ff. de act. emt. And. Gail. lib. 2. obſerv. 16. nu. 8. Matth. Berlich. part. 5. concl. 59. nu. 97. Harppr. dict. §. 1. num. 23.* Vel aliquem vulneravit, *Nicol. Boer. deciſ. 323. num. 1. & ſeqq. Iul. Clar. dict. §. injuria. num. 1.*

Quandoque etiam geſtibus injuria infertur 6
realis, ut ſi quis in alterius deſpectum linguam exerat, oculos diſtorqueat, faciem deformet, *l. item apud Labeonem. 15. §. generaliter. 27. verſ. hæc autem ferè ſunt. ff. de injur. Ioh. Harpp. in d. §. injur. nu. 1. Pet. Theod. d. diſp. 2. th. 16. lit. D. Iod. Damhou. in prax. rer. cr. cap. 139.*

Hiſce aliiſque modis infinitis injuria com- 7
mittitur Realis, quotieſcunque ſcilicet facto aliquo abſque verbis contumelia alicui infertur. Quæ injuria dupliciter vindicari poteſt: *Civiliter* nempè, aut *Criminaliter*: Et ſi *civiliter* agatur, actor injuriam illatam æſtimat, atque petit, ut judex tanti condemnet Reum, vel minoris, prout habito reſpectu perſonarum ipſi viſum fuerit, *Bart. in l. injuriar. ff. de injur.* Criminaliter verò quando agitur, judex extraordinariam imponit pœnam, habito reſpectu circumſtantiarum, *l. fin. ff. de injur.* Etſi verò pro injuriis realibus certæ quædam pœnæ reperiantur expreſſæ & denominatæ, ut manus amputatio, quando quis alium contra pacis Edictum vulnerat. Mulcta decem, quinque & viginti librarum aliis in caſibus, ſi quis alium manu percuſſerit, vel crines aut barbam expilaverit &c. in *cap. 1. §. ſi quis alium. & §. ſeq. de pac. tenend. tit. 27. F. 2.* Attamen conſtitutione hac non obſtante, judicem etiam hodiè pro ejusmodi injuriis Realibus, criminaliter intentatis, pœnam pro arbitrio ſuo imponere poſſe, tradit *Matt. Coler. part. 1. deciſ. 161. num. 5.*

Aliter tamen ſeſe res habet de Jure Saxonico, quo quidem injuriæ Reales, graviores & atrociores puniuntur amputatione manus *artic. 16. verſ.* Wer den andern lähmet. *ubi gloſſ. lat. ad text. latin. verb. qui alium mutilat. & gloſſ. lat. ad text. German. lit. C. in pr.* Landrecht. *lib. 2.* Rotſchitz. *in proceſſ. part. 2. artic. 2. num. 1. Matth. Coler. dict. deciſ. 161. nu. 37.* Judici verò emenda nulla debetur, *Iacob. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſt. part. 3. quæſt. 107. n. 38. Matt. Berlich. part. 5. concl. 61. nu. 43. Coler. dict. deciſ. 161. nu. 53.* At ſi injuriæ 9
ſint leves, parti læſæ non niſi emenda triginta ſolidorum ſolvi debet, *Chilian.* König *in proceſſ. cap. 58. num. 9. & cap. 138. num. 6. & num. 9. Matth. Coler. dict. loc. num. 32.* Vrtheil *poſt* Landrecht. *tit.* Von Wette und Buſſe. *Col. 3. verſ.* Wege-

Q. 2. Quæ pœnâ vindicentur injuriæ reales in foro Saxonico? 8

be ſichs aber / daß einer vor Gericht beklagt wird.

10 *Schrad. in* §. *ſed & lex Corn. Inſtit. de injur. n. 5.* Exceptis ruſticis, quibus quindecim duntaxat ſolidi ſufficiunt, *Chilian.* König. *dict. cap. 138. num. 6. Ioh. Schneidvv. ad* §. *ſed & lex Cornelia. n. 5. Inſt. de injur.* judici verò hoc caſu in Civitatibus, nach Weichbild / octo ſolidi; in pagis verò, nach Landrecht / tres ſolidi mulctæ nomine debentur; Landrecht / *artic. 64. ſub fin. verſ.* Von dem Schultheiſſen wetten *dict. ſent. poſt* Landrecht. *tit.* Von Wette und Buſſe / *Col. 3. Verſ.* Begebe ſichs aber / *junct. verſ.* und allezeit dem Richter. *Matth. Coler. dict. deciſ. 161. num. 32. Matth. Berlich. dict. concl. 61. num. 37.*

11 Singulariter tamen pro injuriis vulnere illatis certa mulctâ eſt conſtituta jure Sax. Nimirum pro oris, naſi, oculi, linguæ, auris, membri virilis, manus, pedis amputatione vel mutilatione, item pro vulnere, quod unguis profunditatem & longitudinem longiſſimi articuli in medio manus digito habet, medietas Werigeldi, hoc eſt, 10. thaleri: Et pro digito, dente, pedica, decima Werigeldi pars; hoc eſt, duo thaleri; Ac pro ſimplici vulnere 30. ſolidi, hoc eſt, 40. groſſi argentei Miſnenſes, *artic. 16. verſ.* Welcher Mann an dem Mund *&c. ubi Gloſſ. in verb.* Wenn man ohne Fleiſchwunden ꝛc. *Ludov. Fachſ. libr. 1. differ. 67. num. 15. Georg.* Rotſchitz *in proceſſ. part. 2. artic. 2. num. 1. Iacob. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. part. 3. quæſt. 107. num. 29. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. cap. 9. num. 46.*

12 Et hæc Juris Saxonici eſt diſpoſitio, uti de hac pluribus agunt *Matth. Coler. part. 1. deciſ. 151. & 161. Chilian.* König. *in proceſſ. ca. 138. Matt. Berlich. p. 5. concl. 61. Iacob. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. dict. quæſt. 107.* à qua hodie ubivis ferè locorum in foro Saxonico uſu ac conſuetudine receſſum, ac judicis arbitrio relictum eſt, qualem & quantam mulctam, ſeu pœnam pro ratione circumſtantiarum, & qualitate facti Reo indicere velit. De quo minus dubium eſſe poteſt in ditionibus Elector. Saxon. ob manifeſtam ſanctionem in *Conſtit. 42.* §. *ult part 4.* Ibi: Wir wollen auch dieſe unſere *Conſtitution* uff die *real* injurien / als da einer ohne wörtliche injurien am Leibe beſchädiget / erſtrecket haben / Setzen und ordnen / daß auch in denſelbigen die Sachſen Rechte nicht mehr ſtatt haben / ſondern die willkührliche Straffe in unſern Schöppenſtühlen / erkandt werden ſoll / Jedoch daß gleichwol die Gebräuch und Herkommen der Ober und Erbgerichte / und was denen der Straff halben gewöhnlich anhängig / auch gehalten / und in unſern Schöppenſtühlen darnach geſprochen werde.

13 Quæ verba, Juris Saxonici diſpoſitione abrogatâ, nullam quidem certam pœnam definiunt; ſed ad diſcrimen jurisdictionis ſuperioris & inferioris uſu receptum, pœnaſque ad hanc vel illam de conſuetudine pertinentes ſe referunt, ac inpoſterum eas irrogare jubent; Quare de pœnis, conſuetudine judiciorum hiſce in terris Elect. Saxon. receptis, fuſiùs agendum erit.

Ante omnia verò ſciendum, ad jurisdictionem inferiorem, zum Erb. oder Untergerichte / pertinere tantummodò injurias Reales leviores, quales ſunt verbera, alapæ, percuſſiones abſque mutilatione membrorum, vulgò, braun und blaw / Blutrunſt / oder Knüttelſchläge / expilatio capillorum, minæ, &c. uti patet ex *Ordinat. Provincial. D. Auguſti Elect. de An. 1555 tit.* Was zu Ober / Nieder / oder Erbgerichte gehöret. *in* §. Was aber kleinere und geringere Fälle ſind / die ſollen in die Erbgerichte geruget / und durch dieſelbige geſtraffet und gerechtfertiget werden / Als nemlich Haar rauffen / Schläge die nicht tödtlich ſeynd / noch Lämbde bringen / darauß auch keine Wunden wird / als braun und blaw / Naſenblut / Maulſchellen / Zahnbluten / ſo die nicht wackeln / auch andere Blutrunſten / mit Nägeln gekratzt / oder ſonſten verletzt / darauß keine Wunden noch Lämbde erfolget *&c.* Et *Conſtit. Elect. 46. part. 4.* §. Alſo daß auch die *real injurien*, als Maulſchellen / Blutrunſt / braun und blaw / Stöſſe / und dergleichen / ſo in die Erbgerichte gehören / &c. Quæ aliæque ſimiles injuriæ pœna carceris ad ſummum octo dierum, vel mulctâ pecuniariâ 3. ſexagenarum novarum, hoc eſt, 7. thalerorum, & 12. groſſorum puniuntur. Eæque injuriæ etiam in foro Saxonico perinde ac verbales injuriæ præſcribuntur ſpatio unius anni, *dict. Conſtit. 46. p. 4.*

14

15 Certum namque eſt, judicem qui mixtum tantummodò Imperium habet, ſive jurisdictionem inferiorem ac baſſam, vulgò die Erb- und Niedergericht / ſeveriorem aliquam, ultra carceris pœnam ad octiduum, vel mulctam pecuniariam 3. ſexagenarum novarum irrogare haud poſſe, ut probabitur *infrà p. 3. quæſt. 109. num. 61.* uſu harum provinciarum id

16 comprobante. Undè neceſſariò ſequitur; prædictas reales injurias leviores, ut alapas, ac verbera, quæ ad jurisdictionem inferiorem ſpectant, juxta *dict. Ordin. Provincial.* graviori pœnâ coercendas non eſſe. Quod & ſi neceſſitas requireret, infinitis Scabinorum Lipſenſium præjudiciis probare ac confirmare poſſem. Veluti nec aliter in decernendis pœnis ac mulctis ad querelas ruſticorum (vulgò die Amptsrugen) quas Præfecturarum Electoralium Quæſtores ſingulis ſemeſtribus ad peculiare Illuſtriſſimi Electoris Saxoniæ mandatum Scabinis transmittere, eorumque ſententias & deciſa deſuper petere, ac implorare ſolent; obſervatum ſcio, Dominis quotidiè in hunc modum pronunciantibus: So wird er derowegen willkührlichen entweder drey Tage lang mit Gefängnüs / oder umb ein new Schock in Straff genommen. Quæ mulcta in hiſce aliisque injuriis realibus levioribus ultra 3. ſexagenas novas, ſicuti & carceris pœna ultra octo dies rariſſimè extenditur.

17 A quibus tamen exceptas velim injurias nobili personæ, aliisvè conditionis ac sortis honestioris hominibus illatas, quæ propterea, habito respectu personæ, contumeliam passæ, pro levioribus injuriis habendæ non sunt; veluti si rusticus aut plebejus Nobili alapam impingat. Etsi enim inter rusticos & plebejos percussio alapæ pœnâ carceris ad diem unum, vel mulctâ sexagenæ antiquæ, id est, 20. grossorum satis punita sit, nec gravius coerceri soleat; attamen si hæc injuria Nobili, aliivè honestæ personæ à plebejo inferatur, prædictam pœnam haud sufficere, facilimè quivis mihi concesserit. Quare injuriam hancce realem, ejusque coercitionem ad jurisdictionem superiorem pertinere, ac non minus atque reliquas injurias reales atrociores severiori pœnâ puniendam esse dixerim.

In quo consentientes habeo Dominos Scabinos quandoq; Relegationis pœnam hoc casu dictantes. Veluti & nuperrimè eum qui ministro Ecclesiæ alapam impegerat, ad biennium relegandum esse responderunt Præfecto in Alttengottern / *Mens. April. An. 1630.*

18 Asserere porrò & hoc ausim, passum nempe injuriam ejusmodi realem, ad æstimationem agere, eamque petere posse, quamvis rarissimè forsan hoc accidat; quum honestiores dedecori sibi ducant, alapam & verbera, certâ pecuniæ summâ æstimare, viliores verò ad redimendos sumtus litis vindictam magistratui committant, qui de æstimatione haud imploratus, non nisi arbitrariè reum punit.

19 Ad superiorem verò jurisdictionem, **zum Obergerichten** / pertinent injuriæ reales graviores sive atrociores; quales sunt vulnera seu mutilationes membrorum, **Wunden / oder Lämbden**, ut loquitur *Ord. Provinc. dict. tit.* **Was zu Ober/Nieder oder Erbgerichte gehöret. §. Wz hohe Brüche sind. In verb. Straffe der Wunden die offen/oder erstlich Beulen sind / und darnach auffbrechen/und Wunden werden / stossen/ tretten/oder werffen / davon ein Mensch stirbet/ oder gelämbt wird** &c. Quales injuriæ non nisi spatio 30. annorum, anni & diei præscribuntur, *Constit. Elect. 46.* §. **so viel die Klagen der hohen** *realinjurien &c. part. 4.* Dicuntur quidem & verbera quandoque vulnera non sanguinolenta, *Matth. Coler. part. 1. decis. 161. num. 57. Ioh. Schneidvvin.* §. *sed &* Lex *Cornelia. n. 5. Instit. de injur.*

20 Sed minus propriè hoc fit: Nam accuratè loquendo, vulnera à verberibus differunt, omniaque vulnera sanguinolenta sunt, uti haud obscurè patet ex verb. *dict. Ord. Provinc.* **Schläge die nicht tödtlich sind noch Lämbde bringen / darauß auch keine Wunden wird / als braun und blaw** *&c.*

21 Neque hæc vulnera unius sunt generis, sed in foro Saxonico peculiariter differunt, ac specialibus notantur nominibus. Quædam enim vocantur **offene Wunden** / quæ infliguntur loco corporis non periculoso, & ex quibus claditas non sequitur, ac recipiunt quidem longitudinem & latitudinem; sine tamen profunditate, **eine offene Wunde ist / welche nicht geschicht an mordlichen Enden / und da sie Lämbnüs bringen möchte / welche wol weit ist / aber keine Tieffe hat / Christ. Zobel. in addit. ad Gloss. latin. artic. 16. lib. 2. Landrecht. verb. Cui sola caro. Vrtheil *post* Landrecht. *tit.* wie man eine jegliche Wunde nach ihrer Art erkennen soll. §. Zum dritten. *vers.* Aber die Wunden an ungefährlichen *&c. Matth. Coler. part. 1. decis. 161. num. 52. Chilian.* König *in process. cap. 138. in addit. num. 13. vers.* offene Wunde / &c.** *Qq. modo vulnera in foro Saxon. distinguantur, quibus vel omnibus careant?* Offene Wunden.

Alia sunt **Fleisch-Wunden** / **oder frische Wunden** / quæ inflicta sunt loco corporis non periculoso, ex quibus nec mors, nec claditas sequi potest, dicuntur autem Fleischwunden/ quia caro sola læsa est. **Eine Fleischwunden ist/ die da gehawen / oder gestochen ist / und sich doch zu keiner tödtlichen Wunden oder Lähmung ziehen mag / und ist darumb eine Fleischwunden genant / daß nicht mehr denn das Fleisch verwundet ist.** *Gloss. ad artic. 79. num. 5. vers.* **Zum ersten eine Fleischwunden. Weichbild.** *Zobel. in Gloss. ad artic. 16. lib. 2.* Landrecht. *in verb. Cui sola caro. vers.* **Vnd erstlich ist eine Fleischwunde** *&c.* **Vrtheil** *post* Landr. *dict. tit.* **Wie man eine jegliche Wunde. §. Zum dritten.** *vers.* **So werden Fleischwunden.** *Chil.* König *dict. cap. 138. num. 12. vers.* **frische Wunden** / *&c.* 22

Alia vulnera dicuntur **Kampfferwunden**/ quæ habent profunditatem unguis & longitudinem longissimi articuli in medio manus digito, quando adhuc sunt recentia, neque intumuerunt, *dict. sent. post* Landr. §. Zum dritten. **Ibi: welche Wunde aber die Weite und Tieffe hat/ also daß sie Nagels tieff und Gliedes lang ist/die wird für Kampffer erkant und gehalten / doch zu vernehmen nach des mitteln Fingers Nagel und desselben Fingers längsten Glied/so sie noch frisch und ungeschwollen ist.** *Matth. Coler. de process. execu. part. 1. cap. 9. nu. 53. & par. 1. decis. 161. num. 49. Ioh. Schneidvv. in* §. *sed & Lex Cornelia. nu. 5. Inst. de injur.* Chil. König. *dict. cap. 138. nu. 12. Zobel. in dict. gloss. art. 16. lib. 2.* Landr. *vers.* **Eine Wunde so eines Gliedes lang** *&c. Et gloss.* **Weichbild.** *artic. 79. num. 5. vers.* **Zum dritten** / *Vbi etiam gloss. marginal.* 23 Kämpffer-wunden.

Quædam vulnera sunt **Beinschrötige Wunden** / quæ infliguntur capiti per cranium aut crura illis in locis, ubi natura non patitur scissuram ossium vel carnis ad profunditatem unguis. *Matth. Coler. dict. decis. 161. num. 50. Iohan. Schneidvvin. dict.* §. *sed & lex Cornelia. numer. 5. Instit. de injur. Chilian.* König. *dict. cap. 138. numer. 13. vers.* **eine Wunde in das Haupt.** 24 Beinschrötige Wunden.

Alia

25 Alia denique vulnera dicuntur Lämbden/ in quibus ſequitur debilitas vel clauditas membri humani, puta in manibus, brachiis, cruribus, pedibus, digitis &c. adeò ut vulneratus membro illo claudicante ad conſuetas operas uti nequeat. *Chilian.* König. *dict. capit. 138. num. 12. verſ.* Lämbde iſt. *Matth. Coler. part. 1. deciſ. 161. num. 48. Sent. poſt.* Landrecht. *dict. tit.* wie man eine jegliche. *Gloſſ. in dict. artic. 16. lib. 2.* Landrecht. Quæ vulnera etiam, ſi mutilatio ſequatur oculorum, oris, naſi, aurium, aliaque deformitas faciei, in ſpecie dicuntur Schandmal. *Matth. Coler. dict. deciſ. 161. num. 51 & de proceſſ. execut. part. 1. cap. 9. num. 53. Iohan. Schneidvvin. dict. §. ſed & lex Cornelia. n. 5.*

Lämbden.

26 Hæc ergò vulnera omnia qualiacunque etiamſi ſunt, ad jurisdictionem ſuperiorem pertinent, juxta *dict. Ordin. Provinc. tit.* was zum Ober/ Nieder oder Erbgerichten gehöret. Ac proinde à judice, qui jurisdictionem ſuperiorem habet, pro iis pœna decernenda eſt, habito reſpectu an *civiliter*, an verò *criminaliter* actũ fuerit.

27 *Priori modo*: quando *civiliter* à vulnerato agitur ad intereſſe & pœnam arbitrariam, tenenda „eſt univerſalis hæc Regula: Reus de vulnere „inflicto convictus aut confeſſus, vul„nerato emendam & intereſſe ſolvere, „ac inſuper pœna arbitraria, carceris, „Relegationis aut mulcta pecuniaria „puniri debet.

28 Ad tria nempe vulnerans obligatus eſt, ſcilicet ad Emendam, Intereſſe, & Pœnam. Primum eſt *Emenda* die Buſſe/ ſive æſtimatio mutilati membri, & corporis: quæ de jure Saxonico vulnerato debetur ratione doloris, injuriæque illatæ, ac corporis lacerati. *artic. 16.* Landrecht. *lib. 2. & artic. 79.* Werchbild. *ubi Gloſſ. & Zobel. in dict. artic. 16. Matth. Coler. de proceſſ. execut part. 1 deciſ. 161. n. 53. Chilian.* König. *dict. cap. 138. Iohan. Schneidvv. dict. §. ſed & lex Cornelia. num. 5. & 6. Inſtit. de injur. Benea. Reinhard part. 5. diff. jur. civil. & Saxon. differ. 5.*

§. 4. Quali debeat eſſe emẽda die Buſſe/ pro vulnere illato?

29 Cui non obſtat, quod liberum corpus æſtimationem non recipiat, *l. 1. §. corporum. ff. ad L. Rhod. de jactu l. quâ actione. 7. in princ. ff. ad Leg. Aquil. l. 1. §. ſed cum homo liber. l. fin. ff. de his qui dejec. vel effu. l. ex hâc lege. 3. ff. ſi quadr. pauper feciſſe dicatur.* *Nam* hoc verum eſt quoad ipſum corpus, ſive membra hominis, quæ in nullius bonis & dominio ſunt, *l. liber homo. 13. ff. ad leg. Aquil. l. ſtipulantem. 83. §. ſacram ff. de V. O.* dignioraque ac præſtantiora, quàm quod pretium aliquod condignum eis reſpondere, vel comparari poſſit. Secus verò quoad dolores & operationes per vulnerationes impeditas, omninò valent deduci in taxationem, prout videlicet unius membri operatio melior eſt, quàm alterius, *l. ejus artificij. 16. & l. 38. ff. de oper. libert.* Licet corpora ipſa ac membra humana æſtimari nequeant. Ut ſic non tàm corpus ipſum vulneratum, quàm dolores vulnerum ac operationes impeditæ æſtimentur.

30 Quamvis & dici poſſet, theoricam illam juris civilis, liberum ſcilicet hominis corpus non recipere æſtimationem, limitari de jure Saxonico, quod ſingulis membris hominum certam tribuit æſtimationem pecuniariam Landrecht. *libr. 2. artic. 13. & 16. Zobel. in Gloſſ. artic. 9. lib. 3.* Landr. *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. cap. 3. num. 51.*

31 Sed *qualis & quanta erit hæc emenda, quæ vulnerato pro injuria illata ac membro mutilato vel lacerato debetur?* Certè jus Saxonicum pro mutilatione membri non niſi medium ponit Werigeldum, hoc eſt, 10. thaleros, *artic. 16. lib. 2.* Landrecht/ In verb: Welcher Mann an dem Mund/ Naſen/ Augen/ Zungen/ und Ohren/ an ſeim Gemächte/ Händen/ oder Füſſen gelähmet wird/ ſoll man es verbüſſen/ man muß Ihm jegliches beſſern mit einem halben Wehrgeldt. Eademque emenda, dimidii nempe Werigeldi, pro alio vulnere quovis definita eſt *dict. artic. 16.* In verb: oder wie manche Wunden Ihm man auch ſchläget/ an einer That/ man beſſert Ihm doch nicht höher darumb/ denn mit einem halben Wehrgeld/ *&c.* Minor verò adhuc emenda eſt dentis, digiti in manu vel pede: Nempe decima werigeldi pars, hoc eſt, duo thaleri, *dict. artic. 16. libr. 2.* Landrecht. In verb. Jeglicher Finger/ Zehen und Zan hat ſeine ſonderliche Buſſe/ nach deme ihme die an dem Wehrgeldt gebührt/ das zehende Theil *&c.* *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. cap. 9. num. 54. & part. 1. deciſ. 161. num. 53. Chilian.* König. *in proceſſ. capit. 138. numer. 4. Iohan. Schneiavvin. in §. ſed & lex Cornelia. 8. numer. 5. & 6. Inſtit. de injur. Fachſ. lib. 1. differ. de jur. civil. & Saxon. 67. n. 15. Georg. à* Rotſchitz. *in proceſſ part. 2. art. 2. num. 1. Iacob. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. part. 3. quæſt. 107. n. 29.*

32 Verùm hæc ſanctio juris Saxonici ab uſu hodie receſſit, ac levior viſa fuit ejuſmodi emenda, quàm ut in foro Saxonico prò vulneribus ac injuriis realibus gravioribus ſufficiens eſſet, liberâ facultate judici datâ, in quantum eam augere, qualemque emendam ſingulis caſibus, pro ratione circumſtantiarum, ac qualitate vulneris imponere velit. Quod non modo *Conſtitut. Elector. 42. part. 4.* In verb: Daß auch in denſelbigen die Sachſen-recht nicht mehr ſtadt haben/ ſondern die willkührliche Straffe in unſeren Schöppenſtülen erkant werden ſoll/ *&c.* convenire videtur; ſed & jamdudum *Menſe Iulio, Anno 1578.* à Scabinis ita concluſum fuit. Quare hodie in judiciis harum Provinciarum ad certam emendam judex non eſt alligatus, ſed talem vulnerato adjudicare debet, quæ ſufficiens videbitur, pro qualitate vulneris, ſeu mutilationis membrorum, & ratione perſonæ injuriam paſſæ.

33 Neque enim una eademque emenda omnibus indifferenter vulneribus atque perſo-

nis adæquari potest. Quis enim non videt, majorem jacturam esse oculi, linguæ, ac manus, quàm aurium, vel unius atque alterius digiti aut dentis? Quis etiam non animadvertit, majus damnum atque injuriam inferri scribæ aut opifici per amputationem digiti aut manus, quàm tabellario, aliive, qui minori cum dispendio tali membro carere potest? Quas, non nec alias circumstantias similes judex priusquam Reum ad certam emendam condemnat, probè & exactè considerare, & perpendere debet.

34 *Usu tamen in Elect. Sax. Scabinatu communiter ferè receptum animadverto, ut pro effossione aut mutilatione oculi, major emenda ultra 50. solidos regulariter imponi haud soleat, uti sapiùs pronunciatum scio:* Vnd ist das außgestochene oder außgeschlagene Auge mit 50. fl. zu verbüssen schuldig/ V.R.W. *Senatui Deliciano, M. Febr. Anno 1602.*

Senatui in Hain/ *M. Octobr. An. 1602.*

Gegen Wendelstein/ *Mense Septembr. Anno 1602.*

Erasmo Voigten/ *Not. Publ. Torgensi, Mens. Iul. An. 1591.*

Petro Guntern/ *in* Niederwira/ *M. Septembr. An. 1629.*

Martino Schneidern/ *in* Stolpen/ M. *Octobr. Anno 1611.*

Georgio Beckern/ *in* Zetten/ M *Martio, Anno 1627.*

35 *Quandoq; tamen ob qualitatem personæ, damnũ passæ, emenda hæc pro oculo effosso ad 100. usq; florenos aucta fuit, Scabinis ita pronunciantibus:* Vnd ist das außgestochene Auge mit 100. Gülden zu verbüssen schuldig/ V.R.W. *Ad consultationem* Thomæ Drobitzschens/ *M. Septemb. Anno 1600.*

Caspari Seidels/ *in* Marbach/ *Mense Augusto, 1604.*

36 *Senatus in* Olsnitz/ *M. Majo, An. 1605.*

Similiter pro abscisso pollice diversimodam emendam à Scabinis indictam fuisse, scio, pro qualitate personæ, ejusq; operarum, nec non manus sinistræ vel dextræ habitâ ratione. Ut 20. sexagenarum antiquarum pro pollice in manus sinistrâ mutilato. Ad requisitionem Iohannis Schoberts/ *in* Straßburg/ *Mense Septembr. Anno 1599.*

37 *Triginta florenorum pro pollice dextræ manus rustico cuidam abscisso. Ad requisitionem Præfecti in* Freyburg/ *M. Majo, An. 1630.*

38 *Quinquaginta florenorum, abscisso pollice in manu dextrâ cuidam Scribæ. Quæstori Torgensi, M. Sept. An. 1628.*

Item versus Pirnam. Ad consultationem Wolffgangi à Catlewitz/ *Mense Augusto, Anno 1627.*

39 *Mutilato itidem digito alicuius figuli auriculari in manu dextrâ, emenda decem Sexagenarum antiquarum definita fuit. Senatui Grimmensi, M. Mart. An. 1602.*

40 *Pariter mulieri cuidam ob mutilationem trium digitorum quinquaginta florenos loco emendæ solvendos esse pronunciavimus Quæstori Bitterfeldensi. M. Iun. An. 1630.*

Labefactatis itidem 5. dentibus alicui, Reum ad 41
emendam 6. sexagenarum novarum condemnarunt Scabini, consulti à Ioachimo Eckarden *in* Röblingen/ *M. April. An. 1609.*

Pro manu verò mutilata & abscissa centum flo- 42
renorũ emendam adjudicavimus vulnerato. Ad consultationem Davidis Schindelers/ M. *Martio, An. 1628.*

It: Quæstoris Chemnicensis, Mense Majo, Anno 1629.

Quin & pro vulnere gravi absque mutilatione 43
membri, ohne Lähmung/ *emenda debetur vulnerato arbitraria prout respondimus:* So ist er Jhme den zugefügten Schaden und Schmertzen mit 50. Thaler zu verbüssen/ schuldig/ &c. *Pratori Lipsensi, M. Mart. An. 1630.*

Et in alia causa eidem, Mense & Anno eodem.

It: Quæstori Lipsensi, M. Iulio, An. 1630.

It: Vnd ist die zugefügte Beschädigung mit dreissig Thalern zu verbüssen schuldig. *Consul. & Senatui Quedelburgens* M. *Sept. An. 1630.*

Iisdemq; in alia causa: Derowegen ist er Klägern die zugefügte Verwundung mit 15. Thaler zu verbüssen schuldig/ &c. *Mense Octobr. Anno 1631.*

Secundo: Tenetur quoque vulnerator ad 44
Interesse; Æquissimum namque est, ut vulnerator resarciat vulnerato mercedes Medicorum, & impensas in curatione factas, unà cum operis, quibus ipse caruit, & adhuc cariturus est per tempus vitæ suæ, propter debilitationem membrorum, quorum usus ad vitæ adminiculum ipsi fuit interceptus, juxta præceptum divinum in *Exod. cap. 21. vers. 19.* ubi dicitur: kömpt er auff/ daß er außgehet/ an seinem Stabe/ so soll der Jhn schlug unschuldig seyn/ ohn daß er Jhm bezahle/ was Er verseumet hat/ und das Artzgeldt gebe/ &c.

De quo licet in Jure Saxonico nil expresè 45
disposituni reperiatur; jure tamen Civili satis expeditum est, injuriato ac vulnerato competere actionem legis Aquiliæ utilem, ob damnum datum, ad consequendas mercedes Medicorum ac Chirurgorum, cæteraque impendia, quæ in curatione facta sunt, nec non operas, quibus caruit, aut cariturus est ob id, quod inutilis sit factus, *l. liber homo. 13. in pr. ff. ad Leg. Aquil. Iacob. Toming. decis. 24. num. 12. Hartm. Pistor. lib. 1. quæst. 27. num. 4. Specular. in tit. de damnõ dato sub rubr. de injur. §. sequitur videre. num. 3. Matth. Wesemb. in parat. ff. de injur. num. 14. Henning. Goden. cons. 102. num. 23. & seq.* Unde supplendum, quod deest juri Saxonico, ita ut nihilominus in foro quoque Saxonico, ad expensas illas & damna, actione legis Aquiliæ experiri liceat. *Matth. Coler. in process. execut. part. 1. cap. 9. numer. 50. Iacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part. 3. quæst. 107. numer. 30. Iohan. Schneidwin. in §. summa. num. 4. Institut. de injur. Zobel. in addit. ad gloss. artic. 16. libr. 1.* Landrecht. Quod & usu hodiè observatur.

Q. 1. Pratum emendam vulnerato etiam interesse præstare

Sca-

Scabinis quotidiè ita pronunciantibus: So iſt er das auffgewendete Artzlohn/ Verſeumnüß/ und Vnkoſten/ auff vorgehende *liquidation*, und Richterliche *moderation* zu erſtatten/ und die zugefügte Lämnüß &c. zuverbüſſen ſchuldig/ V. R. W. *Senatui Deliciano, M. Febr. An. 1602.*

46 *Thomæ* Dröbitzſchen/ *in* Meiſſen/ *M. Sept. An. 1600.*

Caſparo Seideln/ *in* Marbach/ *Menſe Auguſto, An. 1604.*

Ioachimo Eckarden/ *in* Röblingen/ *Menſe April. Anno 1609.*

Martino Schneidern/ *in* Stolpen/ *M. Octobr. An. 1611.*

47 *Eademq; ferè formalia in ſententiis quoque antea adductis habentur: ſemper enim unà cum emendâ expenſæ & damna adjudicari ſolent. Illud ſolummodo hic monitum velim, quod in moderatione expenſarum non magna habeatur ratio operarum, quibus vulneratus inpoſterum cariturus eſt, ſed quandoque illæ planè omittantur, quum harum nomine emenda major conſtitui conſueverit.*

48 Quæritur hîc: *an juramentum minutionis ſeu minorationis hoc caſu locum habere poſſit, ſi vulneratus damna ſua certa pecunia æſtimet, eamque petat, in quantum juramento ſuo hanc diminuere Reus non audiat?* Hanc quæſtionem latè tractat *Hartm. Piſtor. libr. 1. quæſt. 16. Andr. Rauchbar. part. 1. quæſt. 9. Daniel. Moller. libr. 3. Semeſtr. 38. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. cap. 9. num. 59.* Sed hodiè in ditionibus Elect. Saxon. deciſa eſt in *Novo Proceſſu judic. tit. 31. §.* Dieweil aber. Ubi diſertis verbis juramentum minutionis reſtringitur ad violentiam expulſivam & ablativam. Unde facilè dijudicari licet, in damno & injuriâ perſonæ illatâ, quæ propriè vis ablativa & expulſiva non eſt, illud ſibi locum non vendicarit.

Q. 6. Num juramentũ minorationis hoc caſu locũ habeat?

49 *Prout etiam reſpondimus Quæſtori Dreſdenſi:* Vnd hat das gebettene *juramentum minorationis* nach Gelegenheit dieſes Fals nicht ſtadt/ *Menſe An. 1627.*

50 Sed, quid ſi Reus ex inopiâ & paupertate neque emendam, neque impenſas in curatione factas ſolvere queat, *anne hoc caſu ad inſtar alterius debitoris, non ſolvendo exiſtentis, ad manus creditoris erit tradendus?* Quod ſtatuit *Matth. Coler. part. 1. deciſ. 161. num. 67.* quem ſequitur *Matth. Berlich. part. 5. concluſ. 61 numer. 101.* Ita namque diſpoſitum eſt de Jure Saxonico, ut debitor non ſolvendo exiſtens, creditori tradatur, quo in vinculis & compedibus illi ſerviat, donec operis vel aliâ ratione integrum ſolvat debitum, *artic. 39. lib. 3.* Landrecht. At hæc ſententia exploſa eſt *ſupra p. 1. quæſt. 34. numer. 46. & ſeqq.* Neque diſpoſitio hæc Juris Saxonici in ditionibus Saxon. hodie practicatur, ut quæ expreſsè abrogata eſt in *Conſtitut. Elector. 22. §.* Vnd nachdem wir *p. 2.* Surrogato in ejus locum carcere publico, Schuldthurmb. Quo tamen medio expenſas & emendas extorqueri non poſſe, probavi *ſupra dict. quæſt. 34.*

Q. 7. Quid ſi Reus ex inopiâ emendã & intereſſe ſolvere nequeat?

Exiſtimo igitur, vulneratorem, qui propter inopiam, emendam atque impenſas in curatione factas, vulnerato ſolvere nequit, ſeveriori pœnâ plectendum, & pœnam, quâ aliàs tenetur, hoc caſu exasperandam eſſe, ita ut luendo duriorem pœnam, judici ſimul & vulnerato ſatisfaciat. Generalis ſiquidem regula eſt, quod qui non habet in ære, luat in corpore, *l. ſi quis id. 7. §. in ſervos. 3. ff. de jurisdict. l. fin. ff. de in jus vocand. l. quicunq; 4. C. de ſerv. fugit. l. 1. in fin. ff. de pœn.* 51

Quæ ſententia quoque placuit Dn. Scabinis ſic reſpondentibus: Auff fall er aber das Artzlohn zuerlegen/ und die Lämnüß zu verbüſſen nicht vermöchte/ würde die Landesverweiſung auff 2. Jahr erhöhet/ und er alſo auff 4. Jahr des Landes verwieſen/ V. R. W. *Quæſtori Bitterfeldenſi, Menſ. Iun. An. 1630.* 52

Prætori Lipſenſi, M. Mart. An. 1630.

Quæſtori Lipſenſi, M. Aug. An. 1630.

Q. 8. Num impẽſa ſint refundẽda vulnerato qui autor fuit rixæ?

Neque omittendum hoc, quod ad impenſas in curatione factas, aliosvè ſumtus; de quibus jam dictum, eo demum caſu teneatur vulnerans ſi petulanter & ex malitia innocenti inflixerit vulnus; Secus verò, ſi inſultatus, aut primò percuſſus repercutiendo vulneraverit primum invaſorem. Etſi enim tunc propter exceſſum in defenſione commiſſum ab omni pœnâ immunis non ſit; attamen mercedes Chirurgorum, aliaque eiuſmodi damna vulnerato reſtituere non tenetur, ut rectè docet *Matth. Coler. part. 1. deciſ. 161. numer. 66.* 53

Cujus ſententiam in pronunciando ſapiùs ſecuti fuimus: ita reſpondentes: So wird *C. N.* ſolcher ſeiner Begünſtigung und begangenen *Exceſſus* wegen umb 5. neue Schock billich in ſtraff genommen/ das auffgewandte Artzlohn/ Verſäumnüß/ und Vnkoſten aber/ mag er geſtalten Sachen nach/ weil der Beſchädigte zu ſolcher Schlägerey/ und Beſchädigung Vrſach geben/ abzuſtatten nicht angehalten werden/ *Quæſtori Bitterfeldenſi, M. April. An. 1627.* 54

It: So wird er ſolcher ſeiner Begünſtigung wegen willkührlichen/ entweder umb vier alte Schock/ oder drey Tage lang mit Gefängnüß geſtrafft. Mit Abſtattung der Vnkoſten aber bleibet Er nach Gelegenheit diß fals weil *I. L.* durch das Tretten uffn Fuß hierzu Vrſach geben/ billich verſchonet/ *Ott. ab H. M. Octobr. An. 1629.* 55

Et iisdem ferè formalibus Iohanni ab Einſiedeln/ *M. Decembr. An. 1629.*

Georgio Chriſtophoro à Rückau/ *M. April. An. 1630.*

Quæſtori Dreſdenſi, M. Ian. An. 1631.

Iudici & Scabinis Annebergenſibus, Menſ. April. An. 1606.

Q. 9. An præter emendã & impenſas vulneranti quoq; pœna, & quanam irroganda ſit?

Tertium, ad quod vulnerans obligatur, eſt Pœna. Præter emendam enim & impenſas in curatione factas, aliâque eiuſmodi damna, de quibus hactenus dictum, quæque vulnerato reſtituenda ſunt, Reus quoque pœnâ arbitrariâ carceris, relegationis, vel mulctâ pecuniariâ plecti debet, uti ſatis patet ex verb. *Conſtit. Elect. 42. §. ult.* Sondern die willkührliche Straffe. Et poſtea: Vnd was denen der Straff halben gewöhnlich anhängig/ *&c. part. 4.* 56

Illa

57 Illa etenim, emenda scilicet, & restitutio impensarum atque damnorum, jus partis offensæ & interesse privatum concernunt, uti testatur *Gloss. german. in artic. 21. lib.* Landrecht. *numer. 3.* inquiens: **Die andere Vrsache ist / daß man die Busse zur Bekäntnüß gibt / daß der sie giebet / habe an jenem unrecht gethan / welchem er sie giebet / &c.** Sicuti & actio Legis Aquiliæ non tàm pœnam, quàm commodum ac interesse agentis, damnique, quod datum est, æstimationem persequitur, *l. Legis Aquiliæ. 2. in pr. l. ait lex. 21. in pr. l. inde Neratius. 23. in pr. §. 2. & seqq. l. liber homo. 37. §. si quadrupes. 1. l. si quis. 41. l. qui tabulas. 42. & l. seq. ff. ad Leg. Aquil.* Matth. Wesembec. *in parat. ff. ad Leg. Corn. de sicar. num. 23.*

58 Adeoque vindictæ publicæ ac juri Magistratus nil quicquam inde præjudicari potest. Qui, non obstante restitutione parti offensæ factâ, vulneranti pœnam arbitrariam civilem imponere valet; ne delictum hoc mancat impunitum, *l. si pœna. 20. ff. de pœn l. bona fide. 31. in pr. ff. deposit. l. congruit. 13. ff. de off. Præsid. l. si à Reo. 70. §. ult. ff. de fidejussor.* Perinde ut ob injurias verbales præter recantationem injuriarum sive palinodiam, injurians pœnâ quoque arbitraria afficitur, prout dispositum est in *Constitut. Elector. 42. numer. 4.*

59 Quo ipso removetur objectio, quod scilicet nemo ob unum idemque delictum duabus pœnis sit affligendus, *Bart. Bald. & Dd. in l. si qui Reus. ff. de publ. judic. Alexand. & Dd. in l. sepulchri. 6. ff. de sepulch. violat.* Matth. Wesembec. *part. 1. cons. 22. numer. 19.* Namque emenda & restitutio impensarum atque damnorum loco pœnæ propriè non habentur, neque ad vindictam tendunt; sed jus partis offensæ concernunt & ratione dolorum atque injuriæ illatæ debentur. Non minus atque in homicidio culposo Werigeldus Agnatis, mortem occisi vendicantibus, ratione injuriæ ipsis illatæ debetur, non obstante, quod occisori pœna quoque arbitraria irrogetur, ut quæ vindictam persequitur, & sic ad finem diversum tendit, *Constit. Elector. 11. part. 4. ubi Daniel. Moller. num. 4.*

60 *Hinc & quotidiè unà cum emendâ ac restitutione impensarum atq; damnorum, pœna vulneranti solet imponi, Scabinis in hunc modum respondentibus:* **So ist Er dem Beschädigten das Artzlohn / Verseumnüß / und Vnkosten / so viel er dessen *liquidiren* kan / auff Richterliche Ermessigung zu erstatten / und den zugefügten Schaden mit 100. fl zuverbüssen schuldig / und mag hierüber einen Monat lang mit Gefängnüß gestrafft werden / V. R. W.** *Senatui in* Olsnitz. *M. Majo, An. 1605.*

61 ***It:* So ist er N. N. den abgehauenen Daumen mit 50. fl. zu verbüssen / und das Artzlohn / wie auch die in dieser Sachen auffgewendete Vnkosten / auff vorgehende *Liquidation* und Richterliche Ermessigung / zuerstatten schuldig / und mag hierüber umb eine ziembliche Geldtbusse / seinem Vermögen nach / jedoch daß sich dieselbe vber 100. Thaler nicht erstrecke / gestraffet werden / V. R. W. Wölffgango à Carlewitz. M. *Aug. An. 1627.***

***It:* So ist er das auffgewendete Artzlohn und Verseumnüß / auff vorgehende *Liquidation*, und Richterliche Ermessigung / zu erstatten / Ihme auch die Lämnüß am rechten Daumen mit 50. fl. zu verbüssen schuldig / unnd mag hierüber mit zeitlicher Landesverweisung gestrafftet werden / V. R. W.** *Quæstori Torgensi. Mense Septembr. Anno 1628.* 62

***Item,* So ist er dem Beschädigten das auffgewendet Artzlohn und Versäumnüß zuerstatten / so wolden zu gefügten Schaden mit 100. Thaler zu verbüssen schuldig / unnd mag hierüber mit ewiger Landesverweisung in straffe genommen werden / V. R. W.** *Quæstori in* Chemnitz. M. Majo, *An. 1629.* 63

Eodem modo responsum fuit Ioachimo Eckarden *in* Röblingen. *M. April. An. 1609.*

Georgio Beckern / *in* Zetten. *Mense Martio, An. 1627.*

Quæstori Bitterfeldensi. Mense Iunio, Anno 1630.

Prætori Lipsensi. M. Mart. *An. 1630.*

It: Consulibus & Senat. Quedelburg. M. *Septemb. An. 1610.*

Quæ omnia sic quoque practicantur usu quotidiano, etiamsi vulneratus, amissâ actione ac processu ordinario, judicis auxilium imploraverit, isque ad petitionem vulnerati ex officio per modum inquisitionis processerit. Neque enim pars offensa implorando judicis officium, juri suo, quod ratione emendæ ac restitutionis damnorum sibi competit, renunciare videtur, maximè si hoc sibi adjudicari petat: ut dubium prorsus non sit, quin judex imploratus, ex officio procedens, Reum ad solutionem emendæ, damnorum simul, atque ad pœnam condemnare queat, observantia Scabinorum hoc ipsum comprobante.

Hæcque ita sese habent, quando *civiliter* agitur. Quod si verò vulneratus ob mutilationem membrorum seu vulnera inflicta *criminaliter* agat, tenenda est Regula: Quod judex, Reo de vulneratione convicto seu confesso, pro qualitate vulneris, ac ratione circumstantiarum pœnam corporis afflictivam irrogare possit. 64 Q. Quo casu *sit pœna vulnerantius criminaliter agentibus?*

Illud namque certum esse puto, quod pro injuriis realibus gravioribus non modo civiliter, sed & criminaliter agi possit, *§ in summa. 10. Instit. de injur. Ægid. Boss. in pract. crimin. tit. de injur. n. 1.* Matth. Wesemb. *in parat. ff. de injur. n. 14. Ioh. Schneidvvin. in dict. §. in summa. n. 1. Instit. de injur. Iacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part. 3. quæst. 107. n. 13.* 65

Prout Scabini responderunt Thomæ Otten zu Eger. M. *Majo, An. 1604.*

Et quidem in foro Saxonico ad pœnam corporis afflictivam. De Jure enim Saxonico illa sola causa reputatur criminalis, in qua corporalis pœna infligitur, *Matth. Coler. part. 1. decis. 12. num. 5.*

Eoque

66 Eoque modo si vulneratus agat, pœna est amputatio manus, vel fustigatio cum perpetua relegatione, *art. 16. post pr. vers.* **Wer den andern lähmet.** *lib. 2.* **Landr.** *ubi gloss. Latin. ad text. latin. verb. qui alium mutilat. post pr. & gloss. Latin. ad tex. german. lit. C. Georg.* **Rotschitz.** *in proces. part. 2. art. 2. num. 1. post pr. sentent. post* **Landr.** *tit.* **von Wette und Busse.** *col. 2. vers.* **geschehe aber solche Frevelung** *&c. Iacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part. 3. quæst. 107. n. 3. Matt. Coler. part. 1. decis. 161. n. 37.* Quam pœnam judex, si pro qualitate vulneris gravioris, ac ratione circumstantiarum concurrentium hoc æquum sibi visum fuerit, tutò indicere potest, etiam in ditionibus Elect. Sax. in tantum enim abest, dispositionem juris Saxonici quoad pœnam corporis afflictivam, pro injuriis realibus gravioribus dictandam, per *Const. Elect. 42. part. 4.* abrogatam esse; ut potius Illustrissimum Constituentem, illam haud obscurè ibidem confirmasse, dixerim; juxta verba antecedentia; **Mit Staupenschlagen des Landes ewig verwiesen werden.** Quibus hæc statim subjiciuntur: **Wir wollen auch diese unsere Constitution uff die** *real injurien* **erstreckt haben/&c.**

67 Quo tamen casu, si nempe vulnerator criminaliter vel amputatione manus, vel alia pœna corporali fuerit punitus, ad emendam & damnum ac interesse restitutionem vulnerato non tenetur: quum per pœnam corporis afflictivam & judici & parti omninò satisfiat, nec recompensa parti ulterius debeatur, *Chil.* **König** *in proces. cap. 138. num. 1. vers.* **und nach dieser Straffe.** *sub fin. & num. 2. sub fin. Georg.* **Rothschitz.** *in proces. part. 1. art. 1. num. 1. vers.* **und da folget keine Wette nach.** *& art. 2. num. 1. vers.* **und folget auch keine Wette.** *Matth. Berlich. part. 5. conclus. 61. num. 62. Iacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. dict. part. 3. quæst. 107. nu. 38.* Vid. quoq; *Constit. Elect. 12. part. 4. & ibi Daniel. Moller. in pr. n. 1. Petr. Heig. p. 4. quæst. 23. nu. 10. & Andr. Rauchh. part. 2. quæst. 10. n. 13.*

Idque in judiciis Saxonic. quotidiè sic practicari, certius est, quàm ut probatione indigeat. 68

Porrò ad injurias reales commodè quoque referri potest injusta tortura, & incarceratio: Si nempe Magistratus aliquem injustè, sine indiciis, vel præter modum torqueri; *l. item apud Labeonem. 15. §. 34. & §. 41. ff. de injur. Hippol. de Marsil. in l. 1. §. præterea. n. 7. ff. ad Leg. Corn. de sicar. Matth. Coler. dict. decis. 161. num. 9. part. 1. Iohan. Harppr. in § injuria 1. nu. 4. & seqq.* Vel injustè carcerari facit, aut carceratum pro pecuniaria pœna sub idonea cautione relaxare nolit, *l. 32. ff. de injur. Iul. Clar. lib. 5. sent. §. ult. quæst. 28. nu. 1 & seqq. Harppr. dict. §. n. 15. Mynsing. cent. 5. observat. 69. n 5. & seq. Ioh. Schneidvvin. ad §. injuria. 1. Inst. de injur. n. 29. Andr. Gail. lib. 1. observ. 26. nu. 1. & seq. Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. attingant. num. 11. & seqq. Zobel. part. 1. diff. 43. num. 6.* Sed de pœna hujus injuriæ peculiariter infrà tractabitur *part 3. quæst. 111. num. 67. & quæst. 127. num. 33.* 69 70

QVÆSTIO C.

Quomodo puniendi sint, qui Magistratibus aut parentibus impias manus inferunt?

SUMMARIA.

1. Injuria habetur atrocior, quæ Magistratibus & parentibus infertur. num. 2. 3.
4. Quæ sit pœna vulnerantis Magistratum, ejusve ministros, in foro Saxonico? num. 5 6.
7. Pœna excitati tumultus adversus magistratum, num. 8.
9. Quo casu de autoribus tumultus constare debet.
10. Observantia Scabinorum Lipsiensium.
11. Regulariter hoc casu pœna relegationis solet irrogari; rarissimè verò cæteris pœna; numer. 12.
13. Sententia Scabinorum Lipsiensium.
14. Cessat præstatio impensarum, si vulnerans magistratum condemnetur ad pœnam corporalem, nu. 15. 16. 17.
18. Sententia Scabinorum Lipsiensium.
19. Ob injurias reales, magistratui allatas; Reus Mortis pœnâ affici potest. num. 20.
21. Sententia Scabinorum Lipsiensium. num. 22.
23. Impingens alapam Magistratui quomodo puniatur?
24. Responsum Scabinorum Lipsiensium.
25. Magistratibus & parentibus æqualis debetur honor.
26. Quondam patri competebat jus vitæ & necis.
27. Quod hodiè justa ex causa ei fuit ademptum, nu. 28. 29. 30.
31. Pœna liberorum delinquentium adversus parentes, nn. 32. 33.
34. Sententia Scabinorum Lipsiensium.
35. Quomodo hodiè puniendi sint liberi, parentibus impias manus inferentes? numer. 36. 37. 38. 39. 44.
40. Sententia Scabinorum Lipsiensium, num. 41. 42. 43. 45. 46.

1 INjuriarum pœna quia arbitraria est, & ex causa justa aggravari, quandoque etiam pro arbitrio deminui potest, ut ex *præcedent. quæstionib.* satis liquet; judici omninò incumbit, in decernendis pœnis tàm pro injuriis realibus, quàm verbalibus, omnes qualitates injuriarum, personarum, aliasque circumstantias benè & accuratè perpendere, & ex iis judicium ac arbitrium suum informare. Quâ in re plurimum conducit nosse differentiam injuriarum atrocium, & leviorum, *Alvarott. in cap. 1. §. injuria. n. 3. tit. de pac. juram. firmand. Rutger. Ruland. de commiss. part. 4. lib. 7. cap. 6. nu. 44.* Quæ licet regulâ certâ definiri nequeat, sed arbitrio judicis committenda sit, certum tamen est, quod injuria habeatur atrocior, quæ magistratibus & parentibus infertur: quare & graviori pœnâ coërcenda erit, *l. Prator. edixit. 7. & 8. ff. de injur. Iacob. à Menoch. de arbitr. judic. quæst. cent. 3. cas. 263. num. 5.*

Hocque est quod dixi *suprà quæst. 94. n. 42.*
2 Relegationis pœnam imponendam esse iis, qui injurias verbales adversus Magistratum aut judicem evomunt: Idque præjudiciis ac sententiis Scabinorum ibidem probavi. Non minor autem pœna illis debetur, qui Magistratum injuriis realibus afficere non verentur, quod delictum tantò atrocius videtur, quantò majori audaciâ & malitiâ illud perpetratur, ut dubium haud sit, quin graviter quoque puniri debeat.

3 Hinc *Bald. in c. 1. §. injuria. tit. de pac. jur. firm.* statuere non dubitat, quod Magistratum percutiens ob inimicitiam, quam cum eo gerebat, capite mulctandus sit. Quem sequitur *Iason. in l. qui jurisdict. 10. ff. de jurisdict. nu. 3. & in l. principalib. n. 4. de reb. credit. & in l. 1. C. de precib. Imp. offer. nu. 5. Carol. Ruin. vol. 4. cons. 81. n. 6.* Quod & in regno Franciæ sic practicari, testatur *Guid. Pap. decis. 957. nu. 1.* Quamvis alii rectius hoc casu pœnam arbitrariam esse existiment, ita tamen, ut judex arbitrium suum etiam ad pœnam mortis usque extendere possit, *Gloss. in §. in summa. 10. verb. extraordinaria. Inst. de injur. Felin. c. 21. extr. de accus. in pr. num. 10. Petr. Ægid. Boss. in tract. crim. tit. de injur. num. 30. Paris de Put. in tract. Syndic. verb. pœna. nu. 1. & 2. Prosp. Farin. in pract. crim. lib. 1. tit. 3. quæst. 17. n. 36. Andr. Gail. lib. 1. observ. 39. nu. 1. Andr. Tiraq. in tract. de Nobil. c. 28. n. 6. Ant. Faber. in C. lib. 8. tit. de injur. 20. definit. 6. num. 1. & seqq. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cent. 3. cas. 263. n. 6. Anton. Tessaur. decis. 229. num. 1. & seqq.*

Quæ sententia quoque in foro Saxonico
4 recepta ac confirmata est, ut nempe is, qui Magistratum vel judicem vulneraverit, percusseritve, præter damni præstationem, quas in curatione læsus fecit, pro arbitrio judicis, vel relegatione, vel manus amputatione, vel fustigatione, aut etiam gladio, si personarum & rei qualitas id poscerit, puniatur, in *Constit. Elect. 43. part. 4.* Ibi: **Wenn jemands im Lerm oder Aufflauff über gebotenen Friede / oder auch sonsten seine Obrigkeiten / oder die Gerichtspersonen / so einen in Hafft nehmen wollen / wissentlich schlägt / oder verwundet / der soll der verwundeten Person / Abtrag / Artzlohn / Zehrung / Unkosten / und Versäumbnüs zu entrichten / und auch darüber auß Richterlichem Ampt willkührlich mit Verweisung / Abhawung der Hand / Staupenschlägen / und auch wol nach Gelegenheit der Personen / und anderer Umbstände / mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gestraffet und gerichtet werden / &c.** *ubi Daniel. Moller. n. 3. & Reinh. Rosa. Aut. Consult. Constit. Saxon. part. 4. quæst. 19. & 47. tom. 1. & part. 4. quæst. 49. & seqq. tom. 2.*

Q. 1. Quæ sit pœna vulnerantis Magistratum, ejusq; ministros & officiales?

Pro declaratione hujus Constitutionis scien- 5
dum PRIMÒ: Eam generaliter & indifferenter loqui de vulneratione, aut percussione Magistratus, aliorumvè officialium & ministrorum. *In verb.* **Seine Obrigkeit oder die Gerichts-Personen / so einen in Hafft nehmen wollen.** Quibus verbis apertè innuitur, non minori pœnâ teneri vulnerantem personas, quarum operâ in administranda justitia & tuenda jurisdictione judex utitur, ac eum, qui ipsummet judicem vel magistratum offendit ac percutit, prout rectè *hanc Const.* exponit *Daniel. Moller. in rubr. d. Const.*

Idque ratione non caret: quum offendens 6
ministros judicii, ex mandato judicis quicquam agentes, ipsummet judicem lædere, ac injuriis afficere videatur. Minus verò dubium est, quod nomine Magistratus hîc veniant omnes illæ personæ, quibus imperium & jurisdictio aliqua competit, atque concessa est, ut sunt, Prætores ac judices in oppidis, Sculteti in pagis, Senatores, Nobiles, Præfecti, Quæstores, nec non Scholarum & Academiarum Rectores, ita ut si quis ex studiosis eos injuriis realibus afficiat; pro ratione circumstantiarum, & qualitate injuriæ ac confessionis, pœnâ capitis plecti possit: veluti ita Papiæ, contra Riccium, & Pisis, contra Crassum observatum fuisse, testatur *Iacob. Menoch. libr. 2. arbitr. judic. quæst. cent. 3. cas. 263. num. 14. & 15.*

Pariter & *dict. Const. Electoralis* omnes stringit ac obligat, qui Magistratui aut personis à Ma- 7
gistratu ablegatis violenta manu resistunt, uti patet ex generalibus verbis *Constit.* Wann jemands im Lerm und Aufflauff über gebottenen Friede / oder auch sonsten seine Obrigkeit oder die Gerichts Personen wissentlich schlägt oder verwundet / &c. *Q. 2. Quis excitasse tumultum adversus Magistratum.*

Quare & huc casus (pessimo ac mali- 8
tiosissimo hoc seculo haud rarò contingens) referendus, quo in tumultu rustici, una cum servis, mulieribus atque ancillis coadunati, fustibus, baculis, lapidibus, ligonibus, ruris,

tris, rastris, furcis, mergis, aliisque armis, Magistratui resistunt, & verbera aut vulnera minantes, executionem impediunt, obedientiam renuunt, & quasi rebellionem fovent. Quos omnes ceu delicti hujus complices, pœna hujus Constitutionis arbitraria teneri, extra dubium est, hoc tamen moderamine adhibito, ut autores tumultus ac rebellionis, nec non ii, qui ministros judiciarios vulnerârunt ac percusserunt, graviori fustigationis aut Relegationis perpetuæ pœnâ, reliqui verò complices lenius; ac ob solam assistentiam & approbationem tumultus carcere vel mulctâ pecuniariâ puniantur.

Id quod in Elect. Saxon. Scabinatu sæpius observatum scio.

9 Priusquam tamen hoc in casu delinquentibus certa decernatur pœna, de autoribus tumultus, ac facto cujusque personæ certò constare debet. Quare Domini sæpius inter loquentes in hunc modum pronunciare solent:

10 **Ob nun wol berührte Dorffschafften solches verübten Ungehorsambs/ Frevels/ Muthwillens/ und Widerspenstigkeit auß derer vermittels Eydes abgehörter Zeugen Aussage zur Notdurfft überführt &c. Damit aber dennoch der Unschuldige zugleich mit dem Schuldigen nicht zur Straffe gezogen werde/ so will zu unser besserer Verwahrung/ ehe und zuvor/ der verwirckten Straff halber etwas beständiges erkant werde/ für allen Dingen von Nöthen seyn/ *inquisition* hierüber *articuls* Weise zu vernehmen/ warumb sie sich der ufferlegten Straff anfänglich verwegert/ wer sie zu der Widerspenstigkeit verhetzet/ und ihnen Anleitung gegeben/ wer dieselben/ so sie hierzu verstärcket/ und angefrischet/ gewesen/ wie sie mit Namen heissen/ was sie vor Wort zu solcher Anfrischung gebrauchet/ wie solche gelautet/ und dieselbe sich sonsten/ und sie wider umb gegen den Rädelsführern/ als sie miteinander sich verbunden/ geparet und bezeiget/ und da man die rechten Rädelsführer erlanget/ wird ihnen alsdann der Zeugen Aussage vorgelesen/ sie auch wo es nöthig/ mit ihnen *confrontiret*; und wenn der Rädelsführer Aussage mit Fleiß verzeichnet/ und wider überschicket wird/ ergehet/ so denn eines und des andern/ so wol auch der andern Unterthanen Straff halber was recht ist/ V. R. W. *Præfecto Rochlicensi, Mens. Iulio, Anno 1621.***

Eidem Mense Aprili, Anno 1623.
I. à L. Mense Majo, Anno 1622.

11 Secundò: Benè observanda sunt verba hæc in *dict. Constit. 43. part. 4.* **Und auch darüber auß Richterlichem Ampt willkührlich/ mit Verweisung/ Abhawung der Hand/ Staupenschlägen &c.** Ex quibus patet, injurias reales, Magistratui illatas ad minimum Relegatione puniri; neque delictum hoc carceris pœnâ; aut mulctâ pecuniariâ satis vindicari. Quod nec ratione destituitur: Si enim levis quoque realis injuria carcere vel pecuniariâ mulctâ punitur, ut dictum *quæstione præcedenti*; utique injuria, quæ Magistratui infertur, & atrocior habetur, majori supplicio coercenda erit, ut sic Constituens Illustrissimus haud sine causa pœnam carceris ac mulctam pecuniariam omiserit.

Veluti nec mitiorem pœnam relegatione hoc casu unquam Reo indictam fuisse memini.

12 Quod tamen de eo tantummodò casu accipi velim, quo quis magistratum vel ejusdem officiales petulanter ac malitiosè vulnerat aut percutit, uti patet ex verb. *Constit.* **Wissentlich schlägt oder verwundet/ &c.** Adeòque à pœna hac severiori eximendi erunt, qui solùm verbera aut vulnera minantur, ac magistratui resistunt; terrorem ei incutientes, minas verò in effectum non deducunt, quos propterea pro arbitrio judicis mitiori pœnâ, carceris vel pecuniaria mulcta plecti posse existimo.

13 *Sicuti pronunciavimus adversus G. K. qui à Nobili suo Magistratu percussus, ipsum in terram dejecerat:* **Dieweil er nicht in Abrede seyn kan/ daß er den Junckern von sich uff eine Seite gestossen/ daß er in das Holtz gefallen/ &c. So wird er dieser seiner Begünstigung wegen/ willkührlichen/ entweder ein drey Wochen lang mit Gefängnüs/ darinnen er ein acht Tage mit Wasser und Brodt zu speisen/ oder umb eine ziemliche Geldbusse/ seinem Vermögen nach/ jedoch daß sich dieselbe über 10. newe Schock nicht erstrecke/ in Straff genommen/ dabey ihme ernstlich untersaget wird/ sich hinfüro vor dergleichen Fürnehmen zu hüten/ im widrigen Fall er wol mit Landsverweisung/ oder auch einer Leibes Straff belegt werden soll/ V. R. W.** *Versus* **Biesen/** *ad requisitionem Clementis* **Rühels/** *Mense Augusto, Anno 1626.*

14 Tertiò: Quia *Constit. Elect. 43. part. 4.* præter pœnam arbitrariam ad præstationem quoque damni & impensarum, quas læsus in curatione fecit, condemnet Reum, qui Magistratum vulneraverit, haud inconvenienter quæritur: *An hoc generaliter accipi debeat, etiam de hoc casu, quo Reus fustigatione, aut amputatione manus plectitur?*

Q. 3. *Num sustinens hoc casu pœnam corporalē, teneatur simul ad præstationē damni & impensarum?*

Quod affirmandum videtur, propter verba generalia *Constit.* **Der soll der verwundeten Personen Abtrag/ Artzlohn/ Zehrunge/ Unkosten/ und Versäumnüs entrichten/ und auch darüber auß Richterlichem Ampt willkührlich/ mit Verweisung/ Abhawung der Hand/ Staupenschlägen/ &c. gestrafft werden/ &c.** Quæ pœnam corporis afflictivam cum restitutione impensarum ac damni expresè conjungunt. 15

Cui tamen obstat theorica vulgaris Saxonica; quod scilicet per pœnam corporalem & judici, & parti satisfiat, ac criminalis pœna omnem civilem actionem absorbeat, *Georg.* **Rothschitz** *in proces. part. 1. artic. 1. num. 1. vers.* **Und da folget keine Wette.** *Chilian.* **König.** *in proces. cap. 138. num. 1. vers.* **Und nach dieser Straffe/** *sub fin. Daniel. Moller. ad Constit. Elect. 12. part. 4. Petr. Heig. part. 2. quæst. 23. num. 10. Jacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part. 3. quæst. 107. num. 38.* Qua commoti ratione 16

Dn. Scabini, verba illa *dict. Constitut. Elector. 43.* quæ de præstatione damni & impensarum agunt, ad Relegationis pœnam restringenda esse, putârunt, ut tum demum restitutio damni & sumptuum Reo imponenda sit, si relegatione, non autem corporis pœna afflictiva puniatur. Quam explicationem haud parum juvat, quod Constitutiones statutariæ strictissimè accipi debeant, ut, quantum fieri potest, minus jus commune corrigatur, ac sufficit, si in aliquo minimo quid possint operari, *Andr. Tiraquell. de legib. connubial. gloss. 2. num. 23. post pr. Iacob. Schult. in pract. quæst. 65. num. 32. & seqq. lib. 2.*

18 *Hinc cuidam F. F. qui Quæstorem in* Sachsenburgk *graviter vulneraverat, pœnam fustigationis cum perpetua relegatione dictavimus, omissa tamen restitutione impensarum, & damni, ut maximè petita fuerat. Ad consultationem Quæstoris in* Weissensee / *Mens. Majo, Anno* 1630.

rum, sententiam sibi prælegentem, & pœnam relegationis promeritam significantem, cultro graviter ac ferè lethaliter vulneraverat, hisce formalibus: So möchte er deßwegen / daß er als ein Gefangener in seiner *Custodi*, auch in der Vestung als einem privilegirten Ort / an einer Beampten / verordneten / und zur *Execution* des gesprochenen Urtheils *deputirten* Person / in und bey der *Execution* solche hämische und meuchlische That begangen / der *Execution* und den Gerichten sich dergestalt zu widergesetzt / und den Amptschreiber gantz gefährlichen und biß uff den Todt vorsetzlichen verwundt / nach schärffe der Rechte / mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gestrafft werden. Es wolte dann Ihr Churfürstl. Gnaden / ihme solche Todesstraff / in Ansehung / daß gleichwol die Entleibung wircklich nicht erfolget / sondern der verwundete Amptschreiber beym Leben blieben / auß Gnaden erlassen / uff den Fall möchte ihm eine Faust welche er am besten entrathen kan / abgehawen / und er folgends darauff nach erlittener und außgestandener Leibesstraffe / deß Landes ewig verwiesen werden / V. R. W. *Quæstori Lipsensi. Mens. Iun. An. 1613.*

19 QUARTÒ: Denique & hoc notandum, quod ob injurias reales, Magistratui illatas, si hæ gravissimæ fuerint, Reus confessus vel convictus mortis pœnâ affici ac gladio puniri queat; veluti si crudeliter Magistratum vulneraverit, licet eum prorsus non occiderit, *dict. Constit. 43.* In verb. Vnd auch wol nach Gelegenheit der Personen unnd anderer Vmbständen mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gestrafft und gerichtet werden / &c.

Q. 4. Num propter injurias reales, Magistratui illatas, Reus morte puniri queat?

Hocque speciale est in injuriis realibus atrocissimis, ut nempè hæ quandoque ultimo supplicio vindicentur: quod in verbalibus injuriis etiam gravioribus, non obtinere, *dixi suprà quæst. 94. numer. 48.* Idque à jure communi non discrepat quo judex arbitrium suum in casu injuriarum realium atrocissimarum ad pœnam usque mortis extendere potest, ut docet *Gloss. in §. in summa. 10. Instit. de injur. verb. extraordinaria in pr. Ægid. Boss. in pract. crim. tit. de injur. n. 30. Andr. Gail. libr. 1. observat. 39. num. 1. Prosper. Farin. in pract. crim. lib. 1. tit. 3. quæst. 17. numer. 96. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. cent. 3. cas. 263. num. 6. Anton. Tessaur. decis. 229. num. 1. & seqq.*

20 Quin nec vulnerationem aut percussionem graviorem Magistratus absque violatione pacis publicæ fieri posse, facilè quis concesserit; quo casu pœnam gladii aliàs locum sibi vendicare, notissimum est, *l. fin. ff. de re milit. Constit. de pact. tenend. tit. 27. F. 2. Recess. August. sub Imper. Ferdinando I. Anno 1555. §.* Wir setzen / ordnen / *&c. vers.* Wo sie in Gefängnüs kommen *&c. Artic. 13. libr. 2.* Landrecht. *Andr. Gail. libr. 1. de pac. publ. cap. 1. num. 6. Dan. Moller. ad Const. Elect. 13. part. 4. num. 5.*

21 *Pronunciârunt ita Scabini, adversus G. à H. qui ob crimen temerariæ & prohibitæ venationis in arce Lipsensi incarceratus, Notarium judicii in præsentia personarum, ad judicium deputata-*

Non facilè tamen hoc casu pœna mortis 22
est irroganda, nisi circumstantiæ in tantum reo- Q. 5. An
lem injuriam aggravent, ut ei supplicium mitius pœna in-
sufficere non videatur: prout animadvertere est juriarum
ex verb. *dict. Constit. 43.* und auch wol nach Ge- Magistra-
legenheit der Personen / und andern Vmbstän- tui, qua-
den / &c. Quare nequaquam sunt audiendi, qui nam pro-
asserunt, eum, qui alapam impingit Magistratui beat?
vel Judici, morte puniri posse, *Bald. in cap. 1. §. 23*
injuria. tit. de pac. jur. fir. Ias. in l. 1. C. de precib. Imp. offer. num. 5. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 137. num. 18. Felin. in cap. ex literis 13. ext. de Const. num. 13. & in cap. inquisitionis. 21. num. 10. ext. de accus. Matt. Berlich. part. 5. concl. 66. nu. 15. Iac. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cent. 3. cas. 263. nu. 5. Gram. decis. 36. n. 4. Etsi enim concesserim, injuriam realem enormissimam Magistratui illatam, qualis est vulneratio lethalis in loco privilegiato, ultimo supplicio vindicari posse, uti ex jam allegata sententia Scabinorum clarum est; ob solam tamen alapam, Judici vel Magistratui datam, ad mortis pœnam injuriantem condemnare, nimis durum ac rigorosum videtur.

Quapropter & eum, qui ministro Ecclesiæ sive 24
Pastori, cui honor ac reverentia non minor atq;
Magistratui debetur, alapam impegerat, temporali relegatione satis puniri, putavere Domini, ita respondentes Præfecto in Altengottern. M. *April. An. 1630.*
It. Quæstori Dippoldisvvaldensi. Mens. Ianuar. Anno 1630.

Non minor quoque injuria est realis, 25
quæ parentibus infertur, ut quibus, si non major, æqualis tamen honor ac reverentia debetur, *l. Prator. 7. §. atrocem. 8. ff. de injur.* Sicuti enim officium parentum præcipuè in eo consistit, ut liberi alantur, nutriantur, educentur, ac benè instituantur, *Christoph. Besold. class. 1. disput. Polit. thes. 31.* Ita vicissim debitum filiale exigit, ut liberi parentibus honorem

norem & obedientiam præſtent atque exhibeant, eosque ſenio confectos nutriant, quod nec animalia negliguntratione carentia. Unde *Ariſtophanes in avibus:*

Sic eſt nobis avibus hæc antiqua lex,
Deſcripta in Legum tabulis quas Ciconiæ habent;
Parvas nam cum pater Ciconias nutrivit,
& jam facta ſunt volatiles,
Oportet natos hanc referre gratiam, ut ſenes
viciſſim nutriant.

26 Contra quem honorem ac obedientiam ſi liberi peccent, parentes percutiendo, ac injuriis afficiendo, graviter delinquunt. Quam injuriam ipſimet parentes quondam vindicare poterant; ſiquidem more Romano olim jus vitæ & necis patri adverſus liberos conceſſum fuit, gravius dominicâ in ſervos poteſtate, *Valent. Forſter. de jurisd. fol. 202. Rod. Forner. rer. quotid. 1. capit. 2.* Ex lege ſcilicet Romuleâ, juxta quam viri Illuſtres pro Roſtris, favente plebe concionantes in Senatus invidiam, fruentesque aura populari, detracti de ſuggeſto, abducti ſunt à parentibus, pœnas daturi ex ipſorum ſententiâ, quos dum per forum ducerent, nemo aſtantium eripere poterat, non Conſules, non Tribuni, non ipſa turba &c. *Dionyſ. Halicarnaſſ. lib. 2.* Pariter & vetus jus fuit parentum, abdicatio filiorum immorigerorum, *Plato de legibus. 11. Forſter. de jurisdict. fol. 205. &c.*

27 Sed utrumque hodie immutatum. Hoc enim, nempe abdicationis jure abrogato, *l. abdicatio* C. *de patr. poteſtat.* aliud jus mitius fuit ſubſtitutum, ſcilicet exheredationis, quam Im-
28 per. Juſtinianus ad cauſas certas adſtrinxit *Novell. 115. cap. 3.* Illud, vitæ & necis arbitrium, ſeveriorque liberorum coercitio, ut deſuetudine paulatim propter atrocitatem, nec non Principum reſcriptis ſublata fuit, *l. fin. C. de patr. poteſt. l. un. C. de emendat. propinquor.* Ita non ſine magna ratione ceſſat & prohibita nunc eſt ubique. *Henning. Arniſ. 5. polit. fol. 118. Helfr. Ulric. Hunn. lib. 1. variar. reſolut. tract. 2. quæſtion. 15. Chriſtoph. Beſold. claſſ. 1. diſput. Polit. 10 theſ. 42. Herm. Kirchner. diſput. Polt. 1. theſ. 6. Rod. Forner. rer. quotid. 1. cap. 6.*

29 Non enim in atrocitate, ſed pietate patria poteſtas conſiſtere debet, *l. 5. ff. ad Leg. Pompej. de parricid.* Neque vindicta privata ulli concedenda eſt, *l. 10. ff. de jurisdict.* Et metuendum, ſi patri poteſtas vitæ ac necis in liberos concederetur, quod is forſan præ ira plus acturus eſſet, & gravius in filium animadverſurus, quàm oporteat, quamque filius promeritus eſſet. Etſi enim pater filio quàm optimè proſpicere velle præſumatur, & nullus ſit affectus, qui paternum vincat, *l. fin. C. de Curat. furioſ.* Hiſtoriæ tamen quandoque contrarium teſtantur: ita enim de Lyſimacho, refert *Juſtin. lib. 17.* ipſum filium Agatoclem veneno neceſſe. Et parentes plerunque ſine cauſa liberos ſuos exheredare, vel omittere, teſtis eſt Juſtinianus in *pr. Inſtitut. de inoff. teſtam.* Quin & haud rarò eosdem necare, præſertim extra matrimonium legitimum natos, norunt ii, qui cauſis criminalibus præſunt.

Obloquitur quidem *Bodinus*, exiſtimans 30
laxæ hujus poteſtatis amputationem, malum eſſe in infinitum ſerpens, unde veniat, quod liberi obedientiam, opemque recuſent parentibus, *libr. 1. de republ. 4.* At non metuendum hoc, quum jure patriæ poteſtatis parentibus prohibitum non ſit, filios immorigeros caſtigare, verbis, verberibus, ac carceribus. Licet namque carceres privati jure prohibiti ſint, ſicut qui contra fecerit, læſæ majeſtatis notam incurrat, & ultimo ſupplicio afficiatur, *l. un. C. de privat. carcer. inhib.* Si tamen pater filium inobedientem in certo quodam conclavi claudat, pœna privati carceris non tenetur, quia id non ad cuſtodiam, ſed ad morum filii emendationem facit, *Cyn. in l. un. C. de emend. propinquor. Bartol. in l. ex facto. 35. in fin. ff. de hered. Inſtit. Iohan. Schneidvvin. ad tit. Inſt. de patr. poteſt. num. 24.*

Quod ſi gravius deliquerit filius, pater 31
eum poterit caſtigandum offerre judici ſententiam dicturo, *l. ſiſilius. 3. C. de patr. poteſt.* Et *Meland. in Idea ſtud. polit. fol. 19. Pater*, ait, *filium refractarium & immorigerum in carcerem conjiciendum curare, ad voluntatemque ſuam eum judici caſtigandum tradere poterit. Dd. in §. in poteſtate. Inſtitut. de his qui ſui vel alien. jur. ſunt.*

Quod & juri Divino conſentaneum eſt, ita 32
enim Moſes inquit: *Si genuerit homo filium contumacem & protervum, qui non audierit patris ac matris imperium, & coercitus obedire contemſerit, apprehendent eum, & ducent ad ſeniores Civitatis illius, & ad portam judicii, dicentq; ad eos: Filius noſter iſte protervus & contumax eſt, monita noſtra audire contemnit, commeſſationibus vacat, & luxuriæ atque conviviis; Lapidibus eum obruet populus univerſus & morietur, ut auferatis malum de medio veſtri, & univerſus Iſrael audiens pertimeſcat. Deuter. c. 21. v. 18. & ſeq.*

Quin & illud ex veteri Jure vitæ & necis pa- 33
ter ſpeciale habet, ut pœnam à judice filio inobedienti imponendam eligere, ac determinare queat. Ita enim *Imp. Alexand.* inquit: *Quem filium, ſi pietatem patri debitam non agnoſcit, caſtigare jure patriæ poteſtatis non prohiberis, acriore remedio uſurus, ſi in pari contumaciâ perſeveraverit, eumque Præſidi Provinciæ oblaturus, dicturo ſententiam, quam tu quoque dici voluiſti, l. 3. C. de patr. poteſt. ubi Bald.*

Sicuti & veteres Scabinos olim pronunciaſſe inveni: Da nun benimbter Sohn ſolcher Ver- 34
brechung geſtändig / oder mit Recht überwieſen würde; So möchte Er derowegen mit der Straffe / ſo der Vatter Jhme ſelbſt erwehlen / und ſetzen würde / belegt / oder da der Vatter die Straffe

nicht nahmhafftig machen würde/mit Staupenschlägen euerer Gerichte ewig verwiesen/ der Vater aber mag denn deßwegen / daß er euch solches verschwiegen/in straffe nicht genommen werden / V. R. W. *Ad requisitionem Henrici* in Görßdorff. *Mense Febr. An. 1589.*

At hodiè hæc paululum sunt immutata, ademptâ enim electione parentibus, ne scilicet irâ ac indignatione commoti severius, quàm par est, supplicium liberis immorigeris irrogari faciant, Magistratus sive judicis arbitrio committitur; quâ pœnâ arbitrariâ filios protervos & contumaces puniri velit, *Matth. Wesemb. in parat. ff. ad Leg. Pompej. de parricid. numer. 12. in fin.* ubi ita scribit: *Cæterùm, si quis non occiderit, sed tantùm impias manus & verbera parentibus intulerit, qua pœna hunc teneri dicemus? Ulpianus ait, pro modo delicti puniendum. l. 1. ff. de obseq. par. & patr. præstand. hoc est, arbitrariè. l. 3. & 4. C. de patr. potest. Hodie plerumque carcere vel relegatione, quam succedere pœnæ Legis huius, ubi ea mitiganda est, alibi ostenditur, l. 2. l. 5. ff. ad Leg. Pompei. de parricid. Vel, (quod tamen durius est, nec nisi in atrocissimis sequendum) etiam illius manus, quâ percussio facta est, amputatione hac injuria vindicari solet.* Usque huc Wesemb.

35 Q. 6. *Quomodo puniendi sint liberi parentibus impias manus inferentes?*

36 Quam sententiam in pronunciando hactenus secuti sunt *Illustrissimi Dn. Electoris Saxon. Scabini*, distinguentes: An injuria parentibus illata fuerit gravissima & atrocissima, ut vulneratio, aut percussio lethalis; An verò aliquâ ex parte levior, ut si filius patri impias manus intulerit, eum verberando vel pulsando, aut injuriis tantummodò verbalibus eum affecerit.

37 *Priori casu*, ob injuriam realem gravem atque atrocem parentibus illatam, liberos impios ac protervos fustigatione aut amputatione manus plectendos, atque in perpetuum relegandos esse, putaverunt. *Tum*, quod injuria hæc parentibus illata sit atrox & insignis, ob quam non modò ad fustigationem usque, & pœnam corporis afflictivam; sed & ad mortis supplicium pœnam arbitrariam extendi posse, vulgò statuunt *Interpp. Gloss. in §. in summa* 1c. *Institut. de injur. verb. Extraordinaria. in pr. Felin. in capit. 21. extr. de accusat. in pr. num. 10. Andr. Tiraquell. in pract. crimin. lib. 1. tit. 3. quæst. 17. num. 36. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. jud. quæst. cent. 3. cas. 263. nu. 6. Ægid. Boss. in pract. crim. tit. de injur. n. 30. Andr. Gail. lib. 1. observ. 39. n. 1.*

38 *Tum*, quod gravis injuria realis Magistratui illata fustigatione ac manus amputatione vindicari potest. *Constitut. Elector. 43. part. 4.* In verb. mit Verweisung/ Abhauung der Hand/ Staupenschlagen &c. Ergò & injuria realis, parentibus illata, quæ pari pœnâ coercenda, *l. 7. §. atrocem. 8.* In verb. *Persona atrocior injuria fit, ut cum Magistratui, Parenti, aut Patrono fiat, ff. de injur.*

Tum, quod jus divinum filios immorigeros 39
ac inobedientes morte puniri vult, *Deuter. 21. vers. 19.* Ibi: *Lapidibus eum obruet populus civitatis, & morietur; ut auferatis malum de medio vestri, & universus Israel audiens pertimescat.* Quidni ergò pœnâ initiori, fustigationis, vel amputationis manus affici poterunt.

Quo tamen casu non omne prorsus arbitrium moderandi pœnam promeritam parentibus ademptũ 40
esse, voluerunt Scabini, existimantes, si parentes injuriam filiis remiserint, ac pro iis intercesserint, pœnam quoque corporis afflictivam remittendã, eosq; non nisi arbitrarie; Relegatione temporali vel perpetua puniendos esse; idq; juxta l. 3. C. de patr. potest. quæ pro arbitrio patris filium protervum puniri jubet, restringentes hoc arbitrium ad mitigationem tantummodo pœnæ promeritæ. Voluerunt in casu injuriæ gravissimæ realis, patri illatæ, ita pronunciarunt: So wird *H. S.* von wegen des an seinem leiblichen Vatter begangenen Frevels mit Staupenschlägen / der Herrschafft und Gerichte des Orts ewig billig verwiesen. Es wolte ihm denn sein Vatter auff seine Abbitte solche Verbrechung verzeihen/und selbsten umb Linderung der Straffe fürbitten / auff den fall möchte ihme / in Ansehung des Vatters Vorbitte/die Leibesstraffe erlassen/und er allein mit ewiger verweisung obberührter Herrschafft in Straff genommen werden/ V. R. W. *Quæstori in* Liechtenstein/ *M. Febr. An. 1598.*

Iisdem fere formalibus fuit pronunciatum in casu 41
simili Præfecto Rochlicensi. Mense Martio, Anno 1604.

Reperio tamen Scabinos hanc clausulam mitiga- 42
tionis pœnæ ad parentum intercessionem; non semel omisisse, vel quod injuria realis nimium atrox fuerit, vel parentes injuriam remittere noluerint; sic pronunciantes: Hat der Gefangene *M. G.* in scharffer Frage bekandt unnd gestanden/ daß Er seinen Vatter mit einem Topff auff den Kopff/ unnd mit dem Stürtzen eines Besems in Rücken gestossen / auch in der Stuben von einer Wand zur andern geschleppet / und also die Schaden/ so an Ihme befunden werden / zugefüget/ So wird Er wegen solches an seinem Vatter verübten Frevels unnd Gewalt mit Staupenschlägen

des Landes ewig billich verwiesen / V. R. W. *Quæstori Misnensi*, *Mense Aprili*, *Anno 1603.*

43 *It:* Dann D. Z. der That geständig / oder derselbigen wie recht überwiesen. So möchte er von wegen solches an seinem Vatter geübten Gewalts / in dem Er Ihn mit einem Messer gestochen / mit Abhauung einer Hand / dero er am besten entrathen kan / des Landes ewig verwiesen werden / V. R. W. *Quæstori in* Eckartsberga / M. *Februar.* *Anno 1593.*

In casu simili ita responsum fuit Senatui in Dieben / M. *Iun. An. 1597.*

44 At *Casu posteriori*, ob injurias nempè leviores, verbales, vel reales, absque vulneribus illatas, filios Relegatione, vel Carcere, in quo pro ratione circumstantiarum pane & aquâ cibandi sunt, satis puniri existimavere Scabini, per *l. 2. & 5. ff. ad Leg. Pomp. de parricid. VVesembec. in parat. ff. eodem. tit. n. 12. in fin.*

Nam & injurias reales leviores Magistratui illatas, non gravius coerceri, probatur ex *Constit. Elect. 43. part. 4.* In verb. willkührlich mit Verweisunge / *&c.* Ob rationem itaque identitatis, eandem pœnam hîc obtinere dixerim.

Hinc A. L. qui parentes non modò injuriis verbalibus affecerat, sed & patrem verberare minatus fuerat, & vitrum plenum cerevisiâ in eum conjecerat, dictata fuit Relegatio perpetua, ad Consultationem Ernesti à Schönfelds / *Mens. Iul. Anno 1606.* 45

Carceris verò pœna ad aliquot septimanas, sæpiùs quoque hoc casu fuit indicta, ita ut Reus insuper per aliquot dies pane & aqua cibaretur. Ad consultationem Caspari à Schönbergs / M. *Novemb. An. 1596.* 46

Quæstoris in Lauchstedt / M. *Decembr. Anno 1629.*

Præfecti Electoralis Gymnasii Portensis, M. *Febr. An. 1630.*

Finis Partis Secundæ Practicæ Criminalis.

nicht nahmhafftig machen würde/mit Staupenschlägen euerer Gerichte ewig verwiesen/ der Vater aber mag denn deßwegen / daß er euch solches verschwiegen/in straffe nicht genommen werden / V. R. W. *Ad requisitionem Henrici* in Görßdorff. *Mense Febr. An. 1589.*

At hodiè hæc paululum sunt immutata, ad-
35 emptâ enim electione parentibus, ne scilicet irâ
Q. 6. *Quomodo puniendi sint liberi parentibus impias manus inferentes?* ac indignatione commoti severius, quàm par est, supplicium liberis immorigeris irrogari faciant, Magistratus sive judicis arbitrio committitur, quâ pœnâ arbitrariâ filios protervos & contumaces puniri velit, *Matth. Wesemb. in parat. ff. ad Leg. Pompej. de parricid. numer. 12. in fin.* ubi ita scribit: *Cæterùm, si quis non occiderit, sed tantùm impias manus & verbera parentibus intulerit, quâ pœna hunc teneri dicemus? Ulpianus ait, pro modo delicti puniendum. l. 1. ff. de obseq. par. & patr. præstand. hoc est, arbitrariè. l. 3. & 4. C. de patr. potest. Hodiè plerumque carcere vel relegatione, quam succedere pœnæ Legis huius, ubi ea mitiganda est, alibi ostenditur, l. 2. l. 5. ff. ad Leg. Pompei. de parricid. Vel, (quod tamen durius est, nec nisi in atrocissimis sequendum) etiam illius manus, quâ percussio facta est, amputatione hac injuria vindicari solet.* Usque huc Wesemb.

36 Quam sententiam in pronunciando hactenus secuti sunt *Illustrissimi Dn. Electoris Saxon. Scabini*, distinguentes: An injuria parentibus illata fuerit gravissima & atrocissima, ut vulneratio, aut percussio lethalis; An verò aliquâ ex parte levior, ut si filius patri impias manus intulerit, eum verberando vel pulsando, aut injuriis tantummodò verbalibus eum affecerit.

37 *Priori casu*, ob injuriam realem gravem atque atrocem parentibus illatam, liberos impios ac protervos fustigatione aut amputatione manus plectendos, atque in perpetuum relegandos esse, putaverunt. *Tùm*, quod injuria hæc parentibus illata sit atrox & insignis, ob quam non modò ad fustigationem usque, & pœnam corporis afflictivam; sed & ad mortis supplicium pœnam arbitrariam extendi posse, vulgò statuunt *Interpp. Gloss. in §. in summa* Ic. *Institut. de injur. verb. Extraordinaria. in pr. Felin. in capit. 21. extr. de accusat. in pr. num. 10. Andr. Tiraquell. in pract. crimin. lib. 1. tit. 3. quæst. 17. num. 36. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. jud. quæst. cent. 3. cas. 263. nu. 6. Ægid. Boss. in pract. crim. tit. de injur. n. 30. Andr. Gail. lib. 1. observ. 39. n. 1.*

38 *Tùm*, quod gravis injuria realis Magistratui illata fustigatione ac manus amputatione vindicari potest. *Constitut. Elector. 43. part. 4.* In verb. mit Verweisung/ Abhauung der Hand/ Staupenschlagen *&c.* Ergò & injuria realis, parentibus illata, quæ pari pœnâ coercenda, *l. 7. §. atrocem. 8.* In verb. *Persona atrocior injuria fit, ut eum Magistratui, Parenti, aut Patrono fiat, ff. de injur.*

Tùm, quod jus divinum filios immorigeros 39
ac inobedientes morte puniri vult, *Deuter. 21. vers. 19.* Ibi: *Lapidibus eum obruet populus civitatis, & morietur, ut auferatis malum de medio vestri, & universus Israel audiens pertimescat.* Quidni ergò pœnâ initiori, fustigationis, vel amputationis manus affici poterunt.

Quo tamen casu non omne prorsus arbitrium mo- 40
derandi pœnam promeritam parentibus ademptum esse, voluerunt Scabini, existimantes, si parentes injuriam filiis remiserint, ac pro iis interceserint, pœnam quoque corporis afflictivam remittendam, eosq; non nisi arbitrariè; Relegatione temporali vel perpetua puniendos esse; idq; juxta l. 3. C. de patr. potest. quæ pro arbitrio patris filium protervum puniri jubet, restringentes hoc arbitrium ad mitigationem tantummodo pœnæ promeritæ. Veluti in casu injuriæ gravissimæ realis, patri illatæ, ita pronunciarunt: So wird *H. S.* von wegen des an seinem leiblichen Vatter begangenen Frevels mit Staupenschlägen / der Herrschafft und Gerichte des Orts ewig billig verwiesen. Es wolte ihm denn sein Vatter auff seine Abbitte solche Verbrechung verzeihen/und selbsten umb Linderung der Straffe für ihn bitten / auff den fall möchte ihme / in Ansehung des Vatters Vorbitte/die Leibesstraffe erlassen/und er allein mit ewiger verweisung obberührter Herrschafft in Straff genommen werden/ V. R. W. *Quæstori in* Liechtenstein/ *M. Febr. An. 1598.*

Item: Ob gleich der in Hafft genommen *M. K.* nicht ge- 41
ständig/daß er seine leibliche Mutter ein alt verlebet Weib nicht allein offtmals geschändet und geschmähet/ sondern auch die Hand an sie geleget/und sie an ihrem Leib/ Ihrem eygenen Bericht nach/ also mit Stossen und Tretten beschädiget/ daß sie deßwegen nicht trocken liegen kan. Da aber dennoch die abgehörte Zeugen ihre in eurer Frage angezogene Außsage mit ihrem leiblichen Eyde bestercken würden/ so erscheine darauß so viel daß ihr wol befugt/ obbemeldten *M. K.* von wegen solcher Verbrechung mit Staupenschlägen des Landes ewig zu verweisen. Man wolte ihme denn/in Ansehung/ daß seine Mutter vor ihn gebeten/und er ihr eine Abbitte zu thun sich erbotten/Gnade erzeigen; Auff den fall bliebe er mit der Staupe billig verschonet/ und würde mit zeitlicher Landesverweisung in Straff genommen/ V. R. W. *Judici Oppidano Merseburgensi, Mense Martio, An. 1594.*

Iisdem fere formalibus fuit pronunciatum in casu 41
simili Præfecto Rochlicensi Mense Martio, Anno 1604.

Reperio tamen Scabinos hanc clausulam mitiga- 41
tionis pœnæ ad parentum intercessionem; non semel omisisse, vel quod injuria realis nimium atrox fuerit, vel parentes injuriam remittere noluerint; sic pronunciantes: Hat der Gefangene *M. G.* in scharffer Frage bekandt unnd gestanden/ daß Er seinen Vatter mit einem Topff auff den Kopff/ unnd mit dem Stürtzen eines Besems in Rücken gestossen / auch in der Stuben von einer Wand zur andern geschleppet/ und also die Schäden/ so an Ihme befunden werden/ zugefüget/ So wird Er wegen solches an seinem Vatter verübten Frevels unnd Gewalt mit Staupenschlägen

bis

des Landes ewig billich verwiesen / V. R. W. *Quæstori Misnensi*, *Mense Aprili*, *Anno 1603.*

43 *It:* Dann D. Z. der That geständig / oder derselbigen wie recht überwiesen. So möchte er von wegen solches an seinem Vatter geübten Gewalts / in dem Er Ihn mit einem Messer gestochen / mit Abhauung einer Hand / dero er am besten entrathen kan / des Landes ewig verwiesen werden / V. R. W. *Quæstori in* Eckartsberga / M. *Februar. Anno 1593.*

In casu simili ita responsum fuit Senatui in Dieben / M. *Iun. An. 1597.*

44 At *Casu posteriori*, ob injurias nempè leviores, verbales, vel reales, absque vulneribus illatas, filios Relegatione, vel Carcere, in quo pro ratione circumstantiarum pane & aquâ cibandi sunt, satis puniri existimavere Scabini, per *l. 2. & 5. ff. ad Leg. Pomp. de parricid. VVesembec. in parat. ff. eodem. tit. n. 12. in fin.*

Nam & injurias reales leviores Magistratui illatas, non gravius coerceri, probatur ex *Constit. Elect. 43. part. 4.* In verb. willkührlich mit Verweisunge / *&c.* Ob rationem itaque identitatis, eandem pœnam hîc obtinere dixerim.

Hinc A. L. qui parentes non modò injuriis verba- 45
libus affecerat, sed & patrem verberare minatus fuerat, & vitrum plenum cerevisiâ in eum conjecerat, dictata fuit Relegatio perpetua, ad Consultationem Ernesti à Schönfelds / *Mens. Iul. Anno 1606.*

Carceris verò pœna ad aliquot septimanas, sæpiùs 46
quoque hoc casu fuit indicta, ita ut Reus insuper per aliquot dies pane & aqua cibaretur. Ad consultationem Caspari à Schönbergs / M. *Novemb. An. 1596.*

Quæstoris in Lauchstedt / M. *Decembr. Anno 1629.*

Præfecti Electoralis Gymnasii Portensis, M. Febr. An. 1630.

Finis Partis Secundæ Practicæ Criminalis.

PRACTICÆ NOVÆ IMPERIALIS SAXONICÆ

RERUM CRIMINALIUM

Pars III.

QVÆSTIONVM FERE UNIVERSARVM IN MATERIA

PROCESSVS CRIMINALIS, TAM ORDINARII, QVAM inquisitorii, Torturæ, Executionis, & Remissionis ac Mitigationis pœnarum.

EX JURE CIVILI ROMANO, IMPERIALI, Saxonico, Ordinat. & Constitut. Electoral.

DECISIONES ABSOLVTAS, RESPONSIS SCABINORVM Lipsiensium approbatas, & usu ac observantiâ Fori Saxonici confirmatas exhibens:

AVTORE

BENEDICTO CARPZOV, JCTO.

Consiliario Electorali Saxonico, supremi Appellationum Iudicii Dresdensis ac Curiæ provincialis, quæ est Lipsiæ, Assessore, ibidemque Facultatis Iuridicæ Ordinario & Scabinatus Seniore.

Editio Quarta correctior, cum Indice Rerum & Verborum priore multùm locupletiore.

FRANCOFVRTI ET WITTEBERGÆ,

Sumptibus Hæredum D. TOBIÆ MEVII, & ELERDI SCHVMACHERI.

Typis Balthasari Christophori Wustii, Typogr. Francofurt.

ANNO M. DC. LVIII.

INDEX QVÆSTIONUM, QVÆ IN PARTE TERTIA PARCTICÆ HVIVS CRIMINALIS HABENTUR.

Quæstio 101.

An pœnas capitales facinorosis hominibus irrogare liceat Magistratui Christiano?

Quæstio 102.

De differentia pœnarum: Et in specie, quænam causæ ac pœnæ in foro Saxonico dicantur criminales & civiles, quæq; delicta atrocia & atrocissima?

Subquæstio.

1. *An fustigatio & abscissio membri sint pœna sanguinis?* n.10
2. *Quæ sit differentia causarum civilium & criminalium?* n.19
3. *Quænam sit & dicatur causa criminalis (peinlich) in foro Saxonico?*
4. *Quænam delicta atrocia, quæque atrocissima habeantur in foro Saxonico?* n.60
5. *Quinam sit effectus huius distinctionis delictorū nempe atrocissimorum?* n.67

Quæstio 103.

Quotuplex sit Processus causarum criminalium: Et An judex ex officio inquirere possit ac debeat?

Subquæstio.

1. *Quot modis in causis criminalibus procedatur?* n.12
2. *Num processus inquisitorius jure defendi queat?* n.22
3. *Processus inquisitorius an hodiè sit remedium ordinarium?* n.50
4. *Num judex ratione officii adversus delinquentē inquirere teneatur?* n.52

Quæstio 104.

De Processu Criminali Ordinario: A quibus personis, adversus quos, & coram quo judice institui possit ac debeat?

Subquæstio.

1. *Num Reum delinquentem accusans vili ac inhoneſto fungatur officio?* n.10
2. *Quinam accusare prohibeantur?* n.21
3. *Quisnam ex pluribus accusatoribus debeat admitti?* n.46
4. *Num ad accusandum compelli quis possit?* n.4
5. *Quænam personæ accusari nequeant?* n.55
6. *Quis habeatur iudex competens in processu criminali ordinario?* n.62
7. *Num Magistratus super delicto adversus seipsum commisso cognoscere queat?* n.64

Quæstio 105.

An & quatenus Procurator tam ex parte accusatoris, quàm accusati, in criminalibus intervenire queat?

Subquæstio.

1. *An pro accusatore in causis criminalibus Procurator queat intervenire?* n.2
2. *Num in causa universitatis criminali Syndicus admittatur?* n.10
3. *Quale debeat esse instrumentum Syndicatus?* n.13
4. *An in criminalibus Procurator Rei accusati admitti debeat?* n.16
5. *Num pro Reo incarcerato Procurator intervenire queat?* n.53
6. *Num pro Rea muliere, Procurator seu Curator in litem admittatur?* n.58
7. *An non defensor absentiæ pro Reo admittatur?* n.64
8. *Num Reus accusatus ante litis contestationē, exceptiones declinatorias aut dilatorias per defensorem opponere queat?* n.69
9. *Quatenus Reo præsenti in indicio possit Advocatus adiungi in causis criminalibus?* n.72
10. *An non in criminibus levioribus, Procurator Rei debeat audiri?* n.77

Quæstio 106.

De forma processus ordinarii in causis criminalibus.

Subquæstio.

1. *Quomodo formari debeat libellus accusatorius in processu criminali?* n.5
2. *Num accusator in libello accusatorio simul indicia exprimere debeat?* n.19
3. *An indiciis in libello accusatorio omissis, accusatori delictum non probanti detur regressus ad indicia & præsumtiones?* n.26
4. *Num dies & hora commissi delicti in libello accusatorio exprimi debeat?* n.31
5. *Num accusator in criminali iudicio absque libello accusatorio possit experiri?* n.36
6. *An & quomodo accusator in criminali iudicio satisdare debeat?* n.44

7. *Num Reo absoluto adversus accusatorem competat actio ad satisfactionem injuriæ, refusionemq; expensarum?* n. 53.
8. *An in processu criminali, accusator teneatur præstare guarandam?* n. 59.
9. *Num accusator post guarandam præstitam, nova ac plura indicia contra accusatum proponere possit?* n. 63.
10. *Quomodo sit procedendum adversus Reum respondere nolentem?* n. 72
11. *An in criminalibus ab accusatore & accusato necessariò viva voce sit procedendum*, von Munde auß in die Feder? n. 76
12. *Cuinam onus probandi incumbat in processu criminali ordinario?* n. 81
13. *An termino probatorio elapso, alias probationes & testes producere liceat?* n. 89
14. *Quomodo sit pronunciandum, si accusator delictum non plenè, sed solummodò indicia ad torturam sufficientia probaverit?* n. 97

Quæstio 107.

De processu inquisitorio: quotuplex sit, quando & in quibus delictis locum habeat, & quomodo formari debeat?

Subquæstio.

1. *Quænam inquisitio generalis, quæq; specialis dicatur?* n. 9
2. *Quando & in quibus delictis inquisitio specialis habeat locum?* n. 22
3. *An & quando processus Ordinarius in causis criminalibus inquisitoriũ processum excludat?* n. 38
4. *Num inquisitorie sit procedendum, si accusator ab accusatione institutâ desistat?* n. 45
5. *Annõ cepta jam inquisitio impediat ordinarium processum?* n. 53
6. *Quomodo inquisitio formari debeat?* n. 66
7. *Quanã sint requisita legitimæ inquisitionis?* n. 72

Quæstio 108.

De inquisitione generali, sive Summariâ: Quando & quatenus de corpore delicti constare debeat: Quæque indicia ad inquisitionem specialem sint sufficientia?

Subquæstio.

1. *Qualis debeat esse indagatio corporis delicti ad effectum inquirendi?* n. 10
2. *Qualiter constare debeat de corpore delicti quoad effectum torturæ?* n. 15
3. *Quomodo constare debeat de corpore delicti quoad effectum condemnandi Reum ad pœnam mortis?* n. 25
4. *Quid juris in delictis occultis, & difficilis probationis* n. 33
5. *In delictis facti transeuntis, quomodo de corpore delicti constare poterit?* n. 36
6. *Quænam indicia ad inquisitionem specialem legitima sint & sufficientia?* n. 49
7. *Notabilia quædam circa inquisitionem generalem.* n. 62

Quæstio 109.

De differentia Altæ & Bassæ jurisdictionis in foro Saxon, h. e. Ober und Nieder/ oder Erbgerichten: Quique casus criminales ad hanc vel illam pertineant?

Subquæstio.

1. *Num ex jure civili de hodierna Magistratuum potestate & jurisdictione sit judicandum?* n. 4.
2. *A quonam Magistratu formari queat inquisitio?* n. 17
3. *Quænam crimina ad superiorem, quæq; ad inferiorem pertineant jurisdictionem?* n. 10.
4. *Num mulctæ pecuniariæ sint de fructibus jurisdictionis?* n. 41
5. *Onus alimentandi infantem expositum cuinam Magistratui incumbat?* n. 45
6. *Coercitio stupri ac fornicationis num spectet ad eum, cui competit alta jurisdictio*, die Obergerichte? n. 46
7. *Cuinam Magistratui debeatur ensis in rixa evaginatus?* n. 52
8. *Crimen quod relegatione punitur, ad qualẽnam jurisdictionis speciem referri debeat?* n. 55
9. *An & quatenus inferior*, der Erb Richter/ *furcis pœnam aut mulctam pecuniariam indicere queat?* n. 61
10. *Signa jurisdictionalia à quonam Magistratu, cuiusq; sumptibus sint erigenda?* n. 66
11. *Num Magistratus inferior*, der Erb Richter/ *Numellas erigere possit?* n. 73
12. *An judex superior irrequisito Consistorio Ecclesiastico, Numellas muris templorum affigere queat?* n. 76
13. *Nũ judex superior in causis criminalibus subditos judice inferiore irrequisito, citare possit?* n. 80
14. *An judex superior in criminalibus delinquentẽ in territorio, ubi alius habet bassam jurisdictionem, eo irrequisito, prehendere & captivum ducere queat?* n. 84
15. *An indifferenter omnes causa civiles & pecuniaria ex negotio civili dependentes, ad bassam pertineant jurisdictionem?* n. 86
16. *Facta investitura a licuius prædii cum jurisdictione non addita vocula* Ober/ *vel* Nieder/ *an omnimoda jurisdictio videatur concessa?* n. 89
17. *An Dominus feudi vasallum in exercitio jurisdictionis impedire, eoq; irrequisito, subditos ipsius citare queat?* n. 94.

Quæstio 110.

De foro competente in causis criminalibus.

Subquæstio.

1. *Quodnam Forum dicatur competens, & quotuplex illud sit?* n. 5
2. *Num forum dicatur, in quo inchoatum, vel in quo consummatum fuit delictum?* n. 16
3. *Quisnam judex competens homicidii in confinio commissi?* n. 25

4. *Quis iudex sit competens criminis in via publica perpetrati?* n.39
5. *An in loco delicti commissi adversus Reum quoque fugitivum, & absentem queat procedi?* n.45
6. *An & quando remissio delinquentis ad locum delicti fieri debeat?* n.54
7. *An iudex loci, in quo delinquens deprehenditur, ad inquisitionem & coërcitionem criminis sit obstrictus?* n.71
8. *Quando & quibus ex causis, iudex cõpetens jurisdictionem suam exercere prohibeatur?* n.77

Quæstio 111.

De captura & incarceratione Reorum delinquentium.

Subquæstio.

1. *In quibusnam delictis incarceratio Rei habeat locum?* n.5
2. *Quænam indicia ad incarcerationem sint sufficientia?* n.22
3. *Num ad solam partis offensæ querelam Reus incarcerari possit?* n.27
4. *An inculpatio Socii criminis sit sufficiens indiciũ ad incarcerationem?* n.32
5. *Fuga an faciat indicium ad capturam?* n.35
6. *Quænam personæ incarcerari queant?* n.39
7. *Qualis carcer esse debeat?* n.44
8. *An judex pœnam Carceris perpetui imponere possit?* n.56
9. *An Carcer sit pœna?* n.63
10. *Quæ sit pœna iudicis iniustam capturam & incarcerationem decernentis?* n.67
11. *Quænam sit pœna incarcerationis privatæ?* n.78
12. *Eximens aliquem è carcere, quomodo sit puniendus?* n.84
13. *Reus incarceratus carcerem effringens & aufugiens, quam pœnam incurrat?* n.90
14. *Pœna custodum & carcerariorum, quorum culpa aut negligentia incarcerati aufugiunt?* n.99

Quæstio 112.

De Salvo conductu, & satisdatione Rei delinquentis, ad obtinendã securitatem plenariam.

Subquæstio.

1. *Quisnam sit effectus salvi conductus generalis?* n.7
2. *Quam diu duret salvus conductus generalis?* n.10
3. *Num qualibet citatio contineat in se salvum conductum generalem?* n.15
4. *Quid sit salvus conductus specialis?* n.20
5. *Quinam Magistratus salvum conductum specialem, seu plenam securitatem largiri queat?* n.22
6. *Quando & in quibus delictis salvus conductus specialis concedi debeat Reis?* n.30
7. *In quonam consistat salvus cõductus specialis, quæque eiusdem sit qualitas & finis?* n.53
8. *Quamdiu salvus conductus specialis sive securitas plenaria duret?* n.59
9. *Num per sententiam sublato salvo conductu, confestim Reum prehendere liceat, antequam sentẽtia transeat in rem iudicatam?* n.65
10. *Quomodo puniatur offendens Reum salvum conductum habentem?* n.76
11. *An Reus crimen confessus, non obstante salvo conductu, confestim prehendi & puniri possit?* n.82
12. *Quantam cautionem Reus, salvum conductum petens, præstare debeat?* n.92
13. *Num & cautio pignoratitia admittatur?* n.98
14. *Cautio iuratoria quando sit admittenda?* n.104
15. *Cuinam debeatur pecunia cautionis, in casu Rei non exhibiti?* n.109
16. *Num singulis vicibus, quibus emanserit Reus, pecunia cautionis exigi possit?* n.117
17. *An Reo emanente, pecunia cautionis ipso iure sit commissa, ac proinde statim executivè contra fideiussores procedi possit?* n.126
18. *Num pœna cautionis à fideiussoribus soluta, adversus Reum fugitivum nihilominus criminaliter sit procedendum?* n.131

Quæstio 113.

De Examine inquisiti: Vbi agitur de formatione articulorum inquisitionalium, ac responsione inquisiti.

Subquæstio.

1. *An & quare examen inquisiti sit requisitum substantiale inquisitionis legitimæ?* n.6
2. *Qualis interrogatio iudicis de crimine commisso esse debeat?* n.15
3. *Quomodo articuli inquisitionales sint formandi?* n.32 n.37
4. *An judex ad eruendam veritatem simulationibus uti queat?* n.37
5. *Num iudex Reum examinans, minas addere possit de torquendo eo, si verum fateri nolit?* n.47
6. *An fas sit iudici, promissione impunitatis à Reo veritatem elicere?* n.50
7. *Quomodo Actuarius iudicii, inquisiti responsionem consignare debeat?* n.52
8. *Qualis Responsio inquisiti esse debeat?* n.54
9. *Quid si Reus categoricè vel prorsus respondere nolit?* n.56

Quæstio 114.

De probatione delictorum: Quales & quotnam testes in causis criminalibus requirantur: Quæque & qualis eorundem depositio esse debeat?

Subquæstio.

1. *Num examen testium semper debeat esse articulatum?* n.8
2. *An facta probatione in processu inquisitorio, novos articulos formare, novosque testes producere liceat,* n.13
3. *An inquisiti interrogatoria ad articulos probatoriales sint admittenda?* n.18
4. *Quinam testes dicantur idonei in causis criminalibus, & quibus casibus inidonei admittantur?* n.26

5. *Num mulier ad testificandum admittatur in criminalibus?* n.39
6. *Quanam ætas idoneum faciat testem in causis criminalibus:* n.41
7. *Quotnam testes in foro Saxonico sufficienter probent delictum.* n.50
8. *Qualisnam attestatio seu depositio testium esse debeat:* n.57
9. *Num testis haud juratus & examinatus denuo jurare, & examinari debeat?* n.67
10. *Confrontatio testium cum inquisito an semper sit necessaria?* n.75
11. *Attestationes testium quomodo debeant cõsignari?* n.80

Quæstio 115.

De Remedio defensionis: ac quomodo in probatione & deductione innocentiæ ritè sit procedendum?

Subquæstio.

1. *An pater filii, frater fratris, aliaq; coniuncta persona Rei consanguinei sui innocentiam deducere valeant?* n.6
2. *Num index defensiones inquisiti ex officio quarere & supplere debeat?* n.13
3. *An inquisitus innocentiam suam probare volens admittendus sit, antequam ad articulos inquisitionales responderit?* n.23
4. *Num Reus delictum jam confessus ad probationẽ innocentiæ sit admittendus?* n.30
5. *An inquisitus ad probationem defensionis semel admissus, non probata ea, denuò admitti debeat?* n.35
6. *Quidnam pro obtinenda innocentia Reus probare debeat?* n.39
7. *Quibus modis in deductione innocentiæ in foro Saxonico sit procedendum?* n.69
8. *An in probatione defensionis, credendum sit testibus non juratis?* n.79
9. *Quodnam temporis spatium dandum sit inquisito ad deductionem innocentiæ?* n.85
10. *Num ad deducendam inquisiti, Advocatus intervenire queat?* n.88
11. *An inquisito defensionem suam deducenti danda sit Copia Actorum inquisitionalium?* n.99

Quæstio 116.

De Transmissione Actorum ad Collegium jurisperitorum: Et quomodo procedendum sit, crimine plenè non probato?

Subquæstio.

1. *Quare Acta Criminalia indicio ICtorum submittenda, ab iisq; sententia expetenda sit?* n.4
2. *Num Reus de crimine convictus morte puniri queat, licet hoc confessus non fuerit?* n.36
3. *An & quando Reus ex præsumptionibus condemnari queat?* n.51
4. *An Reus cui purgationis juramentum fuit iniunctum, illius evitandi causa ad innocentiæ probationem admitti debeat?* n.64
5. *Impositio juramento purgationis Reo, num juramẽtum calumniæ ab adversa parte exigi possit?* n.72
6. *Quisnam sit effectus juramenti purgationis?* n.77

Quæstio 117.

De Tortura, ut & generibus ac gradibus Tormentorum.

Subquæstio.

1. *Quidnam propriè sit Quæstio & quomodo definiatur?* n.12
2. *Cuinam Magistratui competat potestas torquendi Reos?* n.19
3. *Quænam tormentorum genera in foro Saxonico usu probata atque recepta sint:* n.40
4. *Quotnam gradus extent tortura in foro Saxonico & quomodo ab invicem distinguantur.* n.47
5. *Quale moderamen iudex in dictandis tormentorum gradibus adhibere debeat.* n.68

Quæstio 118.

Quænam personæ à tormentis & quæstionibus sint exemptæ?

Subquæstio.

1. *Quænam personæ tormentis subjici queant?* n.2
2. *Num impuberes à tormentis sint exemti?* n.10
3. *Quatenus Furiosi & Melancholici à tortura sint exemti?* n.16
4. *Surdus & mutus an torqueri possit?* n.21
5. *Quando cœcus torqueri prohibeatur?* n.25
6. *Quid de minoribus habendum.* n.29
7. *An & quando Senes possint torqueri?* n.35
8. *Valetudinarii quatenus torqueri prohibeantur?* n.46
9. *An & quatenus fœmina pregnantes atque puerperæ à tormentis sint exemptæ?* n.51
10. *An personæ Illustres, milites, Nobiles atque Doctores torqueri possint?* n.65
11. *Quando & in quibus casibus hæ personæ hodiè tormentis subjiciantur?* n.86
12. *An Clerici, Magistri & Studiosi tormentis interrogari queant?* n.98

Quæstio 119.

Quando & in quibus causis tortura locum habeat?

Subquæstio.

1. *In quibusnam delictis tortura Reo sit indicenda?* n.7
2. *Quando in delictis, quorum pœna arbitraria est, judex ad torturam devenire qneat?* n.16
3. *An & quando judex ad torturam possit procedere adversus maritum, adulterii simplicis insimulatũ cui Vxor vult remittere?* n.23
4. *An & quando mercatores fallitis tormentis subjici queant?* n.38
5. *An & quando testes possint torqueri?* n.46
6. *Num in delictis quorum pœna corporis afflictiva non est, locum habeat territio.* n.52

7. *An*

7. *An necessariò constare debeat de corpore delicti, antequam ad torturam deveniatur?* n.54
8. *Num Reus de crimine aliquo confictus seu confessus, super aliis delictis torqueri possit?* n. 68

Quæstio. 120.

De incertis, seu verisimilibus indiciis, omnibus delictis communibus, quorum neutrum per se sufficiens est ad torturam.

Subquæstio.

1. *Quidnam & quotuplex sit indicium?* n. 6
2. *Fama quale faciat indicium?* n. 17
3. *Num indicium oriatur ex eo, quod quis in loco delicti fuerit deprehensus?* n.30
4. *Conversatio cum hominibus facinorosis quatenus faciat indicium ad torturam?* n. 35
5. *Inimicitia capitalis num faciat indicium?* n. 43
6. *Quænam dicatur inimicitia capitalis, & quid de inimicitia reconciliata habendum?* n. 44
7. *Spes lucri aut commodi alicuius num faciat indicium?* n. 49
8. *Inculpatio vulnerati qualenam faciat indicium ad torturam?* n. 50
6. *An & quatenus Fuga præbeat indicium ad quæstionem habendam?* n.60
10. *Qualenam indicium ad torturam faciat variatio Rei?* n.71
11. *Quatenus titubatio & trepidatio Reum faciant suspectum?* n.77
12. *Quid habendum de indicio desumto ex Physiognomia?* n. 79
13. *Taciturnitas inculpati num faciat eum suspectum?* n. 81
14. *Occultatio delicti an & quale faciat indicium?* n.83
15. *Quid habendum de collocutione in aurem?* n.68

Quæstio 121.

De indiciis certis & propinquis, omnibus indifferenter delictis cõmunibus, quorum unumquodq; per se ad quæstionem habendam sufficiens est.

Subquæstio.

1. *Re alicujus in loco delicti commissi reperta, quale inde indicium adversus eum oriatur?* n. 4
2. *Num semiplena probatio per unicum testem, sufficiens faciat indicium ad torturam?* n.10
3. *Nominatio consocii criminis quale faciat indicium adversus nominatum?* n.20
4. *Quatenus fas sit iudici interrogare Reum de socio commissi criminis?* n. 23
5. *Quale indicium ad torturam faciat confessio Rei extraiudicialis?* n.41
6. *Minaan & quando faciant indicium?* n. 50
7. *Transactio cum offenso quando indicium faciat ad torturam?* n.56
8. *Auxilium facinorosis præstitum, an & quando sufficiens sit ad torturam indicium?* n.61

Quæstio 122.

De indiciis, quæ singulis criminibus peculiaria, & ad torturam inferendam sufficientia habentur.

Subquæstio.

1. *Quænam sint indicia principaliora ad torturam sufficientia in crimine homicidii?* n. 2
2. *Indicia homicidii, in rixa commissi, quænam sint?* n. 11
3. *Indicium Veneficii quodnam?* n.15
4. *Quænam suspiciones Reum de infanticidio suspectum reddant?* n.19
5. *An sufficiens ad torturam sit indicium, si cadaver hominis occisi in præsentia eius, qui de homicidio suspectus est, sanguinem effundat?* n. 28
6. *Num sepultura faciat indicium de homicidio contra sepelientem?* n. 38
7. *Furti & Rapinæ indicia communiora quænam sint?* n. 39
8. *Quænam suspiciones de crimine sortilegij quem suspectum faciant?* n.60
9. *Indicia Adulterij & Stupri quænam sint?* n.70
10. *An confessio adulteri faciat indicium adversus coadulterantem?* n.77
11. *Incendii indicia quænam?* n.80
12. *Proditionis indicium.* n.83
13. *Indicium Falsificationis Monetæ.* n.84

Quæstio 123.

In qua traduntur Regulæ quædam generales circa materiam indiciorum eorumq; probationem benè notandæ?

Subquæstio.

1. *An semper necessariò præcedere debeant indicia legitima, antequam deveniatur ad torturã?* n.1.
2. *Num Reus absq; indiciis præcedentibus tortus, & crimen confessus condemnari queat, indiciis supervenientibus ac confessione ratificata?* n.8
3. *An iudex Reum terrere possit tormentis absque indiciis præcedentibus?* n. 21
4. *Quid iuris, si tortura per rescriptum Principis decernatur?* n.23
5. *Quanam indicia ad torturam inferendam sufficientia & legitima habeantur?* n.27
6. *Quotnam indicia requirantur ad decernendam torturam?* n. 56
7. *Quot testibus indicia debeant probari?* n.43
8. *Quibus in casibus probatio indiciorum per unicum testem facta sufficiat?* n.50
9. *Num indicia ad torturam probata à Reo elidi ac tolli queant?* n. 61

Quæstio 124.

De Actu Torturæ: & modo ipso executionis, nec non de examine Rei sub tormentis.

Subquæstio.

1. *Quonam tempore executio torturæ fieri debeat?* n. 2
2. *Num semper ante executionem torturæ, Reus de spontanea confessione sit interpellandus?* n. 9
3. *Quisnam ex pluribus delicti complicibus primò torqueri debeat?* n. 13
4. *Qualenam moderamen iudices in executione torturæ adhibere debeant?* n. 26
5. *Num in ipso torturæ actu Reus sit examinandus?* n. 26
6. *Examen Rei in tortura qualenam esse debeat?* n. 30
7. *Quatenus ac quomodo tortus de circumstantiis criminis debeat interrogari?* n. 37
8. *An Reus ob certum aliquod delictum tortus, incidenter saltem de alio crimine queat interrogari?* n. 52
9. *Quid si circumstantiæ criminis à torto prolatæ deprehendantur falsæ & confictæ?* n. 62
10. *Qualiter, & à quonam executio torturæ consignari debeat?* n. 64

Quæstio 125.

De Effectu Torturæ: & quando ac quoties Reus ob unum idemque delictum in quæstionem repeti possit?

Subquæstio.

1. *An Reus, qui criminis indicia per torturam purgavit, definitivè sit absolvendus?* n. 4
2. *Num Reus de crimine aliquo probationibus convictus, & postea tortus crimen negans, absolvi debeat?* n. 17
3. *Quando denuò tortura sit decernenda ac repetenda?* n. 39
4. *Quænam dicantur nova indicia?* n. 42
5. *Quoties ob unum idemque delictum in quæstionem repeti possit Reus?* n. 47
6. *Num semel tortus ex novis indiciis terreri possit?* n. 60
7. *An territio præcedens connumeretur inter species torturæ, quando agitur de repetitione tormentorum?* n. 62
8. *Quomodo adversus Reum sit procedendum, si post secundam vel tertiam torturam nova apparent indicia?* n. 72

Quæstio 126.

De Ratificatione Confessionis in tortura factæ: Et quomodo procedendum, si Reus confessionem suam revocet?

Subquæstio.

1. *Num Reus in tormentis confessus de nullitate torturæ excipiens sit audiendus?* n. 8
2. *Quænam Confessio dicatur veritati consentanea?* n. 12
3. *Qualinam debeat esse ratificatio confessionis, quæque eiusdem sint requisita?* n. 17
4. *Num Reus confessionem revocans, absque aliis novis indiciis torqueri queat?* n. 40
5. *Quoties Reus confessionem revocans in quæstionem repeti possit?* n. 49
6. *Quomodo procedendum adversus Reum, qui secundâ vel tertia vice tortus confessionem suam revocat?* n. 54
7. *Num absolvendus sit Reus in executione ipsa confessionem revocans?* n. 63
8. *Quisnam sit effectus instrumenti super confessione Rei, eiusq; ratificatione confecti?* n. 69
9. *Quomodo procedendum sit adversus Reum, qui ad ratificandam confessionem ductus prorsus non vult loqui ac respondere?* n. 73

Quæstio 127.

De Pœna iudicis, Reum iniustè torqueri facientis.

Subquæstio.

1. *An & quando judex ob iniustam torturam, pœnâ ultimi supplicii incurrat?* n. 3
2. *Quænam actio competat Reo adversus iudicem ob iniustam sibi illatam torturam?* n. 14
3. *Actio iniuriarum ob iniustam torturam an sit perpetua?* n. 21
4. *Num & Reo innocenti, legitimè tamen torto, detur actio adversus iudicem?* n. 24
5. *Qua pœna teneatur index de iniusta tortura convictus?* n. 33
6. *Quatenus Vrpheda à torto præstita actionem adversus iudicem impediat?* n. 46

Quæstio 128.

De variis pœnarum ac supplicio-rum mortis generibus.

Subquæstio.

1. *Quomodo distinguantur pœnæ in foro Saxonico?* n. 4.
2. *Quænam sint genera pœnarum mortis seu ultimi supplicii in foro Saxonico?* n. 33
3. *Quibus modis pœna mortis quandoq; aggravetur?* n. 57

Quæstio 129.

De variis pœnarum corporis afflictivarum generibus.

Subquæstio.

1. *Quænam pœna corporis afflictivæ in terris Saxonicis usu recepta sint?* n. 13
2. *Pœna amputationis membri in sententia posita, de quonam membro accipi debeat?* nu. 43
3. *An Numella referantur inter pœnas corporis afflictivas?* n. 50

Quæstio 130.

De Pœnis civilibus, ac in specie de pœna Relegationis.

Subquæstio.

1. *Indicta relegatione indefinitè, an in perpetuum, an verò ad certum tempus Reus debeat relegari?* n. 16
2. *Num Relegatus ab una civitate, censeatur relegatus à tota Provincia:* n. 21
3. *Num Relegatus ex Provinciis Electoratus Saxon.*

xon. censeatur quoque bannitus ex Episcopatibus Martiburgensi, Misnensi & Numburgensi, & viceversa? n.34
4. Quomodo procedendum adversus Reum, qui relegatus non vult emigrare, nec Vrphedam præstare? n.38
5. Num mulier teneatur sequi virum bannitum ex suo delicto? n.44
6. An Relegati signo in fronte inusto notari debeant? n.49
7. An Relegati iura civitatis amittant? n.52
8. Quid habendum de impositione venditionis ac emigrationis ex pago aliquo certo? n.56

Quæstio 131.

De Subiectis pœnarum: Vbi agitur de Damno à brutis animalibus dato: Et num in cadavera Reorum in reatu mortuorum sit animadvertendum?

Subquæstio.

1. An & quando liberi & heredes noxiorum teneantur? n.2
2. Quando adversus bruta animalia quid statuendum sit? n.16
3. Dato bruti animalis noxa quando locum habeat in foro Saxonico? n.19
4. Pana habentis animalia ferocia, aut canem efferocem, damno ab iis dato? n.23
5. Quando & quibus casibus in cadavera Reorum mortuorum sit animadvertendum? n.34

Quæstio 132.

De Cumulatione pœnarum: Et an pluribus atq; diversis delictis existentibus, pluribus quoq; & diversis pœnis sit locus?

Subquæstio.

1. Si plura concurrant delicta, quæ singula morte puniuntur, quodnam supplicii genus Reo debeat irrogari? n.19
2. An Reus ultimo supplicio plectendus, ob alia delicta, pœna quoque corporis afflictiva affici possit? n.62
3. Num Reus ob plura & diversa crimina perpetrata, pluribus quoque & diversis pœnis corporalibus sit afficiendus? n.67
4. An omnis pœna corporalis sibi adiunctam habeat relegationem perpetuam? n.74
5. An pœna corporis afflictiva cum pœna civili queat cumulari? n.76
6. Num ob diversa delicta concurrentia, plures ac diversæ pœnæ civiles Reo coniunctim sint infligendæ? n.78

Quæstio 133.

De Arbitrariis seu Extraordinariis pœnis?

Subquæstio.

1. Arbitraria seu extraordinaria animadversio in quibusnam pœnis consistat? n.11
2. An pœna arbitraria ad mortem usque extendi queat? n.19
3. Quænam iusta & æqualis sit proportio inter pœnas arbitrarias? n.45
4. Cuinam cõpetat electio inpœnis arbitrariis alternativis? n.49
5. An pœna à iudice duplicata, vel triplicata, omnes coniunctim pœnæ à Reo exigi queant? n.54
6. Quam pœnam Reus hoc casu solvere teneatur? n.57

Quæstio 134.

De pœna Lusorum ac Receptatorum hominum facinorosorum.

Subquæstio.

1. Quæ sit pœna exercentium ludos prohibitos? n.17
2. Quando & quinam ludi prohibiti non sint? n.28
3. Quæ sit pœna receptantium homines facinorosos? n.37
4. An Parentes, Cognati vel affines Reum latitantẽ indicare, vel ignorantiam iuramento purgare teneantur? n.52
5. Conscii delictorum quomodo & quando puniri debeant? n.59

Quæstio 135.

De Effectibus condemnationis, confiscatione bonorum, & infamia Rei condemnati.

Subquæstio.

1. An condemnati ad mortem, contrahere & de bonis suis disponere possint? n.11
2. Num Reus ad mortem condemnatus hereditatis sibi delatæ sit capax? n.13
3. Num Reus ultimo punitus supplicio, bona sua ad heredes ab intestato transmittat? n.15
4. An Reus ad mortem condemnatus testamentum facere queat? n.17
5. In quibusnam casibus & delictis confiscatio bonorum etiamnum hodie locum habeat? n.25
6. Num filio interficienti patrem suum, hereditas paterna auferenda & fisco applicanda sit? n.34
7. An in crimine læsæ maiestatis Fiscus præferatur creditoribus & uxori Rei condemnati? n.42
8. Quando & quænam pœna famam Rei commaculent? n.49
9. Quamdiu infamia ex Relegatione duret? n.58

Quæstio 136.

De Forma & Processu iudicii Criminalis & Bannitorii, von Hegung und Haltung deß hochnothpeinlichẽ Halß und Achtgerichts.

Subquæstio.

1. Quomodo formari debeat iudicium criminale in foro Saxonico, quaquẽ eiusdem sint requisita? n.8
2. Quas ob causas, executio pœnæ requirat eiusmodi solennem iudicii criminalis formam & constitutionem? n.43

3. Quo-

3. *Quomodo differant in foro Saxonico* peinlich Halßgerichte / & hochnothpeinlich Halßgerichte? *n.* 53
4. *Qualiter formari debeat judicium criminale,* das peinliche Halßgerichte *crimine iam pernoctato?* *n.* 64
5. *Quomodo differat judicium criminale in crimine jam pernoctato formatum, à Iudicio Bannitorio formato antequam crimen pernoctaretur?* *n.* 73
6. *Quando locum habeat judicium Bannitorium* das Achtgerichte/*quæque eiusdem sint requisita?* *n.* 90
7. *An in iudicio bannitorio proclamatio Rei* das Zettergeschrey *omitti queat?* *n.*109
8. *An iudicium bannitorium salvo processu criminali, planè intermitti possit?* *n.*113

Quæstio 137.

De executione Pœnarum, eiusque formâ & processu.

Subquæstio.

1. *Quando & quibus ex causis executio pœnæ sit differenda?* *n.*11
2. *Quando & quare executio pœnæ tempestivè Reo sit denunciandæ?* *n.*35
3. *Quomodo procedẽdum sit, si Reus ad mortem condemnatus nolit pœnitere, peccata confiteri, & ad gratiam Dei confugere?* *n.*46
4. *Carnifex qualis esse debeat?* *n.*49
5. *Carnifice deficiente, num index aliquem cogere possit, ut sit executor?* *n.*53
6. *Carnificis officium num sit famosum?* *n.*55
7. *Quomodo Carnifex expedire debeat actum executionis?* *n.*60
8. *Quæ sit pœna Carnificis executionem non rectè peragentis?* *n.*67
9. *Cadavera punitorum an sepeliri debeant?* *n.*69
10. *An Cadavera punitorum Medicis rectè concedantur ad anatomiam?* *n.*72

Quæstio 138.

De Sumtibus Causarum Criminalium, quisnam hosce solvere teneatur?

Subquæstio.

1. *An & quando Reus expensas in processu criminali factas refundere teneatur?* *n.*6
2. *Cuiusnam sumptibus incarceratus est alendus?* *n.*20
3. *Ad probationem defensionis & deductionem innocentiæ, quinam sumptus suppeditare debeat?* *n.*25
4. *Mortuo Reo ante executionem pœnæ, num eiusdem heredes expensas litis refundere teneantur?* *n.*31
5. *Quando & quibus casibus Magistratus ex officio sumptus criminales sufferre debeat?* *n.*39
6. *In Processu Criminali ordinario quinam sumptus suppeditet?* *n.*54
7. *Quando & quibus casibus subditi expensas causarum criminalium ferre teneantur?* *n.*69
8. *An sumptus Criminales à subditis persolvendi, in concursu creditorum præ aliis debitis prærogativam quandam habeant?* *n.*83

Quæstio 139.

An & quando in causis Criminalibus appellare & leuterare liceat?

Subquæstio.

1. *An etiamnum hodiè liceat appellare in processu inquisitorio?* *n.*14
2. *Num hodiè liceat leuterare in processu inquisitorio?* *n.*28
3. *An in processu Criminali Ordinario Appellatio & Leuteratio admittatur?* *n.*31
4. *An non loco Appellationis & Leuterationis in processu inquisitorio admittatur defensio inquisiti?* *n.*37
5. *Num pendẽte Appellatione Reus incarcerari debeat?* *n.*41

Quæstio 140.

De Banno, eiusque processu usitato in foro Saxonico vom Achts-Proceß.

Subquæstio.

1. *Quidnam sit Bannum & unde dicatur?* *n.*8
2. *Quodnam dicatur, & quale sit Bannum Imperiale,* deß heiligen Reichs Acht? *n.*18
3. *Bannum iuris Saxonici adversus delinquentes fugitivas, quale & quotuplex sit?* *n.*34
4. *Quando & quibus in causis Bannum hoc Saxonicum locum habeat?* *n.*41
5. *Quæ sit forma processus bannitorii in foro Saxonico adversus delinquentes fugitivos?* *n.*57
6. *Qualis debeat esse citatio in processu Banni?* *n.*61
7. *Quomodo procedendum adversus Bannitum ad Bannum superius,* in die Oberacht? *n.*77
8. *Quinam sit effectus banni primi seu inferioris in foro Saxonico?* *n.*94
9. *Num bannitus deprehensus in Provincia judicis bannientis, statim condemnari queat, etiamsi confessus aut convictus non sit?* *n.*99
10. *An & quomodo Bannitus à banno primo se liberare possit?* *n.*106
11. *Effectus banni superioris,* der Oberacht *quinam sit?* *n.*111
12. *An Reus in Bannum superius declaratus amittat etiamnum hodiè bona sua?* *n.*117
13. *Num quis bannitum impunè occidere possit?* *numer.* 131

Quæstio 141.

An & quãto tempore delicta præscribantur?

Subquæstio.

1. *Quanto temporis spatio in foro Saxonico delicta præscribantur?* *n.*11
2. *Num & inquisitio tollatur præscriptione vicennali?* *n.*18
3. *An tempus præscriptionis in delictis currat ignoranti?* *n.*24
4. *Num index supplere debeat exceptionẽ præscriptionis, etiamsi Reus eam non allegaverit?* *n.*29

5. *Quan-*

5. *Quanto temporis ſpatio præſcribatur adulterio.* n. 40
6. *Stuprum, fornicatio, quanto tempore præſcribãtur?* n. 46
7. *Quanam præſcriptione tollantur crimina excepta & enormia?* n. 52
8. *Num Reo abſente, & in fuga perſeverante, currat interim præſcriptio?* n. 55
9. *An præſcriptio vicennalis in foro Saxonico de momento in momentum curvat?* n. 61
10. *An pœna Ordinaria ſit mitiganda ob diuturnitatem temporis?* n. 70

Quæſtio 142.

An & quando judex pœnam alicuius delicti ordinariam mitigare, ac in mitiorem quandam pœnam commutare poſſit?

Subquæſtio.

1. *An & quomodo index panam mitigans ordinariam, in ſententia cauſam mitigationis exprimere debeat?* n. 53

Quæſtio 143.

An & quando propter ætatem tenellam infantum, impuberum atque minorum, pœna ſit remittenda, vel mitiganda?

Subquæſtio.

1. *Infans num ex delicto obligetur, & panam incurrat?* n. 9
2. *Quatenus obligentur ex delictis impuberes doli capaces?* n. 21
3. *Puella quando dicantur puberes in materia delictorum?* n. 26
4. *Qualinam pœna Reo impuberi poſſit irrogari?* n. 35
5. *Quando impubes ultimi ſupplicii panâ affici poſſit* n. 48
6 *An & quatenus minorennitas delinquentem à pœna ordinaria excuſet.* n. 61

Quæſtio 144.

Quatenus ob ſenectutem corporisque debilitatem, pœna mitigari debeat?

Subquæſtio.

1 *An Senectus delinquentem à pœna ordinaria excuſet?* n. 12
2. *An & quando ſenes à pœna corporis afflictivâ ſint immunes?* n. 26
3. *An non ſenes ob ætatem decrepitam deliri mitius puniri debeant?* n. 34
4. *Adverſa valetudo quatenus delinquentem à pœna excuſet?* n. 40

Quæſtio 145.

Num Furor & Melancholia causã præbeant mitigationi pœnæ?

Subquæſtio.

1. *An furioſus ex delicto obligetur, & panam incurrat?* n. 9
2. *Quomodo furor probetur?* n. 28
3. *Furioſus habens intervalla, ſi remiſſo furore deliquerit, num puniri queat?* n. 33
4. *Num furor præteritus delinquentem à pœna excuſet.* n. 39
5. *An furioſus in carcere & vinculis ſit cuſtodiendus* n. 41
6. *Quid ſi furioſus ſua culpa in furorem incidit, nec alias omnis culpæ expers fuit?* n. 46
7. *An & quando Melancholicis delinquentibus pœna ordinaria ſit remittenda?* n. 53

Quæſtio 146.

An & quatenus ebrietas delinquẽtem à pœna ordinaria excuſet?

Subquæſtio.

1. *An ebrietas panam mereatur?* n. 22
2. *Num ebrietas immodica delinquentem à pœna excuſet?* n. 32
3. *Modica & levis ebrietas, quæ mentis alienationem non inducit, an juvare queat delinquentem* n. 48
4. *Quid ſi delinquẽtem ceſſante ebrietate non paniteat delicti, in ebrietate commiſſi?* n. 55
5. *Quid juris in ebrio, qui ſciens ſe ſolitum in ebrietate delinquere, non abſtinuit à vini immodica potatione?* n. 58
6. *Quomodo probari debeat ebrietas delinquentis?* n. 61

Quæſtio 147.

An delinquens mutus & ſurdus mitius puniri debeat: Et num calor iracundiæ Reum à pœna ordinaria excuſet?

Subquæſtio.

1. *Mutus & ſurdus delinquens quando pœna delicti ordinaria ſit plectendus?* n. 13
2 *Quid habendum de muto ac ſurdo, qui perfectum non habet intellectum?* n. 26
3 *Quid ſi mutus ac ſurdus de crimine teſtibus convinci nequeat?* n. 30
4. *An & quando calor iracundia cauſam det mitigationi pœnæ?*

Quæſtio 148.

Quatenus Tranſactio cum parte offenſa inita: Nobilitas Rei delinquentis: Et delicti incertitudo mitigent pœnam?

Sub-

Subquæstio.

1. *An transactio cum parte offensa facta præiudicet Magistratui, quo minus pœnam delinquenti irrogare queat?*
2. *An transactio cum Magistratu facta, liberet Reũ à pœna?* num. 15.
3. *Num transactione cum parte offensa inita, locus sit pœnæ ordinariæ?* num. 23
4. *An propter dignitatem delinquentiũ, generũque Nobilitatem, pœna sit mitiganda?* n. 32.
5. *Quatenus infirmitudo corporis delicti mitiget pœnam?* n. 42
6. *Quomodo de corpore delicti constare debeat, antequam Reus ad mortis supplicium condemnetur* num. 45

Quæstio 149.

In qua referuntur quinque aliæ causæ minuendi pœnam: Nempe, promissio mitigationis supplicii ad extorquendam confessionem: Spontanea confessio: Diutina in carceribus detentio: Interccssio puellæ Reum condemnatum in matrimonium petentis: Et peritia, vel insigne artificium delinquentis?

Subquæstio.

1. *An promissa impunitate adveritatem eruendam Reo confesso pœna ordinaria sit irroganda?* n. 9
2. *Quatenus spontanea confessio mitiget pœnam?* n. 23
3. *Num diutina Rei in carceribus detentio mitiget pœnam?* n. 43
4. *An & quando ad intercessionem puellæ condemnatorum in matrimonium petentis, venia ei sit tribuenda.* n. 53
5. *Peritia delinquentis vel insigne aliquod eiusdem artificium quatenus mitiget pœnam.* n. 62

Quæstio 150.

An & quatenus Magistratus ex potestate absoluta Reis facinorosis veniam dare possit?

Subquæstio.

1. *An Principes, aliiq; Status Imperii & Magistratus Superiores quibus Regalia competunt, ex potestate absoluta Reis pœna veniam indulgere queant?* n. 8
2. *Num Princeps pœnam homicidii, lege divina sancitam, Reo delinquenti remittere possit?* n. 31
3. *Quando Princeps veniam Reis dare debeat?* nu. 44
4. *An Magistratus inferiores merum habentes Imperium criminis admissi gratiam Reis facere, iisque pœnam mortis remittere queant?* n. 49
5. *Num Magistratus inferior merum habens Imperium, supplicium quoddam mortis in aliam, ac mitiorem mortis pœnam commutare possit.* n. 58
6. *Num Magistratus merum habens Imperium, fustigationem remittere, ac in mitiorem pœnam commutare possit?* n. 75
7. *Num Magistratus inferior pœnas civiles remittere, aut mitigare possit?* n. 85
8. *An Magistratus inferior in crimine adulterii, à coniuge innocente remissi, Relegationem in mulctam pecuniariam convertere queat?* n. 91

PRACTICÆ NOVÆ

IMPERIALIS SAXONICÆ RERUM CRIMINALIUM,

PARS TERTIA,

QUÆSTIO CI.

An pœnas Capitales facinorosis hominibus irrogare liceat Magistratui Christiano?

SUMMARIA.

1. *Præstabilius est crimina impedire, quàm punire.*
2. *Præmiis & pœnis Respublica conservatur. numero 3.*
4. *In hisce duobus versatur justitia. n. 5. 6.*
7. *Rejicitur Arcanum Bodinianum.*
8. *Principibus incumbit transgressores LL. punire. num. 9.*
10. *Finis pœnarum in quibus consistat. num. 11. 13. 14. 15.*
12. *Reipublicæ interest delicta puniri.*
16. *Vindicta & exemplum pœnarum alios reddit meliores. n. 17. 18. 19.*
20. *Quare in bruta animalia quandoq; animadvertatur? n. 21.*
22. *Anabaptistarum & Photinianorum opinio de non irrogando mortis supplicio hominibus facinorosis. n. 23. 24.*
25. *Rejicitur hæc sententia & refutatur ex jure Divino, n. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37.*
38. *Sententia B. Augustini. n. 39.*
40. *Cum quâ convenit Confessio Augustana.*
41. *Refutantur argumenta Anabaptistarum & Photinianorũ. n. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49.*

1 SIcuti Medico indecora sunt multa funera, meliorque censetur, qui morbum excludit & prohibet, quàm qui pharmacis expellit acceptum; ita multò præstabilius est efficere, ne facinora perpetrentur, quàm si patrata condignis puniantur suppliciis. *Sen. l. de clement. 24. Ventur. de Valent. in parth. litig. lib. 1. cap. 14. num. 17.* Id autem fiet, si causas ex quibus animadverterint, potissimum nasci flagitia, vel recidant, si queunt, vel certè premant, & attenuent Rerumpublicarum Moderatores. *Erasm. Roterod. in inst. Princip.* Quod itidem monet, & exemplo probat Morus: *Decernuntur*, inquiens *furti horrenda supplicia, multò potius providendum foret, uti aliquis esset proventus vitæ. Ne cuiquam sit tàm dira furandi primùm, debinc pereundi necessitas: Vtopiæ lib. 1. fol. 57.* Consultum equidem hoc conservandæ Reipublicæ remedium, sed minus sufficiens ad coercendam hominum malitiam, quam sola promissio præmij benefacientibus, ac comminatio pœnæ malefacientibus vincit. Neque enim domus ulla, nec Respublica stare potest, si in ea nec rectè factis præmia extent, nec supplicia peccatis. *Cicer. 3. de*
2 *Nat. Deor.* Quibus duobus quasi fulcris Reipublicam contineri, sapientissimus dicebat Solon, *Cicer. Epist. 15. ad Brut.* Nisi enim per justitiam distributivam præmia bonis, pœnæ malis ac facinorosis irrogentur, Leges in extremum deducuntur contemptum, ac consequentiâ necessariâ Respubl. pessum ire cogitur. Nec unquam graviores Civitatum motus, frequentiores Rerumpubl. interitus, quàm utriusque neglectione contigerunt. *Christoph. Besold. Class. 2. disput. polit. 2. num. 1. Tholosan. lib. 10. de Republ. cap. 2.*

Quod & sentit *ICtus Vlpianus*, officium JCto-3 rum ac Magistratuum ita describens; *Justitiam*, inquit, *colimus, boni & æqui notitiam profitemur, æquum ab iniquo separantes, licitum ab illicito discernentes, bonos non solùm metu pœnarum, verùm etiam præmiorum exhortatione facere cupientes. in l. 1. ff. de just. & jur.* Idemque probat exemplum summi Legislatoris, qui in promulgatione Legis promissionem præmiorum, & comminationem pœnarum disertis subjungit verbis, ut boni per benigna promissa ad obedientiam invitentur, mali per severas minas ab inobedientiâ deterreantur. *Exod. 20. vers. 5. Ego Dominus Deus tuus, Deus Zelotes visitans iniquitatem patrum in filios, in tertiam & quartam generationem eorum, qui oderunt me. vers. 6. Et faciens misericordiam in millia his, qui diligunt me, & custodiunt præcepta mea.* Utrumque etiam *Apostolus Paulus* conjun-

git in describendo Magistratus officio: *Magistratus*, inquiens, *non sunt terreri bonis operibus, sed malis. Vis autem non terreri potestate? Quod bonum est, facito, & laudem habebis ab ea. Roman.13. vers.3.*

4 In hisce duobus, præmiis scilicet, atque pœnis, justitia versatur, quâ remotâ, Regna non nisi magna esse latrocinia, inquit *D. August. libr.4. de Civitat. Dei, cap.4.* At beatissima esse, in quibus justitia floret, rectissimè judicavit Antisthenes Athenienſis. *Lorich. in Instit. Princip. titul. de justit. Princip. fol.340.* Unde & Rex Agesilaus quodam rogatus tempore: Utra virtus melior esset, fortitudo an justitia? Nullam fortitudinis utilitatem esse, dixit, absente justitiâ; Nam si omnes justi essent, nihil fortitudine opus fore. *Plutarch. in Apophteg.* Quin & fortitudinem, quæ per bella tuetur à Barbaris patriam, vel defendit infirmos, vel à Latronibus socios, plenam justitiam esse, scribit *Didac. Covarr. in c. pecc. p.2. §.10. de Reg. jur. in 6to. Petr. Gregor. Tholos. lib.11. de Republ. cap. 1. & 2.*

5 Neque horum unum alterum excludit: Suppliciorum enim & pœnarum comminatione peccata quamvis præcaveantur, virtus tamen minis, vi ac metu tradi nequit, sed præmiis invitatur. Unde, apud quos maxuma proponuntur virtuti præmia, in eorum Republicâ viri præstantissimi existunt. *Iacob. Bornit. in tract. de præm. cap.1. Christoph. Besold. class.2. disp. politic.2. num.2.* Quare nec minus utile est Reipublicæ, virtutum & bene meritorum exempla præmiorum accendi promissione, quàm improbos formidine prohiberi pœnarum. *Besold. dict. loco. num.3.*

6 At contrà, quùm mala quosdam efficacius moveant, quàm bona, nec omnes moveantur honore, quemadmodum ignominiâ, pœnæ æquè ac præmia in Republ. necessariæ censentur. *Petr. Fab. ad l.1. ff. de jur. & just.* Ita namque comparatum est, inquit *Aristoteles* 10. *Ethic. cap.9.* Ut verba, doctrina ac præcepta possint illa quidem liberalia ingenia cohortari & excitare, at reliquos, qui sunt multò plurimi, non possunt ad virtutem impellere. Non minus igitur pœnis ac præmiis homines ad obedientiam cogendi, & à delinquendo arcendi sunt.

7 Adeoque non omni ex parte arcanum illud Bodinianum omnibus probatur, quòd scilicet ad benevolentiam subditorum erga Reges & Principes plurimum valeat, à Principibus omnia præmia, largitiones, honores, Magistratus, Imperia proficisci, à Magistratibus verò pœnas & supplicia irrogari. Quo ipso alterum Principis officium, quod in puniendo consistit, abdicaretur, & impunitas delictorum nova delicta atque litigia crearet. *Ventur. de Valent. in parthen. litigios. lib.2. cap.10. num.9.* Secus atque Ludovicus XII. Rex Gallorum judicavit, qui legens Psalm. 106. dixisse fertur: *Principem, qui crimen punire potest, nec punit, non minus esse Reum, quàm si ipse perpetrasset; Pietatis esse opus, non savitiæ, justitiam facere. Antimach. 3. comm. theor. 7. & 35. Philip. Camerar. volum.1. hor. succ. cap.* 190. Quia, dum facinorosi publicè non puniuntur, publica turbatur lætitia. *l. nemo. 3. C. de Episc. audient. Iohan. Bodin. lib.1. cap. ult. Vent. de Valent. dict. cap.10.* Et qui vitiis nutriendis parcit & favet, ne contristet peccantium voluntatem, tàm non est misericors, quàm qui non vult cultrum rapere puero, ne audiat plorantem, & non timet, ne vulneratum doleat, vel extinctum, ut dicit *Augustin. ad Latharium in c. qui vitiis. 23. quæst.5.*

Quin & Principibus ac Magistratibus incumbere legum transgressoribus pœnas irrogare, vel ex ipsius DEI mandato colligitur, *Deut.* 17. *vers.7. cap.19. vers.20. Auferes malum è medio tui, & non parcet oculus tuus, animam pro anima, dentem pro dente, oculum pro oculo.* Unde Apostolus *Roman.13. vers.4. Magistratus*, inquit, *Dei Minister est tibi in bonum. Si autem malum feceris, time, non enim sine causa gladium portat, Dei enim Minister est, Vindex in iram ei, qui malum agit.* Quod si Magistratus in pœnis irrogandis negligens est, DEUS ipsemet ad vindictam exurgit, *Num.25. vers.4. Iudic.20. vers.46. 1. Reg.14. vers.16. 1. Reg.20. vers.42.* Unde *Lactant. lib. de ira Dei. cap.17. circa fin. Sicut in homine*, inquit, *necessaria est ira justa ad pravitatis correctionem, sic utique in Deo, à quo ad hominem pervenit exemplum. Nam sicut nos potestati nostræ subjectos coërcere debemus, ita etiam peccata universorum Deus coërcere debet, quod ut faciat, irascatur necesse est.* 8

Ac sicuti per vindictam Magistratus disciplina servatur, mores corriguntur, licentia comprimitur, & pœnarum irrogatione peccata coercentur; ita è converso indulgentia Magistratus nimia flagitiorum est illecebra, & qui parcit malis, nocet bonis. Hinc *M. Cato* dicebat, Magistratus illos, qui maleficos pœnis non coercent, non tantum non ferendos, sed lapidibus obruendos esse, ne ex pœnarum intermissione Reipublicæ salus labefieret, *Plutarch. in Apophteg.* Et sub Nervæ Imperio quidam Fronto publicè exclamabat: Malum esse eum imperare, subquo nemini quicquam liceat, sed longè pejus esse sub illo vivere, sub quo omnia liceant. 9

Quantaque utilitas, quantumque commodum irrogatione pœnarum Reipublicæ afferatur, vel ex causis earundem, & rationibus puniendorum delictorum satis liquet, quarum vulgo tres constituuntur. *Gell. lib. 6. noct. attic. cap.14. Christoph. Besold. class.2. disp. polit.2. nu.14. Petr. Gregor. in syntagm. jur. lib.31. cap.2. n.1.* 10

Prima est, ut dignitas, auctoritasque ejus in quem peccatum fuit, conservetur; Ne scilicet prætermissa animadversio contemptum Magistratus pariat. Unde & pœna Græcis dicitur *ατιμία* à conservatione honoris, *Gell. dict. lib.6. cap.14.* Non enim impunè licet leges irridere transgrediendo, *l.1. & 2. ff. de legibus.* Sed dignitatem suam Magistratus conservare debet illæsam, quantum fieri potest, ne illo abutantur subditi. *l. observandum. ff. de offic. Præsid. l.1. §. si servus heres. ff. de ventr. inspic.* 11

Hinc

12 Hinc intereſſe dicitur Reipublicæ, delicta puniri. *l. ita vulneratus. ff. Ad Leg. Aquil. l. ſi longius. §. 1. ff. de judiciis. l. in delictis. §. cum Dominus. ff. de action. l. Stychum aut Pamphilum. ff. de ſolut. l. qui ſervum. 20. in pr. ff. de interrog. in jur. fac. l. per omnes. 6. C. de defenſor. Civitat. l. ſi operis. 14. C. de pœn. Vincent. de Franch. deciſ. Neapol. 98. num. 2. Iacob. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. part. 3. quæſt. 127. num. 64. & part. 4. quæſt. 140. num. 51.* Et ſic interdum gravitas alicujus delicti exigit, ut delinquens è medio tollatur; ne maledictionem divinam Regioni eo ſcelere contaminatæ acceleret. *Deut. 21. verſ. 7. 8. & 21. Chriſtophor. Beſold. dict. diſputat. 2. num. 15.*

13 *Secunda:* Quò delinquentes caſtigentur, & cautius mercari diſcant, *l. ſi pœnam. ff. de pœn. c. prodeſt ſeveritas. 23. quæſtion. 5.* Et ut quos majorum exempla à malis non revocant, pœna caſtiget. *l. 1. C. de emend. propin. cap. Vt Clericorum. de vit. & honeſt. Cleric. c. plurimos. diſt. 82. cap. felicis. §. in pœnis. de pœn. in 6to.* Alioquin namque ſocietas hominum ulla vix conſiſtere poterit, niſi corrupti mores emendentur. Ex quibus paulatim tabe infecta neceſſarium eſt, ut tandem intereat, niſi celeriter ab initio ſubveniatur, ut in morbis corporis accidit, teſte *Dion. lib. 4. hiſtor.* Et ſic contra peccatum remedium eſt accelerata correctio, ne ſcilicet malum ex perſeverantia augeatur: tantò enim graviora ſunt peccata, quantò diutiùs detinent animam alligatam. Unde *Ovid.* canit *1. de remed. amor.*

Nam mora dat vires, teneras mora præcoquit uvas,
Et validas ſegetes quæ fuit herba, facit.
Quæ præbet latas arbor ſpectantibus umbras,
Quo poſita eſt primum tempore, virga fuit.
Tunc poterat manibus ſummâ tellure revelli,
Nunc ſtat in immenſum viribus aucta ſuis.
Principiis obſta, ſerò medicina paratur,
Cùm mala per longas invaluére moras.

Et paulò poſt:

Vidi ego quod fuerat primò ſanabile vulnus
Dilatum longa damna tuliſſe mora.

14 Sic ergò bono publico ſubvenietur, ne ex vulnere unico totum pereat corpus, etiamſi membrum abſcindendum eſſet, ſi alioquin malum curari non poſſet. Neceſſariam namque eſt, ferro abſcindi vulnera, quæ fomentorum non ſentiunt medicinam; Ut vulgare medicorum eſt axioma, extremis morbis extrema eſſe remedia adhibenda. Hocque commodum Reſpublica recipiet ex pœnâ debita immedicabili malo, ut ſaltem alij non inficiantur ab hoc, qui ſublatus erit. *Petr. Gregor. in ſyntagm. jur. lib. 31. cap. 2. numero 6.* Dabunt igitur improbi pœnas exiguas, ſi emendari poſſint, ſin minus, extremas atque ſeveras; Cogit namque pœnarum acerbitas ſæpè eos, qui lenitate pejores fiunt, undè ſæpiùs plus ſeveritatis quàm benignitatis accedere expedit. *c. fraternitatis. 12. quæſtion. 2. c. illud. 24. quæſt. 3.*

15 Ac licet maximè pœnarum irrogatio delinquentem nec juvet, nec corrigat, attamen propter alios nequaquam hæc omittenda erit; ne ſcilicet ob delictum alterius impunitum, gravius quid aliis, ejusdem Civitatis hominibus contingat. Sæpè enim ob unius delictum, dum non vindicatur, DEUS in univerſum iraſcitur populum. Ut probat exemplum Achani, qui cum de anathemate hoſtium excepiſſet pecuniam, & regulam auream, DEUS univerſum populum Iſraelem affligebat, donec is fuit è medio ſublatus, *Ioſ. cap. 7. c. Eccleſias. 1. quæſt. 4.* Pariter & propter peccata non caſtigata filiorum Heli Sacerdotis, Populus in manu Philiſtinorum corruit. *1. Reg. cap. 4.* Unde & interdictio Sacrorum fit pluribus pro unius cujusdam delicto, *c. ſi quis Epiſcopus. 11. quæſtion. 3. c. non eſt vobis. de ſponſal.* Sicuti & excommunicatio. *5. minor. 17. quæſt. 4.*

16 *Tertia cauſa* irrogationis pœnarum atque vindictæ eſt exemplum atque memoria punitionis. Ut cæteri ſimilibus à peccatis, quæ prohiberi publicitus intereſt, metu cognitæ pœnæ deterreantur, nec in mores abeant maleficia. *Gell. lib. 6. noct. Attic. cap. 14.* Hinc Imper. Alexander execrabile delictum ejus, qui Dominum vendiderit ea lege, ut exportaretur, capitali pœnâ in exemplum vindicari jubet. *in l. monere. 4. C. ſi ſerv. exporta. ven.* Et famoſos Latrones in his locis, in quibus graſſati ſunt, furcâ figendos compluribus placuiſſe, ut & conſpectu deterreantur alij ab iisdem facinoribus, ſcribit *ICtus Calliſtrat. in l. capitalium. 28. §. famoſos. ff. de pœn.* Nec non *Vlpianus* abigeos duriſſimè puniendos eſſe, non ubique tamen, ſed ubi frequentiùs eſt id genus maleficij, *l. 1. ff. de abigeis.* Idemque habetur *in l. bona fides. 31. ff. depoſit. l. 1. C. ad Leg. Iul. repetund. l. aut facta. §. ult. ff. de pœn. c. Anaſtaſius. diſtinct. 19.*

17 Quo & illud Summi Legislatoris reſpicit, *Deut. 13. verſ. 5. Auferes malum de medio tui*, inquit Dominus, additâ ratione *verſ. 11. Et omnis Iſraël audient & timebunt, & non addent ad faciendum ſecundum rem malam iſtam in medio tui.* Quod idem repetitur *Deut. 17. verſ. 13. cap. 19. verſ. 19.* Et *Proverb. 19. verſ. 25.* dicitur: *Si deriſorem percuſſeris, ſtultus erit ſapientior, hoc eſt, aliorum plagis emendabitur.* It: *Ezech. 23. verſ. 48. Erudientur omnes mulieres pœnas adulterarum videntes, & non facient ſecundum fœditatem earum.* Quod & ſentit *Cic. 1. off. Pœnis*, inquit, *utimur contra delinquentes, ne quid poſthac committant ipſi, cæteri verò ſint ad delinquendum tardiores.*

18 Unde patet, in pœnis dictandis non modò delinquentis perſonam ac corpus eſſe conſiderandum, ſed ipſum παραδειγμα, quo alij meliores reddantur & à criminibus deterreantur. *Hering. de fide juſſor. cap. 10. num. 344. Petr. Heig. part. 2. quæſt. 37. num. 27. Gilken. ad tit. C. de ſumm. Trinit. num. 116.* Adeoque pœnarum fructus omnium maximus ad exemplum pertinet, ut verè ſcribit *Iohan. Bodin. lib. 7. de Republ. cap. 4. num. 21.* Quod & *Plato* confirmat *lib. 34. in Gorg. Convenit*, inquit, *omnem, qui ab aliquo rectè punitur, vel ipſum fieri meliorem, utilitatem-*

que percipere, vel cæteris exempla dare, ut illi pœnas aspicientes meliores efficiantur. Quidam verò apud DEOS & homines ita dant pœnas, ut utilitatem aliquam referant, si sunt qui peccata sanabilia commiserint, quibus dolor, cruciatusque prodest, & apud homines & apud inferos: Non enim potest aliter quis ab injustitia liberari. Qui autem extrema injustitia detinentur, ac propter hujusmodi delicta sunt insanabiles, non pro eorum utilitate dant pœnas, sed in exemplum aliorum. Hactenus Plato.

19 Hancque ob causam supplicia publica esse debere, tùm, ne suspicio aliàs injuriæ suboriatur, tùm maximè, quòd suppl cium repræsentatum haud mediocriter audaciam simili morbo laborantium retundat, tradunt Politici, *Christophor. Besold. class. 2. disputat. politic. 2. num. 17. Iohan. Gerhard. Decad. 6. quæstion. politic. 2.* Ac intuitu exempli & terroris aliis incutiendi, cadavera suspensorum, vel ad tempus, vel in perpetuum suspensa & insepulta relinqui posse, docent *Prosper. Farin. in prax. crimin. quæstion. 20. num. 134. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæstion. cas. 387. num. 32. Petr. Gregor. in synt agm. jur. lib. 31. cap. 14. n. 8. Didac. Covarr. 2. variar. resolut. 1. n. 11. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap. 153. n. 13.*

20 Hinc & fit, quòd in Criminum detestationem sæpè in animalia & bruta animadversum legimus, quorum occasione delicta perpetrantur, ut observatur in brutis, cum quibus nefariè se quis conjunxerit, *Levit. 20. vers. 15. c. mulier. 15. quæst. 1. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. fornicatio. num. 22. & §. fin. quæstion. 99. num. 8. vers. cæterùm hæc consuetudo. Prosp Farin. part. 5 oper. criminal. quæst. 147. num. 46. Iodoc. Damhouder. in prax. rerum. crimin. cap. 96. num. 15. Anton. Gomez. in l. tauri. 80. n. 35. Cyrill. in summar. crimin part. 2. rubr. de publ. judic. §. 4. num. 17.*

21 Legimus & anseres Romæ olim ob conservatum Capitolium, quòd clangore canibus dormientibus advenientem hostem prodidissent, præmio affectos & canes suspensos, quod non latrassent, ac si illorum factum ad perfidiam & proditionem facere videretur. *Plin. lib. 29. cap. 3. & 4. lib. 10. cap. 22. Plato nu. 9 de legib.* Sic & Leges sæpè jubent domos etiam, in quibus crimina admissa sunt, dirui, in exemplarem & graviorem pœnam, & detestationem delict. *l. 1. C. de falsa moneta. Iodoc. Damhouder. in prax. rerum. crim. cap. 65. n. 9.*

22 Satis, opinor, hæc probant, omni jure pœnas capitales, legibus constitutas, delinquentibus irrogari. Quamvis cum Anabaptistis aliter sentiant recentiores Photiniani, præcepta nimirum Christi, non permittere ulli hominum adimere vitam, ideoque nec Magistratum effusione sanguinis in maleficos & facinorosos animadvertere debere, ut scribit disertis verbis *Ostorod. in Institut. cap. 28. pag. 185.* Et *Socinus in lib. quod Evangelici Photinianis se adjungere debeant. cap. 3. p. 23.* inter ea, quæ cum Christi præceptis pugnantia in religione Evangelicorum concedi conqueritur, hoc etiam refert, quod apud ipsos permittitur, ut quis injurias suas per Magistratum ulciscatur, id est, eum puniri curet, qui injuriam sibi intulit, licet ex ea punitione nihil prorsus commodi ad se privatim rediturum esse, probè intelligat, nisi quatenus suam injuriam hâc ratione vindicatam sit visurus, seque non inultum esse sensurus. Nec non *Schmaltz. contra Frantz. disput. post. 6. in Augustanam confessionem. pag. 389.* docet. 23 Non licere Christiano Magistratui sanguinem humanum fundere, cùm hâc ratione simul etiam vitâ æternâ tales privari, plus sit quàm verisimile, quo nihil magis charitati, quàm proximo debemus sub Novo Testamento, contrarium esse queat. Quorum vestigiis insistit etiam *VVeigelius*, qui itidem capitalia supplicia sontibus irroganda improbat, *in Postill Explic. Evang. Dominic. 22. post Trinit. pag. 330.* hisce verbis: **Die Gliedmassen** 24 **der falschen Kirchen halten den processum juris nicht / den Christus gibt / fragen Justinianum drumb / ob man den Dieb hencken soll / den Sünder tödten? Er als ein Heyde spricht das Urthel / ja man soll das thun /** (Dupliciter hic errat Enthusiasta, Neque enim Imper. Justinianus Ethnicus fuit, neque de jure Justinianeo fures suspendio puniuntur, ut in aperto est) **vnd GOtt nicht folgen / der da nicht deß Sünders Todt wolle / sondern man muß das Böse straffen / meynen / die Sünde werde durch Leibesstraffe hinweg genommen / Es ist aber weit gefehlet.** Et *pag. 332.* **Straffen magstu das Böse / seyest Geistlich oder Weltlich / nach dem process juris Matth. 18. Aber dem Sünder solstu das Leben nicht nehmen / ist GOTT der Allmächtige HERR vnnd König / barmhertzig / was wollen sich denn seine Befelichhabere die Obrigkeiten zeihen anders zu seyn / denn jhr HERR / &c.** Item *in explic. Evang. die Viid. pag. 48.* **Mit der Rede von Fußwaschen führet vns Christus zur wahren rechten Jurisprudentia, daß wir Juristen seyn nach dem Newen Testament / vnnd legen nieder das gantze Recht Justiniani, als Heydnisch / &c. Den Sünder tödten ist Heydnisch / nicht Christlich gehandelt / vnd ist wider das Liecht der Natur / der Heyde Justinianus will das Böse straffen mit dem Strang / Schwerdt vnd Fewer / Christus will den Sünder bekehret haben / &c.**

Sed falsa & erronea est hæc Photinianorum & Enthusiastarum opinio. 25 Equidem facilimè concesserim, ad mortis pœnam inferendam, quoad fieri potest, tardiores esse debere judices, & nisi necessitas vel atrocitas coactos impellat, vix accedere, non secus ac Nero ab initio, qui Buro præfecto exigenti ab eo, in quos & ex quâ causâ animadverti vellet, differebat, & dum illi chartam protulisset, traderetque invitus invito, exclamavit, vellem nescire literas. *Senec. in princip. lib. 2. de clement.* Et Vespasianus Imperator, qui nunquam cæde lætatus justis suppliciis illachrymans etiam ingemuit. *Suet. in Vespas. cap. 15.* At causâ postulante, & criminis atrocitate pœnam mortis exigente, tantum abest jus Divi-

num

num huic adverſari, ut ex ipſius Dei mandato Reum capitali ſupplicio afficiendum, nec ullo modo liberandum eſſe, aſſerere haud dubitem.

26 Nemini ſiquidem ignotum eſt, in lege Moſaicâ de pœnis capitalibus irrogandis Conſtitutiones extare complures: Ut *Levit.24. verſ.17. Qui percuſſerit hominem & mortuus fuerit, morte moriatur. Exod.21.verſ.14. Si quis data opera occiderit proximum ſuum, ab altari meo avelles eum, ut moriatur. verſ.15. Qui percuſſerit patrem ſuum, aut matrem ſuam, morte moriatur. verſ.16. Qui maledixerit patri ſuo, vel matri ſuæ, morte moriatur. verſ.20. Qui percuſſerit ſervum ſuum, vel ancillam baculo, & mortui fuerint in manibus ejus, vindicando vindicabitur, hoc eſt, ut homicida punietur.*

27 Quales pœnæ quoque irrogantur Blaſphemis. *Levit.24.verſ.16.* Idololatris, *Deuteron.13. verſ.18.* Veneficis. *Exod.22.verſ.18.* Cum jumento coeuntibus, *verſ.19.* Adulteris, *Levit.20.verſ. 10. Deut.22.verſ.22.* Sponſæ fornicanti *verſ.24.* Inceſtuoſis. *Levit.18.verſ.29.cap.20.verſ.11.& ſeqq.* Huc etiam pertinet ſeveritas Legis divinæ *Levit.20.verſ.2. Homo de filiis Iſrael & de advenis, qui habitant in Iſrael, ſi quis dederit de ſemine ſuo idolo Moloch, morte moriatur, populus terræ lapidabit eum. verſ. 4. Quod ſi abſcondendo abſconderit populus terræ oculos ſuos à viro illo, qui dedit de ſemine ſuo Moloch, nec voluerit eum occidere, verſ.5. Ego ponam faciem meam ſuper hominem illum, & cognitionem ejus, ſuccidamq́, & ipſum, & omnes qui fornicati ſunt poſt ipſum. &c.*

28 Qui textus ſanè omnes luculenter probant, juſſu atque mandato DEI ſupplicium capitale ſontibus irrogari. Quod & divinitus inſtructi Prophetæ & Reges facinoroſos ultimo ſupplicio affecerunt: Ut Moſes Idololatras, *Exod. 32.verſ.28.* Joſua Achanem Sacrilegij Reum, *Ioſ.7.verſ.25.* Salomon Adoniam, Joabum, & Simei. *1.Reg.2.verſ.25.31.& 46.* Quò etiam pertinet illud Davidis *Pſalm.101. verſ.8. In matutino extermino omnes peccatores terræ, ut diſperdam de civitate DEI omnes operantes iniquitatem.* Ac probè notandum eſt, quòd DEUS graviter irascitur Sauli parcenti Agago Amalekitarum Regi, quem gladio percutere debebat, *1.Sam.15. verſ.23.*

29 Nec eſt, quod regerant Photiniani unà cum Anabaptiſtis, hæc omnia pertinere ad Legem Moſaicam forenſem, quæ in Novo Teſtamento ſit abrogata, uti *Chriſtophor.Oſtorod.* ſcribit *in Inſtitut.cap.28.pag.187.* Daß ſolches die Theologi auß dem Alten Teſtament beweiſen wollen / das thut nichts zur Sachen / ſintemal wir auß dem Newen Teſtament Rationes vnnd Vrſachen angezeiget/welche nicht zugeben/einem Menſchen das Leben zu nehmen: Dann das Alte muß dem Newen/als das vnvollkommene dem vollkommenen/weichen.

30 *Negamus* ſiquidem, Leges de pœnis capitalibus, ſimpliciter & abſolutè ad Leges judiciales, & forenſes pertinere. Etſi enim ratione determinationis perſonarum, graduum, ac circumſtantiarum, politiam Moſaicam ſolummodò concernant; attamen genus ipſum, quod ſcilicet Magiſtratui competat jus gladij in facinoroſos, morale eſt, & perpetuum, uti clariſſimum eſt *ex cap. 9. Geneſ. verſ. 6.* ibi: *Qui effuderit ſanguinem humanum, ejus ſanguis fundetur per hominem.* Ubi ſtatim poſt diluvium ante inſtitutam politiam Moſaicam Magiſtratui gladius datur, contra homicidas aliosque facinoroſos. Nam quod de homicidis ibidem ſtatutum, idem etiam de aliis facinoroſis, Reipublicæ tranquillitatem horribiliter turbantibus, accipiendum eſt. Siquidem Hebræis in more poſitum, ex ſpecie genus intelligere, & ſpeciali exemplo generalem Regulam conſtituere. *Dn. Iohan. Gerhard. in loco de Magiſtr.politic.cap.6.ſect.5.membr.2. art.3.n.296.*

31 Ac eſto, Legem de pœnis capitalibus ad leges judiciales ac forenſes pertinere, eam tamen una cum aliis legibus judicialibus in Novo Teſtamento abrogatam eſſe, pernego; Nam ipſemet Chriſtus eandem repetit ac renovat *Matth.26. verſ.52. Omnes, qui acceperint gladium, gladio peribunt.* Confirmat ergò Chriſtus jus gladij, tantum abeſt, ut illud Magiſtratui ereptum voluerit. Excipiunt quidem Photiniani, verba hæc Chriſti prædictionem ſolummodò continere; Ita enim *Schmaltzius contra diſputat.6. Franz.de rebus civilibus.pag.390.* inquit: *Chriſtus tantùm prædicit, quid ordinariè fiat, ſi quis gladium accipiat, non verò docet, quid fieri jure poſſit vel debeat. Quemadmodum etiam hodie is, qui planè negat, licere aliquem interficere, poſſet eum qui contentioſus eſt, & ad arma ſtatim provolat, dehortari ab iſta levitate, hujusmodi argumento: Vide ſodes pœnas tuæ levitatis; Nam ita comparatum eſt, ut qui arma ſumunt, per arma etiam pereant. Deinde non exprimitur is, per quem perire debeat, qui gladium accipit, nempe Magiſtratus, quod affirmat Franzius, poteſt autem gladio perire aliquis absque ulla pœna Magiſtratus, ut experientia quotidiana teſtatur.* Cui conſentit *Chriſtopher.Oſtorod. dict.cap.29.pag.191.* Sagen wir / daß es kein Gebott ſey der Obrigkeit gegeben / ſondern eine Dräwung Göttlicher Straffe / &c. Vnd iſt eben ſolch eine Rede / als da Chriſtus ſaget: Wer das Schwerdt nimbt / der wird durchs Schwerdt vmbkommen / *Matth. 26.verſ.52.*

32 At, quæſo, unde probabitur hæc explicatio, generaliter namque & indefinitè loquitur Chriſtus, ut patet ex vocabulo (omnes.) Si verò Chriſti verba prædictionem duntaxat continerent, in genere non poſſet affirmari, omnes perituros gladio, qui gladium accipiunt. Quamvis enim homicidæ divino judicio ad pœnas trahantur, attamen non omnes gladio pereunt. Certo quoque certius eſt, Chriſtum rationem illam deſumſiſſe ex antiquiſſimo decreto divino *Geneſ.9.verſ.6. Quicunque effuderit ſanguinem humanum, ejus ſanguis effundetur per hominem.* Quæ certè verba non niſi de Magiſtratu, cui DEUS tradidit jus gladij, accipienda ſunt, aliàs ſi de quovis homine privato intelligi deberent, absque

dubio omnia cædibus & homicidiis replerentur, ut rectissimè monet *Dn. Gerhard. dict. artic. 3. n. 296.*

33 Præterea & hoc ipsum luculenter probatur *ex cap. 13. epist. ad Roman. vers.* quando Apostolus ait: *Quod si feceris quod malum est, metue, non enim fert gladium Magistratus frustrà, sed DEI minister est, ultor ad iram ei, qui quod malum est, fecerit.* Da hörestu ja (inquit Johan. Schelhammer. *in refut. Postill. Valent. VVeigel. cap. 13. pag. 202.*) Daß der Obrigkeit Schwerdt schneiden/ vnd Rache üben soll/ nicht in der Scheiden bleiben/ vmbsonst vnd nur zum Schein vnd ornat getragen werden/ *&c.* Observandum namque, Magistratibus ibidem jus gladij ceu necessarium adminiculum & nervum suæ potestatis à DEO esse concessum & mandatum, quia absque eo nec bonos tueri, nec improbos coercere valerent, ideo addit Paulus: Gladium non fert *frustra* & *absque causa*, sed hoc fine, ut eum stringat in malos, sitque ultor ad iram mala patrantibus. Nec temerè eum gerit, hoc est, absque autore, sed DEI ordinatione, ut bonos defendat, malos puniat. Ergò qui Magistratibus jus gladij eripiunt, ordinationem divinam damnant, politias evertunt, & tanquam turbatores ordinis divini puniendi sunt. *Henric. Eckard. de ordin. Eccles. & politic. part. 3. cap. 2. quæst. 3. pag. 217. Theodor. Thummius in admonition. adversus error. VVeigelij, err. 103. pag. 227.*

34 Regerunt quidem Photiniani, Gladium in verbis Pauli figuratè accipiendum esse, pro severâ pœnâ & castigatione; Ita enim *Schmaltz. contr. disput. 6. poster. Franz.* inquit: *Non docet hic locus, quomodo puniri possint, & debeant sontes; Potest enim gladium gerere Magistratus, etiamsi pœnas non irroget omnium severissimas: gladij namque gestatio tantum significat, Magistratum posse punire, non verò quo id velit, modo punire, &c.* Et clariùs *Christoph. Osterod. in Institut. cap. 28. pag. 186.* So ist doch offenbar/ daß solches eine figürliche Art zu reden sey/ vnd nicht mehr heisse/ dann eine Straffe vnd scharffe Zucht/ Sintemal die Obrigkeit mit dem Schwerdt die Vbelthäter zu straffen pfleget/ Denn wem ist vnbewust/ daß auch figürlicher weise das Wort Schwerdt in Heiliger Schrifft gebrauchet wird/ Als vnter andern/ da der HErr saget: Ihr solt nicht wehnen/ daß ich kommen sey Friede zu senden auff Erden/ Ich bin nicht kommen Friede zu senden/ sondern das Schwerdt. An welchem Ort gewißlich durchs Schwerdt eine jegliche hefftige Zwietracht vnd Streit/ vnd nicht allein die/ da das Schwerdt zukömpt/ muß verstanden werden/ *&c.* Sed pugnat hæc explicatio cum sensu literæ genuino, à quo absque necessitate haudquaquam est recedendum. *Thumm. dict. error. 103. pag. 228.*

35 Et ut concesserim, vocabulo gladij omnem omninò pœnam ab Apostolo denotari, prout etiam in jure Civili quandoque accipitur, pro quâvis pœnâ corporis afflictivâ, ut in *l. 3. ff. de jurisdict.* Nihilo tamen minus ultimum quoque supplicium hoc vocabulo comprehendetur. Si enim omnis pœna, quam Magistratus sontibus irrogare solet, gladij nomine intelligenda venit; utique & illa pœna, quæ gladio irrogatur, hoc nomine simul intelligenda erit: quia nullus afferri potest locus, in quo gladij nomen de pœnâ corporali usurpatur, ubi non simul includatur pœna capitalis.

Nec obstat, quod dicit *Osterod. dict. cap. 28.* 36
stante hâc interpretatione, sequi, omnia delicta sine discrimine gladij esse punienda. Wo man das Schwerdt in den Worten Pauli nicht figürlich/ das ist/ für eine jegliche Straffe/ sondern nur eygentlich für die/ welche durchs Schwerdt geschicht/ verstehen will/ so wird man sagen müssen/ daß die Obrigkeit zwischen den Vbelthätern gar kein Vnterscheid machen solle/ vnd so wol eine kleine/ als eine grosse Vbelthat mit dem Schwerdt zu straffen schuldig sey/ *&c.* quod tamen absurdum esset. *Nequaquam* enim hoc exindè evinci potest: Exprimit namque Apostolus summum pœnæ gradum, qui est ultimum supplicium, non ut indifferenter Rei hoc sint afficiendi, sed ut cognita sit potestas Magistratus, quæ ad mortis etiam pœnam extendi potest, ita tamen, ut non nisi necessitate, & delictorum atrocitate exigente, facinorosis irrogetur.

Denique, licet verbis manifestis ex Novo 37
Testamento probari non posset irrogatio pœnæ mortis & ultimi supplicij; sufficeret tamen, quòd juxta leges humanas, quales sunt Justinianeæ & Ordinatio Criminalis Caroli Quinti, sontes morte puniantur, quibus obtemperare jus divinum jubet, ut sic Reus secundum leges humanas ad mortem condemnatus, vel propterea ex jure divino Novi Testamenti ultimo afficeretur supplicio. Ita namque dicit *Apostolus Petrus 1. Epistol. cap. 2. vers. 13. Subjecti igitur estote propter DEVM omni humanæ creaturæ*, hoc est, legibus politicis ab hominibus, qui ex ordinatione divinâ Magistratum gerunt, constitutis: prout explicat hæc verba *Andr. Osiand. in Bibliis dict. vers. 13. lit. D.* Veluti & *Iohann. Schelhamm. in refutat. Postill. Valent. VVeigelij. cap. 13. pagin. 202.* ex hisce verbis sic infert: Vnd 1. Pet. 2. Seyd vnterthan aller Menschlichen Ordnung (auch dem Justiniano, vnnd seinen legibus, als Menschlichen Satzung/ vnnd Ordnung/) vmb deß HErrn willen/ Es sey dem Könige/ als dem Obersten oder den Hauptleuten/ als den Gesandten von jhm zur Rache über die Vbelthäter/ vnd zu Lobe den Frommen/ *&c.* Fürchtet GOtt/ ehret den König. Solches alles bestätiget Christus *Matth. 22.* da er spricht: Gebet dem Käyser/ was deß Käysers ist/ vnd GOtt/ was Gottes ist.

Ex hisce satis, opinor, elucescit veritas 38
nostræ assertionis, quæ nec displicuit *B. Augustino Epistol. 50. ad Bonifac.* ita scribenti: *Homicidas & venenarios punire non est effusio sanguinis, sed Legum ministerium.* Et *libr. 1. de Civitat. DEI. cap. 17. Non occides nec te nec alterum.*

Quam-

Quasdam vero exceptiones eadem ipſa divina fecit autoritas, ut non liceat hominem occidi: ſed his exceptis, quos DEVS occidi jubet, ſive data lege, ſive ad perſonam pro tempore expreſſa juſſione. Non autem ipſe occidit, qui miniſterium debet jubenti, ſicut adminiculum gladius eſt utenti. Et ideò nequaquam contra hoc præceptum fecerunt, quo dictum eſt (non occides) qui DEO autore bella geſſerunt, aut perſonam gerentes publicæ poteſtatis, ſecundum jus Legis, hoc eſt, juſtiſſimæ rationis Imperium, ſceleratores morte punierunt. c. ſi non licet. 23. quæſtion. 5. Et *lib. 1. de liber. arbitr. cap. 4. Si homicidium eſt hominem occidere, poteſt tamen occidere aliquando ſine peccato.*
39 *Nam & miles hoſtem, & judex, vel miniſter ejus nocentem, & cui fortè invito, atque imprudenti telum manu fugit, non mihi videntur peccare, cùm hominem occidunt. c. ſi homicidium. dict. cauſ. 23. quæſt. 5.* Nec non *Gregorio Pontifici in can. Reos. 7.* verb. *Similiter nonnulli in Veteri Teſtamento inveniuntur malos trucidaſſe: nec tamen transgreſſores Legis, ſed defenſores appellantur. Prohibetur ergò illo præcepto quiquę ſua autoritate in necem alicujus armari, non Legis imperio Reos morti tradere. Qui enim publica poteſtate functus, ipſius Legis imperio malos perimit, nec illius præcepti transgreſſor, nec à cœleſti patria alienus habetur. dict. quæſt. 5.*

40 Eamque Illuſtriſſimus Elector Saxoniæ cæterique Principes Evangelici tàm certam crediderunt, ut Confeſſioni Auguſtanæ ipſam inſerere non dubitaverint, *in art.* 16. hiſce verbis: Vnd daß Chriſten mögen in Obrigkeit / Fürſten vnd Richterampt ohne Sünde ſeyn / nach Käyſerlichen vnd andern üblichen Rechten / Vrthel vnd Recht ſprechen / Vbelthäter mit dem Schwerd ſtraffen / &c.

41 Neque Anabaptiſtarum & Photinianorum argumenta tàm valida ſunt, ut aſſertionem hancce infringere queant, prout pluribus demonſtrarunt, eaque refutarunt, *Dn. Iohan. Gerhard. in locis Theol. loco de Magiſtratu polit. c. 6. ſect. 5. membr. 2. artic. 3. Heinr. Eckard. de Ordin. Eccleſ. & Polit. part. 3. cap. 2. quæſt. 3. Ioh. Schelhamm. in refutat. Poſtill. Valent. VVeigel. cap. 13. tit.* vom Stande der Weltlichen Obrigkeit. *Theodor. Thumm. in Impiet. VVeigeliana, ſive admon. neceſſ. de* 120. *Error. VVeigel. Error.* 103. Quorum ſumma & nervus in hiſce ferè conſiſtit.

42 Primò: Objiciunt Legem DEI: *Non occidere:* quæ generalis eſt; & Magiſtratum quoque obligat. Sed *facilis eſt Reſponſio* ex verbis D. Auguſtini, antea allatis: *Nequaquam*, inquit, *contra hoc præceptum fecerunt, quo dictum eſt (Non occides,) qui DEO autore bella geſſerunt, aut perſonam gerentes publicæ poteſtatis ſecundum jus Legis, hoc eſt, juſtiſſimæ rationis Imperium ſceleratos morte punierunt. c. ſi non licet. 23. quæſt. 5.* Prohibet enim Lex illa vindictam privatam, ne quis ex odio, aut ſuorum commodorum causâ, vel in alterius favorem quenquam trucidet; non etiam publicam vindictam, quæ nihil eſt aliud, quàm nervus Magiſtratus politici, ſine quo in tàm effreni hominum malitia, pax publica, honeſtas, judicia, conjugia ſervari non poſſunt, uti *Div. Paulus Apoſtolus* hoc diſcrimen agnoſcit *in Epiſtol. ad Roman. c. 13. verſ. 4. Thumm. dict. error.* 103. *pagin.* 228. Aliàs ſi quis generaliter legem exponere vellet, illud ſequeretur abſurdi, quod nec in Veter. Teſtamento Magiſtratus facinoroſos occidere potuiſſet, contra expreſſum DEI juſſum *Exod. 21. verſ. 14. 15. 16. 20. Levit. 24. verſ. 16. Levit. 20. verſ. 10. Deut. 22. verſ. 22. & 24.*

Secundò: Solent opponere parabolam, 43
ubi Dominus iraſcitur ſervo, qui conſervo ſuo debita noluit remittere; Idem ergo & Magiſtratibus ceu DEI imitatoribus faciendum, ſi iram DEI effugere velint. Nam & hoſce orare oportet: Remitte nobis debita noſtra, ſicut & nos remittimus debitoribus noſtris. *Matth. 6. verſ. 11. Reſpond.* Neque parabola, neque oratio illa Magiſtratui quicquam derogat. Utraque enim de privatâ agit correctione, & reconciliatione fraternâ, uti apertiſſimè liquet ex propoſitione Petri *Matth. 18. verſ. 21.* ſic interrogantis: Domine, quoties peccabit in me frater meus & dimittam ei, usque ſepties? Cui reſpondet JESUS: Non dico tibi usque ſepties, ſed usque ſeptuagies ſepties: ideò aſſimilatum eſt regnum cœlorum homini Regi, qui voluit rationem ponere cum ſervis ſuis. &c.

Tertiò: Arma, ajunt, noſtræ militiæ non 44
eſſe corporalia, Gladium, Carcerem, Rotam, Furcam, ſed ſpiritualia. *Roman. 6. Epheſ. 6. 2. Corinth. 10.* Quæ verba Apoſtoli ſunt generalia, ad omnes Chriſtianos & ſic etiam ad Magiſtratus pertinentia. *Reſpon.* Non loquitur ibidem Apoſtolus de poteſtate publicâ Magiſtratui competente, ſed de Chriſtianiſmo, ejusque armis ſpiritualibus, quibus adverſus Satanam, & ipſius Organa pugnandum. Sicuti autem Chriſtianiſmus non tollit Magiſtratum & forum politicum, ita nec arma Chriſtianiſmi evertunt jus gladij, quod Magiſtratui autoritate DEI competit. Probatur hoc manifeſtè ex verbis *D. Pauli dict. cap. 6. Roman. Vt ſerviamus juſtitiæ.* Et *Epheſ. 6.* Ut Chriſtiani pugnaturi cum Diabolo, ejusque tentationibus, utantur armis ſpiritualibus, quum gladio, haſtâ, fuſte, bombardâ cædi nequeat.

Quartò: Adducunt charitatem Chriſtia- 45
nam, cui repugnet, facinoroſos occidere. Univerſale namque DEI mandatum eſt: Diligite inimicos, Eſtote miſericordes &c. Quo non minus Magiſtratus aç alij obligantur. *Reſpon.* At quis non videt præcepta de diligendis inimicis, exercendâ miſericordiâ, & condonandis delictis, ad vitæ communis informationem pertinere, poteſtati autem & officio Magiſtratus nil derogare, alioqui nullas omnino pœnas delinquentibus irrogare Magiſtratui fas eſſet, quod nec Photiniani aſſerere auſi unquam fuere. Et licet charitati repugnet ex odio aut cupiditate vindictæ privatæ vitâ aliquem privare, attamen ſummæ charitatis eſt, facinoroſos juxta Leges punire, quod faciunt Magiſtratus.

46 Quintò: Objiciunt quod Christus noluerit damnare adulteram, quam tamen Lex damnabat. *Iohann.* 8. *vers.* 11. Unde *Schmalz. contra disp.* 6. *poster. Franz. de reb. civil. pag.* 391. infert: Si Christus Legem istam de puniendis adulteriis approbasset, quid opus fuisset, modum, eumque tàm argutum excogitare, quo adultera illa liberaretur, &c.

47 *Respond.* Sed nihil patrocinij habent in hâc Historiâ Photiniani, ut quæ jus gladij non adimit Magistratui, sed personis Ecclesiasticis illud tantummodo non competere, probat. Nam Christus quum docendi causâ in hunc mundum venisset, noluit Civilis Magistratus partes ad se pertrahere, contentus ad pœnitentiam & fidem per Verbi prædicationem homines adducere. *Iohan.* 6. *vers.* 25. *Luc.* 12. *vers.* 14. *Henric. Eckard. de Ordin. Eccles. & polit. part.* 3. *cap.* 2. *quæst.*
48 3. *in fin. Deinde*, verba Christi *Iohan.* 8. *vers.* 11. *(Nec ego te condemno)* de absolutione duntaxat à spirituali reatu, non etiam à pœnâ politicâ, accipi debent. Nam si adultera à Magistratu Legitimo secundum Legem ad mortem condemnata fuisset, absque dubio Christus eam à pœnâ non liberasset. Sicuti nec latronem pœnitentiam agentem Magistratus pœnæ eripuit, licet ei culpam remiserit, *Luc.* 23. *vers.* 43.

Sextò: Denique & urgent, quod Christus interdixit Petro, ne gladio utatur, *Matth.* 26. *vers.* 49
52. *Respons.* Levis hæc est objectio, & facili negotio refellitur: Siquidem Petrus non erat Magistratus. Sed propriâ temeritate, absque vocatione & mandato, solummodò ut suâ turbulentiâ ex præpostero zelo passionem & mortem Christi, ac consequenter opus Redemptionis impediret, gladio uti volebat, quod facere prohibetur; Christus ergò ibidem jus gladij, Magistratui divinitus datum neutiquam tollit, sed gladio ex privatâ temeritate atque vindictâ uti vetat.

QVÆSTIO CII.

De differentiâ pœnarum: Et in specie, quænam causæ ac pœnæ in foro Saxonico dicantur criminales & civiles, quæq; delicta atrocia & atrocissima.

SUMMARIA.

1. *Pœnæ debent correspondere delictis.*
2. *Pœnæ sunt capitales, vel non capitales.*
3. *Capitales pœnæ quænam sint? n.* 5. 7. 8.
4. *Caput hominis duplex est, naturale & civile, num.* 6.
9. *Pœna sanguinis quænam dicatur.*
10. *Fustigatio & abscissio membri num sint pœnæ sanguinis? n.* 11.
12. *Non capitales pœnæ quænam sint?*
13. *Pœnæ sunt vel summi, vel medij, vel infimi gradus. n.* 14. 15.
16. *Pœna vel est legitima, vel conventionalis, vel testamentaria.*
17. *Pœnæ sunt vel ordinariæ, vel extraordinariæ.*
18. *Quænam pœna dicatur Capitalis in foro Saxonico?*
19. *Differentia causarum civilium & criminalium in quibus consistat? num.* 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26.
27. *Quænam causæ sint criminales, quæq; civiles? nu.* 28. 29. 30.
31. *Moribus nostris quænam hodie sint criminales?*
32. *Refertur opinio Gothofredi Antonij de hac re ejusdemq; argumenta. num.* 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42.
43. *Rejicitur hæc opinio. n.* 44. 45. 46. 47.
48. *In foro Saxonico quænam causæ ac pœnæ dicantur criminales, quæque civiles? n.* 49. 50. 51. 52. 55.
53. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
54. *Vocabulum (Leibesstraff) dupliciter accipitur.*
56. *Delicta sunt vel atrocia, vel atrocissima.*
57. *Quomodo hæc delicta differant? n.* 58. 59.
60. *Levia delicta quænam sint?*
61. *Delicta in foro Saxonico quænam sint atrocia, quæq; atrocissima? n.* 62. 63. 64. 65. 66.
67. *Effectus hujus distinctionis qualis sit.*
68. *In delictis atrocissimis jura transgredi licet & quatenus hoc verum sit. n.* 69.

QUod dictum atq; probatum fuit *quæstione præcedēti* adversus Anabaptistas, Photinianos, & Weigelianos, Magistratum optimo jure, nec DEI præcepto reclamante, capitaliter in homines facinorosos animadvertere posse, hoc non simpliciter accipi debet, quasi omne ac quodvis delictum mortis pœnâ vindicandum, & cujusque delicti Reo ultimum supplicium irrogandum esset: quod nec unquam sensit aut scripsit quispiam ex JCtis rerum cri-
1 minalium peritis. Quemadmodum enim crimina indifferenter æqualia & gravia non sunt, ita nec pœnæ æquè atroces perhibentur, ut quæ delictis semper correspondere debent. *l. perspiciendum* 11. *in pr. l. hodiè.* 13. *ff. de pœn. Novell.* 82. *cap.* 10. *l. Sacrilegij.* 6. *ff. ad Leg. Iul. peculat. l. sancimus.* 22. *C. de pœn. l. Pedius.* 4. *§.* 1. *ff. de incend. l. capitalium.* 28. *§. solent & graffatores. ff. de pœn. l.* 1. *ff. de jur. patronat. l.* 3. *C. de Episcop. audient. l. servos. C. ad Leg. Iul. de Vi publ. Anton. Gomez. de delict. cap.* 3. *num.* 60. *in fin. & de furt. num.* 5. *Nicol. Reusner, lib.* 2. *decis.* 20. *num.* 6.

Hinc

2 Hinc tam variæ in facinorosos proditæ sunt pœnæ, totque pœnarum ab *Interpp.* traditæ differentiæ, quas omnes atque singulas referre instituti hujus non est. Generaliter namque pœnæ dividuntur in Capitales & non Capitales. *l. publicorum. 2. ff. de publ. judic. §. publicorum. 2. Institut. eod. tit. l. rei capitalis. 2. l. si quis. 6. §. ult. l. capitalium. 28. in princip. & §. cetera 1. ff. de pœn. l. licet. 103. ff. de Verb. signif. Ioh. Harppr. in §. 2. nu. 3. Instit. de publ. judic. Herman. Vultej. lib. 1. Iurisprud. Roman. cap. 54. Matth. VVesemb. in parat. ff. de pœn. n. 2.*

3 Capitales dicuntur vulgò pœnæ, quæ caput tollunt, seu quæ vitæ, libertatis, aut Civitatis important amissionem. *dict. l. rei capitalis. 2. d. l. si quis. 6. §. ult. l. capitalium. 28. pr. de pœn. §. publicorũ. 2. Instit. de public. judic. l. sed etsi. 4. ff. si quis caut. in jud. sist. l. edicto. 13. ff. de bonor. possess. l. qui cum major. 14. §. is demum. 3. ff. de bon. libert. l. 10. ff. de jur. patron.* Duplex namque caput est hominis, aliud *Naturale*; aliud verò *Civile*.

4 *Naturale* est potissima corporis humani pars, sine quâ vita hominis consistere nequit, propter cerebri & cordis consensum. Hujus respectu pœna capitalis quædam est *capitis naturalis*, quâ vita naturalis homini delinquenti adimitur. *dict. l rei capitalis. 2. l. Relegati. 4. l. si quis. 6. §. ult. l. 8. §. 1. l. ultimum. 21. l. 28. l. 29. ff. de pœn. l. publicorum. 2. ff de publ. judic. §. publicorum. 2. Instit. eod. tit. dict l. sed etsi 4. ff. si quis caut. in judic. sist. l. ult. C. Si Reus vel accus. mort. Novell. 86. cap. 4.* Qualis pœna est Decollatio seu capitis amputatio, *l. aut damnum. 8. §. vita. l. capitalium. 28. in pr. ff. de pœn.* Suspendium in furcâ seu patibulo. *dict. l. 28. de pœn.* Rotæ supplicium, *articul. 130. & articul. 137. Ordin. Criminal. Carolin.* Vivi hominis crematio, *dict. l. aut damnum. 8. §. hostes. 2. l. capitalium. 28. pr. §. igni. 11. & §. incendiarij. 12. l. si quis. 38. §. 1. & 2. ff. de pœn. l. qui ædes. 9. ff. de incend. l. Iudæis. 3. C. de Iudæis. l. si quis. 2 C. de falsi. monet.* Submersio, *§. alij deinde 6. Instit. de publ. judic. l. pœna. 9. ff ad Leg. Pompej. de parricid. art. 133. Ordinat. Crimin. Carolin.* Et de jure Civili bestiis objectio, ut delinquentes ab illis devorentur & dilacerentur. *l. perspiciendum. 11. §. ult. cum. l. seq. 12. d. l. capitalium. 28. §. pen. l. seq. l. ad bestias. 31. ff. de pœn. l. ejusdem. 3. §. pen. ad Leg. Corn. de Sicar. ult. C. ad Leg. Fab. de plagiar. l. 1. §. quanquam. 3. ff. de abig. l. pœna. 9. ff. ad Leg. Pompej. de parricid. l. si quis. 6. §. sed etsi. 6. ff. de injust. rupt.*

5 Nam si facinorosus ad bestias condemnetur, non ut à feris diripiatur, sed ut cum iisdem pugnet, & ludos venatorios exerceat, pœna hæc capitis naturalis dici nequit; Siquidem tum Reus non vitam amittit, sed voluptatem per omnes vitæ suæ dies, gesticulando, venandoque Spectatoribus exhibet, & ideo Servus pœnæ fit, non sanguinis. *l. 8. §. 11. & §. 12. l. ad bestias. 31. ff. de pœn. l. quicunque. 8. ff. ad Leg. Corn. de falsi. §. pœna. 3. Institut. quib. mod. jus patr. potest. l. ejus qui. 8. §. ult. ff. qui testam. fac. poss. Petr. Theodor. in Colleg. Criminal. disput. 10. th. 2. lit. B.* Quamvis jure novo nulli ingenui, etiamsi ad ultimum supplicium, vel opus metalli, aut ad bestias damnati sint, pœnæ servi fiant. *Novell. 22. cap. 8. Gilken. ad l. 2. C. qui testam. facer. poss. Hugo Donell. 2. comm. 9.*

Civile caput est Status seu conditio hominis in libertate, Civitate, & familia consistens. *l. ult. ff. de capit. demin.* Quo respectu, pœna Capitalis est, quâ Civis Romanus salvâ vitâ è numero Civium Romanorum tollitur, ademptâ illi civitate, quandoque etiam cum illa libertate. *l. licet. 103. ff. de Verb. signif. l. Rei capitalis. 2. l. capitalium. 28. in pr. ff. de pœn. l. sed etsi. 4. ff. si quis caut. in jud. l. edicto. 13. ff. de bonor. possess. l. qui cum 14. §. is demum. 3. ff. de bon. libert. l. publicorum. 2. ff. de public. jud.* Quædam enim pœnæ libertatem cum Civitate tollunt, & servitutem irrogant. *§. pœna. 3. Instit. quib. mod. jus patr. potest. l. rei capitalis. 2. in pr. ff de pœn.* Ut est pœna metalli, *l. aut damnum. 8. §. est pœna. 4. §. inter eos. 6. §. in ministerium. l. sunt quidam. 17. pr. l. 28. in pr. l. in metallum. 36. ff. de pœn. l. si in metallum. 3. ff. de his qua. pro non script. l. in metallum. 12. ff. de jur. fisci. l. 1. §. ult. ff. de bonor. poss. contra tabul.*

7 Quædam verò Civitatem sine libertate auferunt, *l. amissione. 5. ff. de cap. deminut. dict. l. rei capitalis. 2. in princ. dict. l. sunt quidam. 17. §. item. 1 ff. de pœn.* Ut, datio in opus publicum, *d. l. 17. §. 1. l. servus. 34. ff. de pœn. l. 1. C. eod. tit.* Deportatio, *§. minor. 2. Inst. de capit. demin. d. l. rei capitalis. 2. § constat. 1. d. l. 17. §. 1. l. capitalium. 28. princ. ff. de pœn. l. ejus qui 8. §. in insulam. 2. ff. qui testam. fac. poss. l. inter pœnas. 6. in pr. l. deportatus. 15. ff. de interdict. & releg. Petr. Theodor. dict. disp. 10. th. 2. lit. B. Ant. Govean. 2. Var. lect. 11. Iohan. Harppr. ad §. 2. nu. 5. Inst. de cap. demin. ubi & Hottom. Robert. 3. sentent. 6. Herm. Vultej. cap. 12. discept. Schol. Duar. 1. disp. ann. 9.*

8 Quæ pœna in locum aquæ & ignis interdictionis successit, *l. 2. §. 1. ff. de pœn. l. peculatus. 3. ff. ad Leg. Iul. peculat. Andr. Gail. lib. 2. de pac. publ. cap. 1. nu. 17. Gothofr. in l. 20. §. ult. ff. ad Leg. Iul. de Vi publ. Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 67. num. 6. Matth. VVesembec. in parat. ff. de capit. demin. n. 5 & de publ. jud. n. 1. Mynsing. ad §. 1. n. 4. Inst. de publ. jud. Harppr. dict. §. 2.*

9 Differentia hęc pœnarum Capitalium, quandoque aliis verbis *ab Interpp.* exprimitur: Ut scilicet alia sit pœna *sanguinis*, alia verò quæ *sanguinem non habet. l. transigere. C. de transact. l. fin. ff. de prævar. l. 1. ff. de bon. eor. l. fin. in fin. C. de judic. Iul. Clar. lib. 5. sent. §. ult. quæst. 67. Gloss. ad dict. l. transigere. Matth. Steph. 1. de jurisdict. 9. n. 59. & seq.* Capitalis pœna *sanguinis* ea est, quæ vitam adimit. Capitalis verò pœna *sine sanguine*, quæ mortem civilẽ affert ademptâ Civitate, vel libertate, prout antea demonstravi. *dict. l. transigere. C. de transact. l. fin. de prævar.*

10 Hinc expedita est responsio ad quæstionem illam: *An flagellatio, fustigatio, membri abscissio, &c. sint pœnæ capitales sanguinis?* Quod quidem affirmant *Zas. ad l. impertum. num. 12. ff. de jurisdict. Herm. Vultej. lib. 1. Iurisprud. Roman. cap. 54. n. 25. Ioh. Sichard. ad L. transigere. num. 2. C. de transact. ubi & Gilken. nu. 24. Henr. Bocer. in tract. de jurisd. cap. 5. num. 61. Prosp. Farin. in prax. crimin. lib. 1. tit. 3. quæst. 19. num. 25 & 29. Iul. Clar. in pract. crim. §. ult.*

Q. 1. An fustigatio & abscissio membri sint pœna sanguinis?

§. *ult. quæst.* 58. *num.* 7. *Matth. VVesemb. in paratit. n.* 3. *ff. de pœn.* ex eâ potissimùm ratione, quòd pœnæ hæ sanguinis effusionem habeant, unde haud immeritò pœnæ capitales sanguinis dicendæ erunt.

11 Verùm hæc opinio ex falso sanguinis pœnæ intellectu promanavit. Non enim hæc ita dicitur, quia sanguinis effusionem habet, sed quia mortem infert, & ultimum supplicium, ut sic pœna sanguinis nil aliud sit quàm pœna ultimi supplicij. Rectius ergò meo judicio quis dixerit, fustigationem atque membri abscissionem pœnas sanguinis non esse, quia non pariunt mortem. Quod tantò verius est, quantò certius, pœnas hasce planè non esse capitales, ut constat *ex l. 2. ff. de public. judic. l. 2. l. capitalium. 28. ff. de pœn. l. 4. in pr. ff. si quis caution. lib. 6. §. 6. ff. de injust. rupt. Iacob. Menoch. lib. 1. arbitr. jud. quæst. 86. num. 15. Scip. Gentil. 1 de jurisdict. 8. Gœdd. de contr. stipul. cap. 6. concl. 12. num. 134. Petr. Theodor. dict. disp. 10. th. 2. lit. B. Iul. Clar. dict. § ult. quæst. 69. n. 2.*

12 Non capitales pœnæ sunt, quæ non ad capitis periculum, sed existimationem pertinent. *dict. l. capitalium. 28. §. l. aut damnum. 8. ff. de pœn. l. publicorum. 2. ff. de publ. judic. l. edicto. 13. ff. de bonor. possess. l. licet. 103. ff. de verb. signif.* Exinde enim quod dictum antea, pœnas capitales caput naturale vel civile tollere, evincitur pœnas capitales non esse, quæ vitam, Civitatem, aut libertatem non adimunt, sed aliam quamlibet coercitionem continent, cujusmodi est datio in opus publicum ad tempus, *dict. l. capitalium. 28. §. cæteræ. 1. l. aut damnum. 8. §. quisquis. 7. ff. de pœn.* Mulcta pecuniaria, *d. l. 8. in pr. de pœn. §. publicorum. 2. Instit. de publ. jud. l. hoc accusare. 12. §. omnibus. 4. ff. de accusat. l. aliud fraus. 131. §. inter mulctam. 1. ff. de Verb. signif. l. si quis. 9. in princ. ff. de jurisdict. l. consensisse. 2. §. ult. ff. de judic. §. ex maleficiis. 18. Inst. de action. §. ult. Instit. de obligat. quæ ex delict. nasc. pr. Instit. de Vi bon. rapt. l. unic. ff. si quis jus dic. non obtemp.* Relegatio, sive temporaria sit, sive perpetua, *l. relegati. 4. l. relegatus. 14. in pr. & §. magna. 1. ff. de interd. & relegat. l. si quis. 9. §. ult. l. 28. §. 1. & §. in exulibus. 13. ff. de pœn. l. publicorum. 2. ff. de publ. judic.* Quia libertatem & civitatem non tollit, *dict. l. relegati. 4. dict. l. relegatus. 14. §. magna. 1. ff. de interd. & releg. l. ejus qui 8. pen. ff. qui testam. fac. poss. §. relegati. 2. Inst. quib. mod. jus patr. potest.* Infamia, *l. 1. & tot. tit. C. ex quibus caus. infam. irrogat. l. 1. & tot. tit. ff. de his qui not. infam. l. solet. 63. ff. de furt. l. infamem. 7. ff. de publ. judic.* Dignitatis depositio, *l. judices. 12. C. de dignit. l. si quos. 3. de offic. Præf. Prat. Orient. l. aut damnum. 8. in pr. ff. de pœn.* Corporis coercitio, quæ fit ictu fustium, *l. veluti. 7. dict. l. capitalium. 28. §. 1. & 2. ff. de pœn.* flagellatione & vinculorum verberatione. *d. l. 7. l. levia. 6. ff. de accusat.*

13 Ab aliis porrò hæ pœnæ Capitales & Non capitales ita distinguuntur: ut vel *Summi*; vel *Medij*; vel *Infimi* sint gradus. *Summi gradus* dicuntur pœnæ, ultimum supplicium inferentes & vitæ amissionem, quæ ob graviora facinora, quibus vix castigatio proficit, vel in detestationem criminis, vel in exemplum imponuntur, & propriè sunt pœnæ Capitales sanguinis, sive pœnæ Capitis naturalis: Ut capitis amputatio, ad bestias damnatio, *l. 6. §. fin. l. 11. §. fin. l. 28. §. pen. ff. de pœn.* Suffocatio in aquâ defossionis, stipitisque adactionis pœna, Rotæ supplicium, Dissectio in quatuor partes, distractio seu dilaceratio condemnati per quadrigas, in diversum actas, quæ pœna vetustissima perhibetur *à Lang. l. 10. Semestr. cap. 3.* Laquei sive suspendij pœna, omnium pœnarum fœdissima & turpissima *Matth. Stephan. 1. de jurisdict. 8. num. 52. & 53.* Vivi hominis concrematio, seu ignis, quo variis modis homines necatos fuisse refert *Petr. Gregor. in syntagm. jur. lib. 31. cap. 15. num. 3. & 4.* Quondam crucis supplicium, quo Christiani quamplurimi fuerunt affecti. Quam tamen pœnam ob memoriam salutis, illius instrumento humano generi partæ, sustulit Constantinus Imper. Et Cæsares nec Crucis signum depingi vel sculpi humi patiuntur, ne pedibus hoc conculcare videantur homines, *l. un. c. nemin. licer. sign. Christi Salvat. Petr. Gregor. dict. lib. 31. cap. 17. num. 4.* Pœna præcipitij, quando quis ex superiori loco ut moriatur, dejicitur. 4. *Reg.* 9. Quod supplicium, licet olim apud Romanos vulgare fuerit, *Halic. libr. 8.* Hodiè tamen sublatum est. *l. 23. §. ult. ff. de pœn. l. 1. C. de emendat. servor. Petr. Theodor. dict. disput. 10. thes. 2. lit. G.*

Medij verò gradus pœnas appellant eas, quæ ci- 14
tra ultimum supplicium maximam vel mediam Capitis deminutionem afferunt, & aliàs sunt pœnæ capitales non sanguinis, seu capitis civilis, ut damnatio in metallum, & in opus publicum. *l. 17. ff. de pœn. Petr. Gregor. in syntagm. jur. dict. lib. 31. cap. 36. n. 1.*

Infimi verò gradus sunt pœnæ quæ nec Vitam 15
nec Civitatem adimunt, sed tantummodò æstimationem lædunt, quales sunt pœnæ non capitales, ut Relegatio, mulcta pecuniaria, fustigatio, &c. de quibus antea dictum. *Petr. Theod. dict. disp. 10. th. 2. lit. G.*

Præterea & alia pœnarum traditur dif- 16
ferentia, dum quædam pœna dicitur *Legitima*; Quædam *Conventionalis*; Alia verò *testamentaria*. *Legitima* est pœna illa, quæ citra conventionem irrogatur ex eo solo, quod delictum fuit admissum. *Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæstion. 1. Vult. lib. 1. Iurisprudent. Roman. cap. 54. num. 2. Iohann. Gœdd. ad l. 103. num. 10. ff. de Verb. sign. Petr. Gregor. libr. 31. syntagm. jur. cap. 3.* *Conventionalis* illa est, de quâ præstandâ si quid fieret, aut non fieret, per Legem contractus cautum est. §. *Conventionales Institut. de divis. stipulat. l. conventionales. ff. de Verb. obligat.* *Testamentaria* verò dicitur pœna, quæ coercendi heredis, quo magis aliquid faciat, aut non faciat, vel legatarij juvandi & ei relicti confirmandi causâ adjicitur: Cujusmodi est pœnæ nomine relictum, *§. ult. & ibi Theoph. Inst. de Legat. l. unic. C. de his quæ pœn. nomin. Donell. 8. comm. 16.* Item clausula pœnam privationis continens, quam testator heredibus imponere potest. *Fachin. cons. 27. num. 25.*

Surd.

Surd. de aliment. titul. 9. quæst. 25. num. 3. Ut puta, ad non molestandum uxorem Usufructuariam. *Petr. Theodor. in Colleg. crimin. disput. 10. lib. 2. lit. C.*

17 Aliter quoque dividuntur pœnæ in *Ordinarias, & Extraordinarias. Ordinaria* dicuntur legibus expressè definitæ, & delictis indictæ. *l. quædam delicta. 14. ff. de pœn. l. servos. 8. §. ult. C. ad Leg. Iul. de Vi publ. l. 1. §. expilatores. 1. ff. de effract. l. ult. ff. de privat. delict. tot. tit. ff. & C. ad Leg. Iul. Majest. Extraordinaria* autem pœnæ arbitrio judicis commissæ sunt, quæ ex circumstantiis modò graviores, modò leviores infliguntur; *l. perspiciendum. 11. l. hodiè. 13. l. 14. l. aut facta. 16. ff. de pœn. l. Lex Iulia. 7. §. ult. ff. ad Leg. Iul. repetund. l. 1. §. Expilatores. 1. ff. de effract. l. si fugitivi. 3. C. de Serv. fugit. l. fin. ff. de furt. l. saccularij. 7. & tot. tit. ff. de extraord. crim. Herman. Vult. dict. cap. 54. num. 27. Dd. ad §. pœna. & §. summa. Inst. de injur. Matth. VVesemb. in parat. ff. de pœn. num. 4.* judicis tamen arbitrium non ex opinione propriâ, sed legibus & rationibus oportet esse moderatum. *l. perspiciendum. 11. l. 13. ff. de pœn. cap. ne innitaris. 5. extr. de Constit. l. Sacrilegij. 6. ff. ad Leg. Iul. peculat. Mynsinger. cent. 6. observat. 97. num. 8. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. in proœm. num 6. & seq. Peck. in cap. in pœnis. 49. in pr. de Reg. jur.*

18 Et hæc de jure Civili verissima sunt. Aliter autem res se habet de jure Saxonico, ubi nulla pœna pro capitali propriè habetur, nisi quæ amputato capite, aut aliter vitam delinquentis aufert. *Matth. VVesemb. in parat. ff. de quæst. num. 5. vers. præsertim jure Saxonico. Dan. Moller. ad Constit. Elect. 1. num. 15. part. 4. Petr. Theodor. in Colleg. crim. disp. 10. th. 2. lit. B.* Neque aliarum distinctionum ac divisionum pœnarum, quas modò ex jure civili probavi, in foro Saxonico usus quispiam existit, ideoque non multum de iisdem laborandum erit.

Moribus tamen nostris & in foro Saxonico duplex pœnarum differentia, cujus insignis videtur esse usus, potissimùm attendenda est, quæ utraque ex causa delicti obligatoria provenit.

19 Prima differentia est pœnarum Criminalium & Civilium. Sicuti enim delictorum materia sive causa alia criminalis, alia verò Civilis est, ita & pœna delictorum alia est criminalis, alia civilis, Peinliche vnd Bürgliche Straffe. Quam differentiam probè nosse oportet versantes & tractantes in foro crimina & judicia publica, ob multiplicem diversitatem & utilitatem, quàm hic paucis notare sufficiat, plenior namque explicatio ex subsequentibus quæstionibus patebit.

Q. 2. Quæ sit differentia causarum Civilium & Criminalium?

20 I. Enim, ratione competentiæ judicis, hujus differentiæ usus haud minimus est: siquidem multi sunt, quorum jurisdictio circa criminalia versatur. Et multi quoque sunt, quorum jurisdictio est solummodo circa causas Civiles; ideoque & multum interest, intelligere, an sit causa Civilis vel Criminalis, ad hoc, ut sciri possit, ad quem eorum pertineat ejus cognitio. *Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæst. 1. n. 1.*

II. In delictis quorum pœna est Civilis, 21
Reus non facilè incarcerandus sed incarceratus sub cautione fidejussoriâ dimittendus est. At in causis criminalibus, quarum pœna est criminalis, cautio fidejussoria neutiquam admittitur, nec delinquens ex carcere dimittendus est. *l. 1. l. 3. ff. de custod. & exhib. Reor. l. 2. C. eod. Matth. VVesemb. in parat. ff. de custod. & exhib. Reor. Prosper. Farin. quæst. crimin. 27. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 28. & dict. quæst. 1. nu. 1. Petr. Theodor. in Colleg. crim. disp. 4. th. 10. lit. B.*

III. In criminalibus causis sive delictis, pro 22
quibus pœna criminalis solet irrogari, Rei absentis procurator non admittitur. In causis autem civilibus, sive delictis, quorum pœna civilis est, procuratores rectè intervenire, notissimi juris est. *l. absentem. 5. ff. de pœn. l. 1. ff. an per alium caus. appell. red. Andr. Rauchb. part. 1. quæst. 7. num. 17. Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 1. n. 1. & quæst. 32. n. 4. & 5. Andr. Gail. lib. 1. de pac. publ. cap. 10. Matth. VVesemb. cons. 43. n. 168.*

IV. In criminalibus causis tortura Reo in- 23
fertur. Secus verò regulariter in Civilibus, *l. 1. in pr. l. 8. ff. de quæst. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap. 35. num 4. Matth. VVesemb. in parat. ff. de quæst. num. 5. Iul. Clar. dict. quæst. 1. num. 1. Petr. Theodor. in Colleg. Crim disput. 9. th. 9. lit. F. Hippol. de Marsil. in prax. crim. §. expedita. n. 58. Rosbach. in proc. crim. tit. 5. cap. 24. n. 1.*

V. Ex præsumptionibus & indiciis quan- 24
tumvis violentis & indubitatis, nemo in causa criminali condemnari debet. Secus autem in civili causa, quando agitur ad pœnam pecuniariam. *Novell. in pract. crimin. fol. 118. num. 34. Hippol. de Marsil. in l. 1. §. Divus Adrianus. num. 25. ff. ad Leg. Cornel. de Sicar. Petr. à Plach. in epit. delict. lib. 1. cap. 14. num. 3. Aug. ad Angel. Aretin. in tract. malef. in verb. Fama publica. nu 28. Gandin. de malef. in tit. de præsumpt. circa fin. Ægid. Boss. in tit. de Convict. n. 34. Bald. in l. milites. n. 6. C. de quæst. Iul. Clar. lib. 5 sent. §. ult. quæst. 20. n. 6. Ludov. Carer. in pract. crimin. fol. 36. n. 56.*

VI. Multi testes repelluntur à testifican- 25
do in criminalibus causis; qui non repelluntur in civilibus. *Iul. Clar. dict. §. ult. quæst. 1.* Quæ omnia ex subsequentibus quæstionibus manifestiora reddentur, ut dubium prorsus non sit, multum conducere, nosse ac scire diversitatem atque naturam causarum civilium & criminalium.

Illud autem monitum hîc velim, gene- 26
raliter loquendo omnia judicia, omnesque causas, quæ circa delicta seu crimina agitari solent, criminales esse, quatenus nimirum de cognitione criminum agitur; Ut derivatio nominis innuit, quo respectu omnes pœnas criminales esse, mulctamque pecuniariam criminalem pœnam dici posse, non valdè repugno. Sed minus propriè hoc fieri, nemo nescit, neque enim hoc respectu causa criminalis dicitur Peinlich/

sed

sed vulgari idiomate, eine sträffliche Sache/ quia circa crimen sive delictum ejusque pœnam versatur, & opponitur causæ civili, quæ ex contractu aliquo provenit, & in quâ de obligatione ex contractu agitur.

27 Relictâ ergo significatione hâc impropriâ, illud dispiciendum est: *quænam causa & pœna moribus nostris & in foro Saxonico propriè sit criminalis, & quomodo à civili causa & pœna differat?* Sanè varias opiniones pro decisione hujus quæstionis refert *Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæst. 1. num. 1. & 2.* ubi demum concludit: Causam atque pœnam esse Civilem, quando agitur ad commodum privatum, sive causa descendat ex delicto, sive ex contractu; Illud verò dici judicium criminale, in quo agitur ad commodum publicum, sive sit imponenda pœna corporalis, ad publicam vindictam, sive sit ex delicto imponenda pœna pecuniaria, quæ veniat applicanda Fisco. Eamque opinionem veram & communem, nulloque pacto ab eâ consulendo aut judicando esse recedendum, dicit, cum *Bartol. in l. 3. pr. ff. de judic.* quem *Dd.* communiter sequuntur. *Gomes. Instit. de action. in princ. num. 18. Cephal. lib. 1. cons. 141. num. 21. Socin. jun. lib. 2. consil. 99. num. 26. Dec. in l. 2. num. 41. C. de edend. Ias. in rubr. C. de judic. num. 2. Gloss. in l. 3. ff. de sepulchr. violat. Petr. Theodor. in Colleg. Crim. disp. 10. th. 2. lit. D.*

28 Quæ sententia de jure civili verissima est, dicitur namque pœna Civilis pecuniaria de re familiari & ad commodum privatum spectans. *l. interdum. 4. ff. de jud. publ. §. pœna. 7. §. in summâ. 10. Instit. de injur. l. Prator. 7. §. posse. 6. l. constitutionibus. 37. in fin. ff. eod. tit. l. fin. ff. de privat. delict. l. ult. ff. de furt. l. locatio. 9. §. 5. de publ. & vectigal.* Ad quam consequendam non tantùm ex privatis, *§. ex maleficiis. 18. Instit. de action. §. pœna. 5. & §. fin. Instit. de obligat. quæ ex delict. nasc. dict. l. fin. de privat. delict.* Sed etiam publicis delictis agitur. *l. si docueris. 9. l. si lis pecuniaria. 11. l. pen. l. ult. C. ad Leg. Corn. de falsi. l. un. quando civil. act. crim. præjud. l. 1. C. ad Leg. Fab. de Plagiar. l. 1. §. 1. ff. de incend.*

29 Criminalis verò in jure civili dicitur pœna, quæ non interesse privatum, sed vindictam publicam respicit, *dict. §. in summa. 20. Instit. de injur. d. l. 9. §. 5. ff. de publ. & vectigal.* tàm in privatis delictis, quàm reliquis criminibus publicis, *l. ult. ff. de furt. d. §. 10. Instit. de injur. l. si ambo. 10. §. quoties num. 2. ff. de compens. tot. tit. ff. & C. de pœn.* Hæcque pœna Criminalis non semper est corporalis, quæ corpori delinquentis infligitur, *l. Pedius. 4. §. Divus. 1. ff. de incend. l. aut damnam. 8. l. capitalium. 28. ff. de pœn. l. item apud Labeonem. 15. §. idem ait 30. l. qui injuriarum. 43 ff. de injur.* Sed & pecuniaria, quando scilicet ea Fisco applicatur. *l. 1. in princ. l. in summa. 17. ff. de jur. Fisci. l. bos accusare. 12. §. omnibus. 4. ff. de accusat. l. 1. in princ. ff. ad Leg. Iul. de Vi privat. l. aliud fraus. 131. §. inter mulctam. 1. ff. de verb. signif. l. 1. & tot. tit. C. de bon. proscript. l. publicorum. 2. ff. de public. judic. l. lege Iulia. 2. in fin. ff. ad Leg. Iul. de annon. l. 1. l. ult. C. ad Leg. Iul. repetund. cap. un. quæ sint regalia, 2. Feud. 56.* Quæ tamen in corporalem mutatur, si delinquens est pauper. Nam qui non in ære habet, luat in corpore, *l. 1. §. ult. ff. de pœn. l. si quis. 7. §. in servos. 3. ff. de jurisdict. l. ult. ff. de in jus vocand. l. qui ædes. 9. ff. de incend. l. ult. C. de sepulch. violat. l. ex quo. 12. §. item illud. 5. l. ult. C. de ædif. privat. l. si quis injuriam. 35. ff. de injur. Speckh. centur. 1. quæst. 40. Vincent. de Franch. decis. 317. Costal. in l. quis. ff. de jurisdict. Petr. Theodor. dict. disput. 10. thes. 2. lit. D. Iacob. Menoch. de arbit. jud. quæst. l. 2. cas. 447.* 30

Verùm quænam causæ ac pœnæ hodiè moribus nostris criminales dicantur, disceptari solet? Vocem namque (Peinlich) ad eas tantummodò pœnas pertinere, quæ corporis afflictivæ sunt, ut est pœna mortis, fustigatio, manus amputatio, adeoque causas solùm dici propriè criminales, in quibus ad pœnam ejusmodi corporis afflictivam agitur, reliquas verò, quæ ad pœnas leviores, mulctam pecuniariam, Carcerem aut relegationem tendunt, esse civiles, perinde ac pœnæ hæ propriè civiles dicantur, scribit *Frider. Mindan. de proces. lib. 1. cap. 9. num. 22.* quem allegat & sequitur *Ernest. Cothm.* allegatus *à Matth. Steph. in præfat. Constit. Crim. Carol.* 31

Quam sententiam *Gothofredum Antonium* subsequentibus rationibus aliquando impugnasse, scribit *Theodor. Reinking. in tract. de Regim. secul. & Eccles. iast. lib. 2. class. 2. cap. 14. num. 38. & seqq.* 32

1. Quia pœna infamiæ dicitur Criminalis, eine peinliche Straffe/ uti manifestum est *ex Ordinat. Crimin. Carol. art. 104. vers.* Aber sonderlich ist zu mercken/ In was Sachen/ oder derselben gleichen/ vnser Käyserlich Recht keinerley peinliche Straffe am Leben/ Ehren/ Leib/ oder Gliedern setzen/ oder verhängen/ daß Richter vnd Vrtheiler darwider auch niemand zum Tode oder sonst peinlich straffen/ &c. *junct. rubr.* Eine Vorred/ wie man Missethat peinlich straffen soll. *Et articul. 110. in verb.* Daß der Geschmächte an seinem Leibe/ Leben oder Ehren peinlich gestraffet werden möchte/ &c. *junct. rubr.* Straff Schrifftlicher/ vnrechtlicher/ peinlicher Schmähung/ &c. 33

Atqui pœnam infamiæ corporalem (Leibesstraff) non esse, nemo negabit, perpendens *l. si quis fortè. 6. §. ult.* In verb. *Et sunt pœnæ, quæ aut vitam adimant, aut servitutem injungant, aut Civitatem auferant, aut exilium, aut coërcitionem corporis contineant. junct. l. 8. princ.* Ibi: *Aut damnum cum infamiâ, aut dignitatis aliquam depositionem, aut alicujus actus prohibitionem. ff. de pœn. Ordinat. Crimin. Carol. artic. 104.* In verb. Aber sonderlich ist zu mercken/ in was Sachen/ oder derselben gleichen/ vnser Käyserlich Recht/ keinerley peinliche Straff am Leben/ Ehren/ Leib oder Gliedern setzen/ *&c. Art. 110.* In verb. An seinem Leib/ Leben oder Ehren/ *Artic. 196. junct. rubr.* ubi Leibstraff/ quæ non est ad mortem vel carcerem, definitur, quod fiat an Leib oder Gliedern. Sequitur ergò, pœnam aliquam esse criminalem, quæ tamen corporis afflictiva non sit. 34

2. Hinc & inferri potest, mulctam pecuniariam pœnam criminalem dici posse. Siquidem regulariter omnis pœna pecuniaria, 35

quæ

quæ in judiciis publicis ex causâ doli irrogatur (si enim ex solâ culpâ, veluti propter excessum inculpatæ tutelæ irrogatur, aliud dicendum) infamiam secum trahit, *argum. l. 7. ff. de publ. judic. l. 8. ff. pœnis. Ordinat. Crimin. Carol. art.* III. Ibi: Am Leib oder Gut/ nach gestalt der Sachen/ &c. *Artic.* 164. Ibi: An Gut/ Leib/ oder Leben/ &c. *Art.* 169. & 198. *vers.* Merck/ so ein Vbelthäter. Jam verò pœna, quæ ex causa publici judicii imponitur, & infamiam secum trahit, criminalis est. *dict. artic.* 104. *vers.* Aber sonderlich ist zu mercken. *Ordin. Crimin. & artic.* 110. *junct. art.* III. *& artic.* 164. *Ordin. Crimin.*

36 3. Pœna privationis dignitatis corporalibus pœnis accenseri non potest. *l.* 6. §. *ultim.* verb. *Aut coërcitionem corporis. junct. l.* 8. Ibi: *Aut dignitatis aliquam depositionem. ff. de pœn.* Hæc autem quin criminalis sit, etiam ex consuetudine hodiernâ, si ex causâ publici judicii infligatur, negari nequit, quia semper conjunctam habet infamiæ notam. *l. infamem.* 7. *ff. de publ. jud. & arg. l. judices.* 12. *C. de dign. arg. l.* 4. §. 8. *ff. de re militari.* Ac proinde etiam criminalis est ex *Ordin. Crimin. Carol. V. argum. dict. artic.* 104. *& art.* 110. Ibi: An seinem Leib/ Leben/ Ehren/ &c.

37 4. Sic & pœna Relegationis est criminalis, peinlich/ ex novissimis publicorum judiciorum legibus, si scilicet ex causâ doli & in publico judicio, veluti falsi commissi & similium irrogetur, *Ordin. Crimin. Carol. artic.* 113. Ibi: Der soll zu peinlicher Straff angenommen/ jhme das Land verbotten/ &c. Ecce hîc relegatio diversis verbis appellitatur pœna criminalis. Atqui pœnam Relegationis corporis afflictivam non esse, notissimum est, quum per eam corpus neutiquam affligatur, quò & facit *dict. art.* 113. *Ordin. Crimin.* In verb. Jhme das Land verboten/ oder an seinem Leibe/ &c. *Constitut. Elect.* II. *part.* 4. In verb. Oder Abhawung der Hand/ vnnd also Leibesstraff zugesprochen werden/ daß derselbige dißfalls/ neben der Leibesstraff/ mit keinem Wehrgeld zu belegen seyn soll/ Da jhme aber allein die Vorweisung zuerkandt/ &c. *Const. Elect.* 12. *p.* 4. In verb. Würde aber der Thäter mit obgedachter Lebens- oder Leibesstraffen verschonet/ vnnd doch sonsten vnserer Lande/ wegen seiner Vorbrechung/ vorwiesen/ &c. *l.* 6. §. *ult.* In verb. *Aut exilium, aut coërcitionem corporis contineant. ff. de pœn.*

38 5. Inquit *Theodor. Reink. dict. cap.* 16. *numer.* 43. Pœna confiscationis bonorum vel omnium vel certæ partis in judicio publico irrogata, veluti ex lege Juliâ de Vi privatâ, etiam ex jure hodierno pro criminali habenda est, præsertim cum conjunctam habeat infamiæ pœnam, *argum. d. l.* 7. *ff. de publ. jud. l.* 8. *ff. de pœn.* §. 2. *Instit. de publ. jud. l.* 1. *in pr. l. ult. ff. ad Leg. Iul. de Vi privat. junct. Ordin. Crimin. Carol. art.* 104. & 110.

Quæ tamen Confiscationis pœna corporalibus annumerari nequit. *dict. l.* 6. §. *ult.* In verb. *Aut coërcitionem corporis, &c. junct. l.* 8. *in pr.* verb. *Aut damnum cum infamiâ, &c. ff. de pœn. dict.* §. 2. *Instit. de publ. judic. l.* 2. *ff. eod. tit. Novell.* 134. *cap.* 13. *Vers. Vt autem non solum. Ordin. Crim. Carol. art.* III. In verb. An Leib oder Gut *arg. art.* 196. *junct. rubr. & art.* 198. *vers.* Merck so ein Vbelthäter.

6. Qui dolò malo radit vel minuit alterius 39
monetam, ex Constitutione Carolinâ Criminali arbitrio judicis punitur, An Leib oder Gut/ *dict. artic.* 11. Ibi: gefährlicher weise. *Et paulò post:* Der soll gefänglich eingeleget/ vnd nach Rahte am Leib oder Gut/ &c. Hanc autem pœnam in Criminali judicio irrogari, in einem peinlichen Gericht/ probatur ex materia subjecta, & ex inscriptione Constitutionum Criminalium (peinliche Gerichtsordnung/) Tum etiam ex eo, quod jure quoque Civili tale crimen vindicetur. *Paul. lib.* 5. *tit.* 25. *in pr. junct. l.* 8. *& 9. ff. ad Leg. Cornel. de falsi.* Cui consequens est, damnatos quoque infames reddi, *arg. dict. l.* 7. *de publ. jud.* Eoq; magis ex Constitutione Caroli V. Imper. hanc pœnam pro criminali habendam esse, *arg. dict. art.* 104. *vers.* Aber sonderlich ist zu mercken. *& art.* 110.

7. Simile quoque exemplum extat in *Ordin.* 40
Crim. Carol. dict. art. 164. *junct. d. l.* 7. *in fin. ff. de publ. jud. & dict. art.* 104. *& art.* 110.

8. In *Ordin. Crimin. artic.* 105. sancit Imper. 41
Ubicunque in Criminalibus judiciis, in peinlichen Fällen/ pœna Criminalis, die peinliche Straffe/ hac Constitutione Criminali non satis est expressa vel declarata, recurrendum esse ad jus Civile. Hæ autem pœnæ ex jure Civili non tantùm corporales sunt, sed & non corporales, veluti pœna relegationis, infamia, & damnum pecuniarium, cum similibus. *d. l. 1. in pr. & l. fin. ff. ad Leg. Iul. de Vi privat. l.* 2. *ff. de publ. judic.* §. 2. *Inst. eod. tit. dict. l.* 6. §. *ult. junct. l.* 8. *ff. de pœn. l.* 2. §. *ult. ff. ad Leg. Iul. de annon. l.* 4. §. 5. *& l. pen. ff. ad Leg. Iul. peculat.*

9. Confirmatur hæc sententia ex *Ordin. Ca-* 42
meræ Imper. part. 2. *tit.* 28. §. *item.* Nach dem. Ibi Daß hinfürter in peinlichen Sachen/ die Leibesstraff auff jhnen tragen/ &c. Quorsum enim opus fuisset ista restrictione per particulam (*Quæ.*) si omnes Criminales causæ pœnam corporalem continerent? Et manifestius ex *eod.* §. in verb. Daß in peinlichen Sachen/ auch Leibesstraff belangend/ &c. Particula enim, (Auch) implicativa est, & satis ostêdit, Criminales quoque causas esse, quæ nullam corporis pœnam efflagitant.

Hæc sunt argumenta *Gothofredi Antonÿ*, ver- 43
botenus relata à *Theod. Reinking. in tract. de Regim. secul. & Ecclesiast. lib.* 2. *class.* 2. *cap.* 14. *num.* 38. *& seqq. & Matth. Stephan. in not. ad præfat. Ordin. Crimin. Carol.* quibus evincere vult, ex novissimis publicorum judiciorum legibus non solùm illas causas, ex quibus pœna corpori infligitur, sed etiam leviores proprie Criminales appellari. At, si quis rationes hasce accuratiùs inspexerit, fateri is necesse habebit, leviores illas esse, quàm ut assertio prædicta exinde probari queat.

Etenim non nego, causas quoque civiles quæ 44
existimationem & bona concernunt, quandoque appellari Criminales; attamen hoc non fit ex proprietate & significatione genuina verbi (peinlich/) sed per consequentiam & propter co-

gnationem quandam, quæ est delictorum & criminum omnium communis, perinde ut capitalis causa, quæ & criminalis est, (licet de jur. Saxon. propriè capitalis causa sit, ultimum solummodo supplicium, ut vult *Matth. VVesembec. in parat. ff. de quæst. nu. 5. vers. præsertim jur. Saxon. Dan. Moller. ad Const. Elect. 1. n. 15. part. 4.*) juxta Latinitatem, omnem existimationis causam & pœnam comprehendit. *l. licet. ff. de verb. signif.* Quâ ratione etiam omne judicium famosum, etsi civile est, neque ex eo ulla Capitis deminutio sequitur, appellari potest capitale, *Iacob. Cujac. ad dict. l. licet.* quum tamen propriè loquendo per capitalem pœnam de jure civili regulariter supplicium mortis naturalis vel Civilis intelligendum sit. *l. 2. ff. de publ. jud. l. capitalium. circa pr. ff. de pœn. l. edicto. ff. de bonor. possess. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. cas. 265. numer. 3.*

45 Quando ergò in Constitutione Carolinâ, aliisque Imperii legibus vocabulo (Peinlich) leviores pœnæ, quæ corporis afflictivæ non sunt, veniunt ac comprehenduntur, hoc impropriè & vocabulo illo (Peinlich) generaliter sumpto, fieri, putandum erit, ad instar pœnarum capitalium quæ propriè denotant supplicium, mortem vel naturalem, vel civilem inferens, *Bartol. in l. 2. num. 2. ff. de publ. jud.* nihilominus tamen pœnas quandoque leviores comprehendunt, ut modò dixi.

46 Et cavillantur adversarii, inquit *Ernestus Cothmannus in Respons. Academ. 1. num. 193.* allegatus à *Matth. Stephan. in dict. præfat. Ordin. Crimin. numer. 15.* quando dicunt, Constitutionem Carolinam, **Peinliche Halßgerichts Ordnung**/non tantùm de Corporalibus, quæ corpori infliguntur, pœnis, sed & de aliis pœnis, quæ corpus non tangunt, agere & tractare. Nam Rubrica & titulus Constitutionis istius ab eo, quod summum, principalius & frequentius est, nomen & appellationem sortitur. Potiora namque & frequentiora crimina, de quibus Constitutio Carolina agit, illa sunt, propter quæ pœna corpori infligitur, quæque cervice excipitur, unde cõstitutio hæc dicitur **Peinliche**
47 **Ordnung.** Neque aliter sensisse compilatores Ordinationis Criminalis Carolinæ, vel ex solo *articul. 197. & seqq.* patet, ubi causæ criminales, **Peinliche Sachen**/ propriè definiuntur illæ, ex quibus pœna corpori extrinsecus infligitur, **welche an Leib vnd Leben gehen.** Quod & innuit *art. 177. dict. Ordin. Crimin.* In verb. **Ist peinlich zu straffen.** *Et paulò pòst:* **Wie solches am Leib oder Leben soll gestraffet werden.** It. *in art. seq. 178.* **Ist peinlich zu straffen.** *junct. verb. final.* **Darumb sollen solcher Straff halben die Vrtheiler/ wie hernach stehet/ Rahts pflegen/ wie die an Leib oder Leben zu thun gebüret.**

48 Quicquid etiam sit de jure Sanctionis Carolinæ, in foro certè Saxonico minus dubium esse videatur, *causas atque pœnas illas solummodo dici criminales, quæ sunt corporis afflictivæ, puta: ultimum supplicium, fustigatio, ac manus, aliuvé membri amputatio.* 1. Propter regulam juris Saxonici *lib. 1. artic. 32. in fin.* Quæ cum velit, in omnibus actionibus, in quibus pœna litiganti datur, etiam judici mulctam persolvendam esse;

Q. 3. Quando sit & dicatur causa criminalis (Peinlich) in foro Saxonico?

sequitur necessariò, illam actionem, in qua judici mulcta applicatur, non posse dici criminalem; Aliàs enim una eademque actio esset ex parte criminalis & ex parte civilis, quod absurdum est dicere; cùm una eademque res non possit diverso jure censeri, per textum in *l. eum qui. ff. de Vsucap.*

2. Idemque comprobat *Gloss.* Weichbild. *art.* 49
17. *post pr.* In verb. **Bürgerliche Klagen sind/ daß beyde/ der Kläger/ vnnd der Antworter vor der Klage vnnd nach der Klage Bürgen bleiben/ also daß keiner dem andern nicht verflüchtig darff werden. Peinliche Klage ist anders nichts/ denn da man fordert von dem Bruchhafftigen seine verdiente Pein/ vnnd keinen Abtrag noch Busse.** Ex quo manifestè liquet; de jure Saxonico illam demum pœnam esse criminalem, **Peinlich**/ per quam corpori infertur cruciatus, **eine Pein.**

3. Quò etiam facit *Constitutio Provincial. D.* 50
Augusti Elector. Saxon. de Anno 1555. *sub rubric.* **Daß Peinliche Sachen/ dadurch das Leben verwircket/ ohne vnser Bewilligung nicht Bürglich gemacht werden sollen:** *in pr.* verb. **Nach dem wir auch berichtet/ daß mehrmals peinliche Sachen/ dadurch das Leben vorwircket/ mit Geldstraff/ vnd in andere wege bürglich gemacht/ erörtert vnd verglichen werden.** *Et in finalibus verb.* **Zu einiger Geld- oder anderer Straffe kommen/ noch sonsten bürglich werden lassen sollen.** Quæ verba luculenter probant, mulctam pecuniariam, aliasque pœnas, quæ corpori non infliguntur, haudquaquam criminales esse.

Unde Regulam talem ponere licet:
In foro Saxonico eæ solummodo pœnæ 51
dicũtur Criminales, **Peinliche**/ quæ corpori infliguntur; Veluti mortis pœna, fustigatio, manus amputatio, &c. Reliquæ verò pœnæ leviores, ut mulcta pecuniaria, pœna Carceris, vel Relegationis, &c. Civiles appellantur, **Bürgliche Straffen.**

Quæ Regula, præterquam quod ex mo- 52
do dictis sufficienter probata sit, unanimi ferè consensu Interpp. juris Saxonici recepta est, uti testatur ac sentit *Matth. Coler. part. 1. decis. 22. numer. 2. & seqq. Ludovic. Fachs. differ. 13. Bened. Reinhard. part. 4. differ. 24. Matth. Steph. in præf. Ordin. Crim. Carol. numer. 13. Petr. Theodor. in Colleg. Crimin. disp. 10. thes. 2. lit. D. Theodor. Reinking. in tractat. de Regim. secul. & Eccles. lib. 2. class. 2. cap. 14. num. 50. Dan. Moller. libr. 2. semestr. cap. 1. num. 1. Petr. Frid. lib. 1. de proces. cap. 9. art. 12.* ubi scribit Germanis vocem (Peinlich) semper pœnas corporis afflictivas, similesve graviores pœnas significare. Si modo per similes graviores pœnas voluit intellectas pœnas, quæ corpori irrogantur.

Secundum hanc regulam pronunciamus ad re- 53
quisitionem Thomæ Försters in Geusa: **Seyn in ewers Junckern Gerichten die Vnterthanen allein in Peinlichen Sachen die Vnkosten zu tragen schuldig/ So werden dadurch inhalts Sächsischer Rechte die jenigen Sachen verstanden/ so zu Peinlicher Bestraffung/ als Leibes vnnd Lebensstraff gereichen; Die Bürglichen Straffen aber/ als da**

seyn

ſeyn Landesverweiſung / Gefängnuß / oder Geldſtraffen / mögen darunter nicht gezogen / noch unter die peinliche Sachen nit verſtanden werden / W. R. W. *Anno* 1630.

It. An die Gräffliche Solmiſche Räthe zu Sonnewalda. *Menſ. Febr. Anno* 1634.

Ex quâ ſententiâ etiam patet: 1. Vocabu-
54 lum (Leibesſtraff) dupliciter accipi; genericè, & ſpecificè. Genericè hoc vocabulum complectitur omnem pœnam, mortis & corporis, Leib vnd Lebensſtraff: perinde ſicuti & pœna corporalis ſeu coërcitio mortem quoque complectitur, ſpecificè autem accepta à pœnâ ultimi ſupplicii diſtinguitur. *l. ſi quis forte. & l. ſeq. ff. de pœn.* Quocunque autem modo vocabulum hoc accipiatur, genericè vel ſpecificè, pœna corporis afflictiva, Leibesſtraff / ſemper eſt Criminalis, peinlich.

55 2. Sequitur inde & hoc, cauſas criminales in foro Saxonico dici ſolummodò eas, in quibus agitur ad pœnam corporis afflictivam, weñ die Klage gehet zu Haut vnd Haar / *Matth. Colet. dict. part. 1. deciſ. 22. num. 2.* Et in eo omnes doctos Practicos, rejectis aliorum altercationibus conſentire, teſtatur *Erneſtus Cothmannus reſp. Acad. 1. num.* 186. & 191. allegatus à *Matth. Steph. in præf. Ordin. Crim. Carol.* ubi ſcribit: Per vocem Peinlich & cauſas criminales, nequaquam quascunque cauſas criminales intelligendas, ſed ſolas eas accipiendas eſſe, ex quibus pœna in corpus infligitur. Nam ſic dicimus Peinliche Frage / ſive torturam, quia infertur corpori; item Peinliche Anklage / ſive accuſationem, quæ ad mortem vel pœnam corpore excipiendam proponitur. Sic etiam vocamus Peinliche Sachen / cauſas, quæ corporis pœnam inferunt. *Ordin. Camer. part. 2. cap. 28. verſ. item:* Nachdem auch / *&c. Matth. Steph. d. l.*

Altera differentia pœnarum in foro Saxonico notanda, hæc eſt, quod quædam pœnæ ſint atroces, quædam verò atrociſſimæ; ſicut & delicta quædam dicuntur atrocia; quædam verò atrociſſima.

56 Addi poſſet tertia ſpecies, levium ſcilicet delictorum atque pœnarum. Ita namque *Dd.* vulgo diſtinguunt inter delicta levia, gravia ſeu atrocia, & graviſſima ſeu atrociſſima.

57 In definitione autem harum ſpecierum minimè conveniunt. *Bartol.* enim in *l. non ſolum. 11. §. 3. numer. 7. ff. de injur.* quem ſequitur *Iacob. de Novello in pract. cauſ. crim. in pr. num. 6.* Levia appellitat delicta, quæ ſine dolo committuntur, quale eſt damnum injuriâ datum, quod Lex Aquilia coërcet; Aut quod dolo quidem commiſſum eſt, ſed in re modicâ, ut furtum rei modicæ. *l. perſpiciendum. 11. §. furta ff. de pœn.* Gravia, quæ dolo perpetrantur, & magnum inferunt præjudicium, ac magnam pœnam merentur, quale eſt furtum rei magnæ, & injuria quæ perſonæ infertur. *l. in ſervorum. 10. §. ult. ff. de pœn.* Graviſſima autem ſive atrociſſima vocat delicta, quæ publica ſunt, & pœnam mortis merentur.

Aliter putat *Baldus part. 4. conſ. 412.* Delictum 58
ſcilicet absque dolo commiſſum leve eſſe, per *l. ult. ff. de offic. Præf. vigil.* Dolosè autem perpetratum tum demum eſſe atrox vel grave ſi capitale fuerit, ex jure communi, vel pœna ejus ſupra trecentos aureos, *arg. Novell. 15. cap. 3. §. & judicare. junct. cap. 6. §. & audient.*

Alii judicis arbitrio relinquendum eſſe vo- 59
lunt, an delictum leve aut grave ſit. *Franciſc. Brun. in tract. de indit. & tortur. part. 2. quæſt. 3. n. 3. Villalob. comm. opinion. lit. D. num. 56. Henr. Boer.* omne crimen leve eſſe dicit, cujus pœna deportatione minor eſt, qualis eſt ictus fuſtium in homine libero, flagellatio in ſervo, tùm etiam relegatio. &c. *l. 6. ff. de accuſat. junct. l. ult. ff. de injur. l. 3. §. cognoſcit. & l. ult ff. de offic. Præf vigil.* Atrox verò, ſive grave crimen eſſe vult, cujus pœna eſt deportatio vel deportatione major, *l. 4. l. 5. l. 6. §. fin. ff. de quæſt. in tract. de quæſt. & tortur. cap. 2. num. 7.*

Sed moribus noſtris & in foro Saxonico 60
de hâc ſpecie delictorum, nempe levium, non multum eſt laborandum; quia dubium non eſt, quin omnia illa crimina habeantur levia, quorum pœnæ non ſunt criminales ſeu corporis afflictivæ; ut ſic pœnæ civiles & leves, nec non delicta levia & civilia in foro Saxonico pro iisdem habeantur. De hoc tantummodò dubitatur: *Quæ delicta atrocia, quæque atrociſſima habeantur?* Non enim diſtingui ſolet inter delicta atrocia & atrociora, ſeu gravia & graviora, ſed atrox delictum etiam atrocius dicitur, *l. Prætor. 7. §. ult. ff. de injur. l. auxilium. 37. §. 1. verſ. in delictis. ff. de minor.* Item gravius delictum: *l. perſpiciendum. 11. in pr. verſ. planè. ff. de pœn. Boer. dict. cap. 2. n. 2.*

Q. 4. Quænam delicta atrocia; quæq; atrociſſima habeantur in foro Saxonico?

Adeoque differentia hæc potiſſimum 61
vertitur in delictis atrocibus, ſive atrocioribus & atrociſſimis, ſicuti & pœnæ criminales vel ſunt atroces, vel atrociſſimæ, ex quibus etiam de ipſis delictis eſt dijudicandum: Ex qualitate namque pœnæ, quæ pro delicto imponitur, qualitas & quantitas delicti cognoſcitur. Et ideò tantò gravius delictum judicari debet, quantò gravior pœna pro eo impoſita repetitur; *Bart. in l. levia, circa prin. ff. de accuſat.* Commenſurandæ ſiquidem ſunt pœnæ delictis. *l. capitalium 28. l. reſpiciendum. ff. de pœnis.*

Omiſſis itaque aliis quæ de horum delicto- 62
rum differentiâ à Doctoribus tradita reperiuntur, rectiſſimè videtur, meo judicio ſentire *Iulius Clarus lib. 5. ſent. §. 1. num. 9.* Quod omnia delicta, pro quibus à Lege vel Statuto imponitur ſimpliciter pœna mortis naturalis vel civilis, dicantur gravia & atrocia. Atrociſſima autem ſint delicta, pro quibus Lex vel Statutum imponit pœnam graviorem, quam ſimplicis mortis in ipſo genere mortis, puta, quia vult pro talibus delictis Reos inſui culeo, vel igne comburi, vel in fruſta ſcindi, vel Rota contundi, vel trahi ad caudam equi. Vel quando addit alias qualitates ultra pœnam mortis; ut quando extendit pœnam etiam in filios; ut in crimine læſæ majeſtatis, vel concedit aliquæ

ſpecialia, adverſus delinquentes *Clar. dict. loco.*

63 Hanc Julij Clari diſtinctionem in foro quoque Saxonico receptam eſſe, arbitror, ut non dubitem talem conſtruere Regulam: Quòd delicta atrocia ſint, pro quibus ſimpliciter pœna mortis vel corporis afflictiva imponitur: Atrociſſima autem dicantur ea, quæ graviori genere ultimi ſupplicij, ac peculiari pœnæ augmento vindicantur.

64 Non ſolùm enim hactenus Dn. Scabini Lipſenſes de hac differentia delictorum atrocium & atrociſſimorum ita judicarunt; ſed & ea haud obſcurè probatur ex *Conſt. Elect. Saxon. ſub rubr.* Wie offt die ſcharpffe Frage zu repetiren, *quæ extat inter Conſtitutiones publicè non editas in pr.* verb. Daß in etwas geringen Miſſethaten/ſo zu recht nicht atrociſſima delicta genandt werden/als Diebſtal/vnd dergleichen/ꝛc. Et in §. Wann aber die Anklage atrociſſima delicta, Mord/Brand/Raub/vnd dergleichen betrifft/*&c.* Quia enim horum delictorum pœnæ peculiares ſtatutæ reperiuntur, absque dubio juxta mentem Illuſtriſſimi Dn. Electoris ex peculiaribus hiſce ſuppliciis de atrociſſimis delictis judicare licet.

65 Hinc ergò difficile haud eſt pœnas atque delicta atrociſſima definire, nempe ea quæ peculiari quodam ac graviori genere ultimi ſupplicij vindicantur. Qualia ſunt, *Sodomia, Incendium, Sortilegium, Falſificatio monetæ, Hæreſis:* quæ delicta regulariter igne ſeu combuſtione Rei puniuntur. Sic & *Veneficium, Aſſaſſinium, Latrocinium, Sacrilegium*, Rota, *Parricidium & infanticidium*, ſubmerſione aquæ puniri ſolent. Quin ergò crimina hæc omnia pro atrociſſimis habeantur, dubium prorſus non eſt. Quô & referenda ſunt delicta ea, quæ ſimplici quidem mortis pœna, veluti gladio coërcentur, peculiaris tamen aliquis reatus in terrorem aliorum pœnam vel præcedit, vel ſequitur; Ut ſi Reus trahæ illigatus ad locum ſupplicii rapitur, quod accidit in parricidio fratrum, ſororum, conſanguineorum & affinium, *Conſtitut. Elect. 3. §. ult. part. 4.* Vel quando poſt executionem pœnæ cadaver delinquentis Rotæ affigitur, ut fit in Rapina, Homicidio ex propoſito & animo deliberato. &c. Quæ delicta propterea etiam pro atrociſſimis habenda ſunt, ſicuti innuit *dict. Conſtit. Elect. publ. non edita ſub titul.* Wie offt die ſcharpffe Frage zu repetiren. §.

66 Wenn aber/ *verb.* Raub vnd dergleichen/ *&c.* Ubi & hoc notandum, fieri poſſe, ut delictum per ſe atrox reddatur atrociſſimum, ſi nempe ejusmodi circumſtantiæ concurrant, ob quas majorem pœnæ reatum addendum eſſe judex exiſtimaverit. Sicuti & viceverſa delicta atrociſſima fieri poſſunt atrocia, remiſſa ex parte criminis atrocitate, ut ſi parricidium absque dolo committatur, moneta falſificata non ſimul expendatur, aliisque modis, quibus in atrociſſimis etiam delictis, graviorem quàm gladij pœnam haud obtinere ſcimus. Reliqua verò crimina, quæ ſimpliciter morte, gladio nimirum, vel ſuſpendio, aut etiam alia pœna corporis afflictiva coercentur, qualia ſunt *Homicidium, Furtum, Blaſphemia, Adulterium, Inceſtus, Perjurium, Diffidatio, &c.* atrocia ſolummodo ſunt, nequaquam autem pro atrociſſimis regulariter haberi debent.

At quænam utilitas, quique effectus hujus 67
diſtinctionis? Certè ſummam hujus differentiæ pœnarum eſſe utilitatem, vel ex hiſce duobus apparet: 1. Quòd in delictis atrocibus Reus non niſi bis torturæ ſubjiciatur, uti manifeſtum eſt ex *Conſtit. Elect. Saxon. publicè non editâ, ſub rubr.* Wie offt die ſcharffe Frage zu repetiren. *in pr.* verb. Daß in etwas geringern Miſſethaten/ſo zu recht nicht atrociſſima delicta genandt werden/als Diebſtal vnnd dergleichen/jedoch/wenn allezeit newe Indicia, die von den erſten/darauff der Gefangene angegriffen/ abgeſcheiden ſeyn/ vorhanden/ die peinliche Tortur über zweymal nicht zu erkennen/vnd zu wiederholen ſey. In atrociſſimis verò delictis Reus tertiâ quoque vice torqueri poteſt, *dict. Conſtit. Elect.* §. Wenn aber/ Ibi: Wann aber die Anklage atrociſſima delicta, Mord/Brandt/Raub/vnd dergleichen/betrifft/ vnd allezeit nach der Tortur newe Indicia, quæ ſuo genere à prioribus diſtant, vorſtehen/daß diß-fals allein zum drittenmal/vnd weiter nicht die Tortur zu repetiren.

Q. 1. Quinam ſit effectus hujus diſtinctionis, delictorum nempe atrocium, & atrociſſimorum?

2. Notiſſimum eſt, quòd in delictis atro- 68
ciſſimis propter criminis enormitatem jura transgredi liceat: Quod tamen in delictis atrocibus minimè conceſſum. *Iulius Clarus lib. 5. ſentent. §. 1. numer. 9. Daniel. Moller. 3. ſemeſtr. 17. Innoc. in c. 1. de Conſt. Hippol. de Marſil. in pract. criminal. §. diligenter. num. 159. & in l. 1. num. 23. de quæſt. & in l. 1. in pr. numer. 59. ff. ad Leg. Corn. de ſicar.* ubi dicit, omnes Legiſtas & Canoniſtas ita ſentire. Quod ipſum tamen *Daniel. Moller. dicto loco.* in puniendo tantummodò Reo confeſſo, vel convicto, non autem in procedendo, & antequam certò conſtat, an accuſatus vel inquiſitus delictum atrociſſimum commiſerit, nec ne, verum eſſe putat: quam declarationem deſumſit ex traditis *Hippol. de Marſil. dict. §. diligenter. num. 159.* Cui ſententiæ ceu æquio- 69
ri ſubſcribere nil dubito, quamvis ſciam, alibi contrarium ſervari, quòd nempe in criminibus atrociſſimis permittatur judicibus jura transgredi etiam in procedendo, & ad torturam deveniri liceat, etiamſi indicia non ſint in totum ſufficientia, neque probata per teſtes, omni exceptione majores, prout teſtatur *Iul. Clar. dict. §. 1. n. 9. in fin.*

QVÆ-

QVÆSTIO CIII.

Quotuplex sit processus causarum Criminalium; Et an judex ex officio inquirere possit ac debeat?

SUMMARIA.

1. *Interest Reipublicæ justo modo procedi in causis criminalibus.*
2. *In oppidulis sæpè plebeij & mechanici merum imperium exercent.*
3. *Abusus litium criminalium unde oriantur.*
4. *In causis criminalibus circumspectè procedendum est. n. 5. 6.*
7. *Ideoque sæpius peritiores ac ICti consulendi sunt. nu. 8. 9.*
10. *Solis Scabinis Lipsensibus facultas respondendi in criminalibus concessa est ab Elector. Saxon.*
11. *Secundum observantiam Scabinorum in criminalibus est procedendum.*
12. *Quot modis in causis criminalibus procedatur? n. 13. 14. 15. 16.*
17. *Ordinarius processus in criminalibus quinam sit?*
18. *Quinam processus dicatur inquisitorius? num. 19. 20. 22.*
21. *Processus inquisitorius cur dicatur extraordinarius?*
23. *In Iure Canonico processus inquisitorius est fundatus.*
24. *Referuntur argumenta, quibus impugnatur processus inquisitorius. num. 26. 27. 28.*
25. *Nemo sine accusatore condemnari debet.*
29. *De jure quoque Civili licita est inquisitio. nu. 30. 31. 32. 33. 41.*
34. *Explicatio l. 6. §. si quis. ff. de muner. & honor. nu. 35.*
36. *Respondetur ad contraria argumenta. nu. 37. 38. 39. 40.*
42. *Inquisitio omni jure probata est. n. 43.*
44. *Visitatissima inquisitio in Imperio Romano & foro Saxonico. nu. 45. 46. 47. 48. 49.*
50. *Inquisitorius processus quandoque dicitur summarius.*
51. *Inquisitorius processus est remedium ordinarium.*
52. *Deficiente accusatore, judex ratione officij est obstrictus inquisitionem formare.*
53. *Judex irrequisitus quando officium suum impertiri teneatur?*
54. *Sententiæ Scabinorum Lipsens. n. 55.*

PARVM conducit nosse causas criminales, variaque pœnarum & suppliciorum genera, nisi & modum in causis criminalibus procedendi probè perspectum habeamus. Non minus enim Reipublicæ interest, justo ac debito modo procedi, litesque criminales expediri, ac ipsamet crimina puniri. *l. ita vulneratus. 51. ff. ad Leg. Aquil. Adam. Keller. lib. 2. de offic. jur. polit. c. 29. Ventur. de Valent. in parthen. litigios. lib. 1. cap. 15. num. 2.* Nec minus incommodum, proh dolor! ex malo judicii criminalis processu, ejusque abusu, quàm ex delictorum impunitate exoritur, haud absque ingenti hominum innocentium damno. 1

Accidit namque sæpiùs, ut in oppidulis merum Imperium exerceant plebeii & mechanici: in pagis Scribæ, Præfecti & ejusmodi similes, qui volunt apparere fiscales, & Criminalistæ, ut inquit *Caravit. sup. tit. mag. Cur. 259. numer. 10. Prosper. Farin. de indic. & tortur. lib. 1. titul. 5. quæst. 36. num. 30.* Sed interim tàm legum, quàm rerum criminalium ignari sæpè ordinem procedendi invertentes, limitesque processus criminalis transgredientes, ac denunciationi cujusdam Nebulonis, aut Veneficæ fidentes, imò eam extorquentes, tàm fœminas quàm masculos etiam innocentes, in squalidissimos carceres detrudunt, ubi tam diu cruciantur, torquentur, & detinentur, ut malint ea fateri, quæ nunquam fecerint, imò mortem sibi consciscere, quàm fœtorem Carcerum subterraneorum perferre. *Auct. discurs.* Von 2

Justitienwerck. p. 57. *Rutg. Ruland. part. 2. de commiss. lib. 4. cap. 1. num. 1.* Hinc & tot querelæ de variis litium criminalium abusibus. *Auct. dict. discurs.* Von Justitienwerck. *pag. 56. §.* Es werden aber noch grössere Mängel bey dem Proceß in Criminal vnd Peinlichen Sachen befunden / *Anton. Fab. lib. 9. Cod. tit. 22. Iohan. Bodin. lib. 6. de Republ. cap. 1. num. 630.* Quos non nisi ignorantia processus rerum criminalium causatur, qui si unquam in civilibus, certè multò magis in criminalibus causis strictè & ad unguem observandus, ac in minimo etiam puncto secundum Leges ac jura præscripta formandus est: ob ingens periculum litium criminalium, in quibus non de tritico aut oleo legato, sed de hominum fortunâ, existimatione, ac capite agitur, quibus nihil est orbe terrarum præstantius. *Nov. 8. Hippol. de Marsil. 11. pract. crim. §. Decurionem. numer. 3.* Ubi majus autem periculum, ibi cautius agendum est. *cap. ubi periculum. de elect. in 6to. Lup. in c. per vestras. §. 33. num. 4. de donat. int. vir. & uxor. Molin. in l. 1. §. si quis num. 30. de V. O. Rimi. in l. juris ignorantiæ. num. 58. C. qui admin. lac. Ayrer. p. 1. proceß. histor. cap. 4. obs. 3. num. 43. Ventur. de Valent. in part. litig. dict. lib. 1. cap. 14. num. 19.* Omnibusque modis providendum, ne quid alterius incommodo, aut periculo, quod contra jus vel utilitatem publicam sit, injuriosè committatur. *l. 1. in fin. pr. ff. de Carbon. edicto. 5. ult. ibique gloss. de offic. delegat. c. ult. §. & eorundem. de hæret. in 6to. can. quiescamus. distinct. 42. Nicol. Reusn. lib. 3. consil. 1. n. 3.* 3 4

5 Quare monitos velim judices, ne processum litium criminalium levi, ut ajunt, brachio tractent, sed modum atque ordinem procedendi legibus præscriptum, ac usu receptum & comprobatum, debito quo par est studio atque industriâ observent. Ordine siquidem omnia reguntur, geruntur, conservantur, adeò ut equum per caudam frenare dicatur, qui sine ordine procedit, ut inquit *Lancellot. in l. nemo de leg.* 1. *Bald. de præscript. p. 7. num.* 8. *Iacob. Menoch. vol.* 1. *cons.* 51. *n.* 2. *VVesemund. ab Ezenb. lib.* 1. *de fœder. cap.* 1. *à n.* 140. *ad n.* 164.

6 Quod & verbis admodum ponderosis Imper. Carolus V. judicibus criminalium causarum injungit, in *Ordinat. Crimin. artic.* 1. verb. **In dem allen eine jede Obrigkeit möglichen fleiß anwenden soll / damit die peinlichen Gerichte zum besten verordnet / vnnd niemand vnrecht geschehe / alsdann zu diesen grossen Sachen / welche deß Menschen Ehre / Leib / Leben vnnd Gut belangen / dapffer vnd wolbedachter fleiß gehörig: Darumb deñ in solcher Vberfahrung niemands mit rechtmessigen vorträglichem Grund seine Verlassung vnnd Hinlässigkeit entschuldigen mag / sondern billich derhalb vermöge dieser vnser Ordnung / gestrafft / daß also alle Obrigkeit / so Peinlich Gericht haben / hiermit ernstlich gewarnet seyn sollen.** Ac quo minus judices rerum Criminalium atque processus imperiti, exceptione ignorantiæ sese tueri queant, Imper. Carolus V. in *novis.* 7 *Constit. Criminal.* in casibus dubiis ad Curias majores, Collegia JCtorum & Dicasteria eos confugere, indeque consilium petere sæpiùs jubet, ac imprimis in *articul.* 219. hisce verb. **Vnd nach dem vielfaltig hievor in dieser vnser / deß heiligen Reichs-Ordnung der peinlichen Gerichte vom Rathsuchen gemeldet wird / so sollen allewege die Gericht / so in jhren peinlichen Processen / Gerichts-Vbungen vnnd Vrtheilen / darin jhnen zweiffel zufiele / bey jhren Oberhöfen / da sie auß altem Gebrauch bißhero vnterricht begehret / jhren Rath zu suchen schuldig seyn. Welche aber nicht Oberhöffe hätten / vnnd auff ein peinlich Anklägers begehren / die Gerichts-Vbung fürgenommen wäre / sollen in obgemeldtem fall / bey jhrer Obrigkeit / die dasselbig peinlich Gericht / fürnemblich / vnnd alle Mittel zu bawen / vnnd zu heben / macht haben / rath suchen. Wo aber die Obrigkeit ex officio, vnd von Amptswegen / wider einen Mißhändler mit peinlicher Anklage oder Handlung vollführe / so sollen die Richter / wo jhnen zweiffel zufiele / bey den nechsten Hohen-Schulen / Städten / Communen, oder andern Rechtverständigen / da sie die Vnterricht mit dem wenigsten Kosten zu erlangen vermeynen / Rath zu suchen schuldig seyn.**

8 Neque minor hâc in re fuit solertia & providentia Illustrissimi Electoris Saxoniæ D. Augusti p. m. qui probè animadvertens, ex inverso ac tumultuario processu causarum criminalium infinita ferè mala oriri, pluribusque incommodis Rempubl. gravari, processum criminalem juxta morem jure probatum, ac usu in ditionibus Electoratus Saxonici receptum, formari jussit certis quasi Regulis præscriptis, ac peculiari mandato Electorali hâc de re promulgato, Mens. Januarij Anno 1597. **Daß man sich in denen fällen / wann wider einen Verbrecher Amptshalben vnnd ex officio inquiriret wird / in alle wege nach dem Proceß, wie es bißhero in vnsern Landen in Inquisition-Sachen bräuchlich gewesen / richten vnnd demselben nachgehen soll / &c.** uti verba habent Rescripti, in 9 quo & hoc scitu dignum, Præfectos aliosque Judices ex proprio arbitrio, Reos facinorosos neutiquam punire posse, sed judicium & sententiam Dn. Scabinorum desuper implorare, ac petere ipsis injunctum esse. *verb.* **vnd die in** 10 **den Schöppenstuhl darüber zu erkennen schicke.** Solos namque Scabinos Lipsenses in terris Electoratus Saxonici lites criminales decidere, & in causis criminalibus de jure respondere voluit Serenissimus Elector, ademptâ reliquis Collegiis ac Dicasteriis facultate ejusmodi in causis respondendi, uti satis liquet ex fundatione Scabinatus Lipsensis, ubi inter alia positum: **Vnd damit sonderlich in Peinlichen Sachen keine widerwertige Vrtheil in vnsern Landen gesprochen werden / man auch dessen eine rechte Gewißheit habe / Als wollen wir hiemit diesem vnserm Schöppenstuhle Macht vnnd Gewalt geben / in Peinlichen Sachen allein Vrtheil zu fällen / vnd zu erkennen / inmassen wir denn solches an allen anderen Orthen abgeschaffet.** Quod & tempore subsequenti sæpius repetitum ac revocatum fuit.

Quo ipso observantiam tàm circa punitionem delictorum, quàm circa processum ipsum 11 criminalem in Scabinatu Lipsensi receptam & probatam Illustrissimus Elector non modò expressè confirmavit, sed & in posterum in ditionibus sui Electoratus eam præcisè practicari, & secundum illam pronunciari haud obscurè jussit ac voluit, ut sic tanto magis ea attendi debeat. Proinde, licet Doctores Criminalistæ de processu criminali multa scripserint, ut vix quicquâ ulterius desiderari possit; attamen quia confusè admodum hæc fuêre tractata, haud pauca etiam usu immutata, modum in rebus Criminalibus justè ac legitimè procedendi moribus nostris, inprimis verò in foro Saxonico & Electorali Scabinatu hodiè usu receptum, indicare cõstitui, certâ spe confisus, hunc laborem meum nemini in foro criminali versanti haud fructuosum & utilem fore.

Ante omnia autem probè tenendum est, 12 quot modis criminaliter procedatur? In quâ quæstione, inquit *Iul. Clar. libr.* 5. *sentent. §. ultim. quæstion.* 3. *numer.* 1. multi ex Doctoribus præcipuè modernis multum se involvunt. Nam aliqui dicunt quòd tribus modis procedatur, scilicet per accusationem, denunciationem, & inquisitionem. Aliqui addunt modum procedendi per exceptionem, per notorium, & per deprehensionem in flagranti crimine: Et adeò intricatè loquuntur, ut vix possit ex omnium dictis haberi vera resolutio, quæ vel

Q. 1. Quot modis in causis criminaliter procedatur.

ad regulas juris communis, vel ad communem practicam rectè possit accommodari. Ipsemet verò *Iul. Clar.* ibidem tradit, in causis criminalibus duobus modis procedi: scilicet vel ex officio; vel ad instantiam partis; Neque in totâ practicâ, quæ ex consuetudine communiter observatur, aliquem alium modum procedendi inveniri. Ad instantiam autem partis ex mente *Iul. Clar.* dicitur procedi, quando pars offensa vel alius, ad quem de jure spectare potest jus accusandi, porrigit accusationem seu querelam, & super ipsâ querelâ proceditur, quod vulgò appellant, procedere per viam accusationis. Ex officio autem procedi autumat, quando judex à seipso, & ex suo officio assumit informationes contra delinquentem, & contra eum procedit per viam inquisitionis.

13

14 Sed, licet concesserim, in jure non nisi duplicem modum procedendi in causis criminalibus fundatum esse, nempe per Accusationem, & Inquisitionem; Attamen modos hosce procedendi minus ritè videtur explicare *Iul. Clar. dict. quæst. 1. numer. 1. in fin.* Confundit namque accusationem cum inquisitione, & in effectu non nisi unicum modum procedendi facit, scilicet inquisitionem, quæ vel ad querelam partis, quam accusationem appellavit, vel ex officio formatur. Hancque mentem & sententiam esse *Iul. Clar.* apparet ex traditis in *§. ultim. quæst. 10. numer. 1.* ubi dicit: Consuetudinem admittere, quòd super querelâ partis judex statim incipiat inquirere, scilicet informationes ex officio assumere. Quin & paulo post *dict. quæstion. 10. numer. 2.* scribit: Modum procedendi per viam solennis accusationis abiisse prorsus in desuetudinem, & loco accusationis successisse modum querelandi, ideoque inquisitionem concurrere hodiè in omnibus ferè processibus cum ipsâ querelâ sive accusatione, & sic judicem ex officio supplere quoscunque defectus. Quod & repetit *quæst. 18. in fine*, dicens: formam accusationis, secundum quam de jure communi proceditur, totam ferè abiisse in desuetudinem.

15 Quâ stante sententiâ in effectu non nisi unicus verè modus erit procedendi in Criminalibus, nempè per viam inquisitionis: quod forsan ita obtinet de moribus ac consuetudine Italiæ, de quâ *Iulius Clarus* loquitur *dict. quæstion. 10. numer. 2. in verb. Et ideò hodiè per totam Italiam observatur, &c.* Secus verò in nostro foro, quo non tantum judex ex officio inquirit in causis criminalibus, sed & in iisdem haud rarò proceditur per viam accusationis, oblato libello, factâ litis contestatione, probatione & reprobatione, ac postea super attestata disputationibus hinc inde admissis, donec usque sententia feratur, perinde ac in causis civilibus ordinario modo solet procedi, ut sic duplici modo in criminalibus procedatur, per viam scilicet accusationis ordinariæ, & per inquisitionem.

16 Etsi enim alij adhuc addant denunciationem; modus tamen ille separatus ab inquisitione non est. Nam denunciatio nihil aliud operatur, nisi quod succedit loco diffamationis, vel querelæ, & sic aperit viam judici ad inquirendum ex officio contra aliquem, quod alias de jure facere non posset absque denunciatione, aliisque indiciis præcedentibus, ut rectè sentit ipsemet *Iulius Clarus lib. 5. sentent. §. ult. quæst. 7. nu. 2.*

Dupliciter itaque in causis criminalibus proceditur: Per viam accusationis; & per inquisitionem. Unde & duplex datur processus in Criminalibus causis, ORDINARIUS & INQUISITORIUS. ORDINARIUS dicitur, quando adversus Reum propter delictũ commissum processu agitur ordinario, & secundum ordinem ac formam juris proceditur, offerendo libellum, litem cõtestando solenni formâ, & reliqua peragendo, quæ ad substantiam processus spectant, ubi judicis officium saltem in cognoscendo ac judicando imploratur. *Petr. Theodor. in Colleg. Crim. disp. 4. th. 1. Prosp. Farin. in Prax. Crim. libr. 2. tit. 2 q. 12. Iod. Damhoud. in Prax. rer. crimin. cap. 5. Matth. VVesemb. in parat. ff. de accusat. numer. 2. Nicol. Reusn. lib. 1. decis. 25. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæst. 12. & plurib. seqq. Angel. Aret. in tract. de malef. verb. Et ad querelam. nu. 20. Gand. in rubr. qualiter fiat accusatio. Ægid. Boss. in tit. de accusat. Hieron. Gigas in tract. de crim. læs. majest. tit. qualiter in crim. læs. majest. proced. quæst. 1. num. 4. Speculat. in tit. de accusat. per tot. Tiber. Decian. in tract. Crim. lib. 3. c. 1. & 2. Ant. Gomez. de delict. tit. qualiter formetur accusatio.*

17

18 INQUISITORIUS verò est processus, quando nullo existente accusatore, judex per viam inquisitionis summariè & sublato (quod dicitur) velo, absque longo litis sufflamine procedit, & ex officio adversus delinquentem inquirit, eique pœnam promeritam imponit. *Matth. VVesemb. in parat. dict. tit. de accusat. num. 3. Nic. Reusn. dict. decis. 24. num. 32. Pet. Theod. dict. disp. 4. th. 8. Bald. in l. edita. num. 30. C. de edend. & in l. ea quidem. 7. nu. 40. ubi Salicet. & Angel. nu. 5. C. de accusat. Felin. in cap. inquisitionis. nu. 5. ext. de accusat. Ant. Gomez. dict. tit. de delict. nu. 49. vers. nono & similiter. Bart. in l. 2. §. si publico. & in l. si maritus. 4. §. si ante. ff. ad Leg. Iul. de adult. & in l. descripto 6. §. si quis. ff. de muner. & honor. Ægid. Boss. in titul. de inquis. numer. 8. Bonif. de Vitalin. de malef. rubr. de inquis. num. 6. Iohan. Fab. in pr. Inst. de publ. judic. Prosp. Far. in Pract. crim. q. 1. Hippol. de Marsil. in Pract. crim. §. constante. numer. 12. & seqq. Foller. in Pract. Crim. Canon. in ver. aut inquisitione format. c. 6. Speculat. in titul. de inquis. & ibi Ioan. Andr. in addit. vers. quando autem in pr.* ubi dicit, quod judices seculares fori de consuetudine faciant sibi regulam inquirendi de quolibet maleficio.

19 Quod ipsum sanè judicis munus requirit, siquidem Reipublicæ interest delicta coërceri. *l. ita vulnèratus. 51. §. æstimatio autem. versic. si quis absurdè, ubi Gloss. in verb. impunita. ff. ad Legat. Aquil. libr. 9. l. locatio. §. quod illicitè. ibique Gloss. in verb. alterum. ff. de publican. & vectigal. l. si longius. 18. §. 1. junct. Gloss. in verb. impunita. ff. de judic. l. qui servum. 20. versic. at is qui confitetur se occidisse. ff. de interr. in jur. faciend. l. si operis publici. 14. C. de pœn.*

Quâ de causâ olim, ne deficientibus accusatoribus delicta manerent impunita, constituti erant Stationarii, seu Irenarchæ, quibus publicè mandabatur, ut si quid gravius accidisset, id denunciarent Magistratibus, *l. ea quidem. 7. C. de accusat. l. 1. §. quies. ff. de offic. Præf. urb.* qui postea ex officio inquirebant. *d. l. 1. §. quies. l. 4. ff. ad Leg. Iul. pecul. l. 1. C. de custod. Reor. l. si quis. C. de Episcop. audient. Matth. VVesemb. in parat. ff. dict. tit. de accus. n. 3.*

20 Unde Inquisitio in locum accusationis rectissimè dicitur succedere, *Dd. in dict. l. ea quidem. C. de accusat. Bartol. in dict. l. 2. §. si publico. num. 12. ff. ad Leg. Iul. de adult. & ibi etiam Bald. num. 57. Prosper Farin. dict. lib. 2. tit. 2. q. 12. num. 1. Nicol. Reusner. lib. 2. decis. 24. num. 37. Hippol. de Marsil. in Pract. Crim. §. constante. num. 32. Pract. Conrad. tit. de inquis. n. 3. fol. 245. Roll. à Vall. volum. 2. consil. 30. n. 15.*

21 Quandoque etiam processus hic dicitur extraordinarius, respectu scilicet processus ordinarii, qui fit per accusationem solennem. Unde vulgò *Dd.* dicunt, in judiciis criminalibus criminaliter intentatis nonnunquam procedi ordinariè & secundum juris ordinem, & aliquando extraordinariè; h. e. juris ordine non servato. Ordinariè, cum adest persona conquerens & offerens probare, aut quoties delicti certa veritas constare potest probatione ordinariâ; quo casu dantur processui omnia ac singula requisita, & hic est processus, quem diximus antea ordinarium. Extraordinariè autem, quando non est pars conquerens, sed cùm judex aut Fiscus procedit ex officio per inquisitionem quæstionis, aut torturæ super indiciis & præsumptionibus, qui processus juxta modò tradita inquisitorius est. *Iodoc. Damhoud. in Prax. rer. Crim. c. 3. n. 1. 2. & 3.*

22 Idque facilius conceditur, nec quispiam fermè Doctorum consuetudinem hanc, quâ judices ex officio in delinquentes inquirunt, eosque puniunt, negare ausus est, quamvis in eo non conveniant; *jurene an injuriâ processus inquisitorius nitatur, & num salvo jure atque justitiâ formari queat?* Non enim desunt, qui jure haud fieri hoc posse contendunt; Aliqui vero jure Canonico id permissum fatentur, jure autem Civili inficiantur, contra quos pugnat *Andr. Fach. libr. 1. controvers. c. 34. Nicol. Reusner. lib. 1. decis. 24.* Nonnulli id certis in casibus tantummodo concedunt. Vide *Gloss. & Dd. in l. Rescripto. §. si quis. ff. de muner. & honor. Bald. in cap. 1. de offic. ordin. Bartol. in l. 2. si publico. ff. ad Leg. Iul. de adult. Andr. Fach. dict. loco.*

Q. 2. Num processus inquisitorius jure defendi queat?

23 Sanè quod ad jus Canonicum attinet, processum Inquisitorium hoc jure fundatum esse, tam certum & exploratum est, ut nullâ probatione magnoperè indigeat, propter textum in *cap. qualiter & quando. ac passim tot. tit. de accusat. & inquisit. Fach. dict. cap. 34. vers. Et quidem. Panormit. in dict. cap. qualiter & quando. extr. de accusat.* Sed in foro Civili res non adeò videtur expedita.

24 1. Propter textum in *l. Rescripto divorum fratrum. 6. §. si quis. ff. de muner. & honor.* ubi Ulpianus JCtus scribit: *Si quis accusatorem non habeat, non debet honoribus prohiberi: quemadmodum non debet is, cujus accusator destiterit: ita enim Imperator noster cum Divo patre suo rescripsit.* Unde haud obscurè colligendum est, deficiente accusatore, neminem honoribus privandum, aut puniendum esse, quum pœna haud minima sit privatio honorum.

Hinc porrò *Dd.* concludunt, neminem 25
sine accusatore damnandum esse, neque sine accusatore judicium Criminale haberi posse, juxta *l. quamvis. 19. C. ad Leg. Iul. de adult. l. ult. ff. de privat. delict. cap. de manifesta. 2. quæstion. 1. cap. sicut ad extirpandum. de cohabit. Cleric. cap. 1. de accusat. Marant. de ordin. jud. titul. de inquisit. in pr. numer. 6. & num. 105. Foller. in Pract. Criminal. p. 1. part. 2. rubr. Detur. copia capitulorum inquisitus. num. 6. Novell. in prax. Crimin. num. 4. fol. 9.* ut nec civile judicium sine actore. *l. inter. 62. ff. de judic. c. forum. 5. de Verb. signific.* Unde vulgo tradunt, inquisitionem, quæ adversus certam personam instituitur, de genere prohibitorum esse, ut testatur *Bartolus in dict. l. rescripto. 6. §. si quis accusatorem. ubi gloss. & Dd. ff. de muneribus. & honor. & in l. 2. §. si publico. ff. ad Leg. Iul. de adult.* Etenim (ut rectè sentit *D. Thomas. 22. quæst. 67. art. 3.*) homines ad judicem confugiunt, tanquam ad justitiam quandam animatam: Sicut & Magistratus lex animata ab *Aristotele libr. 5. Nicomach.* dicitur: Justitia verò non est ad seipsam, sed ad alterum, ac proinde necesse est, ut judex ceu μεσίδιος, & vir bonus inter duo, Mediator dijudicet, quod tunc fit, cùm unus est actor & alter Reus. *Nicol. Reusner. libr. 1. decis. 24. nu. 17.*

2. Non parum quoque confirmat hanc 26
juris Civilis dispositionem Salvator noster Christus JESUS, cujus omnis actio debet esse nostra instructio, in Evangelio de muliere, coram ipso adulterij insimulatâ, inquiens: *Mulier, si nemo te accusat, nec ego te condemno, Iohan. 8. versic. 11.* ut refert hoc *Gandin. in titul. quid sit accusatio. in pr. & Blanch. in l. ult. num. 1. ff. de quæstion. Corn. volum. 4. consil. 33. in princip. Roman. sing. 319.* Unde clarissimè probatur, absque accusatione ne quidem de jure Divino Reũ alicujus delicti ad pœnam esse condemnandum. *Alber. in l. ea quidem. 7. num. 4. C. de accusat. Decius in Rubr. de judic. in lect. 1. num. 76. & in lect. 2. num. 43. Socin. in cap. qualiter & quando num. 106. extr. de accusat. Iul. Clar. in Pract. §. ult. quæst. 3. vers. debes autem scire. & quæst. 5. vers. quæro in quibus. Prosper. Farin. in Prax. Crimin. lib. 1. quæst. 1. n. 7. Cuman. cons. 136. circa fin.*

3. Certi juris est, omnes actiones inter- 27
rogatorias jure Civili abolitas esse; quippe in quarum locum hodie sunt introductæ positiones, quibus veluti articulis probatoriis utimur non quidem ante, sed post litem demum contestatam, ad quos Reus tunc respondere tenetur. *l. 1. §. 1. ff. de interrogat. in jur. faciend.* ubi Juris Consultus Callistratus sic scribit: *Interrogatoriis autem actionibus hodie non utimur: quia nemo cogitur ante judicium de suo jure aliquid respondere: ideoque minus frequentantur & in desuetudinem abierunt: sed tantummodo ad probationes litigatoribus sufficiunt ea, quæ ab adversa parte expressa fuerint*

fuerint apud judices, vel in hereditatibus vel in aliis rebus, quæ in causis vertuntur. Quod si ergo nemo ante judicium, hoc est, litis contestationem, ut per quam demum judicium constituitur, *l. un. C. de litis contest. Donell. lib. 23. comm. cap.* 1. respondere tenetur; utique nec inquisitio subsistere poterit, in quâ nec litis est contestatio, nec judicium, deficiente actore, propriè contrahitur. Quin & iniquum est, valdeque injuriosum, quenquam cogi de jure vel facto suo respondere ante & extra judicium. *l. cogi.* 11. *C. de petit. hæredit. l. ult. C. de rei vindicat. cap.* 1. *de probat.* Potius enim actor de domo suâ adferre debet suam intentionem, eamque implere, atque hoc modo instructus venire ad judicium, quàm à Reo confessionem, quasi gladium, quo se ipse jugulet, exigere. *l. nimis grave* 7. *C. de testib. l.* 1. *C. de edendo l. de minore* 10. *§.* 4 *ff. de quæstion. Paulus lib.* 5. *sentent. tit.* 16. *§. ult.*

28 4. Accedit & hoc, quòd omni jure, divino, humano & naturali prohibitum est, aliquem sine causâ legitimâ diffamare, aut ut hoc fiat, causam facultatemque præbere. Quod certè tunc fit, quum ob delictum alterius specialis causæ cognitio ac inquisitio instituitur; siquidem inquirens in alterius crimen causam præbet, quo Reus, de quo inquiritur, diffametur. Qualis diffamatio non nisi justis ex causis profecta, certisque & evidentibus argumentis probata, locum habere debet. *Gloss. in cap. cum oporteat. in verb. famam. & in verb. ad denunciandum, ubi Panormitan. notab.* 21. *de accusation. & in cap. ex parte, & in cap. inquisitionis. §. tertia dubitationis. de offic. ordinar.*

29 Verum enimverò, de jure quoque Civili licitam & permissam esse inquisitionem, tradunt *Andr. Fachin. lib.* 1. *Controvers. cap.* 34. *Petr. Heig. part.* 1. *quæst.* 39. *Nicol. Reusner. libr.* 1. *decis.* 24. *num.* 21. *& seqq. Matth. VVesemb. in parat. ff. de accusat. num.* 3. Remque eò nunc processisse, inquit *Heig. dict. loco num.* 5. ut passim *Interpp.* unanimiter doceant, non tantum de jure Canonico, sed etiam de consuetudine Curiarum fori civilis, de quolibet crimine per judicem quemlibet inquiri posse, & per Statuta locorum, huic quoque rei prospectum esse, ut si Judicis alicujus negligentia in hoc coargui possit, debeat is in Syndicatu respondere. *cap. inquisitionis, cap. qualiter & quando extr. de accusat. Ægid. Bosse. in Pract. Crimin. tit. de inquisit. numer.* 8. *Iul. Clar. lib.* 5. *sentent. §. ult. quæstion.* 5. *num.* 2. *& quæstion.* 3. *num.* 6. Quam sententiam eo probabiliorem esse dicit, quòd etiam olim inter Interpp. juris civilis quidam extiterint, qui inquisitionem de quovis crimine regulariter permissam esse putavêre. *Salicet. in l. ea quidem. C. de accusat. Anton. Gomez. tom.* 3. *var. resolut. cap.* 1. *n.* 49. *vers. nono.*

30 Neque fundamentis hæc sententia destituitur, 1. namque textus est expressus hâc de re in *Novell.* 128. *cap. jubemus.* ubi Imperat. processum inquisitionis apertissimè approbat: *Iubemus*, inquiens, *omnes judices tam militares, quàm civiles, per se requirere eos, qui latrocinia, aut violentias, aut rapinas rerum, aut fœminarum, aut alia qualibet in provinciis illicita committunt, & supplicia eis legitima inferre, neque pro his causis accipere aliquid, consuetudinis nomine.* Quæ sanè verba Imperatoris expressissimè innuunt: Inquisitionem non modò permissam esse, sed & judicibus eandem ex officio formare, incumbere, quin & Imp. pœnam in eos qui inquisitionem ejusmodi negligunt, neque delinquentes ad supplicium rapiunt, constituit *dict. Novell.* 128. *cap. jubemus.* in verb. *Si quis autem judicium hoc non custodierit: cognoscat, non solum se commisso sibi cingulo spoliandum, sed decem librarum auri pœnam exsolvere, eo, quod præsumpserit, talem causam assumere: post tormenta verò & confiscationem substantiæ in exilium redigendum, & relegandum.*

2. Cum quo convenit JCtus Ulpianus in 31
l. congruit. ff. de offic. Præsid. ita scribens: *Congruit bono & gravi Præsidi curare, ut pacata atque quieta provincia sit, quam regit, quod non difficile obtinebit, si sollicitè agat, ut malis hominibus provincia careat, eosque conquirat. Nam & Sacrilegos, Latrones, Plagiarios, Fures conquirere debet: & prout quisque deliquerit, in eum animadvertere.* Et *Paulus* in *l.* 3. *ff. eod. tit.* ait: Eum qui provinciæ præest, curare debere, ut malis hominibus provincia purgetur, neq; in eo distingui oportere, unde sint.

3. Idemque sanxit Constitutione quâdam 32
peculiari Imperator *Constantinus in l.* 1. *C. de custod. Reor.* ubi in hunc modum scribit: *In quâcunque causâ Reo exhibito sive accusator existat, sive eum publica solicitudinis cura produxerit, statim debet quæstio fieri, ut noxius puniatur, innocens absolvatur.*

4. Quò & pertinet *l. ea quidem. C. de ac-* 33
cusation. ex quâ probatur, Magistratibus licere apparitores & officiales habere, qui maleficia inquirant, & denuncient, ac subinde in eos animadvertant, quos deliquisse compererint, etiam sine solennibus accusationum. Hique Nunciatores appellabantur, *l. ab accusatione. 6. §. nunciatores. ff. ad SCtum Turpilian.* Nec non Irenarchæ, *l. Divus. ff. de custod. Reor.* qui elogia scribebant, quæ notoria dicebantur, hoc est, omnium criminum & delictorum commissorum annotationes, secundum quarum tenorem Magistratus inquirere solebat de veritate cujusque delicti commissi ab eo, quem Apparitores denunciassent. *l. Divus.* 3. *ff. de custod. & exhib. Reor. Andr. Alciat. lib.* 6. *pareng. cap.* 19. *Iacob. Cujac. li.* 1. *observat.* 33. *Nicol. Reusner. lib* 1. *decis.* 24. *nu.* 31. *Andr. Fachin. lib.* 1. *controvers. cap.* 34. *Matth. VVesembec. in parat. ff. dict. tit. de accusation. n.* 3.

Tantum itaque abest processum inqui- 34
sitionis de jure civili prohiberi, ut expressè etiam probetur, & judicibus ac Magistratibus in homines facinorosos inquirere demandetur. Cui nil quicquam refragantur rationes in contrarium antea adductæ; Quod enim 1. ad *l. rescripto divorum fratrum.* 6. *§. si quis accusatorem. ff. de muner. & honor.* attinet: *Respondet Fachin. dict. cap.* 34. Non agi ibidem de inquirendo in delicta & delinquentes, sed

de

de arcendo aliquem aut removendo ab honoribus & muneribus publicis, quod fieri nullo modo potest, si nemo eum de crimine accusaverit: Nec tamen negari, posse aliquem de crimine diffamatum, saltem ex officio, inquisitâ & compertâ veritate, rectè puniri, quam responsionem approbat quoque *Nicol. Reusn. dict. decis. 24. n. 42.*

35 Ego verò puto ad *d. l. 6. §. si quis.* haud inconcinnè responderi posse, concedendo, absque accusatore neminem condemnandum esse, sed in processu inquisitorio accusator prorsus non deficit, quia fama est loco accusationis. *c. cum oportet. 19. extr. de accusat. Panormit. in cap. qualiter. 17. eod. tit. VVesembec. in parat. de accusat. num. 3.* Quod ergò dicitur in *d. l. 6.* eum, qui accusatorem non habet, non prohiberi debere honoribus, sive puniri; hoc ita intelligendum, si nec quispiam eum accuset, nec fama & indicia adversus ipsum militent: quod facilimè quivis concesserit, quia inquisitio, absque famâ, aliisve indiciis & præsumptionibus antecedentibus formata, ipso jure nulla est, per ea quæ tradunt *Dd. in l. justissimos 3. C. de offic. Rect. provinc. & in l. si quis alicui 3. ad Leg. Iuliam Majest. Iul. Clar. in Pract. §. ult. quæstion. 2. vers. ad formandum. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæstion. libr. 1. casu. 78. num. 1. Nicol. Reusner. lib. 1. decis. 24. num. 15. Hippol. de Marsil. vol. 2. consil. 2. num. 23. & consil. 117. num. 11. Cravett. consil. 262. in pr. Roland. à Vall. vol. 3. consil. 17. num. 8. consil. 57. num. 10. & seqq. consil. 17. num. 8. & consil. 96. num. 10. Tiber. Decian. volum. 1. consil. 18. num. 52. & seqq.* Quod usque adeo verum est, ut confessio facta ad inquisitionem formatam, nullis indiciis antecedentibus nil planè probet, nec quicquam confitenti præjudicet, ut vult *Ioseph. Mascard. in tract. de probat. vol. 1. concl. 351. n. 1.*

36 Hinc nec ratio illa videtur obstare, quod scilicet jura neminem condemnare soleant absque accusatore. *Quia* ut jam dictum est, indicia & fama sunt loco accusationis in inquisitione, *Ægid. Boss. in Prax. Crimin. titul. de inquisit. num. 8. Nicol. Reusner. lib. 1. decis. 24. num. 43.* adeoque nec Reus in processu inquisitorio absque accusatore condemnatur & punitur. Neque etiam inquisitio hâc ratione ex genere prohibitorum erit, ut quæ neminem absque accusatore condemnari permittit. Quin & ii, qui regulariter de jure civili inquisitorium processum prohibitum esse contendunt, plurimos casus admittunt, in quibus judex sine metu calumniæ ex officio procedere potest, adeo ut benè regula in contrarium concipi queat. Quos casus omnes facile est reperire apud eos, qui de maleficiis scripserunt; & plerosque recenset *Angel. Aretin. in tractat. malefic. verb. Hæc quædam inquisitio. ubi Addition. à numer. 12. usque ad numer. 48.* quos communiter approbatos esse à totâ familiâ Doctorum, ita ut nemo his contradicat, testatur *ibidem. numer. 48. vers. item adverte.*

37 2. Eodem quoque modo respondendum est ad dictum Salvatoris, *Ioan. 8. versic. 11. Nimirum* in processu inquisitorio accusatorem haudquaquam deficere, quum fama criminis patrati & publica vox sit loco accusatoris. Præterea Christus adulteram condemnare nolebat, non quòd accusata non fuerat; contrarium enim ex textu apparet ex verbis Christi dicentis: *ubi sunt tui accusatores.* Ex quibus manifestè evincitur accusatores adfuisse & Ream adulterii accusatam fuisse. Sed quia ipsius officium erat salvare homines, non condemnare. Exinde vero nil inferendum ad Magistratum legitimũ, cui incumbit sontes punire, & delinquentibus, supplicia debita irrogare. Vid. *supra q. 101. num. 47. & 48.*

38 3. Parum quoque adversatur *l. 1. § 1. ff. de interrogat. in jure faciend.* *Quod* enim ibidem de abolitione interrogationum habetur, illud potissimum accipiendum est de causis civilibus, de quibus *d. l. 1.* loquitur, veluti cum agitur de hereditatibus & bonorum possessionibus, quæ minus hodiè frequentantur. Nam, ut *Zasius ibidem* interpretatur, interrogationes hodiè non vi actionis, sed summatim proponuntur, & ad probationem duntaxat litigatoribus sufficiunt ea, quæ ab adversâ parte expressa sunt, aut confessa apud judices, vel in hereditatibus, vel in aliis rebus, quæ in causis vertuntur. *dict. l. 1. §. 1. in fin.* Quod ipsum tamen nequaquam trahendum est ad causas criminales, multòque minus eò extendendum, quasi inquisitionis processus ob id jure sit prohibitus; cùm de crimine inquirere Reipubl. interest, ne delicta impunita remaneãt, sed delinquentium coërceatur audacia. *l. Stichum. 95. §. quod si 1. vers. sanè. ff. de solut. l. quisquis. 5. C. ad Leg. Iul. Majest. l. 2. ff. de jur. fisci.*

39 Quod autem dicitur, ante judicium & litis contestationem neminem cogi de jure suo ad articulos probatorios respondere: Id verum quidem est, & observatur tàm in criminalibus, quàm civilibus causis; attamen exaudiri solummodò debet hoc ipsum de processu solenni & ordinario, quando scilicet actione in libello propositâ, & secutâ responsione, litis utrinque fit contestatio, ubi articuli probatorii post litem demum contestatam producuntur. At per hoc processui summario seu inquisitorio nil præjudicatur, in quo judex pro delicto aliquo cognoscendo ex officio procedit, observando tamen substantialia in quovis processu necessaria. *Nicol. Reusn. lib. 1. decis. 24.*

40 4. Nil denique obstat, quod affertur de infamia Rei ex inquisitione orta. *Non* enim ex inquisitione diffamatio promanat, sed ob diffamationem antecedentem ex officio suscipitur à judice inquisitio. Sibi ergò Reus imputet, quod pravis moribus suspicioni & diffamationi causam dederit, quam subsecuta est inquisitio. Neque enim hæc pro lubitu judicis formanda est, sed sufficientibus demum ac legitimis indiciis præcedentibus, aliàs sanè processus inquisitorius nullius erit momenti. *Hippol. de Marsil. in Pract. Crimin. §. constant. nu. 33. Tiber. Decian. vol. 1. cons. 18. n. 52. & seqq. Nicol. Reusn. l. 1. decis. 24. n. 15. Iul. Clar. §. ult. quæst. 2. vers. ad formandum.*

Ex

41 Ex quibus omnibus efficitur, de jure quoque Civili judicem ex mero officio ad inquisitionem delictorum procedere, & absque ambagibus aut circumitionibus, summariè super crimine commisso cognoscere, ac inquisito supplicium irrogare posse. Quinimò licet hoc ipsum ex jure Civili probari non posset, certissimum tamen est, quod hodiè de consuetudine regulariter judex in omnibus casibus per viam inquisitionis licitè & justè procedere queat; Cui etiam consuetudini omninò erit inhærendum, secundum *Iul. Clar. in §. ult. quæst. 3. num. 6.* ubi expresè scribit, quod quæ de jure communi disposita sunt, cessent ex consuetudine præsentis temporis: de qua consuetudine testatur *Bald. in l. ea quidem. 7. num. 44. C. de accusat.* generalem scilicet omnium locorum cõsuetudinem hanc esse. Et *Innocent. in cap. bona. num. 5. de elect.* totum mundum hanc consuetudinem servare. Idemque asserunt *Dd. in cap. inquisitionis ubi & Felin. numer. 5. extr. de accusat. Andr. Tiraquell. de pœn. temper. caus. 53. numer. 3. Ægid. Boss. tit. de inquisit. num. 2. Petr. Heig. part. 1. quæst. 39. numer. 7. Iacob. Menoch. in tractat. de præsumpt. libr. 1. quæst. 88. numer. 7. Nicol. Reusner. libr. 1. decis. 24. numer. 27. & 34. Iohan. Fab. in pr. Inst. de public. judic. Gandin. de malef. tit. quomodo cognoscatur de maleficiis per inquisitionem. num. 6. vers. hodiè.* aliique quamplurimi.

42 Quæ consuetudo tantò magis attendenda, quantò æquior ac juri divino convenientior est; Jubetur namque in sacro Codice Magistratus publicus non connivere ad delicta, sed eorum punitioni diligenter invigilare, adeò, ut non excusetur, si dicat se ignorasse, cùm inquirere tenetur, *Exod. 2. vers. 11. 13. Roman. 13. vers. 1. Prov. 20. vers. 8. & c. 24. v. 11.* quemadmodum nec Pastoris proba est excusatio, si lupus oves comedit & pastor nescit. *c. quamvis. extr. de reg. jur.* Et quis nescit, neminem invitum ad accusandum compelli posse. *Vasq. illustr. Controvers. cap. 16. nu. 1. & seq. Petr. Heig. dict. quæst. 39. nu. 19.* Quare, si accusator non existeret, infinita crimina & delicta impunita remanerent, haud absque
43 insigni Reipubl. detrimento. Taceo, quòd processus ordinarii sæpissimè multos annos durent, priusquam sententia audiatur definitiva, & pœna reo infligatur, plerique etiam processus ordinarii ex negligentia, defectu sumtuum, aliisve de causis & impedimentis planè intermittantur. Cui incommodo per processum inquisitorium facilimè subveniri poterit, si nempe judex absque multis ambagibus per viam inquisitionis summariè procedat, & absque longo litis sufflamine, habiti sufficienti causæ cognitione & delicti certitudine, pœnam delinquenti irroget, & in terrorem aliorum exemplum statuat.

44 Ex jam dictis satis liquet, in causis criminalibus Judicem non solùm per viam accusationis, sed & inquisitoriè ex officio adversus delinquentes procedere posse. Quod in terris Imperii Romani ac præsertim in foro Saxonico minus dubium habere videtur. *Daniel. Moller. lib. 2. Semestr. 1. numer. 2. Petr. Heig. part. 1. quæst. 39. numer. 20. Modest. Pistor. part. 3. quæstion. 125. Nicol. Reusner. dict. lib. 1. decis. 24. num. 21.* ubi refert, Jenenses in hunc modum respondisse: Daß der Inquisitional proceß dadurch der Sachen am besten vnd schleunigsten abzuhelffen / zu Recht beständig vnd zuläßlich / darauff auch Angeklagter alles seines vorwendens vngeacht sich einzulassen vnd zu antworten schuldig. Ita ut hoc negare velle, idem esse ac mundum revangare, probè dixerim.

1. Ob textum in *artic. 219. Ordin. Criminal.* 45
In verb. Wo aber die Obrigkeit ex officio vnnd von Ampts wegen wider einen Mißhändler mit Peinlicher Anklage oder Handlung volnführe / so sollen die Richter / wo jhnen zweiffel zufiele / bey den nechsten Hohenschulen / *&c.* Rath zu suchen schuldig seyn / *&c.* Quæ certè verba præsupponunt, inquisitorium processum legitimè à judice institui atque formari: Aliàs namque sanctione hac nequaquam opus fuisset, aut minus cautè Legislator eandem apposuisset.

2. Similis extat textus in *artic. 214. Ordin.* 46
Criminal. Carolin. in final. verb. Vnd wo der Beschädigte nicht Peinlich klagen wolte / so sol dennoch die Obrigkeit den Thäter nichts destoweniger von Ampts wegen rechtfertigen / vnd nach gelegenheit der Person vnnd Vberfahrung straffen lassen. Quod sanè non alio modo nisi per inquisitionis processum fieri potest, *Matth. Stephan. in notis ad dict. art. 214.*

3. Hinc & *Constit. Provincialis Saxon. de Anno* 1555. *sub tit.* Von Vnkosten der peinlichen Rechtsfertigung / accusatore aliquo non existente Magistratum procedere jubet, in §. Welches auch. Ibi. Welches auch jedes Ampt / oder jenige / dem die Obrigkeit zustehet / auff den fall thun soll / da keine Klägere vorhanden / vnnd die That offenbar / *&c.* *Petr. Heig. dict. quæst. 39. numer. 21.* 47

4. Facit huc quoque Rescriptum Illustrissimi Electoris Augusti, sacratissimæ memoriæ, Seabinis Lipsensibus insinuatum 18 Jan. Anno 1579. in quo inter alia hæc quoque verba haben ur: Daß man sich in denen fällen / wann wider einen Verbrecher Ampts halben vnd ex officio inquiriret wird / in allewege nach dem Proceß, wie es bißhero in vnsern Landen in Inquisition-Sachen bräuchlich gewesen / richten vnd demselben nachgehen solle / *&c.* 48

5. Idemque probari potest ex *Ordin. Polit.* 49
Elect. Saxon. de Anno 1612. *sub tit.* Von Justitien Sachen *pag.* 20. ubi hæc verba reperiuntur: So hat doch in specie niemand dargethan oder bescheiniget / daß wider jhn vnverschuldeter weise mit dergleichen Inquisition proceß verfahren worden / vnnd weil beydes die Rechte / so wol jetzterwehnte Verordnung hierinnen gleichsfalls klar / auch von den Rechtslehrern dieses Remedium ex communi consuetudine nunmehr pro ordinario, so in allen delictis statt habe / gehalten wird / *&c.* Quæ omnia luculenter probant, inquisitorium processum hisce in terris usitatissimum esse; quod nemo nisi processus Saxonici ignarus negare potest, vel ab ipsa experientia convictus.

50 Notandum præterea, quòd inquisitorius processus quandoque summarius, quandoque etiam extraordinarius vocari soleat, eò quod in hoc, ordine juris non observato, summariè procedatur absque strepitu & figurâ judicii. *Iohan. Zanger. de except. part. 1. c. 1. num. 60. & de quæstio. seu tortur. Reor. in proœm. nu. 4.* Ex quo fit, quòd processus hic ordinario processui opponatur, ut dictum *supra num. 21.* Alias namque processus inquisitionis per se etiam *Remedium est ordinarium*, uti patet ex verbis der Policey Ordnung / *de anno 1612.* antea adductis: Auch von den Rechtslehrern dieses Remedium ex communi consuetudine nunmehr pro ordinario, so in allen delictis statt habe / gehalten wird. Ita

Q. 3. Processus inquisitorius an hodie sit remedium ordinarium?

51 nempe inquisitionem hodie Remedium ordinarium esse consuetudine generali, tradunt. *Alber. in l. ea quidem. 2. col. 2. vers. de consuetudine. C. de accusation. ubi etiam Bald. numer. 44. Iul. Clar. in Pract. §. ult. quæst. 3. num. 6. Gandin. in tract. malef. tit. quomod. de malef. cognosc. per inquisit. col. 1. num. 6. Prosp. Farin. in Prax. crim. quæst. 1. num. 10. Nicol. Reusner. lib. 1. decis. 24. num. 28. Petr. Heig. lib. 1. quæstion. 39. num. 8. Ægid. Boss. tit. de inquis. nu. 8. Anton. Gomez. tom. 3. var. resolut. tit. de delict. cap. 1. nu. 49. Bonif. Vital. de malef. tit. de inquisit. nu. 6. Blanc. in l. ult. n. 5. ff. de quæst.*

52 Unde porrò & hoc sequitur, Judicem non modo deficiente accusatore inquirere posse, sed & hoc facere ratione muneris sui obstrictum esse, adeo ut negligens inquirere, ipsemet crimine non levi se obstringat, uti rectè sentit *Paris de Puteo de Syndicat. in verb. Negligentia. cap. 1. num. 8. 9. cap. 4. num. 4. 6. Foller. in Pract. Crimin. Canon. in verb. aut inquisitione num. 20. & seqq. Petr. Heig. dict. quæst. 39. num. 24.* Etsi enim aliàs judex irrequisitus officium suum impertire non teneatur, fallit tamè hoc ipsum in inquisitione, quam adversus delinquentem formari publica suadet utilitas: quo casu aliàs etiam judex irrequisitus officium suum impertire obstrictus est, prout docet *Bartol. in l. 4. §. hoc autem ff. de damn. infecto. & Iohan. Baptist. Asin. in tract. Exec. §. 3. cap. 16. 58. 254. & seqq. 264. 265. 271. 273. & 327.* ubi quando ad publicam utilitatem & criminum punitionem tendit animadversio, judicem etiam invitum officium suum exercere debere, tradit, alioquin à pœnâ immunem haud habendum esse.

Q. 4. Num judex ratione officii adversus delinquentem inquirere teneatur?

53

Veluti etiam Scabini Lipsenses ita responderunt ad requisitionem Hansen *à* Wolfersdorff. So seyn sie doch Ampts vnd Gerichts wegē / wofern sie jhrer Gerichtbarkeit sich nicht verlustig machen wollen / wider den Vbelthäter / damit dessen Mißhandlung nicht vngestrafft bleiben möge / gebürlichen zu *inquiriren*, vnd denselben zubestraffen schuldig / V. R. W. *Mense Novembr. Anno 1609.* 54

It. Gegen Brumbach: So ist ewer Juncker / als der Gerichtsherr selbiges Orths / weil deß entleibeten Freunde ordentlicher weise zu klagen nicht gemeinet / *ex officio* bey Verlust seiner Gerichte zu *inquiriren* schuldig / V. R. W. An Schirndingischen Richter / *Mens. Iun. Anno 1631.* 55

It. An Richter zu Schlotheimb: So seyn die von *H. H.* als Gerichtsherrn den *Inquisition proces* bey verlust jhrer Gerichte außzuüben schuldig / V. R. W. *Mens. Mart. Anno 1632.*

It. An Rath zu Quedlinburg: So seyd jhr vermöge der inhabenden Obergerichte / vnd bey verlust derselben zu *inquiriren*, vnd den Missethäter gebührender massen zu bestraffen schuldig / V. R. W. *Mens. Sept. Anno 1632.*

QVÆSTIO CIV.

De Processu Criminali Ordinario, à quibus personis, adversus quos, & coram quo judice institui possit ac debeat.

Summaria.

1. *Processus ordinarius fit per accusationem.*
2. *Accusare quisnam propriè dicatur? nu. 10.*
3. *In processu ordinario proceditur secundum juris ordinem. n. 4. 8. 9.*
5. *Irenarchæ quinam sunt?*
6. *Fisci advocatus fungitur Officio Accusatoris.*
7. *Nostris in terris Magistratus ex officio inquirit.*
11. *Accusans delinquentem an vile & inhonestum quid agat? num. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20.*
21. *Quinam accusare prohibeantur? n. 22. 42.*
23. *Quando Mulier ad accusandum aliquem admittatur? n. 24.*
25. *Pupillus & minor quando accusare prohibeantur?*
26. *Major 20. annis ab accusatione non repellitur.*
27. *Servus neminem regulariter potest accusare.*
28. *Ob mentis defectum quinam ab accusatione repellantur?*
29. *Fides suspecta quosnam accusare prohibeat?*
30. *Inimicitia quatenus impediat accusationem? nu. 31. 32. 33. 34. 35.*
36. *Infamis quando accusare prohibeatur? numer. 37. 38.*
39. *Excommunicatus ab accusando repellitur.*
40. *Ex causa reverentiæ, quinam & quando accusare prohibeantur? n. 41.*
43. *Quid si exceptio inhabilitatis ab accusato non opponatur? n. 44. 45.*
46. *Quinam ex pluribus accusatoribus admitti debeat? n. 47.*
48. *In vindicandâ nec defuncti proximiores consanguineos remotiores excludunt. n. 49.*
50. *Ad accusandum nemo potest compelli. numer. 51. 52. 53.*
54. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
55. *Non quævis indifferenter personæ accusari possunt.*
56. *Propter dignitatem & officium quinam sint exemti?*
57. *Mentis defectus quosnam eximat?*

58. Si-

58. *Semel accusatus & absolutus an & quando denuò possit accusari? n.59.60.*
61. *Processus Criminalis Ordinarius non nisi coram judice competente ventilari debet.*
62. *Quinam sit judex competens in processu criminali ordinario? n.63.*
64. *Num Magistratus super delicto adversus seipsum commisso cognoscere queat? num.65.66. 67.68.72.73.*
69. *Nemo in propria causa judex esse potest, & quatenus hoc verum sit.n.70.71.*

1 POSTQUAM in genere dixi *quæstione præcedenti* de processu in causis Criminalibus, eumque duplicem esse asserui : *Ordinarium* nempe & *Inquisitorium*. Nunc sigillatim de utroque agam, ac prius quidem de Processu Ordinario in causis Criminalibus, qui fit per accusationem. *Iodoc. Damhouder. in prax.rer.crimin.cap.5. Matth.VVesembec.in paratit. ff.de accusat.num.2.Prosper.Farin.in prax.crim.libr. 2.tit.2.quæst.12. Iul.Clar. lib.5.sent.§.ult. quæst.12. & multis seqq.Petr.Theodor.in Colleg.Crimin.disput. 4.th.1.*

2 Etsi verò vocabulum hoc *(accusare)* generaliter significet aliquem ad causam dicendam urgere, *c.forus.§.accusator. de verb.signif. Andr.Alciat. in l.qui accusare.C.de edend.* Unde Accusationis nomine etiam Civilis actio & persecutio venit, *d.l.qui accusare.C.de accusat. l.ex judicior.in fin.ff.eod.tit.l.vero.30.ff.de solut.matr.* Sicuti contra actio pro accusatione ponitur, *l.1.ff.de Crim. Stellion.tot.tit.C.quando Civilis actio Criminali præjudicet:* Obtinuit tamen, ut propriè Accusare & Accusatio ad delationes delictorum & causas criminales referantur. *tot.tit.ff.& C.de accusat. VVesembec.in parat.ibid.num.4. Nicol.Reusner. libr.3.decis.17.num.4.& 5.* Quod & moribus nostris sic observatur, ut quemadmodum in Civilibus actor dicitur Kläger / ita in Criminali processu ordinario, Accusator vocari solet Anklager; ad differentiam actoris in processu civili. Unde & accusatio die Anklage / & delinquens accusatus Angeklagter in foro appellitatur.

3 Proceditur ergò in processu ordinario, ad accusationem seu querelam partis læsæ vel delatoris voluntarij, non summariè, sed ordine juris servato. Et proinde querelam proponens, aut deferens delictum, habetur pro accusatore, qui libello accusatorio oblato & lite contestatâ, crimen delatum probare debet. *l.jubemus. 4. C. ad Leg. Iul. repetund. cap. veniens. 38. de test. gloss. in cap. 22. in verb. lite non contestata. de sent. & re judic. Dd. in cap. qualiter & quando.24. de accusat. Iodoc.Damhouder. dict.cap.5. Petr.Theod.dict. thes.1. & seqq. Iohan. Zanger. in proœm. tract. de quæst. seu tortur. Reor. num.14. Franc. de Plot. vol.1. cons.crim.76. Specul. in lib.3.art.1.tit.de inquisit.§. viso.3.num.5. Iohan Berber. in via jur.part.4.rubr.1. de judic.nu.136.*

4 Quod & tum obtinet, quando publici delatores ex necessitate officij delicta denunciant. *l.Divus.6.ff.de custod. & exhib. reor. l. ab accusatione. 6. §. 3. ff. ad SCtum Turpill. l. ea quidem. 7. c. de actusat.* Dicuntur autem publici seu necessarij delatores, qui specialiter ad hoc, ut denuncient crimina, sunt deputati, & juramento obstricti, uti manifestum redditur ex
5 *l. Divus. 6. ff. de custod. & exhibit. Reor.* Qui & Irenarchæ vocari possunt, quales olim erant, qui disciplinæ publicæ & moribus corrigendis præficiebantur, quique facinorosos homines conquirebant. *l. ult. §. Irenarchæ. 7. ff. de muner. & honor. l. un. ubi Iacob. Cujac. C. de Irenarch. lib.10.*

Hisce Fisci Advocatus sive Fiscalis adjungi 6
solet, qui delinquentem accusat, & processum ordinarium adversus ipsum persequitur, ne ipsemet Magistratus agere & in processu ordinario accusatoris, & judicis officio simul fungi videatur. *l.omnes.5.C. de delator. lib.10. Ioh.Zang. in proœm. tract. de quæst. seu tortur. nu.18. Andr. Gail. lib.1.observ.90.nu.2.*

Quod adhuc hodie iis in locis, ubi rarior 7
est processus inquisitionis, sic practicatur. At nostris in terris accusatore non existente, nec parte læsâ delinquentem accusante, Magistratus ex officio inquirit, nisi Reus sit fugitivus, & haberi, ac in carcerem conjici nequeat, ubi per Advocatum fisci aut Syndicum ad Bannum agi solet.

Instituta autem accusatione Criminali, eo- 8
dem modo causa agitur, per litis contestationem, exceptiones, probationes, &c. quo in Civilibus agitari solet. *l.2. C. de Custod. Reor. l. qui accusare. C. de edendo. l. adulterium. C. ad Leg. Iul. de adult. l. si maritus §. præscriptiones. ff. eod. tit. Matth.VVesemb. in parat.ff.de accus.num.12.* Et sic processus ordinarius in causis criminalibus, eodem ferè modo, iisdemque solennibus exercetur, atq; in civilibus causis, paucis exceptis, in quibus differentia aliqua inter processum ordinarium Civilem & criminalem existit, quæ cum notabiliter in foro tenenda sint, brevibus processum Ordinarium transeundo, ea adnotare placet.

Quum verò in omni semper judicio con- 9
stituendo, tam publico, quàm privato, sive agatur civiliter, sive criminaliter, prius personarum habeatur consideratio, quæ in judicium venire solent, *l.si initio. C. de procurat. l. quidam.ff. de jur. dot. l.rescripto.6.§. si quis accusatorem.ff. de munerib. & honorib.* Ideoque hunc ordinem observando, prius de *personis*, ac postea de ipsa *tractatione seu Forma processus* agam, in quorum consideratione totus vertitur processus ordinarius. Sunt autem in quovis judicio principales personæ tres: *Accusator, Reus accusatus, & judex.*

ACCUSATOR est, qui delinquentem de- 10
fert & accusat ad pœnam atque vindictam, ita enim definit *Azo in rubr. C. de his, qui accusar. non poss.* allegatus *à Matth. VVesembec. in parat. ff. de accusat. num.* 5. accusationem, ut sit accusare, Reum aliquem Criminis per libellum deferre ad vindictam & pœnam. *l. cum rationibus 16. l, non ignorat. 9. l. si quis 20. C.*

de his qui accuſ. non poſ. l. 3. in verb. Reum deferre ff. de accuſat. l. fin. ff. de privat. delict. Ex quo ſequitur, Accuſatorem eſſe, qui aliquem defert ad vindictam & pœnam.

11 De quo notandum *Primò*: Eum qui accuſatoris vices agit, nil inhoneſti facere, nec maculam aliquam propterea incurrere, quod certè exiſtimare quis poſſet, perpendens decretum Synodi Romanæ, quod accuſationem genus illaudabilis intentionis appellitat, *c. ſi quis Epiſcopus 2. quæſt. 7.* Ibi: *Si quis Epiſcopus, Presbyter aut Diaconus vel quilibet Clerici apud Epiſcopos (quia alibi non oportet) à qualibet perſona fuerunt accuſati, quicunque fuerit ille, ſive ſublimis vir honoris, ſive ullius alterius Dignitatis, qui hoc genus illaudabilis intentionis arripuerit, noverit docenda probationibus, monſtranda documentis ſe debere inferre.* Perinde ut & illaudabile hoc officium vocat *Ioan Andr. in Addit. ad ſpeculat. in tit. in teſtib. in fin. verſ. Epiſcopus quærebat. & Oldr. conſ. 167. in pr.* Quam ob cauſam etiam funeſta vox accuſatoris, quæ potius amputari, quàm audiri debeat, aliàs in jure vocatur. *l. p. C. qui accuſ. non poſſ.* Imò & Lex pro inimicis accuſatores habet, ut probat *Iohan. Fab. de publ. jud. in pr. circa fin. §. propter lites. Inſtit. de excuſat. tutor.* Quò & pertinet illud *Marc. Tull. Cicer. l. 2. Offic. Magnum*, inquit is, *eſt, & omnino grave, te ad ea comparare, quibus poßis hominem à civitate, vel ex humanis exturbare, qui & per ſe & per ſuos, & etiam per alienos defendatur. Siquidem omnes ad pericula concurrimus, & qui apertè inimici non ſumus, etiam alienißimis in capitis periculis, amicißimorum officia & ſtudia præſtamus.*

Q. 1. Num Reum delinquentem accuſans vili ac inhoneſto fungatur Officio?

12 Hæcque abſque dubio cauſa erit, quòd benè inſtituta Reſpubl. omnibus modis curare debeat, ut publicæ accuſationes nunquam aut perrarò fiant, teſte *Ariſtot. lib. 6. Politic. c. 5.* Quum admodum invidioſum & periculoſum ſit, ſi cuilibet privato ad accuſationem proſilire liceat. Quare & legibus cautum eſſe reperitur, ne cui liceat plus, quàm duos accuſare; *l. hos accuſare. 12. §. lege Iul. ff. de accuſat. l. cum ration. 16. C. qui accuſar. non poſſ.* Hinc & *Seneca libr. 3. de benefic.* reprehendit accuſandi frequentem illam, & quaſi publicam rabiem ſub Tiberio Cæſare, quod omni Civili bello gravius togatam confecerit civitatem, ut refert *Tiber. Decian. in tractat. Crimin. libr. 3. cap. 4. num. 7.*

13 Quid? quòd & leges ipſæ laudant verecundam ejus cogitationem, qui lites execratur, & re potius ſuâ carere, quàm ſæpiùs litigare cupiat, ut eſt apud *ICtum Vlpian. l. 4. §. 1. ff. de alien. judic. mutand. cauſifact.* Maximam enim animi modeſtiam præ ſe fert, qui, ne fama lædatur adverſarij, vel planè accuſatione deſiſtit, vel accuſationis acerbitatem, actionis leviori nomine temperat. Unde & *Paul. Apoſt. ad Corinth. ep. 1. c. 6. v. 5. 6.* ſcribens, fratrem cum fratre in judicio ſine crimine contendere poſſe, negat. Et in *Levit. cap. 19.* ait Moſes: *Ne quæras ultionem, nec memoreris injuriæ civium tuorum.* Et in *Eccleſiaſt. cap. 10.* dicitur: *Injuriæ proximi ne memineris, nec quicquam agas in operibus injuriæ.* Ideoque Papa *Anacletus Epiſt. 1.* ait: Si aliquis putat, ſe in hoc Deo placere, quod delinquentes accuſat, & ut meliores fiant, dicit ſe hoc agere, in vanum laborat, & plus invidiæ ſtimulis agitatur, quàm charitatis.

Verùm enimverò tantùm abeſt, ut publico odio, decore aut ſupplicio digni ſint, qui Reipubl. injurias vindicant, & publicæ ſalutis cuſtodiam gerunt, ut & laudem maximam & præmia debita eos conſequi fas & æquum ſit, *L. 1. ſanè. C. de famoſ. libell.* 14

Quemadmodum & præmia ſæpè Accuſatoribus & Delatoribus Criminum à Principibus Romanis conſtituta legimus, ut in *l. quiquis. 5. C. ad Leg. Iul. Majeſt. l. 2. ff. de jur. fiſci. l. edicta. 13. §. ad hæredes. ff. eod. tit. l. 1. §. accuſatoribus. ff. ad Leg. Cornel. de falſ. l. non omnes. 5. §. ult. ff. de re militar. l. Lex Cornelia. 5. §. ult. ff. de injur.* Intereſt enim Reipubl. ne Crimina maneant impunita, *l. ita vulneratis. 51 § æſtimatio autem. ubi gloſſ. in verb. impunita. ff. ad Leg. Aquil. l. ſi longius. 18. §. 1. verſ. nedum judicis. junct. gloſſ. in verb. impunita. ff. de judic.* Adeoque ſanctiſſimum eſt officium facinoroſos accuſare, & de iisdem ſumere ſupplicium. *l. congruit. 13. de Offic. Præſid. l. 3. C. de Epiſcop. audient. c. qui malos. c. homicidas. 23. quæſt. 5.* 15

Equidem negari nequit, Officium Accuſatoris illaudabile quodammodo & infame paſſim appellari: ſed accipiendum hoc ipſum eſt de eo, qui nullâ aliâ honeſta cauſâ movetur ad accuſandum, quàm ſolâ lucri cupiditate. Qui ſanè quæſtus revera turpis eſt, ut vocatur in *l. qui accuſ. 8 ff. de accuſat.* Nam quemadmodum ii, qui publici commodi causâ, ac pacis & tranquillitatis publicæ amore, alios delinquentes accuſant ceu publicæ ſalutis cuſtodes, non modo excuſandi, ſed & ſummâ laude ſunt afficiendi *l. eum qui 18. in pr. ff. de injur. l. 1. §. ſanè. C. de famoſ. libell.* Sic, qui ſpe lucri tantùm aut quæſtus cauſâ ad accuſandum proſiliunt omni odio & publico ſupplicio potius, quàm præmio digni ſunt, *cap. accuſaſti. de accuſat. can. odio diſtinct. 86. Speculat. in tit. de accuſ. num. 15. Tiber. Decian. in tract. rer. crim. lib. 3. c. 4. 15. & 18.* 16

Non omnium igitur, ſed paucorum vitium hoc eſt, & abuſus accuſationis: Sicuti, teſte Ariſtotele, nil quicquam in omni bonorum genere tàm rectum eſt, in quo abutendo vitium non reperiatur; nihil eſt tam ſanctum, quod non infinita humanæ pravitatis corrumpat audacia, ſed abuſus rei alicujus ſubſtantiam ipſius neutiquam tollit aut vitiat. 17

Potiſſimum verò hoc vitium maximè cernitur apud Rabulas forenſes, qui litibus exaſperandis prorogandisque, cauſas ſibi lucroſas facere ſtudent: Quique ex alienis incommodis ſua captant commoda, ut verè ſint litium ſeminaria quædam & perturbatores quietis atque concordiæ publicæ, in hoc ſolùm inſtructi, ut clientulos ſuos eruſcent atque defraudent, propter quos rem benè inſtitutam, ſi quis eâ malè utatur, non temerè aboleri aut culpari debere conſentaneum eſt, ut Imp. Juſtinianus ait in *Conſtit. Codic. de veter. jur. enucl.* 18

Verba

Verba sunt *Nic.Reusner.lib.3.consi.2.nu.85.* Quorum mores hodiè Advocatos & Defensores in causis criminalibus, haud rarò imitari videmus, qui propterea tanto majori odio atque pœnâ digni sunt.

19 Neque *Divus Apostolus in Epist. ad Corinth.* judicia ipsa, eorumque ordinem damnat; sed litigantium acerbitatem, & quorundam hominum perversorum consuetudinem qualibet ex causa, etiamsi modicæ rei quæstio foret, Christianos ad tribunalia judicum infidelium sæpenumerò trahentium, improbat; nisi Apostolum Criminis insimulare velimus, qui ipsemet Romanæ Civitatis prærogativam sibi in judiciis asserendo, ab iniquo Præside ad Cæsaris tribunal provocavit, *can. si in adjutorium Dist.10.*

20 Nec alius est sensus Dictorum ex *Levit. & Ecclesiast.* allegatorum, quàm quod Jacobus Apostolus alicubi præcipit, ut misericordia superet judicium. Quod si verò suam suorumve vindictam ac multò etiam magis ipsius Reipublicæ, justo animi dolore persequi quis omninò cogitet, sanè hoc ei facere non solùm licet, sed persæpè etiam necessarium est, & Reipubl. utile; Unde is, qui bono zelo petit vindictam ut castiget delinquentes, Eleemosynam facere dicitur. *can. & qui emendat. dist. 45. Et in can. Maximianus 23. quæst. 3.* etiam Clericis coram Laicis accusare facinorosos permittitur, non tam ulciscendi causâ, quàm tuendæ Ecclesiæ. Tandem cum *Ciceron. pro M. Cœlio* concludo. *Movetur*, inquit ille, *ad accusandum quis vel pietate, vel necessitudine, vel ætate. Si voluit accusare, pietati tribuo: Si jussus est, necessitati: Si quid gloriæ speravit, pueritiæ. Cæteris non modò nihil est ignoscendum, sed acriter resistendum.*

21 *Secundò:* Videndum quoque, *qui accusare possint?* Quum enim certi juris sit, priusquam in principali causa fiat progressus, exceptiones contra personas examinandas esse, *l.4.ff. qui testam. facer. poss.* nemo temerè ad accusandum prosiliat, sed prius suam ipsius personam, & quæ adversus eam opponi queant, sobriè perpendere necesse habet, ne postmodum majori cum turpitudine à limine judicij, Reo scilicet aliquem personæ defectum opponente & probante, repellatur, juxta illud:

Turpius ejicitur, quàm non admittitur hospes.

c. quemadmodum in pr extr. de jurej. Tiber. Decian. in tract. rer. crim. lib. 3. c. 6. n. 5. Petr. Theodor. in Colleg. crim. disp. 4. th. 2. lit. C.

Q. 2. Quinam accusare prohibeantur?

22 Quinam autem accusare possint, intelligemus, si sciverimus, qui non possint. Nam regulariter quilibet ad accusandum admittitur, qui Lege non prohibetur. *Gloss. in rubr. C. qui accus. non poss. Bald. in addit. ad Specul. tit. de accusat. vers. 1.* ubi ait, legitimum accusatorem præsumi, nisi contrarium probetur. *Iul. Clar. in §. ult. quæst. 14. in pr. Anton. Gomez. lib. 3. cap. 1. de Delict. num. 4. & 31. Nicol. Reusner. dict. lib. 3. Consi. 2. nu. 47. in Petr. à Plach. in Epit. delict. cap. 45. nu. 8. Hippol. de Marsil. consi. 84. colu. 1.* Prohibetur autem quis ratione *Sexus, ætatis, status, defectus mentis, suspectæ fidei, famæ & reverentiæ.*

Sexus ratione repellitur regulariter ab accusando Mulier. *l. 1. & 8. ff. de accusat. l. 12. C. de his qui accus. non poss. cap. prohibentur. 2. q. 1.* quia publicorum munerum & judiciorum non est particeps. *l. 2. ff. de reg. jur. Tiber. Decian. in tract. rer. criminal. libr. 3. cap. 7. num. 1. & seqq. Anton. Gomez. de delict. cap. 1. num. 31. Prosper. Farin. in prax. crimin. libr. 1. tit. 2. quæst. 12. Conrad. in prax. tit. de accusat. num. 15. vers. 19.* Quod tamen quibusdam in delictis fallit, ut in Crimine læsæ Majestatis. *l. 8. ff. ad Leg. Iul. Majest. c. fin quæst. 1.* Annonæ. *l. ult. §. 2. ff. ad Leg. Iul. de ann. l. 13. ff. de accusat.* Simoniæ. *l. 31. C. de Episcop. & Cleric. c. sanè. c. certis de causis. 1. quæst. 3.* Sacrilegij *l. 10. C. de Episcop. & Cleric. c. inprimis. 2. quæst. 1.* Falsi testamenti. *l. 2. §. 1. ff. de accusat.* Suspecti tutoris. *§. consequens. Institut. de susp. tutor.* Hæresis. *l. Manich. D. de hæret.* Aut si mulier suam suorumque injuriam persequatur. *l. 2. & 11. ff. de accusat. l. quoniam sororem. C. de iis, quib. ut indign. l. fœmina. C. ad Turpill. l. Senatus C. qui accusar. non poss.* Quibus, aliisque casibus mulier ad accusandum admittitur, quos referunt *Prosper. Farin. dict. quæst. 12. num. 16. Hieronym. Gigas in tit. qui accus. poss. in crimin. læs. Majest. quæst. 2. libr. 2. Tiber. Decian. dict. cap. 7. num. 9. & seqq. Petr. Theodor. in Colleg. crimin. disput. 4. th. 6. lit. D. Matth. VVesembec. in parat. ff. de accusat. num. 9. Iul. Clar. libr. 5. sent. §. ult. quæst. 14. vers. Præterea dixi.* 23

Ob ætatem prohibetur accusare Pupillus. *l. 2. §. pupillus. ubi Dd. ff. de accusat. c. prohibetur 1. quæst. 1. Angel. Aretin. in tract. malef. in verb. Et ad querelam Tit. 1. vers. 12. Anton. Gomez. de delict. cap. 1. num. 31.* Minor 20. Annis, nisi in Criminibus exceptis enormissimis, puta hæresis, læsæ Majestatis, Simoniæ, fraudatæ annonæ, fraudati census & similibus: vel nisi suam suorumque injuriam persequatur. *Villalob. in comm. opin. verb. Min. num. 62. Iul. Clar. dict. quæst. 14. vers. dicebam etiam. & vers. sed quid in majore.* Quo tamen in casu auctoritate tutoris vel Curatoris accusabit, quia is in judicio standi legitimam personam non habet. *l. ad Rempub. ff. de muner. & honor. l. si spurij. §. ff. de accusat. l. 2. C. qui legitim. person. Prosper. Farin. dict. quæst. 12. num. 15. Petr. à Plach. in Epit. delict. cap. 45. num. 5. Bartol. in l. 2. C. qui accusar. non poss. & in l. 2. §. pupillus. & in l. qui accusare. ff. de accusat.* 24 25

At Major 20. annis accusare potest, & non repellitur, etiamsi suam vel suorum injuriam non persequatur, prout communiter tradunt *Dd. Bartol. in dict. l. 2. §. pupillus. num. 1. Salicet. in l. si cautiones, num. 3. C. qui accus. non poss.* 26

Ex causa Status prohibetur accusare, Servus, ut qui jure Civili pro nullo habetur. *l. quod attinet, ff. de Reg. jur.* Ad accusationem itaque ceu actum juris Civilis haudquaquam est admittendus, nisi in Criminibus atrocissimis, antea exceptis. *l. pen. C. qui accusar. non poss. arg. l. 7. C. ad Leg. Iul. Majest. Gandin. sub tit. qui accus. poss. nu. 3.* Aut si per supplicationem jus accusandi impetrasset; vel tacito consen- 27

consensu admissus fuerit, exceptione contra ejus personam non opposita. *l. 6. C. de precib. Imper. offer.* Vel si necem Domini vindicare vellet. *l. 1. ubi Bartol. num. 1. & 7. C. de precib. Imper. offer. l. 1. C. quib. ex caus. pro præmio libert.* Aut etiam, si communi opinione pro libero habitus fuisset. *Tiber. Decian. in tract. rer. crim. lib. 3. cap. 8.*

28 DEFECTUS QUOQUE MENTIS ab accusando aliquem repellit, unde haud immeritò FURIOSUS, MENTE CAPTUS, ET INFANS accusare prohibentur. Siquidem in judiciis, in quibus quasi contrahi dicitur, requiritur voluntas & judicium. Quæ cum in hisce desint, *l. 7. §. 9. ff. quib. ex caus. in poss. eat l. 1. C. de fals. monet.* ad accusandum admitti non possunt, etiamsi suam suorumque injuriam persequantur. *Tiber. Decian. dict. libr. 3. cap. 11. nu. 1.* Melioris quoque conditionis PRODIGUM non esse, sed & ipsum ab accusandi munere justissimè arceri, puto; ut qui furioso comparatur. *l. furiosi. de reg. jur. l. 6. ff. de V. O. Nicol. Everh. in topic. loc. à minor. & furios.* Ac ne occasio ipsi per hoc detur delinquendi & profundendi bona sua, ut qui nec tempus nec finem habet expensarum. *l. in princ. ff. de curat. furios.* Taceo, quòd periculum subsit corruptionis. Prodigus namque expensarum, judices, testes, atque Notarios corrumpere maximoperè studebit; quare ne ansa & occasio huic vitio detur, ab accusatione prodigus abstinebit.

29 Ratione FIDEI SUSPECTÆ ab accusando repellitur, qui aliquando subornatus FALSUM DIXIT TESTIMONIUM. *l. 9. ff. de accusat.* Ut & PAUPER, qui in bonis non habet quinquaginta aureos. *l. nonnulli. ff. de accusat.* Quod tamen communiter *Dd.* limitant, ut non procedat in paupere, qui bonæ sit famæ & honestæ vitæ, quem ab accusando minimè repelli putant. *Prosper. Farin. dict. quæst. 12. nu. 49. Petr. Theod. dict. disput. 4. thes. 4. lit. H. Iul. Clar. libr. 5. sentent. §. ult. quæst. 14. vers. sed his etiam quæro.* Nam & aliàs pauper bonæ conditionis & famæ in testem admittitur, & omni exceptione major reputatur, *Iul. Clar. d. l. Iacob. Menoch. de arbitr. Iud. quæst. lib. 2. cent. 1. cas. 165. n. 11. & 12. Aut. Gomez. de delict. cap. 12. de probat. del. n. 19.*

30 Ex eâdem pariter ratione INIMICITIA ab accusando aliquem repellit. *c. repellantur. c. eum oporteat. c. meminimus. de accusat. can. 2. & can. suspectos. 3. quæst. 5.* ubi diserte rescripsit Symmachus Pontifex: Accusatoribus inimicis, vel de inimici domo prodeuntibus, vel iis, qui cum inimicis immorantur, aut suspecti sunt, non esse credendum, ne irati nocere cupiant, & ne læsi ulcisci se velint. At licet jure civili inimicus accusare non reperiatur prohibitus, *l. qui judicio. 4. l. qui accusare. 8. ff. de accus. & ibi gloss. in fin. & in rubr. C. qui accusar. non poss.* nihilominus tamen eodem jure observari sanctionem juris Canonici; quo inimicus ab accusatione repellitur, saltem ut suspectus reddatur; testatur *Angel. Aretin. in tractat. malef. §. & ad querelam. vers. repellitur. num. 36.* quem refert & sequitur *Tiber. Decian. in tract. rer. crimin. lib. 5. c. 25. nu. 1. & 3. Nicol. Reusner. lib. 3. cons. 2. nu. 13.*

Cujus ratio obscura non est. *Primò* enim notissimum est, inimicum ad ferendum testimonium haud quaquam admitti. *l. 3. & ibi comm. Dd. ff. de test. & in l. 1. §. præterea. ff. de quæst.* Jam verò, qui testis esse nequit, is nec accusare valet. *can. super prudentia. 12. quæst. 2. can. ipsi Apostoli. & can. testes. 2. quæst. 7. can. sanè. 15. quæst. 3. Tib. Decian. in tract. rer. crim. lib. 3. c. 26. nu. 1. & seqq. Conrad. in pract. tit. de accus. n. 14.* 31

Deinde: Naturale est, ut inimicus inimicum odio habeat & ei malè cupiat, ut ait *Aristot. l. 14. Polit. cap. 11.* Eaque est natura inimici, ut inimicum quærat offendere, quocunque modo, & plus, quàm fieri possit. *Angel. cons. 261. col. 3. in fin. vers. 2. quia.* 32

Hocque adeò verum est, ut ne quidem in notoriis Criminibus inimicus ad accusandum admittatur. *Tiber. Decian. dict. c. 25. num. 8. Nicol. Reusner. dict. cons. 2. num. 17. Alexand. cons. 128. num. 204.* ac ne quidem in Crimine læsæ Majestatis, longè gravissimo & atrocissimo. *Bartol. in l. quæstionib. 8. ff. ad Leg. Iul. Majest. Hippol. de Marsil. in l. 1. § præterea. ff. de quæst. num. 2. Speculat. in tit. de accusat. in 3. part. §. tertio videndum. Tiber. Decian. d. l. nu. 6.* 33

Quin & si contra eum Reus non excipiat, aut etiam consentiat, nihilominus à judice, qui solam veritatem venari debet, inimicus repelli debet. *c. meminimus. de accusat. l. un. C. si propter inimic. libr. 6.* Siquidem Reipublicæ interest, ne subditi calumniis vexentur; Atque adeò inoffensus testium atque accusatorum affectus quærendus est & non suspectus. *can. accusat. 3. q. 5.* 34

Quod tamen de inimicitia solummodo capitali accipi velim. Nam levis & non capitalis inimicitia neque testem à testimonio ferendo, neque accusatorem ab accusando removet. *Bartol. & Dd. in l. 3. §. fin. ff. de testib. & in l. 3. §. fin. ff. de adim. legat. Prosper. Farin. dict. quæst. 12. num. 45. Decian. dict. cap. 25. num. 26. Anton. Gomez. dict. cap. 12. de probat. delict. num. 14.* ubi etiam dicit, quòd judicis arbitrio relinquendum sit, quæ dicatur gravis, & quæ levis inimicitia. Idemque tradit *Iul. Clar. quæst. 24. vers. item quæro.* 35

RESPECTU FAMÆ ab accusando repellitur, qui à LEGE INFAMIA NOTATUR; qui nec de jure Civili, neque Canonico accusandi munere fungi potest. *l. qui accusare. C. de accusation. l. criminis. ibi: Si tibi integra æstimatio. C. qui accus. non poss. l. popularis actio. ff. de popul. act. l. infamem. ff. de publ. jud. can. infame. 6. quæst. 1. can. prohib. 2. quæst. 1.* Et præterea homicidas, maleficos, furres, sacrilegos, raptores, falsarios sortilegos, concubinarios, & similes criminosos non posse alium accusare, expressè tradit *Conrad. in pract. tit. de accusat. nu. 12. v. 48. Prosp. Farin. dict. quæst. 12. nu. 17. & seqq.* 36

Ratio hujus manifesta est. Nam qui semel ob malam vitam & perditos mores incurrit infamiam, 37

famiam, præsumitur etiam in accusando malus & calumniator, *arg. l. 2. de Senator.* Et pœna infamiæ in calumniatores constituta nullum potest habere usum in iis, qui jam ante existimatione & famâ privati fuere, *l. 5. §. 1. ff. de var.*
38 *& extr. cognit.* Quod ipsum tamen fallit in criminibus exceptis, puta hæresis, læsæ Majestatis, Simoniæ, fraudatæ annonæ, falsi testamenti, suspecti tutoris, &c. ubi infames quoque ad accusandum admittuntur. *l. famos. ubi Bartol. & Dd. ff. ad Leg. Iul. Majest. Iul. Clar. dict. quæst. 14. vers. quintus est casus. Farin. dict. quæst. 12. num. 20.* Aut si infamis suam suorumque injuriam vindicare velit. *can. prohibentur. 2. quæst. 1. l. 19. C. qui accus. non poss. Petr. à Plach. in epit. delict. cap. 41. nu. 28. lib. 1. Conrad. in pract. dict tit. de accusat. nu. 11. Iul. Clar. dict. quæst. 14. quintus est casus.* Vel si accusare velit infamem ejusdem notæ, quâ ipse notatus est, *arg. l. 11. C. de inoffic. testam. Petr. Theodor. dict. th. 4. l. 1. I.*

39 Similis conditionis est EXCOMMUNICATUS; quem ab accusando repelli, receptissima est Doctorum sententia, teste *Plach. dict. lib. 1. cap 44. num. 10. Iul. Clar. dict. quæst. 14. vers. quæro numquid excommunicatio. Prosper. Farin. dict. quæst. 12. num. 26.* Nam & Excommunicatus & Bannitus in judicio esse non potest, ipsique petenti jus denegatur, *c. intelleximus. extr. de judic. ubi Felin. num. 7.*

40 EX CAUSA REVERENTIÆ prohibetur quis accusare eum, cui est obligatus; veluti filius accusare nequit patrem, *l. 8. ff. de accusat.* Alumnus educatorem. *l. 17. C. qui accusar. non poss.* Discipulus Præceptorem, Servus Dominum, *l. p. C. dict. tit.* Libertus Patronum *dict. l. 8.* Vasallus
41 Dominum, *arg. c. 1. qu. b. mod. feud. amit.* Nisi vellent suam suorumque injuriam persequi, *l. 11. ff. de accusat.* Vel intentare crimen Majestatis. *l. pen. C. qui accusar. non poss. Petr. Theod. dict. th. 4. lit. L.* Simili quoque modo ab accusando arcentur Consanguinei, quorum unus alterum accusare non potest, veluti pater omnesque ascendentes liberos, aut frater fratrem accusare nequeunt, *l. magnum. C. qui accusar. non poss.* Quod ipsum tamen *Prosp. Farin. dict. quæst. 12. nu. 53.* in tribus casibus limitat. Veluti, 1. in levibus delictis. 2. si quis suam suorumque injuriam prosequatur. 3. in Crimine læsæ Majestatis.

42 Hæ aliæque personæ, de quibus *Dd.* & inprimis *Prosper. Farin. dict. quæst. 12.* fusiùs agunt, delinquentes accusare prohibentur. Ex quibus facilimè intelligendum, quænam personæ econtra accusare queant, nempe quæ prohibitæ non sunt. Ubi nulla habenda differentia sive respectus delictorum privatorum aut publicorum; quod quidem in publicis Criminibus dubium non habet. Ideo namque publica dicuntur delicta, quia eorum actio & accusatio de populo cuilibet competit. §. 1. *Instit. de public. judic. Petr. à Plach. in Epitom. delict. c. 45. nu. 8. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. c. 1. nu. 9.* In privatis autem delictis etsi regulariter ad accusandum non admittantur, nisi ii, qui suam vel suorum injuriam prosequuntur, *l. fin. ubi Gloss. & Bartol. ff. de privat. delict. l. manifestissimi. & ibi Dd. C. de furt. Bonifac. de Vitalin. in rubr. de publ. judic. & in rubr. de privat. delict. Conrad. in pract. tit. de accusat. num. 9. vers. at in privatis delictis. Ant. Gomez. tom. 3. variar. resolut. cap. 1. nu. 9.* Attamen hoc verum tantummodò est, quoad interesse privatum partis offensæ, si scilicet agatur ad restitutionem damni, aut pœnam parti applicandam. Quantum verò ad interesse & vindictam publicam, si nempe Fisco pœna applicanda veniat, quosvis ad accusandum admitti, etiam qui suam suorumvè injuriam non prosequuntur, & in hoc crimina privata publicis delictis æquiparari, tradit *Bartol. in rubr. ff. de popul. act.* Cujus opinio magis communis est, teste *Claro lib. 5. sentent. §. ult. quæst. 17. vers. sed quid si pro aliquo*, quem refert & sequitur *Prosp. Farin. dict. quæst. 12. num. 9.* Quamvis rarissimè hodie accidat, ut in Criminibus privatis ad accusandum se offerat is, cujus nihil interest, pœnam delinquenti irrogari; cum non facilè inveniatur, qui in publicis judiciis facinorosum Reum accusare, & injuriam Reipubl. illatam ulcisci velit.

Quotiescunque igitur per viam accusatio- 43
nis processus agitatur Ordinarius, in limine judicij probè dispiciendum est, an accusator habilis sit ad accusandum, nec ita, juxta prædicta. Et si minùs habilis inveniatur, delinquens accusatus exceptionem inhabilitatis opponere, & accusatorem repellere valet. Sed, *num parte exceptionem hanc non opponente, processus super hujusmodi accusatione factus sustineatur, dubium esse videtur?* Quod affirmat *Bartol. in l. 1. §.* 44
accusationem ff. ad Turpill. Prosper. Farin. dict. quæst. 12. nu. 54. Aliter verò distinguit ac docet *Conrad. in pract. tit. de accusat. nu. 14.* videlicet, quod si accusator sit omninò & prorsus inhabilis, puta hæreticus, infamis, &c. qui odio ipsius personæ accusare prohibetur, hunc parte etiam non opponente judex repellere queat ac debeat ex officio, si processum sustinere velit; secus autem, si non omninò sit inhabilis, sed consensu partium habilitari ac legitimari possit. Quæ distinctio etiam placet *Petr. Theod. in colleg. crimin. Disput. 4. thes. 2. lit. C.* Sed rarissimè 45
hæc quæstio contingit in practica, quia cum in quocunque crimine possit hodiè judex per inquisitionem procedere, nunquam ferè disputatur, an accusator sit idoneus vel non, ut probè monet *Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 15. num. 4.*

TERTIÒ: Sciendum, *quisnam ex pluribus* 46
accusatoribus admitti debeat? Dubium etenim non est, plures simul unum accusare posse, si simul scilicet concurrant, & omnium intersit, delinquentem puniri. *Matth. VVesembec. in parat ff. de accusat. num. 10. vers. plures autem Petr. Theodor. in colleg. crimin. disput. 4. thes 4. lit. B.* Quanquam si delinquens ab uno accusatus jam sit, ab alio accusari de crimine eodem nequeat. *l. qui de crimine. C. de accusat. l. si tamen. §. ult. ff. eod. tit.* Quia de uno delicto plus quàm semel quæri non potest. *l. si cui. 7. §. 1. ff. eod. tit.*

Q. 3. Quisnam ex pluribus accusatorib. admitti debeat?

Nisi prima accusatio deserta sit, aut aliquo casu impedita, *dict. l.* 11. *in fin. VVesembec. dicto loco.*

47 Concurrentibus verò simul pluribus accusatoribus, si non conveniat inter eos, quinam accusare debeat, judicis erit, magis idoneum eligere, *l. si plures.* 16. *ff. de accusat. l.* 2. *l.* 3. *ff. de popul. act. VVesembec. dict. l. Petr. Theodor. disput.* 4. *thes.* 4. *lit. B.* Nisi omnium intersit ratione officij, puta, quòd plures administratores aut tutores sint, vel communes injuriæ; Tum enim admittuntur in uno libello. *l.* 4. *C. de accusat. l.* 3. *§.* 9. *ff. de sepulch. viol.*

48 Hinc si plures necem consanguinei defuncti vindicare velint, ad accusandum admittuntur proximiores, remotioribus exclusis. *l. si plures. ff. de accusat. l.* 2. *§. si simul. ubi Bartol. & Dd. ff. ad Leg. Iul. de adult. Salic. in l.* 1. *C. Vnde Vir & Vxor. & in l. Viduæ. C. de nupt. & in l. fin. C. de testam. milit. Iason. in l. non solum. num.* 3. *ff. de oper. nov. nunciat. Prosp. Farin. in prax. crim. l.* 1. *tit.* 2. *quæst.* 13. ubi multis ampliat. & limit. hoc fusius tractat. Quod verum esse puto non solùm in masculis & agnatis, sed & in cognatis ac fœminis. Nam & fœminæ mortem occisi vindicare possunt. *l. sororem. C. de his quib. ut indign. l. propter. §. neptis. ff. ad SCtum Syllan. l. mater. C. de calumn. l. uxor. C. de his qui accus. non poss.* Ioh. Cöppen/ *decis.* 10. *nu.* 3. *& seqq. Hering. de fide juss. cap.* 10. *num.* 355. *Iul. Clar. l.* 5. *sent. §. ult. quæst.* 58. *num.* 35. *Nicol. Reusner. lib.* 1. *Decis.* 19. *nu.* 11. *& seqq. Nicol. Boër. Decis.* 121. *num.* 2. Unde & fœminæ atque cognati æquè ad perceptionem Wergeldi admittuntur ac masculi & agnati, *Christoph. Zobel. in addit. ad gloss. Ordinat.* Landrecht. *l.* 3. *artic.* 45. *nu.* 4. *& part.* 4. *differ.* 32. *num.* 2. *Petr. Heig. part.* 2. *quæst.* 34. *nu.* 16. *& seqq. Nicol. Reusner. dict. decis.* 19 *num.* 18. *Dan. Moller. ad Const. Elect.* 11. *num.* 5. *part.* 4. *Matth. Coler. part.* 1. *Decis.* 159. *nu.* 10.

49 Quin etsi fœminæ cum masculis concurrant, illæ si proximiores sint, absque dubio erunt præferendæ; ut si mater cum fratribus occisi concurrat, dubitandum non est, quin mater ut proximior excludat fratrem in vindicanda nece occisi filij, juxta antea dicta, quòd scilicet proximior remotiorem semper excludat. Quod in ascendentibus & descendentibus maximè observandum est. *Petr. à Plach. in Epit. delict. lib.* 1. *cap.* 40. *num.* 2. *Prosper. Farin. dict. quæst.* 13. *nu.* 3.

Veluti pronunciavimus senatui VVitebergensi, in casu quo fœmina quædam Nobilis filij sui occisi necem vindicare volebat, Mense Decembr. Anno 1626.

50 *Quartò:* Quæritur etiam: *An quis ad accusandum compelli queat, quid enim, si pars offensa injuriam sibi suisq; illatam vindicare nolit, utrum à Magistratu cogi poterit?* Quod negandum puto cum *Petr. Heig. part.* 1. *quæst.* 39. *Vasquio illustriss. controvers. c.* 16. *nu.* 1. *& seq.*

Q. 4. Num ad accusandum compelli quis possit?

51 1. Quia nemo invitus agere cogitur. *l. un. C. Vt nemo invit. ager. cog.* ubi Imper. Dioclet. hisce verbis disponit: *Invitus agere vel accusare nemo cogatur.* Quod & habetur in *l. fin. C. de Vsur. pupillor. Auth. qui semel. C. quomodo & quando judex.*

2. Idem depositum reperitur in *artic.* 62. Landrecht. *lib.* 1. *in verb. initial.* Ibi: Man soll niemand zwingen zu einer Klage/ die er vor Gericht nicht angefangen hat. Ein jeglicher Mann mag wol seinen Schaden verschweigen/ vnd nicht klagen/ dieweil er will. *&c.* Quæ sanè verba de accusatione criminali accipienda esse, ita ut nemo ad accusandum compelli queat, satis clarum est ex *verb. subseq.* Dann das Geruffte ist der Klagen Anfang. Quod non nisi de criminali judicio, quando scilicet ad pœnam capitalem agitur, asseri potest, *Gloss. d. artic.* 62. *in verb.* Man soll niemand zwingen. 52

3. Propter textum manifestum *artic.* 214. *Ordin. Crim. Carolin.* In verb. Auch in diesen oder andern dergleichen Fällen / zu klagen wider seinen Willen nicht genötiget werden. Vnd wo der Beschädigte nicht peinlichen klagen wolte/ so soll dennoch die Obrigkeit den Thäter nichts desto weniger von Amptswegen rechtfertigen / vnnd nach Gelegenheit der Person vnd Vberführung straffen lassen. Quo ipso simul occurritur dubio huic, quòd nempe accusatione intermissâ, delicta remanerent impunita, quæ tamen vindicari publicè interest. *l. locatio.* 9. *§. quod illicitè.* 5. *ff. de publican. & vectigal. l. in delictis.* 4. *§. cum* 2. *ff. de nox. action. l. si à Reo.* 70. *§. ultim. ff. de fide juss. l. Stichum.* 95. *§. quod si. vers. sanè. ff. de solut. l. ita vulneratus.* 51. *§. æstimatio.* 2. *vers. quod si quis. ff. ad Leg. Aquil.* Nam accusatore non existente, judex ex officio ad inquisitionem Criminalem & Delictorum punitionē procedere debet. vid. *quæst. præced. num.* 52. *Nicol. Reusner. lib.* 1. *Decis.* 25. *num.* 30. *Petr. Heig. part.* 1. *quæst.* 39. *num.* 24. *Foller. in pract. crim. Canon. in verb. aut inquisitione. num.* 20. *& seq.* 53

Quam sententiam quoque in pronunciando secuti fuerunt Scabini in hunc modum respondentes: Ob nun wol deß Entleibeten Vatter C. M. deß Vermögens / daß er vff seine Vnkosten seines Sohns Todt wider den flüchtigen Thäter gar wol Rechtlichen eyfern vnd *vindiciren* köndte/ *&c.* So mag er doch hierzu wider seinen Willen nicht gedrungen werden/ Sondern jhr/ als der Gerichtsherr/ weil euch die Obergerichte deß Orts zuständig/ seynd berührten Todtschlag / damit derselbe nicht vngestrafft bleiben möge/ gegen dem flüchtigen Thäter/ durch den gewöhnlichen Achts*proceß* zu *vindiciren* schuldig/ V. R. W. *ad Consultationem VVolffgangi Theodor. Trutzschlers. Mens. Iunio, Anno* 1608. 54

Accusatus est, qui in judicio Criminali ad vindictam & pœnam subeundam convenitur. Etenim, ut ritè procedat accusatio, accusator suæ ipsius personæ habilitate prius perpensâ, insuper & ejus, quem accusare intendit, personam considerare necesse habet, an scilicet ea talis sit, quæ judicio criminali conveniri queat. Quamvis enim regulariter omnes accusari possint, sive sint mares aut fœminæ, sive puberes aut impuberes, *l.* 111. *ff. de Reg. Iur. l.* 37. §. 1. *ff. de minor.* sive liberi aut servi *l.* 12. §. 3. *ff. de accusat. Matth. VVesembec. in parat. ff. dict. tit. num.* 10. 55

Atta-

Attamen plures etiam sunt personæ, quæ ex causa speciali accusationi non subjacent, *Tiber. Decian. in tract. rer. crim. lib. 3. cap. 39. n. 1.* Nimirum vel ob *Dignitatem & Officium*; vel ob *mentis defectum*; aut ob *accusationem antea sustentam.*

56 Propter Dignitatem & Officium exemti sunt non solummodò Imperator, ut qui mundi dicitur Dominus, *l. 9. ff. ad Leg. Rhod. de jact.* Sed & alij Reges ac Principes, Superiorem non recognoscentes. *Bartol. in l. 1. §. 18. ff. de postul. Tiber. Decian. in tract rer. crimin. lib. 3. cap. 38.*

Similes namque sunt Imperatori & Majestate præditi, qui superiorem non habent. *Christoph. Besold. Class. 1. Disput. 2. thes. 25.* Unde & jura Majestatis ipsis tribuuntur. *Nicol. Betsius de pact. famil. illustr. pag. 427. Iohan. Schneidewin. de feud. part. 5. num. 94. Peregrin. de jur. fisci lib. 1. tit. 2. num. 76.* Similiter & ratione Officij non possunt accusari MAGISTRATUS MAIORES, de delictis nempe ante Magistratum assumtum commissis. *l. 12. in pr. ff. de accusat.* Quod tamen fallit, si Magistratu finito accusentur. *l. 32. ff. de injur.* aut de delictis post susceptum Magistratum, aut eo durante commissis: Tunc enim quandocunque accusari possunt, *arg. l. 2. §. 3. ff. de judic. l. 4. ad Leg. Iul. repetund.*

57 Ob MENTIS DEFECTUM accusari nequeunt INFANTES: quos innocentia consilij excusat: In infantes namque animum nocendi non cadere, probatur ex *l. sed etsi quemcunque. §. fin. ff. ad L. Aquil. l. infans. ff. ad Leg. Cornel. de Sicar. ubi Hippol. de Marsil. Clem. 1 ubi Dd. de homicid.* Unde nec Rei delicti fieri possunt, cùm animus & propositum maleficia distinguat. *l. 1. ff. si quadr. pauper. l. Adrianus. ff. ad Leg. Corn. de Sicar. c. significasti de homicid. l. 53. ff. de furt. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. cas. 329.* Hisce similes sunt FURIOSI, quos calamitas & facti infelicitas excusat. Ideoque nec hi accusari possunt; Nesciunt enim & illi, quid faciant *l. Divus Marcus. ubi gloss. ff. de Offic. Præsid. l. fin. in fin. ff. de administrat. tutor. l. si quamcunque. §. 1. ff. ad Leg. Aquil.* Hinc furiosi ab aliis vim atque injuriam pati dicuntur, aliis verò injuriam nullam inferre possunt, ob quam veniant plectendi. *l. illud. §. sanè de injur.*

58 Denique accusari nequit, qui semel de eodem Crimine accusatus & absolutus est à judice. *l. cui. 7. §. 1. ff. de accusat. Matth. VVesembec. in parat. ff. de accusat. num. 10. Petr. Theodor. in Colleg. Crimin. disput. 4. thes. 5. lit. C.* Et volenti iterum accusare obstat exceptio rei judicatæ. *l. fin. C. de custod. reor. l. 2. C. de except. rei judicat. Nicol. Boër. Decis. 289. num. 9. Angel. Aretin. in tractat. malef. verb. Et ad querelam. num. 90. Pract. Conrad. tit. de accusat. num. 11. Iul. Clar. pract. §. ult. quæst. 57. in pr. Foller. in pract. crimin. Canon. c. 35. num. 3. Didac. Covarr. lib. 2. resolut. cap. 10. in pr. Anton. Gomez. lib. variar. resolut. tom. 3. cap. 1. num. 26. & 27. Ægid. Boss. in tit. sent. num. 60. & 64.* Quod in 59 tantum procedere ajunt, ut nec absolutus à delicto; simpliciter in judicium deducto, sine ulla qualitate queat postea amplius molestari ab eodem, seu alio accusatore, qui delicti qualitatem aggravantem proponit, *Anton. Gomez. dict. cap. 1. num. 27. Foller. dict. cap. 35. num. 8.* Nam delictum principale, & sic in ipsa substantia & essentia fuit jam sublatum per sententiam absolutoriam, quæ declaravit, nullum adesse delictum. Quomodo igitur nova Delicti qualitas poterit in judicio proponi, si nullum adest Delictum? Impossibile namque hoc est; quia qualitas absque subjecto esse nequit, & non entium, nullæ sunt qualitates. *l. ejus qui. ff. si cert. pet at. l. si servum. §. ult. ff. de act. empt. l. Pompon. §. fin. ff. de acquir. possess. Prosper. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 1. quæst. 4. num. 4.* ubi plures Ampliationes & Limitationes ponit, *quas ibid. vid.*

Istud solummodò hic notari velim, semel 60 accusatum & absolutum, eo demum casu denuò accusari non posse, si definitivè fuerit absolutus à delicto. Non etiam si absolutus fuerit tantummodò ab observatione judicij, puta forsan ob libelli ineptitudinem, aut accusatoris inhabilitatem, nequaquam verò à principali causa sive delicto. Quo casu ipsum denuo conveniri nil prohibet, ut qui pro innocenti habitus non fuerit. *l. libellorum. §. quod si libelli. ff. de accusat. l. qui de crimine. C. eodem tit. l. si duo patroni. §. item nulla ff. de injur. Foller. dict. cap. 35. num. 9. Boss. dict. loc. num. 65. Iul. Clar. dict. quæst. 57. vers. 57. vers. Et hac quidem Conclusio. Anton. Tessaur. Decis. 81. n. 1.*

JUDICIS QVOQVE PERSONA in pro- 61 cessu Crimina i Ordinario attendenda est. Nam sicuti in Civilibus, ita etiam in Criminalibus causis Reus coram judice competenti conveniri debet; uti notissimi juris est, *cap. cum sit generale. cap. 5. si Clericus Laicum. de for. compet. c. neminem. 3. quæst. 6. can. experientiæ. 11. quæst. 2. l. juris ordinem. 2. C. de jurisdict. omn. judic. l. 2. & ult. C. ubi in rem actio.*

Competens autem dicitur Judex: vel RA- 62 TIONE CAUSÆ, cui scilicet in criminalibus cognoscendi potestas competit. Qualis est, qui merum imperium habet. Non enim quilibet judex causæ criminalis cognitionem habet, & Reum delinquentem punire potest, sed solummodò is, cui merum competit imperium. *l. 3. ff. jurisdict. l. 6. ff. de Offic. Proconsul. l. 1. ff. de Offic. ejus, cui mand. est jurisdict. l. 1. C. qui non poss. ad libert. perven. Angel. Aretin. in tract. de malefic. verb. Hac est quædam inquisitio. vers. tertio principaliter est videndum. num. 49. Nicol. Reusner. lib. 1. decis. 24. num. 9. Petr. Theodor. in colleg. crim. disput. 4. thes. 3. lit. A.* Cujusmodi olim erant Præfectus Urbi, in provinciis Præsides & Proconsules. *l. 1. in pr. & §§. seqq. de Offic. Præf. Vrb. l. 3. & l. 13. ff. de Offic. Præsid. l. 6. in pr. l. 8. ff. de Offic. Proconsul. l. 6. & 7. ff. de accusat.* Hodiè qui superiorem habent jurisdictionem, die hohe vnd Peinliche Gerichte / vel etiam jurisdictionem inferiorem

Q. 6. Quinam habeatur judex competens in processu criminali ordinario?

aut baſſam, die Erb- vnd Niedergerichte / in delictis levioribus. De quâ competentiâ vide *infrà q.* 110.

63 Vel RATIONE PERSONÆ, quæ convenitur, hoc eſt, ipſius Rei contra quem accuſatio inſtituitur. Neque enim coram omni judice merum imperium habente delinquens poteſt conveniri, ſed ut judicium criminale dicatur competens, accuſatio inſtituenda eſt, ubi Reus in criminalibus forum ſortitur. *l. 2. C. de jurisdict. omn. jud. l. 1. & ult. C. ubi in rem act. l. un. C. ubi de poſſeſſ. agit. l. 1. C. ubi Senat. vel Clariſſ. l. ſtatuimus. C. de Epiſc. & Cleric. l. venditor. 49. l. hæres abſens. 19. §. ſi quis tutelam. ff. de judic. l. capitalium. 28. §. famoſos. ff. de pœn. l. ſi cui crimen. 7. §. pen. & ultim. ff. de accuſat. l. ult. ff. de nox. action. cap. 3. & cap. ultim. de for. compet.* Quemadmodum enim olim Præſides & Proconſules non indiſtinctè de quovis crimine, quocunque in loco perpetrato, cognoſcere poterant, ſed quilibet Magiſtratus ad limites jurisdictionis ſuæ adſtrictus erat, *l. 3. de Offic. Præſid. l. 1. in pr. ff. de offic. Proconſ. l. ultim. ff. de jurisdict.* ita nec hodiè indifferenter quivis Magiſtratus in cauſis criminalibus judex competens eſt, ſed in eo ſolummodò judicio accuſatio inſtitui debet, ubi Reus forum ſortitur: Quodnam verò hoc judicium ſit, vide *infra quæſt.* 110.

64 Sed, *num Magiſtratus ſuper delicto adverſus ſe-ipſum commiſſo cognoſcere queat, & competens hoc caſu ſit judex, dubio non caret?* Certiſſimi namque juris eſt, neminem in cauſa propria, tàm civili, quàm criminali judicem eſſe, aut ſibi vel ſuis jus dicere poſſe. *l. qui jurisdictioni. 10. ff. de jurisdict. l. nullus. 10. ff. de teſtib. & l. ult. §. pen.* Ibi: *Nec de ſe nec de ſuis facultatibus judicaturos. C. ubi Senat. vel Clariſſ. l. un. C. ne quis in ſua cauſ. cap. cum veniſſent. de judic.*

Q. 7. Num Magiſtratus ſuper Delicto adverſus ſe-ipſum commiſſo cognoſcere queat?

Et planè iniquum foret, in re propriâ licentiam tribui ſententiæ dicendæ, præſertim in causâ arduâ & capitali. *l. Iulianus ait. ff. de judic. l. extat. 13 in fin. ff. quod met. cauſ. l. pen. ff. de arbitr. l. 1. §. ff. quod Legator. nom. l. 5. ff. de injur.* Unde etiam fit, quòd ne ſummus quidem Magiſtratus, veluti Princeps aut Imperator, in propriâ cauſa jus dicere poſſit, ſed potius eam delegare debeat; adeò ut nec ſibi nec ſuis illatam injuriam tanquam judex vindicare poſſe credatur; *dict. l. un. C. ne quis in ſua cauſ. l. 1. §. in propria. ff. de appellat. l. ultim. ff. de Offic. Prætor.*

65 Quare nec cauſa criminalis Magiſtratum concernens coram eodem, tanquam competente judice ventilari poterit. Nam grave admodum eſt, ſub judice ſuſpecto litigare, magno non ſolùm diſpendio temporis ac ſumtuum, ſed etiam periculo ipſius cauſæ, *can. quia ſuſpecti. 3. quæſtion. 5. cap. cum inter de except. Gloſſ. in cap. ſolitudinem. in verb. Epiſcopus poſſet. de appellat.* Quæ ſuſpicio ita in jure exoſa eſt, ut licet aliàs ad ſuperiorem judicem, omiſſo medio appellare non liceat, *l. Imperatores. 21. ff. de appellat.* minima tamen ſuſpicio faciat, ut jure ad ipſum provocari poſſit, ſecundum *Panorm. & alios in cap. dilect. de appellat.* Idq; adeo verum eſſe intelligitur, ut nulla præſcriptione induci queat, ne ad ſummum Principem appelletur, ſaltem ob præjudicium illius præeminentiæ, *Bald. in Auth. quas actiones. num. 14. verſ. ex his apparet. C. de S. S. Eccleſ.* ac propterea nec Statuto aut conſuetudine tolli poſſit appellatio. *cap. venientes. ubi Panorm. & alij de jurejur. Bart. in l. omnes populi. 9. nu. 27. ubi Dd. comm. ff. de juſt. & jur. Angel. Peruſin. in l. 1. §. interdum. nu. 2. ff. à quibus appell. non licet.*

Verùm hoc non obſtante, judicem ſeu Ma- 66
giſtratum crimen adverſus ſeipſum commiſ- „
ſum vindicare, & punire poſſe, adeoque compe- „
tentem judicem eſſe aſſerere nil quicquam du- „
bito cum *Nicol. Reuſner. lib. 3. conſil. 5.* Cujus opi- „
nio quoque in practica recepta eſt, *atteſtante uſu* „
fori quotidiano. „

Neminem ſiquidem, opinor, in praxi pau- 67
lulum verſatum latet, Magiſtratum injuriam, quam ratione Officij publici patitur, propriâ auctoritate rectè punire, præſertim ſi ea notoria ſit, & pœna non tàm ad privatam, quàm Reipubl. vindictam tendat. *Andr. Gail. lib. 1. obſervat. 30. num. 4.* Siquidem præſumtio regulariter militat pro Magiſtratu, *cap. 1. in præſentia. de renunciat. cap. ſicut nobis, de ſent. & re judic.* Quod multò magis procedit in delictis gravioribus, quæ puniri, atque maleficos coërceri Reipubl. intereſt. *l. ita vulneratus. 51. §. æſtimatio autem. ff. ad Leg. Aquil.* Hinc & juris eſt indubitati, omnibus Magiſtratibus, ſecundum jus poteſtatis ſuæ (hoc eſt, ſecundum Ordinem Magiſtratus aliàs majorem, aliàs minorem,) conceſſum eſſe, jurisdictionem ſuam defendere pœnali judicio, ſecundum *Vlp. in l. 1. in pr. ff. ſi quis jus dic. non obtemper. Oldend. in Claſſ. 1. act. 2. verſ. Sed dicat aliquis. Et verſ. Ex his apparet.*

Quod minus dubij habet in ditionibus E- 68
lect. Saxon. ubi Nobilibus aliisque Magiſtratibus, in foro ſuo ac cauſa propria, etiam civili, ſubditos ſuos convenire fas eſt, adhibito tamen Notario judicij jurato, ob textum clarum in *Proceſſu judic. Novo tit. 2. §.* Ob wir auch wol. *Ibi:* Ob wir auch wol geſchehen laſſen können/ daß die jenigen/ ſo mit Gerichten von vns beliehen/ wie bißher/ alſo hinfüro/ ſich derer gebührlichen gebrauchen/ vnnd vor denſelben jhre Vnterthanen Rechtlich belangen mögen/ Dieweil aber in ſolchen occaſionen oder Partheyligkeit vnd ander Vnrichtigkeit halben/ die bey haltung der acten vnd ſonſten mit vnterläufft/ bey vnſer Regierung allerhand Beſchwerden einkommen/ wollen wir/ daß zu vorkommung derſelben/ die jenigen/ ſo ſich zur Gerichtsvorwaltung gebrauchen laſſen/ bey Antretung jhrer Beſtallungen/ in beyſeyn der Vnterthanen/ wie auch die zu den proceſſen erforderten Notarij gleich andern actuariis, wenn ſie nicht obgedachter maſſen ſemel pro ſemper vnnd in genere zu den Gerichten geſchworen/ jedesmal vereydet/ auch wie vnnd wenn ſolchs geſchehen/ bald Anfangs der acten regiſtriret werden ſoll.

Nec

69 Nec quicquam contra hoc facit regula illa vulgaris: Neminem scilicet in propriâ causâ judicem esse posse ac debere, *per jura anteà allegata. Nam* Magistratus delicta adversus seipsum commissa vindicans in causâ propriâ jus dicere nequaquam perhibetur; siquidem ea demum causa judicis propria esse dicitur, cujus commodum vel incommodum ad ipsum principaliter spectat. Cujusmodi sanè causa criminis publici non est, ut in quâ judex jus dicere censetur de eo, quod Reipubl. interest, puta, delicti coërcendi causa, ut pœnam nocentes luant. *Cravett. lib.3.cons.369.num.4.*

70 Præterea, tum demum in propriâ causâ judex quis esse prohibetur, si affectionis aut suspicionis ratio evidens & manifesta probetur; secus autem, si jurisdictionis causa appareat. *Nicol. Reusner.dict.lib.3.cons.5.num.45.* Nam tum judex publicâ fungitur autoritate, ejusque vigore & judicium & sententiam fert. *l. Barbarius. 3. ff. de offic.Præt.cap.1. de re judic.in 6to.* non tam secundum propriam scientiam & conscientiam, quàm ex fide & probationibus factorum controversorum, quæ ex jure auctoritatem & valorem recipiunt. *cap.quoniam de probat.cap.1.de re judicat. cap.pastoralis.§. quia verò. de Offic.delegat. l.illicitas. 6.§.veritas.* Ibi: *Ex fide eorum, quæ probantur in judicio. ff. de Offic. Præsid. Didac. Covarr. lib. variar. resolut.cap.1.Iacob.Menoch.de arbitr.jud.quæst.lib.1.cap.* 24. Adeoque judex non ex se ipso aut conscientiâ suâ, quam uti privatus habet, sed ex auditis ac visis apud judiciorum acta judicare solet ac debet. *can.judicet.3.quæst.7.*

71 Addit & hoc *Reusner.dict.cons.5.n.44.* Magistratum in propriâ causâ jus dicere non planè prohiberi, quum potestatem hancce consuetudo ipsi tribuat. *cap. cum contingat. in fin. de for. compet. cap. dilecti. de arbitr. ubi gloss. in verb. consuetudinem. cap. 1. in fin. ubi gloss. in verb. punire. de pœn. in 6to. l. 1. & ult. C. de emancipat. liber. l. 2. C. quæ sit longa consuet. Innocent. in cap. cum ab Ecclesiarum. num. 3. de Offic. judic. ordinar. & in cap. novit ille. n. 6. de judic. Ægid. Boss. in tit. de foro compet. nu.* 38. *Cravett. lib. 3. Consil. 469. n. 5.* Quin nec judex in causâ propriâ quis esse prohibetur, si factum sit evidens & notorium, ut in Crimine perpetrato; siquidem is tunc executor magis, quàm judex habetur. *Bartol. in l. si quis id quod jurisdictioni. num. 11. ff. de jurisdict.*

Quod verò dicitur, grave admodum esse, 72
sub judice suspecto litigare. *Ad id respondeo*, suspicionem aliquam in judicem non cadere, quippe qui vir bonus est atque esse debet. *l. sed si unius. 17. §. ait Prætor. ubi Bartol. ff. de injur. l. continuus. 137 §. cum ita.* Ibi: *Ad judicem, hoc est, ad virum bonum remittamus. ff. de verb. obligat. l. vir bonus. 18. ff. de judic. solv.* Judicis enim sapientis est, semper verum sequi habere in consilio fidem, Religionem, æquitatem: Libidinem autem, invidiam, metum, cupiditates omnes amovere, maximi æstimare conscientiam mentis suæ, meminisse posse, quem oderit, absolvere, quem non oderit condemnare; & semper non quæ velit ipse, sed quid Lex & Religio cogat, cogitare: Eorumque omnium se Deum habere testem; cùm administrationis reddenda sit ratio, ut scribit *M. Tull. Cic. pro Cluent.* Et ut ma- 73
ximè causa aliqua suspicionis subsit; explorati tamen juris est, propterea judicem nō in totum esse removendum, quasi suspectum, sed eatenus duntaxat; ut alius ei minus suspectus adjungatur, ut est in *Novell. 89. & Auth. si verò contigerit. C. de judiciis. Gloss. in l. apertissimi. in verb. judices. C. eod. tit. Mynsinger. centur. 2. observat. 52.* Cum quo convenit *Ordinat. proces. judic. Saxon.* quæ in causâ etiam civili hoc casu juratum aliquem Notarium adhiberi vult, in *tit. 2. dict. §.* Ob wir/ *&c.* Accedit & hoc, quòd judex in delicto seu Crimine notorio, tanquam suspectus recusari nullo modo possit aut debeat. *cap. proposuit, ubi gloss. de appellat. Anton. Gomez. variar. resolut. tom. 3. cap. 1. num. 46.*

QVÆSTIO CV.

An, & quatenus Procurator tàm ex parte Accusatoris, quàm Accusati in Criminalibus intervenire queat?

SUMMARIA.

1. *Advocati & Procuratores aliorum sunt Patroni.*
2. *Accusatoris Procurator in causâ quâvis criminali hodiè admittitur? n. 8. 9.*
3. *Ius Civile non admittit procuratorem Accusatoris, & quare? n. 4. 5.*
6. *Pœna talionis hodiè abiit in desuetudinem.*
7. *Cessante causâ prohibitionis, ipsa cessat prohibitio.*
10. *Nomine Vniversitatis criminaliter agentis admittitur Syndicus. n. 11.*
12. *Quod & verum, si contra Vniversitatem agatur.*
13. *Instrumentum syndicatus quale esse debeat?*
14. *An nomina eorum, à quibus Syndicus constituitur, in Syndicatus instrumento sint exprimenda? n. 15.*
16. *Ex parte accusati, num in Criminalibus procurator debeat admitti?*
17. *Affirmantium opinio quibus nitatur fundamentis? n. 18. 19. 20. 22. 23. 24.*
21. *Rei sunt favorabiliores, quàm actores, quatenus hoc sit verum? n. 23.*
25. *Negativa opinio verior est. num. 26. 39. 40. 41.*

27. Re-

27 *Respondetur ad argumenta contraria; n.30.31. 33.34.35 36.37.38.*

28. *Explicatio l. 23. § publicè. ff. de procurat. & l. 3. C. de accusat. n.29.*

42. *Referuntur rationes, ob quas Procurator Rei accusati non sit admittendus. n.43.44. 45.46.47.*

48. *In foro quoque Saxonico Procurator accusati repellitur.*

49. *Observantia Scabinorum Lipsiensium. num. 50.*

51. *Quod & verum est in processu inquisitionis. num.52.*

53. *Nec pro reo incarcerato procurator intervenire potest. n.54.55.56.*

57. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

58. *Mulier accusata de Crimine ipsamet debet comparere, non etiam Curator ejus admittitur. n.61.62.*

59. *In causâ civili mulier personam standi in judicio non habet. n.60.*

63. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

64. *Procurator absentiam Rei defendere volens ante litis contestationem admittitur. n.65. 66.67.*

68. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

69. *Defensor nomine accusati exceptiones declinatorias aut dilatorias ante litis contestationem opponere potest. n.70.*

71. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.*

72. *Reo in judicio præsenti, adjungi potest Advocatus ad opponendas exceptiones, Reumque defendendum. n.73.74.75.*

76. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.*

77. *In publicis judiciis, in quibus nec capitalis, nec alia corporis afflictiva pœna irroganda venit, Procurator rei admittitur. num. 78.*

79. *Sicuti & in actione injuriarum, quoties pœna corporalis Reo non infligitur.*

80. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

81. *Pater filij defensor admittitur in judicio Criminali. n.82.83.*

PRÆTER personas principales, de quibus dictum *quæstione præcedenti*, sunt & aliæ accessoriæ personæ, quarum consideratio quoq; habenda est in processu ordinario, nimi-
1 rum ADVOCATI, & PROCURATORES, ceu patroni causarum, qui non pro se sed pro aliis postulant, hoc est, non suum, sed alterius desiderium in jure ac judicio tùm asserendo, tùm contradicendo exponunt. *l.1. & 2.§.6. vers. item Senatusconsulto ff. de postul. Hi, an in causis criminalibus admittendi sint, quæstio videtur non expedita?* Pro cujus resolutione inter Procuratorem accusatoris, & Rei vel accusati distinguendum esse reor.

2 Quoad personam accusatoris, hanc pono Regulam universalem: Quod hodiè Procurator accusatoris in causa quavis Criminali intervenire, & accusationem criminaliter instituere ac persequi possit.

Q.1. An pro accusatore in causis Criminalibus Procurator queat intervenire?

3 Idque juris hodiè obtinet, licet de jure civili aliud dicendum. Equidem me non latet, secundum regulas juris civilis ne quidem ex parte acculatoris ad crimen publicum persequendum constitui posse Procuratorem aut Auctorem. *l. pen. ff. de publ. judic. l. 1. ff. an per alium caus. appellat. l. de fide. 16. C. ad Leg. Corn. de fals. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. lib. 1. quæst. 79. Nicol. Reusner. lib. 3. consil. 3. num. 2. Matth. VVesembec. in parat. ff. de procurat. num. 5. Petr. Theodor. in Colleg. Crimin. disput. 4. thes. 4. lit. A. Andr. Rauchbar. lib. 1. quæst. 7. num. 1.* Etiamsi accusator sit persona Illustris & Clarissima. *l. tunc convenit. 15. C. de accusat. l. ult. §. adeo autem. C. ubi Senator, vel Clariss. Andr. Gail. lib. 1. de pac. publ. cap. 10. num. 12. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 3. cap. 36. Rauchb. dict. loc. num. 2.*

4 Cujus ratio præcipuè hæc est: Quod cùm quilibet accusator ad pœnam talionis inscribere necesse habeat, tàm ex Lege Canonicâ, quàm Civili, ne innocentia cujusquam temerè vim calumniæ patiatur, *§. pœna. Inst. de injur. l. si cui. 7. ubi Bartol. ff. de accusat. & l. ult. C. eod. tit. l. 2. C. de his qui accusar. non poss. can. quisquis. 2. quæst. ult.* quin & accusator cum accusato in pari custodiâ debeat detineri, *dict. l. ult. ubi Bartol. l. 3. ff. ad Leg. Iul. Majest.* accusatorem certè in judicio præsentem adesse oportet, ut si fortassis ab accusando desistat, aut aliàs probatione deficiat, condemnari se videat in pœnam Senatusconsulti Turpilliani, aut talionis. *dict. l. si cui. 7. ff. de accusat. l. 1. C. ad SCT. Turpil. l. si quis repentè. 3. §. ult. ff. eod. tit. l. ult. C. de accusat.* Quæ pœna cum in Procuratore locum non habeat, quippe cujus factum in causâ tanti præjudicij Domino obesse solet, *l. non solùm. 39. in pr. ff. de procurat.* satis exinde apparet, frustra Procuratorem in causâ Criminali constitui. *cap. tuæ de procurat. can. si quando. 2. quæst. 6. can. in criminalibus. 5. quæst. 3. can. absque. 3. quæst. 9.*

Idque procedere vulgò putant, ut sive per § viam accusationis, sive inquisitionis duntaxat aut denunciationis procedatur ad Crimen publicum persequendum, omninò non admittatur Procurator; quoniam inquisitio, ut & ipsa denunciatio de jure Civili succedit loco accusationis. *cap. qualiter & quando de accusat. Bartol. in l. 2. §. si publico. ff. de public. judic. Nicol. Reusner. lib. 1. Decis. 24 n.37. & lib. 3. Consil. 3. num. 8.* Quin imò etiam in delictis privatis, ut & popularibus causis, nedum in publicis criminibus ex parte actoris propriam injuriam non persequentis Procurator rejicitur. *l. qui populari 5. l. licet. 42. ff. de procurat.* Sicuti nec interdicto de liberis exhibendis ex parte agentis Procurator admittitur. *l. 40. vers. denique. ff. de procurat. l. 1. §. 1. ff. an per alium. caus. appellat. Reusner. dict. consil. 3. num. 9.*

Sed prædicta ratio hodiè cessat. Mo- 6
ribus enim nostris pœna talionis, & inscriptionis solennitas passim in desuetudinem abiit,

Bartol.

Bartol. in l. 6. & l. 7. num. 12. ff. de accuſ. Iul. Clar. in pr. §. ultim. quæſt. 12. num. 17. Chilian. König. in proceſſ. cap. 47. Ac reſcripto Caroli V. Imper. penitus poſtea ſublata fuit in *Ordin. crimin. artic. 12.* Idque eâ potiſſimùm ratione, ne metu propriæ ſalutis ab accuſatione quis deſiſtat, & ſic crimina impunita remaneant, cùm plures accuſatores criminum & quaſi vindices extare, utile ſit Reipublicæ. *Bartol. in dict. l. ſi cui. 7. num. 2. in fin. ff. de accuſat. Salycet. l. 3. num. 4. C. qui accuſ. non poſſ. Felin. in cap. ſuper his, num. 3. de accuſat. Foller. in pract. crimin. fol. 136. num. 3. Iodoc. Damhouder. in prax. rerum crimin. cap. 5. num. 5. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæſt. 8. Ægid. Boſſ. in tit. de accuſat. num. 2. Gigas in tract. de crimin. læſæ Majeſt. lib. 1 tit. qualit. in crimin. Majeſt. proced. quæſt. 1. num. 5.*

7 Quare nil amplius prohibet, unumquemque alieno nomine accuſare poſſe; Ceſſante enim cauſa prohibitionis, ipſa prohibitio quoque ceſſat. *cap. cum ceſſante, de appellat. l. adigere. 6. §. quamvis. ff. de jur. patron. Iaſon. in l. quod dictum. 32. num. 2. ff. de pact. Cravett. lib. 4. Conſil. 556. num. 4. Nicol. Everard. in loco à ceſſat. ration. numer. 2. Iacob. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. part. 3. quæſt. 122. numer. 28. Andr. Tiraquell. in regul. Ceſſante cauſa. numer. 130. Petr. de Vbald. in tract. de duob. fratrib. part. 6. quæſt. 9. numer. 10. verſ. quintò quia reſponſio. &c.*

8 Moribus itaque noſtris & ex uſu fori Procurator ex parte accuſatoris indiſtinctè admittitur, juxta Regulam antè poſitam. *Andr. Rauchbar. lib. 1. quæſt. 7. num. 3. Proſper. Farinac. in prax. crimin. quæſt. 12. num. 53. Petr. Theodor. in Colleg. Crimin. diſput. 4. theſ. 4. lit. A. Andr. Gail. lib. 1. de pac. publ. cap. 10. num. 12.*

9 Quod & in Imperio Romano Germanico dubium non habet, ob verba manifeſta *artic. 12. Ordin. Crimin. Carolin. in pr.* Ibi: **So bald der Angeklagte zu Gefängnuß angenommen iſt / ſoll der Ankläger oder ſein Gewalthaber / &c.** Unde clariſſimè patet in criminalibus quoque cauſis mandatarium ſeu procuratorem ex parte actoris admitti. Idemque in foro Saxonico quotidie practicatur, ac ejusmodi Procurator accuſatoris in cauſis criminalibus vulgò appellari ſolet **Peinlicher Anwaldt** / *Matth. VVeſembec. in paratit. ff. de procurat. verſ. Et hæc quidem jure Civili.* Ibi: *Moribus autem noſtris à parte accuſatoris indiſtinctè Procurator admittitur, ſive agat criminaliter, ſive civiliter. Quia Lege patriâ accuſator non item tenetur ad pœnam talionis, veluti juribus noſtris, ſed tantùm ſumtus præſtat, & mulctam pecuniariam, ſi in accuſando defecerit: Vt nulla cauſa ſit, quamobrem procurator non ſit admittendus. Nicol. Reuſner. lib. 3. Conſil. 3. numer. 18. & 19. Matth. Stephan. in not. ad dict. artic. 12. Ordin. Crimin. Carolin. numer. 3. verſ. Quod attinet procuratorem accuſatoris. &c. Andr. Rauchb. dict. quæſt. 7. num. 3.*

Eaque regula vera quoque eſt, ſi Univerſitas criminaliter agat. Quod ſi enim ad accuſandum Procurator admittitur in cauſis privatorum; multò magis certè in cauſa Reipubl. aut Univerſitatis, quæ & ipſa jure privatorum utitur, Actor vel Syndicus admitti debet, per quem tanquam in Republ. quod communiter agi fierique oporteat, agatur & fiat. *l. 1. §. 1. cum duab. lib. ſeqq. ff. quod cujuſque univ. nom.* Quum præſertim vix alia ratione, quam per procuratorem aut Syndicum litigare commodè queat, quippe cum Univerſitas nec conveniri, nec agere rectè queat, niſi per Syndicum vel Actorem, qui ipſam repræſentat. *Specul. in tit. de Synd. num. 5.* 10

Q. 2. Num in cauſa Univerſitatis criminali Syndicus admittatur?

Quo & facit *l. tam collatores. 18. §. ut autem, & §. hoc quoque adjecto. ibi: Syndici litigantes, C. de re militar. lib. 12.* ubi Imperator Anaſtaſius diſertè tradit, quod Provinciales per Actores aut Syndicos, tàm in cauſis criminalibus, quàm civilibus, etiam ſi ex publicis cauſis deſcendant, comparere & litigare poſſint. Adeoque à Collegiis quibusdam Juridicis concluſum fuiſſe refert *Nicol. Reuſner. dict. lib. 3. conſ. 3. num. 23.* **Daß ſolcher Peinlicher Proceß durch einer Ehrſamen Landſchafft conſtituirten Syndicum, wie ſonſten beym Landsfürſten durch ſeinen Anwaldt / wol verrichtet werden möge / &c.** 11

Quin & ſi contra Univerſitatem criminaliter agatur, Procurator pro eâ intervenire rectè poterit, ut tradit *Bald. in l. 2. C. de accuſat. Hippolyt. de Marſil. in pract. criminal. §. ſequitur. num. 24. & 25.* Ut dubium ſic prorſus non ſit, quin Syndicus vel Actor accuſare poſſit nomine Univerſitatis, etiam in cauſis criminalibus, quippe per quem Univerſitatis negotia expediri ſolent. *dict. l. 1. §. quibus autem. ff. quod cujuſque univerſitat. nomine. Bartol. in l. 2. C. de accuſat. Iacob. de Belvis. in pract. crimin. lib. 3. cap. 28. num. 15. Mynſinger. centur. 4. obſervat. 76.* 12

Quod tamen eatenus verum eſſe puto, ſi Actor vel Syndicus nomine Univerſitatis aliquem accuſare volens Syndicatus inſtrumentum producit legitimum in quo hæc quatuor præcipuè comprehendenda eſſe monet *Speculat. in tit. de Syndicat. num. 21.* Nimirum quis conſtituat: ad quas cauſas & lites: Contra quem: Et quomodo ſit conſtitutus aut quare. Quæ & ipſa in mandato procuratorio pleraque ſervantur, juxta *l. ſi procuratorem. 65. de procurat. ff.* ubi *ICtus Modeſtinus* in hunc modum ſcribit: *Si* (inquiens) *procuratorem abſentem Dominus ſatisdatione relevare velit literas ſuas ad adverſarium dirigere debebit, quibus ſignificet, quem adverſus eum procuratorem, & in qua causâ fecerit, ratumque ſe habiturum, quod cum eo actum ſit. Hoc enim caſu literis ejus approbatis, velut præſentis procuratorem intervenire intelligendum eſt. Nicol. Reuſner. dict. conſil. 3. num. 11.* Illud hic quæri ſo- 13

Q. 3. Quale debeat eſſe inſtrumentum Syndicatus?

14 ri solet: *An nomina eorum, à quibus Syndicus constituitur, subscribenda, aut in Syndicatus instrumento exprimenda sint?* Quod negandum videtur; siquidem nunquam, exceptis iis casibus, ubi ad alienationem faciendam Syndicus constituitur, *l. ult. C. de præd. decur. lib.* 10. inscriptio aut subscriptio illa necessariò requiritur, sicuti nec auctoritas Superioris. *Reusner. dict. consil.* 3. *num.*120.

15 Rectiùs tamen atque tutius utrumque, & nominum inscriptionem & auctoritatem Superioris adhiberi, & instrumento inseri, si commodè fieri queat, concludit *Bartol. in l.* 1. *num.* 2. *&* 8. *ff. de alb. scrib.* quem sequitur *Specul. in tit. de procur. num.* 9. per *dict. l.* 1. *& Auth. Præsidis. in pr. C. de Episc. audient. & l. hac. consultissima.* 8. *C. qui testam. fac. poss. Matth. VVesembec. in parat. ff. quod cujusque univers. nom. Chilian. König. in pract. cap.* 19. *num.* 2. *&* 4.

16 Et hæc ita se habent in persona accusatoris. *Ex parte verò accusati vel Rei, utrum Procurator seu Defensor admitti debeat?* res paulò difficilior & obscurior esse videtur, propter textus & rationes juris, quæ pro utrâque sententiâ, tàm affirmativâ, quàm negativâ proferri possunt. Etenim si quis affirmativè hanc quæstionem decidere velit, is fundamentis haudquaquam destituetur.

Q. 4. An in Criminalibus Procurator Rei sit admittendus?

17 1. Namque videtur opinio affirmativa probari posse ex *l. servum* 33. §. *publ. ff. de procurat.* ubi disertè scriptum est, etiam in Capitalibus judiciis à quibuscunque Reum defendi posse, adeòque æquum esse, quemvis pro eo verba facientem & innocentiam excusantem audiri. Quem textum licet nonnulli ita corrigant, quasi pro *Innocentia* legi debeat *absentia*, *arg. l. pen.* §. *ad crimen. ff. de publ. judic. l.* 3. *C. de accusat.* minimè tamen correctio ista, utpote odiosa, erit admittenda. Et quod in *dict.* §. *publicè.* verbo *defendendi* non tàm absentiæ, quàm innocentiæ excusatio, & sic plena defensio significetur, eaque legibus publicorum judiciorum permissa, ac propterea vulgaris illa interpretatio de absentiæ excusatione nimis coacta & improbabilis sit, apertè testatur *Iacob. Cujac. lib.* 20. *observat.* 20. ubi exemplum ponit de Sthenio Thermitano, cui Reo capitalis criminis legimus cognitorem, qui quasi Procurator est, datum vel adscriptum, apud *Ciceronem de jure dicendo in Verrem.*

18 Ex quo est Rescriptum illud *Alexand. Imperat. in l.* 3. *C. de accusat. Reos* (inquit ille) *capitalium criminum absentes etiam per procuratores defendi Leges publicorum judiciorum permittunt.* Quo in loco *Accurs.* dicit, etiam ad sententiam usque Reum defendi posse ac debere. Nam, ut idem Imper. aliàs rescripsit, multò justius est, hujusmodi defensorem audire, quàm absentem aliquem, quasi contumacem & indefensum gravi condemnatione afficere, *l. exigendi.* 12. *de procurat.*

2. Confirmat hanc sententiam, quod Appellationis causa ejus, qui ad bestias damnatus est, per Procuratorem reddi potest. *l. Lucius Titius.* 18. *ff. de appellat. l.* 1. *ff. an per alium caus. appellat. Nicol. Reusner. lib.* 2. *decis.* 10. *num.* 20. *& lib.* 3. *consil.* 4. *num.* 18. 19

3. Si actori sive accusatori procuratorem habere licet, uti certissimum est ex Regulâ antea traditâ, multò magis hoc licebit accusato seu Reo saltem ad defendendum. Vulgata siquidem juris est regula, Reum accusatum cum accusatore ad imparia judicare non oportere, neque actori licere, quod Reo non permittitur: Et quod actori licet, Reo quoque permitti debere, *l. non debet actori.* 41. *ff. de Reg. jur. cap. non licet. ubi Dyn. de reg. jur. in* 6*to.* Nam & aliàs in jure benignius agitur cum Reo, quàm cum actore, *l. qui accusare.* 4. *& l. ultim. C. de edend.* quippe favorabiliores Rei quàm actores habentur. *l. favorabiliores* 125. *ff. de Reg. jur. l. inter pares* 38. *ff. de re judicat.* 20

Unde fit, quòd Reus pluribus defensionibus, non solùm diversis, sed etiam contrariis uti possit. *l. cum de indebito.* 25. *in pr. ff. de probat. l.* 5. *&* 8. *ff. de except. l. siquidem.* 9. *C. eod. tit.* Quod non similiter facere licet actori, qui actionibus pluribus ex eâdem causâ vel onerosâ, vel lucrativâ adversus unum vel plures competentibus experiri nequit, sed unâ electâ, altera excluditur. *l. quod in hærede* 9. §. *eligere. ff. de tribut. action. l. omnes.* 17. *ff. de oblig. & action. l. si mihi & tibi* .17. *ff. de legat.* 1. Item: Quòd in capitalibus causis Reis tres dilationes & plures horæ; actoribus verò non nisi duæ olim permissæ fuerint, *l. ult. C. de pœn.* Unde patet, omnia Reo licere, quæ actori conceduntur; sed non vice versâ actori competere, quæ Reo sunt licita. *l.* 6. *C. de tempor. in integr. restit. l. post litem.* 17. *l. quæ omnia.* 25. *ff. de procurat.* 21

4. Movere aliquem potest hoc, quòd cùm Reus accusatus custodiæ commissus sit, ita ut semper ad manum, cum opus est, haberi ac produci possit, cesset hoc casu prohibitionis ratio saltem quoad procuratorem; quod nempe se aut corpus suum pro Reo ad pœnam ex delicto alieno obligare non possit. Quæ sola ratio procuratorem à causâ capitali pro Reo peragendâ repellit. *l. si à Reo.* 70. §. *ult. ff. de fidejuss. Bartol. in l. si quis.* 4. *num.* 1. *ff. de custod. reor. & in l. quoties.* 21. *ff. nox. action.* Cessante autem prohibitionis ratione, meritò quoque cessat & ipsa prohibitio. *l. adigere* 6. §. *quamvis. ff. de jur. patronat. l. quod dictum.* 32. *ff. de pact.* 22

5. Acce-

23 5. Accedit, quòd accuſato permiſſa ſit defenſio; quippe quæ ne beſtiis quidem, nedum homini, imò nec Diabolo denegari debet. *l. 3. ff. d. juſt. & jur. ubi Iaſon. num. 17. l. 1. §. cum arietes. ff. ſi quadr. pauper. feciſ. dicat. l. 4. & 5. l. ſcientiam. 45. §. qui cum aliter ff. ad Leg. Aquil.* Meritò ergò pleniſſimè & apud omnes accuſato patere debet defenſio, ita ſcilicet, ut non ſolùm per ſe, ſed etiam per Procuratorem ſeu Defenſorem ſuas exceptiones ceu legitimas defenſiones, rectè proponere queat: maximè ſi perſonæ conjunctæ ſint, quas & ipſas in judicio alterius nomine liti ſe offerre, & ſic conjunctam perſonam defendere poſſe, indubitati juris eſt. *l. 1. §. ultim. ff. de poſtul. l. ſed & hæ perſonæ. 35. ff. de procurat. l. ſi verò. 5. §. hæc autem actio. verſ. vel qui affinitate. ff. de his qui dejec. cap. ſi duo. 9. fin. de procurat. in 6to.*

24 6. Permiſsâ Reo defenſione ac probatione innocentiæ ſuæ, nequaquam ei denegari debent media, per quæ ad defenſionem ac probationem iſtam innocentiæ perveniri poteſt. Conceſſo namque uno, omnia ſimul videntur conceſſa, ſine quibus conceſſio iſtius aliàs foret inutilis, ac parùm profutura. *l. 2. ubi Dd. ff. de juriſdict. l. item ſi. 7. §. quod dicitur. ff. ad SCtum Macedo. l. 3. §. ſed ſi quid. ubi Bald. ff. de negot. geſt. l. inter Socerum. 26. §. cum inter. ff. de pact. dotal.* Proin nec Procuratoris copiam Accuſato adimi poſſe conſentaneum eſt, quippe cujus auxilium defenſioni multùm inſervire poteſt, ne quod una manu datur, alterâ rurſus per indirectum auferri cenſeatur; cum quod directo non licet, nec per indirectum licere debeat, *argum. l. cum hi. §. ſi cum lis. ff. de pact. l. athletas. 4. §. ait Prætor. ff. de his qui not. infam. l. Sejus. 27. ff. ad Leg. Falcid. l. ultim. C. de uſur. rei judic. l. palam. 40. ff. rit. nupt. l. ſcire oportet. 27. §. 1. ff. de tutor. & curat. dat. ab his.*

25 Etſi verò hæc argumenta talia ſint, ut ex iis opinio affirmativa luculenter probari queat; nihilominus tamen *ICtus Papinianus* hanc quæſtionem negativè decidit in *l. penultim. §. ad crimen. ff. de public. judic.* quando ait: *Ad crimen judicij publici perſequendum fruſtra procurator intervenit, multoque magis ad defendendum.* Qui textus adeò commovit *Interpp.* ut ferè unanimiter aſſerere haud dubitaverint, in cauſis criminalibus Procuratorem pro Reo nequaquam admittendum eſſe, non ſolùm ad litem conteſtandam, ſed nec ad defendendum aut reſpondendum aliis interrogationibus, quæ fiunt à judice ſuper Crimine commiſſo, de quo accuſatur. *Gloſſ. & Bartol. in dict. l. penultim. §. ad crimen. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæſt. libr. 1. quæſt. 80. Hippol. de Marſil. in pract. §. ſequitur. num. 22. Nicol. Reuſner. libr. 3. conſ. 4. num. 26. & ſeqq. Ægid. Boſſ. in practic. tit. an in criminal. judic. pro alio quis inter num. 9. Andr. Rauchb. libr. 1. quæſt. 7. num. 5. & ſeqq. Matth. VVeſembec. libr. 1. conſ. 43. num. 167. Helfric. Vlric. Hunn. libr. 4. var. reſolut. part. 5. quæſt. 5. Matth. Stephan. in not. ad artic. 12. Ordin. Crimin. Carol. num. 3. verſ. Ex parte accuſati vel &c. reg. 322.*

Quod verum eſſe, putat *Iulius Clar. dict.* 26
quæſt. 32. verſ. item quæro &c. non ſolùm in publicis, ſed etiam privatis delictis, ita, ut Procurator intervenire non poſſit ad reſpondendum accuſationi, vel inquiſitioni, vel interrogationibus, quæ fiunt à judice ſuper delicto, ſive in primo, ſive altero aut alio quolibet examine: Sed quòd Reus ipſe in locum judicij vel tormentorum, aut ut loquuntur ad juris Bancum ſeu tribunal, perſonaliter deduci, ac per ſe ipſe reſpondere debeat. Vid. *Angel. Aretin. in tractat. de malefact. in verb. Qui Dominus Iudex. num. 15. & ibid. Auguſt. in adit. & verb. Quod inquiſiti num. 12. Gandin. de malefact. rubr. de procurat. & defenſor. num. 26.* Etſi enim fidejuſſor offerat, ſe velle judicium in ſe ſuſcipere, & Rei principalis exceptionibus uti, non tamen in criminalibus cauſis admittitur, in quibus perſona Rei inquiſiti neceſſariò requiritur. *l. 2. §. ſi quis in judicio. verſ. Cùm enim ff. ſi quis caution. Iaſon. in l. ſi eum. 10. num. 2. ubi & Bartolus atque Dd. communiter. ff. eod. tit. Proſper. Farin. in prax. criminal. quæſt. 34. num. 27. Speculat. in tit. de accuſat. num. 10. Ægid. Boſſ. in tit. de carcerat. fidejuſſ. comm. num. 52.*

Ac ne quiſpiam ex rationibus & texti- 27
bus antea adductis, contrarium ſibi perſuaderi patiatur, Reſponſiones nullatenus deficiunt. Quod enim 1. *l. ſervum. 33. §. publicè. ff. de procurat. & l. 3. C. de accuſat.* attinet, putat *Iacob. Cujac. libr. 13. obſervat. 20.* diſtinguendum eſſe inter Crimina capitalia & non capitalia: Quaſi in capitalibus verus admittatur Procurator *dict. loc. 33. & l. 3.* at in Criminibus non capitalibus nec Procurator nec Defenſor admittatur. Sed reſponſionem hancce reſpuit generalitas textus in *penultim. ff. de public. judic.* in criminibus judicij publici defenſorem pro Reo admitti negantis. Ubi verò lex non diſtinguit, nec nos diſtinguere debemus, legisque verba generalia generaliter intelligi debent. *l. de precio. ff. de Public. in rem action. l. 1. §. generaliter. 1. ff. de legat. præſt.* Neque *Cujacij* reſponſionem juvat, quòd nominatim & expreſsè ſit ſermo de capitalibus criminibus, *in dict. l. 3. C. de accuſat. & l. 33. §. publicè. ff. de procurat.* Nam illa, nempe *l. 3.* ad quæſtionem & facti ſpeciem Imperatori propoſitam reſcripta eſt, Ideoque *Alexander Imper.* de capitali crimine conſultus, de eo quoque reſpondere voluit, idem aliàs procul dubio reſponſurus, ſi in genere de criminibus publicis, vel in ſpecie de non capitalibus quæſitus fuiſſet. In hac verò nempe *l. 32. §. publicè* utitur JCtus particulâ *Et.* Nec abſolutè dicit, in capitali-

bus judiciis abſentium defenſionem dari, ſed ait : *Et in capitalibus judiciis Rei defenſorem admitti.* Quibus verbis haud obſcurè ſignificat, non ſolum in capitalibus criminibus, verùm in aliis quoque Defenſorem pro Reo intervenire poſſe.

28 Paulò aliter reſpondet *Briſſonius*, Leges iſtas accipiens de capitalibus criminibus, quæ in privatum judicium deducuntur; in *libr. ſing. de adulter. c. 7. in fin.* allegatus *à Rauchb. dict. quæſtion. 7. num. 9.* Unde vulgò aſſerunt, procuratoris dationem non prohiberi, quando ex causâ per ſe capitali, civiliter ad pœnam pecuniariam agitur. *Anton. Gabriel. in commun. concluſ. libr. 7. concluſ. 9. num. 43. & ſeqq.* Sed & hanc explicationem improbat *Hermann. Vult. in diſcept. ſcholaſt. cap. 11.* Alij aliter reſpondent, ut videre eſt apud *Andr. Rauchb. dict. quæſt. 7. num. 10. & ſeqq.*

29 Non ineptè forſan reſpondebitur ad *Leges objectas* : Reum abſentem defendi poſſe per Procuratorem in capitalibus judiciis, non quoad cauſam principalem ejusque merita, & ad hoc, ut ſi excuſationes juſtam rationem habeant, abſolvatur abſens; ſed ſolùm quoad allegandum abſentiæ cauſas & excuſationes innocentiæ, ne abſens damnetur, ſed ſententia differatur, ſi excuſationem ut juſtam judex approbarit. Ac de tali defenſione accipiendam eſſe, *l. 3. C. de accuſat. & l. 33. §. 2. ff. de procurat.* ſatis ſuperque apparet ex *l. 10. & l. 13. ff. de public. judic.* In illa namque ſic ſcribit Papin. *Inter accuſatorem & reum cognitione ſuſceptâ, excuſatio pro abſente juſtis rationibus admittitur, nec per triduum per ſingulos dies ter citatus Reus damnetur, vel de accuſatoris abſentis, præſente Reo, calumniâ pronuncietur.* Ubi pro reo abſente ad reddendam abſentiæ cauſam, ne tanquam contumax condemnetur, admittitur defenſor. Atqui in *l. ſeq. 13.* expreſsè negatur, quòd pro defendendo Reo præſente, Procurator poſſit intervenire. Quare juxta hanc diſtinctionem, Leges prædictæ erunt accipiendæ. Neque huic reſponſioni quidquam adverſatur, quòd in *d. l.* Procurator admittatur ad Reum defendendum; *Siquidem* & per excuſationem abſentiæ, rectiſſimè dicitur Reus abſens defendi, ante litem conteſtatam quidem, ne bona abſentis annotata poſt annum in fiſcum redigantur, *l. 1. §. ultim. & l. ultim. in pr. ff. de requir. vel abſent. damnand.* poſt litem verò conteſtatam, ne citatus abſens pro contumaci habeatur. *l. 10. & penult. ff. de publ. judic.*

30 2. Quod de causâ appellationis per Procuratorem reddenda affertur, ex *l. Lucius Titius. 18. ff. de appell.* illud parùm obſtare videtur. *Siquidem* textus ille loquitur de Domino provocante pro ſervo, qui in ejus eſt poteſtate, quod facere ei licet exemplo tutoris vel Curatoris, qui poteſt accuſare vel defendere nomine pupilli, proſequendo ſuam vel aliorum injuriam aut defenſionem propriam. *l. 2. ubi Dd. C. qui accuſ. non poſſ.* Addit *Reuſner. lib. 3. conſ. 4. num. 66.* aliud receptum eſſe in Appellatione interponenda pro Reo condemnato, de quâ textus ille agit, quæ per Procuratorem fieri poſſe creditur, *argum. l. addictos. 6. C. de Epiſc. audient.*

Ad 3. *reſpondeo*, diſparem hîc eſſe rationem Accuſatoris & Accuſati : Pro illo enim admittendus Procurator, quia crimen publici judicij perſequi licet cuilibet de populo: Reipublic. enim intereſt, crimina deferri ac vindicari, ne impunita maneant. §. 1. *Inſtitut. de publ. judic. l. ita vulneratus. 51. ff. ad Leg. Aquil.* Pro accuſato verò Procurator propterea intervenire nequit, ne pœnâ corporali Reo abſenti indictâ, judicium eludatur. Ob diverſitatem itaque rationis, quæ eſt inter accuſatorem & accuſatum, hoc caſu nihil inferendum erit; quia de rebus differentibus idem intelligi nequit, *arg. l. 26. §. argento. ff. de aur. & arg. legat. l. ultim. ff. de calumn. l. inter. 83. §. ſacram. verſ. ſed hæc diverſa ff. de verb. obligat. l. naturaliter. 12. ff. de acquir. poſſeſſ. l. 52. in pr. ff. eod. tit. l. ſi maritus. 10. ubi Bald. C. de donat. Everhard. in topic. in loc. à ſeparatis.* 31

Quod autem dicitur, Reo in jure plus faveri, quàm actori; Illud ſimpliciter & abſolutè verum non eſt, ſed in quibusdam ſolummodò caſibus, maximè verò in ſententia & deciſione cauſæ, ut ſcilicet tunc in dubio abſolvatur Reus, quando partium jura dubia & obſcura ſunt. *c. cum ſunt partium jura. de Reg. jur. in 6to. cap. inter dilectos. in fin. de fid. inſtrum. cap. ex liter. ubi Panorm. de probat.* Sicuti & in pœnis dictandis hoc procedit, cùm ſatius ſit impunitum relinqui facinus nocentis, quàm innocentem damnari. *l. abſentem. 5. ff. de pœn.* Sed aliud eſt in præparatoriis judiciorum, in quibus magis favetur actori, quàm Reo. *Bartol. in l. de die. 8 ff. qui ſatisd. cog. & in l. ſi quis intentione 66. in verb. Cum pertinentiis. ff. de judic. & in l. inter ſtipulantem. 83. §. 1. ibi : Actori potius credendum. ff. de verb. obligat. Gloſſ. in cap. cum ad ſedem. de reſtit. ſpoliat. Andr. Gail. lib. 1. obſervat. 22. num. 4.* 32

In 4. Argumento non ſit ſufficiens cauſarum enumeratio, quare ex parte accuſati Procurator intervenire non poſſit; Id quod non ſolùm propterea prohibitum, ne judicium eludatur, dum reo abſente, ſententia à judice executioni mandari nequeat, quippe quod noxa caput ſequatur, §. *omnes. Inſtitut. de nox. action. l. 1. C. eod. tit. l. qui ex pluribus. l. ultim. ff. eod. l. quod dicitur. 18. ff. de furt. l. 1. §. 14. ff. depoſit.* & pœnæ ſuos tenere debeant auctores, *l. ſancimus. 22. Cod. de pœn.* Sed & quò delinquentis Rei præſentis perſona melius arguatur ex ipſo vultu, & variatione 33

ejus

ejus aut mutatione coloris, aut trepidatione aliisque signis & indiciis. *l. 1. & 2. ubi Dd. C. de Custod. reor. l. 3. §. ita magis scire. ff. de testib.* Hocque respectu ne quidem is, qui in vinculis & carceribus positus est, regulariter pro præsente habetur, secundum *Gloss. in l. 5. verb. præsens. ff. de procurat.* per *l. non tantum. 51. §. Senatusconsultum in verb. Abesse. ff. de fideicom. libert. & l. 4. §. abesse. ff. de damn. infect. Nic. Reusner. lib. 3. cons. 4. nu. 75.* Proin, licet una ratio cesset, altera tamen non deficit, quæ pro Reo etiam incarcerato Procuratorem admitti prohibet.

34 5. *Non obstat* quod de defensione affertur. Hanc enim jure etiam naturali accusato permissam esse, nemo facilè inficias ibit: Sed distinguendum est inter defensionem ipsam, & modum proponendæ defensionis. Permittitur namque Reo defensio, modò ea sit legitimè proposita, hoc est, secundum leges facta, quæ Procuratorem pro Reo ad defendendum non admittunt in causâ criminali. *l. penult. §. ad crimen. ff. de public. Iudic. Iul. Clar. dict. §. ult. quæst. 32. num. 16.*

35 Quod verò de personis conjunctis dicitur, eas posse nomine defensorio pro Reo intervenire, *l. 1. §. ultim. ff. de postuland. l. si quis. 3. §. sed et si. ff. judic. solvi l. sed & hæ personæ 35. ff. de procurat.* Id eatenus verum esse conceditur, ut absentiæ causas solummodò allegare possint: cujusmodi excusationes admittuntur etiam sine mandato & fidejussione de judicato solvendo. Quippe tunc non litem occupant, veluti Procuratores, sed absentiam Rei excusant. *Iul. Clar. §. ult. q. 33.* In causâ verò criminali ipsâ, ne quidem conjunctæ admittuntur personæ, sed Reum ipsum personaliter comparere, necesse est. *Bart. in dict. l. pen. §. ad crimen ff. de publ. jud. & in l. servum quoque §. publicè, ff. de procurat. Nicol. Reusn. dict. cons. 4. num. 52.*

36 6. *Denique*, quod dicitur, concesso aliquo, videri simul omnia media concessa, sine quibus ad id perveniri nequeat. *l. 2. ff. de jurisdict.* Id accipiendum de mediis legitimis & jure
37 probatis; Secus autem, si media non sint ordinaria atque legitima, sed indirecta, quo casu locum habet Regula, indirectè non licere, quod directè prohibitum est. *cap. cum quod una via. de Reg. Iur. in 6to. cap. quanto de privileg. l. cum hi. 8. §. si cum lis. ff. de transact. l. ult. C. de Usur. rei judic.* Proinde permissâ Reo accusato defensione, media quoque proponendæ ac probandæ defensionis censentur concessa, quatenus scilicet legitima sunt, & legibus non improbata. At legibus Procurator pro Reo in crimine publici judicij ad defendendum intervenire reprobatur. *l. penult. §. ad crimen. ff. de publ. judic. l. penult. & ult. C. de accusat.*

38 Neque etiam putandum est, defensionem Rei accusati fieri aut consistere non posse absque interventu Procuratoris, quum ipsemet Reus melius & acrius propriam causam defendere posse censeatur, quàm Procurator, cujus negligentia & culpa Reo non parùm præjudicat. *l. si procuratorem. §. si tutores. ff. mandat. l. non distinguemus. 32. §. si Domini. ff. de arbitr. Dd. in l. 1. §. si Procurator. si quis jus dicent. non obtemp. & in l. si se non obtulit. 4. in pr. ff. de re judicat. Salycet. in Auth. hodiè C. de Appellat. Felin. in cap. 1. n. 6. Ut lit. non contest. & in cap. cùm venissent. de restit. in integr. Hartman. Pistor. lib. 1. quæst. 36. Matth. VVesembec. consil. 43. num. 167. Natta lib. 3. consil. 524.*

39 Hæc sunt quæ pro utrâque sententiâ stabilienda ab *Interpp.* in medium afferuntur, quibus exactiùs consideratis, quæstionem hancce cum communi Dd. Scholâ negativè decidere nil quicquam vereor, Procuratorem scilicet ex parte accusati nullatenus admittendum esse, „ neque ad responsiones faciendas, neque ad li- „ tem contestandam, neque ad merita causæ alle- „ ganda, sed ipsummet Reum in judicio crimina- „ li comparere, omniaque proprio nomine pera- „ gere debere, hocque judicis officium esse, ab- „ sentem ad comparendum compellere, vel ad- „ versus eum tanquam contumacem procedere. „ *l. contumaciæ eorum. ff. de re judic. Bald. in l. reos. 3. num. 18. C. de accusat. & in l. 16. ff. de offic. Præsid. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæst. 45.* Hinc prudentissimè facturum judicem, scribit *Ægid. Bosse. in prax. crim. tit. an in crim. judic. pro alio.* Si compellat Reum ipsummet respondere, ac 40 litem contestari & à cautis atque prudentibus judicibus frequenter hoc observari solere & debere. Idemque confirmat *Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. cap. 1. de delictu. num. 14. vers. sed certè hoc videtur dubium.* Ubi clari juris esse, ait, quòd in causis criminalibus Reus in vinculis aut incarceratus esse debeat: Et quòd cauti prudentesque judices semper actus vel processus personaliter cum ipso incarcerato facere soleant. Idque communis usus ac practica quotidiana luculenter ostendit. *Nicol. Reusner. dict. lib. 3. consil. 4. n. 41.*

Quibus sic stantibus, Regulam pono: 41

Quòd in causis criminalibus Rei absentis Procurator seu Defensor ad merita causæ tractanda non admittatur.

Hujus Regulæ veritas licet ex antea dictis satis superque appareat, ita ut quicquam ulterius addere superfluum existimem; attamen quia de ratione istius juris, ex quâ clarior intellectus Regulæ accedit, nondum constat, ideoq; in eam exactius inquirendum erit. Neq; enim una aliqua aut simplex, sed & variæ illius juris afferuntur rationes, quas hic apponere lubet.

Prima & præcipua causa est: Quòd in caput 42 solius Rei accusati, si damnatur, sententia à judice executioni mandetur. *l. 1. in fin. ubi Dd. comm. ff. de Carbon. edict. Bartol. in l. pen. §. ad crimen. ff. de publ. judic.* Noxa enim semper sequitur caput, *§. omnes. Instit. de nox. action. l. qui ex pluribus. 20. l. ult. ff. eod. tit. l. 1. §. 14. ff. depositi. l. quod dicitur. 18. ff. furt.* ita ut alius pro alio condemnari non debeat. *l. 2. C. Ne fil. pro patre.* Quare, ne judicium eludatur, sententia quoque in Reum incarceratum ferenda est, *l. 2. C. de custod. reor. l. 2. C. de exhib. Reis.* Non etiam in Procuratorem, qui si in causa capitis reperiretur, periculum subiret innocens, &

Reus nocens fugâ sibi consulens pœnæ sese subtraheret, quippe qui absens damnari aut puniri non posset: siquidem absentem in causâ criminali damnari non debere sæpiùs rescriptum est. *l. absentem. 5. in pr. ff. de pœn. l. 1. in pr. ff. de requir. Reis. l. 6. C. de publ. judic.*

43 *Altera potest esse ratio*, cur Procurator in Criminali causâ, non admittatur: quoniam nempè in criminibus satisdare aut idoneè cavere non potest. *Bartol. & Dd. in l. 1. ff. de custod. reor. Iason. in l. sciendum. 25. ff. qui satisdar. cogant. Ægid. Boff. tit. de fidejuss. carcer. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæst. 33. num. 4.* Neminem verò absque satisdatione alienæ rei defensorem esse idoneum, expediti juris est. *§. 2. & §. ult. Instit. de satisdat. l. qui proprio. 46. §. qui alium. l. non videtur. 53. ff. de procurat. l. 110. ff. de Reg. jur.* Ne enim judicium reddatur frustratorium, cautione judicio sisti & judicatum solvi, si forsan Reus damnetur, opus est. *pr. Inst. de satisdat. l. si eum hominem. 33. ff. de fidejussor. l. 5. §. pen. & ult. ff. de oper. nov. nunciat.*

44 *Tertiò*: Solet & hæc ratio dari: quòd multum interfit judicis in causa criminali cognoscendâ, à Reo ipso indicia & testimonia explicari, ut quasi sub publico testimonio commemoratio criminis admissi fiat, ac delinquentis persona meliùs arguatur ex ipso vultu & variatione ejus, vel mutatione coloris aut trepidatione, aliisque signis & indiciis. *l. 1. & 2. ubi Dd. C. de custod. Reor. l. 3. §. ita magis scire. ff. de testib.* Nam si ex hâc ratione testium etiam examinatio in causâ criminali non coram Notario; sed judice fieri debeat, uti certissimum est. *l. ad personas. 15. ff. de jurejur. l. apud. 13. in fin. C. de fid. instrum.* Quantò magis in ipso Reo hoc observabitur, secundum illud vulgatum; Propter quod unumquodque tale est, illud magis tale. *Auth. multo magis. C. de Sacrof. Eccles. Matth. VVesembec. consil. 43. n. 169. & seq.*

45 *Quarta causa* ipsum Reum concernit, cujus plurimum interest, summo studio causam tractari, quod certò facilius fit, si ipsemet in judicio compareat causamque agat, quàm si Procuratorem seu Defensorem constituat. Incipit namque charitas benè ordinata à se ipsa. *can. non satis distinct. 47. can. non est nostrum. 23. quæst. 5. l. Præses. 6. C. de servit. & aqua.* Et notum est illud Comici: Proximus sum egomet mihi. Ac quis inficiabitur, diligentiùs & rectiùs unumquemque per se, causam tueri, capitisque periculum sibi imminens defendendo avertere posse, quàm alterius, veluti Procuratoris operâ, cujus factum & culpa sibi postea multum noceat atque præjudicat. *l. 3. §. si Procurator. ubi Iason. ff. quod quisq; jur. l. si Procuratorem. 8. §. si tutores. ff. mandati. Gloss. in cap. cum olim in verb. judicis. de caus. possess. & propriet. Bald. & Salyc. in Auth. hodie. C. de appellat. Felin. in c. 1. nu. 6. Vt lit. non contestat. Hartman. Pistor. lib. 1. quæst. 36.*

46 *Quintò*: *Nicol. Reusner. lib. 3. consil. 4. nu. 38.* & hanc refert rationem, ut nempe homines deterreantur & abstineant à delictis, animadvertentes, quòd semetipsos aliter non possint defendere, nisi ad carceres se conferant, & panantur in tanto periculo: Quod ita fieri expedit Reipubl. non solùm ut veritas meliùs innotescat, sed ne ipsius exemplo cæteri facilius peccent: quum pœna unius sit multorum metus. *l. 1. in pr. C. ad Leg. Iul. repetund.*

Sextò denique & hoc addo: quod Procuratoribus Reorum admissis, causæ criminales multis ambagibus & circuitionibus implicentur, & pœnæ delictorum sæpiùs negligantur. Pessimus enim quorundam Procuratorum mos est, ut causas longissimè producant, subterfugia quærant, Reosque pœnis promeritis subtrahant, prout conqueritur *Ventur. de Valent. in parthen. litig. lib. 2. c. 7.* Secus ac Reipubl. commodum requirit, processus nempe criminales absque longo litis sufflamine finiri, ne delicta maneant impunita. *l. ita vulneratus. 15. §. æstimatio autem. ff. ad Leg. Aquil. l. locatio. 9. §. quod illicitè. 5. ff. de public. & vectigal. l. in delictis. 4. §. 2. ff. de nox. action. l. si à Reo. 70. §. ult. ff. de fidejuss. l. 95. §. quod si. ff. de solut.* 47

Ex jam dictis patet, Regulam antea positam de non admittendo Rei accusati Procuratore seu defensore rationibus firmissimis nequaquam destitui. Quæ cum universales sint, & quovis loco suum habeant vigorem, quin de jure Saxonico etiam in causis criminalibus Procurator ex parte accusati repellatur, dubitandum non est. *Matth. VVesembec. in parat. ff. de procurat. n. 5. Andr. Rauchb. l. 1. q. 7.* Etsi enim de hoc forsan in jure Saxonico nil expressè statutum reperiatur; sufficit tamen, quòd dispositio juris civilis correcta non sit, ex quo sequitur, standum omnino esse dispositioni juris civilis, etiam in terris juris Saxonici. Quia in casibus jure Saxonico non expressis, recurrendum est ad jus Civile. *Gloss. fin. art. 36. num. 13. lib. 2.* Landrecht. *& Gloss. art. 44. in verb.* Da liessen sie die bewahren. *vers.* Diß vernim aber alles von den Sachen/ *&c. lib. 3.* Landrecht. Et quod jure municipali expressum non est, id sub juris communis dispositione relinquitur. *l. si extraneus. 6. ff. de condict. caus. dat. Bald. in l. si plures. 6. n. 29. vers. in contrarium videtur. C. de condit. insert. Hartm. Pistor. lib. 1. quæst. 32. num. 8. vers. Et casus omissus. Iacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part. 3. quæst. 126. n. 183. Octav. Cacheran. consil. 20. n. 15.* 48

Veluti sic quotidie in Electorali Saxon. Scabinatu solemus respondere, hisce ferè formalibus: Daß angegebener *Defensor* nicht zuläßlichen / sondern es ist Angeklagter vff anderweit vorgehende gebührende Ladung in eigener Person zu erscheinen / vnd vff erhobene Anklage sich einzulassen / zu antworten / vnd *litem* zu *contestiren*, schuldig/ V. R. W. 49

Pariter & responderunt Scabini secundum stylum juris communis, extra Elect. Sax. Ad consultationem Herr Vlrichs / Hertzogen zu Meckelburg: Da Ew. Fürstl. Gnaden *Fiscal* wider *N. N. N. N.* Gebrüdere/ peinliche Anklage anstellen würde/ *&c.* So wären Angeklagte vormittelst Eydes *respondendorum*, wie es dero Ort / allda gemeine Käyserlich. Rechte in übung seyn / bräuchlich / *singulariter singulis*, jedoch für sich selbst / vnd nicht durch einen *Procuratorem*, ob sie die wahr glauben oder nicht/ zu antworten schuldig / *&c. Mense Ianuario, Anno 1600.* 50

Hæc Regula Ampliat. Primò: Ut 51

locum

locum habeat indifferenter in quovis processu criminali, non modò ordinario, sed etiam inquisitorio. Frustrà namque intervenit Procurator in causa criminali pro Reo, non solum ad litem contestandam, sed etiam ad defendendum aut respondendum judicis interrogationibus, per textum generalem in *l. pen. §. ad crim. ubi Gloss. & Dd. ff. de publ. judic. l. 5. C. de his qui accusar. l. 15. C. de accusat. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. l. 1. q. 80. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. q. 32. nu. 16. Hippol. de Marsil. in pract. §. sequitur. n. 27. Socin. reg. 322.*

32 Quod tantò magis verum est in processu inquisitionis, quantò citiùs & sublato velo, absque longo litis sufflamine hic expediri atque finiri debet, juxta tradita *Nicol. Reusner. lib. 1. decis. 24. n. 32.* quô & verba Rescripti Illustr. Elect. Saxon. D. Augusti, *M. Ian. Anno* 1579. Scabinis insinuati, respiciunt: Vnd andere weitläufftigkeiten / dadurch nur die Sachen vergeblichen vffgehalten / die Richter müde gemacht / vnnd der Verbrecher offtmals der wolverdienten Straffe entzogen wird / haben wir in vnsern Landen in Inquisition processen, *&c.* nicht verstatten wollen.

33 Ex quo porrò sequitur, *ne quidem pro Reo incarcerato, adversus quem hodiè communiter per viam inquisitionis agi solet, Procuratorem intervenire posse*, sed Reum accusatum de crimine capitali, ex vinculis aut carcere respondere & causam dicere cogi, non interveniente aliquo Procuratore, aut causæ Patrono. *Bald. in l. eos. §. super. C. de appellat. Bartol. in l. 1. ff. de custod. reor. Paul. de Castro in l. servum. §. publicè. col. pen. nu. 9. ff. de procurat. Iul. Clar. in pract. §. ult. q. 45. Matth. VVesemb. lib. 1. consil. 43. nu. 167. Ægid. Boss. in tract. de fidejuss. carcer. in pr.*

Q. 5. Num pro Reo incarcerato Procurator intervenire queat?

34 Nec obstat quòd Reo custodiæ commisso, ita ut semper ad manum haberi ac produci possit, cesset quoad Procuratorem ratio prohibitionis; quòd is scil. se aut corpus suum ad pœnam pro Reo obligare nequeat, ob quam causam aliàs Procurator à causâ capitali pro Reo peragendâ repellitur. *l. si à Reo. 70. §. ult. ff. de fidejussor. Bartol. in l. si quis. 4. de custod. Reor. & in l. quoties. 21. ff. de nox. act.* Etsi enim hæc causa cesset, reliquæ tamen rationes, propter quas defensor Rei non admittitur, hoc casu neutiquam deficiunt, veluti quod in Reum ipsum incarceratum sententia sit ferenda. *l. 2. C. de custod. Reor.* quæ alioquin in Procuratorem ipsius ferri nequit; quippe qui litis dominus non est in causâ criminali.

35 *Deinde* & judici incumbit, in delicta accuratè inquirere, *l. congruit. 13. ff. de offic. Præsid.* utriusque partis probationes & conjecturas, suspiciones que colligere, cæteraque momenta causæ examinare, & sic indagare veritatem argumentis, testibus, scripturarum collatione, aliisque vestigiis, antequam capitalem promat in Reum sententiam. *l. ubi falsi. 22. C. ad Leg. Cornel. de falsi. l. qui sententiam. 16. C. de pœn.* Ad quæ omnia judex faciliùs pervenire poterit, Reo è carcere educto & coram in judicio personaliter audito; Ex vultu namque & variatione, aut mutatione coloris, aliisque signis & indiciis, Rei delinquentis persona melius arguitur *Nic. Reusner. lib. 3. cons. 4. n. 35.* Quare vel ob hanc solummodò causam Procurator rei incarcerati non admittendus erit, sed ipsemet Reus è carcere eductus, personaliter ad articulos inquisitionales respondere tenebitur.

Quemadmodum etiam pronunciavimus ad requisitionem Nicolai à Dobitzsch: Ist *N. G.* eines Todtschlages / so er an ewren Vnterthanen einem begangen haben sol / beschuldiget worden / derowegen jhr jhn zur gefänglichen Hafft bringen / vnd gewisse *Inquisitional* Artickel verfassen lassen / gedachten *N. G.* darauff zuvornehmen. Ob nun wol an statt deß *inquisiti* ein *Procurator* sich angeben / so die Antwort im Namen deß Gefangenen thun wollen / *&c.* So ist doch derselbige in dieser peinlichen Sache nicht zuläßlichen / sondern es wird *inquisit* auß dem Gefängnuß gerichtlichen vorgestellet / vnd die Antwort vff die abgefassete *Inquisitional* Artickel persönlichen zu thun billig angehalten / V. R. W. *Mens. August. Anno 1627.* 57

Ampl. Secundo hæc Regula in Muliere, de crimine aliquo commisso accusatâ: ut nec ejus nomine Procurator vel Curator in litem admittatur, sed ipsamet comparere & respondere teneatur. 58

Q. 6. Num pro Reâ muliere Procurator seu Curator in litem admittatur?

In quo differt causa criminalis à civili. In hâc siquidem, mulier non modò per Curatorem vel maritum, præstitâ ab ipso cautione rati, comparere potest; sed & in foro Saxonico hoc necessariò facere debet, nec ipsamet admittitur, quia personam standi in judicio non habet: Perinde sicuti nec absque Curatoris aut mariti consensu, contrahere aut efficaciter obligari potest. Landrecht. *lib. 1. artic. 44. in pr. & art. 46. in princip.* Landrecht. *lib. 2. artic. 63. Gloss. ordin. in* Landrecht. *lib. 3. artic. 30. num. 4. Gloss. in* Lehenrecht. *cap. 68. nu. 14. Gloss. in* Weichbild. *art. 26. n. 46. sub fin. vers.* Auch so mag ein Weib. *& nu. seq. Zobel. part. 2. differ. 22. Ludov. Facht. differ. 7. Reinh. part. 1. differ. 7. 8. & part. 4. differ. 41. Matth. Coler. part. 1. decis. 12. nu. 35. & seqq. & decis. 67. n. 17. & seq.* Nam in judiciis quasi contrahitur. *l. licet tamen. 3. §. idem scribit. 11. ff. de pecul.* Idque procedit, sive mulier in judicio Actrix sive Rea sit. 59

Etsi enim quondam in foro Saxon. de hoc fuerit controversia, quibusdam statuentibus, mulieres reas in judicio Curatore ad litem opus non habere. *Gloss. marg. ad Gloss. germ.* Landr. *lib. 1. artic. 41. in fin. & gloss. marg. ad gloss. germ.* Landr. *lib. 1. art. 46. n. 2. Matth. Coler. part. 1. decis. 67. n. 19. & seq.* Attamen verbis disertis hodiè hæc controversia decisa est in *Const. Elect. 15. part. sub fin. pr. vers.* Sie halten gleich Klägerin oder Beklagten statt. Unde patet, mulierem Ream in causâ civili, personam standi in judicio non habere. *Dan. Moller. ad dict. Const. 15. n. 2. in pr. Iacob. à Beust. ad l. 1. ff. de jurejur. nu. 213. sub fin. vers. sed hodie constitutum est. Chilian.* König. *in proceff. part. 1. cap. 8. n. 1. vers.* Vnd darumb. *Auct. Consult. Const. Saxon. tom. 2. part. 2. quæst. 39. n. 1. & seqq.* 60

Sed aliter res se habet in causis criminalibus, ubi mulieris Curator vel defensor non admittitur, sed ipsamet personaliter comparere, & ad interrogationes sive articulos respondere, ac in processu ordinario litem contestari 61

tenetur. *Tùm*, ob generalitatem textus in *l. pen. §. ad crimen. ff. de publ. judic.* qui procuratorem seu defensorem Rei accusati, indifferenter repelli jubet, non habito respectu, an viri, an verò mulieris procurator fuerit. Qui sanè textus in jure Saxonico nullibi correctus fuit, ut haud immeritò etiam in foro Saxonico, dispositioni juris communis inhærendum sit. *l. 6. ff. de condict. caus. dant. Octav. Cacheran. consil. 20. nu. 15. Bald. in l. si plures. 6. nu. 29. vers. in contrarium videtur. C. de insert. condit.*

62 *Tùm*, ob prohibitionis rationem, quæ in mulieris accusatę Procuratore æquè obtinet, eumque repellit, scilicet, quod in caput accusatę mulieris sententia ferenda est, ne judicium reddatur elusorium. *l. 2. C. de custod. Reor. l. 2. C. de exhib. reis.* Ac quò facilius judex veritatem Criminis admissi indagare valeat, ex ipso nempe vultu, variatione mulieris, mutatione coloris, aut trepidatione, aliisque signis & indiciis. *l. 1. & 2. ubi Dd. C. de custod. Reor. l. 3. §. ita magis scire. ff. de testib.* Taceo, quòd multum intersit judicis in causâ criminali cognoscendâ, à Reo ipso indicia & testimonia coràm explicari, sine alterius auxilio aut consilio: Quo in delictis nemini subvenitur, ne minori quidem, cui mulier æquiparatur. *l. si ex causa. 9. §. nunc videndum l. auxilium. 37. §. in delictis. ff. de minor. l. C. si adverſ. delict.*

63 *Prout etiam respondimus Præfecto Rochlicensi:* Vff beschuldigten Vngehorsam / in Sachen ewers Ampts *constituirten* peinlichen Anwalden / Anklägern an einem / gegen vnd wider Annen Walpurgers / angeklagte / anders theils belangende. S. W. Dieweil auß den Acten zu befinden / daß die *Citation* von zeit deß Anschlags nicht vollkomene Sächsische Frist in sich gehalten / So mag auch vff die vngehorsams Beschuldigung noch zur zeit nicht erkant werden / sondern es wird Angeklagte vor allen dingen / durch öffentliche *edictalische Citation*, so in dreyen vnterschiedener Herren Landen anzuschlagen / vnd derer eine jede von zeit deß Anschlags vollkommene Sächsische Frist in sich hält / bey straff vngehorsams in der Person zu erscheinen / vnd vff erhobene peinliche Anklage sich einzulassen / zu antwortē / vnd den Krieg rechtens zubefestigen / nochmals billig vorgeladen / ꝛc. *Mense Novembr. Anno 1629.*

64 Limitatur autem Primò Regula hæc: *Q. 7. An nō defensor absentiæ pro Reo admittatur?* In Procuratore Rei, qui causam absentiæ ante litis contestationem allegat. Etsi enim in causa criminali Procurator regulariter non admittatur; fallit tamen hoc, si Procurator causam principalem non agat, sive ad merita causæ respondendo, sive litem contestando, sive deniq; sententiam audiendo, sed absentiam Rei accusati alleget, causamque absentiæ probet: Quo casu defensor ante litis contestationem absque dubio admittitur, qui propriè excusator vel defensor absentiæ seu innocentiæ dicitur, *Andr. Rauchb. part. 1. quæst. 7. num. 21. Donell. l. 18. comm. 10. in fin.* cō, quod à contumaciæ delicto, *l. omne delictum. 6. in pr. ff. de re militar. Gloss. in l. filius. 13. in verb. succurrendum est. ff. de interrog. action.* absentem excuset, & causam absentiæ allegando, absentis innocentiam quodammodo tueri, defendere, & excusare videatur; quod quis facere jure admittitur. *Rauchb. dict. loco. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæst. 32. nu. 17. & q. 33. Iacob. Cujac. ad tit. C. de accuſ.*

Tùm, ob textus manifestos in *pen. §. ad crimen.* 65
In verb. *Sed excusationes absentium ex SCto judicibus allegantur, & si justam rationem habeant, sententia differtur. ff. de publ. jud. l. 3.* Ibi: *Reos capitalium criminum absentes etiam per Procuratorem defendi Leges publicorum judiciorum permittunt. C. de accusat. l. servum. 33. §. 2.* Ibi: *Publicè utile est, absentes à quibuscunque defendi. Nam & in capitalibus judiciis defensio datur, ubicunque ita absens quis damnari potest, ibi quemvis verba pro eo facientem & innocentiam excusantem audiri, æquum est. ff. de procurat.* Ex quibus manifestissimum est, ad allegandam & probandam causam absentiæ, in criminalibus procuratorem quoque admitti.

Tùm, quòd in absentiæ excusatione, ubi me- 66
rita causæ non tractantur, rationes ob quas aliàs procurator repellitur, prorsus deficiunt. Neque enim tunc ulla sententia pœnalis ferri aut executioni mandari solet, nec satisdatio requiritur, neq; criminis veritas indagatur, aut quicquam aliud tractari solet, ex quo præjudicium vel judici, vel ipsi Reo accusato oriri uti expeditum est. Cessantibus verò rationibus prohibitionis, ipsa meritò cessat prohibitio. *l. adigere 6. §. quamvis. ff. de jur. patron. l. quod dictum. 23. ff. de pact. Nicol. Reusner. lib. 3. consil. 4. n. 25. Andr. Tiraqell. in reg. cessante causâ.*

Tùm, quòd in judicio demum criminali, de- 67
fensor pro Reo accusato non admittitur. Atqui ante litis contestationem, judicium non est, quippe quod per litis contestationem demum constituitur. *l. un. C. de lit. contest.*

Pronunciantibus sic etiam Scabinis: Ob wol in 68
peinlichen Sachen vff Angeklagtes Seiten kein Anwald zuläßlichen / sondern Angeklagter in der Person zu erscheinen / vnd vff angestalte peinliche Anklage zuverfahren / schuldig. Do aber dennoch vor beschehener *litis contestation* Angeklagtes wegen / sich jemand angeben vnd dessen außbleiben entschuldigen thäte / So würde derselbe billig gehöret / vnd die entschuldigung von jhme vff vnd angenommen / V. R. W. *Ad requisitionem Nicolai à* Döbitzsch / *Mense Augusto, Anno* 1627.

Limitat: Secundò in Exceptionibus 69
declinatoriis aut dilatoriis, ante litis contestationem opponendis: Quas nomine accusati, etiam defensor opponere potest, veluti si judex suspectus recusetur, aut salvus conductus petatur, vel de nullitate processus excipiatur. *Bald. in l. Reos. C. de accusat. Gandin. in tract. de malef. sub tit. utrum procurator in maleficiis interveniat. num. 2. Hippol. de Marsil. in pract. Criminal. §. sequitur col. 1. Nicol. Reusner. lib. 3. consil. 4. nu. 15. & 22. Iohan. Zang. de except. p. 2. c. 5. num. 11.*

Q. 8. Num Reus ante litis contestationem exceptiones declinatorias aut dilatorias per defensorem opponere queat?

Præterquam enim, quòd ejusmodi excep- 70
tiones ante litis contestationem opponantur, & sic ante constitutum judicium criminale, *l. un. C. de lit. contest.* negari nequit, in exceptionibus hisce merita causæ criminalis nequaquam tractari, sed de ipso judicio criminali constituendo ac formâ processus agi: Ubi procuratorem seu defensorem intervenire nil prohibet.

Quare si Reus accusatus in primo termino non 71
compareat, ipsius autem nomine defensor excep-
tionem

ptionem loci non tuti opponat, ſalvumque petat conductum, utique is admittitur, ad ejusque petitionem hiſce ferè formalibus reſponderi ſolet: Daß angegebener *Defenſor* hinfüro ferner nicht zuläßlich / ſondern es iſt Angeklagter in Perſon zu erſcheinen / vnd vff erhobene peinliche Anklage ſich einzulaſſen / zu antworten / vnd *litem* zu *conteſtiren* ſchuldig / darzu jhm dann das geſuchte frey ſicher Geleit zu Recht / vnd vor vnrechter Gewalt / biß ſo lange etwas peinliches wider jhn erkandt / gegen beſtellung eines Vorſtandes / *&c.* billich mitgetheilet wird / *&c. Vſu judiciorum criminalium quotidiano atteſtante.*

72 Limitat: Tertiò hæc Regula: Si Reus in judicio præſens ſit & compareat? Tunc ei procurator ſeu defenſor rectè attribui poteſt, non quidem ad reſpondendum accuſationi vel inquiſitioni, aut interrogationibus, quæ fiunt à judice ſuper delicto, quæ omnia ipſemet Reus etiam incarceratus perſonaliter facere ac peragere debet, ut dixi *Ampliat. 1. hujus Regul.* Sed ad alios cauſæ actus, puta ad reſponſionem jam factam formaliter in ſcriptis proponendam, opponendas exceptiones, producendum capitula, Reum inſtruendum, defendendum, eundemque conſilio juvandum. Quæ non tàm veri procuratoris, quàm Advocati ſunt propria, & quaſi peculiaria *Iul. Clar. lib. 5. ſentent. §. ult. quæſt. 32. num. 16. Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 7. n. 23. Nicol. Reuſner. lib. 2. deciſ. 10. n. 7. & lib. 3. conſil. 4. n. 79. Hartm. Piſtor. lib. 1. quæſt. 47. n. 14. Anton. Gabriel. lib. 7. de malefic. concl. 9. n. 65.*

Q. 9. Quatenus Reo præſenti in judicio poſſit adjungi Advocatus in causâ criminali?

73 *Tùm*, quòd hoc caſu Procurator non ſit dominus litis, in quem aliàs ſententia capitalis ferri planè nequit. *l. procuratoribus. 22. cum l. ſeq. C. de procurat. l. 1. C. de ſentent. & interloc. omn. judic. Felin. in cap. meminimus nu. 5. de accuſat. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. 80. num. 50.* Sed ipſemet Reus dominus litis manet, & tàm ad ſententiam audiendam, quàm ſimilia cauſæ momenta tractanda, in judicio comparet, eaque perſonaliter præſtat, quæ ipſi ſoli in proceſſu criminali peragenda incumbunt, ut ſic rationes prohibitionis, ob quas aliàs procurator in causâ criminali non admittitur, hoc caſu planè deficiant; quare haud immeritò quoque ipſa prohibitio ceſſabit. *l. 6. §. quamvis. ff. de jur. patron.*

74 *Tùm*, ob textum clarum in *Ordinat. Criminal. Carolinâ. art. 88. in pr.* Ibi: Klägern / vnd Antwortern / ſoll jedem theile vff ſein begehren ein Fürſprecher auß dem Gerichte erlaubet werden / dieſelbe ſollen bey jhren Eyden die Gerechtigkeit vnnd Warheit / auch die Ordnung dieſer vnſer Satzung fördern / vnd durch keinerley Gefährligkeit mit wiſſen vnd willen verkehren vnd verhindern / *&c.* Et *art. 90. ſub Rubr.* Was vnd wie der Beklagte durch ſeinen Fürſprecher bitten laſſen mag. Unde manifeſtum eſt, Reo accuſato præſenti Advocatum poſſe adjungi, qui eum defendat ac conſilio juvet.

75 *Tùm*, ob verb. *Ord. polit. in Elect. Saxon. Anno 1612. tit.* Von Juſtitien Sachen. *pag. 22.* Ibi: Wir können hierbenebenſt gnädigſt geſchehen laſſen / daß dem Beſchuldigten die Inquiſitionacta auch wol / nach beſchaffenheit der Perſon vnd befundener Vmbſtände der Sachen / mit zuziehung eines Advocaten in gegenwart der Gerichte zu durchſehen / nachgelaſſen werde / *&c.* Quæ ſanè diſpoſitio ſatis innuit, Reum in causâ criminali, Advocati operâ & conſilio uti poſſe.

Hocque in foro criminali Saxon. tàm certum, uſuque ac obſervantia quotidiana comprobatum eſt, ut nullâ ulteriori indigeat probatione. Sicuti in dicaſterio Ienenſi reſponſum, meminit *Nicol. Reuſner. lib. 2. deciſ. 10. in fin.* Daß ſie dem Beklagten nach gelegenheit deß Falls / einen *Advocaten* oder Fürſprecher zu beſtellen / vnd denſelben / ſo wol auch ſeinen andern Freunden / ein vnvordächtiger vnd vorſichtiger zutritt billich verſtattet vnd nachgelaſſen wird / V. R. W. 76

Limitat. Quartò hæc Regula: Ut procurator, juxta communiorem & receptiorem opinionem intervenire queat in publicis judiciis, ubi nec capitalis, nec alia pœna corporis afflictiva venit irroganda. *Andr. Rauchb. dict. quæſt. 7. num. 17. Matth. VVeſemb. conſil. 43. n. 168. & ſeq. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæſt. 32. n. 2. & 5. Nicol. Reuſner. lib. 2. deciſ. 10. n. 18.* ubi plures allegat. 77

Q. 10. An non in Criminibus levioribus, Procurator Rei debeat audiri?

Etenim, potiſſima ratio prohibitionis, cur procurator ſcilicet in cauſis criminalibus non admittatur, hæc eſt, ne judicium reddatur eluſorium, dum pœna corporalis executioni mandari nequeat: Quæ ratio deficit in levioribus criminibus, quæ mulctam tantummodò pecuniariam merentur, qualis abſente etiam Reo, ex ejusdem bonis fiſco applicari poteſt. Ac licet aliæ adhuc cauſæ prohibitionis exiſtant; attamen quia in criminibus levioribus tantum Reipubl. præjudicium non verſatur, nimis durum videtur, Rei procuratorem hoc caſu à judicio repelli. 78

Unde quoque fit, quòd cum jure Saxonico injuriam inferenti pœna duntaxat pecuniaria irrogari ſoleat, injuriarum quoque criminali actione, Procurator rectè conſtituatur. *Landt. lib. 2. art. 16. & lib. 3. art. 45. Andr. Rauchb. dict. quæſt. 7. nu. 27. Ioh. Schneidvv. ad § in ſumm. n. 9. 10. & 12. Inſtit. de action. Matth. VVeſembec. in parat. ff. de procurat. n. 5. & de injur. n. 18. & Ioach. à Beuſt. in l. nam & poſteaquam. §. ſi damnetur. nu. 9. & 10. ff. de jurejur.* Quod tamen hodiè limitatur in causâ injuriarum atrocium, quæ corporali etiam pœnâ ſolent puniri, prout dixi *part. 2. quæſt. 95. n. 57.* 79

Et ita reſpondimus Antonio à Grisheim: Es wäre denn / daß die *injurien*, damit jhr angelaſſen worden / dermaſſen beſchaffen / daß Beklagten / wofern er derſelben überführet / eine Leibesſtraffe zuerkandt werden dürffte / vff ſolchen fall wäre der *defenſor* nicht zuläßlichen / ſondern Beklagter ſich in eigener Perſon zu ſtellen ſchuldig / V. R. W. *Menſ. Iul. Anno 1630.* 80

Limitat. Quintò: Ut pater pro filio ſuper homicidio capitaliter accuſato, non tantùm pro ſua intereſſe comparere, ſed & filii abſentis defenſor & accuſator jure intervenire poſſit: prout doctores ſentiunt communiter, *Bald in l. filius. n. 2. ff.* 81

de his qui sui vel alien. juris. Bonif. de Vital. in prax. crim. tit. de procurat. & defens. nu. 9. Gandin. de malef. tit. utrum procurator. nu. 9. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. l. 1. q. 80. nu. 62. Blanc. in prax. verb. verum quia nu. 58. & 62. Bartol. Cæpoll. consil. crim. 45. nu. 1. & seqq. aliique, quos allegat & sequitur *Ernest. Cothm. vol. 3. resp. 15. n. 22. & 23 Matth. Steph. in not. ad Ordin. Crim. art. 88. Dom. Arum. lib. 1. decis. 7.* ubi multis argumentis hanc sententiam probat, in eamque à JCtis Marpurgensibus, ut & Jenensibus, Mens. Junio, Anno 1607. responsum refert.

82 A quâ tamen sententia *Domini Scabini* in pronunciando paululum recesserunt, ita ut pater quidem filij sui absentis defensionem atque innocentiam allegare & probare, partes tamen & vices filij accusati in se suscipere, ac in processu ordinario procurator Rei existere & ad accusationem respondere non possit; ne scilicet sententiâ condemnatoriâ adversus absentem latâ, judicium eludatur.

Responderunt ita Iudici & Scabinis Præfecturæ Pe- 83
gavienſis: Daß M. S. als angegebener *Defensor* seines Sohns ferner nicht zuläßlichen / sondern es ist Angeklagter vff anderweit vorgehende *edictalische Citation*, in eigener Person zu erscheinen / vnd vff erhobene Anklage vnd angehengte *Indicia* sich einzulassen / vnd zu antworten schuldig / &c. Es ist aber gleichwol Angeklagtes Vattern M. seines Sohns *Defension* absonderlich zu führen / vnd darüber Zeugen gerichtlichen abhören zu lassen / vnbenommen / V. R. W. *Mense Majo, Anno 1632.*

QVÆSTIO CVI.

De Forma Processus Ordinarii in causis criminalibus.

SUMMARIA.

1. *Iudicium criminale quomodo definiatur?*
2. *Processus criminalis à forma judicij civilis parum differt.*
3. *Libellus accusatorius debet offerri in processu Criminali ordinario. n. 4.*
5. *Qualiter formari debeat Libellus accusatorius, Quæque ejus sint requisita? num. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 14.*
13. *Clausula vulgaris (omni meliori modo &c.) quidnam efficiat?*
15. *Sufficit in genere peti pœnam, licet genus pœnæ non exprimatur. n. 16.*
17. *Sententia conformis debet esse libello. Fallit hoc in criminalibus. n. 18.*
19. *In libello accusatorio indicia simul poni possunt ac debent. n. 20. 21. 22.*
23. *Observantia Scabinorum Lipsiens.*
24. *Accusator indicia articulatè & distinctè debet referre.*
25. *Sicuti & alternativè petere pœnam vel torturam.*
26. *Indiciis in libello accusatorio omissis, accusatori delictum non probanti datur regressus ad ea. n. 27. 28. 29.*
30. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
31. *Mensis & annus delicti commissi quando in libello accusatorio exprimi debeant. num. 32. 33.*
34. *Expressio diei ac horæ, quando est necessaria? num. 35.*
36. *Absque libello accusatorio quando accusator possit experiri? n. 37. 38.*
39. *Accusator pro reconventione & expensis satisdare debet.*
40. *Pœna talionis & inscriptio hodiè in desuetudinem abiit. n. 41. 42.*
43. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
44. *Qualem cautionem accusator debeat præstare? n. 45. 46. 47. 48. 50. 51.*
49. *Quandoque admittitur cautio juratoria.*
52. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
53. *Reo absoluto datur actio adversus accusatorem ad satisfactionem injuriæ & refusionem expensarum. n. 54. 55.*
56. *Nisi habuerit accusator causam justam litigandi.*
57. *Quamvis & hoc casu deprecatio ipsi injungatur.*
58. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
59. *In processu criminali præstanda quoque est Guaranda. n. 60.*
61. *Sententia Scabinorum Lipsiens. n. 62.*
63. *Post Guarandam præstitam accusator plura ac nova indicia proponere potest. n. 64. 65.*
66. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
67. *Reus debet litem contestari: Et qualis litis contestatio esse debeat? n. 70. 71.*
68. *Exceptiones Rei quando sunt opponendæ? n. 69.*
72. *Si Reus respondere nolit, vel non categoricè respondeat, quomodo procedendum? n. 73. 74.*
75. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
76. *Vivâ voce in causa criminali procedendum est,* von Munde auß in die Feder. *n. 77.*
78. *Nec aliter convenire licet partibus.*
79. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
80. *Substantiale etiam processus criminalis ordinarij est probatio & reprobatio.*
81. *Quando accusatori, quando itidem accusato onus probandi incumbat? num. 82. 84. 86. 87.*
83. *Observantia Scabinorum Lipsiensium? num. 85. 88.*
89. *Termino probatorio elapso, accusatori non licet novos adducere testes, atque probationes. n. 90. 91.*
92. *Accusato verò pro suâ defensione hoc facere licet, reprobationis termino elapso.*
93. *Sententia Scabinorum Lipsiens. n. 94.*
95. *Sententia processui finem imponit.*
96. *Actore non probante Reus absolvitur.*
97. *Quid si accusator delictum non plenè, sed solummodo indicia ad torturam probaverit, quomodo sententionandum erit?*
98. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.*

DICTUM

DICTUM fait *quæstionibus præcedentibus* de Personis, quarum consideratio habenda in Processu criminali ordinario; Jam agendum quoque est de tractatione ipsa causarum criminalium, sive de forma processus ordinarii. In hisce enim duobus: *personis* nempè & *tractatione seu forma processus* judicium consistit. Quod definiri potest, 1 „ legitima causarum criminalium inter litigantes „ apud judicem tractatio. vid. *Iac. Cujac. in parat. ff. & C. de judicij. Herm. Vult. in jurisprud. Roman. lib. 2. c. 1. Matth. VVesemb. in parat. ff. de judic. n. 5.*

2 Formam autem judicii seu Processus criminalis latè hîc accipio, quatenus nempe præparatoria judicij, omnemq; tractatum in processu ordinario comprehendit. *VVesembec. dict. loc. nu. 7.* Quæ à formâ judicij civilis parum differt; Siquidem processus ordinarius in criminalibus (paucissimis exceptis) eodem modo agitur per accusationem, litis contestationem, exceptiones, probationes &c. ac in civilibus agitari solet. *l. 2. C. de custod. Reor. l. qui accusare. C. de edendo. l. adulterium. C. ad Leg. Iul. de adulter. l. si maritus. §. præscriptiones. ff. eod. tit. Matth. VVesembec. in parat. ff. de accusat. num. 12.* Quod per transcursum quasi, referendo actus judicij principaliores, sive ejusdem substantialia, brevissimis consignare lubet.

3 Primum substantiale processus est Libelli accusatorii oblatio. Non minus enim in criminalibus, ac civilibus causis, si processu agatur ordinario, libellum necessarium esse, communiter est receptum. *Tiber. Decian. in tract. rer. crimin. lib. 7. cap. 44. nu. 1. Bartol. in Extravag. Ad reprimendum vers. summariè*; per *l. 8. in fin. C. de Episc. & Cler. l. eorum. 10. C. de jur. fisci. Nicol. Reusner. lib. 3 decis. 18. n. 3. Matth. VVesemb. in parat. ff. de accusat. n. 12. Iohan. Emer. à* Roßbach. *in process. crim. tit. 1. cap. 7.* 4 Nam accusatio propriè est delatio criminis per libellum ad vindictam & pœnam. *l. libellorum 3. in verb. Reum deferre ff. de accusat. l. fin. ff. de privat. delict. l. 2. §. si publicum. ff. ad Leg. Iul. de adult. l. 1. l. non ignoras. 9. l. cum rationibus. 16. l. si quis. 20. C. de his qui accusar. non poss.* Roßbach. *dict. cap. 7. num. 1.* Quare cum per accusationem processus agatur ordinarius in causâ criminali, utique & libellum accusatorium offerri necesse erit, in quo rectè formando, magnâ cautione & diligenti animadversione opus est; ne scilicet malè libello accusatorio formato, minusque legitimè ordinato, Reus ab accusatione planè absolvatur: ut tradit *Iason. in §. sequens divisio vers. ex maleficiis. Institut. de action. num. 56. & 57. cum seqq. Nicol. Reusner. dict. decis. num. 1.*

Q. Quomodo formari debeat Libellus accusatorius in processu criminali?

5 In formando igitur libello accusatorio tria inprimis sunt probè attendenda: Nempè *narratio facti*, quæ est loco assumptionis; *Causa vel medium concludendi*, quod est loco Propositionis; *Petitio sive Conclusio*, quæ complexionis loco est, & ex medio concludendi necessariò consequitur: Ex hisce tribus, vulgò dicitur constare libellus accusatorius. *Iason. in §. omnium. n. 115. Inst. de act.*

De FACTI NARRATIONE ita scribit 6 *ICtus Paulus* in *l. libellorum. 3. ff. de accusat. Apud illum Prætorem vel Proconsulem Lucius Titius professus est, se Mæviam Lege Iuliâ de adulterio Ream deferre: quod dicat, eam cum Cajo Sejo in Civitate illa, domo illius, mense illo, Consulibus illis, adulterium commisisse: Vtique enim & locus designandus est, in quo adulterium commissum est, & persona, cum qua admissum dicitur, & Mensis: Hoc enim Lege Iulia publicorum cavetur: & generaliter præcipitur omnibus, qui Reum aliquem deferunt.*

Ex quo textu luculenter patet, narratio- 7 nem facti continere debere: *Primò*, nomen accusatoris; *Deinde*, accusati; *Tertiò*, Judicis ipsius, coram quo fit accusatio. Præter hasce personas, aliarum quoq; circumstantiarum complexum requiri in libello, probat *dict. l. 3. Primò* nempe maleficij ipsius commissi, ejusq; magnitudinis. *Deinde* cum quâ personâ. *Tum* in quo loco. *Postremò* quo tempore commissum fuerit. *Gloss. Bartol. & Dd. in dict. l. 3. ff. de accusat. & in cap. ult. §. libellorum. 2. quæst. 8.*

Cum quibus convenire videtur *Constit. Crimin. Carolina artic. 89.* ubi hæc verba habentur: 8 **Herr Richter A. der Ankläger klaget zu B. den Vbelthäter / so gegenwertig vor Gerichte stehet / der Missethat halben / so er mit E. geübet / wie solche Klage vormals vor Euch bracht ist / vnd bittet / daß jhr derselben Klag halb alle / einbrachte Handlung vnnd Außschreiben / wie das alles nach löblicher rechtmessiger Keyser Carls deß V. vnd deß heiligen Reichs peinlichen Gerichtsordnung vormals gnugsamlich geschehen / fleissig ermessen wollet / vnd daß darauff der Beklagte vmb die überwundene Vbelthat / mit endlichen Vrtheil vnd Recht peinlich gestrafft werde / &c.**

Quæ omnia & singula in libello accusator 9 complecti debet, alioquin unum ex hisce si desideretur, etiam parte non opponente, libellus accusatorius rejicitur. *Gloss. in pr. Instit. de publ. judic. Gandin. in tract. de malefic. sub titulo qualiter fiat accusatio. circa pr. Prosper. Farinac. in prax. crimin. lib. 1. tit. 1. quæst. 1. num. 15. Iacob. Menoch. in tract. de recuper. possess. Remed. 1. n. 437. & lib. 1. consil. 100. n. 86. Nic. Reusn. lib. 3. decis. 18. n. 7. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæst. 12. Ægid. Boss. in pract. crim. tit. de inquisit. n. 95.*

CAUSA VEL MEDIUM CONCLUDENDI in eo consistit, ut accusator ex facto vel delicto, appositè inferat ad jus seu pœnam legitimam; siquidem ex facto jus oritur, illudque facto implicitum est. *l. si ex plagis. 52. §. 2. ubi Bartol. ad Leg. Aquil. obligamur. 52. §. ex peccato. ff. de verb. obligat.* Et difficile est judici, terminare aliquid, antequam termini quæstionis intelligantur. *l. Domitius Labeo. 27. ff. qui testam. fac. poss. Duar. lib. 1. Disput. anniversar. cap. 41. Alciat. lib. 5. consil. 5. num. 1.*

Ut autem facti seu delicti ad pœnam recta 10 fiat illatio, necesse est in libello, post relationem circumstantiarum ipsius delicti, ejusdem qualitates simul commemorare, in eoque medium concludendi quasi implicare. Idque vel propterea, quod libello certo & claro pro-

propoſito, Reus ſe poſſit melius in judicio defendere. *Proſper. Farin. dict. quæſt. 1. nu. 11. Ægid. Boſſ. in tit. de inquiſit. n. 75. & 76.*

12 Præcipua verò delicti alicujus qualitas eſt, dolus malus, quo delictum ipſum ejusq; pœna maximè aggravatur. *l. 1. §. divus. l. qui cædem. 16. ff. ad Leg. Cornel. de Sicar. c. ſignificaſti. extr. eod. tit. l. 1. §. item illud. ff. ad SCtum Syllan.* Quod tamen non ita intelligendum, ut accuſator allegando dolum in libello, eum probare neceſſariò debeat, quippe qui in animo conſiſtit, ac propterea difficilimæ probationis eſt, ſed ſufficit, ipſum factum vel delictum adverſus Reum negantem, ſimpliciter probari, ita ut poſſit ac debeat ſequi condemnatio. *l. in delictu. 4. §. ſi detracta. ff. de nox. action.* quoniam tum probatum eſt ipſum delictum in ſubſtantia. Licet enim qualitas propoſita pœnam augeat, diverſam tamen non conſtituit ſubſtantiam; quoniam plus & minus non variat ſubſtantiam, *arg. l. ult. ubi Bart. ff. de fundo inſtr. legat. Salycet. in l. 2. C. ad Leg. Iul. de Vi publ.* Cui accedit, quòd in quolibet delicto, ſemper dolus malus ineſſe præſumatur. *l. ſi non convicij. C. de injur. l. 1. C. Vnde vi.* Idque ex Regulâ illâ vulgatâ, quâ dicitur, factum illicitum magis ex eventu, quàm animo judicari. *Salycet. in l. quoniam. 6. num. 12. C. ad Leg. Iul. de vi publ.*

13 Quinimò, clauſulâ illâ vulgari: *(Omni meliori modo,* vel: *ſalvo jure,* vel: *ſuper quibus omnibus & ſingulis annexis petit ſibi jus & juſtitiam adminiſtrari)* libello accuſatorio inſertâ, etiamſi qualitates oppoſitæ, qualescunq; etiam illæ ſint, probatæ non fuerint, ipſo tamen delicto in ſubſtantiâ ſuâ probato, Reum condemnandum eſſe, ſtatuunt rectiſſimè *Dd.* Operatur enim hæc clauſula, ut etiam non probatâ qualitate in accuſatione deductâ, poſſit ſequi condemnatio. Quia iſto caſu accuſator non ſe adſtringit ad omnia, ſed ſufficit, probari quicquam quod pœnam mereatur. *Bald. in l. 2. n. 8. C. de probat. Blanc. in pract. Crim. §. viſis indiciis. num. 100. Hieron. Magon. deciſ. Lucen. 43. nu. 12. part. 1. Proſper. Farin. dict. quæſt. 1. n. 32. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæſt. 12. verſ. Sed quid ſi accuſator. & quæſt. 66. verſ. ſed quid ſi pro parte.* Quæ opinio vel propterea ſolùm recipienda, quòd plurimum intereſſit Reipubl. delicta quævis puniri. *l. ſi à reo. 70. §. ult. ff. de fidejuſſor. l. Stichum. 95. §. quod ſi 1. verſ. ſanè. ff. de ſolut. l. locatio. 9. §. quod illicitè. 5. ff. de publ. & vectig.*

14 Petitio & Conclusio in quovis libello neceſſaria eſt, & pro forma requiritur: quippe ex qua præcipuè libellus æſtimatur, & in quâ præcipua ejus vis & forma poſita eſt. *l. ut fundus. 18. ff. comm. dividund. l. Pomponius. 15 ff. de negot. geſt. cap. licet Heli, de Simon. Bald. in l. 2. nu. 8. verſ. præterea. C. de probat. & in l. ult. n. 1. & 2. C. de in integr. reſtit.* Ideoque & in libello hoc accuſatorio concluſio ponenda, ac pœna pe-

15 tenda erit. Sufficit tamen in genere mentionem fieri ſaltem pœnæ legalis, id eſt ejus, quam lex ipſa delicto præſcribit atque determinat, & ut delictum puniatur officio judicis, ex legis ipſius præſcripto, cujus autoritati reſervatur pœnæ perſecutio. *l. 1. §. calumniat. ff. ad SCt. Turpil. Nicol. Reuſner. lib. 3. deciſ. 18. num. 26. Bart. in l. libellorum. num. 19. ff. de accuſat. Nicol. Boër. deciſ. 42. num. 23.* Qualisqualis ergò petitio in accuſatorio libello ſufficiet, adeò ut quamvis inepta concluſio interveniat, non ob id actus vitietur. *Iaſon. in l. vinum. 22. num. 33. ff. ſi cert. petat.*

Nam pœna comprehenſa eſt jure, quod tantum præſtat in Criminali judicio, quantum petitio agentis in Civili. *Bald. in dict. l. 2. num. 2. C. de probat.* ita ut ſuppleri à judice poſſit, qui propter eandem rationem aliter poteſt condemnare, quàm ſit petitum. *Iaſon. d. l. 22. n. 24. & 25. Bartol. in l. quid ergò §. pœna. ff. de his qui infam. Matth. VVeſemb. in parat. ff. de accuſat. n. 12. verſ. illud intereſt. Reuſn. dict. deciſ. 18. n. 27.* 16

Nec obſtat, quòd aliàs pro Regulâ traditum eſt, ſententiam libello conformem eſſe debere neque aliud, quàm quod petitum fuerit, continere *l. ut fundus. ff. comm. divid.* Sicuti enim hæc Regula in cauſis Civilibus regulariter veriſſima eſt, ita contrarium in criminalibus cauſis eſt receptum, in quibus pro arbitrio judex plus minusque condemnare poteſt. *Bartol. in d. l. 13. §. pœna gravior. ff. de his qui not. infam. Bald. in l. etſi ſeverior. 3. C. eod. tit. Mynſing. cent. 4. obſerv. 81.* Cujus differentiæ ratio eſt, quòd judicium Civile reſpiciat jus partis, quod in agente radicatum eſt, & à judice auferri nullo modo poteſt. *Dd. in cap. 2. de ord. cognit. Iacob. Menoch. lib. 1. de arbitr. judic. quæſt. 72. num. 14. & 15.* At Criminale judicium non jus partis, ſed Reipublicæ reſpicit, in quo nihil ſibi dari aut fieri concluditur, ſed ad pœnam agitur: quæ aut corporalis eſt, & corpori accuſati infligitur, aut pecuniaria, & fiſco applicatur. *l. 1. §. 1. ff. ad SCtum Turpill. l. lege Agraria. 3. ff. de term. mot. ubi Bartol. num. 2. & in l. libellorum. 3. ff. de accuſat. Andr. Gail. obſerv. 61. num. 17. & 18.* Et ideò judex tanquam miniſter Reipubl. ſaltem æquitatis causâ pœnam alterare poteſt, *l. ſi hominem. 30. ff. mandat.* quam determinavit lex ipſa, non accuſator. *Nicol. Reuſner. lib. 3. deciſ. 18. num. 30. Modeſt. Piſtor. lib. 2. conſ. 30. num. 41. & 54.* Idque Conſtitutioni quoque Criminali Carolinæ convenit, ſecundum quam accuſator in libello accuſatorio certam aliquam pœnam exprimere non tenetur, modo eam arbitrio judicis ac diſpoſitioni juris committat, *in art. 89.* in verb. Vnd bittet / daß jhr derſelben Klage/ alle eingebrachte Handlung vnnd Außſchreiben/ wie das alles nach löblicher rechtmäſſiger Käyſer Carls deß V. vnnd deß heiligen Reichs peinlichen Gerichtsordnung vormals gnugſamlich geſchehen / fleiſſig ermeſſen wollet / vnd daß darauff der Beklagte vmb die überwundene Vbelthat / mit endlichen Vrtheil vnnd Recht peinlich geſtrafft werde / wie ſich nach Ordnung gemeldter Gerichte gebühret vnd recht iſt / *&c. ubi Matth. Stephan.* Hæcque uſu ſic obſervantur: quamvis contrarium ſtatuat *Iohan. Zang. de quæſt. & tort. cap. ult. n. 86.* 17 18

Circa libellum hunc accuſatorium quæri 19
Primò ſolet: *An ad probationes delicti & indicia, Q. 1. Num ſimul & ſemel in uno libello actio criminalis inſtitui, accuſator*

& ſic

In libello accuſatorio ſimul indicia exprimere debeat?

& ſic in libello accuſatorio indicia etiam exprimi queant? Rationem dubitandi præbet *artic.* 88. & 89. *Ordin. Crim. Carol.* ubi ponitur forma libelli accuſatorij, in quâ tamen nulla prorſus fit indiciorum mentio. Cum quibus convenit *l. libellorum. 3. ff. de accuſat.* in quâ JCtus Paulus libelli conceptionem tradit, quæ requirit diem & annum, quo porrigitur accuſatio, nomen accuſatoris & accuſati, ſpeciem delicti, locum atque tempus, quo commiſſum fuiſſe dicitur, & inſcriptionem. De indiciis verò ne verbum ibidem habetur: Unde videtur ſequi, in libello accuſatorio indicia delicti nequaquam exprimenda eſſe. In quam ſententiam etiam videtur inclinare *Nicol. Reuſner. lib. 1. deciſ. 23. nu. 5. & ſeqq.*

20 Verùm, *praxis contrarium docet.* In foro enim Saxonico, accuſator in libello accuſatorio non modò delictum ac indicia ſimul cumulare ſolet, ſed & Reus ſimul ad indicia & capita accuſationis reſpondere tenetur. *Modeſt. Piſtor. part. 4. quaſt. 139.* Ac certè utile eſt, in eventum inficiationis, ex facto ipſo, certa quædam indicia ſimul in concluſione libelli annotari, quibus gravetur Reus, ut ſi non confiteatur crimen, ſaltem ſuper indiciis illius, poſtea torturæ ſubjici queat, prout tenet *Angel. Aretin. in tract. malef. in verb. fama publica. num. 108. & num. 114.* Nam ſi judex non inveniat plenè probatum maleficium, nihilominus tamen eum, qui arguitur, ſuſpectum habeat. Reus quidem condemnari non poteſt, propterea, quòd nemo ex præſumtionibus damnari debeat; Attamen confeſtim non erit abſolvendus, ſed potius ex indiciis urgentibus & ſufficientibus torturæ ſubjiciendus, quâ de causâ rectiſſimè videtur accuſator indicia delicti exprimere, alioquin enim, ſi ad pœnam ordinariam ſimpliciter agatur, nulla facta mentione indiciorum, verendum eſt, ne ſi accuſator, Reo fortaſſis delictum inficiante, in probatione illius deficiat, fruſtra eum damnari poſtulet, torturæ petitione deinceps ei præclusâ.

21 Acſicet *Ordin. Crimin. dict. artic.* 88. & 89. ſicuti & *l. 3. ff. de accuſat.* indiciorum nullam prorſus mentionem faciat; exinde tamen malè infertur, in libello ea unâ cum delicto cumulari non poſſe: ſiquidem *Imperat. Carol. V. & ICtus Paulus* illam ſolummodò formam accuſationis ponunt, quæ communiter practicari ſolet, circa capita & probationem ipſius delicti, interim haudquaquam negantes, delicti quoque indicia ab accuſatore in libello exprimi poſſe. Quod tantò minus prudens accuſator, præſertim in dubiâ delicti probatione, omittere debet, quantò magis Reipubl. expedit, crimina debito modo coerceri, quæ aliàs ob defectum probationis impunita relinquerentur; ſiquidem qui probandi onus aſſumit & non probat, cauſam perdit, *Bartol. in l. 1. §. item quæſitum ff. de aq. pluv. arcenda.*

22 Hinc & in Dicaſterio quodam in hunc modum fuiſſe pronunciatum, meminit *Reuſner. dict. lib. 1. deciſ. 23. num. 4.* Seyn ewre Clienten bedacht / wider einen von Adel criminaliter zu klagen / da Sie denn mit dem Beweiß zur Nothdurfft / vielmehr aber mit den indicien vnd præſumptionen wol fortzukommen gedencken / So will jhnen nicht allein das delictum zu ſpecificiren obliegen / ſondern auch vff den Fall die Klage verneinet würde / die indicia zugleich ordentlicher weiſe mit anzuhengen / vnd ſich zu dem Beweiß derſelben zu offeriren, gebühren / vnd würde in deß Anklägers Gefallen / ob die Straffe in ſpecie zu exprimiren, oder dieſelbe in genere nach Verordnung der Rechten zu bitten / oder in arbitrium judicis zu ſetzen ſey / frey geſtellet / V. R. W.

Hacque ſæpiùs hiſce in terris ita practicari, pro- 23
bant plurima Elector. Saxon. Scabinorum præjudicia, quibus Reo accuſato litis conteſtationem & reſponſionem ad indicia quoque in libello commemorata, impoſitam fuiſſe ſcio, hiſce ferè formalibus: Daß Angeklagter vff erhobene Anklage vnd angehengte *indicia* ſich einzulaſſen vnd zu antworten ſchuldig / &c.

Accuſator autem indicia & capita delicti in 24
libello cumulans, inprimis duo benè obſervare debet: I. ut indicia ſingula ponat, & articulatè atque ordine referat, ad evitandam confuſionem & obſcuritatem, quæ aliàs ex libello accuſatorio facilimè oriri poſſet. Etſi enim in cauſis civilibus, articulatus libellus in foro Saxonico non admittatur, ſed ex officio, Reo etiam non petente, per ſententiam rejiciatur, *Conſtitut. Elect. 2. p. 1.* Ibi: So wollen wir / daß libellus articulatus nicht zuläßlich ſeyn / vnnd wenn derſelbige gleich nicht von Part gefochten / jedoch officio judicis verworffen werden ſoll. *Modeſt. Piſtor. vol. 1. Conſil. 28. num. 18. & ſeqq. Iohan. Zanger. de except. part. 2. cap. 14. num. 2. Nicol. Reuſner. lib. 2. conſ. 8. num. 10. Bernh. Grev. pract. jur. concl. lib. 1. concluſ. 67.* Articuli tamen, qui libellis accuſatoriis in cauſis criminalibus adjici ſolent, continentes indicia, quibus probatis Reus in eventum torturæ ſubjici petitur, etiamnum hodiè paſſim recipiuntur, quia vetuſtiſſimæ judiciorum Saxonicorum conſuetudini ſunt conformes: prout teſtatur *Dan. Moller. ad dict. Conſtit. 2. num. 7.*

II. Ut alternativè vel in delicti pœnam 25
Reum condemnari, vel ſi crimen negetur, neque ſufficienter probetur, torturæ eundem ſubjici petat. Nam & aliàs libellus alternativus tàm jure, quàm conſuetudine valet, præſertim ſi incertitudo iſta ex facto oriatur alieno, *arg. l. 1. §. quia autem. ubi Bartol. ff. quor. legator. Dd. communiter in l. inter ſtipulationem. 83. §. ſi ſtipulatus. ff. de verb. obligat. Bald. in l. ſancimus. 21. C. de SS. Eccleſ. & in l. ex diverſo. 35. §. 1. num. 8. ff. de rei vindicat. Felin. cap. contingat. num. 9. de offic. delegat. Iaſon. in §. item Serviana. in fin. Inſtit. de action. Gvid. Pap. deciſ. 143. num. 1. & ſingul. 220. Mynſing. cent. 2. obſervat. 42. & cent. 4. obſervat. 11.*

Licet enim, omiſsâ etiam petitione alternativâ, libellus accuſatorius propterea non vitie-

vitietur; quum juxta ſupra tradita inepta quoque libelli concluſio ſubſiſtat, ac judex petitionem ſupplere debeat; melius tamen facit accuſator, utrumq; & pœnam & quæſtionem, alternativè tamen, petens & exprimens. *Nicol. Reuſner. lib. 1. Deciſ. 23. num. 14.*

26 Quæritur *Secundò: Vtrum indiciis in libello accuſatorio omiſſis, accuſatori delictum non probanti, regreſſus detur ſaltem ad indicia & præſumtiones?* Etenim ita jure conſtitutum eſt, ut actor crimen, quod intendit, probare debeat, alioquin eo non probante, Reus abſolvitur. *l. 4. C. de edendo.* Nam cùm quis probandi onus aſſumit & non probat, perdit cauſam, ut docet *Bartol. in l. 1. §. item quæſitum. ff. de aq. pluv. arcend.* & probationem eſſe animam proceſſus judicialis, docet *Damhoud. in prax. rer. crim. quæſt. 159. nu. 1.* Itaque boni dicitur eſſe viri, crimen probare; quod ſi non poteſt, non deferre, ſed tacere, ut ait textus in *can. plerumque. 2. quæſt. 7.* Ex quo ſequi videtur, delicto non probato, regreſſum accuſatori ad indicia non dandum, ſed Reum abſolvendum eſſe.

Q. 3. An indiciis in libello accuſatorio omiſſis, accuſatori delictum non probanti, detur regreſſus ad indicia & præſumtiones?

27 Sed in civilibus quidem cauſis hæc veriſſima ſunt, & actore in probatione ſemel ſuccumbente, ulterior probatio non admittitur, ſed Reus ab actione inſtitutâ abſolvitur. *dict. l. 4. C. de edendo.* At in cauſis Criminalibus res paulò aliter ſe habet. Quia enim ſalus publica requirit, crimina manifeſtari nocentesque reos puniri. *l. 51. §. 2. ff. ad Leg. Aquil.* Utique tàm ſtrictè, regulis juris in proceſſu criminali inhærendum non eſt, ſed modis omnibus laborandum, quò vel per probationem plenam, vel per quæſtionem veritas eruatur, ſontesque ſupplicium luant. Quare & hoc caſu accuſatore in probatione criminis ſuccumbente, denuò ad indicia & conjecturas confugere, facultatem ipſi tribuendam eſſe, ſtatuo cum *Nicol. Reuſner. lib. 1. deciſ. 23. num. 10.* Non quidem in hunc finem, ut Reus ex his condemnetur, ſed ut ſi neget crimen, torqueatur, ac veritas eruatur: Dummodò indicia ſint urgentia, & ad id ſufficientia, juxta *l. 8. C. de quæſt. & in l. 1. ff. eod. tit.*

28 In quâ ſententia haud parùm me confirmat, quod actore non probante, judex novis ex indiciis ſupervenientibus, inquiſitoriè adverſus Reum procedere poſſit. Quare non ergò licebit idem accuſatori in probatione ſuccumbenti, quum accuſatio faciat ceſſare inquiſitionem. *Ægid. Boſſ. in tit. de inquiſitione, num. 19. Iul. Clar. lib. 5. ſentent. §. ultim. quæſt. 3. num. 4.*

29 Cui accedit, quòd tortura eſt remedium ſubſidiarium eruendæ veritatis, ad quam non eſt deveniendum, niſi cæteri probandi modi deficiant. *Maſcard. de probat. concl. 1388. num. 3.* Et ſic à Collegio JCtorum Ingolſtadienſium & Tubingenſium reſponſum fuiſſe, meminit *Reuſner. dict. deciſ. 23. num. 12.* referens verba ſententiæ Tubingenſis: Als jhr auch dieſes inſonderheit fraget / wenn in accuſatione ad probationes einmal geſchritten wird / vnnd man mit denſelben fällig / ob man regreſſum ad indicia haben könne / darauff reſpondiren wir / quòd ſic. Denn eben dieſes Rechtlicher Ordnung gemeß / daß man ſich in Peinlichen Sachen contra negantem Reum, zuförderſt aller möglichen ordentlichen Beweiſungen per teſtes & inſtrumenta, aliosque modos probandi gebraucht / vnnd allererſt in defectu omnium aliarum probationum, ad extremum illud remedium eruendæ veritatis per torturam kommen möge / ſi urgentia indicia hoc ipſum ſuadeant & poſtulent.

Prout etiam in Scabinatu pronunciavimus Georgio à Döbitzſch. Hat peinlicher *Fiſcal* wider *N. G.* eine peinliche Klage erhoben / darauff nach beſchehener *litis conteſtation* jhme der Beweiß vfferleget worden / Ob er nun wol den Grund ſeiner Anklage nicht erwieſen / do er aber dennoch gnugſamen Verdacht deß bezüchtigten *delicti* wegen / wider Angeklagten nochmals beybringen wolte / So würde er damit billich zugelaſſen / vnd ergienge darauff / ob die ſcharffe Frage ſtatt habe oder nicht / ferner was recht iſt / V. R. W. *Menſ. Octob. Anno 1630.* 30

Tertiò quæritur: *An etiam dies & hora delicti commiſſi in libello accuſatorio exprimi debeat?* De tempore etenim Menſis & Anni dubium non eſt, quin hoc in libello ſit apponendum, *l. libellorum. 3. ff. de accuſat. can. fin. §. libellorum. 2. quæſt. 8.* In tantum, ut ſi omittatur, libellus ſit ineptus ipſo jure, atque judicium nullum, maximè ſi locus vel tempus poſtea per confeſſionem, vel teſtium depoſitionem non probetur: per ea quæ notant *Dd. in l. edita. 3. C. de edendo, ubi Alexand. nu. 18. Modeſt. Piſtor. lib. 1. conſ. 34. nu. 26. quæſt. 8. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæſt. 12. verſ. præterea. Mynſing. cent. 3. obſervat. 32. Cravett. lib. 2. conſ. 151. num. 210.* 31

Q. 4. Num dies & hora commiſſi delicti in libello accuſatorio exprimi debeat?

Niſi ſit delictum, quod tractum ſucceſſivum habet, ut crimen hæreſis, in quo neque locus, neque tempus aliquod exprimendum. *Bart. in dict. l. 3. ff. de accuſat. num. 10. in fin. Angel. Aretin. in tract. malef. in verb. Hæc eſt quædam inquiſitio, num. 65. Bald. in l. 23. in fin. C. de probat. Proſper. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 1. quæſt. 1. num. 17. Nicol. Reuſner. lib. 3. deciſ. 18. num. 11.* Sicuti nec in criminibus atrocioribus, velut i Rebellionis aut læſæ Majeſtatis requiritur, ut in libello tempus & locus apponantur. *Angel. Aretin. dict. loc. num. 64. Reuſner. dict. loc. num. 12. Tiber. Decian. lib. 1. conſil. 18. num. 72. & ſeqq. Iacob. Menoch. lib. 1. conſil. 100. num. 89.* 32

Quin nec in Crimine homicidii, temporis & loci appoſitionem neceſſariam eſſe, tradit *Paul. de Caſtro in l. cum te. 9. num. 3. C. de probat.* quem refert & ſequitur *Nicol. Reuſner. dict. deciſ. 1. nu. 13.* Idque tunc maximè, ſi in libello clauſula ſit appoſita, quâ ſe non adſtrictum vult eſſe accuſator ad probanda ſuperflua. *Bart. in l. Divus Adrianus. 33. ff. de re judicat.* 33

Sed de expreſſione diei ac horæ potiſſimùm quæritur: *An regulariter tempus hoc in libello accuſatorio apponendum ſit?* Quod ſimpliciter nego, per *l. libellorum. 3.* Ibi: *Nec autem diem nec horam invitus comprehendet. ff. de accuſat. ubi Gloſſ. & Dd. in l. pen. C. de accuſat. Ægid. Boſſ. in tit. de inquiſitione. num. 19. in fin. Proſper. Farin. dict. quæſt. 1. num. 18. Gigas de Crimin.* 34

min. læs. Majestat. libr. 1. tit. qualiter in crimin. læs. Majest. proced. quæst. 3. num. 2. Reusner. dict. decis. 18. num. 8.

35 Quod tamen fallit, si Reus accusatus petat diem apponi, ex quo velit se defendere & probare, tali die se alibi fuisse. Hoc enim casu ab accusatore, delicti dies exprimendus est, quo Reus possit se melius in judicio defendere. *Bartol. in l. is qui Reus. col. 6. num. 10. vers. Sed quaero an in accusatione. ff. de publ. judic. & in libellorum. num. 13. ff. de accusat. & in l. 2. §. si quis Ephesi. in fin. numero 6. ff. de eo, quod certo loco. Prosper. Farinac. dict. quæstion. 1. num. 20.* Eamque communem esse opinionem, & ab eâ nequaquam recedendum, tradunt *Iason in dict. l. 2. §. si quis Ephesi. num. 1. Ægid. Boss. in tit. de inquisit. n. 92. Inl. Clar. in pract. §. ult. quæst. 12. vers. dixi etiam. Gigas quæst. 3. num. 3. Ioseph. Mascard. de probat. vol. 1. concl. 512. n. 3. & concl. 28. num. 3.*

36 *Quartò* quæritur: *An etiam accusator in criminali judicio, absque libello accusatorio experiri possit, proponendo scilicet accusationem oretenus & summariè?* Quod affirmare non dubito, in delictis scilicet levioribus, juxta *l. levia. 6.* Ibi: *Levia crimina audire & discutere de plano Proconsulem oportet, & vel liberare eos, quib. objiciuntur, vel fustibus castigare, vel flagellis servos verberare. ff. de accusat.* prout etiam statuit *Matth. VVesembec. in parat ff. dict. tit. num. 12. vers. sanè levia crimina.* Neque enim in levioribus criminibus, multis ambagibus aut circuitionibus locus est dandus, quibus sæpènumero pœnæ delictorum negliguntur. *Nicol. Reusner. lib. 1. Decis. 24. n. 32.* Quò & verba *Ordin. Crim.* respiciunt *in art. 89.* **Wo der Fürsprecher die obgemeldte Klage vnd Bitte mündlich nicht reden köndte/ &c.**

Idq; sæpius in Elect. Saxon. Scabinatu practicatum fuisse memini.

37 Aliter tamen res se habet in delictis gravioribus, quæ pœnâ sanguinis coercentur, in quibus absque libelli oblatione, accusatorem haudquaquam admittendum esse, puto: propter ingens periculum, quod omissis formalibus processus, accusato afferri potest. Quantò majus enim periculum in causâ aliqua versatur, tantò cautiùs in ea procedendum esse, quivis facilè concesserit. Neque etiam forma processus ordinarii admittit, ut accusator absque libelli oblatione agat in judicio. Vid. *Tiber. Decian. in tract. criminal. libr. 7. cap. 44. Iohann. Emer. à Rosbach. in proces. criminal. tit. 1. cap.*

38 *7. Nicol. Reusner. lib. 3. decis. 18. num. 3.* Ac sanè causas graves scripto expediri, tutius, rectius & commodius est. *Ernest. Cothman. volum. 3. Resp. 16. num. 68.* Unde in Criminalibus, eo casu, quo aliàs voce vivâ procedi solet, merita causæ scripto exhiberi, ipsamq; causam scripto disceptari, volunt *Daniel. Moller. ad Const. Elector. 2. part. 1. num. 7. & Const. 18. num. 1. Ernest. Cothmann. dicto loco. 69.*

39 Alterum substantiale processus ordinarij in causis criminalibus, est accusatoris satisdatio, de sumtibus litis & injuria. Non enim sufficit libellum offerri accusatorium, sed & accusator, priusquam litis contestatio accusato imponatur, cavere debet pro Reconventione & expensis; ne innocentia accusati vim calumniæ patiatur, sed is deductâ innocentiâ, injuriam sibi illatam debito modo vindicare sumtusque repetere queat.

Quâ de causâ olim, quilibet accusator 40
ad pœnam talionis se inscribere necesse habebat, tàm ex lege Civili, quàm Canonica, ne scilicet innocentia accusati calumniam temere pateretur. §. *pœna. Institut. de injur. l. si cui. 7. ubi Bartol. ff. de accusat. & l. ult. C. eod. tit. l. 2. C. de his, qui accusar. non. poss. can. quisquis. 2. quæstion. ult.* Quæ subscriptio statim in libello accusatorio fieri debebat. *l. 3. ubi Dd. ff. de accusat. Nicol. Reusner. lib. 3. Decis. 18. numero 6.* Sed usu & consuetu- 41
dine, hodiè tàm pœna talionis, quàm inscriptionis solennitas passim in desuetudinem abierunt, *Bartol. in l. 6. & l. 7. num. 12. ff. de accusat. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæstion. 12. numero 17. Nicol. Reusner. dict. decis. 18. num. 6. Matth. VVesembec. in parat. ff. de accusat. nu. 12.* ex eâ potissimùm ratione, ne metu propriæ salutis ab accusatione quis desistat, & sic crimina remaneant impunita; quum plures accusatores criminum & quasi vindices extare, utile sit Reipublicæ. *Bartol. in d. l. 7. num. 2. in fin. Salycet. in l. 3. num. 4. C. qui accus. non poss. Felin. in cap. super his num. 3. Iodoc. Dambouder. in prax. rer. crimin. cap. 5. num. 5. Ægid. Boss. in tit. de accusat. nu. 2. Hier. Gigas in tract. de crimin. læsa Majest. lib. 1. tit. qualiter in Crimin. Majest. proced. quæst. 1. n. 5. Foller. in pract. crimin. fol. 136. n. 3. Nicol. Reusner. lib. 3. consil. 3. n. 29.*

Ideoque nec in foro Saxonico, talionis 42
pœna & inscriptionis solennitas ullatenus sibi locum vendicat. *Matth. VVesembec. in parat. ff. de accusat. numero 12. vers. apud nos verò Saxon. Petr. Theodor. in Colleg. Crimin. disput. 4. th. 6. lit. D. Chilianus* König *in proceß. cap. 47.* hujus verba hîc apponere lubet: **Die Rechte / inquit, ordnen / so einer einen peinlich beklaget / daß er auch einen Peinlichen Vorstand bestellen muß / das ist / daß er sich einschreibet / daß er die Klage peinlichen vorgewendet / vnnd gelobe / daß er die in Peinlichen Rechten verführen vnd beweisen wolle / vnd wo er das nicht thue / oder damit fällig würde / so wolle er die Pöen leiden / die der Beklagte in Rechten hätte leiden müssen / wo er überwunden wäre worden. Aber dieweil dieser Vorstand / so wol als die andern Vorstände / durch die Gewonheiten der Lande / vnd der Gerichte verändert / vnd auch wol gar abgethan / So wird dieser Vorstand bey vns (in foro scilicet Saxonico) jetzund nicht gehalten / vnd das ist kein Wunder / denn die Gewonheit vnnd der Gebrauch / wo sie anders vernünfftig seyn / die Rechte wol ändern vnd auffheben mögen / &c.**

Veluti etiam pronunciavimus: **Wenn nun Klä- 43**
ger den Grund seiner Klage nicht beweisen möchte / vnd jhr von angestalter Klage *absolvirt* würdet / &c. So hätte doch die *pœna talionis* nicht statt / vnd möchte auch Kläger dahero mit derselben nicht beleget werden / V. R. W.

Ad requisitionem Gabriel **Feigens** */ in Annabergk. M. Octobr. Anno 1630.*

44 Hinc quæritur *Primò : Qualem cautionem*
Q. 6. An & quomodo accusator in judicio criminali satisdare debeat? *accusator hodiè præstare & quomodo satisdare debeat?* Etsi enim pœna talionis, & per consequens inscriptionis solennitas hodiè cessat, uti modò dictum fuit, propterea tamen omnis satisdatio ex parte accusatoris sublata non est, sed is nihilominus de lite prosequendâ, & injuriâ resarciendâ idoneè satisdare debet. 45 Quod luculenter probat. *Ordinat. Criminal. Carol.* exprimens insimul qualitatem ac formam cautionis præstandæ, *in articul. 12. in pr.* So bald der Angeklagte zu Gefängnuß angenommen ist / soll der Ankläger / oder sein Gewalthaber / mit seinem Leibe verwahret werden / biß er mit Bürgen / caution, Vorstand vnnd Sicherung / die der Richter mit sampt vier Schöppen / nach Gelegenheit der Sachen / vnnd achtung beyder Person für genugsam erkennt / gethan hat. Et postea: Also daß er der Ankläger / wo er die peinliche Rechtfertigung nicht außführen / oder dem Rechten verfolgen würde / vnd die geklagte Missethat / oder aber redliche vnnd genugsame Anzeigung vnnd Vermuthung derselben / in ziemlicher Zeit / die jhm der Richter setzen würde / nicht dermassen beweisen / daß der Richter vnnd Gerichte / oder der mehrertheil auß jhnen genugsam erkennten / oder sonst in Rechten fällig würde / Alsdenn den Kosten so darauff gangen ist / auch dem Beklagten vmb seine zugefügte Schmach vnd Schaden Abtrag thun wolle / alles nach Bürgerlicher / Rechtlicher Erkäntnuß / *&c.* Ex quo constat, acculatorem aut mandatarium ejus sive procuratorem, custodiæ dari debere, donec usque prædibus prædiisque caverit, & satisdationem idoneam de sumptibus & damnis in casum succumbentiæ refundendis, nec non satisfactione injuriæ illatæ præstiterit. 46 Adeoque ex *Constitutione Carolina*, accusator cautionem idoneam præstare vel custodiæ dari debet. Quod concordat cum *l. si cui. 7. in pr. ff. de accusat. & l. qui crimen. 5. C. qui accusar. non poss. l. qui accus. C. de edend. l. actor. C. de probat. Matth. VVesembec. in parat. ff. de accusat. num. 12. Matth. Stephan. in not. ad articul. 12. Ordinat. Crimin. ubi & Georg. Rem.* Dicitur autem cautio idonea, quæ fit prædiis aut fidejussoribus, iisque idoneis & locupletibus, non tantùm facultatibus, sed etiam conveniendi facilitate. *l. 1. & 2. qui satisd. cogunt.* Eaque præstanda est, non solùm, si Reus crimen prorsus neget, sed etiam si fateatur illud, legitimâ tamen ratione defendat. *Ordin. Crimin. articul. 13.* Von Bürgschafft deß Anklägers / so der Beklagte der That bekentlich ist / vnnd redliche Entschuldigung solcher That halben fürgibt. 47 Quin & si de crimine constet, illudque notorium sit, nec id Reus defendere queat, nihilominus accusator cavere tenetur, non quidem de damno aut injuriâ, quæ hoc casu nulla existit, resarciendâ, sed solum persequenda accusatione. *Ordin. Crimin. articul. 15.* Von einer andern Bürgschafft / so der Kläger den Argwohn der Missethat bewiesen hat / oder die Missethat sonst bekentlich ist. In verb. So soll der Ankläger also den Vorbürgen / den strengen peinlichen Rechten / darumb der Beklagte angenommen ist / nach dieser vnser vnnd deß Reichs Ordnung nachzukommen / vnnd zu weiterer Bürgschafft in solchem Fall nicht verbunden werden. Vid. *Matth. Stephan. & Georg. Rem. in dict. articul. 12.*

In *foro tamen Saxonico*, hæc Constitutio, quoad personam accusatoris custodiæ tradendam, 48 non observatur, sed cautio pecuniaria de sumptibus litis & injuriæ illatæ satisfactione, perinde ac in civilibus causis imponitur, à quâ tamen liber est, qui possidet immobilia, juxta *Constitut. Elect. 5. part. ubi Dan. Moller. num. 5. & seqq. Matth. VVesembec. in parat. ff. de accusat. num. 12. vers. Apud nos verò Saxon. & in supplem. ad Iohan. Schneidvvin. Institut. de satisdat. num. 13. sub fin.* Quod si verò accusator nec bona immobilia 49 habeat, nec idoneè cavere, & fidejussores invenire queat, cautio etiam juratoria in Criminalibus admittitur. Nec enim nomine accusationis, actor ultra pecuniariam æstimationem tenetur. Quâ de re ita scribit *Chil.* König. *in proces. dict. cap. 37.* Vnnd der Gebrauch vnnd Gewonheit haben den Vorstand in peinlichen Sachen dermassen eingeführet / daß der nicht anders / denn wie in Bürglichen Sachen geschicht / bestallt wird / als wo der Kläger in Gerichten genugsam besessen / sonderlich so hoch sich ein Wehrgeld vnnd die Gerichtskosten vnnd Schäden vngefehrlich verstrecken mögen / darff er den Vorstand in peinlichen Sachen vnnd Klagen auch nicht thun / sonst müste er den mit Bürgen vnd Pfanden / vnd so er derer keine hat / mit geschwornem Eydebestellen / Dermassen pflegen auch die Schöppenstühle zu sprechen.

Illud tamen probè notandum est, non suffi- 50 cere hodiè præcisè æstimationem Wergeldi ad satisdationem in Criminalibus, nec accusatorem, qui tantam pecuniæ summam possidet, à cautione liberari, sed in arbitrio judicis est, summam pecuniæ definire, ac certam cautionē ab acculatore præstandam determinare: pro ratione personarū, & qualitate ipsius delicti, perinde ut in civilibus causis, juxta *Ordin. proceß. judic. Elect. Saxon. tit. 13.* In verb. Wie hoch aber einer begütert / oder do er vnter vns nicht besessen / den Vorstand zu bestellen schuldig / soll nicht allwege nach einem Wehrgelde / oder denen in etlichen Gerichten bißhero bräuchlichen 50. Gülden gerechnet / Sondern von vnsern Appellation, Hoff- vnd andern Gerichten der Sachen vnd Person Gelegenheit nach æstimiret werden. Vid. quoque *Ioh. Zanger. de except. part. 2. cap. 21. nu. 43. Matth. VVesemb. in paratit. ff. qui satisdat. cogunt. num. 11. Iacob. Schult. part. 1. quæst. 20. n. 3. & seqq.*

Etsi verò concesserim, in Criminalibus cau- 51 sis ob earundem gravitatem, ratione satisdationis majorem summam requiri, quàm in civilibus causis, ita ut etiam ad 100. 200. thaleros & ultra cautio præstari debeat; attamen vix credere possum, ut ad summam 1000. 2000. & 3000. thalerorum satisdatio extendi queat: quamvis aliter sentiat *Matth. Berlich. part. 1. concl. 13. nu. 48.* satisdationem accusatoris cum cautione Rei ex custodiâ liberandi, de quâ *Dd.* ab ipso allegati loquuntur, confundens.

Respon-

52 *Respondimus ita Iohanni à Mockeritz:* Daß peinlicher Ankläger / wofern er in selbigem Fürstenthumb mit vnbeweglichen Gütern nicht gesessen / vor allen Dingen den gefoderten Vorstand *pro reconventione & expensis*, vnnd gestalten Sachen nach vff hundert Thaler hoch zu bestellen schuldig / vnd ist alsdenn angeklagter *G. von N.* vff erhobene peinliche Anklage sich einzulassen schuldig / Es könte denn peinlicher Ankläger Endlich erhalten / daß er über allen angewandten Fleiß / weder durch Bürgen noch Pfänden den Vorstand zu bestellen vermöchte / vff solchen Fall würde er mit der *juratori*schen *caution* billich zugelassen / V. R. W. *Mens. Octobr. Anno 1628.*

53 *Secundò* quæritur: *An Reo absoluto, adversus accusatorem competat actio ad satisfactionem injuriæ, refusionemque expensarum?* Hujus quæstionis decisio ex præcedentibus manifesta est. Nam si accusator cautionem præstare debet pro satisfactione injuriæ, & refusione expensarum; utique necessariò sequitur, finitâ accusatione, Reoque absoluto, eum conveniri posse. Absque effectu enim satisdatio esset, si Reo adversus accusatorem reconventio non competeret. Quod & diserte verbis Imperator Carolus V. ita constituit, simulque optionem dat Reo absoluto, vel apud judicem (accusatoris forum sequendo) ordinarium, vel coram judice eo, quo cognoscente se purgavit, accusatorem suum, pro restitutione omnium à se factorum damnorum, judicio conveniendi, *in Ordin. Crimin. artic.* 12. verb. Vnnd damit derselbige gefangene Beklagte seiner erlittenen Kosten / Schmach vnd Schaden desto außträglicher vnd förderlicher Ergetzung vnd Abtrag erlangen möge / So soll zu seinem Gefallen vnnd Willen stehen / den peinlichen Ankläger vor desselben Anklägers ordentlichen Richter / oder dem peinlichen Gerichte / dafür sich die Gerichtliche Vbung vnd Rechtfertigung erhalten hat / vmb solchen Kosten / Schmach vnd Schaden / Rechtlichen fürzunehmen. Quæ posterior via propter continentiam causæ est expeditior. *Andr. Gail. lib. 1. observat. 32. Matth. Stephan. in not. ad dict. articul. 12. Ordin. Crim. ubi & Georg. Rem.* Idemque habetur *in artic. 99. & artic. 201. Ordin. Crim.* In quo tamen discrepat Constitutio Carolina à jure communi, quo Latrunculator, seu Criminalium causarum judex de causâ pecuniariâ non judicat. *l. solemnis. 61. §. fin. ff. de judic.*

Q. 7. Num Reo absoluto adversus accusatorem competat actio ad satisfactionem injuria, refusionemque expensarũ?

56 LIMITANDUM tamen hoc est, si accusator justam seu probabilem litigandi causam habuerit: quo casu licet Reus absolutus fuerit, accusatorem tamen conveniri non posse probatur *ex artic. 201. Ordin. Crim.* In verb. Es wäre denn Sache / daß der Ankläger seiner Anklage rechtmässige Vrsach gehabt / dadurch der Richter beweget werden möchte / die Kosten auß redlichen / gegründeten / Rechtlichen Vrsachen zu compensiren vnd zu vergleichen / &c. *ubi Matth. Stephan. in artic. 99.* Cujus rei ponitur exemplum *in artic. 166. Ordin. Crim.* ubi calumniæ actione furi escario, veltiariovè accusator non tenetur, quantumvis furtum ex necessitate famis, aut frigoris commissum haud puniatur.

57 Quin &, si accusator leviusculam causam accusandi habuerit, calumniæ actione præsertim in causis levioribus, non facile gravandus est, licet judex ad deprecationem accusato faciendam, ipsum adigere queat; ne scilicet ansa detur litigantibus, contrà intentionem Caroli Quinti Imperatoris, qui causam citra solennitatem, strepitum, & figuram judicij, summariè & de plano decidi jubet *in articul. 12. Ordinar. Criminal. circa fin.* In verb. Darinnen auch summariè vnnd ohne Zierlichkeit deß Rechtlichen Proceß procedire, gehandelt / vnd die Vrtheile ohne weiter appellation vnd Suchung vollzogen werden.

58 *Prout etiam pronuntiavimus ad requisitionem Gabriel Felgens* / in Annabergk: Wenn nun gleich Kläger / die wider euch erhabene *injurien* Klage / wie zu Recht nicht beweisen noch außführen würde / &c. So möchte er doch gestalten Sachen nach / von euch ordentlicher Weise nicht beklaget / noch mit einiger Straffe beleget werden / Er wäre aber gleichwol der falschen Vflage wegen / eine Christliche Abbitte zu thun schuldig / V. R. W. *Mens. Octobr. Anno 1630.*

59 *Tertiò* quæritur: *An in Processu Criminali actusator quoque Guarandam*, die Gewehr der Anklage / *præstare debeat?* Affirmo hoc cum *Matth. Coler. part. 1 decis. 109. num. 10. & ibid. Iacob. Schult. in addit. num. 22. Chilian König in process. cap. 48. num 2. Rotschitz in process. part. 1. artic 13. num. 3. Matth. Berlich. part. 1. concl. 12. num. 3. Hering. de fide juss. cap. 10. numer. 140.* per textum clarum *in articul* 114. Weichbild. In verb. Gewehr soll auch ein jeglicher Mann thun vnd geloben / vmb Todtschlag / Lämbde vnnd vmb Wunden / für seine Schwerdtmagen vnd Freunde / &c.

Q. 8 An in processu Criminali actusator præstare Guarandam tenetur?

60 Quin & Guarandæ præstatio principiò inventa est propter causas sanguinis, ut Reo caveretur de securitate contra Agnatos ejus; qui occisus est, si fortè vel transigatur, vel Reus solenni judicio ab institutâ accusatione absolvatur. *Gloss. prima in pr. artic. 16. lib. 2. Landrecht. Gloss. nova. artic. 14. ad lit. A in fin. lib. 3. Landrecht. Gloss.* Weichbild. *artic. 14. in verb.* vmb Vngerichte. per textum *in dict. artic* 114. Weichbild. In verb. Für seine Schwerdtmagen vnd Freunde. Ut sic dubium prorsus non sit, quin etiam in Criminalibus causis Guaranda sit exigenda.

61 *Veluti sic etiam respondimus Quæstori Salzensi:* Würden Anklägere der Anklagen Gewehr würcklichen angeloben / inmassen sie zu thun pflichtig / So wäre Angeklagter vff anderweit vorgehende gebührende Ladung / bey Straff Vngehorsams zu erscheinen / vnnd auff erhobene Anklage sich einzulassen / zu antworten / vnnd den Krieg Rechtens zu befestigen schuldig / V. R. W. *Mens. Febr. Anno 1630.*

62 *Item*, Daß Angeklagter vor Gerichte Persönlich zu erscheinen / vnd vff die wider jhn erhobene Anklage vnd derselben angehängte *indicia*, wenn Ankläger die gesonnene Gewehr zuvor würcklichen angeloben würde / inmassen er zu thun pflichtig / richtig / vnd unterschiedlich zu antwortē schuldig / &c. *Senatus in Pomissen / Mens. Mart. Anno 1601.*

Sculteto & Scabinis in Zschocher / *Mens. Novemb. Anno* 1599.

Quæstori Misnensi, Mense Novembr. Anno 1598.

Quæstori in Merßitz / *Mens. Iul. Anno* 1612.

Tobiæ Hoffman *in* Mülbach. *Mense Augusto, Anno* 1601.

63 *Q. 9. Num accusator post Guarandam præstitam, nova ac plura indicia contra accusatum proponere possit?*

Quum verò effectus Guarandæ etiam hic sit, quòd deinceps libellum mutare vel emendare non liceat, *artic.* 14. *ubi Gloss. lit. C. lib.* 3. Landrecht. *Constitut. Elect.* 11. *part.* 1. *Matth. Coler. part.* 1. *decis.* 109. *nu.* 3. *& seqq. Hartm. Pistor. lib.* 4. *quæst.* 22. *num.* 6. *Zobel. part.* 1. *differ.* 11. *num.* 7. *Iohan. Zanger. de except. part.* 2. *cap.* 21. *nu.* 62. *&* 70. haud inconvenienter quæritur. *Quartò: An accusator qui indicia libello apposuit, & Reum delictum negantem torqueri petit, post Guarandam præstitam plura indicia producere possit?*

64 Hanc quæstionem movet *Modest. Pistor.* eamque affirmativè decidit, *part.* 4. *quæstion.* 139. ex eâ potissimùm ratione, quòd additio plurium indiciorum non sit mutatio libelli; quia nihil mutatur neque de facto deducto in judicium, neque de medio concludendi, neque de petitione, in quibus tribus partibus libellum accusatorium consistere supra dixi. *Nicol. Reusner. decis.* 18. *circa pr.* Et additio ejusmodi, indiciorum specificatio potius quædam est, quàm emendatio. Siquidem libellus manet idem quoad substantialia, & indicia nova ad eundem tendunt finem, ad quem petitio ante Guarandam præstitam fuit directa, nimirum ad torturam.

65 Cùmque accusatori in probatione ipsius delicti succumbenti, regressus detur ad indicia & præsumtiones: uti verissimum est & probatum *supra numero* 27. Cur non ante probationem, post præstitam tamen Guarandam, nova indicia solummodò prioribus addere, ipsi fas sit, rationem certè non video. Siquidem longè difficilius à regulis processus, probatione peractâ, receditur, quàm ante probationem.

66 *Hancque Modestini Pistoris sententiam in pronunciando fuimus secuti in hunc modum respondentes Senatui Zwickaviensi:* Würde Angeklagter vff die von Anklägern anjetzo *(nempe post litis contestationem)* von neuen angegebene *indicien*, mit seiner Antwort sich einlassen / inmassen er zu thun schuldig / So ergienge also dem in dieser Sachen / ferner was recht ist / V. R. W. *Mense Septembr. Anno* 1629.

67 Tertium substantiale processus ordinarij, est Responsio Rei ad libellum accusatorium, seu litis contestatio: per quam judicium demum constituitur. *l. un. C. de lit. contest.* Comparente enim Reo, (de quo casu hîc tantummodo agitur: quomodo enim adversus contumacem & absentem procedendum sit, dicetur *infra quæst.* 140.) priusquam is respondeat ad libellum oblatum, ulterius non procedendum, sed litis contestatio ab ipso exigenda est.

68 Circa quam, Reo accusato duo potissimùm incumbunt. *Primò:* Ut exceptiones, si quas habeat, simul in judicium deducat, ac se defendat. *l. siquidem* 9. *in pr. ubi Dd. C. de except.* Omnis enim exceptio sive sit dilatoria, sive peremtoria, alleganda est, etiamsi maximè notoria sit. *Bartol. in l. si unus. §. pactus ne petret. num.* 18. *ff. de pact.* Ubi tamen hæc differentia exiit, quod dilatoriæ exceptiones ante litis contestationem opponendæ, peremtoriæ verò litis contestationi sint annectendæ. *Iohan. Zanger. in tract. de except. part.* 3. *cap.* 26. *num.* 23. 24. *& seqq.* Proin, si forsan Reus homicidij, moderamine inculpatæ tutelæ sese tueri velit, hanc exceptionem litis contestationi statim apponere debet. Quamvis & satis sit, ante rem judicatam eam objicere, *arg. l.* 3. *ff. de rescind. vendit. l. hujusmodi.* 84. *§. qui servum. ff. de legat.* 1. *l. planè* 38. *l. ult. ff. de petit. hered. Donell. lib.* 22. *cap.* 8. Ut sic exceptionem hancce moderaminis inculpatæ tutelæ, nec non alias exceptiones peremptorias, vel in ipsa litis contestatione sibi reservare; vel easdem post litis contestationem usque ad sententiam opponere, arbitrio accusati relinquendum sit. *Iob. Zanger. dict. cap.* 26. *num.* 52. *Bald. in l. præscriptionem. C. de except. Matth. VVesembec. in supplem. ad Iob. Schneid. vvin. in tit. Institut. de except. n.* 9. 69

Secundò: Ut categoricè, expressè, rotundè 70
& ad singula membra accusationis respondeat, quò judex certus fieri possit quidnam ab actore probandum sit, & quatenus atque in quibus membris, onus probandi ei injungere debeat juxta *Constitut. Elect.* 10. *part.* 1. Quùm paria sint non respondere, vel obscurè respondere. *l. de ætate. §. nihil interest. ff. de interr. action. ubi Bartol. num.* 1. *l. certum. ff. de confess.* Roßbach. *proces. crim. tit.* 3. *cap.* 1. *num.* 2. *Mantua. in singul.* 203. ubi ait; Responsionem habere tres Qualitates: 1. ut sit pertinens. 2. absoluta. 3. clara. Quod si verò accusatus id non fecerit, sub pœnâ contumaciæ hoc ei per sententiam injungi debet, in hunc ferè modum: Daß Angeklagter vff erhobene peinliche Anklage anderer gestalt / denn geschehen / auch deutlicher vnnd in specie, vff alle puncta mit ja oder nein ohne Anhang / bey Straff Vngehorsams / zu antworten / vnd litem zu contestiren schuldig / V. R. W. 71

Quæritur hîc *Primò:* Si Reus quidem in judicio compareat, categoricè tamen & clarè respondere nolit, licet hoc ei per sententiam injungatur, vel etiam propius respondere ac litem contestari recuset, *quomodo adversus ipsum procedendum erit?* In causis equidem civilibus, si Reus in judicio præsens litem contestari cessaverit, pro convicto & confesso habetur, usque ad legitima impedimenta: *prout testatur practica quotidiana & stilus judiciorum in Provinc. Saxonicis.* At hic modus pronunciandi, usque ad legitima scilicet impedimenta, biß vff Ehehafft / in processu Criminali tum demum practicatur, quando ad bannum seu proscriptionem agitur. Quod fieri non solet, nisi in casu absentiæ, quo Reus fugitivus est ac latitat, ut dicetur *infra q.* 140. 72 *Q. 10. Quomodo sit procedendum adversus Reum respondere nolentem?*

Pla-

74 Placuit itaque *Dn. Scabinis*, hoc caſu denuò litis conteſtationem ipſi imponere, additâ clauſulâ comminatoriâ, quod ſi in contumaciâ non reſpondendi perſeveret, pro confeſſo & convicto haberi debeat. Cujus clauſulæ effectus hic non eſt, ut Reus pro confeſſo & convicto habitus ſtatim condemnetur: nam in Criminalibus ex præſumtâ & fictâ cõfeſſione Reus ad mortem non condemnandus eſt. *l. fin. C. de probat. l. abſentem. de pœn. c. literas. 14. de præſumpt. Matth. VVeſemb. in parat. ff. de accuſat. num. 12.* Sed præſumta hæc confeſſio indicium tantummodò facit ad torturam, adeoque Reum hoc caſu pro confeſſo habitum torturæ ſubjici poſſe ad eruendam veritatem, non dubito. Secus enim ſi diceremus, quilibet delinquens litem conteſtari recuſando, pœnam effugere, judiciumque eluſorium reddere poſſet.

75 *Secundum ea pronunciavimus Præfecto VVeiſſenfelſenſi:* **Daß Angeklagter vff vorgehende gebührende Ladung zu erſcheinen / vnd ſeines gethanen Vorwendens vngeachtet / vff erhabene Anklage ſich einzulaſſen / zu antworten / vnd den Krieg Rechtens zu beſtetigen ſchuldig / mit dieſer außtrücklichen Vorwarnung / da er ſolches nicht thun werde / daß *lis pro conteſtata* vnd er *pro confeſſo & convicto* gehalten werden / vnd ferner ergehen ſoll / was recht iſt / V. R. W. *M. Octobr. Anno 1630.***

76 *Secundò* quæritur: *An ſufficiat litis conteſtationem reliquumque jus Actoris & Rei in ſcriptis proponi,* daß die *litis conteſtatio*, wie auch andere Geſätz ſchrifftlichen eingeſchicket werden / *an verò viva voce in judicium hæc omnia ſint deducenda?*

Q. 11. An in Criminalibus ab accuſatore & accuſato neceſſariò viva voce ſit procedendum von Munde auß in die Feder.

Sanè de jure communi dubium non eſt, quin actor libellum, item jus ſuum in ſcriptis proponere, ac Reus in ſcriptis reſpondere poſſit ac debeat, *Auth. offeratur. C. de litis conteſtat. Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 1. num. 6. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 111. num. 1. & ſeqq. Hartm. lib. 2. obſervat. tit. 8. obſervat. 1. num 2. & ſeqq.* idque de jure communi ſic practicari, ſæpius obſervavi. Quod nec à Conſtitutione Carolinâ diſcrepat *in art. 89. in fin.* verb. **So mag er die ſchrifftlich in das Gerichte legen / &c.**

77 Sed in foro Saxonico res aliter ſe habet, & partes jura ſua præcisè vivâ voce Notario judicij dictare debent. *Rauchb. dict. loc. Iohann. Schneidvvin. ad §. omnium. 1. Inſtitut. de action. num. 99. in med. Frider. Pruckm. volum. 1. conſil. 33. quæſtion. 2. num. 25. Matth. Berlich. part. 1. concluſ. 10. num. 2. Matth. Coler. dict. deciſ. 111. num. 4.* Quæ de re textus eſt clarus *in Conſtitut. Elector. 1. part. 1.* in verb. **Vom Munde in die Feder verfahren.** Et *Conſtitut. 9. part. 1.* in verb. **Sonſten aber ſol in vnd nach der litis conteſtation, ſo wol als vor derſelbigen vom Munde in die Feder geſetzt / vnd zum Vrtheil beſchloſſen werden.** Quæ verba quum generalia ſint, neque inter cauſas civiles & criminales diſtinguant, ſequitur inde, modum vivâ voce & non inſcriptis procedendi, in utriſque tàm Civilibus, quàm Criminalibus cauſis ſtrictè ſervandum eſſe, prout rectiſſimè colligit *Daniel. Moller. ad dict. Conſtit. 1. num. 5. p. 1. ubi & Reinh. Roſa in addit.*

78 Idque *Moller. dict. loco.* adeò verum eſſe putat, ut hoc ipſum mutare nihilo magis in partium aut judicantium poteſtate ſit, quàm tempus decendij Leuterationibus & Appellationibus præfinitum extendere vel minuere: quod neutri permiſſum eſſe, conſtat. *Bald. in Auth. hodie. C. de Appellat. Mynſing. cent. 2. obſervat. 68. cent. 3. obſerv. 11.* Quod & diſertis verbis ſancitum in der Churfürſtl. Sächſ. Appellation Ordnung. tit. Von Rechtlichen Einbringen. Ibi: **Wenn auch gleich die Partheyen ſich deſſen anders mit einander vergliechen / &c.**

79 *Hancq; ſententiam fuimus ſecuti, in hunc modum pronunciantes Senatui VVittebergenſi:* **Daß Angeklagtens Suchen nicht zuläßlich / Sondern wenn Ankläger ſeine verbeſſerte Klage für Peinlichẽ Halßgerichte gebührlich widerholen wird / So iſt Angeklagter zu erſcheinen / vnd vermöge Churfürſtlicher Sächſiſcher *Conſtitution*, von Munde auß in die Feder ſich darauff einzulaſſen / vnd zu antworten ſchuldig / V. R. W. *Menſ. April. Anno 1639.***

80 Quartum ſubſtantiale proceſſus ordinarii in criminalibus cauſis, eſt Probatio & Reprobatio: Sunt enim probationes de ſubſtantia judicij, *arg. Clem. ſæpè 2. §. non ſic tamen de Verb. ſignific. Bald. in l. 2. C. de judic. Iohann Zanger. in tractat. de except. part. 1. cap. 2. num. 25. & ſeqq. Cravett. Conſil. 265. num. 5.* Quare ſi Reus delictum inficietur, & negativè litem conteſtetur, ad probationes erit perveniendum, *Conſtitut. Elect. 16. part. 1.* & procedendum ſecundum formam conſuetam & receptam probationum, ac reprobationum in cauſis civilibus, de quâ paſſim agunt *Dd.* Quæque præcipuè circa probationem delicti obſervanda ſunt, habentur *infra q. 114.*

81 Hoc loco de duobus tantummodò diſpiciendum eſt. *Primò* quæritur: *Cui in proceſſu criminali onus probandi incumbat?* Regula quidem vulgatiſſima atque notiſſima eſt: Onus probandi incumbere Actori affirmanti. *l. ei incumbit 2. ff. de probat. l. actor. 23. C. eod. tit. Matth. VVeſembec. in paratit. ff. de probat. num. 6. Cujac. in paratit. C. eod. tit. Felin. in cap. ex literis. 3. extr. de probat. num. 11. & ſeqq. Dan. Moller. lib. 1. ſemeſtr. cap. 45. num. 1. Donell. ad Leg. ut Creditor. 21. C. de probat.* Attamen, cùm ſæpiſſimè accidat, ut Reus non ſimpliciter negativè, ſed qualificatè reſpondeat, quandoque etiam delictum confiteatur, exceptionem tamen ad ſui defenſionem apponat, dubitari poteſt, cuinam onus probandi ſit injungendum? Pro hujus dubij reſolutione exactiori, tres caſus potiſſimum ab invicem diſtinguendos eſſe puto.

Q. 12. Cuinam onus probandi incumbat in proceſſu Criminali ordinario?

82 *Primus caſus eſt:* Quando Reus ſimpliciter & abſolutè delictum inficiatur, litemque negativè conteſtatur. Tunc onus probandi incumbit accuſatori affirmanti, juxta regulam prædictam communiſſimam: Id quod apud omnes extra controverſiam eſt, reſervatâ Reo accuſato reprobatione:

83 *Prout totâ die reſponderi ſolet:* **Dieweil Angeklagter vff erhobene Peinliche Anklage geantwortet / vnd derſelben nicht geſtändig / ſo iſt Ankläger den Grund ſeiner Anklagen / binnen Sächſiſcher Friſt / wie recht darzu thun vnd zu erweiſen ſchuldig / darwider Angeklagten ſeine bedingte Gegenbeweiſung vnnd andere Rechtliche Nothdurfft billich vorbehalten**

wird / ferner darauff zu beſchehen was recht iſt / V. R. W.

84 *Secundus eſt caſus*, quando Reus delictum quidem fatetur, ad exonerationem tamen ſui, exceptionem annectit, quæ ipſum à pœnâ ordinariâ liberare poteſt; Ut ſi occiſor fateatur homicidium, adjectâ exceptione moderaminis inculpatæ tutelæ: quæ quia facti eſt probari debet *l.5.C.de injur.* Igitur hoc caſu Reus, qui excipiendo fit actor, probationis onere gravatur. *l.1.ibi. qui ſi probaverit.C. de ſicar. cap. frater veſter.50. diſt. cap.un. §. ſi quis hominem.* Ibi: *Niſi per duellum hoc probare poſſet, quod vitam ſuam defendendo. &c. in uſib. Feud. de pac. ten. Conſt. Carol. Crim. art.141. Iodoc. Dambouder. in prax. rer. crim. cap.36.n.6. Iacob. Menoch. lib.5. præſumpt.3 nu.46. & ſeqq. Andr. Gail. lib.1. de pac. publ. cap.16. nu.4. Ioſeph. Maſcard. de probat. concl.864. nu.31.*

85 *Veluti quotidiè pronunciari ſolet:* Dieweil Angeklagter vff erhobene Peinliche Anklage geantwortet / vnnd derſelben geſtändig / darneben aber fürgibt / daß er zu Rettung ſeines Leibes vnnd Lebens eine Nothwehr thun müſſen / So iſt Angeklagter ſolches ſein Fürgeben binnen Sächſiſcher Friſt darzuthun vnd zu erweiſen ſchuldig / darwider Angeklagten ſeine Rechtliche Nothdurfft billich vorbehalten wird / ferner darauff zu beſchehen was recht iſt / V. R. W.

86 *Tertius caſus eſt:* ſi Reus confiteatur delictum, qualitatem verò neget, dicendo, ſe quidem occidiſſe, ſed non animo occidendi, neque dolosè, ſed ex cauſa juſta & ſufficiente. Hoc caſu judici incumbit benè examinare & penſare libellum accuſatorium, nec non litis conteſtationem. Et ſi animadvertat Reum negaſſe fundamentum libelli & intentionem accuſatoris, ipſi actori probationis onus injungi debet; Secus verò ſi qualitatem acceſſoriam Reus inficietur, ob quam pœna nec infligenda, nec exaſperanda erit, tum ne accuſator inani probatione moleſtetur, ipſi accuſato onus probandi exceptionem, in quâ leſe fundat, imponendum eſt.

87 In dubio tamen, ſi accuſator in libello in ſpecie doloſum accuſati animum allegaverit, reo narrata prout narrantur negante, ac inſimul exceptionem opponente, accuſator omninò prius contenta libelli, & in eo allegatas facti qualitates probare tenetur, reſervato ſuo jure accuſato in reprobatione, *Angel. Aretin. de malefic. Verb. comparent. inquiſiti. num.1.* quamvis diſſentiat *Gregorius Obrecht. in tractat. de neceſſ. defenſ. cap.14. num.4. & ſeqq.* Secundum ſtylum itaque conſuetum, hoc caſu non aliter ac primo caſu pronunciatur:

88 Daß Ankläger den Grund ſeiner Anklage / vnnd ſo viel jhme daran verneinet / binnen Sächſiſcher Friſt wie zu Recht darzuthun / vnnd zu erweiſen ſchuldig / darwider Angeklagten ſeine bedingte Gegennothdurfft billich vorbehalten wird / &c.

89 *Secundò* quæritur: *an ſicuti in civilibus, ita etiam criminalibus cauſis termino probatorio elapſo, prohibitum ſit alias probationes & teſtes producere?*

Q. 13. An termino probatorio elapſo alias probationes

Reſp. Diſtinguendum hîc eſſe inter probationem accuſatoris & reprobationem accuſati, vnter dem Beweiß / vnnd Gegenbeweiß. Quoad probationem accuſatoris, ipſi nullatenus permittendum eſt, termino probatorio elapſo novos adducere teſtes, novasque probationes. *Andr. Gail. lib.1. de pac. publ. cap.5. numero 10. & ſeqq. Hippol. de Marſil. in l.1. §. ſi quis ultrò. ff. de quæſt. num.5. & ſingul.90. Salycet. in l. ult. C. de quæſt. num.10. Felin. in cap. cum clamor. 53. ext. de teſtib. num.5.* Niſi judex ex officio & permodum inquiſitionis hoc faciat. Quo caſu etiam poſt publicatas atteſtationes ad offenſam rei novi teſtes, novæque probationes produci poſſunt. *l. unius. 18. §. Reus evidentioribus. 1 ff. de quæſtion. Anton. Teſſaur. part.1. deciſ.262. num 1. & 2. Angel. Aretin. in tractat. malef. verb. comparuerunt dicti inquiſiti. Bartol. in Auth. At qui ſemel. C. de probat. num. 320. & ſeqq.* *Ob ſuſpitionem ducere licet?*

Quoad reprobationem verò accuſati tenendum eſt, quòd in cauſis criminalibus etiam poſt proceſſus & atteſtationum publicationem & concluſionem in cauſa, cùm in ordinario, tùm in inquiſitorio proceſſu non tantùm judicis officio, ſed & ad Rei inſtantiam pro ipſius defenſione, propter innocentiæ favorem novi teſtes examinari queant, novæque probationes recipi debeant: Etiamſi Reus litem purè negativè conteſtatus fuerit, ac demum innocentiam ſuam deducere velit. *l.1. §. ult. l. unius. 18. §. cognitu rum. 9. ff. de quæſt. Bartol. in l. ex lege Iuliâ. §. ſi publicè. num.15. ff. ad Leg. Iul. de adulter. Hippol. de Marſil. in pract. criminal. §. ſequens. num.2. & 8. Iul. Clar. lib.5. ſentent. §. ult. quæſt.23. num.3. quæſtion.49. num.12. Andr. Rauchb. part.2. quæſt.3. num.18. Anton. Teſſaur. dict. deciſ.262. Andr. Gail. lib.1. obſervat.105. numero 10. & lib.1. de pac. publ. cap.18. numer.1. & ſeqq. Rutger. Ruland. in tractat. de commiſſar.1. lib.6. cap.2. num.16. Felin. in cap. cum dilectus. 9. extr. de fide Inſtrum. num.3. & num.15. cap. cum clamor. 53. extr. de teſtib. col.2. verſ. Et hoc procedit. & in cap. Conſanguinei. 11. extr. de ſentent. & re judic. num.6. Iohann. Campeg. tractat. de teſtib. reg.268. verſ. quinquageſimo tertiò fallit. Specul. in tit. de teſt §. ſatis utiliter.8. num.5. Matth. VVeſemb. in parat. de accuſat. num.12.*

91 92

Ita pronunciavimus Chriſtophor. Thielen in Oberhermsdorff: Vnd jhr ſeyd *litem purè negativè zu conteſtiren* vorhabens / Wann jhr nun gleich der Beſchuldigung zu Rechte überwieſen würdet / &c. So wäre euch doch hernach / auch *poſt publicata atteſtata*, ewre Nothwehr nochmals einzuwenden / vnd deßwegen Beweiß zu führen vnbenommen / vnd jhr würdet damit vngeachtet der ordentliche Beweiß wider euch allbereit geführet / vnd jhr der That überwieſen / nochmals billich zugelaſſen / V. R. W. *Menſ. Octobr. Anno 1630.*

93

Item, Daß ſich Beklagter an ſeinem Beweiß verſäumet / es iſt jhme aber ſeine gerühmte Vnſchuld Summariſcher Weiſe binnen Sächſiſcher Friſt nochmals beyzubringen vnbenommen / V. R. W. *Matthia* Hübnern / in Merßburgk. *M. Octobr. Anno 1620.*

94

Quintum denique ſubſtantiale proceſſus ordinarii eſt ſententia, quæ judicio finem imponit. *Gloſ. in cap. cum olim de teſtib. Panormit. in cap. ult. num.20. de ſequeſt.* Probatio-

95

bationibus enim receptis, allegationibus & disputationibus attestationum ab utraque parte finitis & causâ plenè cognitâ, postquam ita conclusum fuit, sententia ferri debet. *can. nullum. can. judicantem.* 30. *quæst.* 5. *Matth. VVesembec. in parat. ff. de re judic. num.* 7. Quæ vel condemnationem, vel absolutionem continet. Probatâ enim accusatione, Reus ad pœnam jure & legibus statutam condemnatur: quæ etiam executioni mandari debet. Frustra namque sententiæ feruntur, nisi etiam executioni mandentur. *Gloss. in rub. C. de execut. rei judic.* Imò autoritas magistratus contemtui & despectui habetur, nisi sententiæ latæ executioni mandentur. *Iacob. Thoming. vol. 1. cons.* 27. *n.* 6. *& vol.* 2. *cons.* 8. *n.* 7.

96 Actore verò non probante, Reus absolvitur, etiamsi nihil præstiterit, hoc est, etiamsi neque exceptionem allegaverit, neque allegatam probaverit. *l. frustra.* 8. *C. de probat. l. qui accusare.* 4. *C. de eden. l.* 2 *l. ab ea parte.* 5. *l. in exceptionibus.* 19. *ff. de probat. Iob. Zang. de excep. part.* 3. *cap.* 26. *nu.* 1. *& seqq. Ioseph. Mascard. de probat. vol.* 1. *concl.* 39. *num.* 1. *&* 22. *Fulv. Pacian. lib.* 2. *de probat. cap.* 67. *num.* 2. *& seqq.*

Accidit tamen quandoque, ut accusator 97
in probatione quidem ipsius delicti succumbat, indicia verò tot & talia probet, quæ ad torturam sunt sufficientia. *Quæritur ergò quomodo hoc casu pronunciandum?* Sanè ob defectum probationis Reus condemnari non debet: nec tamen prorsus etiam absolvendus erit, sed probatis indiciis urgentibus & sufficientibus, Reus torturæ est subjiciendus, & veritas per quæstionem eruenda. Quod quando fit, ordinarius processus cessat, & in processum inquisitorium commutatur. Quamprimum enim pœna aliqua corporis afflictiva, aut tormenta Reo irroganda sunt, per modum inquisitionis adversus Reum procedi solet ac debet, uti constat ex *art.* 46. *Ordinat. Crim. Carol. Iohan. Zanger. in tract. de quæst. & tortur. cap.* 3.

Q. 14. *Quomodo sit pronunciandū si accusator delictum nō plenè, sed solummodò indicia ad torturam sufficientia probaverit?*

Ideoque hisce ferè formalibus pronunciare solemus: 98
Auß den *Acten* so viel zu befinden / daß die Verbrechung in gewisse Artickel verfasset / vnd Angeklagten vorgehalten werde / vnd wofern er in gutem sich nochmals darzu richtig nicht bekennen will / seyd jhr wol befugt jhn mit der Schärffe ziemlicher weise anzugreiffen vnd befragen zu lassen / &c. V. R. W.

QVÆSTIO CVII.

De processu Inquisitorio, quotuplex sit, quando & in quibus delictis locum habeat, & quomodo formari debeat?

SUMMARIA.

1. *Quinam dicatur Processus Inquisitorius?*
2. *Deficiente accusatore Iudex inquirere tenetur. num.* 3. 4.
5. *Definitio Inquisitionis.*
6. *Varia traduntur divisiones inquisitionis. num.* 7. 8.
9. *Inquisitio dividitur in generalem & specialem. num.* 12.
10. *Generalis inquisitio quænam?*
11. *Quenam sit specialis inquisitio? n.* 13.
14. *Inquisitio generalis & specialis quomodo differant?*
15. *Generalis inquisitio super quovis delicto formari potest.*
16. *In quibus delictis locum habeat inquisitio. n.* 18. 19. 22. 23.
17. *Explicatio Iob. cap.* 8. *vers.* 11.
20. *Abusus Inquisitionis.*
21. *Inferiores magistratus absq; consilio Scabinorum haud inquirere debent.*
24. *Inquisitio specialis in foro Saxonico non nisi in delictis scandalosis formari potest. num.* 25. 26.
27. *Quenam delicta dicantur majora & scandalosa? num.* 28. 29. 30. 31. 32.
33. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
34. *Quando in delictis levioribus locus sit inquisitioni. num.* 35.
36. *Processus ordinarius in causis criminalibus inquisitorium processum excludit. nu.* 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43.
44. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
45. *Inquisitorie procedendum est, quando accusator desistit ab accusatione. n.* 46. 47. 48.
49. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n.* 50. 51.
52. *Modo lis nondum fuerit contestata.*
53. *Inquisitio semel cepta excludit accusationem. n.* 56.
54. *Inquisitio hodiè est remedium ordinarium.*
55. *Duo simul processus judiciales consistere nequeunt.*
57. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
58. *Processus ordinarius commutatur in inquisitorium processum, quando reus tortura subjici debet.* 50. 60.
61. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
62. *Contra absentem non proceditur per inquisitionem, nisi in levioribus delictu. n.* 63. 64.
65. *Adversus Reum incarceratum regulariter proceditur per viam inquisitionis.*
66. *Inquisitio quomodo ritè formari debeat? num.* 67. 68.
69. *Rescriptum Electorale de formanda inquisitione verbotenus refertur. n.* 70.
71. *Referuntur requisita legitima inquisitionis. n.* 72. 73. 74. 75. 76. 77.

1 DIxi hactenus de Processu ordinario in causis criminalibus; Jam agendum quoque est *de Processu inquisitorio*; qui & *Summarius*, quandoque etiam *Extraordinarius* vocari solet. *Iohan. Zanger. de except part. 1. cap. 1. num. 60. vers. trigesimo primo. & in tractat. de quæst. seu tortur. Reor. in proœm. num. 4.* Quando scilicet nullo existente accusatore, Judex per viam inquisitionis, summariè & ex officio adversus delinquentem procedit, eique pœnam legibus definitam irrogat. *Matth. VVesembec. in parat. ff. de accusat. nu. 3. Prosper. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 1. Hippol. de Marsil. in pract. crimin. §. Constant. num. 12. & seqq. Ægid. Boss. in tit. de Inquisit. nu. 8. Bonifac. de Vitalin. de malefic. rubr. de Inquisit. num. 6. Iohan. Fab. in pr. Inst. de publ. Iudic. Nicol. Reusner. lib. 2. decis. 24. num. 32. Petr. Theodor. in Colleg. Crim. disput. 4. thes. 8. Felin. in cap. Inquisitionis. num. 5. extr. de accusat. Bald. in l. edita num. 30. C. de edend. Et in l. ea quidem. 7. nu. 40. C. de accusat. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap. 3. nu. 3. Foller. in pract. crimin. Canon. in verb. Aut*

2 *inquisitione format. cap. 6.* Quod deficiente accusatore, Judici facere incumbit, ne delicta impunita remaneant: quia emendationis delicti finis ultimus est salus publica, *l. ita vulneratus. 51. §. æstimatio. 2. vers. quod si quis. ff. ad Leg. Aquil.* quo alii, exemplo aliorum deterriti minus delinquant. *l. si quis. 6. §. si quos. 1. l. capitalium. 28. §. famosos. 15. ff. de pœn. l. bona fides. 31. ff. depos.*

3 Hocque ipsum est, quo non modò in Jure Canonico, sed & Jure Civili, processum inquisitorium fundatum esse, probavi *supra quæst. 103. num. 29. Matth. VVesembec. in parat. ff. de accusat. num. 3. Andr. Fachin. lib. 1. controvers. cap. 34. Petr. Heig. part. 1. quæstion. 39. Nicol. Reusner. lib. 1. decis. 24. num. 21. & seqq.* Quin & de consuetudine generali judicem per viam inquisitionis licitè & justè procedere posse atque huic consuetudini omninò inhærendum esse, tradit *Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæst. 3. num. 6. Bald. in l. ea quidem. 7. num. 44. C. de accusat.* Et quod magis est judicem nõ solùm deficiente accusatore inquirere posse, sed & ratione officii hoc facere debere, adeò ut negligens inquirere, ipsemet crimine non levi se obstringat. *Pet. Heig. dict. q. 39. num. 24. Paris de Puteo de Syndicat. in verb. Negligentia c. 1. num. 8. 9. Foller. in pract. crim. Canon. in verb. Aut inquisitione. nu. 20. & seqq.* prout pluribus demonstravi *supra q. 103.*

4 Hoc loco tria solummodò exponenda restant: 1. Quotuplex sit inquisitio. 2. Quando & in quibus delictis locum habeat. 3. Quomodo ritè ac legitimè institui debeat. Quæ si quis exactiùs cognoverit, facili negotio totum ferè processum inquisitorium perspectum habebit.

5 PRIMUM quod attinet, antequam perveniamus ad divisionem Inquisitionis, notanda est ejusdem definitio seu descriptio. Existimo autem, inquisitionem sic definiendam esse: Quod sit Legitima Judicis ex officio procedentis super delicto informatio. Etsi enim varias definitiones & descriptiones inquisitionis tradant *Dd.* ut videre est apud *Bartol. in l. 2. §. si publico. ff. ad Leg. Iul. de adult. Bald. in l. ea quidem num. 42. C. de accusat. Angel. Aretin. de malefic. in verb. Hæc est quædam inquisitio. col. 3. §. pro expeditione istius materiæ. numer. 3. & seqq. Prosper. Farin. in prax. crimin. lib. 1. tit. 1. quæst. 1. n. 3. Gigas de Crimin. læs. Majest. lib. 1. tit. qual. proced. in Crimin. læs. Majest. quæst. 8. Bonifac. de Vit. tit. de inquisit. & earum form. num. 1. & seqq.* In rei veritate tamen, inquisitio nihil aliud est, quàm delicti informatio, à Judice modo legitimo facta. Et inquirere nihil aliud est, quàm informationes super delicto sumere. Quia enim, ut dictum antea, Judicis officium est, accusatore non existente, Reos delinquentes ex officio punire. *l. congruit. ff. de Offic. Præsid. l. 1. C. de custod. reor. Novell. 128. cap. jubemus.* Quod fieri nequit, nisi de veritate delicti, ejusque autore certo constet; Utique quo judex ad id perveniat, & de utroque, delicto scilicet, ac delinquente certior fiat, informationes super delicto prohibito sumere debet. Quod ipsum uno verbo inquirere, hicque actus inquisitio vocari solet, prout ita inquisitionem describit *Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap. 7. num. 1. & seq.* Quæ descriptio etiam placet *Iulio Claro. lib. 5. sent. §. ult. quæst. 3. vers. Et adverte. & quæst. 11. in pr. Petr. Theodor. in Colleg. crim. disput. 4. thes. 8.*

Sicuti autem in definitione *Interpp.* variant; 6
ita & in divisione Inquisitionis admodum sunt discrepantes. Secundum *Bald.* enim *in l. ea quidem. C. de accusat.* inquisitio alia est facti, quæ fit ad Curiæ informationem, ut in *l. congruit. ff. de off. Præsid.* alia Juris, quæ fit ad criminis punitionem, *ut l. 2. §. si publico. ff. ad Leg. Iul. de adult.* Quam distinctionem approbare videtur *Hostiens. in summar. tit. de inquisit. & Conrad. in pract. tit. de inquisit. num. 5.* Alii triplicem tradunt in- 7
quisitionem: Unam generalissimam; alteram generalem; tertiam specialem. *Novell. in pract. in pr. num. 4.* Alii triplicem quoque faciunt 8
inquisitionem, sed unam generalem tantùm; alteram specialem tantùm; tertiam generalem & specialem simul. *Generalem tantùm* appellitant & personarum & delictorum respectu; Utpote quando judex inquirit, an sint homines facinorosi, & an scelera unquam fuerint commissa. *Specialem tantùm* etiam personarum ac delictorum ratione; Ut cum de certo, finito, seu limitato delicto contra certam & limitatam personam inquiritur. *Generalem & specialem simul* ratione personarum & delictorum, sed diverso respectu: Illam, scilicet generalem, quoad personas; specialem verò quoad delicta: Ut cùm judex in genere vel universaliter inquirit de iis, qui certam personam occiderunt: Vel econtra generalem ad delicta, & ad personas specialem; Ut quando judex puniendus, quod falsò judicasse perhibetur. *Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap. 8. num. 14. & seqq. Ernest. Cothman. vol. 1. respons. 12. num. 4. Amedeus de Castello in tract. de Syndic. num. 22. Bartol. in l. 2. §. si publico. ff. ad Leg. Iul. de adult.* Alii alias divisiones afferunt. Vide *Marian. Soc. in repet. cap. qualiter & quando. extr. de accusat.*

Sed missis iis, reique veritate inspectâ, 9
dupli-

duplicem solummodò inquisitionem esse puto, GENERALEM & SPECIALEM. *Iohan. Emer. à Roßbach. in proces. Crimin. titul. 1. cap. 12. numero 9. Petr. Theodor. in Colleg. crimin. disputat. 4. thes. 8. Prosper. Farin. in prax. crimin. lib. 1. tit. 1. quæstion. 1. num. 4. Nicol. Reusner. lib. 1. decis. 24. num. 26.*

Q. 1. Quænam inquisitio generalis, quæ specialis dicatur?

10 GENERALEM appello eam, quæ incerto adhuc delicto vel delinquente, per judicem fit ad generaliter inquirendum, an revera delictum perpetratum sit, & quisnam illud commiserit desuper generales informationes assumendo. *c. sicut olim. 28. extr. de accusat. l. 13. in pr. ff. de Off. Præsid.* Quæ invento etiam delicto, quoad personas delinquentes nihilominus institui potest, sicuti & vice versâ invento reo, quoad ipsum delicti corpus formanda est, ad inveniendum siquidem delictum & delinquentem, generalis hæc inquisitio respicit. *Ægid. Boss. in pract. tit. de delinquente num. 3. Iohan. Emer. à Roßbach dict. cap. 12. num. 9.*

11 SPECIALIS VERÒ EST INQVISITIO, quæ fit per judicem contra particularem personam, de cujus delicto jam Curia notitiam habet, vel quâ in delicti modum & autorem, personam certam, in inquisitione generali suspicionibus gravatam, in specie judex inquirit. *cap. inquisitionis. 21. §. adhæc. cap. qualiter & quando extr. de accusat. l. 2. §. 6. & seqq. ff. ad Leg. Iul. de adult. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæst. 5. & quæst. 20. in pr. & quæst. 50. vers. item quia. Petr. Theodor. dict. th. 8. in fin.*

12 Hæcque divisio ac distinctio inquisitionis in praxi, & inprimis in foro Saxonico usu recepta ac comprobata est. Nam si judici non liquet, an & à quo certè delictum commissum sit, generalis ab eo instituitur inquisitio, per informationis assumptionem generalem ex depositione testium summariâ, hoc est, absque juramento super ipsum factum, personas, famam aliasque circumstantias & qualitates. Quæ est quasi præparatoria ad inveniendum delictum & delicti autorem, de quo nondum Curia habet
13 notitiam. Quod si postea ex inquisitione generali, judex tùm de delicto tùm de autore delicti notitiam aliquam consecutus est, solet adversus illam personam singulariter, & in specie ex officio inquirere, ne maleficium hoc ei sit impunè. Quæ specialis postea inquisitio appellatur, imò & solennis atque ordinaria, ad maleficium puniendum comparata. *l. 2. §. si publico. ff. ad Leg. Iul. de adult.* Et sic duobus hisce modis, hodiè contrà delinquentes per inquisitionem, etiam de jure communi procedi, testatur *Innocent. in cap. bona. 1. num. 5. de elect.* ubi dicit, quod ita servet totus mundus. *Bald. in l. edita. num. 30. C. de edendo. & in l. ea quidem. 7. num. 40. C. de accusat. Felin. in cap. inquisitionis. num. 5. ext. de accusat. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæstion. 20. in pr. & quæstion. 54. vers. item quia. Ægid. Boss. in prax. tit. de inquisit. num. 2. Nicol. Reusner. dict. lib. 1. decis. 24. num. 27.*

14 Ex quo differentia generalis & specialis inquisitionis facilimè patescit: Illa siquidem, nempè inquisitio generalis, est tantummodò præparatoria ad inveniendum delictum & investigandum delinquentem; Hæc autem, scilicet inquisitio specialis, solennis & ordinaria est ad puniendum & condemnandum. *Iul. Clar. & Boss. dict. loc. Specul. in tit. de inquisit. §. quando autem.* Illa præcedit semper; hæc vero sequitur. *Nicol. Reusner. dict. decis. 24. num. 26.* Illa formari etiam potest à judice, qui inferiorem solummodò & bassam jurisdictionem habet; Hæc autem ad merum spectat imperium *Matth. Berlich. decis. 120.* Illa impropria aliquo modo est; Hæc autem propria, ex quâ processus etiam dicitur propriè inquisitorius. Quare, quæ hic & alibi de processu inquisitorio absolutè dicuntur, de inquisitione tantummodo propriâ atque speciali intellecta velim.

SECUNDÒ: Cognitâ inquisitionis divi- 15
sione, nosse quoque oportet, quando & in quibus delictis specialis inquisitio, quæ, ut modò dixi, propriè inquisitio est, locum habeat? Etenim, quia generalis inquisitio super incerto quoque delicto, & à judice incompetente fieri potest, non quidem eo fine ut delictum ab ipso puniatur, sed ut inventum si enorme sit, judici competenti denuncietur; super quovis ferè delicto ejusque qualitate judicem generaliter inquirere posse, tantò magis certum est, quantò minor injuria alicui per inquisitionem generalem infertur, ut quæ contra certam aliquam personam directa non est. Sed de inquisitione speciali dubium solummodò esse potest, quando & in quibusnam delictis, illa sibi locum vendicet?

Sunt enim, qui scribere haud verentur, 16
nemine accusante, regulariter judicem ex officio inquirere non posse. *Blanch. in l. fin. numero 1. ff. de quæst. Conrad. in pract. crimin. tit. de inquisit. numero 1.* ubi ex *Bartolo in lib. 2. § si publico. ff. ad Leg. Iul. de adult.* refert, Doctores ita communiter tenere, præsertim antiquos. *Marian. Socin. in cap. qualiter & quando. numero 106. de accusat.* quos refert *Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæstion. 3. vers. Debes autem scire. & quæstion. 5. vers. quæro in quibus. Prosper. Farin. in prax. crimin. lib. 1. tit. 1. quæstion. 1. num. 7.* Qui communiter allegare solent exemplum Salvatoris nostri Dn. Jesu Christi, cujus omnis actio debet esse nostra instructio. Hic enim mulieri adulteræ dixit: Quis te accusat, ô mulier? Quâ respondente: Nemo, Domine. Replicavit ille: Si nemo te accusat, nec ego te condemno. *Iohann. cap. 8. vers. 11.* Deficiente ergò accusatore, neque per modum inquisitionis procedendum esse autumant, nisi in delictis atrocissimis, in quibus solummodò inquisitionem ex mero judicis officio, etiam nemine accusante formari posse, concedunt. *Gloss. & Bartol. in lib. 2. §. si publico. ff. ad Leg. Iul. de adult. Specul. in tit. de inquisit. §. 2.*

Angel.

Angel. Aretin. in tractat. de malefic. verb. Hæc est quædam inquisitio. §. 2. Marian. Socin. in dict. cap. qualiter & quando, de accusation. Iacob. Novell. in pract. in pr. num. 4. Sed quàm infirma sit hæc sententia, patet ex traditis *supra quæst.* 103. ubi probavi pluribus, judicem nullo etiam accusatore existente, omni jure adversus delinquentes ex officio, per modum inquisitionis procedere posse, quin & hoc ipsum facere debere, si crimine haud levi se obstringere nolit.

17 Neque etiam ex facto Christi, qui absque accusatore, adulteram condemnare noluit, *Iohan. dict. cap.* 8. *vers.* 11. sententia hæc quicquam patrocinij habere poterit; Noluit siquidem Dn. noster Salvator adulteram condemnare, non propterea, quod absq; accusatore condemnari jure haud potuisset, sed ut indicaret, potestatem condemnandi Reos, personis Ecclesiasticis non competere, sed tantummodò Magistratui Civili, cujus partes ipsemet, ut qui docendi causâ in hunc mundum venisset, ad se pertrahere noluit, contentus, ad pœnitentiam & fidem per verbi prædicationem homines adducere. *Iohan. 6. v. 25. Luc. 12. vers.* 14. *Henric. Eckhard. de Ordin. Eccles. & polit. part. 3. cap. 2. quæstion. 3. in fin.* Quamvis & verba Salvatoris nostri Dn. Jesu Christi *(nec ego te condemno)* de absolutione duntaxat à reatu spirituali, non etiam à pœnâ politicâ accipi queant. Si enim à Magistratu legitimo, adultera juxta legem ad mortem fuisset condemnata, absque dubio Christus eam à pœnâ non liberasset. Sicuti nec latronem pœnitentiam agentem, Magistratûs pœnæ eripuit, licet eidem culpam remiserit. *Luc. 23. vers.* 43. ut dixi *supra q.* 101. *n.* 47. & 48.

18 Alij contrà, remedium inquisitionis nimis latè extendunt ad omnia indifferenter delicta, in quibus inquisitionem hodiè formari posse ajunt, ex consuetudine saltem generali, de quâ remedium inquisitionis hodie est ordinarium, non extraordinarium. *Bald. in l. ea quidem. num.* 44. *C. de accusat. Gandin. in tract. malefic. in rubr. qui de malef. cogn. per inquisit. num.* 6. *vers. sed. hoc. Bonifac. de Vitalin. de malefic. in Rubr. de inquisit. n.* 6. *Ægid. Boss. in tit. de inquisit. n.* 8. *Prosper. Farin. in prax. Crim. lib.* 1. *tit.* 1. *quæstion.* 1. *num.* 10. *Blanch. in l. fin. num.* 5. *ff. de quæst. Anton. Gomez. tom.* 3. *variar. resolut. cap.* 1. *de delict. num.* 49. *in fin. & num.* 10. ubi dicit, consuetudinem hanc inquirendi ex officio per judicem procedere nedum in delictis publicis, sed etiam in privatis, ubi & de communi testatur opinione; *Pract. Conrad. in tit. de inquisit. n.* 2. *Iul. Clar. lib.* 5. *sentent. §. ult. quæst.* 3. *vers. sed certè quicquid sit de jure. Tiber. Decian. vol.* 1. *respons.* 18. *n.* 195. *& seq.*

19 Sed neutra opinio in *foro Saxonico* practicatur, in quo nec inquisitionis processus certum requirit accusatorem, cujus existentia inquisitionem potius excludit, ut paulò pòst dicetur; Neque in omnibus indifferenter delictis atque criminibus hocce inquisitionis remedium sibi locum vendicat: quippe, per quod virorum honestorum fama & existimatio, vel opinione solummodò vulgi haud parum gravatur & sugillatur, ut innuunt verba *Ordin. Polit. de Anno* 1612. *tit.* Von Justitien-Sachen. §. Denn ob wol. Ibi: Daß bißhero von den Schössern vnnd sonsten / der Anno 1579. von vnserm Christseligsten Herren Großvatter Churfürst Augusto, &c. vff gewisse Fälle vnnd Masse angeordnete Inquisition Proceß in ziemlichen Mißbrauch gezogen / vnnd offtmals vnbeschuldete / vnd genugsam begüterte Leute / nicht ohne Schimpff vnd jhrem Adelichen auch wol hergebrachten Ehren / vnd guten Nahmen zum Nachtheil mit demselben belegt werden wollen / *&c.* Quod ipsum sæpiùs causam præbet conquerendi, de præcipitantia quorundam Judicum, qui causa & crimine non satis perspecto, haud rarò odio privato magis quàm officij ratione, commodique publici amore adducti, ad remedium inquisitionis prorumpunt quasi adversus eos, quos postea causâ penitius examinatâ, sententia Jurisperitorum, vel superior magistratus insontes declarat: Cui malo satis prospexit Illustrissimus Elector Saxoniæ, injungens Magistratibus inferioribus, ut in causis dubiis, priusquam inquisitionem suscipiant, vel consilium Scabinorum petant, vel Rescriptum suæ Celsitud. expectent *in dict. Ordin. polit. tit.* Von Justitien Sachen / *num.* 5. *in fin.* Ibi: Da aber in einem oder dem andern Fall / vnsern Amptleuten erheblicher Zweiffel vorfiele / sollen sie zuvorn / ehe sie zu dem Inquisitional Proceß schreiten / so wol auch folgends sich in den Schöppenstühlen deß Rechten zu belernen / oder in vnsere Regierung Bescheids zu erholen / schuldig seyn / *&c.*

Neque putandum, Illustriss. Dn. Electorem absq; causâ urgente hoc disposuisse, quippe cui haud ignotum fuit, multum hâc in re sub juris prætextu à Magistratibus peccari, multumque in examine circumstantiarum ac qualitatum delicti, ad processum inquisitionis sufficientium, haud rarò errari. Illud namque expeditum est, in foro Saxonico ad inquisitionis processum non properandum esse, nisi ejusmodi fuerit perpetratum delictum, per quod Reipublicæ tranquillitas offenditur, quodque accusatore non existente, Reoque præsente, haud absque singulari scandalo impunitum remanet. Ut nil quicquam verear hanc regulam formare:

20 21 22

Quòd scilicet in foro Saxonico, in delictis solummodò majoribus & scandalosis, quibus Reipublicæ tranquillitas læditur, accusatore non existente, Reoque præsente, inquisitio specialis locum sibi vendicet.

23 Quâ Regulâ stante, haud difficile est colligere, quòd in foro Saxonico tria potissimum conjunctim requirantur, ad hoc, ut inquisitio contra certam aliquam personam formari possit: Nempè ut *Primò* delictum seu crimen, super quo inquirendum, sit scandalosum ac tale, per quod lex publica haud parùm offenditur. *Secundò* accusator non existat, qui adversus delinquentem processu ordinario agere velit. *Tertiò*, ipseque Reus seu delinquens præsens sit, ita ut pœna executioni mandari possit. Quorum uno vel altero deficiente processum inquisitorium nullatenus locum habere existimo.

Q. 2. Quando, & in quibus delictis inquisitio specialis habeat locum?

Primum Requisitum est: *Vt delictum super*

super quo inquisitio specialis contra certam aliquam personam formanda est, manifestum, majus, scandalosum, taleq; sit, per quod Reipublicæ tranquillitas offenditur.

24 Etenim ultimus finis Inquisitionis & pœnarum est salus publica, *arg. l. in delictis. 4. §. 2. ff. de nox. action. l. si à Reo. 70. §. ult. ff. de fidejussor.* quæ in hoc potissimùm consistit, ut aliorum exemplo, alii deterriti minus delinquant. *l. si quis. 6. §. si quos. 1. l. Capitalium. 28. §. famosos 15. ff. de pœn. l. bona fides. 31. ff. depositi. l. ult. in pr. C. de Episc. & Cler. l. 1. in pr. C. ad Leg. Iul. repetundar. l. quoniam. 7. C. ad Leg. Fab. de plag. l. si operis. 14. C. de pœn. cap. cum in cunctis. 7. §. Cleric. extr. de elect. cap. ut Clericorum. 13. extr. de vita & honest. Cler. Andr. Tiraquell. de pœn. cap. 48. Petr. Gilken. ad tit. Cod. de Summ. Trinit. num. 116. Petr. Heig. part. 2. quæstion. 37. numero 27. Hering. de fidejussor. cap. 10. numer. 344.* Nam pœnarum fructus omnium maximus pertinet ad exemplum, teste *Iohann. Bodino, lib. 7 de Republ. cap. 4. num. 21.* Quam rationem in delictis majoribus, manifestis, & scandalosis, potissimùm obtinere, nemo facilè inficias ibit. Etsi enim aliàs in omnibus indifferenter criminibus, pœnarum finis hic esse perhibeatur, ut scilicet per emendationem delicti, alii ad delinquendum proni atque parati corrigantur, & à malo proposito desistant; attamen in delictis scandalosis, pacemque publicam turbantibus, vel maximè hæc ratio ponderanda est, tantoque magis, quantò pluris interest Reipublicæ, crimina ejusmodi, omnibus manifesta & scanda-
25 losa puniri, Reosque è medio tolli. Eòque respiciunt verba Imperatoris Justiniani *in Novell. 128. cap. Iubemus.* Ibi: *Iubemus*, inquit, *omnes judices, tàm militares quàm civiles, per se requirere eos, qui latrocinia, aut violentias aut rapinas rerum aut fœminarum, aut alia quælibet in provinciis illicita committunt, & supplicia eis legitima inferre &c.* Et JCti Ulpian. *in l. congruit. ff. de Off. Præsid.* Ibi: *Nam & sacrilegos & latrones, plagiarios, fures conquirere debet, & prout quisque deliquerit, in eum animadvertere.* Unde manifestum est, legislatores processum inquisitorium eo potissimum fine magistratibus permisisse, quo delicta gravia, publicè haud absque scandalo perpetrata, debito modo coercerentur.

26 Quin & in ejusmodi majoribus & scandalosis solummodò delictis, inquisitioni locum esse in foro Saxonico, manifestissimum redditur ex verbis *Ordn. Politic. de Anno 1612. sub tit.* Von Justitiensachen. *num. 5. vers.* Vnd weil beydes die Rechte so wol jetzo erwehnte Verordnung hierinnen gleichfalls klar / auch von den Rechtslehrern dieses Remedium ex communi consuetudine nunmehr pro ordinario, so in allen delictis statt habe / gehalten wird / vnd hierüber in vnser Regierung der Vnterscheid gebraucht / daß allein in delictis manifestis, majoribus & scandalosis, vnd fürnemblich in causâ turbationis, violatæ pacis, excitati tumultûs, vnd andern dergleichen straffwürdigen vnnd frevelhafftigen Fällen / dadurch Reipublicæ tranquillitas offendiret, bemelder Proceß angeordnet / vnnd darauff rechtliches Erkändtnuß erholet / *&c. junct. vers.* Als lassen wir es auch bey solchen Verordnungen / vnnd Vnterscheid bewenden / vnnd wollen / daß denselben also nachgegangen werden soll / *&c.* Ecce disertis verbis hîc disponitur, ut inquisitioni locus detur in iis solummodò delictis, quibus Reipublicæ tranquillitas offenditur. Ex quo sequitur, in aliis criminibus inquisitionem cessare.

Atque de hoc minus ambigendum, sed 27 quænam delicta dicantur majora, scandalosa, taliaque, per quæ Reipublicæ tranquillitas offendatur? difficile definire est, tantoque difficilius, quanto minus dubium est, omnibus ac quibuscunque indifferenter delictis, Rempublicam lædi: Delinquendo enim receditur à judicio rectæ rationis, adeoque Respublica fœdè resolvitur. *l. rerum. 25. ff. de act. rer. amotar. l. 1. ff. de furt. l. probrum. 42. ff. de verb. signific. Pinel. ad Rubr. C. de rescindend. vendit. part. 1. numero 21. Iohann. Gœdd. ad l. 6. de V. S. num. 6. & seqq. Petr. Theodor. in Colleg. crimin. disput. th. 7. lit. B.* Quod 28 ut lubens concesserim, attamen nec hoc negari potest, disparia esse crimina, nec omnia indifferenter unius ejusdemque generis & atrocitatis: Unde tot differentiæ delictorum promanârunt, dum quædam dicuntur levia, quædam verò atrocia, alia itidem atrociora, aliaque atrocissima. *Bartol. in l. Prætor. 7. §. ult. ff. de injur. l. auxilium. 37. §. 1. vers. in delict. ff. de minor. Henric. Bocer. in tract. de quæstion. & tortur. cap. 2. in pr.* Ex quo porrò sequitur, atrocioribus, itemque atrocissimis delictis, longè gravius lædi Rempublicam, atque criminibus ac delictis levioribus: Ut haudquaquam absurdum fuerit, gravioribus delictis illud propriè attribui, quod per ea Reipublicæ tranquillitas offendatur. De quibus Illustrissimum Electorem *in dict. Ordin. polit.* locutum fuisse, dubium vix esse poterit, ob exempla violatæ pacis, & excitati tumultûs ibidem adducta, quæ delicta graviora esse nemo sanæ mentis negabit.

Adeoque haud absurdè quis dixerit, juxta 29 mentem *Ordinat. Polit. dict. tit.* Von Justitiensachen; inquisitionis processum non nisi in delictis atrocibus admitti. Quænam verò delicta gravia & atrocia dicantur, illud absque dubio judicis prudentis arbitrio relinqui debere, qui ex personarum, armorum, causæ, loci, temporis, aliisque circumstantiis, habitâ desuper Inquisitione generali, ea facilimè æstimare ac judicare poterit. *§. atrox. Instit. de injur. L. perspiciendum. 11. l. aut facta. 16. §. qualitas. 6. ff. de pœn. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. cas. 266. Prosper. Farin. in prax. crimin. quæstion. 18. num. 63. & seqq. Petr. Theodoric. dict. disput. 1. thes. 23. lit. b.* Hoc- 30 que licet certissimum sit, in specie tamen dicere ausim, omnia illa gravia & atrocia esse delicta, quorum cognitio ad judicem superiorem spectat, cui scilicet merum competit imperium, der die Obergerichte hat: Ideoque & inqui-

inquisitionem formari posse super iis delictis, quorum pœna est ultimum supplicium, fustigatio, manûs amputatio, vel etiam relegatio. Nam horum delictorum cognitionem ac punitionem spectare ad judicem superiorem, clarum est *ex Constitut. Provinc. Saxon. de Anno* 1555. *tit.* Was zu Ober/Nieder/oder Erbgerichte gehöret. *In verb.* Was hohe Brüche sind/welcher Straffe Halß/Hand vnd andere Leibesstraffen/oder auch Verweisung betrifft/ *&c. Iunct. verb.* Alle solche vnd dergleichen/auch höhere vnd grössere Brüche vnnd Mißhandlungen/ *&c.* Sollen in die Obergerichte gehören/vnnd durch dieselben geruget/vnd gestrafft werden. Ubi etiam nominatim plurima recensentur delicta, quorum coercitio ad superiorem pertinet jurisdi-
31 ctionem. Econtrà verò in levioribus delictis, quorum pœna est pecuniaria, aut carceris ad modicum aliquod tempus, quorumque cognitio ad bassam spectat jurisdictionem, non facilè inquisitorium processum admitti, tutò quis affirmaverit, quippe in quibus non tàm principaliter Reipublicæ, quàm partis offensæ jus ac interesse attenditur.

32 Hocque ut statuam, movet me quòd Illustrissimus Elector in causâ injuriarum, homines privatos concernente Inquisitionem formari prohibeat, excepto eo casu, si quis contemplatione & intuitu officij injuriis fuerit lacessitus, *dict. Ordin. Polit. tit.* Von Justitien-Sachen *num.* 5. In verb. Dagegen wenn ein Privatus wider den andern in causâ injuriarum, oder wegen anderer geringen Beschuldigungen/so sonderlich noch vff mehrer Außführung beruhen/zu inquiriren gebeten/solches/es wäre dann einer contemplatione & intuitu officij injuriret, abgeschlagen/vnd zu ordentlicher Außübung gewiesen worden/ *&c.* Atqui causam injuriarum quæ non criminaliter ad pœnam corporis afflictivam instituitur, excepto illo casu, quo persona publica injuriis fuit læsa, ad bassam jurisdictionem pertinere, certo certius est, & clarè patet *ex dict. Ordinat. Provinc. tit.* Was zu Ober/Nieder oder Erbgerichten gehöret/ *&c.* In verb. Ob jemand hohe vnd befreyete Personen/die im Regiment seyn/schülte vnd injurirete, *&c.* Ex quo colligendum, juxta mentem Illustrissimi Constituentis, in aliis quoque causis, quæ coram judice inferiore regulariter ventilari solent, inquisitionis processum haud admittendum esse; quippe quarum eadem est ratio, quæque interesse partis potissimùm concernunt.

33 *Secundum ea, in caussa injuriarum inter homines privatos, inquisitionem non permitti, pronunciarunt Dn. Scabini ad requisitionem Martini* Rabeners in Meissen: Dieweil die *Inquisitional*-Articul/so jhr dem Rath zu Meissen übergeben/etliche *Injurien*, derowegen jhr gedachten Leuderitz zu besprechen habt/belangen/so ist der Rath darauff *inquisition* anzustellen nicht befugt/sondern jhr seyd jhn solcher *Injurien* halber/damit er euch angegriffen/vnd wegen deß Frevels/den er in eurem Hause gethan haben solle/gebührlichen zu belangen schuldig/was aber sein Fluchen vnd Gotteslästern anbelanget/so er ewerm Gerichte nach vff öffentlicher Gassen vielfältig getrieben haben soll/wird derwegen nichts destoweniger von dem Rath *ex officio* wi-
der jhn billich *inquiriret*, vnnd wann er dessen überwiesen/mit gebürender Straffe verfahrē/D. R. W. *Mense Augusto, Anno* 1600.

It. An Richter vnd Schöppen zu Dahlen/ *Mens. Mart. Anno* 1632.

It. R à H in Schlotheim: Daß der *Inquisition*-Proceß nach Gelegenheit dißfalls nicht statt hat. *Mens. Mart. Anno* 1632.

Sed hæc intellecta velim de eo tantum 34
modo casu, quando de delinquēte nondum certò constat, nec crimen probatum est, uti patet ex verbis *dict. Ordin. Polit.* Oder wegen anderer geringen Beschuldigungen/so sonderlich noch vff mehrer Außführung beruhen/*&c.* Quod si verò delictum perpetratum notorium atque persona delinquentis certa, & de delicto confessa aut convicta fuerit, etiam si illud sit leviusculum, ulteriori tamen processu opus non est, sed judex sive magistratus absq; longioribus ambagibus & circuitionibus Reum punire potest. Idquod tota die practicari videmus. Et sic salvari potest Practica Quæstorum & Præfectorum, qui in ditionibus Elector. Saxon. de criminibus leviusculis, à rusticis perpetratis, ex officio ad denunciationem partis offensæ, vff beschehene Rugen/inquirere, eaque punire solent. Quod & justissimam causam habet, ne pars offensa multis ambagibus atque sumptibus gravetur, & delicta impunita remaneant.

Secundum requisitum est. Ut ac- 35
cusator non adsit, qui adversus delinquentem processu ordinario agere velit. Eo enim existente, processus inquisitorius cessat, & ordinarius processus inquisitionē excludit.

Hinc tradunt *Dd.* quòd antequam Ju- 36
dex inquisitionem formet, necessariò requiratur, ut citari faciat offensum, ejusvè cognatos proximiores, quibus jus est, suam suorumque persequi injuriam, quò deliberent secum, utrum accusationem instituere velint, nec ne. Quoniam, si accusator comparet, cessat inquisitio, tanquam remedium extraordinarium; si verò offensus, ejusvè propinqui & amici se declarent, quod accusare nolint, tùm demum judex possit ex officio inquirere. *Robert. Maranta de Ordin. Iudic. part. 6. sub tit. de inquisit. numero* 38. *Bald. in l. 5. colum. 1. C. de his qui accus. non poss. Specul. in tit. de inquisit. §. viso col. 6. vers. porrò si procedatur.*

Quod tamen hodiè, postquam inquisitio 37
ex generali consuetudine ordinarium cepit esse remedium, in practicâ non servari, testatur *Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæstion. 3. num.* 8. Quin & simul ac semel accusationem & inquisitionem intentari, adeoque processum utrumque, tàm ordinarium quàm inquisitorium cumulari & conjungi posse, ita ut quamvis solenniter & ordinariè procedendum sit accusatoribus, nihilominus tamen judici, ex officio per viam inquisitionis summariè procedendi liberam relinqui facultatem, tradit idem *Clarus dict. §. ult. quæst.* 10. *num.* 4. quem sequitur *Nicolaus Reusner. lib. 1. decis. 25 num.* 13. ubi refert, JCtos Jenenses responso suo hoc approbasse, hisce formalibus pronunciantes: Wenn gleich Ankläger vff deß

Ange-

Angeklagtens Exceptiones, vor Erörterung deß angeſtellten Inquiſitional proceſs, zu antworten ſchuldig ſeyn ſollen / dennoch aber iſt der hohen Obrigkeit diß fals ſaluberrimum remedium inquiſitionis ex officio, vnnd von Amptswegen anzuſtellen vnbenommen / welches auch zugleich neben der accuſation conjunctim vorgenommen / vnd alſo beyde Proceß mit einander nach geſtalt dieſer Sachen wol cumuliret werden mögen / V.R.W.

38 Verùm, licet prius conceſſerim *Iulio Clarο*, judicem nempe inquirere volentem haudquaquam neceſſe habere, offenſum ejusque cognatos proximiores citare, ab eisque an ordinariè agere velint percipere, ſed tutò iis irrequiſitis, inquiſitionem formare poſſe, quod & uſu ſic obſervatur, quamvis per id judex ſi ipſi placuerit, de hoc cum offenſo ejusque cognatis proximioribus communicare non prohibeatur; Attamen poſterius, quòd exiſtente accuſatore, inquiſitio ſimul ac ſemel inſtitui, adeoque proceſſus uterque, ordinarius »& inquiſitorius cumulari poſſit, nec *Iulio Clarο*, »nec *Reuſnero* largiri poſſum, intrepidè ſta»tuens, accuſationem ordinariam, inquiſitorium proceſſum in foro Saxonico impedire at»que excludere.

Q. 2. An & quando proceſſus ordinarius in cauſis criminalibus inquiſitorium proceſſum excludat?

39 *Primò*: Expediti namque juris eſt, non poſſe ſimul conſiſtere duos proceſſus judiciales: ſiquidem fruſtra fit pluribus judiciis, quod uno poteſt abſolvi judicio. *l. non eſt novum. 10. ff. de act. empt. & vendit.* Quod nec à judice concedendum eſt; cùm per hoc ipſum cauſæ & lites judiciorum protelari ſoleant. Judicis autem eſt abbreviare lites, quin & Reipublicæ intereſt, lites quam celerrimè dirimi. *cap. finem litibus. de dol. & contum. cap. 1. de reſtit. ſpoliator. in 6to. l. manifeſtiſſimi. 22. §. ult. C. de furt. & ſerv. corrupt. l. cum furioſus. 8. §. 4. C. de curat. furioſ.* Nec obſtat; quòd inquit *Reuſner. dict. deciſ. 25. nu. 22.* eam ſolummodò cauſam fruſtrà in diverſis judiciis tractari, quæ uno judicio æquè commodè peragi poteſt. *Hoc* enim ipſi non concedendum, quod in proceſſu ordinario cauſa criminalis minus commodè tractari poſſit, id quod nec ab ipſo probari poterit.

40 *Secundò*: Probata juris Regula eſt, quòd remedium ordinarium ſemper ceſſare faciat extraordinarium ſeu ſummarium. *l. in provinciali. 3. §. 1. ubi Iaſon. num. 9. ff. de nov. oper. nunciat.* Unde & in jure, petitorium & poſſeſſorium, tanquam ordinarium & extraordinarium remedium, ſimul ac ſemel intentari aut cumulari non poſſe, creditur. *l. incerti. 3. ubi Hugo Donell. C. de interdict. l. ordinarij. 13. C. de rei vindicat. l. exitus. 35. ff. de acquir. vel amittend. poſſeſſ.* Ita quoque remedium *l. diffamari. C. de ingen. manumiſſ.* quia extraordinarium eſt, & à jure communi exorbitans, minimè concurrit cum remedio ordinario, à quo ſemper excluditur. *Caſ. Contard. ad dict. l. diffamari. c. 4. num. 97. cum ſeq. & n. 100.*

41 Proinde ubi remedium eſt ordinarium, actio nempe vel accuſatio legitima, fruſtrà proceditur ad remedium extraordinarium inquiſitionis, quæ extraordinarium adhuc remedium eſt, eo nempe reſpectu, quòd ſummariè & absque figurâ & ordine judicij in eâ procedatur. *Iohan. Zanger. de except. part. 1. cap. 1. nu. 60. verſicul. triceſimo primo & de quæſt. ſeu tortur. Reor. in proœm. nu. 4.* Aliàs inquiſitionis remedium quoad autoritatem juris, ex quo hodie profluit, ordinarium eſſe, lubens fateor. Vide *ſuprà quæſtion. 103. n. 51.*

Tertiò: Per textum hâc de re expreſſum 42
in *Ordin. Polit. Saxon. Elector. de Anno* 1612. *titul.* Von Juſtitien Sachen. *num.* 5. In verb. Bevorauß / wann pars læſa zuvorn ordinarium proceſſum eligiret, vnnd die Sache ſelbſt Rechthängig gemacht / ſintemal alſo dann diß remedium (obſchon ſonſten derſelben Vorbrechung halben inquiriret werden können) wegen der litispendenz nicht ſtatt finden mögen / Als laſſen wir es bey ſolcher Verordnung bewenden / *&c.* *Et paulò poſt*: Wann ſonderlich ein Kläger vorhanden / welcher ſeine accuſationem ſelbſten mit Vbergebung deß Libels ordentlicher weiſe in proceſs perſequiren, vnd vorführen will / nicht alsbald mit der Inquiſition verfahren werde / *&c.* Quæ verba ſatis luculenter probant, accuſatore exiſtente inquiſitionem formari non poſſe.

Quartò: Accedit *Ordin. Provincial. Saxon. de* 43
Anno 1555. *ſub tit.* Von Vnkoſten der peinlichen Rechtfertigung. §. Welches auch ubi hæc verba habentur: Welches auch jedes Ampt / oder derjenige / dem die Obrigkeit zuſtehet / vff den fall thun ſolle / da keine Klägere vorhanden / vnnd die That offenbar. Ex quibus verbis haud obſcurè probatur, judicem accuſatore deficiente ex officio adverſus facinoroſos procedere, eosque punire debere. Unde ſequitur à contrario ſenſu, accuſatore exiſtente, judicem hoc facere non poſſe. Fortiſſimum namque argumentum eſt deſumptum à contrario ſenſu. *l. quacunque. 1. in pr. ubi Iaſon. num. 36. ff. de Offic. ejus, cui mandata eſt Iurisdict. Bald. in l. conventicula. 15. num. 1. C. de Epiſc. & Cleric. Felin. in cap. ſignificaſti. 18. num. 9. extr. de for. compet. Iacob. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. part. 4. quæſt. 138. n. 17. Nicol. Everhard. in topic. loc. à contrario ſenſu in pr.*

Stat itaque in foro Saxonico concluſio hæc gene- 44
ralis, quòd accuſatore exiſtente inquiſitorius proceſſus formari nequeat, ſed proceſſus ordinarius inquiſitionem impediat atque excludat: Secundum quam pronunciavimus Georg. à Döbitſch. Dieweil in dieſer Sachen allbereit Ordentlicher weiſe verfahren / vnd ein Anläger vorhanden / ſo hat der *Inquiſition proceſs* nicht ſtatt / V.R.W. *Menſ. Octob. Anno* 1630.

Limitatur tamen Primò hæc concluſio: Si ac- 45
cuſator quidem exiſtat, & delictum Magiſtratui deferat, ordinario tamen proceſſu adverſus delinquentem agere nolit, officium magiſtratus imploret, ut per modum inquiſitionis adverſus Reum procedatur, eiq; pœna debita indicatur. Aut ſi accuſator ab initio quidem accuſationem inſtituerit, eandem tamen non perſequatur, ſed à proceſſu deſiſtat, eumq; planè intermittat. *Matth. Coler. de proceſſ. execution. part. 2. c. 3. n. 104.*

Q. 4. Num inquiſitorie ſit procedendum, ſi accuſator ab accuſatione inſtituta deſiſtat?

Quibus caſibus absque dubio judex non 46
modò adverſus delinquentem inquiſitionem

formare potest, sed & hoc facere debet. *Tùm*, quòd parum referat, an quis ab accusando desistat, aut planè non accuset; Utroque enim casu accusator deficit, quod quando fit, inquisitioni locum esse, & judicem inquirere teneri, suprà dixi. *Paris de Puteo de Syndicat. in verb. Negligentia. cap. 1. nu. 8. 9. Petr. Heig lib. 1. quæst. 39. nu. 24. Foller. in pract. crim. Canon. in verb. Aut inquisitione. n. 10. & seqq.*

47 *Tùm*, quòd si aliter diceretur, delinquens tutò evaderet, & delictum impunitum remaneret, contra *l. 1. §. cujus 1. ff. de just. & jur. l. si pœna. 20. ff. de pœn. l. bona fides. 31. in pr. ff. depositi. l. congruit. 13. ff. de off. Præsid. l. si à Reo. 70. §. ult. ff. de fidejussor. can. Reos sanguinis. 7. ibi, hinc apparet. 23. quæst. 5. cap. cùm in cunctis. §. Clerici, extr. de elect. cap. Vt Clericorum. 13. Extr. de vitâ & honest. Cleric.*

48 *Tùm*, quod desistentia actoris videatur sapere speciem cujusdam transactionis, super homicidio per partes initæ. Atqui pars remittendo injuriam ac faciendo cum adversario pacem per hoc non præjudicat judici, quin ex officio procedere, & provinciam malis hominibus purgare possit, *arg. l. 13. ff. de off. Præsid. Coler. dict. 6. 3. n. 105.*

49 *Responderunt ita Scabini hisce formalibus.* Dieweil Ankläger auff außgegangene Vorladung nicht erschienen / sondern sich in einem Schreiben erkläret / daß er die vorgenommene Rechtsfertigung seines unvermögens halber nicht außführen könte / So wird Angeklagter von dieser *Instantz* billich *absolviret*. Es will aber dem Richterlichen Ampt gebühren / wider Angeklagten / *inquisitoriè* vff seine eigene Unkosten zu verfahren / damit das Ubel von wegen deß vorigen Anklägers Unvermögen / nicht ungestrafft bleibe / V. R. W. *M. Sept. Anno 1550.*

50 *Et in alia causa pronunciarunt:* Wenn gleich der *Accusator* auß eigenen muthwillen / vnnd ohne Ursach von der Klagen abstünde / so würde doch von den Gerichten wider den Vorbrecher *ex officio per viam inquisitionis* billig verfahren / V. R. W. *Eod. Mens. & Anno.*

51 *Similiter pronunciavimus Quæstori Saltzensi:* Daß Angeklagter von dieser *Instantz* billich absolviret wird / vnnd weil Ankläger sich außdrücklichen erkläret / daß sie jhre Angestellte Anklage / vnd ordentlichen *Process* ferner zu verführen nicht willens / sondern gäntzlichen davon abzustehen gemeynet seyn / So wird nunmehr wider Angeklagten / dieser Landen Gewonheit vnnd Policey-Ordnung nach / von euch *ex officio per modum inquisitionis* verfahren; Es verbleibet aber gleichwol bey dem einmal ertheiletem sichern Gleit / biß so lange etwas peinliches in dieser Sachen erkennt wird / nochmals billig / V. R. W. *Mens. Ian. Anno 1631.*

52 Quod verum est ante litis contestationem, judicio nondum perfecto. Si autem post litis contestationem & judicium contractum accusator desistat, processus ordinarius jam formatus in processum inquisitorium non transmutatur, sed judex vices accusatoris tenet, continuando processum ordinarium.

Prout responderunt Scabini Senatui in Plawen. Weil Ankläger mit Verführung deß Peinlichen *Processus* sich seumig erzeiget / vnnd denselben ins vierdte Jahr ersitzen lassen / &c. So seyd jhr den von Anklägern angefangenen *Process* nunmehr *ex officio* zu verführen schuldig / V. R. W. *M. Mart. Anno 1601. It. Prætori & Scabinis Pegavienſibus, M. Febr. Anno 1632.*

It. An die Churf. Brandeb. Regierung zu Cüstrin. Daß die Anklägere an jhren Beweiß sich versumet / vnnd damit ferner nicht zuzulassen / Jhr seyd aber nichts desto weniger den von jhnen angefangenen *Process*, auß Richterlichem Ampt / damit die Warheit erkundiget werden möge / vollend zu vollführen / vnd die angegebene Zeugen vff die Articul eydlich abhören zu lassen schuldig / ferner darauff zu bescheh: was recht ist / V. R. W. *Mens. Ian. Anno 1633.*

Limit. Secundò supradicta Conclusio: Si inquisitorio processu jam formato, superveniat accusator. Tùm judex inquisitionem persequi, ac in processu inquisitorio semel cepto, legitimo tramite pergere debet. Cepta namque inquisitio per accusationem supervenientem non tollitur, sed ipsa accusationem impedit. *Dec. in Rubr. de Iudic. nu. 68. & 69. Marant. in Specul. part. 6. tit. de inquisit. num. 39. Iacob. Novell. in pract. in pr. nu. 4. vers. inquisitio regulariter. Nicol. Reusner. lib. 1. decis. 25. n. 31.* 53

Tùm, quia inquisitio æquè atque accusatio hodie est remedium ordinarium, jure probatum ac confirmatum, ut dixi *supra quæst. 103. nu. 51. Petr. Heig. lib. 1. quæst. 39. n. 8. Ægid. Bosset. tit. de inquisit. n. 8. Anton. Gomez. tom. 3. Variar. resolut. cap. 1. de delict. num. 49. Bonif. de Vitalin. de malef. tit. de inquisit. nu. 6. Blanc. in l. ul. nu. 5 ff. de quæst. Gand. in tract. malef. tit. quomodo de malefic. cognos. per inquisit. n. 6.* Quare in inquisitione non minus, ac in aliis remediis ordinariis præventioni locus est, ita ut ea semel cepta alia remedia impediat, juxta tradita à *Bartol. in l. 3. §. ult. col. 2. ff. ad Leg. Iul. de adult.* 54

Tùm quia duo simul processus judiciales consistere nequeunt, sed unus semel ceptus alterum excludit. Fruſtra enim fit pluribus judiciis, quod uno judicio absolvi potest. *l. non est novum 10. ff. de action. empt. & vendit.* Quod tantò magis asserendũ de processu inquisitorio, quantò citius is solet finiri: Siquidem in inquisitione summariè, & sublato, quod dicitur, velo proceditur, absque longo litis sufflamine *Nicol. Reusn. lib. 1. decis. 24. n. 32.* 55

Tùm, ob verba *Ordin. polit. dict. tit.* Von Justitien Sachen. *nu. 5.* Wann *pars læsa* zuvorn *ordinarium processum eligeret, &c.* Ubi manifestè disponitur, quòd inquisitio excludatur ab accusatione prius institutâ, ut patet ex verbo (zuvor.) Sequitur ergò à contrario sensu, inquisitorium processum, jam institutum non impediri aut tolli per accusationem, postea demum supervenientem. 56

Quam sententiam in pronunciando secuti fuimus in Elect. Saxon. Scabinatu, in hunc modum respondentes. Ob nun wol die Gerichte in keiner Abrede seyn können / die *Acta* auch klar außweisen / daß der Mann niemals diese Sache jhnen übergeben oder anheim gestellet / vnnd dem Manne wider das Weib ordentlicher weise anfänglichen zu klagen vnbenommen gewesen: Do aber dennoch die Gerichter / vnter denen das Weib gefänglichen gehalten wird / wider sie allbereit durch *Inquisition* gebührlichen verfahren / Zeugen abhören lassen / vnd sonsten Erkündigung eingezogen / &c. So hätte auch nach Gelegenheit dieses fals deß Mannes suchen / daß er jetzo allererst ordentlich zu seinem Weibe klagen will / nicht statt / V. R. W. *Georgio* Wiricken, *Pegavienſ. Mens. Iulio, Anno 1622.* 57

Limit.

58 *Limit. Tertiò* hæc Conclusio: In processu ordinario, quando accusator tot & talia probavit indicia, ex quibus Reum tormentis subjiciendum esse, per sententiam fuit judicatum. Quo casu processus ordinarius desinit, & in inquisitorium processum commutatur. Notabiliter enim tenendum hoc, quòd quotiescunque quæstionibus sive tormentis veritas delicti alicujus cruenda est, hoc per inquisitionis processum expediri debeat, adeoque si in processu ordinario eò deventum fuerit, processus iste prorsus cessabit, substitutâ inquisitione. *Iohan.*
59 *Zanger. in tract. de quæst. & tortur. c. 3. nu. 1.* Cujus rei ratio evidens est, nam priusquam Reus tormentis subjiciatur, ante omnia judice ipsomet, ejusque assessoribus præsentibus, de spontaneâ confessione, & cruciatu eculei vitando, serió est interpellandus, iisque verbis interrogationes concipiendæ, quibus ad aperiendum delictum Reus induci potest. Quæ sanè in processu ordinario; ubi factâ semel litis contestatione, ulterior responsio à Reo non extorquenda est, perfici nequeunt: prout hæc ratio colligi potest ex *art.* 46. *Ordin. Criminal. Carol.* Ibi: Wenn man den Gefangenen peinlich fragen will/ von Ampts wegen/ oder auff Ansuchung deß Klägers/ soll derselbig zuvor in gegenwertigkeit deß Richters/ zweyer deß Gerichts/ vnd Gerichtschreibers/ fleissiglich zur Rede gehalten werden mit Worten/ die nach gelegenheit der Personen vnd Sachen/ zu weiter Erfahrung der Vbelthat/ oder Argwöhnigkeit allerbest dienen mögen/ auch mit Bedräwung der Marter bespracht werden/ ob er der beschuldigten Missethat bekäntlich sey oder nicht/ vnd was jhm solcher Missethat halber bewust sey/ &c.

60 Quin & in processu ordinario, ea solummodo agenda atque tractanda sunt, quæ processus istius qualitas secundum juris ordinem requirit. Nullibi autem in jure dispositum est, ut in processu ordinario Rei persona quoquo modo affligatur, ut vel propterea ratione tormentorum, quibus delinquens est subjiciendus, ad inquisitorium processum sit deveniendum.

61 *Hæque in foro Saxonico quotidie sic practicantur: Veluti etiam ita respondimus Quæstori Dippoldisvvaldensi:* Vff angestellte Peinliche Anklage/ erfolgte Antwort/ geführten Beweiß vnnd Gegenbeweiß/ darauff eingewendete *Exception* Schrifft/ vnd fernere Gesetze/ in Sachen ewers anbefohlenen Ampts *constituirten* peinlichen *Fiscaln* Anklägern an einem/ *N N.* Angeklagten anders theils/ *S. W. &c.* Auß den *Acten* allenthalben so viel zu befinden/ daß das/ Angeklagten ertheiletes sichere Gleit billich *cassiret* vnd vffgehoben/ er zu gefänglicher Hafft gebracht/ die bezüchtigte Vorbrechung in gewisse Articul verfasset/ vnd jhme vorgehalten wird/ vnd woferne er sich in gutem nochmals darzu nicht bekennen will/ seyd jhr wol befugt/ jhn mit der schärffe zimlicher weise angreiffen vnd befragen zulassen/ *&c. Mens. Octobr. Anno 1624.*

It. Actuario Iudicij in Queiß/ *Mens. Febr. Anno* 1622.

It. Consulibus & Senatui in Odtran/ *Mens. Iunio, Anno* 1630.

62 Tertium Requisitum est, ut Reus adversus quem inquisitio formari debet, sit præsens, ita ut haberi, & pœna executioni mandari queat. Contra absentem enim per inquisitionem non proceditur. *Prosp. Farin. in prax. crim. lib. 1 tit. 1 q. 1. n. 69. Iul. Clar. lib. 5 sent. §. ult. q. 11. n. 1.* Etsi verò is dicat, hodie de consuetudine contrarium servari; attamen secus res se habet in foro Saxonico, ubi adhuc hodie inquisitionis processus tantummodò locum habet, quando Reus præsens est, & pœna executioni mandari potest.

Cujus rei ratio haud obscura est: Nam ab-63 sens damnari nequit. *l. absentem. §. adversus contumacem, ubi Gloss. & Dd. de pœn. l. absentem. C. de accusat. l. 1. ff. de requi. reis.* Ideoque in foro Saxonico, quando Reus est fugitivus aut latitat, nulla alia est pœna contumaciæ, quàm ut agatur ad Bannum, sive proscriptionem, qualis actio non nisi in processu ordinario ventilari solet, ut dicetur *infrà q.* 140.

Quod tamen de pœnis tantummodò cor-64 poralibus, & gravioribus criminibus intellectum velim. Nam in levioribus delictis, quorum pœna est pecuniaria, licet Reus sit fugitivus; attamen si patrimonium forsan habeat, aliaq; bona possideat, quin inquisitoriè adversus eum non minus ac per viam accusationis procedi queat, ita ut absens pro confesso & convicto habitus in mulctam pecuniariam condemnetur, eaq; postea ex bonis fugitivi Fisco applicetur, dubitandum non est: prout practica docet. Sicuti & illud hodie usu receptum est, 65 quod in criminibus gravioribus & atrocioribus Reo præsente & incarcerato communiter per viam inquisitionis procedatur, parte offensâ Magistratus officium & auxilium implorante, ac juri suo accusandi renunciante.

Tertiò videndum jam quoque: Quomodo ritè ac legitimè Inquisitio sit instituenda. Sicuti enim processus inquisito-66 rius ad gloriam Dei. *c. cum ad Thessalonicam* II. *Q. 6. Quæst. 3.* ad vindictam Legis *Rom. 13. vers. 4. l. si vindicari. C. de pœn.* ad publicam Salutem & ad damnum aliquod imminens avertendum. *l. si minoris. ff. de administr. tutor.* denique ad fontes puniendos, suscipi debet. *Alber. Rosat. in l. fin. nu.* 11. *C. de accusat. Petr. Peck. in cap. quod quis. n.* 11. *ext. de Reg. jur. in 6to.* Ita & inquisitio justo ac debito modo secundum leges formanda est, ne exceptio ineptitudinis inquisitionis, processum inquisitorium reddat nullum, *arg. l. libellorum. vers. quod si libelli. ff. de accusat. l. si maritus. §. ult. vers. fin. ff. ad Leg. Iul. de adult. l. 2. ff. si quis mens. falsi. mod. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. tit. qualiter formetur accusatio. nu. 1. Tiber. Decian. volum. 1. consil. 18. num. 41. & volum. 2. consil. 25. nu. 11. Prosper. Farin. in prax. lib. 1. tit. 1. quæst. 1. num. 5. Rol. à Vall. vol. 3. consil. 51. nu. 23. & vol. 4 consil. 94. nu. 77. & seqq.* haud absque periculo judicis, qui à Reo absoluto postea conveniri potest. *Quomodo inquisitio formari debeat?*

Qualis ergò inquisitio esse, & quomodo juxta le-67 ges formari debebit? In genere sanè certissimum est, quòd in criminibus inquirendis, inveniendis, puniendisque procedi oporteat secundum leges divinas & humanas, *can. absens. 3. quæst. 9.* secundum jus vetus & Constitutionum formam,

mam, *l. absentem C. de accusat.* secundum juris publici formam, *l. absentem. l. si quis homicidij. C. eod. titul.* secundum receptum judiciorum morem, *d. l. absentem*, secundum ordinem legibus institutum, *l. fin. C. de accusat.* sine odio, vel odij fomite, *c. judicare. 11. quæst. 3. cap. qualiter. 24. ext. de accusat. cap. 1. ext. de sentent. in 6to.* sine sordibus, *l. filiusf. §. 1. ff. de judic. l. si per imprudentiam. ff. de evict. can. qui rectè. 11. quæstion. 3. cap. 1. extr. de sentent. & re judic. in 6to.* sine gratiâ. *l. in heredem. in pr. ff. de calumniat.* sine irâ & furore, *c. illi. cum seqq. c. cum apud. c. summoperè 1. quæstion. 3. Bald. volum. 5. consil. 421. num. 10.* sine emendicatis suffragiis, *l. singuli. C. de accusation.* sine levitate, *d. c. summopere.* sine imperitiâ, *l. qui cùm major. §. si tamen. ff. de bon. libert. l. 1. in prin. ff. de appellat.* sine præcipitantiâ, *Esai. cap. 28. versic. 8. l. 1. C. de execut. rei judicat. c. non solum. 11. quæstion. 3.* sine injuriâ. *l. eo tempore. ff. de pecul.* Denique non ex voluntate nostrâ, *§. sed & si quid forsitan. sub rubr. de confirm. Digest.* neque ex mente nostrâ, *c. paratus. ubi gloss. verb. secundum legem 23. quæst. 1.* neque ex cervice nostrâ. *Octav. Cach. decis. 79. n. 57.* neque ex affectione, corde & severitate nostrâ, *Bald. volum. 2. consil. 298. num. 3.* Sed ex præcepto divino, *dict. cap. summopere.* legitima sive legum autoritate, *d. §. sed & si quid forsitan.* ex charitatis affectu, *cap. qualiter. 24. extr. de accusat.* animo ac mente per rationem & intellectum gubernatâ, *Bal. volum. 5. consil. 421. nu. 10.* processu legitimo ritè observato, *Matth. 18. vers. 15. & seqq.* Quod enim justum est, vel justum esse putamus, id justè nobis persequendum est. *Deut. 16. vers. 20.* Hocque cumprimis, à terrarum Dominis fieri debet & decet. *Philipp. Melancht. in Explic. Evang. quod in festo omn. Sanct. recit. solet.* ne dum ad alienum peccatum coërcendum nimis propere deproperant, *l. 1. C. de exec. rei judic.* graviora ipsi peccata admittant, *c. ira. 11. quæstion. 3.* & sanguinem humanum injuriâ effusum ad exuscitatæ conscientiæ stimulum frustrà desiderent. *l. si vindicari. C. de pœn. cap. si quando. Ext. de rescript.* Verba hæc sunt *Ernesti Cothmanni volum. 3. resp. jur. 29. nu. 69. & seqq.* hactenus recitata.

68 At quænam in specie sint requisita justæ ac legitimæ inquisitionis, nullibi ferè in jure expressum, nec à quopiam *Dd.* quos ego quidem vidi, justo ordine traditum est. Quamvis plurimi hac de re latissimè scripserint, eaque potissimum, quæ in cujusque Regionis ac Provinciæ foro usu recepta fuêre indicaverint: Quæ & inprimis circa processum inquisitorium attendi & observari debent. Quod advertens tàm Heroicâ clementiâ, quàm piâ severitate erga facinorosos, laudabilis Elector Saxoniæ Illustrissimus D. Augustus, felicissimæ memoriæ, normam quasi certam inquirendi, & moribus Saxonicis apprimè convenientem & usitatam præscripsit, quam præcisè in puniendis delictis sequi, Provinciarum suarum homines jussit, eosque si hoc fecerint, ab omni metu & processu ab insontibus forsan instituendo, tutos & liberos esse voluit in peculiari quopiam rescripto Scabinis Lipsiensibus *die* 18. *Ian. Anno* 1579. insinuato. Quod quia plurimum facere videtur ad explicationem processus inquisitorii in foro Saxonico recepti, verbotenus hîc apponere placuit.

Verba Rescripti hæc sunt: Von GOTTes 69
Gnaden AUGUSTUS, Hertzog zu Sachsen/Churfürst/ *&c.* Liebe Getrewen/Uns ist glaubwürdig fürbracht/wie unsere Amptleute und andere Gerichtspersonen in unsern Landen/wenn sie wider die Mißhändler ihrer Vorbrechung halber Peinliche Proceß angestellet/zum öfftermal nach Erörterung desselben Rechtlichen belanget/auch zu zeiten verthellet worden/und daß solches den mehrentheil daher kommen/daß man nicht allewegen den Proceß, wie der in peinlichen Fällen/in unsern Landen bräuchlich gehalten wird/in acht habe. Wann dann hierdurch die Ampts- und Gerichtspersonen/mit den Ubelthätern zuzugreiffen/und die zu gebürender Straffe zu bringen sehr schwer gemacht/die Leute aber hingegen in ihrem Muthwillen gestärcket werden. So haben Wir solchem Ubel zu wehren/und damit man/wie es mit solchem Proceß zu halten/und darinnen zu erkennen sey/eine Gewißheit/und von allen Theilen desto besser sich zu verwahren haben möge/in Unsere Aempter vñ Ober-Hoffgerichte Befehlich gethan/daß man sich in denen Fällen/wenn wider einen Vorbrecher Amptshalben und ex officio inquiriret wird/in allewege nach dem Proceß, wie es bißhero in unsern Landen in inquisitionsachen bräuchlich gewesen/richten/und demselben nachgehen solle. Als nemlichen/erstlich die Vorbrechung Articulsweise fasse/dieselbe dem Gefangenen in beyseyn der Gerichtspersonen fürhalte/ihn darüber höre/seine Außsage darauff mit fleiß auffzeichne/und was er daran verneinet/darüber die Zeugen/uff vorgehende wircklicheleistung deß gewöhnlichen Zeugeneydes verhören lasse/derselben Aussage in eine ordentliche Registratur bringe/und die in den Schöppenstuhl darüber zu erkennen schicke/und was also der Straffe halben/oder sonst hierüber erkandt/dasselbige gebürlichen vollstrecken/jedoch daß man sich in allewege zuvorn/und ehe dann die Straff ergehe/eigentlich erkundige und gewiß sey/daß auch die That und Mißhandlung/damit der Vorbrecher beschuldiget/und darumb er gestrafft werden soll/wircklichen geschehen. Sonderliche Interrogatorien aber durch die Advocaten zu übergeben/die Gezeugnuß zu disputiren, und andere weitläufftigkeit/dadurch nur die Sachen vergeblichen uffgehalten/die Richter müde gemacht/und der Vorbrecher offtermahls der wolverdienten Straffe entzogen wird/haben Wir in Unsern Landen in Inquisition processen, ausserhalb der Fälle/wenn es etwa wegen angezogener Nothwehr/oder andere dergleichen durch gesprochene Urtheil/zu einem ordentlichen Beweiß kömmet/nicht verstatten wöllen; Allein wann ein Gefangener für sich selbst/ohne Advocaten und andere weitleufftigkeit bete/man wolte zu außführung seiner Unschuld/die Zeugen/so verhöret werden sollen/dieses oder anders halber auch befragen/damit wird der billich zugelassen/und die Zeugen darauff/so wol als uff die Articul verhöret/Darumb wenn sich befindet/daß eine Ampts- oder Gerichtsperson diesen Proceß also gehalten/vñ darüber nichts weiter fürgenommen

men/dann was die hierinnen erholeten Vrtheil mit sich gebracht/ So haben Wir ferner die Verordnung gethan/daß alsdann die Gerichts- vnd Amptspersonen solches Processus halber nicht vertheilet/ Sondern/ wann nicht sonsten etwan dargebracht wird/daß den Sachen durch Sie zu viel geschehen sey / mit Erstattung aller Vnkosten absolviret werden sollen. Begehren derowegen/ Gnädigst befehlende/ Ihr wollet euch auch ewers theils in Vrtheilen hernach richten/ vnnd es anders nicht halten/ damit in vnsern Landen gleichmässig gesprochen / vnnd erkandt werde/ Daran vollbringet Ihr Vnsere gnädigste vnnd gefällige Meynung. Dat. Annebergk. 5. Januar. Anno 1579.

AUGUSTUS Churfürst/ &c.

70 Hujus Rescripti tenor paucis verbis immutatis, insertus quoque postmodum fuit *Ordin. Appellation.* Der Appellation Ordnung *edit. Mens. Octobr. An.* 1605. Et quæ ibidem disposita sunt, Anno 1612. denuò repetita, iisque plura, quæ ad inquisiti defensionem faciunt, addita fuêre in *Ordin. Polit.* Policey Ordnung *sub tit.* Von Justitiensachen. *n.* 5. *vers.* Vnd wenn darauff redliche Anzeigungen/ *&c.*

71 Ex quibus haud obscura esse potest forma inquisitionis in foro Saxonico usu recepta, quæ & juri scripto maximoperè convenit. Hæc ut rectiùs percipiatur, certa quædam requisita inquisitionis legitimè formandæ, ex jam dicto Rescripto Electorali decerpta ponere, eaque pro exactiori inquisitionis legitimæ intellectu distinctè examinare, fert animus.

72 *Primum Requisitum* Inquisitionis legitimæ est: Ut ante omnia de ipso facto constet, prout innuunt verba Rescripti: Jedoch daß man sich in allewege zuvorn erkundige vnd gewiß sey/ daß die That geschehen / *&c.* Quare summaria sive generalis Inquisitio præcedere debet: *Tum*, ut constet de corpore delicti, aliàs enim inquiri non potest. *l.* 1. §. *item illud. ff. ad Syllan. l. necessario.* §. 1. *ff. eod. titul. l. Divus Trajanus. ff. de militar. Testam. l. si quis legatum. §. cæterum. ff. ad Leg. Cornel. de falsf. Angel. Aretin. de malefic. Prosper. Farin. in prax. crimin. lib.* 1 *titul.* 1. *quæst.* 1. *numer.* 6. *Paru de Put. de Syndic. verb. Confessio. num.* 5. *Tùm*, quò judex ex indiciis de personâ delinquentis certus fieri queat: Absque indiciis namque præcedentibus, adversus certam aliquam personam inquisitio specialis formanda non est. *Dd. in l. milites. C. de quæst. Hippol. de Marsil. in pract.* § *constante. num.* 33. *Prosp. Farin. dict. quæst.* 1. *n.* 40. *Tiber. Decian. volum.* 1. *cons.* 18. *n.* 55.

Q. 6. *Quænam sint Requisita legitimæ inquisitionis?*

73 *Secundò*: Inquisitio formari debet à Judice competente. *Tùm* ratione ipsius delicti, ut scilicet inquirens superiorem habeat jurisdictionem, seu merum imperium. *Tùm* ratione fori, quod Reus in delictis sortitur. Quo non observato, inquisitio est nulla. *tot. titul. C. si non à competent. Iudic. l.* 1. *C. ubi de Crimin. agi oport. cap. si diligenti. de foro competent. Ægid. Bosi. in titul. de inquisit. num.* 62. *Pract. Conrad. tit. de Inquisit. num.* 6. *&* 7. *Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap.* 8. *num.* 4. *& seq.* Quô & verba Rescripti respiciunt: Wie vnsere Amptleute vnnd andere Gerichtspersonen in vnsern Landen/ wenn sie wider die Mißhändler/ jhrer Vorbrechung halber/ Peinliche Processe angestellet/ *&c.* Ex quibus præsupponendum, de iis ibidem agi judicibus, qui facultatem inquirendi habent, quique judices sunt competentes in criminalibus causis.

Tertium Requisitum est captura & carceratio Rei. Ex indiciis siquidem præcedentibus, & summariâ inquisitione judex informatus de Rei personâ, eam capi & carcerari facere debet, ne aufugiat, & processus inquisitorius reddatur elusorius. *Hippol. de Marsil. in pract. crimin. §. constante. num.* 1. *& in l.* 1. *ff. de quæst. Prosp. Farin. in prax. crim. quæst.* 27. *nu.* 116. *& seq. num.* 123. 124. 74
Huc verba faciunt Rescripti: Dieselbe dem Gefangenen. *Et postea*: Allein wenn ein Gefangener für sich selbst/ *&c.*

Quartum requisitum est formatio Articulorum inquisitionalium, & annotatio responsionis ad articulos ab inquisito factæ. *Ioh. Emer. à* Roßbach. *in proces. crim. tit.* 3. *cap.* 1. In quo requisito nervus inquisitionis potissimùm consistit, ut nempe Reus delictum confiteatur, aut si diffiteatur, probationi locus detur. Idque verbis Rescripti hisce expressum est: Daß man erstlich die Vorbrechung Articulsweise verfasse/ dieselbe dem Gefangenen in beyseyn der Gerichtspersonen vorhalte/ jhn darüber höre/ seine Außsage darauff mit fleiß verzeichne/ *&c.* 75

Quintò: Negante Reo delictum, judex testes producere debet, qui testimonium jurato perhibere tenentur. *l. quoniam.* 11. *l. constitutio. Auth. Rogati. C. de testib.* Roßbach. *dict. loco. tit.* 3. *cap.* 3. Quibus peractis, crimine que vel indiciis ad torturam sufficientibus probatis, confrontatio testium cum inquisito fieri debet, de quo requisito loquitur Rescript. Vnd was er daran verneinet/ darüber die Zeugen vff vorgehende wirckliche Leystung deß gewöhnlichen Zeugeneydes verhören lasse/ *&c.* 76

Sextum Inquisitionis legitimæ Requisitum est: Ut rei defensio, ejusque deductio & probatio admittatur. Semper enim inquisitio taliter formanda est, ne Reo defensio tollatur. *Prosper. Farinac. in prax. crim. lib.* 1. *titul.* 1. *quæst.* 1. *num.* 11. Hinc Illustrissimus constituens in prædicto ait Rescripto: Man möchte zu Außführung seiner Vnschuld die Zeugen / so verhöret werden sollen/ dieses oder anders halber auch befragen/ damit wird er billich zugelassen/ vnnd die Zeugen darauff / so wol als auff die Articul verhöret/ *&c.* 77

Septimum denique requisitum est transmissio Actorum inquisitionalium ad Collegium Jurisperitorum. Peractis namque prioribus, Inquisiti responsione, defensione, testiumque depositionibus & confrontationibus diligenter adnotatis, & in Registraturam judicialem redactis, Judex acta inquisitionalia Scabinis transmittere, eorumque Consilium desuper implorare, & quæ ab ipsis judicata fuerint, tùm ratione condemnationis, tùm ratione juramenti purgatorij, vel etiam torturæ strictè exequi debet. Quô verba faciunt Rescripti: Derselben 78

Außsage in eine ordentliche Registratur bringe/ vnd die in den Schöppenstuhl/ darüber zu erkennen schicke/ vnd was also der Straff halben/ oder sonst hierüber erkandt/ dasselbe gebührlichen vollstrecke/ &c.

Hæc sunt requisita Inquisitionis legitimæ maximè necessaria, & in foro Saxonico strictè observanda, de quibus specialiter quæstionibus subsequentibus fusius agetur.

QVÆSTIO CIIX.

De Inquisitione Generali sive Summariâ. Quando & quatenus de corpore delicti constare debeat, quæq; indicia ad inquisitionem specialem sufficientia?

SUMMARIA.

1. *De ipso Crimine & facto ante omnia debet constare.*
2. *Effectus generalis inquisitionis est, ut de crimine & autore criminis constet. n.3.59.*
4. *Ex inquisitione generali certioratur Iudex de corpore delicti. n.5.6.7.*
8. *Diversimodè de corpore delicti constare dicitur. num.9.*
10. *Ad effectum inquirendi, quomodo debeat constare de corpore delicti? n.11.12.13.14.*
15. *Qualiter constare debeat de corpore delicti, quoad effectum torturæ? n.16.17.*
18. *Ex indiciis quandoque judex ad torturam devenire potest, ut maximè de corpore delicti per evidentiam facti non constet. nu.19. 20.21.22.23.*
24. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.*
25. *Ad mortem Reus condemnari nequit, priusquam de corpore delicti per evidentiam facti constet. n.26.27.30.*
28. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. n.29.*
31. *In crimine homicidij constare quoque debet de lethalitate vulneris.*
32. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
33. *In delictis occultis conjecturata probatio pro plenâ habetur. n.34.*
35. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
36. *In delictis facti transeuntis quando constet de corpore delicti? n.37.*
38. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
39. *In irrogatione pœnarum non Capitalium, necessariò non debet constare de corpore delicti. n.40.*
41. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.*
42. *Inquisitio generalis in pervestigatione personæ delinquentis quoque consistit.*
43. *Specialis inquisitio absque indiciis legitimis, contra certam aliquam personam neutiquam est suscipienda. n.44.45.46.*
47. *Quænam indicia ad specialem inquisitionem sint legitima & sufficientia? nu.48.49.50. 60.61.64.*
51. *Diffamatio sufficiens est indicium ad inquisitionem.*
52. *Absque diffamatione an suscipienda sit inquisitio? n.53.*
54. *Denunciatio facit indicium ad inquisitionem, non tamen fundat processum ordinarium.*
55. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
56. *Exceptio de crimine publico fundat inquisitionem adversus actorem.*
57. *Quando inculpatio socij criminis indicium faciat ad torturam? n.58.*
62. *Absque omni præsumptione, ne quidem ad generalem inquisitionem est procedendum.*
63. *Inquisitio generalis absque respectu personarum suscipi debet.*
65. *In inquisitione generali creditur etiam testibus non juratis.*
66. *Num judex acta inquisitionis summariæ accusatori petenti edere teneatur? n.67.*
68. *Quandoq; absq; generali inquisitione ad specialem inquisitionem deveniri potest.*

1 PRimum requisitum Inquisitionis legitimè formandæ est apparentia delicti; ut nempe de ipso facto seu crimine constet. Quia enim judex ex officij debito contra criminosos inquirire tenetur, ne cum illis colludere, illorumque facta approbare videatur, *l. congruè. ff. de Offic. Præsid. l.2. C. de commer. & mercat.* utique de ipso facto, an scilicet quispiam delictum commiserit, ante omnia constare debet. *Prosper. Farin. in prax. Crim. lib.1. tit.1 quæst.1. n.6. Iul. Clar. lib.5. sentent. §. ult. quæst. 4. in pr. & quæst.5. Nicol. Reusner. lib.1. decis.24. nu. 12. Ernest. Cothm. volum.3. Respons.30. n.156.* Quod ipsum etiam verba innuunt *Ordin. Polit. Elect. Saxon. de Anno* 1612. *tit.* Von Justitiensachen. *n.* 5. Ibi: Nicht alsobald mit der inquisition verfahren/ zuförderst aber jedesmal fleissige Erkundigung de corpore delicti eingezogen/ vnd wenn darauff redliche Anzeigungen vnd Vermuthungen/ wider den Beschuldigten vorhanden/ &c.

2 Hicque est effectus generalis sive summariæ inquisitionis, quæ incerto adhuc delicto & delinquente per judicem fit, ad generaliter inquirendum, an delictum quoddam perpetratum sit, & quisnam illud commiserit, ut deinde habitâ aliquali cognitione delinquentis contra illum in specie inquiratur. Ad quam inquisitionem levia sufficiunt indicia, modò aliquem colorem habeant & talia sint, ut judicem probabiliter in suspicionem commissi criminis contra aliquem inducere possint, *Iul. Clar. dict. q.5. n.5. & quæst.2. n.2. Prosp. Farin. dict. qu.1. n.47. & seqq.* Illaq; regulis & requisitis inquisitionis non subjicitur, sed generaliter etiamsi nec de delicto, nec de delinquente constet, ad hunc ipsum fit effectum, ut cognoscatur an crimen in Provinciâ commissum, & quisnam autor istius sit, quo specialis inquisitio formari queat. *Angel. Aretin. de malefic. in verb. Hac est quadam inquisitio. n.3. Marant. in spec. tit. de inquisit. num.30. & seq. Ernest. Cothmann.*

mann. dict. Respons. 30. *num.* 153. *Bartol. in l. Congruit. num.* 3. *ff. de Offic. Præsid. Conrad. Lancellot. de inquisit. n.* 5.

3 Adeoque Generalis inquisitio semper præcedere debet specialem, ad hoc, ut de ipso facto, super quo postea specialiter inquirendum est, constet: Idq; tàm ratione ipsius criminis, quàm ratione autoris sive delinquentis: In hisce namque duobus totus vertitur processus inquisitorius; ut nempe judex certus sit, *Primò* de ipso delicto: *Deindè* etiam de delinquente, de quibus ex inquisitione certò informatus, tutò supplicium jure definitum dictare, Reumq; punire potest. Quare & inquisitionem generalem sive summariam in hisce duabus partibus, indagatione scil. ipsius delicti & delinquentis consistere, ambigendum non est.

4 Prima Pars inquisitionis generalis est indagatio criminis sive delicti. De quo judex ex suspicione quâdam inductus, certus esse debet, antequam ad inquisitionem specialem perveniat. Expediti namque juris est, non locum esse inquisitioni, nisi liquidò appareat, Crimẽ tale fuisse commissum, super quo inquisitio specialis formari possit. *Nicol. Reusner. lib.* 1 *decis.* 24. *nu.* 12. *Bartol. in l. si servus.* 4. *C. de his qui ad Ecclesiam confug. Iason. in l. nam posteaquam.* 9. *in pr. ff. de Iure jur. Hippol. de Marsil. lib.* 2. *Consil.* 100. *in fin. Modest. Pistor. lib.* 2. *Consil.* 4. *in fin.*

5 Hocque ipsum est corpus delicti de quo nisi constet, nullo modo adversus certam aliquam personam inquiri posse, creditur. *l.* 1. *§. illud. ubi Dd. comm. l* 5. *§.* 1. *ff. ad Senatus C. Syllan. l. inde Neratius.* 33 *§. ultim. ff. ad Leg. Aquil. l.* 1. *§. si quis ultrò. ff. de quæstion. l. Divus Trajanus.* 24. *ff. de militar. testam l. si is qui rem.* 66. *§. fin u Titium. ff. de furt. l. si quis legatum.* 6. *in prin. vers. prius enim oportet. ff. ad leg. Cornel. de fals. l. ejus qui delatorem.* 29. *in prin. vers. nec enim. ff. de jur. fisci. Bald. in l. si quando.* 9. *num.* 2. *C. Vnde Vi. Paul. de Castr. aliique Dd. in l. quoties.* 9. *ff. de hered. instit. Hippol. de Marsil. in l.* 1. *num.* 3. *ff. de quæst. & in pract. Crimin. in pr. num.* 5. *&* 6. *Angel. Aretin. de malefic. verb. fama publica. ibique Aug. in addit num.* 108. *versic.* 11. *Gandin. in tract. de malefic. sub tit. de præsumpt. & indic. col.* 3. *Nicol. Reusner. dict. decis.* 24. *num.* 12. *Brunus de indiciis. quæstion.* 5. *part.* 2. *princ. num.* 10. *& quæst.* 9 *num.* 1. *cum seqq. Marant. in specul. part.* 6. *num.* 17. *tit. de inquisit. Paris de Put. de Syndic. verb. Confessio. col* 2. *nu.* 5. *Ægid. Boss. in pract. crim. tit. de delict. num.* 1. *Iodoc. Damhouder. in pract. Criminal. cap.* 8. *nu.* 11. *Prosp. Farinac. dict. quæst.* 1. *nu.* 6. *Aymon. Crav. Consil.* 244.

6 Idque in Imperio Romano quoque probè observandum esse, apparet ex *Ordinat. Criminali Carol.* quæ Judices in corpus delicti diligenter inquirere jubet, *in art.* 6. In verb. Darzu soll auch ein jeder Richter in diesen grossen Sachen vor der peinlichen Frage / so viel möglich / vnnd nach Gestalt vnd Gelegenheit einer jeden Sachen / beschehen kan / sich erkundigen / vnnd fleissig Nachfragens haben / ob die Missethat / darumb er angenommen / berüchtiget vnd verdacht / auch beschehen sey / oder nicht / wie hernach in dieser vnserer Ordnung ferner erfunden wird. *Vbi Georg. Rem & Matth. Stephan. in notis. vers. alterum membrum in hoc articulo est. Et in art.* 8. *in pr.* So die Missethat einer Todesstraff halber kundlich / *&c.* Quin & in ditionibus Electoratus Saxon. minus de hoc dubium esse potest, ob manifestam sanctionem in *Ordin. Polit. de Anno* 1612. *dict. tit.* Von Justitiensachen. *num.* 5. Ibi: Zuförderst aber jedesmal fleissige Erkundigung de corpore delicti eingezogen / *&c.*

Hancque opinionem certam & commu- 7
nem esse, nec aliquem ab eâ dissentire, tradit *Prosper. Farin. in prax. Crim. lib.* 1. *tit.* 1. *quæst.* 2. *num.* 1. At qualiter & quomodo constare debeat de corpore delicti ad hoc, ut inquisitio specialis formari queat, expeditum non est, neque de hoc *Interpp. rerum Criminalium* conveniunt; satis intricatè de hâc re loquentes, & nimium se involventes, ut dicit *Iul. Clar. libr.* 5. *sentent. §. ult. quæst.* 4. *num.* 1. ut plurimum etiam indagationem corporis delicti ad inquirendum, cum certitudine corporis delicti quoad condemnandum confundentes, ut videre est apud *Prosper. Farin. dict. quæstion.* 2. aliosque D. copiosissimè ab eo allegatos *Anton. Gomez. tom.* 3. *variar. resolut. cap.* 9. *de captur. Reor. circa princip. Ægid. Boss. in tit. de delict. num.* 53. *Hippol. de Marsil. in pract. in pr. num.* 4. *& Consil.* 12. *nu.* 34. *Brun. à Sole in Consil. Criminal. num.* 13. Quæ tamen ab invicem 8
benè & accuratè sunt distinguendæ. Aliter enim constare debet de delicto ad torquendum seu condemnandum; aliter verò ad effectum inquirendi, seu procedendi; ut rectissimè scribit *Iul. Clar. dict. quæstion.* 4. *num.* 2. *quæst.* 64. *vers. Debet autem. & quæst.* 66. *circa princip.* quem sequitur *Matth. Stephan. in not. ad art.* 6. *vers. notandum autem est illud. Ordin. Crim.*

Quin & diversimodè constare posse de 9
corpore delicti ad condemnandum, & ad effectum torquendi, haud ineptè dixerim. Quum Reus ad mortem condemnari haud debeat, nisi certò constet de corpore delicti, illudque visum & probatum fuerit, daß die That wircklichen geschehen / ut verba habent D. Augusti Electoris Saxon. in *Rescripto de processu inquisitorio Anno* 1579. *Scabinis Lipsiensibus insinuato, & quæst. præced. circa fin.* verbotenus relato. Quamvis ex indiciis sufficientibus & indubitatis corporis delicti, quæstioni seu torturæ is subjici possit, Auß redlichen Anzeigungen / ut loquitur Imper. Carolus V. in *art.* 8. *Ordin. Criminal.* Quare in foro Saxonico, Indagationem corporis delicti triplicem esse puto: *Vnam* ad effectum inquirendi. *Alteram* ad torquendum Reum. *Tertiam* ad condemnandum.

Prima species indagationis corporis delicti est, 10
quæ fit ad effectum inquirendi contra certam aliquam personam: ubi sufficiunt probabilia indicia criminis commissi. Nam quoad inquirendum seu procedendum sola querela, diffamatio publica, vel denunciatio sufficit. Quinimò habitâ querelâ seu denunciatione, tenetur judex procedere & inquirere, adeò ut si hoc non fecerit, puniri possit. *Iulius Clarus dict. quæst.* 4. Unde & *Bald. in l. mancipia. numer.* 1. *C. de serv. fugit.* dicit, se vidisse condemnari quendam judicem, qui portaverat ad Cameram

Q. 1. *Quale debeat esse indagatio corporis delicti ad effectum inquirendi?*

accusationem sibi delatam, & noluerat super eâ procedere, quem refert *Amad. de Syndic. n.71.* Ac proindè quoad effectum inquirendi, non nisi in genere, & ex indiciis ac præsumptionibus, de corpore delicti constare sufficit. *Nicol. Reusner. lib.1. decis.24. num.12. & 41. Matth. Steph. in art.6. num.2. Ordin. Criminal. Ernest. Corhman. volum.3. Respons.30. num.156. Octav. Cacheran. Consil. 64. num.5. Georg. Rem. in art.6. Ordin. Crim. tit.8. Blanc. ad l. ult. nu.8. ff. de quæst. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. Crim. cap.9. & 10.*

11 Non equidem inficior, laude dignam esse operam & laborem judicis, ex ipsâ criminis probatione, & inspectione corporis delicti; utpote cadaveris occisi, ædium combustarum, monetæ falsificatæ, &c. se informantis, antequam ad inquisitionem aliquam specialem procedat: Quin & si copia corporis delicti haberi potest, hoc facere Judex tenetur. Attamen cùm sæpiùs etiam in criminibus facti permanentis, ac verè perpetratis, corpus delicti oculis judicis subjici nequeat; utpote in casu hominis occisi in aquam projecti, aut clam sepulti, infantis canibus aut suibus projecti, vel combusti, monetæ falsificatæ deperditæ, &c. sicut mille modis corpus delicti hominum oculis eripi potest. Hisce aliisque casibus, judicem de crimine perpetrato ex diffamatione publicâ, querelâ, aliisque indiciis ac præsumptionibus urgentibus edoctum, adversus delinquentem inquirere posse, tantum abest, ut negem, ut ad inquirendum etiam propter indicia corporis delicti manifesta, judicem ratione officij obstrictum esse existimem; ne scilicet delicta impunita remaneant. *l. si pœna. 20. ff. de pœn. l. bona fides. 31. pr. ff. depos. l. congruit. 13. ff. de Offic. Præs.*

12 Et sanè, si aliter diceretur, facilimo negotio sontes inquisitionem effugere possent, abscondendo scilicet corpus delicti, in aquam projiciendo, vel sepeliendo, quod haud rarò pessimo hoc seculo fieri comperimus, quin & ipsum indicium ad inquisitionem specialem facere, experientiâ comprobatum habeo. Quum enim mulier de fornicatione suspecta, & ante hac gravida visa, in aquam tempore nocturno quid projecisse perhibeatur, vel ex hoc ipso indicio adversus eam de infanticidio inquirendum, eamque inspectioni obstetricum tradendam esse, visum fuit Magistratui, & rectissimè opinor, eò quòd plura indicia insimul concurrebant. Ut fama suspecta, venter intumescens, projectio tempore nocturno facta. Quæ sanè indicia, si de corpore delicti certiùs constitisset, ad torturam fortassis sufficientia fuissent.

13 Neque hæc sententia aliena esse videtur à mente Imper. Caroli V. de corpore delicti, cujus jam antea incarceratus insimulatur, investigare judicem jubentis, in *artic.6. Ordin. Crimin.* In verb. Sich erkundigen / vnnd fleissig Nachfragens haben / ob die Missethat / darumb er angenommen / berüchtiget / vnd verdacht / auch beschehen sey / oder nicht / *&c.* Ex quo haud obscurè colligere licet, in vincula conjici aliquem posse ob delictum, de quo, an revera fuerit perpetratum, judici certò nondum constat. Nisi dicere velimus, Imp. Caroli V. adhortationem de investigando crimine superfluam fuisse: quod neque dicendum, neque præsumendum est. Idque tantò minus, quantò magis cum sanctione hâc Carolinâ convenit *Ordinat. Polit. Elect. Saxon. dict. tit.* Von Justitiensachen. *num.5.* In verb. Nicht alsobald mit der inquisition vorfahren / zuförderst aber jedesmal fleissige Erkündigung de corpore delicti eingezogen / vnd wann darauff redliche Anzeigungen vnnd Vermuthungen wider den Beschuldigten vorhanden / *&c.* Quæ verba satis probant, ex præsumptionibus etiam atque indiciis, de corpore commissi delicti, quoad effectum inquirendi constare posse. 14

Altera species indagandi corpus delicti effectum torturæ concernit. Etenim, si non constet de corpore delicti, ad torturam nequaquam deveniri potest. *l.1. §. item illud, ibi: Non haberi de familiâ quæstionem. ff. ad Syllan. Hippol. de Marsil. in l.1. nu.5. de quæst. Bartol. in l. ult. col.1. in fin. vers. & ad evidentiam. ff. de quæst. Iul. Clarus. lib.5. Sentent. §. ult. quæst.4. in pr. & quæst.64. vers. debet autem judex. Angel. Aretin. de malefic. in verb. fama publica. numer.108. vers.12. Plot. Consil. crimin. divers.137. num.22. volum.1. Ægid. Bosi. in titul. de delict. numer.14. Brun. de indic.2. part. quæst.5. num.7.* Tortura namque actus magis præjudicialis longeque gravior est, quàm formatio inquisitionis: uti omnes fatentur. Quare cùm hanc indagatio corporis delicti præcedere debeat, multò minus tortura obtinebit, si de corpore delicti nondum constiterit. 15 Q.2. Qualiter constare debeat de corpore delicti quoad effectum torturæ?

Hancque indagationem corporis delicti quoad effectum torturæ non minus necessariam esse, ajunt Doctores, ac ad ipsam condemnationem; quæ absque dubio fieri nequit, nisi certò, liquidè, & per plenas probationes de veritate criminis commissi constet. *Foller. in pract. Crimin. verb. Capiat informationem. num.18. Ioseph. Mascard. de probat. lib.2. Concl.830. num.5. Iacob. Mynsinger. cent.3. observat.81.* Quare & eandem certitudinem corporis delicti ad effectum torturæ requirunt; Reumque quæstioni subjici non posse, tradunt, priusquàm de crimine commisso liquide & plenè, vel per testes, vel per evidentiam facti, ex inspectione constiterit: prout effectum torquendi & condemnandi hoc casu conjungit *Iul. Clar. dict. §. ult. quæst.4. num.1.* Ibi: *ad effectum torquendi seu condemnandi. Matth. Stephan. in not. ad articul.6. Ordin. Crim. Carolin. vers. Notandum autem.* In verb. *Aliter debeat constare de delicto ad torquendum, seu condemnandum. &c. Prosper. Farin. dict. qu.2. n.3.* 16

Idque vel propterea, quòd judici tùm demum ad torturam pervenire fas sit, quando non modò de delinquente quasi certus est, sed & nil aliud deesse videtur, quàm Rei confessio. *l.1. in prin.* Ibi: *Ut sola confessio servorum deesse videatur. ff. de quæst. Brun. de indic. & tortur.2. part. quæst.5. numer.8. Ægid. Bosi. in titul. de indic. numer.17. Iacob. Menoch. de arbitr. Iudic. quæst. lib.2. cas.272. cap.5. & 6. & de præsumpt. lib.1.* 17

lib.1. quæst.89. num.3. Prosper.Farin. in prax. crim. quæst.37.nu.3. Bertazzin.lib.1.cons.28.nu.1.& seqq. Tiber.Decian.volum.3.consil.88.n.6.Novell.in pract. Crim.in pr.rubr. indicia quæ præcedere debent.n.40. & seqq. Foller. in pract. Crim. verb. item quod suffocavit uxorem.n.22. Natta lib.1.Consil.44.n.1. & lib. 2.Cons.392.n.6.Ludovic.Carer.in pract.in 2.tract.de indic.& tortur.§.circa quartam.n.5.

18 Verùm, etsi hæc eatenus concesserim, quatenus judex inquirens veritatem criminis per facti evidentiam facili negotio assequi valet, quo casu Reum, priusquam de crimine commisso vel ex inspectione, vel ex testium juratorum depositione, certò appareat, neutiquam torturæ subjiciendum arbitror, juxta prædictam Dd. sententiam. Attamen quod ad torturam nunquam perveniri possit, nisi corpus delicti hominum oculis, judicisque aspectui subjiciatur, credere non possum. Quinimò contrarium verius esse, & ex indiciis certis, gravioribus ac indubitatis commissi delicti veritatem, quæstionibus sive tormentis eruere judicem quandoq; debere, ut maximè de corpore delicti liquidè & per evidentiam facti non constet, intrepidè affirmo.

19 Idque *Primò* vel ex hoc solummodò fundamento, quòd omnibus iis in casibus, quibus pœna aliqua corporis afflictiva, licet ea ultimi supplicii non sit, veluti manus amputatio, aut fustigatio Reo infligenda venit, torturæ locus sit, & Reus eculeo subjici queat, uti extra dubiũ est. Vide *infra q.119.n.7.& seqq.* Atqui pœnam fustigationis Reo confesso aut convicto irrogandam esse, ut maximè de corpore delicti non constet, certo certius est, ut ex *Constit.Elect.33. part.4.* manifestè probatur. *Hartm.Pistor.observ. 34.n.30.* Sequitur ergò, quòd & ad torturam devenire liceat, etiamsi de corpore delicti tàm liquidè nõ appareat, modò indicia criminis commissi certa & indubitata adsint.

20 *Secundò:* Ob verba clara *art.8.Ordin.Crimin. Carol.in pr.* Ibi: **So die Missethat einer Todesstraff halben kündtlich / oder aber deßhalben redliche Anzeigung / wie darvon vor berühret ist / erfunden wird / so soll es der peinlichen Frage / vnd aller Erkundigung halber / so zur Erfindung der Warheit dienstlich ist / &c. gehalten werden.** Ecce, disertis verbis hic dicitur, torturæ locum esse, si vel de delicto constet, vel ejusdem indubitata indicia probata fuerint. Adeoque alterutrum sufficit ad hoc, ut Reus aculeo subjici possit, nempe vel notorietas & apparentia delicti; vel indubitata ejusdem indicia.

21 *Tertiò:* Sæpissimè accidit, ut corpore delicti occultato, veluti cadavere hominis occisi in terram defosso, Reus neque delictum confiteri, neque cadaver exhibere velit, ut maximè probabilissima & indubitata criminis commissi indicia appareant. Anné ergo hoc casu delinquens à pœnâ immunis judicabitur? Iniquissimum certè hoc esset, quod ne asseramus, omninò videtur dicendum, torturæ locum esse, non solùm ut confessio delinquentis eruatur, sed & veritas delicti, & ubinam locorum cadaver defossum aut projectum sit, extorqueatur. *Quod & sæpissimè factum memini.* Quinimò veritatem criminis commissi non aliam requiri, quàm quæ pro ratione ipsius delicti aliarumque circumstantiarum haberi queat, evincitur manifestè ex verbis *art.6.Ordin.Crim.* Ibi: **Darzu soll auch ein Richter in diesen grossen Sachen / vor der peinlichen Frage / so viel möglich / vnd nach Gestalt vnd Gelegenheit einer jeden Sachen beschehen kan / sich erkundigen / vnd fleissig nachfragens haben / ob die Missethat / darumb er angenommen / berüchtiget vnd verdacht / auch beschehen sey / oder nicht / &c.**

22 23 *Quartò:* Accedit & hoc, quòd juxta *Dd.* sententiam Reus, etiamsi Crimen confessus non sit, ex solis etiam indiciis, & præsumtionibus, in pœnam extraordinariam, carceris, aut pecuniariam, quandoq; etiam relegationis ac fustigationis condemnari possit. *Felin. in cap. Afferte.nu.8.de Præsumt. Ludov.Carer.in pract.Crim. in 2.tract.indic.& tortur.in pr.§.in text. Ego argumentis convictus.nu.2.& 4. Ioseph.Mascard.de probat.lib.3.Concl.120.n.10. Brun. de indic.& tortur. part.1.quæst.4.num.15. Iul.Clar.lib.5.sentent.§.ult. quæst.20.vers.Scias tamen. Ægid.Boss.in tit.de Convict.n.30.& 49.* Quidni ergò ex indiciis etiam certis & indubitatis Reus torturæ subjici poterit, ut quæ iis quoque in casibus obtinet, quibus pœna corporis afflictiva irrogari potest? Prout dixi antea.*n.19.*

Hancque ipsam Sententiam in Electorali Saxon. Scabinatu non semel practicatam memini. Quin & sæpius inquisitum super hoc articulo (wo vnd an welchem Ort er den entleibten Cörper begraben / oder wo er sonsten damit hinkommen) *mediante tortura interrogatum fuisse scio.* 24

Tertia species criminis indagandi pertinet ad Reum condemnandum. Etsi enim delinquens crimen confessus, aut de eo convictus fuerit; attamen si de corpore delicti, veritate nempe criminis commissi, liquidè & certò non constet, haudquaquam puniri potest, juxta *dict.l.3.§. illud.ff.ad Syllan.l.si quando. C. Vnde Vi. Bartol. in l. Divus. ff. de militar. testament. Bald. in l. un. C. de Confess. Ægid. Boss. in titul. de delict. num.15. Gigas de Crim. Cæsar. Majest. lib.2.tit. quomodo & per quos Crim. læs. Majest. quæst.1.num.5. Angel. Aretin. de maleficin verb. Et vestem Cœlestem. n.25. Blanc. in pract. Crim. in pr. n.2. Nicol. Boer. Decis.164.nu.8. Hippol. de Marsil. in practic. crim. §. Postquam. num.48.& in §. Principium. n.6.* 25 *Q. 3. Quomodo constare debeat de corpore delicti quoad effectum condemnandi Reum ad pœnam mortis?*

Differt autem hæc species indagationis à prioribus: quòd nempe ad condemnandum non sufficiant indicia, etiamsi maximè urgentia, certa, & indubitata sint, sed de corpore delicti seu veritate criminis commissi liquidè & plenè constare debet, vel per testes, vel per evidentiam facti, hoc est, ut ipsemet judex Cadaver hominis occisi oculis videat, & vulnus adhibitis Medicis, qui judicium de lethalitate ferre debent, inspiciat, aut ad minimum de corpore delicti, ædium combustarum, monetæ falsificatæ, &c. ex depositione testium juratorum, qui illud oculis suis viderint, certus sit. *Gandin. in tit. de præsumpt. & indic. indubitat. nu.6. Prosper. Farinac. in prax. Crimin. lib.1. tit.1. quæst.2. nu.6.* Idque à nemine Dd. facilè negatur, ut nil quicquem verear, ejusmodi ponere regulam: 26

Quod

„Quod delinquenti confesso aut con-
„victo pœna mortis irroganda non sit,
„antequam de corpore delicti & veri-
„tate criminis commissi liquidè & certò
„per testes, vel per evidentiam facti
„constet.

27 Quæ Regula in foro Saxonico minus dubium habet propter *Constit. Elect.* 33. *p.* 4. cujus rubrica est: Ob ein Dieb / welcher mit einem grossen Diebstahl betroffen / denselben bekennet / Ort / Personen / wo vnd wenn er gestohlen / anzeigt / vnd doch in der Nachforschung solches nicht zu befinden ist / möge am Leben gestrafft werden. Additis verbis nigri: Daß sie doch mit Staupenschlägen allein Ewig zu vorweisen / vnd am Leben nicht zu straffen seyn / *&c.* Quæ constitutio licet de crimine furti tantummodo loquatur, attamen, quin & in aliis delictis practicanda sit, dubium non est: ob rationis identitatem, quæ ibidem æquè ac in furti crimine militat: Præsertim cùm idem ferè disponatur de delictis in genere, in Rescripto D. Augusti Elector. Saxon. *præced. quæstion.* relatæ in *verbis*: Jedoch daß man sich in alle wege zuvorn / vnd ehe dann die Straffe ergehe / eigentlich erkundige vnd gewiß sey / daß auch die That vnd Mißhandlung / damit der Vorbrecher beschuldiget / vnd darumb er gestrafft werden soll / wircklichen geschehen / ꝛc.

28 *Idque in practicâ sic observari certiùs est, quam ut ullâ probatione indigeat, prout ex Scabinorum Lipsiensium sententiis patet, quibus regulariter hæc clausula inseri solet:* Vnd es hat sich in eingeholeter Erkundigung befunden / daß solche Vorbrechung gewiß vnd in Warheit geschehen. *Vel:* Do jhr euch nun allbereit erkundiget hättet / oder nochmals erkundigen würdet / daß solche Vorbrechung / *&c.* gewiß vnnd in Warheit geschehen / *&c. Quandoque etiam hæc verba adduntur sententiæ, in quâ mortis supplicium Reo indicitur:* In mangel aber der Erkundigung möchte er allein mit Staupenschlagen deß Landes ewig verwiesen werden.

29 *Et in specie sic pronunciarunt Scabini ad requisitionem Quæstoris Pirnensis:* Darüber auch zu Recht ferner vorsehen / daß keinem Vbelthäter vff sein blosses Bekäntnuß / ohne Erkundigung der That / die ordentliche Todesstraffe soll vfferlegt werden / *&c. Mens. Iul. Anno 1588.*

30 Hæcque regula in omnibus indifferenter delictis facti permanentis vera est. Etsi enim *Bald. in l. 3. ff. de testib.* furti crimen excipiat; Contrarium tamen, quòd & in furto de illius corpore & delicti veritate necessariò constare debeat, antequam fur ad furcam condemnetur, longè verius est, ut probavi *p. 2. quæstion. 81. Ægid. Bossi. in practic. tit. de delict. num. 32. Prosper. Farinac. in prax. Crim. lib. 1. tit. 1. quæst. 2. n. 14.* Et in foro Saxonico extra dubium ob *Constit. Elect. 33. p. 4.* antea allegatam.

31 Hoc autem speciale est in delicto homicidii, ut Reus mortis pœnâ affici nequeat, priusquam de vulneris lethalitate certò constiterit: Non tantùm enim de homicidio constare debet, sed etiam de omnibus qualitatibus & circumstantiis homicidii, & in primis occisum ex vulnere inflicto obiisse, illudque fuisse lethale & mortiferum. *l. qui occidit. 30. §. fin. ff. ad Leg. Aquil. Ordin. Criminal. artic. 147. in pr. & art. 148. vers.* Were aber / *&c. Bajard. ad Iul. Clar. in §. homicidium. n. 135. Petr. à Plach. in Epit. delict. lib. 1. c. 12. n. 13. in fin.* Vid. *supra part. 1. quæst. 26.*

Veluti responderunt Scabini ad requisitionem 32
Quæstoris in Schlieben: Ob nun wol der gefangene Hirte George Rehlen mit einer Parten hinter das lincke Ohr geschlagen / darauff Rehle alsobald zu Boden gefallen / vnd folgenden *13. Martij* verstorben: Dieweil aber dennoch auß der abgehörten Personen / vnd sonderlich deß Baders gethanen Bericht eigentlichen nicht zu befinden / daß die beyden Schläge tödtlichen gewesen / vnd der Beschädigte gewiß darvon verstorben / *&c.* So mag auch der Gefangene derenthalben am Leben nicht gestrafft werden. Er wird aber gleichwol mit Staupenschlägen deß Landes ewig billich vorwiesen / D. N. M. *Mens. April. Anno 1598.*

Plura vide Præjudicia Scabinorum supra p. 1. qu. 26. n. 15. & seqq.

Limitatur tamen hæc Regula quibusdam modis: Ac *primò* in delictis occultis & difficilis probationis; ut in hæresi, sortilegio, &c. De quorum corpore sufficit constare per conjecturas & certa indicia. *Ægid. Boss. in tit. de delict. n. 20. Foller. in pract. crimin. verb. capiat informationem. num. 78. Iul. Clar. in §. ult. quæst. 66. in pr.* Quod enim in occultis delictis, & quæ sunt difficilis probationis, præsumptiva & conjecturata probatio habeatur pro plenâ & concludenti probatione, generaliter & communiter receptum est. *Bald. in l. Quicunque. col. 6. vers. 8. C. de serv. fugit. Prosper. Farin. dict. q. 2. nu. 12. Nicol. Boer. decis. 164. n. 4. Tiber. Decian. lib. 1. Consil. 18. nu. 221. Dec. in cap. licet causam. n. 12. in fin. de probat.* 33

Q. Quid juris in delictis occultis & difficilis probationis?

Cui & suffragatur *Ordin. Crim. Carol. art. 60.* 34
Ibi: So vff erfundene redliche Anzeigung einer Missethat halben peinliche Frage fürgenommen / vnd vff Bekäntnuß deß Gefragten fleissige mögliche Erkundigung vnd Nachfrage beschicht / vnd in derselbe benanter That halber solche Warheit befunden würde / die kein Vnschuldiger also sagen vnd wissen könte / als dann ist derselben Bekäntnuß vnzweifflicher / beständiger weise zu glauben / vnnd nach gestalt der Sachen peinliche Straffe darauff zu vrtheilen / *&c.* Unde patet, confessioni plenam fidem adhibendam, Reumque pro qualitate commissi criminis puniendum esse, si circumstantiæ delicti, à delinquente denominatæ, in rei veritate sic comperiantur. Non certè aliâ ex causâ, quàm quòd in delictis occultis ac difficillimæ probationis indicia & conjecturæ ejusmodi indubitatæ concludentem faciant probationem, cui quoad effectum condemnationis omninò credendum est.

Non tamen quævis indicia & conjecturæ ad pœnam ordinariam Reis irrogandam sufficiunt, sed tantummodò illa indicia, quæ validissima, urgentissima, & jure approbata sunt, de quibus alibi dixi.

Huc pertinet responsum Scabinorum datum 35
Bernhardo à Starschedeln / *in puncto infanticidij hisce formalibus:* Dieweil aber gleichwol neben der Gefangenen gütlichen vnnd peinlichen zu vnterschiedenen malen gethanem Bekentnuß / allerley Vermuhtungen in den *acten*, vnd von Euch angeführ-

geführet werden / vnnd vnter andern dieses / daß der Gefangenen Mutter vnterschiedlichen bekant / vnnd außgesagt / daß jhre Tochter die Gefangene jhr die Affftergeburt zugestellet / welche Sie genommen / vnd ins Wasser geworffen / vnnd daß sie auch die blutige Lumpen / so jhre Tochter in der Geburt gebrauchet / gewaschen / welches denn die abgehörete Zeugen vnnd Nachbarn gleichsfalls gesehen / vnnd die Gefangene es auch gestanden / daß sie jhrer Mutter die Affftergeburt zwey Tage nach der Geburt gegeben / vnnd zugestellet / vnnd daß der Wehemutter Bericht nach vorberührte Affftergeburt ohne das Kind nicht von jhrem Leibe kommen / darauß denn abzunehmen vnnd zu schliessen / daß ein Kind gewißlichen vorhanden gewesen / vnd von jhr zur Welt geboren seyn muß / vnnd auß gemeinem Wahn vnnd Schluß der Rechtsgelehrten es darfür gehalten wird / daß / wann neben dem Bekentnuß solche *indicia* vnd Vermuhtungen von einem ermordeten vnd vmbgebrachten Menschen vorhanden / welche vff ein gewisses *corpus delicti* gerichtet / wie in diesem gegenwertigen Fall / daß auch also dann / wenn gleich der todte Cörper nicht gefunden / vnd angetroffen / ein Vbelthäter am Leben gestrafft werden könne / &c. So möchte die Gefangene *V. P.* wofern Sie vff jhrem gethanen Bekäntnuß vor Gerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht vorwiesen würde / wegen solcher an jhrem Kinde begangenen vnd bekandten Mordthat / sampt einem Hunde / Hahn / einer Schlangen / vnd Katzen an statt eines Affen / in einen Sack gestecket / ins Wasser geworffen / vnd ertränket / oder do die Gelegenheit deß Wassers deß Orths nicht vorhanden / mit dem Rade vom Leben zum Todte gestrafft werden / V. R. W. *Mens. Majo, Anno 1614.*

36 *Limitatur Secundò*: In delictis facti transeuntis non permanentis; quale est Adulterium, Incestus, Sodomia, stuprum violentum, &c. quorum nulla remanent vestigia. In quibus etiam sola Rei confessio concurrentibus tamen indiciis & præsumptionibus validis, & à jure approbatis ad condemnationem sufficit. *Prosper. Farin. dict. quæst 2. num. 13. Boss. dict. titul. de delict. Foller. in pract. Crimin. verb. capiat informationem. num. 78. vers. fallit tamen. Nicol. Boer. decis. 164. n. 4.*

Q. 5. In delictis facti transeuntis, quomodo de corpore delicti constare possit?

37 In adulterio tamen, incestu & stupro violento specialiter usu ac observantiâ introductum fuit in foro Saxonico, ut utriusque partis confessio sit loco corporis delicti, de quâ judex certioratus ad pœnam mortis ordinariam tutò pervenire potest. Alterâ verò parte fugitivâ, aut crimen diffitente, Reus ut maximè delictum confessus sit, pœna mortis afficinequit. *Hartm. Pistor. observ. 33. nu. 22. Dan Moller. lib. 2. Semestr. 37. Matth. Coler. part. 1. decis. 235. Modest. Pistor. part. 2. quæst. 52. Matth. Berlich. part. 4. concl. 27. n. 135. Aut. Consult. Const. Saxon. tom. 2. part 4. quæst. 21.* De quo fusius dixi *part. 2. q. 60.* ubi & Scabinorum præjudicia reperiuntur.

38 *Sufficiat hoc loco Responsum, quod dedimus ad Consultationem Caspari à* Körbitz. Ob wol *S. VV.* deß mit *B B.* Eheweibe begangenen Ehebruches / darzu er sich hiebevor in guten bekandt / nochmals geständig ist / vñ dahero in die Straff deß Schwerds gefallen / &c. So mag doch noch zur zeit / weil der Ehebrecherin Bekäntnuß nicht vorhanden / die zuerkandte Straff deß Schwerdts an dem Gefangenen nicht vollstreckt werden / sondern es wird *B.* Eheweibe nochmals mit allem fleiß durch Steckbrieffe / vnnd sonsten nachgetrachtet / damit Sie zur Hafft bracht / vnnd jhr Bekäntnuß erlanget werde / Ehe vnd zuvor nun solches geschehen / vnd man also deß *corporis delicti* gewiß ist / mag die Straffe deß Schwerdts an dem Gefangenen nicht *exequiret* werden / &c. *Mens. Iul. Anno 1630.*

Limit. Tertiò: Ut locum habeat hæc re- 39
gula in pœnis tantummodò mortis, ac ultimo supplicio; secus verò in aliis pœnis corporis afflictivis cæterisq; mitioribus. Etsi enim in levioribus quoque delictis, quorum pœna ordinaria est fustigatio, relegatio, carcer, vel mulcta pecuniaria, priusquam Reus condemnetur, judex quàm diligentissimè in veritatem criminis commissi inquirere debet; Attamen si de crimine constare, ejusq; veritas facilè indagari nequeat, quin Reo confesso nihilominus pœna ordinaria, quæ mortis non est supplicium, irrogari possit, non ambigo, modò præsumtiones & conjecturæ adsint, ex quibus criminis perpetrati veritas probabiliter saltem colligi queat.

Neque enim quoad fustigationem infli- 40
gendam, necessariò de corpore delicti constare debet, prout apparet ex *Constit. Elect. 33. part. 4.* quæ fures ob furtum etiam magnum, de quo tamen an reverâ perpetratum sit, liquidò non constat, virgis cædi atque in perpetuum relegari jubet. Ex quo ad pœnas quoque alias mitiores, ut carceris, relegationis, nec non mulctam pecuniariam inferre, easque multò magis Reis confessis irrogari posse, ut maximè delicti veritas non appareat, concludere licet. Ac si juxtà *Dd.* sententiam Reus etiamsi crimen confessus non sit, ex solis indiciis & præsumptionibus ad pœnam fustigationis aut carceris condemnari potest, *Felin. in cap. afferte. num. 8. de præsumpt. Iacob. Menoch. de præsumpt. lib. 1. quæst. 97. num. 17. Ægid. Boss. in tit. de convict. num. 36. & 49. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 20. vers. scias tamen.* quantò magis hoc asserendum erit de Reo confesso, etiamsi de corpore delicti tàm certò non constet. Facilius enim præsumptiones defectum corporis delicti, quàm confessionem supplere possunt, quam & legitimis mediis judici extorquere licet.

Hocque in foro Saxonico extra controversiam est, 41
& in Electorali Scabinatu quotidie sic practicatur.

Altera Pars inquisitionis generalis 42
sive summariæ, consistit in Scrutinio & pervestigatione personæ delinquentis. Non minus enim de delinquente, ac de ipso delicto judici constare debet, antequam contra certam personam inquisitionem specialem formet: in quibus duobus totum verti processum inquisitorium *supra* dixi; Ac propterea indagationi criminis commissi, pervestigatio personæ delinquentis semper ac debito modo correspondere debet, ita, ut quoad condemnandum, cum veritate criminis per evidentiam facti probatâ, ipsius Rei confessio; quoad effectum torquendi, cum præsumptionibus corporis delicti violentis & indubitatis, indicia urgentia ac certa; quoad inquirēdum verò cum suspicionibus verisimilibus perpetrati delicti indicia valida & legitima contra delinquentem concurrant; justaque sit inter hæc duo semper proportio.

Quare,

43 Quare, ſicuti de corpore delicti ante inquiſitionem ſpecialem, vel in genere ſaltem & probabiliter ex præſumptionibus veriſimilibus conſtare neceſſe eſt; ita & ſuſpiciones atque indicia valida & legitima quoad perſonam delinquentis inquiſitionem præcedere debent,
44 quæ non niſi adverſus oneratum præſumptionibus & ſuſpicionibus, ſuſcipienda eſt: Alioquin inquiſitio contra perſonam aliquam absque indiciis antecedentibus formata, nulla eſt. *cap. qualiter & quando ext. de accuſat. l. juſtiſſimus. C. de Offic. Rect. Provinc. Hippol. de Marſil. in pract. crimin. §. conſtant. numer. 33. & volum. 2. Conſil. 117. numer. 11. Nicol. Reuſner. lib. 1. deciſ. 24. num. 15. Erneſt. Cothman. volum. 3. Reſponſ. 30. num. 118. Proſper. Farinac. in prax. crim. lib. 1. tit. 1. quæſt. 1. nu. 40. Tiber. Decian. in tract. Crim. lib. 5. cap. 29. num. 41. Ioſeph. Maſcard. de probat. Concl. 351. num. 1. Vincent. Honded. lib. 1. Conſil. 108. num. 2. & 17. Roland. à Valle lib. 3. Conſil. 17. num. 8. Barthol. Bertaz. lib. 1. Conſil. crim. 198. nu. 4. Raph. Cuman. Conſil. 136. nu. 1. Aym. Cravett. Conſil. 262. num. 1. & Conſil. 821. nu. 1. Iul. Clar. lib. 5. ſentent. §. ult. quæſt. 2. verſ. Ad formandam. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. lib. 1. caſ. 78. n. 1.*

45 In tantum, ut hujusmodi inquiſitionis nullitas ex defectu indiciorum promanans, omnia acta poſt facta pariter inficiat, nullaque reddat, *Hippol. de Marſil. in §. ſecunda quæſtio. num. 87. Tiber. Decian. volum. 2. reſponſ. 25. num. 11. & vol. 3. reſponſ. 4. n. 5.* Etiamſi de crimine excepto ageretur. *Rol. à Vall. lib. 4. Conſil. 57. num. 10. & 11. Honded. dict. loc. num. 13. Erneſt. Cothman. dict. reſponſ. 30. nu. 120.* Neque inquiſitionem absque indiciis præcedentibus ſubſiſtere, licet ex mandato Principis fuerit formata, tradit *Gloſſ. in cap. licet undique. de Offic. Delegat. Boſſ. in titul. de inquiſit. num. 28.* quem refert & ſequitur *Proſper. Farin. dict. quæſt. 1. n. 41. Roland. à Vall. volum. 4. Conſil. 94. num. 11.*

46 Quod & in Imperio Romano-Germanico ſtrictè obſervandum, juxta *Conſtitut. Crimin. Caroli V. Imper. in artic. 6. in pr.* Ibi: **So jemand einer Vbelthat durch gemein Leumuth berüchtiget / oder ändere glaubwürdige Anzeigunge / verdächtig vnd argwöhnig / vnd derhalben durch die Obrigkeit von Amptshalber angenommen würde / &c.** Quæ verba ſatis probant, absque indiciis veriſimilibus, adverſus neminem inquiſitionem formandam eſſe. *Matth. Stephan. in not. ad dict. artic. 6. ubi & Georg. Rem.* Cum quo maximè convenit *Ordin. Polit. Elect. Saxon. de Anno 1612. tit.* **Von Juſtitienſachen.** *num. 5.* In verb. **Vnd wollen / daß demſelben alſo nachgangen / vnnd wider ehrliche / vnbeſchuldete Leute / ohne vorgehende gnugſame indicia vnd Vordacht / nicht alſobald mit der inquiſition verfahren werde.** *Et poſtea:* **Vnnd wann darauff redliche Anzeigungen vnd Vermuthungen wider den Beſchuldigten vorhanden / &c.** Ideoq; nec in foro Saxonico, contra perſonam honeſtam absque ſufficientibus indiciis inquiſitio formari poteſt.

47 Idque extra controverſiam apud omnes eſſe videtur; ſed *Quænam indicia ad inquiſitionem ſpecialem legitima ſint & ſufficientia?* expeditum non eſt, neque ab *Interpp.* deciſum. Nam Angel. Aretin. *in tract. malefic. verb. hac eſt quædam inquiſitio. §. 2. num. 30.* docet, inquiſitionem non poſſe contra certam perſonam formari, nullo præambulo præcedente, propter quod judici verè vel præſumptivè conſtet, quod inquirendus deliquerit. At ſi conſtet de aliquo præambulo, unde legitima oriatur præſumtio, inquiſitionem eſſe ſuſcipiendam: Et ſic concludere videtur, quòd præſumtio legitima ſufficiat ad informandam inquiſitionem, quænam verò præſumptio illa legitima ſit, & ex quibus indiciis oriatur, non docet.

Ejusdem farinæ eſt deciſio Brun. *in tract.* 48
de indic. 2. part. quæſt. 6. nu. 4. quando dicit, ad inquirendum ſufficere levia indicia & leviora quàm ad torturam: quem refert & ſequitur *Ægid. Boff. in tit. de inquiſit. num. 61.* Quum tamen haud expeditum ſit, quænam indicia levia & leviora dicantur. Conrad. Lancell. *in pract. crimin. tit. de inquiſit. nu. 34.* ea demum indicia ad inquirendum ſufficientia eſſe ſcribit, quæ ſufficiunt ad capturam: ſed dubium per æquè dubium decidit; quum vix notum ſit, ex quibus indiciis ad capturam ſit deveniendum.

Multum itaque tribuo opinioni *Proſper.* 49
Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 1. quæſt. 45. id totum arbitrio judicis committentis. Qui ex inquiſitione generali de indiciis & præſumptionibus informatus, an ex pro qualitate criminis & perſonæ inquirendæ, ſat prægnantes ſint ad formandam inquiſitionem, facilè arbitrabitur. Sicuti enim diverſa ſunt crimina, diverſæque conditionis homines delinquentes, ita & præſumptiones atque indicia, quibusvis in caſibus indifferenter uniformia non ſunt, ſed unum idemque indicium, pro ratione criminis, & qualitate ac conditione delinquentis, in aliquo crimine ad inquirendum ſufficiens eſſe poteſt, quod tamen alibi minus ſufficere videtur.

§. Quænam indicia ad inquiſitionem ſpecialem legitima ſint & ſufficientia?

Hoc tamen certum eſt, quòd ad inqui- 50
rendum ſufficiant levia indicia, quæ colorem aliquem veritatis habent, leviora tamen ſunt, quàm ut ex iisdem ad torturam deveniri queat. *Brun. & Boſſ. dict. locis. Erneſt. Cothman. volum. 3. reſponſ. 30. numer. 108. Iacob. Menoch. de præſumpt. l. 1. quæſt. 88. n. 8.* Qualia ſunt regulariter INIMICITIA GRAVIS. *Iul. Clar. in pract. §. ult. quæſt. 21. nu. 30. Menoch. dict. quæſt. 88. n. 8.*

DIFFAMATIO, quæ ſi contra aliquem 51
præcedat, fatentur omnes judicem poſſe procedere, & ſuper ipſo crimine contra eum informationes aſſumere: Nam diffamatio ſuccedit loco accuſationis, modò fama fuerit probata, per duos teſtes ad minimum deponentes, quod illam à majore parte populi, vel publicè audiverint, prout ſcribit *Iul. Clar. dict. §. ult. quæſt. 6. n. 12. & ſeqq.* Quinimò nunquam absque diffamatione inquiſitionem ſuſcipiendam eſſe, communiter tradunt Dd. *Roland. à Vall. vol. 3. Conſil. num. 9. Brun. à Solo, in ſuo Conſil. Crim. num. 138. & num. 147. Boſſ. in tit. de inquiſit. num. 8. Erneſt. Cothm. dict. Reſponſ. 3. nu. 123. Honded. lib. 1. Conſil. 108. num. 9. Tiber. Decian. vol. 1. Reſponſ. 18. n. 38. Burſal. Conſil. 94. n. 37. & Conſil. 225. n. 144.*

Gigas

Gigas de Crim.læs.Majest. lib.1.quæst.9.num.1. Iacob. Menoch.lib.1.Consil.100.num.58. Quibus tamen contradicit *Iul.Clar.dict.quæst.6.n.8.* asserendo, solennitatem diffamationis hodiè in inquisitionibus ab Aulâ recessisse, ex aliis etiam indiciis & præsumptionibus apparentibus, famâ licet deficiente, specialiter contra aliquem inquisitionem formari posse. 52 Quæ certè opinio veritati consentanea est, non solùm, quòd alia indicia inquisitionem præcedentia loco diffamationis succedant, *Angel. Aretin. de malefic. in verb. quod fama public.1.n.3. Bartol. in l. congruit. ff. de offic. Præsid. Petr.Heig.lib.1.quæst.39.num.32. Paris de Put.in tract.de Syndic.in verb.inquisitio. c.1.nu.9.* sed & quod nunquam ad specialem procedatur inquisitionem, nisi generalis præcesserit, quo casu diffamationem necessariò non requiri, ipsimet fatentur *Dd.* Vid. *Prosp.Farinac.in prax.crim. lib.1.tit.1.quæst.9.l.8.& 21. Petr. Theod. in Colleg. Crim.disput.4.th.9.lit.D.*

53 Quin & licet *Iul.Clar. dict. loco.* de moribus Italiæ tantummodò loquatur, prout monet *Ernest.Cothm.dict.resp.30.nu.130.* Attamen quin idem in Germania ac præsertim in foro Saxonico obtineat, & absque diffamatione præcedentibus tamen aliis indiciis & præsumptionibus legitimis, specialis inquisitio formari possit, dubium non est, teste experientiâ quotidianâ. *Petr.Heig.dict.loco.* Quô & respiciunt verba diserta Imp. Caroli V. in *Constit.Crimin.art.6.* Ibi: **Durch gemeinen Leumuth berüchtiget / oder andere glaubwürdige Anzeigung verdächtig / &c.** Quæ verba sic vertit *Georg.Rem.d.art.6.* Si quis ob delictum in vulgus diffametur, vel aliis indiciis verisimilibus, suspicionibus, præsumptionibusvè oneretur. Sufficit ergò alterutrum vel diffamatio, vel aliud quoddam indicium verisimile. Nam particula *(Vel)* est disjunctiva, uti notissimum.

54 Præterea quoq; indicium ad inquirendum facit DENUNCIATIO PARTIS OFFENSÆ. *Ernest.Cothm.dict.respons.30.nu.109. Petr.Theodor. dict.th.9.lit.D. Iul.Clar.dict.§.ult.quæst.7. Prosper. Farinac.dict.quæst.9.n.11.* Licet enim quidam dicant, quòd modus procedendi per denunciationem processum fundet ordinarium & denunciator fiat accusator. *Ægid.Boss tit.de denunc. nu.1.* Falsum tamen hoc est & modus procedendi per denunciationem, non est modus, separatus ab inquisitione. Nam denunciatio nihil aliud operatur, nisi quod succedit loco diffamationis vel querelæ, & sic aperit viam judici ad inquirendum ex officio contra aliquem, quod nullo præcedente indicio facere non posset: prout tradit *Iul. Clar. dict. quæst.7. n. 71. Bartol. in l.Divus.ff. de custod.Reor. Lancell. tit.de inquisit.n.29. Anton.Gomez.tom.3.variar.resolut.cap.11. 12.17. Petr.Heig.l.1.qu.39.num.36. Franc.Cason. in tract.1.de denunc.n.15.*

55 *Veluti & nuperrimè respondimus Præfecto Pegavienſi:* Ob wol bemeldter Pusser dem Ambte den Diebstahl angeruget / damit es hiervon Wissenschafft vnd Nachrichtung haben möge / darauff das Ampt *inquisition* wider vorgedachten *inquisiten C.S.* angestellet / &c. So mag er doch vor einen Ankläger nicht geachtet / noch zur Abtragung der Vnkosten angehalten werden / V.R.W. *Mens.Nov. An.1630.*

Ex quo porrò sequitur: Si Reus in causâ civi- 56
liter motâ, de crimine publico adversus actorem excipiat, magnam causam habere judicem cur inquirat, *Petr.Heig.dict.q.39.n.40.* Veluti si contra agentem ex falso instrumento, Reus de crimine falsi excipiat: quo casu etiam tralaticium est, debere supersedere judicem in civili causâ, quousque causa criminalis, ut majoris præjudicij quæstio finem accipiat. *l.2.§.si public. 4.ff. ad Leg. Iul. de adult. l. ubi C. ad Leg. Cornel. de fals. l. ult. C. de ordin. jud. l. siquidem.10. C. de injur. Ægid.Boss. in Pract.crim.tit.de for.compet.num.122. Heig.d.quæst.39.num.42. Vult.discept.Scholast.cap.3. Iul.Clar.dict.§ ult.quæst.2.n.4.*

Huic indicio similis est socij criminis incul- 57
patio, quæ æquè præsumptionem facit ad inquirendum præsertim in delictis atrocioribus *Gœdelm.de Magis.l.2.c.13.nu.14. Iul.Clar.dict.§.ult. q.21.nu.5. Ernest.Cothm.vol.3.respons.30.n.11. Ioseph. Mascard.de probat.conclus.1311.n.10.* Quod tùm 58
demum verum esse puto, si aliud quoddam indicium concurrat: Nuda enim inculpatio socij criminis absq; omni aliâ præsumptione, nec ad procedendum, nec ad inquirendum indicium facit; sive spontè deposuerit; sive ad interrogationem judicis responderit. *Hippol. de Marsil. in pract.crim.§.Constanter.n.93.& in §.diligenter.nu. 67. Et consil.35.nu.52. consil.38.nu.19. Cacher.consil. 64.n.4. Cothman.dict.respons.30.nu.133. Plot.in repetit.l.si quando.16.§ 4.num.24. Vnde vi. Anton.Gomez.tom.3.variar.resolut.cap.12.nu.16.* Præser- 59
tim, quando socius criminis denuncians, aliis criminibus infectus & notatus est: tum enim nullam prorsus fidem facit. *Gigas de crim.læs.Majest.l.2.tit.quomodo & per quos crim.læs.majest.prob. q.7.n.7.& seq.Hippol.de Marsil.singul.200.* Quod certo certius est, & in practica criminali totâ die observatur.

Ad inquirendum porrò, via aperitur Judici per notorietatem criminis commissi; Utpote, si delinquens in flagranti crimine fuerit repertus: tum non modò judex potest contra eum inquirere, sed etiam procedere usq; ad sententiam juris ordine non servato, *Iul. Clar. dict.§ ult.qu.8.in p.& q.9.n.5.* Aut si testes super criminis autore deponant; Vel res furto ablata apud aliquem reperiatur, aliudvè indicium ex depositione testium, vel aliunde se offerat, quod judex pro discretione suâ, quâ pollet, ad inquirendũ sufficere existimet. Constito namq; aliqualiter de delicto, judex in genere informationes assumendo, eos qui vel crimini adfuerunt, vel præsumtivè de eo notitiam aliquam habent, citare & per diffamationem neminem nominando, in genere interrogare debet an autorem criminis sciant, vel saltem præsumtionẽ adversus aliquẽ, & quâ ex ratione aç fundamento habeant, aut quicquid de hoc facto sentiant. Hocque modo judex generaliter sive summariè dicitur inquirere, quæ inquisitio generalis sive scrutinium summariũ vocari solet. Ex quo judex de indiciis contra certam aliquam personâ informatus, si ea verisimilia & sufficientia esse arbitretur, ad specialem inquisitionem tutò progredi poterit: Et sic totum mundum procedere solere, dicit *Innoc. in cap.bona.n.5.de elect.* quem refert & sequitur *Iul.*

Clar.dict.§.ult.quæst.5.num.5. Prosp.Farin. quæst.9. num.21.

60 In arbitrio ergò judicis est, pro ratione circumstantiarum, criminis qualitate, & personarum delinquentium sorte ac conditione æstimare ac definire, quænam indicia ad specialem inquisitionem sint sufficientia. *Ernest.Cothm.dict. respons.30.nu.113. Lancell.de offic.Prat.in crim.tit.de inquisit.n.33. Prosp.Farin.in prax.crim.lib.1.tit.1.q.1. n.45. Matth.Steph.in not.ad art.6.Ord.Crim.Carol.* Si enim indicia ad torquendum arbitraria sunt, *Ord.Crim.art.18.vers.* Dieselbe Sach *art.24.vers.*
61 Wenn nicht müglich *art.25.vers.item* so man *art. 27.vers.* Wo aber *l.testium fides 3 §.quæ argumenta. ff.de testib. Fr.Vivius l.2.comm.opin.in verb. Arbitrio judicis.nu.9. Iul.Clar.§.ult.q.20.in pr.& q.64.vers. dixi quoq; &c.* multò magis ad inquirendum, indicia judicantis arbitrio relinquenda erunt; quùm inquisitio longe minoris sit præjudicij, quàm tortura. Videat ergò Judex, ne absque indiciis & præsumtionibus sufficientibus, ad specialem inquisitionem properet, sed cautè hac in re agat, omnesque præsumptiones & qualitates tam criminis ipsius, quàm personæ inculpatæ diligentissimè perpendat, & si de sufficientiâ indiciorum ad inquirendum dubium occurrat, consilium Scabinorum imploret. Quod ipsum quoque Illustriss. Elect. judices, aliosque Magistratus inferiores inquirere volentes facere jussit, in sæpè allegata *Ordin.polit.dict.tit.* Von Justitiensachen *num.5.verb.* Da aber in einem oder dem andern Fall vnsern Amptleuten erheblicher Zweifel vorfiele / sollen sie zuvorn / ehe sie zum Inquisition proceſs schreiten / so wol auch folgends sich in den Schöppenstühlen deß Rechten zu belernen / oder in vnserer Regierung Bescheids zuerholen schuldig seyn. Quod & à judicibus ita practicari solet.

62 Porrò circa inquisitionem hanc generalem, quædam in foro Saxonico & praxi criminali usu recepta, probè notanda veniunt. *Primò:* Etsi judex teneatur ex debito officij contra criminosos inquirere, eosq; punire, ne delicta videatur approbare, *l.congruè ff.de offic.Præsid.l.2.C.de commer. & mercator.* Attamen sibi cavere debet, ne facilè atque incautè, absque omni quali quali etiam conjecturâ & præsumptione, ad generalem inquisitionē procedat, propterea, quod illa quantumvis generalis, famam tamen inquisiti apud bonos gravesque viros minuat, ejusque existimationem lædat. *Iacob.Menoch.de præsumt.l.1.qu. 88.nu.9.& 10. Ernest.Cothm.vol.3.conf.30.nu.155.* Unde fit, quòd haud rarò Magistratus sive judex actione injuriarum conveniatur.

Q.7. Notabilia quædam circa inquisitionē generalem.

63 *Secundò:* Inquisitio generalis indifferenter absq; respectu personarum, & non habitâ consideratione sortis ac conditionis delinquentis, suscipi debet. Facit namq; judex per inquisitionem generalem præparatoria ad specialem inquisitionem, quæ sanè adversus Nobiles æquè ac plebeias, sortisq; inferioris personas formari potest. De quo minus dubium est in ditionibus. Elect.Sax. propter *verb.dict.tit.* Von Justitien Sachen. *Ordin.polit.de Anno* 1612. Vnd offtmals vnbeschuldete vnd gnugsam begüterte Leute / nicht ohne Schimpff / vnd jhren Adelichen / auch wolhergebrachten Ehren vnd guten Namen / zum Nachtheil mit demselben beleget werden wollen / *&c.* Quare multò magis generalis inquisitio ob crimina Nobilium suscipi poterit.

Ubi tamen, & hoc notandum, quod ad inquisitionem specialem, adversus Nobiles aut honestioris conditionis homines formandam, majora requirantur indicia, quàm quæ homines leves & malæ famæ, gravare queant. *Prosp.Farin. in prax.crim.lib.1.tit.1.quæst.1.n.49.* 64

Tertiò: Etsi aliàs testibus non juratis fides haut sit tribuenda, præsertim in causis criminalibus & inquisitione speciali, juxta *Rescriptum Elect.* vom *Inquisition proceß. in q. præced. adductum.* In verb. Die Zeugen vff vorhergehende wirckliche Leistung deß gewöhnlichen Zeugen Eydes verhören lasse / *&c.* & tradita ab *Ernest.Cothm.volu.3.respons.29.n.98.& seqq.* ubi personam testis, qualis in causis criminalibus esse debeat, exactè describit; Attamen in generali inquisitione, tam strictè hoc nō observatur, neq; necesse est, ut testes depositionem juramento suo confirment, sed fides habetur summariæ depositioni testium, der summarischen Aussag / ut vulgò solet vocari: Neq; enim ad puniendū; sed ad inquirendū tantummodò testes in generali inquisitione requiruntur. Quare & facilius ipsis creditur, qui tamen in speciali inquisitione postea producti, depositionē summariam juramento confirmare tenentur. 65

Quartò: Si inquisitione generali peractâ, accusator se offerat, qui ordinario processu adversus Reum agere velit, q; facere potest antequam inquisitio specialis fuerit formata: quæritur: *An tunc judex accusatori petenti acta inquisitionis generalis edere teneatur?* Sanè, si judex hoc facere & accusatori gratificari velit, dubium nō est, quin hoc ipsi permittendum: Quod si verò judex acta edere renuat, nequaquam ad id cogi poterit: Sufficit namq;, quòd accusatore ab accusatione etiam desistente, judici fas sit adversus Reum inquirere, Quare, licet actor ob defectū informationis generalis, processum ordinarium deserat, delictū nihilominus coërcebitur à Magistratu, ex officio hoc casu procedente, ut sic nulla prorsus ratio subsit, quæ à Magistratu invito Acta summariæ inquisitionis extorqueri suadeat. 66

Veluti etiā Domini Scabini pronunciarunt ad consultationem Præfecti Weissenfels. M. Majo An. 1595. 67

Quintò: Denique nec hoc omittendum, quod absque generali inquisitione, quandoque ad inquisitionem specialem pervenire liceat: Ut si Reus in notorio & manifesto crimine fuerit deprehensus, de quo judici ipsimet absque inquisitione generali præviâ, constet. Quo sine casu, maximè necessaria est celeritas & diligentia, ne fortè propter moram, quæ à judice interponitur, delinquens ipse fugâ evadat, spaciumque temporis relinquatur ejus fautoribus & amicis, testes de negotio ipso informatos subornandi, & à veritatis depositione deterrendi, ut sæpenumerò contingere videmus, *Iul.Clar.l.5.sent.§.ult. q.5.n.1.* Ideoque tunc judici absque ulterioribus ambagibus, ad specialem inquisitionem statim progredi licet. Et sanè frustranea esset hoc casu inquisitio generalis, cum jam antea de crimine ejusque autore satis constet. 68

QUÆ-

QVÆSTIO CIX.

De differentia Altæ & Baſſæ jurisdictionis in foro Saxonico, hoc eſt, Ober vnd Nieder/oder Erbgerichten: *Quiq; caſus criminales ad hanc, vel illam pertineant?*

SUMMARIA.

1. *Inquiſitio non niſi à judice competente formari debet. nu. 2.*
3. *Quinam judex dicatur competens?*
4. *Poteſtas delicta coercendi nil aliud eſt, quàm merum aut mixtum imperium.*
5. *Ex jure civili de hodierna Magiſtratuum poteſtate & jurisdictione haud judicandum eſt. nu. 6. 7. 8. 9.*
10. *Hodiernis Germaniæ moribus omnis jurisdictio duplex eſt, Criminalis & civilis, ſed variis nominibus indigitatur. n. 11.*
12. *Variè hodiè exercetur jurisdictio, pro cujusque loci conſuetudine. n. 13. 14.*
15. *In foro Saxonico duæ ſolummodò habentur ſpecies jurisdictionis, Alta & Baſſa,* Ober vnd Nidergerichte. *n. 16.*
17. *A quonam Magiſtratu poſsit formari inquiſitio? n. 18. 19.*
20. *Quænam Crimina ad altam & baſſam jurisdictionem pertineant? n. 21. 23. 24.*
22. *Hac in re ad conſuetudinem cujusque fori recurrendum eſt.*
25. *In ditionibus Electoratus Saxonici, quinam caſus ad altam & baſſam jurisdictionem pertineant? nu. 26. 27. 28. 29. 30.*
31. *Sententia Scabinorum Lipſienſium. nu. 32. 33. 34. 35. 36. 37.*
38. *In caſu dubio cujusq; loci conſuetudo debet attendi.*
39. *Omnia crimina capitalia ad altam pertinent jurisdictionem, etiamſi mulcta pecuniaria ex cauſa quadam Reo irrogetur. n. 40.*
41. *Quo caſu mulcta pecuniaria debeatur judici ſuperiori.*
42. *Mulctæ hodiè ſunt de fructibus jurisdictionis. n. 43.*
44. *Judex ſuperior,* der Oberrichter / *relegationem in mulctam pecuniariam poteſt convertere.*
45. *Onus alimentandi infantem expoſitum, incumbit judici ſuperiori.*
46. *Coercitio ſtupri ac fornicationis quando ad altam vel baſſam jurisdictionem ſpectet? n. 47. 49.*
48. *Reſponſa Scabinorum Lipſienſium. n. 50. 51.*
52. *Cuinam Magiſtratui debeatur enſis in rixa evaginatus? n. 53. 54.*
55. *Crimen, quod relegatione punitur, ad jurisdictionem altam pertinet. n. 56. 57. 58.*
59. *Sicuti & impoſitio venditionis ac migrationis ex pago.*
60. *Reſponſum Scabinorum Lipſienſium.*
61. *Judex inferior,* der Erbrichter / *an & quatenus carceris pœnam aut mulctam pecuniariam indicere queat? n. 62. 63.*
64. *Sententia Scabinorum Lipſienſium. n. 65.*
66. *Signa jurisdictionalia à quonam Magiſtratu ſint erigenda? n. 67.*
68. *Cujus ſumtibus.*
69. *Sententia Scabinorum Lipſienſium.*
70. *Gerada & res expeditoriæ deferuntur judici ſuperiori ſi harum rerum non extet heres legitimus. n. 71.*
72. *Reſponſa Scabinorum Lipſienſium.*
73. *Inferior Magiſtratus Numellas erigere nequit.*
74. *Sententia Scabinorum Lipſienſium.*
75. *Quod & aſſerendum de lapide loco pœnæ in collo circumferendo.*
76. *Numella irrequiſito Conſiſtorio Eccleſiaſtico muris templi affigi poteſt. n. 77. 78.*
79. *Sententia Scabinorum Lipſienſium.*
80. *Judex ſuperior Subditos irrequiſito judice inferiore in cauſis criminalibus citare poteſt. n. 81. 82.*
83. *Reſponſum Scabinorum Lipſienſium.*
84. *Sicuti etiam eos prehendere & captivos ducere poteſt irrequiſito judice inferiori.*
85. *Reſponſum Scabinorum Lipſienſium.*
86. *Omnes indifferenter cauſa pecuniaria pertinent ad Baſſam jurisdictionem.*
87. *Sicuti & actio de pauperie. n. 88.*
89. *Factâ inveſtiturâ cum jurisdictione non additâ voculâ* Ober *vel* Nider / *omnimoda jurisdictio videtur conceſſa. n. 90. 91. 92.*
93. *Sententia Scabinorum Lipſienſium.*
94. *Dominus feudi Vaſallum in exercitio jurisdictionis ſuæ impedire ejusdemq; ſubditos eo irrequiſito citare nequit. n. 101. 102. 104.*
95. *Iurisdictio an in dubio cumulativè vel privativè videatur conceſſa? n. 96. 97.*
98. *Reſpondetur ad contraria. n. 99. 100.*
103. *Sententia Scabinorum Lipſienſium.*

1 SEcundum Inquiſitionis legitimum Requiſitum eſt judicis competentia. Nam inquiſitio non niſi à judice competente formari debet, aliàs nulla erit. *l. 1. & tot. tit. C. ſi non à compet. judic. l. 1. C. ubi de crim. agi. oport. cap. ſi diligenti. de for. compet. Angel. Aretin. de malefic. in verb. Hæc eſt quædam inquiſitio. verſ. quartò principaliter requiritur. nu. 50. Proſp. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 1. q. 1. n. 53. Nicol. Reuſner. lib. 1. deciſ. 24. n. 18. Ægid. Boſſ. in pract. tit. de inquiſit. nu. 62. & 67. Didac. Covarr. in pract. q. c. 11. num. 6. Iul. Clar. l. 5. ſentent. § ult. q. 3. n. 2. & 3. q. 12. n. 4. & q. 51. verſ. quintò quæro, q. 60. v. octavo & q. 94. v. quintò. Alciat. in c. pernicioſam n. 34. & 37. de Offic. ordinar.*

2 Hinc & *Iodoc. Damhouder.* ſcribit, quod inquiſitio ex officio & autoritate judicis ſemper fieri debeat; & quòd nemo niſi ſolus judex, aut judicis habens poteſtatem de crimine efficaciter poſſit inquirere, *in prax. rer. crim. c. 8. in princip.* Ubi absque dubio competentem judicis intelligit

telligit potestatem; quæ dupliciter in criminalibus sic dicitur: ratione nimirum IMPERII, & ratione FORI. Utrumque enim in processu criminali occurrere oportet; Ut scilicet potestas in criminalibus cognoscendi & puniendi judici competat; & ut ejus loci judex inquirat, ubi delinquens forum sortitur. Quorum alterutrum si deficiat, Inquisitio legitima non est. Igitur de utroque erit dispiciendum.

3 *Primum* quod competentem judicem facit, est potestas de causis criminalibus cognoscendi ac crimina puniendi: Non quilibet enim judex Criminaliter inquirere potest, sed is duntaxat, qui legitimam potestatem habet, seu *merum Imperium*. Quo fit, ut judices Civiles, qui causæ criminalis cognitionem non habēt, & qui nec corrigere, nec punire possunt, nullam inquirendi potestatem habeant. *Bart. in l. inter convenientes. 28. ff. ad municipal. Angel. Aretin. de malef. verb. Hæc est quædam inquisitio vers. Tertio principaliter n. 49. Specul. in tit. de inquisition. §. item opponitur. & Hostiens. in summar. eod. tit. §. quis possit. Nic. Reusn. lib. 1. decis. 24. n. 19. Prosp. Farin. dict. q. 1. n. 56. Conr. in pract. crim. tit. de inquis. n. 6.* Nam & inquisitio nihil aliud est, nisi criminis alicujus manifesti ex æquo & bono à judice competente, qui & coercendi & puniendi potestatem habet, justè & legitimè facta investigatio, juxta *Hostiens. dict. loc.*

Hæc autem potestas delicta coercendi & puniendi nihil aliud est, quàm merum aut mixtum
4 Imperium: Nam jurisdictio simplex in cogni-
Q. 1. *Num ex jure civili de hodierna Magistratuum potestate & jurisdictione judicandum sit?*
tione causarum civilium tantummodo consistit, *l. 3. ubi Dd. 1. ff. de jurisdict.* Vid. *Matth. Coler. de proces. execut. part. 2. c. 1. n. 120. & seqq.* De quarum specierum diversitate *Interpp. juris civilis* plurima scripserunt, eamque latè & tædiosè etiam, non-
5 nunquam ac superstitiosè explicarunt. Quæ tamen plurima, ac verè dixerim omnia, antiquavit ipsa temporis vetustas, & longa permutavit dies, quæ ut aliam vitam, alios mores, ita alias haud immeritò quoque postulat leges, perinde ac ipsa jurisdictio Magistratuumque potestas hodiè immutata est.

6 Etenim qui Imperij & jurisdictionis modernæ complicatam notionem solâ juris Romani peritiâ, Bartolivè & sequacium traditionibus fretus evolvere tentaverit, nec statum Reipubl. ejusque jura fundamentalia, arcana & simulachra Imperiorum politico libraverit judicio, is ædepol ab asino lanam quæret, operamque omnem perdet & oleum, cùm multum intersit inter id, quod fuit, & id quod nunc est. *l. 98. §. ff. de solut. Andr. Knich. in Epist. dedicat. tract. de jur. territ. Besold. in Colleg. polit. classi. 2. disput. 3. thes. 16. Frider. Hortled. de Lege Regiâ Germanorum, apud Goldastum, in Polit. Imper. part. 12.* Cum quibus convenit *Auct.* der Donawertischen *Information.* quādo inquit *pag. 12.* Daß ipsa Reipubl. Germanicæ forma nicht auß den Lateinischen Rechten / oder Bartolo vnd Baldo, sondern vielmehr auß deß Reichs löblichen Herkommen / vnd daherrührenden Alten Verfassungen auß der Gülden Bull / Keyser- vnd Königlichen Capitulationen, deß Reichs Abschieden vnd Constitutionen zunehmē.

Quondam namque Magistratus ad solam vel 7
Urbis vel provinciarum, rerumque ad illa pertinentium administrationem, cum potestate jurisdicendi adhibebantur. Nunc qui olim Proconsules, Prætores, Præsides, Legati, hodierni nempe Duces, Marchiones, Comites, aliique immediate Imperio subjecti status, in consortium quasi summi Imperij admissi, eâdem ferè in suis territoriis gaudent potestatis sublimitate, quâ Imperator ipse: Exindeque Originatio der hohen Fürstlichen oder Landes Obrigkeit dependet, cujus respectu Status Imperij in territoriis suis Imperatorem repræsentare, idemque posse dicuntur, quod Imperator in Imperio. *Bornit. de Majest. c. 14. Rutg. Ruland. de commiss. lib. 5. c. 4. Andr. Knich. in privileg. Elect. Sax. verb. Ducum Sax. cap. 1. Ceph. lib. 1. cons. 58. num. 65. Chassan. in Consuet. Burgund. rubr. 1. §. 5. vers. Duprince. n. 14. VVaremund. ab Erenberg. de subsid. Regni. c. 15. n. 15.*

Quin & licet olim hæc potestas in Romana 8
Civitate Magistratui vel speciali concedebatur lege, Senatus consulto scilicet, Principalivè Constitutione, aut jure Magistratus concessi competebat, *l. 1. ff. de Offic. ejus cui mandat. est jurisdict.* ac cum persona extinguebatur, *Marin. Frecc. de Feud. lib. 1. de antiquis stat. Regni. nu. 17. & lib. 2. tit. quis dicatur. Comes n. 1. & tit. Quis dicatur Marchio. n. 8. & tit. Quis dicatur Dux, n. 3. And. de Isern. in cap. 1. quis dicatur Dux. Godefr. Viterb. part. 17. Chron. pag. 450. Cornel. Tacit. de morib. Germ. Carol. Sigon. lib. 4. de Regn. Ital. Crantz. in Dan. lib. 3. cap. 44. & seqq. Heig. lib. 1. q. n. 2. & 60.* Attamen hodiè feudi jure plerunque & territorij lege successoriâ in perpetuum Ducibus, Comitibus, aliisque Statibus competit, & ad heredes transit; *Matth. VVesemb. in parat. ff. de jurisdict. n. 10. Ioh. Stumf. in histor. Helvet. lib. 4. Munster. in Cosmogr. lib. 3. tit.* Wie die Fürstenthümb bey den alten Deutschen vffgerichtet. *c. 20. Petr. Heig. part. 1. q. 2. nu. 36. Albin. in Chron. Misn. tit. 9. Martin. Frecc. dict. tit. Quis dicatur Comes. nu. 1.*

Sic pariter quod de mero mixtoque Impe- 9
rio ac simplici jurisdictione, in libris nostri juris ab eorumq; interpretibus diligenter ac fusè explicatur, id notissimâ totius fere Germaniæ consuetudine commutatum est, *Paul. Matth. VVehner. in observat. vocab.* Zent *in fin. Christoph. Besold. in præfat. tract. jurisdict. Imp. Rom. & in Colleg. polit. Classi. 2. disp. 3. thes. 2.* Et omne Imperium ac 10
Jurisdictio duplex perhibetur, *Criminalis & Civilis. Criminalis jurisdictio* seu merum Imperium pro loci diversitate diversimodè appellitatur. In Francon. & Palatin. ac locis vicinis solet vocari, Zent / Zentbarigkeit / Zentgerechtigkeit / Zentrecht / Malefitzische oder Zentbarliche Obrigkeit / Malefitzrecht / die hohe Zent / Zentgerichte / Halßgerichts Obrigkeit / hohe Obrigkeit / in Bavariâ & viciniâ die Fraiß / hohe Fraiß / Fraißliche Obrigkeit / Alibi Blutbann / hohe Gewalt / hoch vnd halßgerichtliche Gerechtigkeit / Halßgerichte / Zentfälle / Höchstgerichtbarkeit. In Saxonia peinliche Gerichte über Häupt vnd Haar / Halß vnd Häupt / Zentgericht / Hochgericht / Obergericht / Vogtey über das Malefitz. Est q; nihil aliud, quàm delictorum capitalium animadversio, & coercitio, adeoque hodie pro uno & eodem sumitur

jus

jus Gladii, & per conſequens merum imperium & ſuperior jurisdictio, die Fraißliche Obrigkeit. Dominus cui competit die Zent / vocatur Zentherr/Fraißherr/der die Hochgerichte hat. Caſus, ſo zur Zent gehörig / dicuntur zentbare Fälle/ Zentfälle. Perſonæ, ſo in der Zent geſeſſen / vnd gehörig/zentbare Unterthanen. Ut & bona ſub câ ſita: zentbare Güter/Zenthöfe. Judicium criminale, Zentgericht / Malefizrecht. Judex vel Præſes, Zentgraff.

11 *Iurisdictio autem civilis*, h.e. mixtum Imperium & jurisdictio vocatur die nider vnd mittelbare Obrigkeit / Untergericht / Erbgericht / über guldt vnd ſchuldt / & ad rerum civilium cognitionem & animadverſionem pertinet, idemque ferè eſt, quod Vogteyliche Obrigkeit. *Paul. Matth. VVehner. in pract. obſerv. vocab.* Zent.

12 Utraque autem hæc jurisdictio pro cujusque loci Conſuetudine & Conſtitutionibus, variè exercetur, variasque ſpecies ac diviſiones recipit: de quibus latè agit *Paul. Matth. VVehner. dict. loco. & Caſp. Leipold. in diſp. de concurrentia jurisdictionis in Imperio Romano Germanico* apud

13 *Dom. Arum. tom. 1. juris publ. diſcurſ. 13. Omnibus namque fere in Tribunalibus*, inquit *Chriſt. Beſold. in præf. diſcurſ. de jurisd. Imp. Roman. omnibus Principum in aulis reſonat*: Die Hohe / Vögteyliche/ Nidergerichtliche / Landgerichtliche/ Zent/ Fraißliche / Forſtliche / Gleitliche Obrigkeit / Ehehafftinen/die vier hohe Wänd/ &c. Ac tot ferè nunc uſus, neceſſitas, & quandoque adulatio jurisdictionis ſpecies effecit, ut non ſine ſummâ difficultate diſtingui, explicarivè ſingulæ queant. Ita ut ridiculè quidem, ſed hoc noſtro ævo haud ineptè, quidam proteſtando exclamârit: Daß er ſeinem gnädigen Herrn / alle Obrigkeit vnd Jurisdiction auff vnd vnter der Erden / auch ſo viel noch künfftig erdacht werden möchten / jetzt als dann / vnd dann als jetzt per expreſſum vorbehalten haben wolle. *Adam Keller. 2. de offic. jurid. polit. cap. 12.*

14 Quare & hodiernis moribus jurisdictionis materiam non minus, quam jure veteri civili Romano, in Pelago verſari, ac potiſſimum uſum, conventionem, & conſuetudinem illius cynoſuram ſuggerere, congruè aſſeruiſſe videtur *Andr. Knich. in tract. de jure territor. cap. 4. num. 21. & num. 436. Caſp. Leipold. dict. diſp. th. ult. VVehner. dict. loco.* Cum quibus etiam convenit *Petr. Greg. Tholoſan. lib. 32. ſyntagm. jur. univerſ. cap. 10. in fin.* inquiens: *Tota jurisdictionum criminalium & civilium cauſarum diſtinctio, & Magiſtratuum, ab ordine & diſtributione, quam Principes conſtituerunt, & à receptis conſuetudinibus pendet: Vt ad horum probationes recurrendum cenſeam, & quo jure utantur municipes*: Et paulo poſt: *Toties enim mutata eſt forma judicandi, quoties & Rerumpublicarum adminiſtrandarum formula. Et quoties Principibus placuit, & neceßitati rerum viſum eſt conducere. Et Adam. Keller. dict. cap. 12. fol. 392. dicens: Tam incertæ hodie ſunt de jurisdictione opiniones, & variæ conſuetudines, & obſervantiæ, ut in hiſce maximè neceſſaria foret certa quædam pragmatica ſanctio, & conſtitutio Imperij, &c.*

15 In foro tamen Saxonico, res adeo difficilis & intricata non eſt: Sed duæ tantummodò habentur ſpecies Jurisdictionis: Altera namque SUPREMA, vulgò die Obergerichte / oder peinliche Gerichte. It. Halßgericht/Blutbann: Altera verò BASSA dicitur, die Erb- oder Nidergerichte. Unde & judex vocari ſolet der Oberrichter. It: Erb oder Vnderrichter. Ita enim vox Germanorum generalis (Gerichte) non ſolum interpretanda eſt von Untergerichten/ ſed etiam Obergerichten / *Schurff. centur. 1. conſ. 16. nu. 2. Matth. VVeſemb. conſ. 95. nu. 2. Thom. Michael. de jurisdict. concl. 70. Tobias Paurmeiſter. lib. 1. de jurisdict. cap. 1. n. 14.* Præter haſce verò duas, nulla alia jurisdictionis ſpecies in foro Saxonico reperitur.

16 Hæ autem ſpecies ſic diſtinguuntur. Ut *Alta ſive ſuprema jurisdictio* tam merum quàm mixtum Imperium contineat. *Baſſa verò jurisdictio* non ſolum complectatur, quæ vulgo ad ſimplicem jurisdictionem referuntur, ſed & nonnulla ex iis; quæ mixti ſunt Imperii. *Matth. Coler. de proceſſ. executiv. part. 2. cap. 1. nu. 120. & ſeq. Speckhan. centur. 1. qu. 90. Matth. Stephan. l. 1. de jurisdict. cap. 3. nu. 70. Andr. Knich. de Sax. non appelland. privileg. fol. 124. Chriſt. Beſold. in Colleg. polit. claſſ. 2. diſput. 3. th. 18. Dan. Moller. lib. 4. ſemeſtr. cap. 45. Ventur. de Valent. in parth. litigioſ. lib. 2. cap. 12. nu. 11. VVehner. in pract. obſerv. vocab.* Gericht & *vocab.* Zent. Secundum quæ hanc Regulam volo notari:

17 Quod in foro Saxonico inquiſitio legitima ab eo ſolummodò formetur judice, qui jurisdictionem habet altam ſive ſupremam, die Obergerichte. *Q. 2. A quonam Magiſtratu formari queat inquiſitio?*

18 Veritas hujus Regulæ patet exinde, quod inquiſitio ſpecialis in foro Saxonico tantum in delictis majoribus & ſcandaloſis, quibus Reipublicæ tranquillitas læditur, locum ſibi vendicet, juxta *Ordinat. polit. Elect. Saxon. de An. 1612. ſub tit.* Von Juſtitenſachen *nu. 5. verſ.* Vnd weil. in verb. Daß allein *in delictis manifeſtis, majoribus & ſcandaloſis*, vnd fürnemlich *in cauſa turbationis, violatæ Pacis, excitati tumultus*, vnd andern dergleichen ſtraffwürdigen vnnd frevelhafftigen Fällen / dadurch *Reipub. tranquillitas offenderet*, bemeldter *Inquiſition proceß* angeordnet werde / &c. Prout dixi *ſupra q. 107. n. 22.* Atqui talia delicta majora & ſcandaloſa non niſi à judice, cui Alta jurisdictio competit, puniuntur. Nam quorum cognitio ac coercitio ad jurisdictionem Baſſam ſpectat, ea haud propriè majora, atrocia, vel ſcandaloſa dicuntur, ſecundum tradita *dict. quæſt. 107. nu. 30 & 31.* Sequitur hinc ergò, quòd tantummodò à judice Altam jurisdictionem, die Obergerichte zenente, inquiſitio legitima regulariter formari queat.

19 In quo certè haud parum inquiſitio differt à proceſſu criminali ordinario, qui non ſolum coram judice ſupremam jurisdictionem habente agitari poteſt; ſed & coram eo, cui Baſſa jurisdictio competit, pro ratione nimirum & qualitate delicti coercendi. Nam & Baſſa ſeu Inferior jurisdictio, die Erb- vnd Nidergerichte nonnulla complectitur, quæ mixti ſunt Imperii; coercitionem nempè leviorum delictorum, quæ vel modicâ mulctâ pecuniaria, vel carcere ad breve tempus puniri poſſunt. *Chriſtoff. Beſold. d. diſp. 3. th. 18.* Quamvis aliter ſentiat *VVehner. dict. obſerv.*

observ. pract. in verb. Zent omnia quæ mixti sunt Imperij, ad jurisdictionem supremam referens. Adeoque si ejusmodi casus occurrat, quò leve aliquod crimen est coercendum, licet inquisitio formari nequeat, attamen per accusationem desuper procedendum erit coram eo judice, cui Bassa competit jurisdictio. Quod tamen fallit in casu notorij criminis levioris, ubi & judex inferior der Erbrichter istud ex officio statim punire potest, juxta tradita *supra dict. q.*107.*nu* 34.

20 Stante igitur hac Regula, quæritur: *Quænam crimina ad jurisdictionem supremam, quæque ad Bassam jurisdictionem pertineant, aut, ubinam crimina quæque coerceri debeant, & in genere, quinam actus sint Altæ quivè Bassæ jurisdictionis?* Cujus quæstionis effectus certè magnus est. Sæpissimè accidit, ut in aliqua Provincia, Civitate aut Territorio, divisæ jurisdictiones reperiantur, ita ut ex conventione vel concessione, alius Supremam die Obergerichte; alius verò Bassam habeat jurisdictionem, die Erb- vnd Nidergerichte. Delicto itaque perpetrato, accuratè nosse oportet, an cognitio ac coercitio istius ad illam vel hanc jurisdictionem spectet, quique actus supremæ aut Bassæ sint jurisdictionis. Neque enim species jurisdictionis confundendæ, nec judex inferior der Erbrichter ea expedire potest, quæ ad Altam jurisdictionem pertinent; sicuti nec judici supremo, dem Oberrichter/actus jurisdictioni Bassæ reservatos expedire licet, nisi simul Bassa jurisdictio ei competat.

Q.3. Quænã Crimina ad Superiorem, quaque ad Inferiorem pertineant Iurisdictionem?

21 Certam verò hujus quæstionis decisionem ac definitionem, ubique locorum ponere vix licet. Evenit enim sæpissimè ex communi usu & observantiâ; ut quæ ad sublimem videantur pertinere jurisdictionem in uno loco, in alio ad inferiorem referantur, dann die Rugen vnd Fälle werden an einer Zent anderst denn an der andern gehalten vnd herbracht/ *Paul. Matth. VVehn. in pract. observ. vocab.* Zent. ubi & nominatim casus ad supremam jurisdictionem pertinentes ex *Const. Sax. Coburg. de Anno* 1556. *tit.* 21. refert: Quos & enumerat *Matth. Coler. de Process. Execut. part.*2.*cap.*1.*nu.*137. Specialem quoque hâc de re promulgarunt cõstitutionem Principes ac Duces Sax. Lineæ Vinarienſis, in *Const. Vinar. tit.* 26.

22 Item Principes Anhaldini in *Const. suis tit.*13. Ut sic in foro quoq; Saxonico certa decisio non extet, sed ad consuetudinem cujusque loci & Provinciæ hoc casu sit recurrendum, quod & innuit *Const. Sax. Coburg. dict. tit.*21.*in fin.* verb. Do aber vnsere Aempter/ oder ewer einer oder mehr der die Halßgerichte hat/ etliche Fälle in die Erbgerichte gehörig/ über Rechtsverwerte Zeit/ auch herbracht vnd geübt hätte/ dem sollen dieselbigen/ vngeachtet dieser vnser Ordnung/ nochmahls bleiben/ relata à *VVehner. dict. loco.*

23 Generalem quidem Decisionem videtur facere *Matth. Coler. de Process. Execut. dict. part.*2 *c.*1. *nu.*146 quando inquit: *De jure nostro Consuetudinario vel Provinciali, non aliter distinguuntur istæ duæ jurisdictiones, Inferior videlicet à superiore; Nisi quod hæc omnem maleficiorum cognitionem & punitionem, aut animadversionem usque ad causas vulnerum, inclusivè tamen, complectitur. Illa autem exceptis injurijs atrocibus, omnes alios casus, qui vel medicam correctionem, aut jus mulctandi desiderant, item omnium causarum civilium dijudicationem comprehendit; idque ita de consuetudine observari testatur Experientia.* Hactenus verba Coleri.

Sed ut vera hæc sint, minimè tamen satisfaciunt, dubitatur enim adhuc, quænam illa sit modica correctio, quam ab ipso definiri, tantum abest, ut obscurior res potius reddatur, dum alibi dicit, Relegationem etiam ex pagis, esse majoris jurisdictionis, *dict. c.*1.*nu.*137.*in fin.* (ut etiam verissimum est) & tamen *hoc ipso in loco nu.*146. majorem jurisdictionem ultra vulnerum causas non excedit. Quin & aliàs *dict. cap.*1.*part.*2. multa implicat, & anxiè de quibusdam casibus an & quatenus ad superiorem vel bassam jurisdictionem spectent, disputat. Ut sic haud absurdè totam rem arbitrio judicis relinquendam esse existimem, *arg. l.*1.§.*ultim. ff. de jur. de lib.* 24

In ditionibus tamen Electoratus Sax. certa extat Constitutio Provincialis *de Anno* 1543. & postea repetita *An.* 1555. *sub tit.* Was zu Ober- Nider- vnd Erbgericht gehört/ ex qua litem hanc decidere haud difficilè videtur. Referuntur enim ibidem casus principaliores, unde de reliquis æquum judicium quis ferre poterit. 25

De jurisdictione autem Altâ seu supremâ ita loquitur, *dict. Ord. Provincialis:* Was hohe Brüche seynd/ welcher Straffe Halß/ Hand- vnd andere Leibesstraffe/ oder auch Vorweisung betrifft/ *It:* Mord/ Zetergeschrey/ als ob einer den andern morden/ oder ein Weib/ oder eine Magd nothzögen wolte/ Straffe der Wunden/ die offen/ oder erstlich Beulen sind vnd darnach vffbrechen vnd Wunden werden/ stossen/ tretten oder werffen/ darvon ein Mensch stirbet oder gelähmet wird/ *It:* Haußfried brechen/ Thüren oder Fenster freventlicher weise beschädigen oder außschlagen vnd werffen. Ob jemand hohe vnd befreyte Personen/ die im Regiment seyn/ schülte vnd injurirte. *It:* ob einer an befreyten Oertern einen schmähete/ als auff m Schlosse/ Rathhause/ oder in der Kirchen. *It:* todte Cörper auffheben/ vnsinnige Leute durch die Freunde oder auß richterlichem Ampt verwahren lassen/ vnnd gezogen Schwerdt oder Waffen/ damit einer den andern verwundt/ gelämet oder erwürget. Alle solche vnd dergleichen/ auch höhere vnd grössere Brüche vnd Mißhandlunge/ oder Schmäheklagen/ wenn jemand zu seinen Ehren peinlich angeklaget wird/ sollen in die Obergerichte gehören/ vnd durch dieselben gerüget vnd gestrafft werden. 26

Hosce casus & gradus omnes meri & mixti Imperij complectitur Jurisdictio Alta sive Superior, die Obergerichte/ peinliche Gerichte/ *It:* Halßgerichte oder Blutbann/ puta, quando pœna concernit deminutionem vitæ, amputationem manus aut alterius membri; Item, ut nostri loquuntur, wann die Klage an Haut vnd Haar gehet/ h.e. quando pœna ascendit ad fustigationem secundum *addit. lat. lit. F. art.*13.*lib.*2.*& art.* 28.*lib.*2. Landrecht *lit. F. Matth. Coler. d. cap.*1.*p.*2. *n.*125.*de process. execut.* Quibus Ordinatio quoq; addit Relegationem. 27

De

28 De Jurisdictione autem Inferiore seu Bassâ, ita verba habent *Ord. Prov.* Was aber kleinere vnd geringere Fälle seynd / die sollen in die Erbgerichte geruget / vnd durch dieselben gestrafft vnd gerechtfertiget werden: als nemblich Haar raussen / Schläge die nicht tödtlich sind / noch Lämbde bringen / darauß auch keine Wunden wird / als braun vnd blaw / Nasenblut / Maulschellen / Zähenbluten / so die nicht wackeln / auch andere Blutrunsten mit Nägeln gekratzt / oder sonst verletzt / darauß keine Wunde noch Lämbde erfolget / schlechte Lügen straffen / schlechte Wort die ausserhalb hohen vnnd befreyten Personen vnd örtern geschehen / vnzüchtig muthwillig Geschrey / Messerzüge / wenn niemand dadurch beschädigt wird / Messer vnd verbottene Waffen tragen / verbottene Wahr feil haben / oder verbottene Spiel spielen / Deube die vnter dreyen Schillingen (das ist weniger denn vier Groschen) werth seyn / vnd alle Bürgerliche Sachen die nicht von peinlichen Sachen herfliessen / als Schülde / Gülde / Schäden / Pfandung / Güter eligend / stehend vnd fahrend / beweglich oder vnbeweglich / die betreffen viel oder wenig.

29 Hinc patet, regulariter omnes causas civiles, quæ de jure civili simplicis sunt jurisdictionis, in terris Elect. Sax. ad jurisdictionem Bassam, Erb- vnd Niedergerichte pertinere: Secuti & contra omnes casus criminales atque delicta, quæ pœnam Sanguinis vel Relegationem merentur, & de jure civili meri sunt Imperij, ad Superiorem Jurisdictionem spectant, zum Obergerichten. Idque ex *dict. Ordin. Provinc.* certo certius est. Reliqua verò crimina, quæ de jure civili mixti sunt Imperij, & mulctâ pecuniariâ vel carceris pœna coërcentur, pro ratione & qualitate delicti vel ad superiorem, vel inferiorem jurisdictionem sunt referenda: Id quod judicis arbitrio ac discretio relinquendum est.

30 Etsi enim plurimi casus in *dict. Ord.* referantur, omnes tamen ac singuli ibidem comprehensi non sunt, id quod non solummodo ex verbis *dict. Ordin.* (Alle solche vnd dergleichen) sed & exinde manifestissimè patet, quòd injuriæ quandoque inter casus inferioris, quandoque etiam superioris jurisdictionis referantur, pro ratione nimirum & conditione personarum, quibus illæ fuerint illatæ. Unde haud obscurè probatur, judicis officio incumbere, ex casibus verbotenus relatis, nec non rationis identitate, qualitate criminis, personarum conditione, aliisque circumstantiis de similibus judicare. Quod Illustr. Dn. Elect. Sax. Scabinos super hâc re consultos fecisse, memini, qui ex paritate rationis plurimos casus similes ad superiorem & inferiorem jurisdictionem pertinentes, in Responso quodam exprimere non dubitaverunt. Quòd cùm ad explanationem, & distinctionem accuratiorem jurisdictionis superioris & inferioris multum facere videatur, verbotenus illud hîc apponere placuit.

31 *Responsum hisce verbis fuit conceptum*: Als jhr vns Copien zweyer Urthel / vnd eines Churfürstl. Sächs. gnädigsten Befelchs mit *lit. A. B. signiret*, beneben einer Frage zugeschicket / vnd euch zu berichten gebeten habt / was eigentlich zu den Ober- vnnd Niedergerichten gehörig sey: Demnach sprechen wir Churf. Sächsisch. Schöppen zu Leipzig darauff vor recht. Daß diejenige / welchen die Ober- vnnd Halßgerichte zustehen / vngefährlich folgende Vbelthaten vnd Mißhandlungen zu straffen vnnd rechtfertigen befugt / nemlich Ketzerey / Zauberey / Teufelssegen vnd Wahrsagen / Gotteslästerung / Kirchen / Ehe / vnnd Landfriedebruch / Mord / Todtschlag / Nothzucht / Blutschande / Mordbrand / Vergifftung / Sodomiterey vnd Vnkeuschheit mit vnvernünfftigen Thieren / Abtreibung der Leibesfrüchte / vnmenschliche vermischung mit verstorbenen Weibespersonen / Kuplerey ehlicher vnnd lediger Personen / entführung der Jungfrawen vnd Wittwen / Verlobung vnnd Heyraht mit zweyen Weibern / Auffruhr / Verrähterey / Meineyd / wissendliche Beherbergung geächtigter Vbelthäter oder Mißhändler / Verursachung eines Aufflauffs oder Zwytrachts / Verhetzung der Gemeine wider jhre Herrschafft / Absage der Vehden / vnnd steckung der Brandzeichen / Deube die 3. Schilling (das ist 4. Groschen) oder mehr werth seyn / verhelung vnnd mitgenieſſung deß Diebstals / abschneidung vnd verderbung männlicher Glieder vnnd Weibesbrüste / Rath vnd Hülffe wider die Oberkeit vnd Erbherren / verkauffung der Leute vnd wegführung derselben wider jhren Willen / vffgrabung vnd spolierung der Todten / bestellung der gerechtfertigten Missethäter an dem Galgen oder vff dem Rade / vnd abnehmung derselben von den Gerichten / beraubung der Pflüge / Mühlen vnd Bienenstöcke / suchung eines andern mit gewapneter Hand / in dem seinen zu dem ende / jhn zu übergeben oder zu tödten / Haußfriedbruch / freventliche beschädigung der Thüren / vnd außschlagung oder außwerffung der Fenster / schmähung an befriedeten örtern / als Schlössern / Rathhäusern oder Kirchen / vffn Marckte oder Landstrassen / erdichtung schändlicher Schmähe-schrifften / vnd wenn man dieselben anschläget / oder die findet / vnder andern offenbaret / Schmähungen die reinlichen geclaget werden / vnd *Injurien* hoher befreyter Personen die im Regiment seyn / fertigung falscher vnnd schädlicher Brieffe / Siegel vnd Petschafft / vñ verfälschung der Brieffe / mit außleschung oder anderer Gestalt / auch vngebührliche eröffnung der Brieffe / vnnd offenbahrung deß Inhalts eines Brieffes / so deß jenen / deme er zugehöret / gegentheil gethan wird / verkauffung oder versetzung eines dinges so zweyen geschicht / falsches Gezeugnuß / vnd wenn ein Richter oder Zeuge zu eines Nutz zu rahten oder gezeugen *corrumpiret* werden / zubereitung falscher Müntze / derselbigen wissentliche Außgabe / schmeltzung / geringerung vnd beschneidung / sie sey groß oder klein / falsche Gewicht vnd Maß / so zu käuffen vnd verkäuffen gebraucht wird / zerhawung oder außwerffung der Mahlbäume vnd Mahlsteine / vffsetzung newes Zolles / abstechung vnd vergrabung der Teiche / thewermachung deß Korns / vnd andern Geträidichts / vffhebung todter Cörper / vorwahrung vnsinniger Leute durch die Freunde oder auß Richterlichem Ampte / zerbrechung der Statt- vnd Schloßmauren / vnd verderbung eines Ackers so bey nächtlicher weile vorgenommen / Handanlegung an die Eltern. Vnd wird vnter deß Oberrichters Straffe ferner gezogen / wenn sich jemands für einen Fürsten / Grafen / Freyherrn / Ritter oder eines würdigen Standes außgibt / auch einer Kunst Meister / der er doch nicht ist / betrieglich rühmet / vnd wenn einer seinen Nahmen / Wapen / Gemerck oder Zeichen / dem andern zu schaden verändert / vnd do ein Amptman vmb Gifft / Gaben / oder Verheissung willen etwas thut / das nicht recht ist / oder das lässet / das er hätte thun sollen / wie denn auch heimlich Gifft vnd Gabe darumb gegeben / daß er zu einem Amptmann erkohren vnnd erwehlet werden. Hierüber gebüret jhm zu rechtfertigen die Kämpffer Fleisch- vnd offene Wunden / *i.* die Wunden so 32.

erſtlich Beulen ſeyn / vnnd darnach auffbrechen vnd Wunden werden / gezogene Meſſer oder Waffen damit einer den andern verwundet / gelähmt oder erwürget / Mord vnd Zettergeſchrey / wann einer den andern morden: oder ein Weib oder eine Magd notzögen wolte / Haußſuchung / wenn jemand den andern gefänglich einſetzet vnnd hält / ſtoſſen / treten / braun vnnd blaw werffen / ſchwächung der Jungfrawen / beſchlaffung der Wittwen / ſchlechte Hurerey / vnd do dieſelbe mit gefangenen in anbefohlenen *Cuſtodien*, oder mit wahnwitzigen ſinnloſen Weibesperſonen begangen. Alle ſolche vnd dergleichen Brüche vnnd Mißhandlungen neben der ſcharffen vnnd peinlichen Frage / verbietung einer Statt vnd Dorffs gehören in die Obergerichte / vnd werden durch ſie geruget / wie denn auch die Folger vnd Helffer oberzehleten Miſſethaten / ſo darzu beyſtand gethan / von jhnen geſtrafft werden.

33 Was aber kleinere vnd geringere Fälle ſeyn / als nemlichen Haar rauffen / Schläge die nicht tödtlich ſind / noch Lämbde bringen / darauß auch keine Wunde wird / wenn ſie gleich zerſchwollen / auch braun vnd blaw / Naſenblut / Maulſchellen / Zehenbluten / ſo die nicht wackeln / auch andere Blutrunſten mit Nägeln gekratzt / oder ſonſt verletzet / darauß keine Fährligkeit deß Todes / Lämbde / Fleiſch-Kampffer / noch öffentliche Wunden entſtehen / ſchlechte Lügenſtraffe / ſchlechte Schmähwort / die nicht an freyen Orten oder hohen befreyten Perſonen geſchehen / vnd peinlichen nicht geklaget werden / vnzüchtig muthwillig Geſchrey / Meſſerzüge / wenn niemand dadurch beſchädigt wird / Meſſer / Armbruſt / Schwerdt oder andere verbottene Waffen tragen / in einer Statt oder auff einem Dorffe / verbottene Wahr feil haben / verbottene Spiel ſpielen / einen der groſſe vnd ſchwere Brüche / Vbelthat vnnd Mißhandlung gethan / zu dem ende gefänglich ſetzen vnnd halten / auff daß er jhn dem jenigen / welchem das Ober- vnd Halßgericht zuſtändig / überantworten möge / Do einer den Gerichten vngehorſam wird / oder daſelbſt etwas bewilliget / vnnd ſolchem nicht nachkömpt / Diebſtahl vnter 3. Schill. ſchlechte Hurerey wenn beyde Perſonen / ſo dieſelbe begangen / nachmals einander ehlichen / oder auch Braut vnnd Bräutigam vor der Prieſterlichen Co-
34 *pulation* ſich zuſammen finden. Zugleichem alle bürgerliche Sachen / als Schülde / Gülde / Schäden / Pfandung / Güter ligend / ſtehend / vnd fahrend / beweglich oder vnbeweglich / ſie betreffen viel oder wenig. Dieſe Fälle vnnd Sachen alle werden in die Erbgerichte geruget vnnd durch dieſelbe gerechtfertiget.
35 Jedoch was die Sachen / Geldbuſſen oder Abtrag anreichen thut / ſo von peinlichen Sachen herflieſſen / welches geſchicht / wenn eine peinliche Sache mit zulaſſung der Gerichte / vnnd bewilligung deß verletzten klagenden Parts / oder auß andern Vrſachen bürglich würde / oder aber daß ſich ein Mord / Lämbde oder anders nicht auß Vorſatz oder arge Liſt / ſondern auß ſolchem Vnfleiß vnnd Verwahrloſunge zutrüge / daß ſie zu rechte zu einem bürglichen Abtrag gelaſſen würde / Solche Fälle / ob ſie wol zu Geldbuſſen gereichen / ſo werden ſie doch gleichwol durch die Obergerichte geſtrafft / vnnd wird von jhnen die Straffe eingehoben.

36 Vnd iſt ſchließlich hierbey in acht zu nehmen / wann ein Ampt- oder Gerichtsherr durch ſonderliche vorbehaltung / begnadung / verſchreibung / oder verwerte beſtändige vorjährung / es alſo gehalten vnnd herbracht / vnnd etliche Fälle / ſo in die Obergerichte gehörig / als Erbgerichte / oder hinwiderumb etlich ſo vnter die Erbgerichte zu rechnen / als Obergerichte erlanget vnd geübt / daß es dabey billig verbleibe / vnnd ein jeder bey ſolcher erlangten hergebrachten vnd vnverbrüchlichen geübten Gerechtigkeit nochmals gelaſſen werde. Alles V. R. W.

Ad conſultationem Senatus in Thumb. *Menſ. Febr. Anno* 1620.

Ex hoc, opinor, Reſponſo, Judex de dubiis circa hanc materiam occurrentibus, facilimè informari poterit. 37 Etſi enim præter caſus in dicta ſententiâ expreſſos, adhuc alij exiſtant, de quibus forſan, utrum ad Superiorem vel Inferiorem jurisdictionem pertineant, controverti poſſet; attamen quin ex ſimilibus caſibus relatis de hiſce judicium ferri, ac controverſia determinari queat, non ambigo.

Inprimis autem hoc loco notari velim, 38 *Primò:* Quòd in dijudicatione & deciſione caſuum dubiorum, utrum ad altam vel baſſam jurisdictionem ſpectent, conſuetudo uniuscujusque loci probè ſit attendenda: cùm exceptiones quandoque obſervantiâ & conſuetudine alicujus loci, ad inferiorem referantur jurisdictionem ea, quæ alibi ad jurisdictionem ſupremam pertinent, *Paul. Matth. VVehner. in pract. obſervat. vocab.* Zenth. Quo certè caſu, à conſuetudine cujusque loci inveteratâ receptâque nullatenus recedendum eſt: prout patet ex prædicto Scabinorum Reſponſo in *verbis final. verſ.* Vnd iſt ſchließlich hiebey in acht zu nehmen.

Secundò: Ad jurisdictionem criminalem ſeu 39 ſuperiorem ſpectant omnia delicta ſeu crimina, quæ regulariter ſanguinis pœnam, ultimum ſcil. ſupplicium aliamve pœnam corporis afflictivam merentur, etiamſi ex caſu aliquo ſuperveniente, mitigatione nempe nimii rigoris, vel quod culpâ non dolo crimen fuerit commiſſum, mulcta pecuniaria Reo irrogetur.

Etſi enim ad Jurisdictionem baſſam, zum 40 Nidergerichten / pertineant regulariter omnes de mundo cauſæ civiles & pecuniariæ, ſuper quibus judex maleficiorum à cognitione ſuperſedere, talesque lites ad determinationem Inferioris Judicis remittere debet, *l. ſolemn. 61. §. latrunculatores. ff. de judic. & l. 1. ff. de abigeis.* Attamen hoc tum demum verum eſt, ſi agatur actione deſcendente ex contractu vel delicto non inferente pœnam Corporis, ſaltem potentiâ, prout fit, quando ſuper maleficio, de quo criminaliter accuſatio inſtitui poterat adverſus Reum, agitur civiliter ad pœnam videl. pecuniariam, vel parti vel fiſco applicandam. Iſto namque caſu Origo facti, ex quo jus oritur, quoad competentiam fori attendenda, & lis coram judice maleficiorum intentanda eſt, quantumvis non criminaliter, ſed tantum civiliter eo nomine agatur. *Aug. de Arim. in addit. ad Angel. de malef. verb. per Iudicem maleficiorum. in fin. Bartol. in l. interdum. 56. §. qui furem. 1. num. 4. de furt. Matth. Coler. de Proceſſ. execut. part. 2. cap. 1. nu.* 139. & 140.

Ex quo porrò ſequitur, pecuniariam pœ- 41 nam hoc caſu judici quoque, cui jurisdictio ſuperior competit, dem Oberrichter / applicandam eſſe: Æquum enim eſt, ut commodum & fructus perveniant ad eum, qui laborem & operam impendit. Unde quicquid mulctarum pœnarumque nomine colligitur, ex totius ferè Germaniæ conſuetudine de fructibus Jurisdictionis eſſe perhibetur; *Thom. Mich. de*

Iurid.

Iurisd. Imp. Rom. concl. 56. *Roſenth. de feud. c.* 5. *concl.* 63. *Matth. de Iurisd. Imp. Rom. lib.* 2. *part.* 1. *c.* 7. *num.* 240. *Matth. VVeſembec. ad rubr. C. de mod. mulct. nu.* 6. Hanc conſuetudinem improbat quidem *Auctor Diſcur.* Vom Juſtitienwerck. *verſ.* Welches aber von etlichen wenig bedacht. *Ignominioſum enim illud*, inquit, *tribunalia incurrunt*: Es haben dieſes Jahr über die Brüche- oder Geldbuſſen/ Gott ſey lob vnnd danck/ ein ehrliches getragen. Sed quàm benè, viderit ipſe: Expeditum enim eſt, haſce pœnas judici ſuperiori ex ipſo Legis juſſu competere. Extat namque hâc de re manifeſta *Ord. Prov. de Anno* 1555. *tit.* Was zu Ober/Nider/oder Erbgericht gehöret. In verb. final. Was aber Sachen ſeyn/ Geldbuſſen oder Abtrag belangende/ ſo von peinlichen Sachen herrühren/ als wenn eine peinliche Sache mit zulaſſung der Gerichte/ vnnd Verwilligung deß verletzten klagenden Parts/ oder auß andern Vrſachen bürglich würde/ oder aber/ da ſich ein Mord/ Lämbde/ oder anders nicht auß vorwarloſung zutrüge/ daß ſie zu rechte zu einem bürglichen Abtrag gelaſſen wird/ ſolche Fälle ob ſie gleich zu Geldbuſſen gereichen/ ſollen ſie doch durch die Obergerichte/ geſtrafft/ vnnd die Straffen eingenommen werden. Prout & in *prædicta ſententia* ita pronunciavêre Scabini, *verſ.* Jedoch was die Sachen.

43 Quamvis & alibi mulctarum pœnarumque compendia inter Regalia Fiſci referantur, juxta Sanctionem Friderici Imperatoris in *cap. un. quæſint Regalia. Chaſſ. de gloria Mundi, part.* 3. *conſid.* 24. *Matth. Steph. de Iurisd. Imp. Rom. lib.* 2. *part.* 1. *c.* 7. *memb.* 1. *num.* 229. *& ſeqq. Regn. Sixtin. de Regal. lib.* 2. *cap.* 8. *Henr. Bocer. de Regal. c.* 3 *n.* 8. *& ſeqq. Chriſt. Beſold. in Colleg. Polit. claſſ.* 1. *diſp.* 3. *th.* 38. Dant enim ejusmodi cauſæ lac & lanam ſuperioribus, à quibus deinceps illæ mulctæ pecuniariæ impetrantur precariò per addictos ipſorum lateri vel aulis, prout experientia teſtatur quotidiana. *Matth. Coler. de Proceſſ. Execut. part.* 2. *c.* 1. *n.* 141.

44 Quin & hæc ipſa forſan cauſa eſt, quòd judex Superior, dem die Obergerichte zuſtändig/ pro arbitrio juſtâ tamen ratione ſuadente, Relegationis pœnam à Scabinis Reo dictatam, in mulctam pecuniariam convertere queat, uti notiſſimum eſt ex *Ordin. Provinc. de Anno* 1555. *tit.* Daß Peinliche Sachen/ dadurch das Leben verwircket/ ohne vnſere bewilligung nicht bürglich gemacht werden ſollen: argumento inde à contrario ſenſu deſumpto. Quo ſcilicet judex ſuperior ex fructibus ejusmodi perceptis, alacrior reddatur ad puniendos: quos coërceri Reipub. multum intereſt. *l.* 51. *§. æſtimatio autem. ff. ad Leg. Aquil. l.* 9. *§.* 5. *ff. de publ. & vectig. l.* 4. *§.* 2. *ff. de nox. action.*

45 Tertiò: Dubitari quiſpiam poſſet; *Cuinam incumbat onus alimentandi infantem expoſitum, judici Superiori vel inferiori?*

Q. 5. *Onus alimentandi infantè expoſitum cuinam Magiſtratui incumbat?*

Equidem *Anton. Theſſaur. deciſ.* 118. probare conatur ex *Novell.* 153. Educationem infantis reperti ſpectare ad communitatem ejus loci, ubi repertus fuerit. Sed fruſtrà laborat demonſtrante *Dan. Moller. lib.* 4. *Semeſt.* 45. ubi dicit, educationem hoc caſu incumbere judici, qui eo in loco altam habet jurisdictionem, die Obergerichte. *Quam ſententiam etiam in pronunciando hactenus ſecuti fuimus in Elect. Saxon. Scabinatu*, prout demonſtravi *part.* 1. *qu.* 10. *n.* 25. *& ſeqq.*

Qvartò: Dubia & hæc quæſtio eſſe videtur: *An cognitio & coërcitio Stupri ac fornicationis ad Altam, an verò ad Baſſam Iurisdictionem ſit referenda?* Sed reſponſum fuit ſupra *part.* 2. *q.* 70. *nu.* 47. in cauſa ſtupri & fornicationis, non niſi judicem ſuperiorem, der die Obergerichte hat/ cognoſcere ac pœnam decernere poſſe. 46

Q. 6. *An coërcitio ſtupri ac fornicationis ſpectet ad eum, cui competit alta Iurisdictio*, die Obergerichte?

Quæ ſententia tantò probabilior eſt, quantò certiùs, tàm Stupri quàm Fornicationis Reos pro ratione circumſtantiarum ac qualitate criminis, relegatione ac quandoque fuſtigatione puniri poſſe: uti patet ex *Conſt. Elect.* 27. §. Do aber auch. *& Conſt.* 28. *in pr. part.* 4. Atqui omnia illa crimina, pro quibus relegationis aut fuſtigationis pœna Reo imponitur, ad ſuperiorem pertinere jurisdictionem, manifeſtum eſt ex *Ordin. Provinc. de Anno* 1555. *tit.* Was zu Ober/Nider/oder Erbgericht gehöret. *in pr.* 47

Pronunciant ita quotidiè Scabini, ut apparet ex eorundem reſponſo dato ad Conſultationem Henrici à Schönbergs. *Menſ. Mart. Anno* 1605. 48

Caſpari Rudolphi à Schönbergs. *Menſe April. Anno* 1628.

Rudolphi à Reitzenſtein. *Menſ. Majo Anno* 1603.

Iohann Stangens/ *Quæſtoris in* Mühldorff. *Menſe Auguſto, Anno* 1630.

Quod ipſum tamen limitandum eſſe puto, 49 ſi ſtuprum aut fornicationem ſubſequatur deſponſatio & copula Sacerdotalis. Quare ſi ſtuprator ſtupratam vel fornicator Meretricem, cum quâ rem habuit, in matrimonium duxerit, tùm cognitionem ac coërcitionem criminis ad judicem inferiorem pertinere, der die Erb- oder Nidergerichte hat/ non minus ac eo caſu, quo ſponſus ſponſam ſuam ante copulam & benedictionem Sacerdotalem carnaliter cognovit, *de quo dixi ſuprà p.* 2. *num.* 70. *circa fin.* nullus ambigo.

Prout ſæpiùs reſponſum memini. Veluti Senatui 50 *in* Thumb. *hiſce formalibus*: Ob wol das Laſter der Hurerey in die Obergerichte gehörig/ dahero der Oberrichter vorgedachte Perſonen zu ſtraffen vorhabens iſt/ dieweil aber dennoch ſelbige Perſonen nachmals einander geehliget/ vnd von euch/ als welchem die Erbgerichte zuſtändig/ allbereit mit Gefängnuß geſtrafft worden/ &c. So haben ſie dadurch jhre Vorbrechung zur gnüge verbüſſet/ vnd mögen demnach von dem Oberrichter mit ferner Straffe nicht belegt werden/ V. R. W. *Menſe Iun. Anno* 1629.

It. Melchiori à Milckaw. Hat *P. S. E. G.* fleiſchlichen erkennet vnd geſchwängert/ hernach aber dieſelbe auff Vnterhandlung beyderſeits Freundſchafft jhm trawen laſſen/ &c. So werden ſie von dem Erbrichter derowegen auff 5. oder 6. Tage lang mit Gefängnuß in Straff genommen/ V. R. W. *Menſ. Iul. Anno* 1629. 51

Iohan Georgen à Breſen/ *Menſ. Octobr. Anno* 1629.

Quæſtori in Mühldorff. *Menſe Auguſto, Anno* 1630.

Senatui Franckenbergenſi. M. April. Anno 1630.

Qvin-

52 QVINTÒ: Quæri etiam ſolet, *Cui debeatur enſis in rixa evaginatus, an Iudici Superiori, vel Inferiori?* Hanc quæſtionem rectiſſimè reſolvit *Matth. Coler. part. 1. deciſ. 163. n. 11.* Diſtinguendo, utrum quis ſtrinxerit & evaginaverit tantùm enſem neque percuſſerit, vel ſi percuſſerit, per transverſos gladii ictus abſque fuſione ſanguinis; An verò quis alium ſimul vulneraverit. Priori caſu, ait gladium deberi judici inferiori; Poſteriori verò caſu judici Superiori. Quæ diſtinctio à Scabinis probata eſt, uti patet ex eorundem *ſententiâ ſuprà adductâ*.

Q. 7. Cuinã Magiſtratui debeatur enſis in rixâ evaginatus?

53 Notandum tamen, hoc caſu enſem ſolùm deberi judici, non autem vaginam, quæ crebrius multo argento exornata reperitur: prout monet *Matth. Coler. de Proceſſ. Execut. part. 2. cap. 1. num. 15. 2. ex Additionatore. artic. 62. lib. 1. Landr.*

54 Idemque *Coler. part. 1. deciſ. 163. n. 10.* notabiliter tradit, quod ſtatutum juris Sax. *dict. artic. 62.* gladium evaginatum judici tribuens, eo caſu ſolùm habeat locum, quando quis proprium enſem ſtringit, in *verb.* Wer ſein Schwerdt. Adeoque enſem alienum ab aliquo evaginatum nequaquam judici deberi: cùm nemo poſſit ſuo facto rem alienam amittere. *l. ſancimus. C. de pœn. Gloſſ. artic. 31. lib. 2. in fin. & art. 23. in pr. & Gloſſ. d. art. 62. lit. C.* Idemque obtinere in cantharo alieno, cum quo quis aliquem percutit, ut nec is judici debeatur, tradit *Coler. dict. loco. Gloſſ. dict. artic. 62. lit. C.* Quod abſque dubio in praxi ſic obſervatur.

55 SEXTÒ: Notandum inprimis & hoc. *Quod Solus Iudex Superior relegare aliquem poſſit ex Provincia.* Adeoque ſi crimen tale occurrat, quod relegatione puniri poteſt, cognitionem ac coërcitionem iſtius ad jurisdictionem altam pertinere indubitatum eſt.

Q. 8. Crimẽ, quod relegatione punitur, ad qualemnam Iurisdictionis ſpeciem referri debeat?

Etſi enim de jure communi Saxonico, 56 non malè forſan quis Altam jurisdictionem ad pœnas Corporis afflictivas reſtrinxerit, ut nempe illi ſolummodò caſus ſpectent ad jurisdictionem Altam ſive Supremam, in die Obergerichte / quando pœna concernit deminutionem vitæ, amputationem manus, aut alterius membri, item, ut noſtri loquuntur, wenn die Klage an Haut vnd Haar gehet/ hoc eſt, quando pœna aſcendit ad fuſtigationem, juxta tradita *Matth. Coler. de Proceſſ. Executiv. part. 2. cap. 1. num. 125.*

57 Attamen in hiſce Provinciis ea quoque crimina, quæ pœnâ relegationis coërcentur, ad Superiorem Jurisdictionem ſpectare, ſolumq; judicem ſuperiorem relegationem irrogare poſſe, dubium non eſt, propter clarum textum in *Ordin. Provint. de Anno 1555. tit.* Was zu Ober/ Nider / oder Erbgericht gehörig. In verb. initial. Was hohe Brüche ſeynd/welcher Straffe/Halß/ Hand vnd andere Leibesſtraffe / oder auch Vorweiſung betrifft/ *&c.*

58 Idque non ſolùm verum eſſe puto de relegatione perpetuâ aut temporali ex totâ aliquâ Provinciâ, ſed etiam de relegatione ex certo pago & diſtrictu, der Vorweiſung vnd Verbietung der Gerichte oder eines Dorffs/ propter generalitatem *Ordin. Prov. dict. loco. Matth. Coler. de Proceſſ. executiv. part. 2. c. 1. n. 137.* ubi dicit: *Neque ſine myſterio dictum eſt, relegationes etiam ex pagi eſſe Majoris Iurisdictionis: Magiſtratus ſiquidem Inferior nec relegare, nec patriam interdicere poteſt gloſſ. in l. nulli. 10. verb. facultatem. C. de ſentent. & inter loc. omn. Iudic. Gloſſ. in §. relegati. 2. Inſtit. quibus mod. jus patr. poteſt. Alex. de Imola. in l. Magiſtratibus. 12. nu. 1. & 2. ff. de jurisd omn. judic.*

Quò & ſpectat Impoſitio venditionis ac 59 migrationis ex pago & diſtrictu certæ jurisdictionis, wenn einem Vnterthanen vfferleget wird / ſeine Güter vnter den Gerichten zu verkauffen/ vnd ſich anderswohin zu wenden. Qualis pœna hiſce terris uſu quoque recepta eſt, & adverſus ruſticos inobedientes, & in malitiâ ac inobedientiâ perſeverantes à Nobilibus ſæpiùs practicari ſolet. Hanc verò pœnam judicem imponere haud poſſe, niſi ſuperior jurisdictio ipſi competat, non ambigo; Quia & hæc pœna ſpecies quædam relegationis eſt, quam ad altam jurisdictionem ſpectare, probavi antea. Et certè negari nequit: hanc coërcitionem ſeveriorem eſſe carceris pœnâ, quæ tamen ſi ultra octo dies Reo infligatur, jurisdictionis eſt ſuperioris, ut mox dicam.

Quemadmodum etiam reſpondimus Gottfrieden von Hayn: Vnd jhr als der Erbrichter deß Ortes ſeyd ſie auß denen Gerichten zu treiben nicht befugt. *W. R. W. Menſe Auguſt. Anno 1612.* 60

SEPTIMÒ: Exindè quod dictum, relega- 61 tionis pœnam à Judice ſuperiore tantummodo irrogari, quæri poteſt: *Quid de pœna mitiori, carceris nempe vel mulcta pecuniaria habendum: & num omnes illi caſus, qui modicam hanc coërcitionem deſiderant, ad inferiorem jurisdictionem,* zum Nider- oder Erbgerichten / *pertineant?* nam & judici inferiori coercitionem aliquam competere expeditum eſt. Ita quidem ſentire videtur *Matth. Coler. dict. cap. 1. num. 146.* ubi dicit jurisdictionem Baſſam omnes caſus, qui vel modicam correctionem, aut jus mulctandi deſiderant, omnium cauſarum civilium dijudicationem comprehendere. Sed nimis 62 latè videtur *Coler.* extendere Baſſam Jurisdictionem: Etſi enim conceſſerim, Inferiorem carcere aut mulctâ pecuniariâ aliquem punire poſſe; haudquaquam tamen exinde inferendum erit, omnes caſus, qui pœnam carceris aut mulctam pecuniariam deſiderant, ad Baſſam Jurisdictionem pertinere: cùm multa referantur crimina ad jurisdictionem ſuperiorem in *Ordin. Provinc. & ſententia Scabinorum ſupra adductâ*, ut ſtuprum, fornicatio, vulneratio, gravis percuſſio, &c. quæ rarò graviori aliquâ quàm carceris pœnâ, aut mulctâ pecuniariâ puniuntur: ut dubium prorſus non ſit judici quoque ſuperiori ejusmodi coërcitionem competere. Adeoque rectiſſimè dicitur, Mixtum Imperium, quale fuit de jure civili, hodiè quaſi diviſum eſſe, & quandoque ad ſuperiorem, quandoque ad inferiorem jurisdictionem referri. *Chriſtoph. Beſold. in Colleg. Pol. Claſſ. 2. Diſp. 3. th. 18.* Sed, *ad quantam pecu-* 63 *niæ ſummam mulctam pecuniariam, & ad quot dies aut*

Q. 9. An & quatenus Iudex inferior, der Erbrichter carceris pœnam aut mulctam pecuniariã indicere queat?

aut ſeptimanas carceris pœnam Iudex inferior der Erb vnd Vnterrichter / *præſertim in arbitrariis extendere ac irrogare poterit?* Hoc certè nullibi expreſſum ac definitum eſt, ideoque Judicis arbitrio relinquendum eſſe, haud abſurdè quis
« putaverit. In Elect. tamen Saxon. Scabinatu
« habitâ à Dominis hâc de re deliberatione,
« Menſ. Jun. Anno 1596. votis communibus fuit
« concluſum, jud cem inferiorem ad plurimum
« ultra octo dies carceris pœnam, & ultra qua-
« tuor ſexagenas novas aut decem thaleros mul-
« ctam pecuniariam indicere non poſſe: Daß nemlich der Erb oder Niderrichter in Fällen / die in Erbgerichte eigentlich gehören / die Vorbrechere ratione perſonarum & circumſtantiarum willkürlich mit Gefängnuß 2. 3. 4. oder zum höchſten vff 8. Tage lang / oder vmb eine zimliche Geldbuſſe / jedoch daß ſich dieſelbe ratione perſonarum & circumſtantiarum über 2. 3. oder zum meiſten 4. gute ſilberne Schock nicht erſtrecke / in Straff zu nehmen wol befugt.

Adeoque, ſi pœna arbitraria in crimine quopiam infligenda venit, judicis inferioris poteſtas eatenus eſt reſtricta, ut majorem pœnam aut mulctam irrogare nequeat. Quod ſi verò Crimen ſeveriorem pœnam mereatur, cauſa criminalis ad Judicem Superiorem remittenda, ab eoque Reus coërcendus erit.

64 *Iuxta ea pronunciavimus nuperrimè Ioachimo à* Maſchwitzen: Daß einer / dem die Erbgerichte zuſtändig / die in die Erbgerichte gehörige Fälle vnnd Vorbrechungen / nach gelegenheit der Perſonen vnd anderer Vmbſtände / willkürlichen / entweder mit Gefängnuß 2. 3. 4. vnnd zum höchſten vff 8. Tage lang / oder vmb eine zimliche Geldbuſſe / jedoch daß ſich dieſelbe über 2. 3. oder zum meiſte 4. gute ſilberne Schock nicht erſtrecke / in Straffe zu nehmen wol befugt / V. R. W. *Menſ. Novembr Anno 1630.*

65 *Et Senatui in* Thumb: Seynd euch / vermög eines in Churf. Sächſ. *Appellation* Gerichte geſprochenen Vrtheils die Erbgerichte zuſtändig / *&c.* So ſeyd jhr die Vorbrechungen / in ſolche Gerichte gehörig / nach gelegenheit der Perſonen vnd anderer Vmbſtände / zum höchſten vmb 3. oder 4. Newe Schock / oder 8. Tag mit Gefängnuß zu ſtraffen wol befugt / vnd der Obergerichtsherr iſt euch hierinnen Eintrag zu thun nicht berechtiget / V. R. W. *Menſ. Iunio, Anno 1629.*

66 OCTAVÒ: Notandum prætereà & hoc, quòd *erectio ſignorum Meri Imp. ad Iudicem Superiorem, qui merum Imperium habet, ſpectet.* Quæ ſigna dicuntur etiam Jurisdictionalia, quippe quæ erecta Altam ſive ſupremam Jurisdictionem probant, ut ſunt *Columnæ vel pilæ ad combuſtionem deputatæ*, quæ etiam completo officio & executione factâ, longo tempore remanent erectæ. *Paul. Matth. VVehner. in pract. obſervat. vocab.* Zenth. *Rotæ*, quibus cadavera punitorum imponuntur. *Murus* decollationi deputatus, vulgò Rabenſtein. *Columnæ illæ*, quibus impoſita eſt manus & gladius in ſignum der Gerichte über Halß vnd Haut / quas Saxones vocant Weichbild. *Paul. Matth. VVehner. dict. loco. Furcæ ſive patibula. Hier. Gigas de Crim. læſ. Majeſt. in pr. quæſt. 41. Andr. Gail. lib. 2. obſerv. 60. num. 7. Gylm. deciſ. 51. num. 22. Ioſeph. Maſcard. de probat. concl. 1053. num. 6. Natta Conſil. 204. n. 4. & Conſil. 636.*

Quo. Signa Iurisdictionalia à quonam Magiſtratu, cujusque ſumptibus ſint erigenda.

nu. 72. Quàm propè autem ad confinia alterius 67
Jurisdictionis erigi poſſit patibulum, de jure Saxonico notat *Zobel. ad art. 50. lib. 2. Landr.* Ne videlicet, cùm umbra Solis longiſſima eſt, territorium vicinum attingat. *Paul. Matth. VVehner. in pract. obſerv. vocab.* Zent. *Ioh. Schneidvvin. de feud. part. 2. tit. quæres in feud. dari poſſ. nu. 75.* ubi ſic in praxi obſervari dicit.

Horum itaque aliorumque ſignorum Juris- 68
dictionalium erectio ad eum ſpectat, cui jurisdictio ſuprema competit, der die Obergerichte hat. Etenim, quia Juris dictio alta ſive merum Imperium absque ſignis hiſce, eorumque erectione exerceri nequit, utique & ipſa erectio horum ſignorum meri dicitur eſſe Imperij. Quin & Judex ſuperior propriis ſumptibus ex Fiſco delumptis, ſigna illa Jurisdictionalia erigere debet, nec ſubditi ad horum refuſionem tenentur.

Prout reſpondimus Henrico à Brederlohen: 69
Iſt kurtz verruckter Zeit das Gerichte zu Tammenhayn / ſo alt vnd vor vndencklichen Jahren gebawet vnd auffgeſetzt geweſen / von dem groſſen Winde vmbgeworffen worden / *&c.* So ſeyd jhr daſſelbe vermöge der euch deß Orts zuſtändigen Obergerichte / vff ewre Vnkoſten vffzubawen / vnnd in vorigen Stand zu bringen ſchuldig / vnd ewre Vnterthanen mögen ſolche Vnkoſten zu tragen wider jhren Willen nicht gedrungen werden / V. R. W. *Menſ. Sept. Anno 1621.*

Neque habet, quòd conqueratur hoc caſu 70
in foro Saxonico Judex ſuperior, de ſumptibus erogandis ad erectionem furcarum aliorumq; ſignorum Jurisdictionalium; ſiquidem in recompenſationem hujus oneris, Jus Saxonicum illi defert Geradam, nec non res expeditorias, in caſu quo vir aut mulier moritur, non relictis hæredibus harum rerum legitimis *artic. 28. lib. 1. Landr.* Ibi: Was ſolches Dinges Erbloß ſtirbet / als Heergereth / Erb oder Gerade das ſoll man antworten dem Richter / *&c.* Weichbild. *art. 59. Schurer. de Succeſſ. ab inteſt. tit. 18. num. 1. & 2. Andr.* Goldbeck. *de Gerad. cap. 5. ſub tit. de tertio Ordine ſuccedend. nu. 1.* Quin autem per Judicem ibi in- 71
telligatur is, qui jurisdictionem ſupremam habet, non hæreditariam, dubium vix eſt propter *Gloſ. in dict. art. 28. ſub lit. B. Et gloſſ. dict. artic. 59.* Weichbild. ubi dicitur: Gerade / ſo Erbloß ſtirbet / wird dem Richter darumb gefolget / daß er Richterliche Gewalt / vnd davon Stöcke / Pranger / Galgen / Staupen vnd allerley Sachen / damit man Miſſethäter peiniget vmb jhren verdienten Lohn / halten ſoll. *Andr.* Goldbeck. *dict. loc. n. 9. Dan. Moller. ad Conſtit. Elect. ult. n. 9. part. 3. Ioh. Schneidvv. ad tit. Inſtit. de hæred. quæ ab inteſt. defer. ſub rubr. de Succeſſ. Fiſci n. 17.*

Prout etiam reſpondimus Sculteto Mallenſi. Menſ. 72
Novemb. Anno 1628.

Iohanni à Kroppen / *in* Hirßbach. *Menſ. April. Anno* 1630.

Senatui in Mügeln: Die Gerade vnd Heergerethe auch nach Sächſiſchen Rechten dem Oberrichter darumb gefolget wird / damit die Richterliche Gewalt / als Stöcke / Pranger / Galgen / Staupen / vnd allerley Sachen / damit man Miſſethäter peiniget / davon erhalten werden / *&c. M. Sept. Anno* 1630.

Sed *quid de numellis habendum*, von Pran- 73
ger

Q. 11. Num Magistratus Inferior der Erbrichter numellas erigere possit?

ger vnd Halßeisen? Hasce non minus ad supremam Jurisdictionem pertinere ac reliqua signa Jurisdictionalia, furcas, rotas, &c. ac propterea à Judice, hæreditariam duntaxat jurisdictionem habente, eas erigi non posse, omninò statuendum est, juxta prædictam *Gloss. artic.* 59. Weichbild. quæ numellas & furcas aliaque signa Jurisdictionalia hâc in re conjungit, *Andr.* Goldbeck. *dicto loco num.* 10. Quod vel maximè de jure Saxonico procedit, ubi numellæ (secundum quorundam opinionem, cui tamen subscribere nollem juxta tradita *infra q.* 129. *nu.* 50.) connumerantur inter genera pœnarum corporalium, & dicuntur ad instar furcarum inventa, ad eum finem, quò facinorosi homines istis pœnis mediantibus, condemnentur pro delictorum qualitatibus. *Gloss. dict. artic.* 59. §. Ihr solt auch wissen/ *&c. Matth. Coler. part.* 2. *Decis.* 240. *n.* 3. Neque ad numellas sistuntur, nisi qui crimen tale perpetrarunt, quod suâ indole ad supremam Jurisdictionem pertinet.

74 *Et ita responderunt Scabini ad requisitionem Iohannis Andreæ Nicolai* zu Altenburg: Ob nun wol die *D. D.* zu Denstatt / in vorbemeldtem Dorff Krombsdorff der Vnter- vnd Erbgerichte berechtiget; So seynd sie doch daher weder jhren noch deß von Krombsdorffs Grund vnnd Boden daselbst / Halßeisen setzen zu lassen nicht befugt / sondern das von jhnen vorlicher zeit gesetzte Halßeisen wieder abzuschaffen schuldig/ V. R. W. *Mens. Octobr. Anno* 1605.

75 Ex eâdem pariter ratione asserendum est, quòd & illa pœna, quâ delinquentes coguntur in conspectu populi lapidem vel in collo, vel in manu circumferre, jurisdictionis sit superioris vel meri Imperij, prout asseverat *Zasius in l.* 3. *ff. de Iurisdict. Mynsing. decad.* 2. *Cons.* 16. *nu.* 25. quos refert & sequitur *Frid. Pensold. in addit. ad Matth. Coler. dict. part.* 2. *decis.* 240. *n.* 6.

76 *Num autem Iudex superior sine consensu Consistorij Ecclesiastici numellas muris templorum affigendi, vel in cœmiteriis erigendi potestatem rectè sibi usurpet*, quæri posset?

Q. 12. An Iudex superior irrequisito Consistorio Ecclesiastico numellas muris templorum affigere queat?

Negat hoc *Matth. Coler. dict. decis.* 240. *nu.* 5. existimans, numellas planè non ponendas esse in locò ejusmodi sacro, sed potius eas circa tabernas publicas erigi oportere, *& ita à Ienensibus contra Nicolaum à* Schönberg / *pro Riboldis fratribus, Mens. Febr. Anno* 1580. *responsum fuisse referens.*

77 At hodiè numellas muris templorum vel in Cæmiteriis ut plurimum affigi, ad easque blasphemos sisti, experientia docet. Sed, *an erigi ejusmodi numellæ queant absque consensu Consistorij Ecclesiastici*, de hoc tantummodò dubitatur?

78 Rectè autem meo judicio hoc affirmat *Petr. Theod. in Colleg. crim. disput.* 10. *th.* 5. *lit. A.* modo Judici superiori competat quoque jus Patronatus, eò quod is, ad quem universaliter spectat Jurisdictio in oppido vel pago, eam quoq; habeat regulariter in Cæmiteriis aliisvè locis religiosis, intra ipsius territorium sitis, donec exemptio probetur, *arg. l.* 70. *ff. de rei vindic. Ioh.* Köppen. *Decis.* 48. *nu.* 308. *& seq. Henr. Bruning. de var. universit. specieb. th.* 36. *Thom. Michaël de Iurisdict. concl.* 59.

Hanc que sententiam in pronunciando secuti fuimus, in hunc modum respondentes Henrico à Besen: Seyn euch vff ewrem Gute vnnd Rittersitz so wol die Obergerichte als auch das *Ius Patronatus* zuständig / vnd jhr seyd vorhabens an die Kirche ein Halßeisen / die Flücher vnnd Gottslästerer dahin zu stehen/hengen zu lassen/ *&c.* So ist euch solches auch ohn deß *Consistorii* Erlaubnuß zu thun vnbenommen/ V. R. W. *Mens. Novembr. Anno* 1630. 79

NONÒ: Porrò & hoc in dubium vocari solet: 80

Q. 13. Num Iudex superior in causis criminalibus subditus Iudicis inferioris inrequisito citare possit?

An Iudex Superior in casibus, ad Altam jurisdictionem pertinentibus subditos illius territorij, in quo alius quispiam habet jurisdictionem Bassam, die Vntergerichte/ *eo irrequisito, citare possit?*

Rationem dubitandi præbet, quòd sicuti Magistratus sententiam suam directè in alterius territorio executioni mandare nequit, *l. cum unus. §. pen. ff. de bon. aut. jud. possid. l. Episcopale. C. de Episcop. audient.* sed loci illius Magistratus auxilium implorare debet, *l. à Divo Pio §. sententiam. ff. de re judic. Thoming. Cons.* 22. *num.* 21. *Andr. Gail. lib.* 2. *de pac. publ. cap.* 17. *num.* 35. Ita nec subditum suum in alieno territorio degentem aut commorantem, per se propriâ autoritate citare possit. *Petr. Theod. in Colleg. Crim. disp.* 10. *thes.* 5. *lit. C.* 81

Sed placuit contrarium *Dn. Scabinis Lipsiensibus*, daß nemlichen in Fällen/so in die Obergerichte gehören/der jenige/ deme solche Obergerichte zuständig/vnersuchet deß Erbherrn/die in die Obergerichte gehörige Vnterthanen citiren kan. Etsi enim alius habeat Jurisdictionem Bassam; ipsi tamen Judici superiori etiam Jurisdictio competit, videlicet Alta, quæ non minus jus ac potestatem in subditos tribuit in causis criminalibus ac Jurisdictio Bassa in civilibus causis: ut proinde ex ratione prædictâ nil quicquam cõtra hanc sententiam sit inferendum. 82

Responderunt ita Scabini Christophoro à Beulwitz. *Mens. Iunio, Anno* 1596. 83

Simili planè modò fuit pronunciatum in Curiâ Lipsensi, in causâ Ioachimi Reiboltens *in* Newendorff / *contra Nicolaum à* Schönberg / *in* Mihla. 19. *Maij, Anno* 1590.

Unde porrò hoc sequitur, quòd Judex superior in criminalibus delinquentem propriâ autoritate, in territorio ubi alius habet Bassam Jurisdictionem, prehendere, & captivum ducere queat. Nec obstat, quòd nemini fas sit alterius jurisdictionem absque consensu ipsius violare, *c. 1. de offic. ordin. in sexto. c. 1. §. volumus. de for. compet.* *Respondeo* enim, hoc verum esse, siis, cui nullum planè jus aut jurisdictio competit, alterius jurisdictionem violare velit; secus, si jurisdictio aliqua sive superior, ut in nostro casu, sive inferior capienti competat, qui jus suum persequi, & neminem violare aut injuriam alicui inferre dicitur. 84

Q. 14. An Iudex superior in Criminalibus delinquentem, in territorio ubi alius habet bassam jurisdictionē, eo irrequisito prehendere, & captivum ducere queat?

Pronunciarunt ita Scabini Christophoro à Beulwitz / *& Ernesto à* Tettaw / *in* Newensaltza & Bergen. *Mens. Iun. Anno* 1596. 85

DECIMÒ: Notandum, quod indifferenter *omnes causæ civiles & pecuniariæ, ex contractibus aliisque negociis civilibus dependentes, ad Bassam pertineant jurisdictionem* in die Erbgerichte. In quo jus Saxonicum à jure Civili haud parum differt: 86

Q. 15. An indifferenter omnes causa civiles & pecu-

minaria, ex negocio civili dependentes ad Bassam pertinent jurisdictionem?

differt: Hoc enim jure inferior Judex, quem & minimum & pedaneum nominant, ultra trecentos aureos judicare nequit. *§. audient. Auth. de judicib. Coll. 6. Gloss. in l. ult. C. de pedan. judicib. & in l. 1. ff. de defens. civit.* At secundum jus Saxonicum, Judex etiam inferior super quâcunque & cujuscunque etiam summæ causâ pecuniaria, rectè cognoscere, & judicare potest. Landr. *lib. 2. art. 13. §.* vmb Pfenninge aber. *Et ibid. Gloss. nu. 8. in fin. Matth. Coler. de Process. execut. part. 2. c. 1. n. 134.* Quod ita communiter in practica observari, patet ex informatione ad calcem Landrecht positâ. Von Ober- vnd Nidergerichten. §. Aber an demselbigen Orthe. *in fin.*

87 Ad hanc Bassam jurisdictionem spectat quoque persecutio actionis de pauperie. Siquidem hæc actio ad pœnam non datur; Animalia enim bruta, quia ratione carent, & nihil habent, mulctari nequeunt, *artic. 40. vers.* Kein Vieh berühret *&c. lib. 2.* Landr. Sed respicit actio de pauperie tantùm ad damnum, ab animalibus datum, & sic causa hæc civilis est, adeoque ejus tractatio & processus ad Judicem, qui simplicem Jurisdictionem habet, pertinet. *Modest. Pistor. part. 2. quæst. 64.*

88 *Veluti sic etiam à Scabinis ad requisitionem Quæstoris Coldicensis. M. April. An. 1562. pronunciatum fuisse,* refert *Modest. Pist. d. loc.*

89 Undecimò: Neq; hoc loco silentio prætereundum illud, *quòd facta investitura alicujus prædij cum Iurisdictione,* mit den Gerichten/ *non addita vocula* Ober *vel* Nieder/ *Vasallus investitus omnimodam Iurisdictionem tàm superiorem quàm inferiorem habeat:* & sic utraq; Jurisdictio vocabulo generali Jurisdictionis sit concessa.

Q. 16. Facta investitura alicujus prædij cum Iurisdictione, non addita vocula Ober vel Nieder/ an omnimoda Iurisdictio competat investito?

Tùm, quia beneficia Principis sunt latissimè intelligenda, *l. beneficia. 3. ubi Iason. nu. 19. 25. & 31. ff. de Constit. Princip. l. repetita. 41. C. de Episcop. & Cler. l. 1. C. de Sportul. l. in provinciis. C. de numerar. & actuar. lib. 12.*

90 *Tùm*, quia imputatur Investitori, quod legem
91 contractus non scripserit apertius; ideoq; contra ipsum fit interpretatio. *l. 39. ff. de pact. l. fin. C. de dot. promiss.*

92 *Tùm*, si aliter diceretur, sequeretur ex hoc confusio & turbatio Jurisdictionum, contra *l. 23. C. de testam.* Hancque sententiam approbant *Dd. communiter Dec. cons. 292. nu. 3. Tiraquell. de retract. convent. §. 2. gloss. 1. n. 8. Matth. Coler. de proces. execut. part. 2. cap. 1. nu. 156. Matth. VVesemb. cons. 95. n. 18. & seqq.* ubi plures allegat. *Iacob. Menoch. lib. 3. præsumpt. 97. nu. 39.*

93 *Sicuti & Scabini responderunt ad Consultationem Erasmi* Volgtens *Torgensis*: Haben nun höchstgemeldte Ihre Churfürstl. Gnaden ihn auch mit den Gerichten vff vorerwehnte Güter in gemein beliehen/ *&c.* nach mehrern Inhalt der vns übersendeten Copey deß Lehnbriefes vnd ewrer Frage: So ist offtgedachter Oberforstmeister/ vnd nunmehr seine Erben sich zugleich der Ober- vnd Erbgerichte zu gebrauchen wohl befugt/ V. R. W. *Mens. Novemb. Anno 1597.*

94 Duodecimò: Denique & hoc expeditum non est: *Vtrum Senior vel Dominus infeudatum de Iurisdictione superiore vel inferiore, in exercitio Iurisdictionis impedire, & verbi gratia, subditos Vasallos subjectos, eo irrequisito, citare possit?* Cujus decisio ex resolutione hujus quæstionis dependet: *Vtrum jurisdictio sit privativè vel cumulativè concessa*; de quo si expressè constet, ambigendum prorsus non est, quin in casu concessionis cumulativè factæ, Superior Dominivigore juris sibi reservati jurisdicendi potestatem habeat, quæ tamen ipsi haudquaquam tribuenda, si Jurisdictio privativè fuerit concessa. Sed quando de hoc expressè non constat, controverti solet: *utrum in dubio jurisdictionis concessio privativè, vel cumulativè facta sit.*

Q. 17. An Dominus Feudi Vasallum de omnimodâ, hoc est, de Alta & Bassa jurisdictione, intelligatur eam abdicativè & privativè in accipientem contulisse, non autem cumulativè: sicut & per præscriptionem acquisita jurisdictio, eodem modo privativè respectu majoris vel superioris, acquisita intelligitur, prout tradit Felin. in dict. cap. pastoralis. num. 4. extr. de offic. Ordin. Matth. Coler. de proces. Execut. part. 2. cap. 1. nu. 158. Henning. Goden. consil. de aurifodinis. 2. num. 18. Matth. VVesembec. cons. 95. num. 57. Henr. Bocer. in tract. de jurid. cap. 8. nu. 80. Christoph. Besold. in Colleg. Polit. Class. 1. disp. 3. thes. 14. in fin. *lum in exercitio Iurisdictionis impedire, eoq; irrequisito subditos ipsius citare queat?*

Regula namque est vulgata de jure civili, 95
quòd concedens Jurisdictionem inferiori, intelligatur eam in dubio non privativè, sed cumulativè concessisse. *Panorm. in cap. Pastoralis. nu. 8. extr. de offic. ordin.* Adeò, ut eadem potestas & jurisdictio Superiori adversus homines sui Vasalli etiam deinceps competat, juxta Regulam: Si vinco vincentem te, multò magis te vinco. *cap. autoritate. ext. de consess. præben. in 6to. l. de accessionibus. 14. §. itaque vers. Nam qui me potior est. ff. de diverf. & tempor. præscript.* Et sic cumulativè concurrit superior cum inferiore circa jurisdictionem, nisi videlicet illa fuerit prævenia per inferiorem. *Dec. cons. 3. num. 3. Ripa de peste in cap. de remed. præservat. n. 60. Brun. cons. 47. num. 3. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 1. quæst. 40. nu. 3. & seqq.*

At hoc non obstante, contrarium & verius, 96
& in practica receptum est; Quòd videlicet infeudans Vasallum de omnimodâ, hoc est, de Alta & Bassa jurisdictione, intelligatur eam abdicativè & privativè in accipientem contulisse, non autem cumulativè: sicut & per præscriptionem acquisita jurisdictio, eodem modo privativè respectu majoris vel superioris, acquisita intelligitur, prout tradit *Felin. in dict. cap. pastoralis. num. 4. extr. de offic. Ordin. Matth. Coler. de proces. Execut. part. 2. cap. 1. nu. 158. Henning. Goden. consil. de aurifodinis. 2. num. 18. Matth. VVesembec. cons. 95. num. 57. Henr. Bocer. in tract. de jurid. cap. 8. nu. 80. Christoph. Besold. in Colleg. Polit. Class. 1. disp. 3. thes. 14. in fin.*

Præterquàm enim quòd beneficia Princi- 97
pis latissimè intelligi debeant, *l. beneficia 3. ubi Iason. num. 19. 25. & 31. ff. de constit. Princip.* negari nequit, Feudum instar usufructus esse, *tit. 23. in fin. Feud. 2.* At notissimi juris est proprietarium impedire non posse usufructuarium, quo minus utatur fruatur prædio usufructuario, *Bocer. d. loco.*

Cui non adversatur Regula antea adducta, 98
sicuti nec hoc, quod dicitur, solvi judicium vetante eo, qui majus Imperium in eadem jurisdictione habet. *l. judicium solvitur. ff. de judic.* It: Quòd per supervenientiam majoris Magistratus cessat minoris jurisdictio *l. potioris. 5. C. de Offic. Rect. Provinc.* Sicuti & in Landrecht *lib. 1. art. 57. §.* Wenn der Graff dicitur, quandoque Rex & Imperator intraverit provinciam Vasalli sui, si is Dux fuerit, sive Comes, aut quicunque alius, cessare judicium ejus. Cum quo convenit *art. 60. lib. 3.* Landrecht *vers.* In welche Statt/ *artic. 26. & artic. 52. d. lib. 3.* unde vulgò

dici solet: **In welches Land der Keyser kömpt/da ist jhm das Gericht daselbst ledig / daß er alle Klagen richten mag/die vor jhn kommen.**

99 Adhæc enim dupliciter respondet *Matth. Coler.d.c.n.162.& seqq.* quem sequitur *Henr.Bocer.d. loc. Primò* locum habent illa omnia, aliaque quæ huic assertioni videntur adversari, in concessione temporalis Jurisdictionis; quando nempe revocabilis est ad beneplácitum videl. concedentis: prout est mandata vel delegata jurisdictio, *l.6.ff.de jurid.omn.judic.d.cap.pastoral.juxta Gloß.* Landrecht. *lib.*3.*art.*60. *verbo* **in welche Statt. Weichbild.** *art.*8. vel quando inferiori jurisdictio tribuitur pro coadjuvatione Imperij superioris, ut inter eos quasi communio sit & societas muneris. *l.*1. C. *de offic. Præf. Vrb. l. in hac sacratißima.*30. *C. de donat.* At, secus res se habet in jurisdictione, feudi titulo, vel aliàs in perpetuum concessâ juxta antea dicta, *artic.tit.* 23. *Feud.*2.

100 *Secundò.* Procedunt illa omnia quoad jus superioritatis **der Fürstl. oder Gräfflichen Landes Obrigkeit**; secus quoad administrationem justitiæ in causis civilibus, quarum cognitio non nisi ad inferiorem spectat.

101 Stante ergò hac sententia, sequitur decisio infallibilis ad quæstionem antea motam, quòd nempè collatæ jurisdictionis omnimodæ hic sit effectus, ut infeudatus solus debeat gaudere fructibus omnimodæ jurisdictionis, in qua superior ipsum nequaquam impedire, vel subditos ejus eo irrequisito citare potest. Quod vel maximè procedit in terris nostris, ubi Jurisdictio confertur feudatariis per modum donationis & investituræ, **zu belehneter Gerichtsbarkeit.** Quo casu donator vel investitor non potest revocare jurisdictionem loci, tanquam semel abdicatam, juxta tradita *Matth.Coler.d.cap.*1. *num.*164. 102

Et ita responderunt Scabini ad requisitionem 103
Christophori Rudels *in* Bottfeld / *hisce formalibus:* Da der Landsfürst/ von dem ewre Frage meldet / die Person / derer auch in ewrer Frage gedacht wird / mit den Ober- vnd Nidergerichten beliehen/ vnd seine Fürstl. Gnaden gedachter Person Vnterthane / zu Zeugen in bürglichen vnd peinlichen Sachen *citiren* wolte. So geschicht von hochermeldter Ihrer Fürstl. Gnaden solches vermöge der Rechte/ wofern deß Orths / dem Hoff- vnd Canzeleybrauch nach ein anders nicht herbracht / *per subsidium* vnd durch Befehl an den Vnterrichter billich/ V.R.W. *Mens. Aug. Anno* 1596.

Non rarò tamen fieri, quòd aulici suis rationibus forsan innixi, causas arduas & pecuniosas, earumque cognitionem, quæ aliàs ad inferiorem Magistratum spectant, ad se revocent, minoris interim quæstus & præjudicij causis ad Magistratus inferiores remissis, secuti hac in re Canonistas, quæ omnia quæstuosa ad suum trahunt molendinum, suæque discretioni reservant, ex *Zasio in l.stipulatio hoc modo.*61. *nu.*28. *ff. de verb.obligat.* refert *Matth.Coler.de proceß.Executpart.*2. *n.*166. 104

QUÆSTIO CX.

De foro competente in causis criminalibus.

SUMMARIA.

1. *Processus criminalis in foro non competente formato nullus est, nec de jure subsistit. n.*2.3.
4. *Nisi Reus consentiat in judicem incompetentem.*
5. *Quodnam forum in delictis sit competens, & quotuplex hoc sit? n.*6.7.8.
9. *Forum domicilij competens est, & quodnam illud sit? n.*10.
11. *Domicilium quibus modis constituatur?*
12. *In foro domicilij conveniri potest Reus ob delictum alibi commissum.*
13. *Forum delicti commissi competens quoque est. nu.*14.15.
16. *Delictum dicitur commissum, ubi est consummatum. nu.*17.18.19.20.22.
21. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
23. *Quid si delictum in diversis territorijs sit consummatum.*
24. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
25. *Homicidio in confinio commisso, quisnam sit judex competens?* (32.33.
26. *Variæ examinantur opiniones. n.*27.28.29.30.31.
34. *Vera Decisio. n.*35.36.37.
38. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
39. *Quisnam sit judex competens delicti in via publica commissi? n.*40.41.43.44.
42. *Cura viæ publicæ incumbit Principibus.*
45. *In hoc delicti commissi, Reus quoque absens forum sortitur. n.*46.47.
48. *Quapropter delinquens est remittendus ad locum delicti. n.*49.50.51.52.
53. *Remissiones delinquentium ubivis locorum in desuetudinem abierunt.*
54. *Etiam in foro Saxonico. Et quare? n.*55.56.
57. *Nisi sponte sua, judex delinquentem remittere velit.*
58. *Quod sæpius accidit in Germania, exhibitis à postulante literis reversalibus.*
59. *In præfecturis Electoratus Saxonici ex speciali dispositione Remissio locum habet. n.*60.61.
62. *Non tamen inter Nobiles sub Elect. Sax.*
63. *Locum quoq; habet Remissio, processu inquisitorio in loco aliquo jam finito.*
64. *Responsum Scabinorum Lipsiensium.*
65. *Antequam fiat remissio, constare debet de requirentis jurisdictione & crimine perpetrato.*
66. *Remissio cessat in delictis levioribus.*
67. *Cujusnam sumptibus fieri debeat Remissio? nu.*68.
69. *Forum deprehensionis competens quoque est, nu.*70.
71. *Hodie in loco deprehensionis communiter proceditur inquisitoriè adversus delinquentem.*
72. *Quod & facere, judex hujus fori est obstrictus. nu.* 73.74.75.

76. Sen-

76. *Sententia Scabinorum Lipſienſium.*
77. *Iuſtis ex cauſis judex competens prohibetur exercere juriſdictionem ſuam.*
78. *Veluti ob Privilegium Studioſorum, militum, &c. nu.79.*
80. *Officiales Principis à quo puniendi?*
81. *In Comitiis Imperialibus quinam judex competens?*
82. *Clerici peculiare ſortiuntur forum.n.83.84.*
85. *Apud reformatos ubi Clerici conveniantur. num. 86.87.*
88. *Ratione cauſa quando judex impediatur exercere juriſdictionem.n.89.90.*
91. *Reus ad Eccleſiam confugiens à pœna immunis eſt. nu.94.*
92. *Sicuti & confugiens ad Cœmeteria & Hoſpitalia. nu.93.*
95. *De conſuetudine hoc Privilegium hodiè ceſſat.n.96.*
97. *Reſponſum Scabinorum Lipſienſium.*
98. *Iudex ab alio præventus juriſdictionem ſuam exercere nequit. n.99.*
100. *Niſi præventio fuerit fraudulenta & affectata.*

NOn ſufficit ad procedendum in criminalibus quoad Judicis competentiam, ut is merum habeat imperium, ſed in illo demum judicio cauſa criminalis agitanda
1 eſt, ubi Reus forum ſortitur. Adeoque alterum quod judicem facit competentem, eſt FORUM REI LEGITIMUM. Quod requiſitum tam ad inquirendum, quàm procedendum per viam accuſationis adeò neceſſarium eſt, ut eo non obſervato, nec proceſſus ordinarius, nec inquiſitorius de jure ſubſiſtat. *l.1. & tot. tit. C. Si non à compet. judic. & l.1.C. Vbi de crim. agi oportet. cap.ſi diligenti. de for. compet. Angel. Aretin. de maleſic. in verb. Hac eſt quædam Inquiſitio. verſ. quartò Principaliter requiritur. num.50. Ægid. Boſſ. in pract. crim. tit. de inquiſit. num.62. & 67. Nicol. Reuſner. libr.1. Deciſ.24. num.18. Iul. Clar. libr.5. ſentent. §. ultim. queſt. 3. num. 2. & 3. Cæpoll. in crimin. conſ. 18. num.22.*

2 Coram judice enim ratione fori incompetente cauſam vel litem criminalem movere, nil aliud eſt, quàm litigare coram homine privato, qui jus dicendi poteſtatem non habet. *l.1. de offic. Præſid. l.1. & 2. ff. de offic. Proconſ. l. ultim. ff. de offic. Præf. Vrb. Iohan. Zanger. in tract. de except.*
3 *part.2. cap.1. nu.2.* Quare & nullitatis exceptio ex defectu juriſdictionis proveniens executionem ſententiæ impedit. *Vincent. de Franch. Deciſ.139. nu.5. Petr. Theodor. in Colleg. crim. diſput. 10. theſ.5. lit.D. Hippol. de Marſil. in pract. crimin. §. opportunè. nu.28. Tiber. Decian. in tract. crimin. lib. 4. cap.24. nu.10.* Cujus rei ratio manifeſta eſt: Accuſatio ſiquidem coram incompetente judice, ſive ſit ordinarius. *l. fin. C. de Except.* ſive delegatus *l.1.2. & 3. C. ſi non à compet. Iud.* inſtituta, & ſententia ab eodem lata, ipſo jure eſt nulla, adeò ut licet etiam tres conformes ſententiæ ſimul militent, nunquam tamen tranſire dicantur in rem judicatam, *Petr. Theodor. in Colleg. crimin. diſput. 4. theſ. 2. lit. B.* Atqui ſententia
4 nulla nullam quoque executionem parit. Quod tamen fallit, ſi Reus in judicem incompetentem, modò merum imperium habeat, conſentit, & litem conteſtatur: juxta ſententiam veriorem & uſu receptam *Andr. Gail. de Pac. publ. libr.1. cap.12. num.10. Iul. Clar. in pract. §. fin. queſt. 42. & Bajard. ad Clar. queſt.39. num.10. Petr. Theodor. d. diſput. 10. theſ. 5. liter. D. Farin. in prax. queſt. 7. num. 3. Tiber. Decian. d. libr. 4. cap. 23. num.2.*

5 Videndum itaque, *quodnam forum in cauſis criminalibus dicatur competens, quotque modis delinquens forum ſortiatur?* Nam textus in *cap. ult. de for. compet.* nimis generaliter loquitur, & quatuor cauſas, quibus forum ſortitur, enumerat: Videlicet delictum; Contractum; Domicilium; Locum rei ſitæ. Hoſtiens. *in ſummar. de for. compet.* tredecim ponit cauſas quinque verſibus comprehenſas. Azo verò in *ſumm. C. de juriſd. omn. jud.* quindecim explicat. Et quinquaginta duæ expoſitæ ſunt per Specul. *in tit. de compet. jud. §. 1.* Plures enumerat Maria. Soc. *in rubr. ext. de for. compet.* quæ aſcendunt usque ad ſummam 119. At generales ſunt hæ cauſæ omnes tàm ad cauſas civiles, quàm criminales propoſitæ. *Iohan. Zanger. in tract. de except. part.2. cap.1. nu.8.*

dicatur eſt. petens, & quotuplex illud ſit?

Specialiter autem de foro competente in 6 criminalibus cauſis agens *Azo d. loc.* tres modos refert: videlicet locum delicti; locum ubi lis eſt conteſtata; & locum ubi latitat Reus. Ægid. Boſſ. *in pract. crim. de for. compet.* quinque conſiderari jubet, quæ faciant judicem competentem vel incompetentem: Nempe Perſonam; Cauſam; Rem ipſam; Tempus & Locum. A quo non multum diſcrepat Tiber. Decian. *in tract. crimin. libr.4. cap.3.* ubi quam plurimas ſubdiviſiones, modosque modorum ponit. A- 7 lij verò modos, quibus delinquens forum ſortitur, deſumunt vel ex domicilio Rei, vel ex loco, in quo Reus vel deliquit, vel deprehenſus eſt; vel ex perſona punienda, vel ex cauſa. Vid. *Petr. Theodor. in Colleg. crimin. diſput. 10. theſ. 5. lit.D. Iohan. Zanger. d. cap. 1. Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. ultim.* Sed intricatè admodum & confusè hæc omnia ab Interpretibus tractantur, ut vix quicquam certi inde haurire liceat.

Breviter autem & accuratè hac de re agendo ſecundum *conſuetudinem hodiernam, & in terris Saxonicis receptam,* triplex meo judicio conſtitui poteſt Forum in cauſis criminalibus: Nempè 8 "*Domicilij; Delicti commiſſi; & Deprehenſionis Rei.*" Solet enim delinquens hodiernis moribus conveniri, & contra eum inquiſitoriè aut per viam accuſationis procedi, ubi domicilium habet, vel ubi delictum fuit perpetratum, vel in loco, ubi deprehenſus eſt: Præter hoſce modos vix alius dari poterit, quo Reus forum ſortiatur. Etſi enim ratione cauſæ vel privilegij adhuc alij à quibusdam apponantur modi; illi tamen exceptionem potius, quàm Regulam conſtituunt, ut infra dicam *num. 77. & ſeqq.*

Q.1. Quodnam forum

Primum forum in criminalibus cauſis eſt forum domicilii. Absque dubio

9 enim sortitur forum delinquens, ubi suum Domicilium habet. *l.2. C. de jurisd. ubi Sichard. l.1. ff. de interd. & Releg. l. Relegatorum* 7. §. *interdicere autem.* 10. *ff. eod. tit. cap. licet. de for. competent. Ioh. Zang. in tractat. de except. part. 2. c. 1. nu.* 246. *Petr. Theod. in colleg. crim. disp.* 10. *thes.* 5. *D. Andr. Rauchb. part.* 1. *quæst.* 50. *n.* 11. *Prosp. Farin. in prax. crim. quæst.* 7. *n.* 1. *& 2. Tiber. Decian. in tract. crim. lib.* 4. *cap.* 16. *n.* 1. *&*
10 *seqq.* Intelligo autem domicilium habitationis, *l.* 19. §. 1. *& l. ult. de jud. l.* 2. *C. de Iurisd.* Non etiam originis seu naturale domicilium: Quod ex generali Germaniæ consuetudine non amplius obtinet, *Tob. Paurmeist. lib.* 2 *de Iurisd. cap.* 8. *nu.* 38. nec attenditur, nisi Reus ibi deprehendatur. *Dd. in l. incola. ff. ad municip. & in l. herus absens. de*
11 *judic.* Quodnam verò propriè alicujus sit domicilium, & quomodo hoc constituatur, de hoc videatur plenissimè *Matth. Coler. de Proceff. Execut. part.* 2. *cap.* 1. *& Iohan. Zanger. de Except. part.* 2. *cap.* 1. *nu.* 9. *& seqq.*

12 Conveniri autem potest delinquens in loco domicilij ob delictum alibi commissum, non solùm si ibidem deprehendatur, de quo forsan minus dubium est, juxta tradita *Zang. d. cap.* 1. *num.* 248. Quo casu tam inquisitoriè, quàm per viam accusationis adversus eum agi potest; Neque enim tàm locus domicilij, quàm deprehensionis tùm attenditur; Sed & quando absens aut fugitivus est delinquens, si accusator ad bannum agere velit. Vide *Rauchb. d. quæst.* 50. *num.* 11.

13 Secundum est Forum delicti commissi: Sortitur namque delinquens Forum etiam eo in loco, in quo delictum seu crimen quod publicum est, perpetravit. *l.* 3. *ff. de Offic. Præsid. l. si cui crimen.* 7. §. *pen. & l. fin. ff. de accusat. l. solent.* 7. *ff. de Custod. Reor. l.* 1. *& Auth. qua in provincia. C. ubi de crim. agi oportet. Novell.* 69. *cap.* 1. *l.* 1. *ubi Bald. C. ubi Senat. & Clar. Tiber. Decian. d. lib.* 4. *tract. crim. cap.* 7. *num.* 1. *Prosper. Farin. d. quæst.* 7. *num.* 1. *Iohan. Zanger. d. part.* 2. *de except. cap.* 1. *num.* 221. *Andr. Rauchb. part.* 1. *quæst.* 50. *num.* 9. *&* 10.

14 De quo etiam est textus in jure Saxon. *lib.* 3. *Landr. art.* 25. in verb. Binnen mercken / oder binnen außwendigen Gerichten darff niemand antworten / er habe denn da Wohnung oder Gut innen / oder verwirckt sich mit Vngerichte darinnen: *Vbi Gloss. Germ. in verb.* Was ausserhalb dem Gerichte. *num.* 5. *vers.* Das ander ist. Unde apertissimè liquet, in loco Criminis perpetrati delinquentem conveniri posse, etiamsi ibidem domi-
15 cilium non habeat. Quin & forum delicti in causis criminalibus esse principalius tradit *Anton. Tessaur. Decis.* 90. *Vincent. de Franch. Decis.* 37. Et sicuti in civilibus forum domicilij, ita & in criminalibus delicti forum omnia alia fora superare, scribit *Tiber. Decian. in tract. crim. lib.* 4. *cap.* 18. *num.* 9. Dat enim jurisdictionem in facinorosum ei, qui alioquin Rei judex non est. *cap. licet ratione. ext. de foro compet.* omneque privilegium fori tollit & dignitatem. *l.* 1. *in fin. C. ubi Senator. Auth. qua in Provincia. C. Vbi de crimin. ubi Matth. Wesemb. in rubric. num.* 47.

Circa hoc forum quæri solet. PRIMÒ: *Quænam propriè dicatur locus delicti commissi, an in quo maleficium est inchoatum, an verò in quo consummatum est?* Veluti si Titius stans in territorio Sempronij, lapide interfecerit, aut injuriis verbalib. affecerit Cajum stantem aut sedentem in territorio Seji, anne h. l. Titius forum sortietur in territorio Sempronij, ubi stetit, vel Seji, ubi occisus & injuriatus extitit. 16

Q. 2. Num forum delicti dicatur in quo inchoatum, vel in quo consummatum fuit delictum?

Cynus *in l. un. C. ubi de poss. agi oport.* allegatus à *Ioh. Zang. de except. part.* 2. *c.* 1. *n.* 231. statuit delictum fuisse commissum in territorio Sempronj, ubi percutiens stetit, à tempore ad locum arguendo. Quemadmodum enim, si quis lethaliter vulneratus sit, & postea decedat, initium temporis inspicitur. *l. huic Scripturæ.* 15. *in pr. l. ita vulneratus.* 52. *ff. ad legem Aquil.* Ita & inspici debeat in casu proposito locus agentis, ubi percussio facta, aut injuriæ fuerunt evomitæ, *arg. l. vinum* 22. *ubi Bart. ff. si cert. petat. Prosp. Farin. in prax. crim. q.* 7. *n.* 44. *& seqq.* ubi pro resolutione hujus quæstionis casus aliquot distinguit; quibus tamen rem magis intricatam, quàm manifestam reddere videtur. 17

Sed rectiùs asserit *Ioh. Zang. d. part.* 2. *de except.* 18 *c.* 1. *n.* 233. Locum delicti consummati attendendum esse, adeoque in casu proposito Titium in territorio Seji, ubi Cajus occisus vel injuriatus stetit, forum sortiri: quem sequitur *Pet. Theod. in colleg. crim. disp.* 4. *th.* 3. *lit. B.*

Tùm, quòd in delictis qualitas potius patien- 19 tis, quàm agentis consideretur. *l.* 43 *ff. de rit. nuptiar. Bart. in l. libellor. ff. de accus.*

Tùm, quòd delictum in loco, ubi perficitur, 20 suam accipiat formam, per quam dicitur esse delictum, *arg. l. Iulianus.* 9. §. 3 *ff. ad exhibend. Bald. in l. si quis* 5. *nu.* 7. *C. de Episcop. & Cleric.* ubi dicit, quod quando proponitur puella rapta in Perusino territorio, compressa verò in Cortonensi territorio, Cortonensis Judex delicti competens sit, propterea, quod in Cortonensi territorio delictum fuerit consummatum, quanquam ratione attentati judex Perusinus raptorem puniat.

Secundum hanc sententiam pronunciavimus Melchiori à Rosboth: Es könte denn / wie recht / dargethan vnd beybracht werden / daß der Entleibete auff ewrem Gebiet vnd Botmessigkeit gestanden / vnnd daselbsten geworffen vnd vmbbracht worden / vff solchen Fall wäret jhr als *Iudex competens*, vnangesehen der Thäter / als er den Wurff gethan / vnnd die Entleibung vollbracht / vff ewers Nachbars Gerichten vnd *territorio* gestanden / in dieser Sachen zu verfahren vnd zu *inquiriren* wol befugt / V. R. W. *Mens. Novembr. Anno* 1630. 21

Nec obstat argumentum Cyni. Siquidem in- 22 ter tempus & locum hoc casu est magna diversitas, ut mirum haud sit, nil inde probari secundum *Nic. Everh. in topic. loc. à temp. ad locum. num.* 2. Nam eo ipso, quo quis lethaliter est vulneratus, delictum fuit consummatum, adeoq; eventus postea secutus retrotrahitur; Secus verò est, si in h. l. quis stet, & alibi stantem interficiat: Tunc enim hoc in loco delictum consummatum non est, adeòque nec occisor forum delicti hoc in loco ubi stetit, potest sortiri, prout ita respondet *Zang. d. c.* 1. *n.* 235.

Ex

23 Ex qua decisione porrò sequitur, si delictum in distinctis territoriis fuerit consummatum, cujusque territorij Dominum judicem delicti esse competentem, eatenus nempe, quatenus crimen in suo territorio perpetratum & consummatum fuerit; Veluti si quis alterum in Titij territorio verberet, eumq; in Seji territorium fugientem insequatur & percutiat; Quo casu uterque, Titius & Sejus, judex est competens, unusquisq; scil. ratione plagarum in suo territorio percusso inflictarum.

24 *Respondimus ita Volckmaro Hildebrando à Zehmen:* Hat ein Bawer so wol vf ewren als deß Ampts Gerichten ein Mägdlein dermassen geschlagen/ daß es zu Bette ligen / vnnd grosse Schmertzen im Leibe vnd sonst leiden muß/ sie auch hierüber gespendet. Ob nun wol der Bawer solches Pfaud in die Amptsgerichte eingeliffert / daher der Schösser selbiges Orts die Verbrechung zu straffen bedacht. Dq aber dennoch der Bawer entweder geständig seyn / oder wie recht überwiesen würde / daß er das Mägdlein vff ewren Gerichten angefangen zu schlagen / dasselbe aber hernacher vff den Amptsgerichten vollbracht / So wäret jhr solche Verbrechung vnd die jenigen Schläge / so vff ewren Gerichten verübet worden/ zu straffen wol berechtiget/ V. R. W. *Mens. Augusti. Anno 1626.*

25 Secundò quæritur: *Quis nam Iudex competens sit delicti, puta Homicidij in confinibus vicinis, & sese quasi contingentibus commissi?* De qua quæstione multum inter *Dd.* controverti solet, variæque de hac extant opiniones.

Q. 3. Quinam sit Iudex competens homicidij in confinio cõmissi.

Quarum *prima* vult considerari locum in 26 quo caput reperitur, ceu pars principalior. *l. cum in diversis 44. ubi Dd. comm. ff. de Relig. & sumt. funer. l. 17. C. de pœn.* Unde & denominatio fieri debet. Quam opinionem communem usu & praxi receptam, dicit *Petr. Theod. in colleg. crimin. disp. 4. th. 3. lit. B. Iohan. Zang. de except. part. 2. c. 1. n. 137.* ubi tamen ea sic limitatur, ut si occisus ita jaceat prostratus, ut caput ejus tangat de utroque confinio, uterque Dominus sit judex competens, secundum *Bald. in l. 2. num. 1. C. ubi de crim. agi oportet. Nic. Everh. in loc. top. ab extremis. num. 1.*

27 Verùm labili nititur hæc sententia fundamento, nec decisio hujus quæstionis à præstantia partis dependet, sed petenda est ex conjecturis, quibus in hoc vel illo loco homicidium commissum fuisse colligitur, maximè si caput à trunco avulsum proponatur.

28 *Secundò:* Alij verò ei cognitionem deferunt, in cujus territorio cor, seu pars corporis, quæ continet cor, reperitur: eò, quòd cor pro præstantissimo & principalissimo hominis membro habeatur, quippe quod tanquam fons vitæ sit primum in vivendo & ultimum in moriendo. Sed & hæc sententia ex ratione modò adducta facilimè corruit; Præterquam enim, quòd de hoc ipso an scilicet cor sit fons vitæ, primum in vivendo & ultimum in moriendo, inter Physicos & Medicos magna adhuc sit concertatio; haudquaquam concedo, ex parte principaliori de hac quæstione dijudicandum esse juxta modò dicta.

29 *Tertia* est opinio *Henr. Bocer. in tract. de jurisd. c. 9. n. 12.* dicentis, illum locum potiorem esse in quo homicida stetit. Sed huic adversatur quod dixi & probavi anteà, in loco delicti consummati, ubi scil. occisus reperitur, delinquentem forum sortiri. *Iob. Zanger. de except. part. 2. cap. 1. num. 233.* Cui accedit, quòd in delictis qualitas patientis potissimùm, non etiam agentis considerari debeat. *l. 43. ff. de rit. nupt. Zanger. dict. loc. num. 232.*

Et quomodo, quæso, constare potest, in quo 30 loco homicida steterit. Quin & in dubio ibi stetisse præsumitur, ubi ipse occisus reperiatur: Conjectura enim *Boceri*, ut nempè ex loco vulneris, an adversum vel aversum sit, eâ de re statuatur, longè incertissima est; siquidem contingere vix potest, ut citra ullam agitationem aut vacillationem vulneratum corpus rectà procubuerit, ut monet *Reinh. Bachov. in animadv. ad Ther. Treutl. part. 1. disp. 19. th. 4.*

Quartò opinatur *Niell. disp. feud. ult. in Coroll.* 31 competentem judicem hoc casu esse eum, in cujus territorio trucidatus solis pedibus incumbere reperitur: Ex hac potissimùm ratione, quòd homicidium perpetratum dici debeat eo in loco, in quo pedes occisi reperiuntur. Ibi enim trucidatum cum gladio transfigeretur, vel glande aliove quovis telo trajiceretur, stetisse dicendum, adeoque etiam eo in loco, non autem quo moriens capite vel mediâ corporis parte cecidit vulnus lethale accepisse præsumendum est; Notissimum siquidem est, cadentem longè alium locum capite & reliqua corporis parte occupare, quàm cum, quo antea cum transfigeretur, stetit, pedes verò eundem locum servare, quem antea occupabant, vel saltem ei proximum. Unde sequitur, ad illius etiam loci judicem spectare cognitionem.

Verùm rectè quidem asserit *Niell.* locum 32 perpetrati & consummati homicidij attendendum esse; At eo in loco, in quo pedes reperiuntur, indubitatè delictum perpetratum fuisse, admodum incertum est, vel ipso fatente *Niellio.*

Quid enim, si lethali vulnere affectus adhuc 33 aliquod itineris spacium procurrat, vel seipsum pervolvat? Quid si pedes, cum vulneratus pronus cadit, alium occupent locum? Quid si quis in fuga transjiciatur, & sic alio in loco, quàm ubi delictum fuit commissum, in terram decidat & pedibus procumbat? Et certè frequenter fieri solet, ut corpora ab homicidis occisa in alium pertrahantur locum; Rarissimè verò contingit, ita quem occidi, ut citra ullum corporis motum protinus corruat. Quæ sanè fragilitatem hujus sententiæ luculenter probant, ut ei inhærere vix consultum videatur.

Hæc ita ab *Interpp.* disputari, & hinc indè 34 ventilari solent, ex quibus tamen certi quid definire non licet. Et ut veritatem fatear, in uno aliove certo casu, ejusmodi præsumptiones & indicia occurrere possunt, ex quibus quæstionem hanc decidere haud difficile foret, quæ tamen cùm alibi deficiant, rem totam expeditam reddere nequeunt. Etenim si interfecto vulnus sit inflictum, tum sanguine in uno tantùm territorio apparente, ibi delictum perpetratum fuisse haud ineptè censeri pote-

35 rit. At sanguine in nullo territorio apparente, tunc si percussione facta, statim fons vitæ fuerit petitus, ita ut verosimile sit, trucidatum pedem de loco in quo stetit, movere non valuisse, judicem competentem esse eum, in cujus territorio occisus pedibus incumbere reperi-
36 tur, non malè quis existimaverit; Ut sic quæ-
„ stionem hanc judicis arbitrio ex circumstan-
„ tiis, indiciis, & præsumptionibus cujusque facti
„ occurrentibus, decidendam relinquere haud
„ verear: qui probè & exactè perpensis criminis
& casus cujusque qualitatibus, de hoc facilimè
37 judicare potest. Quod si tamen conjecturæ, ex
„ quibus aliàs decisio petenda, prorsus deficiant,
„ aut tales occurrant, ex quibus nil verosimile col-
„ ligendum, dum in dubio cognitionem & coer-
„ citionem criminis ad utriusque territorij Do-
„ minos simul pertinere existimo. Quæ sententia
„ cæteris æquior videtur, & est *Bald. in l. arbor. 19. ff.*
„ *comm. divid. Hier. Treutl. volum. 1. disput. 19. th. 4. ubi*
„ *Reinh. Bachov.*

38 *Secundum quam etiam pronunciavimus ad consultationem Melchioris à* Rosboth. Ist vnlängsten an dem Ort / da ewre Gerichten mit deß benachbarten von Adel Botmessigkeit grentzen / eine Mordthat begangen / vnd der entleibte Cörper gleich vff der Grentzen funden worden / also daß man nicht wissen kan / in welchen Gerichten solche Mordthat eigentlichen verübet vnd verbracht worden. Da man nun auß den Vmbständen solches nicht muthmassen vnd spühren könte / derowegen denn vor allen Dingen Erkundigung eingenommen wird / so möchte die Auffhebung deß todten Cörpers vnd Bestraffung der Vbelthat / von euch vnd ewrem Nachbar / als denen Gerichtsherrn / zugleich geschehen / V. R. W. *Mens. Novembr. Anno 1639.*

39 Tertiò quæritur: *Ad quemnam cognitio criminis in via publica perpetrati pertineat?* Haud pau-
Q. 4. Quis judex sit cõpetēs criminu in via publica perpetrati? ci arbitrantur, hoc casu ei, qui merum Imperium in territorio circa viam publicam habet, cognoscendi & puniendi facultatem competere. *Henr. à Rosenth. de feud. cap. 5. concl. 21. Guid. Pap. Decis. 573. Henr. Bocer. de Regal. cap. 2. num. 145. Capoll. de servit. cap. 3. num. 30. Rol. à Vall. vol. 2. cons. 42.*
40 *num. 35.* Quia cui merum imperium in universo territorio concessum est, ei quoque hoc ipsum in qualibet territorij parte concessum esse intelligitur, *arg. l. 239. §. 1. ff. de verb. signif.* Proinde cùm via publica per alicujus territorium transeat, & ejusdem quasi pars sit, ei quoque in via publica merum Imperium concessum censebitur.

41 Quibus tamen alij contradicunt, existimantes, cognitionem ac coërcitionem criminis in via publica commissi, competere ei, cujus est jus Regale in eadem via publica. *Ioh. Zang. de Except. part. 2. cap. 1. nu. 241. Ioh. Borch. ad c. un. quæ sint Regal. n. 25. Ioh. Schneidvv. de feud. p. 2. n. 102. Matth. Steph. de jur. Imp. Rom. l. 2. part. 1. c. 7. nu. 400. Thom. Mich. de jur. Concl. 50. Regn. Sixt. lib. 2. de Regal. c. 2.*
42 Quæ sententia etiam probabilis est. Incumbit siquidem Imperatori, nec non Ducibus, Comitibus, aliisque Principibus, qui viam publicam habent, ut curent ea, quæ ad securitatem hujusmodi viæ spectant, quo videl. à malis hominibus purgetur, & ne à latronibus, plagiariis, prædonibus & furibus infestetur. *VVaremund. ab Erenb. c. 5. nu. 37. de Regn. subsid. Dom. Arum. ad Aur. Bull. c. 1. th. 11. disc. 1. Andr. Gail. lib. 2. observ. 64. n. 2. 3. & 4.* Congruit enim ei, cui viarum publicarum tuitio atq; cura permissa est, ut pacata & quieta sit provincia & malis hominib. careat. *l. 1. §. quies ff. de off. Præf. urb. l. 13. ff. de off. Præsid.* Quo respectu etiam Via publica inter Regalia connumerari 43
solet. *Henr. Arnis. de jurib. Majest. minor. c. 5. Regn. Sixt. d. c. 2. n. 9. Rosenth. de feud. d. c. 5. Concl. 20.* Æquissimum ergò est, ut & iis, quibus hoc regale competit, cognitio de crimine in via commisso tribuatur.

Quicquid tamen sit, in terris Electoratus 44
Sax. prior opinio peculiari constitutione, à D. Georgio Duce Saxoniæ laudatissimæ memoriæ, *An.* 1506. introducta, & postea *An.* 1600. confirmata est. Verba constitutionis hæc sunt. Hierauff erklären vnd verwilligen wir / daß nu hinfort vnsere Vnterthanen alle Händel / so sich auff den Strassen begeben / da jhnen sonst die Obergerichte zustehen / vnverhindert von vnsern Amptleuten zu richten sollen haben / vnd darvon nichts außgeschlossen; Allein alle Gewaltsachen / Raub vnd Zugriffe / auch öffentliche vhädliche Thaten / welche vns auß Krafft der Regalien / vnd Fürstl. Obrigkeit zu richten zustehen / wollen wir vorbehalten haben. Extat tenor apud *Ioh. Zang. de Except. part. 2. c. 1. n. 244.*

Quartò denique & hoc quæritur: *An in loco,* 45
ubi delictum fuit commissum, Reus quoque absens forum sortiatur, & ita in loco delicti perpetrati adversus delinquentem etiam absentem procedi queat? Et-
Q. 5. An in loco delicti commissi. versus Reum fugitivum quo ad. senim quando ei prouisi enim, si delinquens in loco delicti reperiatur, dubium prorsus non est, quin ibidem forum etiam sortiatur. *l. 1. C. ubi de crim.* Nam tunc quoad omnes effectus ratione tam personæ, quàm bonorum ubicunq; situatorum, judicis delicti jurisdictioni subjicitur. *Panorm. in c. ult. n. 6. & 7. ext. de for. compet. Andr. Rauchb. part. 1. quæst. 50. nu. 10. Petr. Theodor. in Coll. crim. disp. 4. th. 3. lit. B.* At quando absens est delinquens, res omni dubio carere non videtur? Nihilominus tamen & 46
Reum absentem in loco delicti forum sortiri, vulgò *Dd.* arbitrantur. Quod tamen *Rauchb. & Pet. Theod. d. locis* aliter non concedunt, nisi Reo in loco delicti, priusquam inde aufugiat, citatio fuerit insinuata.

Sed praxis contrarium docet, & in loco deli- 47
cti commissi causam criminalem adversus absentem etiam Reum quotidiè agitari videmus, etiamsi citatio præsenti non sit insinuata. Nam judex delicti absentem per subsidium istius jurisdictionis ubi deprehenditur, vel si latitat, edicto publico in tribus diversis trium Dominorũ territoriis affixo, citare, & adversus non comparentem ad bannum procedere solet. *Rauchb. d. q. 50. n. 30.* Quod tam in processu criminali ordinario, quàm inquisitorio usu ita observari, præsertim in foro Saxon. experientia docet.

Quin & judex ita requisitus, citationem ju- 48
dicis delicti exequi, Reoq; injungere debet, ut in foro delicti copiam sui exhibeat; quandoque etiam ad requisitionem Reum deprehensum vinculisque ligatum eò remittere debet. Hocq; est quod vulgo dicunt, Remissiones adeò necessariò fieri debere, ut judice delicti id flagi-

flagitante, domicilij judex, licet seipsum ad jus reddendum paratum dixerit, Remissionem declinare nequeat. *Andr.Rauchb.dict.quæst.*50.*n.*19. *Iohan.Zanger.de Except.part.*2.*cap.*1.*nu.*247. *Petr. Theod.in Colleg.crim.disp.*4.*th.*4.*lit.C. Prosp.Farin. in prax.crim.quæst.*7.*n.*19.*& seqq.*

49 Quæ sententia non modò textibus expressis probatur, *l.*3.*ff.de re milit. l.*28.§.15.*ff.de pœn. l.*7. §.4. *l.fin.ff. de accusat. Novell.*60. *cap.*1. *Novell* 134. *cap.*4.*&* 5. *cap.*1.*extr. de raptor. cap.fin. extr.de for. compet.can.si peccaverit.*2.*quæst.*1.

50 Sed & rationibus firmatur: *Tum*, quò certiores probationes, judice quasi in re præsenti cognoscente, haberi possint. *Novell.*69.*cap.*1.§.1.

51 *Tum*, quòd durum sit, offensum atque damnum passum ad litigandum alibi adstringi haud absque sumptibus majoribus. *dict. Novell.* 69. *cap.* 1.

52 *Rauchb.dict.quæst.*50.*num.*8. *Tum*, quia plus solatij accedit læsis isto crimine, si in eorum conspectu & in loco delicti commissi vindicta de sontibus sumatur. *dict.l.*28 *§.pen.ff.de pœn.Matth.VVesemb.in parat ff.de accusat.n.*7.

53 Verùm, hæ Remissiones delinquentium ubivis ferè locorum hodiè in desuetudinem abierunt. Nam apud Italos eas non servari, testatur post *Dd. in Clem.pastoralis de re judic. Bartol. in l.sepulchri violati. de sepulchr. violat. Bald. in l.*1. C. *ubi de crim.agi oport. Hippol.de Marsil.in pract.crim. §.opportuna.nu.*35. *& in l.un.n.*143. *C.de Rapt.Virg. Rol. à Vall. vol.*2. *cons.*60.*n.*22. *Grammat.Decis.*26. *n.*3. *Iul.Clar.lib.*5.*sentent.§. ult.quæst.*38.*n.*20. *And. Rauchb.part.*1.*quæst.*50.*n.*24. Idemq; in Flandriâ & plerisq; in locis practicari, affirmat *Iod.Damhoud.in prax.rer.crimin.cap.*35.*n.*5. Hancque sententiam communi totius Christiani orbis usu & praxi receptam esse, dicit *Didac.Covarr.cap.*11. *pract.q.n.*10.

54 Neq; in foro Saxonico res aliter se habet, ut nil quicquam verear ejusmodi ponere Regulam, Quod Remissio delinquentis ad locum delicti necessariò fieri non debeat, nec Judex domicilii, vel ubi Reus est deprehensus, ad Remissionem sit obstrictus.

Q.6. An & quando Remissio delinquentis ad locum delicti fieri debeat?

55 Quæ Regula consuetudine ita probata est, ratione tamen haudquaquam destituitur; Notum siquidem est, quòd Nobilibus ac Civitatibus hodiè communiter jurisdictio privativè & abdicativè jure feudi concedatur, prout dixi *quæstione præcedenti.n.*96. Quare à Principe Superiore, judices inferiores in exercitio jurisdictionis per actũ Remissionis turbari nequeunt. Minus verò in judiciis inferioribus ejusmodi remissio locum sibi vendicabit: quum par in parem non habeat Imperium, *l.*4.*ff.de recept. arbitr.*

56 Quam ob causam etiam, cum non amplius in Romano Germanico Imperio, ut olim, omnes ditiones uni Principi pareant, inter Principes & Status Imperij, eorumq; subditos hæ Remissiones hoc tempore minus frequentantur, *Matth.VVesembec.in parat.ff.de accusat.n.*8. *Modest. Pistor.vol.*1.*consil.*29.*n.*6.*&*7. *And.Gail.lib.*1.*de pac. publ.cap.*17.*n.*30. *Prosp.Far.in prax.crim.lib.*1.*tit.*1. *quæst.*7.*n.*28. *Herm.Vult.lib.*2. *Iurispr.Rom.c.*1.*n.*43. *Andr.Rauchb.part.*1.*quæst.*50.*n.*25. *Petr.Theod. dict. disput.*4.*th.*3.*lit.D.*

Hæc tamen Regula Limitatur *Primò*: Si judex ultrò & sponte suâ seu ex urbanitate alij judici, Remissionem petenti gratificari velit. Etsi enim juxta Regulam judex obstrictus non sit, ut pari vel etiam superiori judici delicti (à quo ipsi jure feudi, privativè jurisdictio concessa fuit,) delinquentem in territorio suo deprehensum remittat; attamen si id ipsi placuerit, ultrò & nullâ necessitate coactus hoc facere potest, *Andr. Rauchb.dict.quæst.*50.*n.*25. 57

Quin imò plerumq; in Germaniâ & aliis Provinciis, Principes & Status, eorundemq; subditi precariò & jure amicitiæ ac vicinitatis, propter exemplum ad locum delicti facinorosos remittunt, sub Antigrapho tamen seu literis Reversalibus, vff einen Reverß vnd Gegenbekentnuß/ quibus judices loci, ubi delictum commissum, cavent, nil scilicet per hanc Remissionem, quam non jure sed precibus obtinuissent, jurisdictioni vel superioritati ipsorum derogatum iri, seque in casu simili idem facturos esse. *Andr. Gail.lib.*1.*de Pac.publ.cap.*16.*num.*31. *Ioh.Harppr.in tract.crim.ad §.*5.*n.*59. *Instit.de obligat.quæ ex delict. nasc. Petr.Theodor. in Coll.crim. disput.*4.*th.*3.*lit.D. Andr.Rauchb.dict.quæst.*50.*n.*25. 58

Secundò Limit. In Præfecturis Electoratus Saxon. in quibus si crimen admissum sit, judices sub Electoratu inferiores, Quæstori Præfecturę petenti delinquentem deprehensum remittere tenentur, ex peculiari *Ordinat. Provinc. de Anno* 1555. *sub tit.* Daß man die Vbelthäter/ so in den Emptern verbrochen vnd entweren/ wiederumb in die Ampte folgen soll lassen. Tenor sanctionis hic est: Nach dem sich auch offtmals zuträgt/ daß die jenigen/ so in vnsern Ampten vnd Gerichten verbrechen/ sich flüchtig machen/ auch bißweilen auß den Banden wircken/ vnd in vnser Vnterthanen Gerichten wiederumb zu hafft gebracht werden/ Als wollen vnd verordnen wir/ daß auff vnserer verordneten Regierung Ansuchung/ die Gerichtshaber die Verbrecher in vnser Ampt vnnd Gerichte/ darin die Verbrechung geschehen/ ohne Weigerung/ wiederumb zu gebührlicher Rechtfertigung folgen lassen sollen/ welches einem jeden an seinen Gerichten vnnachtheilig seyn/ vnnd gegen den Verbrecher anders nicht/ denn nach gemeinen Landleufftigen Rechten/ verfahren werden soll. Quare si crimine in Præfecturâ quâdam commisso, delinquens in ditionibus Nobilium, Civitatum, aliorumq; Judicum Electoratui Saxonico subjectorum deprehendatur, dubium prorsus non est, quin judices hi inferiores secundum prædictam Ordinationem Provincialem, Reum ad locum delicti, Illustrissimo Dn. Electore hoc postulante, remittere teneantur. Quod & praxis quotidiana docet. *Andr. Rauchb.dict.quæst.*50.*n.*26. *Petr.Theodor.in dict.Disput.*4.*th.*3.*lit.D.* 59 60 61

Notandum tamen, prædictam Ordinationem Provincialem de Præfecturis solummodò loqui, in quib. vices Principis tenent Quæstores sive Præfecti, *in verb.* So in vnsern Emptern oder Gerichten verbrechen/ *&c.* Quare ad Nobiles aliosvè judices hæc sanctio extendẽda nõ est, in quorum territorijs crimine aliquo commisso, alius Nobilis, aut judex delinquentẽ in suo territo- 62

torio deprehensum ad locum delicti nequaquâ remittere obstrictus est, nisi sponte suâ hoc facere velit; Nam par in parem potestatem non habet. *l.3.& 4.ff. de recept. arbitr. l.14.ff. de jurisd.* Quod & sæpiùs sic practicatum scio; Quamvis aliter sentiat *Thoming. Decis.5.n.4.*

63 *Tertiò Limitatur*: Si in loco delicti delinquente deprehenso, inquisitio formata, causa criminalis ventilata, & sententia jam lata fuerit, iisq; peractis Reus aufugiat. Quo casu si alibi & in alterius territorio deprehendatur, judex iste ad locum delicti Reum remittere debet, ne scil. processu jam finito, lata sententia eludatur, & frustratoria reddatur.

64 *Prout ita respondimus Iohan-Georgio à* Zehmen *in* Steinbach. *Mens. Mart. Anno* 1626.

65 Hisce ergò casibus, etiam num hodiè Remissio delinquentis frequentari solet, ubi probè notandum.

Primò: Antequam ea fiat, requisito judici constare debere, tàm de requirentis jurisdictione, quàm de crimine verè aut verosimiliter ab eo, cujus remissio petitur, perpetrato: Unde summaria inquisitio præcedat, necesse est, quæ oriatur ex delicti istius probatione summariâ saltem à requirente literis requisitoriis insertâ. *Bald. in l.1. C. ubi de Crim. agi oport. Guid. Pap. decis. 202. n.1.*

66 *Secundò*: Remissio quoque locum non habet, nisi in delictis gravibus; Nam in levioribus criminibus Remissio non conceditur. *l.3. in pr. ff. de re milit. Nov.134. c.8. Iul. Clar. lib.5. sentent. q.38. n.23. Prosp. Far. dict. q.7. n.36.* Quod nec jure Saxonico aliter observatur: Quicquid etiam in contrarium dicat *Rauchb. dict. q.50. nu.21. Thoming. decis.5. n.8. Pet. Theod. dict. disp.4. thes.3. lit. D.* per textum in *art. 68. lib.1.* Landrecht/ ex quo tamen nil prorsus probari potest.

67 *Tertiò*: Fieri debet Remissio expensis Remissionem petentis, non autem requisiti judicis, si scil. ex officio proceedat; Quod si verò ad instantiam partis Remissio petatur, æquum est, ut & sumptus abeâ refundantur. Quod & verum est, si ipsemet incarceratus vi privilegij ad judicem suum se remitti petat: Quo casu ipsemet Reus ad expensas est obstrictus. *Far. dict. q.7.*

68 *nu.39.* ubi plures allegat. Quin & hoc ipsum eò extendendum est, ut requirens ac petens Remissionem, omnes indifferenter sumptus in delinquẽtis incarceratione factos restituere debeat, practicâ hoc observante.

69 Tertium Forum est Deprehensionis. Nocentes siquidem Rei forum etiam sortiuntur, ubi reperiuntur ac deprehenduntur. *l.1. ubi Herm. Vult. num.36. & seqq. C. ubi de crim. agi oport. l.1. C. ubi quis de Curiali.* Maximè si sint vagabundi, qui aliàs ubique locorum, de delicto ubicunque commissò puniri possunt, adeò ut nec Remissionis necessitas ibi militet. *Gloss. in d. l.1. C. ubi de crim. Matth. VVesemb. in parat. ff. de judic. nu.16. Prosp. Farin. in prax. crim. lib.1. tit.1. quæst. 7. num.13. & seqq. Petr. Theod. in Colleg. crim. disp.4. thes.3. in fin. Ioban. Zanger. de Except. part.2. cap.1. num.249.*

70 Neque enim fugitivus & vagabundus de fori incompetentiâ excipere potest, *arg. l.1. C. in quib. caus. colon. censit. Dom. accus. poss. lib.11. Matth. Coler. de process. execut. part.2. cap.1. nu.28.* Et huc verba faciunt *Ord. Provinc. de Anno* 1555. *sub tit.* Von Vnkost der peinlichen Rechtfertigung §. Würden sie aber / In verb. Vnd solches nicht allein auff den fall / wenn die Verbrecher an denen Orten / do sie verbrochen / sondern auch ausserhalb derselben in frembden Gerichten zu Gefängnuß bracht seyn / *&c.*

Idque minus dubij habet tempore hodierno, quo plerunq; ex officio per modum inquisitionis adversus facinorosos proceditur, eo loco ubi reperiuntur. 71

Sed quæstio hic incidit non adeò expedita: 72 *Vtrum Iudex loci, in quo delinquens reperitur, ad inquisitionem & coërcitionem ejus sit obstrictus?* Haud rarò enim accidit, ut judex delicti commissi nolens impendere sumptus, inquisitionem & punitionem criminis negligat, nec delinquentem alibi repertum & deprehensum sibi remitti petat, sed causam totam judici loci, ubi Reus fuit repertus, committat, quo casu dubium oritur: Num ille Judex adversus delinquentem ob crimen alibi commissum inquirere, eumque punire teneatur? *Q. An Iudex loci, in quo delinquens deprehenditur, sit obstrictus ad inquisitionem & coercitionem criminis?*

Quod affirmare non dubito: Equidem 73 multum interest Reipublicæ, ne delicta impunita remaneant. *l. 51. §.2. ff. ad Leg. Aquil. l. locatio. 9. §. quod illicitè. 5. ff. de publ. & vectig. l. in delictis. 4. §.2. ff. de nox. act. l. si à Reo. 70. §. ult. ff. de fidejuss. l. Stichum 95. §. quod si. vers. sanè ff. de solut.* Quod certè fieret, si judex loci, in quo delinquens reperitur, qui proximus est ad puniendum, & cui potissimùm ob prævention em hoc incumbit, id facere negligeret. Atque hoc 74 ipsum convenit præceptis Divinarum Scripturarum, quibus jubetur Magistratus publicus non connivere ad delicta, sed eorum punitioni diligenter invigilare, adeò ut non excusetur, si dicat, se ignorasse, cùm inquirere tenetur. *Exod. 2. vers.11. Rom.13. vers.1.2. Proverb.20. vers.8. & 24. vers.11.12.*

Quò & respicere videntur verba *Ordin. Provinc. de Anno* 1555. *sub tit.* Von Vnkosten der peinlichen Rechtfertigung. Ibi. Welches auch jedes Ampt / oder der jenige / dem die Obrigkeit zustehet / auff den fall thun soll / da keine Kläger verhanden / vnd die That offenbar. Quæ sanè verba eum generalia sint, haud obscurè Magistratum loci, in quo delinquens reperitur, ad inquirendum & puniendum obligant. *Petr. Heig. part.1. q.39. n.21.* Idque adeo verum esse puto, ut judex loci, ubi Reus reperitur, officium facere negligens ipsemet crimine non levi se obstringat, juxta tradita *Par. de Put. de Syndic. in verb. Negligentia. cap.1. num.8.9. cap.4. nu.4.6. Foller in pract. crim. canon. in verb. Aut inquisitione. num.20. 21. & seqq.* 75

Quemadmodum etiam pronunciavimus Iohanni 76 *à* Wolffersdorffen: Ob nun wol dieser Diebstal in jetzterwehntes Raths zu Gera Gerichten / allda *inquisiti* betreten worden / nicht geschehen / so seynd sie doch Ampts vnd Gerichtswegen / wofern sie in dessen verweigerung sich ihrer Gerichtbarkeit nicht verlustig machen wollen / sich über den gefangenen Vbelthäter / damit die Mißhandlungen vñ Vbelthaten nicht vngestrafft bleiben mögen / vff ihre Vnkosten deß

Rech-

Rechten belernen / vnnd an demſelben die zuerkante Straffe gebürlichen vollſtrecken zu laſſen / ſchuldig / vnd ſolche Rechtfertigung euch wider ewren Willen auffzudringen nicht befugt / V.R.W. *Menſe Nov. Anno 1609.*

It. Steph. Ebelein in Wiederſtedt: Ob nun wol ſolche Verbrechung in ewren Gerichten nicht verübet worden / auch kein Kläger vorhanden / dieweil aber dennoch doſelbſten die Thäter anzutreffen ſeyn / *&c.* So ſeyd jhr wider dieſelbigen mit dem in dieſen Landen gewöhnlichen *Inquiſition proceſs* gebürlichen zu verfahren / vnd ſie nach befindung der Mißhandlung zu ſtraffen ſchuldig / V.R.W. *Menſe Mart. Anno 1632.*

77 Hocque triplex illud forum eſt, quod Reus in criminalibus ſortitur, in quo quilibet judex ſuam jurisdictionem exercere poteſt, niſi ſpecialiter impediatur aut prohibeatur, vel ratione

Q. Quando & quibus ex cauſis Iudex competens jurisdictionẽ ſuam exercere prohibeatur?

1. privilegij cujusdam. 2. cauſæ. 3. Loci ſpecialiter exempti. 4. Fori ab alio præventi.

Primò: Ratione *Privilegij* judex impeditur exercere jurisdictionem ſuam, quando crimen

78 commiſſum eſt ab eo, qui jure ſpeciali ab ordinariâ jurisdictione eſt exemptus. *Petr. Heig. part. 2. quæſt. 25. Bertazz. conſ. crim. 52. num. 11.* Veluti Studioſi ob delictum commiſſum, non niſi coram Rectore Academiæ accuſari poſſunt, ex

79 *Auth. Habita. C. ne fil. pro Patre.* Et milites ratione delicti, quod militiam concernit, apud Magiſtratum militum conveniendi ſunt. *tot. tit. C. de offic. Magiſtr. milit. lib. 11. C. de judic. lib. 9. de Cuſtod. Reor. Petr. Theodor. in Colleg. crim. diſp. 4. theſ. 3. lit. B.*

80 Hinc & officialem Principis qui deliquit in civitate, ubi Princeps curiam habet, à Magiſtratu oppidano, licet is inibi tam ſuperiore, quàm inferiore jurisdictione munitus ſit, puniri non poſſe, deciſum fuit teſte *Petr. Heig. dict. quæſt. 25. num. 13. & ſeqq.* quem ſequitur *Matth. Berlich. part. 1. concl 2. num. 32. Vint. de Franch. deciſ. 407. & deciſ. 697. num. 2.* Quamvis aliter ſentiat *Henr. Brunin. diſp. de var. Vniverſit. ſpecieb. th. 27.* Quomodo etiam de Aſſeſſoribus Parlamentorum Principumque conſiliariis traditur, quòd nullius, præter ipſius Parlamenti vel Collegij jurisdictionem agnoſcant. *Guid. Pap. deciſ. 423. Bernh. Autumn. in not. ad jan Langla. lib. 2. Semeſtr. cap. 4. pag. 125.*

81 Hinc & fit, quod in Comitiis Imperij, quæ in civitate quadam Imperiali habentur, jurisdictio quaſi diviſa eſt, ita, ut aulæ Cæſareæ Mareſchallus in illos qui eidem aulæ ſunt addicti, Hæreditarius Mareſchallus / ex mandato Sereniſſ. Dn. Archimarſchalli, in Legatos & Legatorum familiam, advenasque omnes, Senatus denique urbicus in ſuos cives eandem exerceat, & Magiſtratus Civitatis officiales Principum punire nequeat. *Dom. Arum. tom. 1. de jur. publ. diſcurſ. 9. th. 60.*

82 Sic & Clerici coram ſuo Epiſcopo, (à quo pro modo & diverſitate delicti, aliâ atque aliâ pœnâ veniunt plectendi, de quâ *Iohan. Zang. de Except. part. 2. cap. 1. n. 217.*) conveniri debent, *cap. at ſi Clerici. de judic. c. 1. cap. ſi diligenti. c. poſtulaſti. de for. compet. can. 1. & 2. 11. q. 1.* Non etiam coram laico judice, quamvis in ejus territorio deliquerint. *cap. ſi competenti. extr. de for. compet.* Ideoque nec in criminalibus, contra clericos judex ſecularis procedere, nec eosdem punire poteſt. *Iul. Clar. l. 5. ſentent. quæſt. 36. nu. 1. & 2. & n. 25.*

Ac licet hæc Clericorum exemptio juri Di- 83
vino contraria ſit; Exemptionem namque à jure Divino inductam fruſtrà jactitari, patet non ſolùm ex locis Sacræ ſcripturæ, *Matth. 20. Marc. 10. Luc. 22. Rom. 13.* ſed & c. *capitulis. c. ult. 6. vides. cum ſeq. diſt. 10. c. nos ſi incompetenter. 2. q. 7.* In quibus ad oculum demonſtratur, & ipſos Pontifices ſeculari Jurisdictioni ſeſe ſubjectos agnoviſſe. Hactenus tamen aliter practicatum 84
& adhuc practicatur; Poſtquam enim Papa multis rerum temporalium dominiis auctus eſt, quæ plus ultra tempus immemoriale poſſedit, & adhuc mordicus tenet, non ſolùm in cauſis & negociis Eccleſiaſticum Statum concernentibus, ſed etiam in Statu Seculari ſupremam poteſtatem in omnes humanas creaturas ſibi arrogat. *cap. unam ſanctam. Extravag. com. de major & obedient. c. omnes diſp. 22. c. cuncta. 9. quæſt. 3.* jura Majeſtatis uſurpat, & jurisdictionem non minus quàm quilibet princeps in proprio ſuo territorio temporalem exercet.

At hodiè apud nos ex transactione Religio- 85
ſâ Paſſavienſi, quâ omnis jurisdictio Pontificis Eccleſiaſtica ſuſpenſa, jura Epiſcopalia ad Principes & Dominos ditionum Auguſtanæ Confeſſionis, jure quaſi poſtliminii redacta ſunt, ita ut cognitio & punitio tam contra Sacerdotes & perſonas Eccleſiaſticas, quàm in reliquis cauſis ſpiritualibus jure territorij ad Superiorem ſpectet; Attamen lites & cauſæ ad Epiſco- 86
palem jurisdictionem pertinentes nõ in judicio ſeculari, ſed in Conſiſtoriis Eccleſiaſticis expediuntur. *Matth. Steph. de jurisd. lib. 3 cap. 15. Pet. Syring. de Pace Religion. th. 29. lit. B. Engelb. de jurisd. Imp. th. 136. Laur.* Ohm *de Iur. Epiſc. th. 18. Iohan. Zang. de Except. p. 2. c. 2. num. 424. & 425. Hillig. in Don. Enucl. 17. comm. 10. lit. CC.* graviorum exceſ- 87
ſuum animadverſione Judicibus loci ſeculari-bus commiſsâ. Prout ſancitum in *Ord. Eccl. Elect. Saxon.* Kirchen Ordnung / *tit.* Von beyden Conſiſtoriis zu Leipzig vnd Wittenberg. *art. 10.* Was für Straffen das Conſiſtorium zu erkennen vnd zugebrauchen haben ſoll / *verſ.* Dann ob ſich wol jhr Erkäntnuß vff Leib vnd Leben nicht erſtrecket / welches denen Gerichten der Weltlichen Obrigkeit vorbehalten / *&c.* Et *art. 7.* Was Sachen in das Cõnſiſtorium gehörig. *verſ.* Alle ärgerliche Sünd vnd Laſter an den Lehrern vnd Zuhörern wider die erſte vnnd ander Taffel der Gebott Gottes / allein ſo viel die gradus admonitionum, vnd nicht die weltliche Straffe belanget / *&c.*

Secundò: Ratione *cauſæ* ceſſat Jurisdictio, 88
quando crimen tale perpetratur, quod à certo quopiam judice coërcendum eſt; veluti Hæreſis, Simonia &c. pertinet ad cognitionem Judicis Eccleſiaſtici. *Proſper. Farin. in prax. crim. quæſt. 8. num. 126. & ſeqq.* Quamvis in foro Principum Proteſtantium, Confeſſionique Auguſtanæ addictorum res aliter ſe habet, ut modò dixi.

Ceſſat

89 Cessat tamen adhuc hodiè ordinaria jurisdictio in crimine læsæ Majestatis, cujus cognitio & punitio ad solum Imperatorem pertinet, *Ioh. Zanger. de Except. part. 2. c. 1. n. 221.* Etenim quia hoc crimen concernit personam ipsius Imperatoris, & eorum, qui sunt pars ejus corporis, adeoque Imperium ipsum, non dubitatur, perscrutationem, cognitionem & punitionem hu-
90 jus Criminis esse de Reservatis ipsius Imperatoris, eamque in concessione generali minimè censeri concessam. *Zang. dict. loc. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 7. c. 37. nu. 31. & c. 38 nu. 5. & 6. Hier. Gigas in tract. de crim. læs. maj. Rubr. quis de crim. læs. maj. cogn. poss.*

91 *Tertiò*: Ratione *loci* forum declinatur, si delinquens ad Ecclesiam confugiat. Ob loci enim reverentiam, secularis Judex delinquentem in Ecclesia capere, & inde extrahere nequit absque licentiâ Judicis Ecclesiastici. *l. 6. & tot. tit. C. qui ad Eccl. confug. c. sicut antiquitus 17. quæst.*
92 *4. c. fin. de immun. Eccl.* Quam immunitatem etiam ad Scalas Ecclesiæ, Cœmeterium, & ad circuitum Ecclesiæ (qui 40. passus circumcirca, si quæstio de matrice, sin de aliis Ecclesiis, 50. passus continet; *Iul. Clar. lib. 5. sent. §. ult. quæst. 30. n. 2. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 6. cap. 31. num. 9.*) item ad Hospitalia piaq; loca, nec non Scholas
93 extendunt. *Decian. dict. cap. 31. num. 18.* Adeò, ut sicuti captura in hisce locis est prohibita, ita nec ea obsideri aut impediri possint, quò minus in illis commoranti vestes, alimenta, aliaque necessaria subministrentur. *Decian. dict. lib. 6. c. 27.*
94 *num. 6. Iul. Clar. dict. quæst. 30. nu. 21. & 28.* Quam immunitatem tamen ad levia solummodò delicta restringunt, in delictis verò gravibus, nempè Hæresis, Blasphemiæ, læsæ Majestatis, Assassinij, Homicidij dolosi, Latrocinij publici & nocturni &c. ut & in criminibus in ipsa Ecclesiâ commissis, vel propè eam, animo tamen post ea perpetrata ad Ecclesiam confugiendi, delinquentem non tutum esse in Ecclesiâ, sed eundem à judice seculari absque ullâ licentiâ Episcopi vel Superioris impetratâ, impunè capi posse ajunt: Ne scil. dum expectatur licentia Episcopi vel Prælatorum, qui se aliàs tali in casu valdè difficiles præbere solent, delinquentes aufugiendo sese publicæ disciplinæ subducant. *Iul. Clar. dict. quæst. 30. num. 9. & seqq. Pet. Theod. in Colleg. crim. disput. 10. thes. 5. lit. D. Didac. Covarr. 2. variar. resolut. 20. Anton. Gomez. tom. 3. resol. 10. num. 1. & 2.*

95 Verùm quicquid sit de jure, de facto certè & consuetudine introductum est, ut etiam in templo delinquentes Rei capi queant, juxta ea, quæ tradit *Clar. dict. quæst. 30. vers. scias autem*: ubi testatur, quòd hodiè immunitas hæc Ecclesiastica propter ingentem numerum Templorum & frequentiam delinquentium, valdè restricta sit & immutata consuetudo; Aliàs enim facilimè quilibet malefactor evaderet manus justitiæ, quum nulla ferè sit via in civitatibus, in quâ non sit una & quandoque etiam plures Ecclesiæ, ita ut priusquam delinquens caperetur, facilimè posset se in aliquam earum recipere, maximè nemine insequente. Quod tamen esset con- 96
tra mentem eorum, qui Ecclesiis immunitatem tribuerunt, non quidem, ut essent Asyla delinquentium & speluncæ latronum, sed ut præstaretur refugium miseris, qui humanâ fragilitate aut casu in aliquod crimen incurrissent. Hæc Clar. *Foller. in pract. crim. in verb. Notatos capiat. de Persona, num. 6. in fin. Prosper. Farin. in prax. crimin. lib. 1. tit. 4. quæstion. 28. num. 78. Berber. in viator. jur. rubr. 33. de violat. immun. num. 3. in fin.* Idque hodiè certissimum est, & delinquentes nec in templo, nec in ædibus Episcopi ullâ immunitatem habent, sed inibi capi & extrahi possunt.

Prout etiam respondimus Sigismundo à Glich. 97
Mens. Augusto. Anno 1630.

Quartò: Denique Judex in criminalibus im- 98
peditur exercere jurisdictionem suam, ratione *fori ab alio præventi*: Processus namque prævenientis facit silere processum prævenți. *l. 7. ff. de jurisdict.* Et quotiescunque duo judices separatam jurisdictionem habentes possunt procedere, tunc semper est locus prævention i etiamsi unus sit major altero, *Tum*, ne Lis in alio judicio, quàm ubi cepta, terminetur. *l. 30. de judic. Tum*, ne causæ continentia dividatur. *l. null. C. de jud. cap. 1. de caus. poss. & propr. cap. 1. de seq. possess.* Ideoq; si Reus fuit punitus in uno loco præ- 99
vento, domicilij, vel ubi est deprehensus, tum amplius puniri nequit ab alio judice delicti, & vice versâ: cùm nemo ob unum idemque delictum duplici pœnâ sit afficiendus. *Prosp. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 1. quæst. 7. num. 52.* per *l. si quis postea ff. de judic. l. pluribus. & l. si is qui Stichum. ff. de procur. l. qui prior. ff. de judic. l. si pluribus. ff. de legat. 1. cap. proposuisti de for. compet. cap. ut debitus. ext. de appellat. cap. si duo de procur. cap. si quis justo, de elect. in 6to. Spec. in tit. de Rescr. §. ratione autem causæ. vers. item quod sublatum est. & vers. item quod impetrans. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 33. num. 1. & seqq. Ægid. Boss. in tit. de for. competent. num. 39.*

Quod tamen fallit, si prævention sit fraudu- 100
lenta & affectata, seu à Reo procurata, *Bald. in l. si servus plurium. §. pen. ff. de legat. 1. Far. dict. quæst. 7. num. 64.* aut si prior processus fuerit illegitimus, aut nova etiam supervenerint indicia, tunc adversus Reum alibi jam absolutum, vel non satis punitum denuò inquisitio ab alio judice formari potest. *Ægid. Boss. in tit. de for. compet. num. 102. Bartol. in l. 2. §. ult. num. 2 ff. de custod. Reor.* Vid. *Farin. dict. quæst. 7.* hæc latissimè tractantem.

QUÆ-

QVÆSTIO CXI.

De Capturâ & Incarceratione Reorum delinquentium.

SUMMARIA.

1. *Captura est Requisitum Inquisitionis legitimæ.*
2. *Carcer mala mansio, & tortura species.*
3. *Injusta carceratio pœnam meretur.*
4. *Iudex cautè procedere debet in decernēdâ capturâ.*
5. *Non nisi in delictis, quorum pœna est ultimum supplicium, aut corporis afflictiva, captura locum habet. n.6.7.8.9.*
10. *Nisi delinquens sit vagabunda Persona. n.11.*
12. *Aut si de pœnâ certâ irroganda non constet. n.13.*
14. *Absq; indiciis præcedentibus, ad incarcerationem non procedendū est. n.15.16.17.18.19.20.21.*
22. *Arbitrio Iudicis relinquendum est, quænam indicia habeantur sufficientia ad capturam. nu. 23.24.*
25. *Sufficiunt tamen probabilia indicia. n.26.*
27. *Sola Partis offensa querela indicium non facit ad torturam. n.28.31.*
29. *Etiamsi accusator cautionem indemnitatis præstet.*
30. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
32. *Sicuti nec inculpatio socij criminis indicium facit.*
33. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. n.34.*
35. *Fuga num faciat indicium ad torturam? n.36.*
37. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.*
38. *Ex levi aliquâ præsumptione Iudex delinquentem verbaliter citari, facere potest.*
39. *Omnes indifferenter personæ possunt incarcerari.*
40. *Etiam Doctores, Nobiles, Clerici &c. n.41.42.43.*
44. *Qualitas Incarcerationis probè notari debet.*
45. *Carcer non debet esse locus horribilis & subterraneus. n.46.47.48.*
49. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
50. *Iustâ ex causa Iudex duriorem vel leviorem custodiam decernere potest. n.51.52.*
53. *In pagis delinquentes in domo Sculteti à rusticis custodiuntur.*
54. *Quàm diu Reus in carcere est detinendus. n.55.*
56. *Carcer perpetuus regulariter nemini potest imponi. n.57.*
58. *Nisi per Legem & Statutum & quatenus. n.59.*
60. *Ex aliâ vè justa & sufficienti causa.*
62. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
63. *Carcer num quandoq; sit pœna? n.64.*
65. *Plures delicti complices in distinctis carceribus detinendi sunt. n.66.*
67. *Pœna judicis decernentis injustam incarcerationem. n.68.69.70.71.72.73.76.*
74. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. n.75.77.*
78. *Pœna incarcerationis privatæ. n.79.80.81.*
82. *Carcer privatus correctionis causa permittitur.*
83. *Maritus uxorem correctionis causa potest incarcerare.* (86.87.88.
84. *Pœnæ eximentis aliquem è carcere. num. 85.*
89. *Responsum Scabinorum Lipsiensium.*
90. *Quomodo puniendus sit Reus carcerem effringens & aufugiens? n.91.92.93.94.95.96.*
97. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. n.98.*
99. *Pœna custodum & carceriariorum, si Reus incarceratus aufugiat. n.100.101.102.103.104. 105.106.107.108.109.110.111.113.*
112. *Sententiæ Scabinorum Lipsiensium. n.114.115.*

1 TErtium Requisitum Inquisitionis legitimæ est Captura & Incarceratio delinquentis. Etenim quia inquisitio specialis formari non potest, nisi adversus Reum præsentem, *Prosp. Farin. in prax. crim. l. 1. tit. 1. q. 1. n. 1.* Vid. supra *q. 107. n. 62.* utique ne is aufugiendo præsentiam suam subtrahat, ac processum inquisitorium eludat reddat, custodiæ tradi debet. *Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. constante n. 1. & in l. 1. ff. de quæ Prosp. Farin. in prax. crim. q. 27. n. 116. & seqq. Petr. Theod. in Colleg. crim. disp. 4. th. 10. lit. C.*

2 Quum verò carcer sit mala mansio ac torturæ species, & morti comparetur propter squaloré, inediam, frigus, tenebras &c. *l. 2. C. de custod. Reor. l. omnes.* Ibi: *immensorum cruciatuum. C. de pœn. l. item apud Labeonem. §. quæst. ff. de injur. c. null. dubium. 3. q. 1. Bald. in l. si Clericus n. 6. C. de Episc. audient. Matth. Steph. ad art. 11. n. 3. Ord. Crim. Carol. Matt. VVesemb. part. 1. cons. 43. n. 173. Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. attingam. nu. 28. & 30 Conr. in pract. tit. de carcer. nu. 3. Ægid. Boss. in tit. de carc. n. 1. Iod. Damhoud. in prax. rer. crim. c. 16. n. 2. Prosp. Far. dict. q. 27. n. 1. &* 2. ubi dicit, experientiam optimam rerū Magistram quotidiè nos docere, carcerem esse sepulturam vivorum, consummationem bonorum, consolationem inimicorum, &
3 experientiam amicorum &c. Cautè ac prudenter Judex agere debet, ne ad incarcerationem nimium festinet, & innocentes in carceribus indebitè detineat; Injusta namque Captura & incarceratio non modò ultorem habet Deum, sed & pœnam judici subeundam meretur. *Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. constante. n. 3. Conr. in pract. tit. de capt. num. 2. Cyrill. in summ. crim. tit. de pœn. jud. mal. judic. part. 3. §. 2. n. 1. & 7. Paris de Puteo in tract. Syndic. verb. captura. c. 2. n. 3. Iod. Damh. in prax. rer. crim. c. 1. n. 8.*

4 Quare Judex, antequam ad capturam deveniat, omnes delicti qualitates, omnesq; circumstantias probè & accuratè perpendat, necesse est, tantoq; accuratius, quantò certius est, materiam capturæ esse quasi arbitrariam judici, prout dicit *Iul. Clar. l. 5. sent. §. ult. q. 28. n. 2. v. Et certè si in causis civilibus.* Siquidem plurima circa hunc passum occurrere possunt, quæ legibus definita non sunt, adeoq; discretioni & arbitrio Judicis ferè committitur, quando ad capturę decretū sit deveniendum, in quo præcipuè hæc quatuor attendi debent: 1. In quibus nempè delictis locus sit capturæ & incarcerationi. 2. Quando & quibus indiciis præcedentibus, ad illam sit deveniendum. 3. Quænam Personæ incarcerandæ. 4. Et qualis incarceratio esse debeat.

5 Primum quod attinet, in quibus scil. delictis locus sit capturæ, notari velim hanc Regulam: Quòd regulariter ad Incarnationem delinquentis Judex devenire non possit, nisi in criminibus, pro quibus irrogatur ultimum supplicium, vel pœna corporis afflictiva,

Q. 1. In quibusnam delictis Incarceratio Rei habeat locū

Equi-

6 Equidem certissimum est, judicem captivare non posse facinorosum, nisi prius de corpore delicti constet, juxta tradita ab *Anton. Gomez. tom.3.var.resol.c.9.de captur.Reor.in pr.* At non sufficit hoc ad Incarcerationem, nec semper & ubiq; in omnibus indifferenter criminibus hæc sibi locum vendicat, *l.3.ff.de Custod. Reor.l.2.C. eod.tit.* sed in iis tandummodò criminibus, quorum pœna est Corporis afflictiva, vel ultimum supplicium, ut rectissimè tradit *Iul.Clar.Princeps Ictorum, qui de Criminalibus scripserunt.lib.5.sent. §.ult.q.28.n.1.* quem sequitur *Petr.Theodor.in Colleg.crim.disp.4.th.10.lit.B.* Etsi verò *Prosp.Farin.in prax.crim.lib.1.tit.4.quæst.27.nu.39.* contrarium doceat, passim scilicet capturam à Judicibus decerni, non solum quando agitur de pœnâ corporali, sed etiam quando imponenda venit pœ-
7 na pecuniaria; Attamen ab opinione *Iulij Clari* in praxi nullatenus recedendum esse arbitror, eò, quòd per carcerationem corpus aliquo modo affligatur, prout sentit *Angel.in cons.213.* quem refert *Addit.ad Angel.Aretin.de malefic.in verb. Qui Iudex dictum casum.nu.4.lit.E.* Sequitur ergò illam non adhibendam esse nisi in criminibus, pro quibus pœna corporis afflictiva irroganda est; ne scilicet medium detinendi delinquentem gravius sit ipsâ pœnâ, quæ nõ nisi Reo confesso vel convicto imponitur, prout in simili
8 tradit *Matth.Coler.part.2.decis.240.n.3.* Et certè absonum esset, corporis cruciatus sentire eum, qui convictus vel confessus non nisi mulctam pecuniariam solvere debet.

9 Dixi tamen, Regulariter non nisi in delictis, quorum pœna est corporis afflictiva ad Capturam delinquentis deveniri posse; Quia casus existere queunt, ubi in delictis etiam leviori-
10 bus Reus est captivandus. A deoque Limitatur *Primo* hæc Regula: Si delinquens sit vilis Persona, aut vagabunda, quæ nec immobilia possideat, nec quicquam in bonis habeat; Quæ aliunde commigrando pœnam facillimè effugere, & judicium elusorium reddere posset, quod nec præsumendum, nec metuendum in eo, qui honestæ aliàs conditionis est, aut bona possidet,
11 unde Judicis decreto satisfieri potest. Ac licet quis puter, Relegandum propterea in custodiâ detinendum non esse, quia Reus aufugiendo & alibi se recipiẽdo ipsam quasi pœnam luit; Attamen nemini ignotum est à Relegandis Urphedam præstandam esse, quæ ipsos postmodum revertentes ad duriorem pœnam obstringit, ut sic multùm intereat, Reos ad Relegationem condemnatos præsentes haberi, ipsosque ad Urphedæ præstationem adigi. Quæ vel sola causa sufficiẽs esse poterit, ut delinquens interim custodiæ tradatur, donec certa aliqua pœna ipsi irrogetur. *Quod & in judiciis sic practicari sæpius observavi.*

12 Limit: *Secundò* hæc Regula: Quando res dubia est, num corporis afflictiva, aut mitior aliqua pœna infligenda veniat: puta, si vulneratus nondum reconvaluerit, & Chirurgi de reconvalescentiâ dubitent, vel si tale sit commissum delictum, cujus coërcitio arbitraria est, & ad pœnam corporalem extendi potest: Quo casu judex captivando Reum nullatenus peccat, quin & carcere fugam Rei prævenire teneatur, ne ipsius culpa judicium & sententia postmodum eludatur.

Adeoq;, licet ut plurimum pro delicto com- 13
missoleviori pœna decerni soleat, puta pecuniaria, Carceris, aut temporalis Relegationis; tamen cùm ad graviorem deveniri possit, propter aptitúdinem & incertum eventum incarceratio sibi locum vendicabit, secundùm ea quæ in simili tradit *Bald.in l.eos.§.super his nu.2.C.de appellat. Andr.Rauchb.part.1.q.7.n.37.*

Secundò: Non sufficit ad incarcerationem 14
tale crimen commissum fuisse, pro quo ultimum supplicium vel alia pœna corporis afflictiva irroganda venit, sed & nosse oportet, quando & ex quibus indiciis præcedentibus ad capturam deveniri queat. De quo sanè unanimiter, non sentiunt *Dd.* ut videre est apud *Prosper.Farin.* diversas hâc de re opiniones referentem, *in prax.crim.lib.1.q.27.n.112. & multis seqq.*

Inprimis verò statuunt communiter *Dd.* quòd 15
captura non possit per judicem decerni, nisi legitimis præcedentibus indiciis. *Novell.in pract. crim.§.1.n.23. Hippol.de Marsil.in pract.crim.§.constante,n.1. & in lib.1.de quæst. Conrad.in pract.tit.de captura.n.2. Angel.Aretin.de malefic.verb. Quod fama publica.n.4. Roland.à Vall.volum.3.consil.17.n.2.* Quin nec in criminibus atrocissimis, utputa 16
crimine læsæ Majestatis, de jure aliquem capi posse, nisi legitima præcesserint indicia, tradit post *Gloss.in l.si quis alicui.C.ad Leg.Iul.Majest. Hippol.de Marsil.dict.§.constante.nu.2. Conrad.in pract. dict.loco. Roland.dict.consil.17.n.3.* Eamq; opinionem non modò communem, sed etiam æquiorem esse dicit *Prosp.Farin.dict.quæst.27.nu.116.* allegans *Neviz.in Sylv.Nupt.l.5.in 4.limitat.nu.68. Cephal.lib.1.consil.93.nu.6. & lib.2.consil.166.n.17. & 18.* A quibus tamen dissentiunt alij, statuentes in criminibus quandocunque judicem posse incipere à Capturâ, etiam nullis præcedentibus indiciis. *Bald.in l.& si certus.ff.ad Syllan. Ægid.Bosi. in prax.crim.tit.de Captur.n.2.in fin.Bartol.in l.Sacrilegij §.Labeo.n.2.ff.ad Leg.Iul.peculat. Paul.de Castro.lib.2.cons.328.num.1.* ubi testatur de generali consuetudine. *Foller.in pract.crim.in rubr.Notatos, cap.de Persona.n.1.vers.Et primò scias.*

Sed neutra opinio placet *Iul.Clar.in pract.§.* 17
ult.q.28.n.2. Non illa; quia si capturam necessariò præcedere debeant legitima indicia, poterit Reus de facili fugam arripere, & Judicem eludere. Neque hæc; quum si porrectâ accusatione, statim absque aliâ informatione Judex deberet capi facere Reum accusatum, in facultate esset cujuscunq; vilis personæ, carcerari facere quemlibet probum & insignem virum.

Ab utrâque iraq; opinione dissentit *Iul.Clar.* 18
dict.loc. intermediam ambulans viam, & asserens, Judicem habitâ aliquali informatione, posse devenire ad capturam Rei: Hancque sententiam communem dicit *Blanc.de Indic.num.6.* Quam & cauti Judices observant, secundum *Angel.Aretin.de Malef.in verb. Iudex commisit quod Cajus.num.4.* Etsi verò hanc *Iulij Clari* sententiam verissimam esse existimem; attamen in

Impe-

„ Imperio Romano-Germanico, ac inprimis in „ foro Saxonico eam non aliter recipiendam ve„ lim, quàm si per informationem intelligatur „ probabilis & sufficiens conjectura, quæ adver„ sus incarcerandum militat. *Petr. Theodor. in Colleg. crimin. disputat. 4. thes. 10. in pr. Matth. Steph. in not. ad artic. 11. num. 1. & 3. Ordin. Crimin.* Cui & prior opinio arridere videtur, quando scribit, standum esse Imperatori & Statibus Imperij, qui pravam & iniquam consuetudinem contrariam omninò abrogant, atque volunt, diffamationem vel indicia justa & legitima incarcerationem præcedere debere. Quod procedit, etiamsi de crimine excepto & atrocissimo, talivè agatur, cujus nulla remanent vestigia. *Fichard. lib. 2. consil. 108. Rol. à Vall. consil. 17. num. 3.* Adeò, ut non præcedentibus diffamatione vel Indiciis, facta carceratio ob ordinem à Jure præscriptum non servatum, nulla omninò reddatur, & carceratus ante omnia sine ullâ impensâ relaxari debeat. *Rol. à Vall. dict. loco. Matth. Stephan. dict. num. 3.*

20 Tantumque abest, assertionem hanc *Matth. Steph.* fundamento destitui, ut ea potius expressè probetur *articul. 11. Ordin. Crimin. Carol. in pr.* Ibi: So der Kläger die Obrigkeit oder Richter anrüffet / jemand zu strengen peinlichen Rechten zu Gefängnuß zu legen / so soll derselbige Ankläger die Vbelthat / vnnd deroselben redlichen Argwohn vnd Verdacht / die peinliche Straffe vff jhn tragen / zuförderst ansagen / *&c.* Et *in artic. 6.* In verb. initial. So jemand einer Vbelthat durch gemeinen Leumuth berüchtiget / oder andere glaubwürdige Anzeigung / Verdacht vnd Argwöhnig / vnnd derhalb durch die Obrigkeit von Ampts halben angenommen würde / *&c.* Idemque ferè clarioribus verbis exprimitur *in artic. 218. Ordin. Crim. Carol.* In verb. *It.* Daß durch die Obrigkeit etwan leichtlichen auch erbare Personen ohne vorgehende Berüchtigung / bösen Leumuth / vñ andere genugsame Anzeigung / angegriffen vnd in Gefängnuß bracht werden / vnnd in solchem Angriff etwan durch die Obrigkeit geschwindlich vnd vnbedächtig gehandelt / dadurch der Angegriffene an seinen Ehren Nachtheil erleidet.

21 Quæ omnia luculenter probant, ad capturam delinquentis haudquaquam esse deveniendum, nisi indicia justa ac sufficientia criminis ab ipso perpetrati præcesserint: In quam sententiam quoque inclinat *Petr. Theodor. in Colleg. crimin. disp. 4. thes. 10.* Et huc facit *Ord. Pol. Elect. Saxon. de Anno 1612. tit.* Von Justitien-Sachen *num. 5.* In verb. Vnd wenn darauff redliche Anzeigen vnnd Vermuthungen wider den Beschuldigten vorhanden / solches alles in Articul verfasset / *&c.* Ubi Inquisitio, cujus haud minima pars est ipsa captura & incarceratio, non permittitur, nisi præcedentibus indiciis sufficientibus. Quare & hæc ad justam & legitimam incarcerationem necessariò requiri, rectissimè quis dixerit.

22 Quâ sententia ceu veriori in foro Saxonico ita receptâ, haud immeritò quæritur: *Quænam indicia ad Capturam & Incarcerationem sint sufficientia?* Breviter Respondeo hoc judican. *Q. 2. Quænam Indicia ad Incarcerationem*

tis arbitrio relinquendum esse, adeoque Regulam formo universalem: Quòd delinquens non sit incarcerandus, nisi indicia criminis ab eo perpetrati præcesserint, quæ Judex pro arbitrio sufficientia existimaverit. *sint sufficientia?*

Quia enim tota materia indiciorum, sicuti 23
& capturæ Judici est arbitria, *Iul. Clar. dict. quæstion. 28. num. 1. vers. Et quia tota materia. Et vers. Et sic vides, quod hæc materia &c. Prosper. Farin. dict. quæst. 27. num. 126.* meritò & ipsius arbitrio committendum est, quænam indicia ad capturam sufficiant, vel non sufficiant. Veluti etiam communiter sentiunt Dd. *Matth. Steph. ad art. 6. Ordin. Crimin. num. 3. vers. Interùm capi potest Reus. Iul. Clar. dict. quæst. 28. num. 2. Iodoc. Damhoud. in prax. crim. cap. 9. & 10. Blanch. in pract. crim. §. pro cognitione itaq; hujus partis. num. 26. Prosp. Farin. dict. quæst. 27. n. 126. Par. de Puteo in tract. Synd. verb. Captura. t. 1. n. 12.* Quod & menti *ICti Vlp.* convenit, qui sic loquitur: *De Custodia Reorum Proconsul æstimare solet, utrum in carcerem recipienda sit persona, an militi tradenda, vel fidejussoribus committenda, vel etiam sibi. Hoc autem, vel pro criminis quod objicitur, qualitate, vel propter honorem, aut propter amplissimas facultates, vel pro innocentiâ personæ, vel pro dignitate ejus qui accusatur, facere solet. in l. 1. ff. de Custod. & Exhib. Reor.*

Eoque respiciunt verba *art. 18. Ord. Crim.* 24
Carol. In dieser Vnser / vnd deß H. Reichs Peinlichen Gerichts-Ordnung (als vor vnd nachgesetzet) ist gemeinen Rechten nach / Annehmens vnd gefänglich haltens / auch peinlicher Frag halb / derjenigen / so für Missethäter verdacht oder verklaget worden / vnd deß nicht geständig seyn / vff redliche Anzeigung / Warzeichen / Argwohn vnd Verdacht der Mißhandelung gesetzt / dieselben Sach oder Wahrzeichen / so ein redlich genugsam Anzeigen / Argwohn oder Verdacht geben / seyn nicht müglich alle zu beschreiben. Quæ luculenter probant, indicia tàm ad capturam & incarcerationẽ, quàm ad torturam sufficientia, propter tantam personarum rerumq; varietatem, certis legibus definiri non posse, sed prudenti ac legali judicis arbitrio committenda esse.

Ubi notandum est *Primò*: Quòd ad incar- 25
cerationem sufficiant probabilia indicia, quæ colorem aliquem veritatis habent, licet sint leviora, quàm ut ex iisdem ad torturam deveniri queat: prout de indiciis ad inquirendum tradunt *Ernest. Cothm. vol. 3. resp. 30. n. 108. Iac. Menoch. de præsumpt. lib. 1. quæst. 88. nu. 8.* & dixi *suprà quæst. 105. n. 50.* Quia enim inquisitio specialis ut plurimum incipit à capturâ & incarceratione, probabiliter dici potest, indicia ad inquirendum legitima, ad capturam quoque sufficientia esse; Ut sunt inimicitia, diffamatio &c. de quibus Judex, habitâ Inquisitione generali sive summariâ, satis informari potest.

Quæ tamen cum micâ salis accipi velim, 26
habitâ semper ratione tàm ipsius delicti, quàm sortis & conditionis personæ delinquentis. Aliter enim procedendum est contra Nobilem

atque divitem, qui non præsumuntur velle aufugere, quàm contra pauperem & vilem personam; Et ideò fortiora indicia haberi debent ad carcerandam personam Nobilem & insignem, quàm pauperem. Præterea aliter procedendum est in delictis occultis, quàm in publicis, & sic minora indicia sufficient ad decernendam capturam, quando agitur de crimine occulto, quàm de publico, quæ omnia, aliaque similia discretus Judex considerare debet. *Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 28. n. 2. Prosper. Farin. dict. quæst. 27. n. 126.*

27 *Secundò* sciendum, quòd ad solam partis querelam nunquam debeat decerni captura contra querelatum, sed oporteret Judicem summatim investigare, an vera sint ea, quæ delata fuerunt, & an factum ita se habeat, prout in accusatione & querela dictum est, & an crimen sit commissum ab accusato, vel saltem sit suspicio; solent enim ut plurimum offensores recurrere ad judicem, maximè quando sunt potentes, & querelare offensos, eosque in carceres detrudi petere, & sic judicium eludunt; Unde judices illis aures præstando non absque ignominiâ sunt postea in ore vulgi. *Foller. in pract. crim. in verb. studeat se ornare, num. 58. Prosper. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 4. q. 27. n. 122.*

Q. 3. Num ad solam partis offensa querelam Reus incarcerari possit?

28 Quin & pœnâ dignos esse judices illos iniquos & imperitos, qui statim ad nudam delationem alicujus, personas delatas ex nudâ suspicione sine legitimis præcedentibus indiciis capiunt, & in carceres squalidos conjiciunt, tradit *Matth. Steph. ad artic. 11. num. 3. Ord. Crimin. Carol.* eò, quòd Carcer patienti magnum fit sæpè supplicium, quia est mala mansio, *l. si hominem. in pr. ff. depos.* & morti comparatur propter squalorem, inediam, frigus, ac tenebras &c. *l. 2. circa fin. C. de Custod. Reor. Boss. in tract. Criminal. tit. de Carcer. Matth. VVesembec. part. 1. cons. 43. num. 173.*

29 Quod & verum esse, puto, etiamsi accusator vel querelans cautionem indemnitatis præstare velit; Quâ non obstante, postmodum judex ab injustè incarcerato injuriarum conveniri potest: quia per ejusmodi capturam, magna infertur ignominia capto cum gravi & irretractabili præjudicio. *Bald. in l. per diversas. C. mandati. Prosp. Farin. dict. quæst. 27. n. 135.*

30 *Veluti ita pronunciavimus M. N. in* Roßberg. Seyd jhr wegen beschuldigten Diebstals von den Gerichten deß Orths zur Vngebühr in Hafft genommen/vnd zu Gefängnuß bracht worden; Wenn nun gleich bemeldte Gerichte solches vff ersuchen vnd Anklagen ewres Nachbarn gethan/ welcher jhnen den Gerichten *Caution*, sie Schadloß zu halten/ bestellen müssen/ da jhr aber dennoch weder wegen der Flucht/noch sonsten einigerley Weise/ deß bezüchtigten Diebstals verdächtig gewesen wäret/ &c. So wäret jhr die Gerichte *actione injuriarum* gebührlichen zubelangen wol befugt/ D. R. W. *Mens. Nov. Anno 1630.*

31 Notabiliter tamen hoc fallit, si alia quædam conjectura, aliudvè indicium vel suspicio de fugâ concurrat: Tùm enim judex ad querelam partis, præstitâ tamen sibi cautione de reficiendo damno, expensis, & interesse, tutò accusatum captivare poterit, prout tradit *Farin. dict. quæst. 27. nu. 121.* Præsertim si accusatus sit homo vilis conditionis, & non multæ dignitatis, in quem facilimè suspicio fugæ cadere potest. At non præstitâ cautione, Reoq; non existente suspecto de fugâ, capturas concedere ex solâ partis querelâ & periculosum est, & contra omnem juris æquitatem. *Farin. dict. quæst. 27. n. 128.*

Tertiò teneat & hoc Judex; quòd ad nudam so- 32
cij criminis inculpationem nemo sit incarcerandus, nisi aliæ præsumptiones ac suspiciones accedant. Nuda siquidem inculpatio socij criminis absque omni aliâ præsumptione, nec ad procedendum, nec ad inquirendum indicium facit, sive sponte deposuerit, sive ad interrogationem judicis responderit. *Ant. Gomez. tom. 3. variar. resolut. c. 12. n. 16. Ernest. Cothm. vol. 3. resp. 30. n. 133. Hippol. de Marsil. pract. crim. §. constanter. n. 93. & §. diligenter. n. 67.* Vid. *suprà q. 108. n. 57.* Quare nec captura ad inculpationem nudam obtinebit, ut quæ haud minima pars est specialis inquisitionis, & existimationem viri honesti multum aggravat. *Bald. in l. per diversas. C. mandat.*

Q. 4. Num inculpatio socij criminis sufficiens sit indicium ad Incarcerationem?

Hocque in Praxi quotidiè sic observatur, uti patet ex Responso Dnn. Scabinorum: Dieweil aber dennoch vff eines Vbelthäters bloße Bezüchtigung/wider einen ehrlichen Mann mit der *Captur* nicht zuverfahren/ &c. So werdet jhr auch auff freyen Fuß hinwiederumb billich gestellet/ &c. *dato* Peter Roßen in Borna. *Mens. Augusti 1628.* 33

It. So mag auch noch zur Zeit vff bloße *inculpation* wider jhn nichts fürgenommen werden / sondern er wird nunmehr der gefänglichen Hafft vff einen gewohnlichen geleisteten Vrpheden hinwiederumb billich entlediget; Es wäre denn/ daß mehr *indicia* wider jhn vffgebracht werden möchten / insonderheit/ daß er gestohlene Sachen wissentlich von den Dieben angenommen / sie geherberget / vnnd wol gar von dem Diebstal mit *participiret* hätte / vff solchem Fall würde er in gefänglicher Hafft nochmals enthalten/ vnnd gebührlichen wider jhn *inquiriret*, D. R. W. *Henrico à* Bühnaw / in Wesenstein / *Mens. Novemb. Anno 1630.* 34

Iohanni à Diskaw. *Mens. Novemb. An. 1630 Quæstori VVeidensi:* Ob wol der in den Mäusebachischen Gerichten gerechtfertigte Dieb *H. VV.* vor seinem Tode vff beyde *Inquisiten* bekandt/vnd daß sie jhm zu seinem Diebstal geholffen / außgesagt / dieweil aber dennoch *Inquisiti* dessen gantz nicht geständig / sich auch kein ferner vnnd kräfftiger Verdacht solches Diebstals halben wider sie ereignet/ &c. So mag auch auff deß gerechtfertigten Diebes bloße *inculpation* wider *Inquisiten* nichts fürgenommen werden/ sondern sie werden alle beyde der gefänglichen Hafft vff geleistete Vrpheden billich entlediget/ D. R. W. *Mens. Iulio, Anno 1632.*

Quartò: Inter alia indicia ad capturam sufficientia, connumerari vulgò solet fuga delinquentis, & fugitivum jure incarcerari ajunt. Quod verissimum puto, sive in fuga delinquens deprehendatur, sive de fugâ solummodò suspectus sit. *Prosp. Farin. dict. q. 27. n. 131.* Nam & fuga indicium quandoq; facit ad torturam. Roßbach *in proceß. crim. tit. 5. c. 9. n. 5. & 6. Claud. de Battand. in pract. crim. Reg. 32. Petr. Theodor. in Coll. crim. disp. 9. th. 9. lit. H.* Quantò magis ergò præsumptio sufficiens inde colligenda erit ad capturam seu incarcerationem. 35

Q. 5. Fuga an faciat indicium ad capturam?

Quin & usitatissimum est hodiè, ut officiales à magistratu ablegentur ad capiendum delinquen-

linquentem, ubicunque locorum ipsum deprehendant, permissu tamen & autoritate judicis territorii istius, in quo deprehenditur. In quem finem literæ incarcerationis patentes, offene Steckbrieffe/ipsis traduntur, quibus & permissio, & auxilium Magistratus cujusque loci desuper imploratur.

37 *Quem morem in pronunciando sapissimè approbârunt Scabini, in hunc modum respondẽtes:* So wird dem Flüchtigen durch Steckbrieffe/vnnd sonsten mit allem fleiß nachgetrachtet / damit er zu gefänglicher Hafft bracht werde/ vnd wann er erlanget/wird jhm seine Verbrechung Articulsweise vorgehalten/vnnd mit dem in diesen Landen üblichen *Inquisition proceß* wider jhn verfahren/*&c.*

38 *Quintò:* Quamvis ex indiciis insufficientibus, quatia etiam querelam partis offensæ & inculpationem sociis criminis esse, dixi, Reus incarcerari non debeat, licet tamen judici ex levibus ejusmodi præsumptionibus, per ministrum Judicij sive officialem verbaliter Reum, præsertim si vilis sit persona, citare ac de crimine interrogare, utrum id ab ipso commissum sit, ejusque responsionem & exceptionem diligenter adnotare: Unde sæpissimè fit, ut Reus vel non comparendo, vel variando aut titubando in responsione se se magis suspectum reddat, fortioraq; indicia præbeat, ex quibus postmodum ad incarcerationem tutò pervenire potest. Hocque sæpius à Magistratibus prudenter practicatum scio, quod pro informatione Judicis inquirentis probè notandum est.

39 Tertiò: Circa capturam considerandum quoque est, quænam personæ incarcerari queant, ubi notanda venit hæc Regula: Quod omnes indifferenter Rei ob commissum delictum custodiæ tradi debeant.

Q. 6. Quænam persona incarcerari queant?

40 Scio equidem, communiter excipi mulieres honestas, Clericos, Doctores, Nobiles, aliasque personas Illustres, quas ab incarceratione exemptas esse vulgò tradunt, modò crimen commissum enormissimum non sit, per *Auth. hodiè novo jure. C. de Custod. Reorum. l. 1. & Auth. seq. C. de offic. diverſ. judic. c. fam. extr. de sentent. excom. Paul. Chirland. in tract. de relax. tit. fide juſſ. Reor. num. 2. verſ. Mulier autem honesta. Angel. Aretin. de malefic. verb. pro quibus & quolibet eorum. num. 10. Foller. in pract. crim. verb. notatos capiat de persona num. 18. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. lib. 1. quæſt. 88. num. 19. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæſt. 28. num. 3. & seqq. Hartm. Hartm. lib. 2. obſervat. Miſcell. cap. 1. obſerv. 4. nu. 6. Matth. Berlich. part. 2. concluſ. 28. n. 36. Matth. Coler. de Proceſſ. Executiv. part. 2. cap. 3. num. 153. & seqq. Proſp. Farin. in prax. lib. 1. tit. 4. quæſt. 27. n. 42. & seqq.* ubi plures allegat.

41 Verùm, præterquam quòd hæc doctrina *Dd.* à plerisque ad debita civilia, criminaque leviora restringatur, variisque modis limitetur & sublimitetur, ut videre est apud *Prosper. Farin. dict. loco.* usu & consuetudine sanè contrarium obtinuit, & quævis indifferenter personæ incarcerari possunt, prout testatur *Iul. Clar. dict. quæſtion. 28. num. 3. Prosper. Farin. dict. quæſt. 27. num. 52. Nicol. Boër. deciſ. 340. num. 5. Petr. Theodor. in Colleg. crim. diſput. 4. th. 10. lit. D.* Et certè, quia finis incarcerationis principalis hic est, ne Reus aufugiat, sed delicta puniantur, non video quâ ratione Mulieres, Doctores, Nobiles, aliæve personæ à carceratione exemptæ esse queant, nisi quis dixerit, circa punitionem criminis respectum harum personarum habendum esse, ac in iis crimina faciliùs impunita relinqui posse, quod tamen contra Reipublicæ salutem tenderet, quæ facinorosis supplicium irrogari jubet. *l. 51. §. 2. ff. ad Leg. Aquil.*

Duo tamen hîc observari volo, quæ judi- 42
cis arbitrium haud parum instruere possunt. *Primò:* Ut Nobiles, Doctores, Clerici, aliæque personæ honestæ, & in dignitate quâdam constitutæ non ponantur vel custodiantur in carceribus subterraneis, sed in palatio vel Camerâ quâdam, alioque loco editiore, sub custodiâ militum vel commentariensium, quos eorum lateri adjungit Judex, asserventur. *Luc. de Pennâ in l. mulieres. 13. num. 5. verſu octavo, & in l. quoties. 17. num. 2. C. de dignitat. lib. 12. Matth. Coler. de Proceſſ. Executiv. part. 2. cap. 3. num. 177.* Quod maximè verum est in iis, qui nondum fuerunt convicti. *Bald. in l. num. 3. C. de exhib. Reis. Tiraquell. in tract. de Nobilit. c. 20. num. 30. & 31. & de pœn. temp. cauſ. 31. num. 10. & 11.* Generale siquidem illud est, quod in materiâ carcerũ multum deferatur Nobilitati. *Angel. in l. qui in carcerem. 22. n. 2. ff. quod met. cauſ.*

Secundò: Rationem quoque habeat Judex 43
criminis commissi, circa capturam & incarcerationem personæ Nobilis, & in dignitate constitutæ, ita licet perpetrato delicto atrociori vel atrocissimo, ejusmodi persona in crimine notorio deprehensa in carcere rectissimè detineatur: cum ij, qui adversus juris præcepta deliquerunt, nullo juris beneficio se tueri queant. *l. auxilium. 37. in fin. ff. de minor. l. ult. §. ſi verò poſtquam. C. de jur. deliber. l. 1. §. hæc autem. ff. ſi famil. furt. feciſſe dicat.* Attamen ob crimen aliquod levius, eam non facilè incarcerari faciat Judex, præsertim si convicta non sit. Quin & præsumptionibus validis existentibus, illam custodiæ potius ministrorum aut militum tradat, in quo arbitrium judicis nunquam puto excludendum esse, juxta tradita *Bald. in l. 2. in fin. C. de exhib. Reis. Nicol. Boër. deciſ. 216. num. 3. Anton. Gomez. tom. 3. var. reſolut. cap. 9. nu. 6. Foller. in pract. crim. verb. notatos capiat. n. 27.*

Quartò: Attendi quoque debet Qualitas 44
incarcerationis, ubi hanc Regulam constituo:
Delinquens in carcere tolerabili, usque ad sententiam, ejusque executionem custoditi debet.

Q. 7. Qualis carcer esse debeat?

Quæ Regula tria potissimum innuit. Pri- 45
mum est, ut carcer, in quo delinquens captivus detinetur, sit locus tolerabilis. Ignotæ sanè non sunt querelæ de carcere, qui ut plurimum in Germania perhibetur esse locus subterraneus, horribilis & immundus. *Bartol. in tract. de Carcer. cap. 1. n. 2. Ægid. poſſ. in prax. crim. tit. de carcer. nu. 4. Proſp. Farin. dict. quæſt. 27. n. 2. & 3. Ventur. de Valeut. in Parth. litigioſ. lib. 1. cap. 14. n. 26.* Undè sæpiùs fit, quòd incarcerati tædio carceris &

instinctu Diaboli, sibi ipsis vitam adimant. *Auct. discurs.* Vom Justitienwerck. *pag.* 58. aut à serpentibus lædantur, uti miserabilem historiam refert *Auct. discurs.* Vom Justitienwerck. *pag.* 66. de puella quadam à serpentibus in carcere perempta propè Weissenburgum; Et sic damnum irrecuperabile per carcerem inferatur, quod revocari non potest. *Bald. in l. un. C. de in integr. restit. Rutg. Ruland. de commiss. part. 2. lib. 4. cap. 1. num. 1.*

46 Sed valde peccant judices, qui Reos miserabiles & pauperes in subterraneos ac horribiles carceres & caveas detrudunt, in quibus humiditate & frigore confecti, infirmitates attingunt, ac vitæ periculum subeunt. Talis siquidem de jure debet esse carcer, ut in eo vivere, aereque ac lumine captivus frui possit. *Prosper. Farinac. dict. quæst. 27. num. 96. Bonifac. de Vitalin. in tit. de carc. privat. num. 2. vers. Nec debet includi. Marsil. de bannit. in verb. carcerati. num. 45. Foller. in pract. crim. in 1. part. 2. part. princip. verb. Vel carcerentur, num. 2. Iodoc. Dambouder. in prax. rer. crim. cap. 7. num. 9. Matth. Stephan. ad art. 11. num. 6. Ordin. Crim. Carolin. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cas. 305. num. 2.*

47 Quâ de re sanctio extat Imper. Constantini *in l. 1. C. de Custod. Reor.* ubi ita rescribit: *Nec verò sedis intima tenebras pati debebit incluſus, sed usurpata luce vegetari, ac sublevari: Et ubi mox geminaverit custodiam, in vestibulis carcerum & salubribus locis recipi, ac revertente iterum die, ad primum Solis ortum illico ad publicum lumen educi, ne pœnis carceris perimatur: quod innocentibus miserum, noxiis non satis severum esse dignoscitur.*

48 Cum quo convenit Imper. Carol. V. *in Ordin. Crimin. art. 11.* In verb. Vnd ist darbey zu mercken/daß die Gefängnuß zu Behaltung/vnd nicht zu schwerer gefährlicher Peinigung der Gefangenen sollen gemacht vnd zugericht seyn. Idemque disposuit Illustrissimus Elector Saxon. D. Augustus felicissimæ memoriæ *in Constit. 22. part. 2. vers.* Es soll aber das Gefängnuß/darein er gelegt/ziemlichen vnd leidlich seyn/vnd er dermassen darinnen enthalten werden/damit jhme dadurch am Leben oder Leibe/keine sonderliche vnd hohe Beschwerunge zugefüget werde/ꝛc. Unde manifestissimè patet, carcerem adeò tolerabilem esse debere, ne quid inde vel vitæ, vel corporis detrimentum incarcerato sit metuendum, *Auct. Consult. Constit. Saxon. part. 4. quæst. 37. vers.* Do aber in vnsern.

49 *Et ita respondimus* G. H. zu Leipzig: So wird der Verbrecher in einem solchen Gefängnuß verwahrlichen gehalten/ darinnen er nicht deß Tageliechts beraubet/noch an seiner Gesundheit/wegen Kälte oder anderer grosser Beschwerung/Schaden leidē möge/ D. R. W. *Mense Novembr. Anno 1627.*

50 Hocque regulariter verum est; Attamen eò non extendendum, ut ex circumstantiis & qualitatibus concurrentibus, Judex aut duriorem aut tolerabiliorem custodiam decernere prohibeatur: Nam qualitas custodiæ in Judicis arbitrio est constituta. *Bald. in l. 2. in fin. C. de exhib. Reis. Boër. decis. 216. nu. 3. Anton. Gomez. variar. resolut. tom. 3. cap. 9. Prosp. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 4. quæst. 27. num. 99. Iacob. Menoch. de arbitr. iudic. quæst. lib. 2. cas. 305. n. 1. & 6. Foller. in pract. crim. in 1. part. 2. part. princ. verb. Notatos capiat. num. 27. vers. Item carcer durus vel largus.*

Hinc 1. ob delicti gravitatem & atrocitatem delinquens, quando est persona vilis, & de effractione & fugâ suspectus, in duriorem carcerem vel turrim detrudi, ac insuper appositis ferramentis vel compedibus custodiri potest. *Nicol. Boër. dict. decis. 216. num. 3. Foller. in pract. crimin. verb. vel carcerentur. num. 4. Farin. dict. quæst. 27. num. 100.* Debent autem vincula & ferramenta adhiberi secundum qualitatem delicti & personæ. *Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæstion. cas. 301. num. 6.* 51

2. E contra verò, ob qualitatem criminis levioris & sortis ac conditionis honestioris inquisiti, incarceratio remitti, Reusque in palatio aut Camerâ custodiæ officialium vel militum tradi potest. *Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæst. 28. num. 3. Matth. Coler. de proces. execut. part. 2. cap. 3. n. 177.* 52

Quin & in pagis quandoque, ob defectum carceris benè muniti, in domo Sculteti aliove loco, Rei etiam atrocioris delicti, vinculis & ferramentis ligati à rusticis custodiuntur, id quod notissimum est. 53

Secundò benè notanda sunt in Regula antea posita verba hæc: (*Vsque ad sententiam ejusque executionem.*) Quibus probatur, Reum delinquentem non perpetuò in carcere detinendum esse, sed donec usque sententia publicetur, isque vel ad pœnam condemnetur, vel absolvatur: Custodiæ namque causa delinquens incarcerari solet, ne aufugiat, & judicium eludat. Quare si condemnatio vel absolutio facta fuerit, meritò custodia cessabit, & sententia executioni erit mandanda. 54

Et tum Judex ne officio suo desit, diligenter studebit, quò sententia maturetur, ejusque executio haudquaquâ differatur, ne forsan miserabilis delinquens mortis supplicium, aliamve pœnam corporis afflictivam metuens, diutius mente tristissima maceretur, longiorisq; carceris cruciatus sentiat, aut si innocens fuerit, ultra meritum detineatur. 55

Hinc & quæstio illa decidenda: *Vtrum Iudex pœnam carceris perpetui imponere possit, ut in illo animam agat Reus?* Quod licet apud multas gentes in more positum fuerit, hodiè tamen de jure, perpetui carceris pœnam indici non posse, docet *Bald. in l. credibile. C. de pœn. & in l. Reos. C. de accusat. Angel. in l. si à milite. §. edictum. ff. de militar. testam. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 1. quæst. 89. n. 3. & 4. ubi plures hujus sententiæ defensores allegat.* 56 *Q. 2. An judex pœnam carceris perpetui imponere possit*

Ejusque fundamentum ponit hoc: Quòd scilicet Carcer perpetuus sit pœna capitalis, *Bart. in l. 2. num. 9 ff. de publ. judic. Bald. in dict. l. incredibile.* qualem pœnam judex pro arbitrio suo indicere non debet. Hæcque sententia non obscurè probatur *per dict. l. incredibile. C. de pœn. l. mandatis. l. at damnum. §. solent. ff. eodem tit.* Accedit, quòd carcer perpetuus sit servitus, 57

quæ

quæ homini libero imponi nequit. *l. Titio centum. §. 2. ff. de condit. & demonstr. l. 2. ff. de lib. hom. exhib. Gloss. & Dd. in l. antiquitas. C. de Vsufr. Iacob. Menoch. dict. quæst. 89. n. 4.*

58 Hoc tamen dupliciter fallit: 1. Si lege vel Statuto alicujus loci, pœna carceris perpetui pro crimine quopiam imponatur. Qualia Statuta rara non sunt, quibus ex gratia quasi & in favorem certarum quarundam personarum, mortis supplicium in pœnam carceris perpetui commutatur. Quo Statuto extante, judicem turò pœnam hanc carceris perpetui imponere posse, nullus dubito: Nam & de jure Canonico, Carceris perpetui pœna non improbatur. *cap. novimus. de sentent. excomm. cap. antiqua. de hæret. cap. quamvis. de pœn. in 6to.* Quò & faciunt verba *artic.* 101. *Ordin. Crimin. Carol. in pr.* Wie Straff an Leib oder Gliedern/ die nicht zum Todt oder ewiger Gefängnuß sind / ꝛc. erkandt mögen werden. Et *in Constit. Elect.* 8. inter constitutiones publicè non promulgatas, *sub rubr.* Straffe der Fischdiebe/ *vers.* Wann aber. *In verb.* Dieselbe sollen mit der Straffe deß ewigen Gefängnuß beleget werden/ ꝛc.

59 Modò statutum nil disponat de criminibus, pro quibus jus Divinum mortis supplicium præcisè irrogat; ut in homicidio: Quale Statutum ceu contra jus Divinum nullius est momenti, nec judicem obligare potest. Proin, licet forsan Statutum reperiatur, ut Nobilis homicida ad carceres perpetuos condemnetur; istud tamen obligatorium non erit, sed judex non habitâ ratione Nobilitatis atque Statuti, mortis supplicium Reo imponere poterit: Quin & de jure Divino, cui omnia humana Statuta cedunt, hoc facere debebit. *Gen. 9. vers. 6. Quicunque effuderit humanum sanguinem, fundetur sanguis illius.*

60 2. Si ex justa causa Reus in perpetua custodia detinendus est. Tum enim carcer perpetuus pœna non est, sed custodia, in quâ Reus detineri debet, donec vel gratia ipsi fiat, vel ratio relaxationis superveniat. Veluti si quis ob minas verbales fuerit incarceratus, hic certè liberari nequit, sed in perpetua custodia est detinendus, usque dum sufficientem cautionem de non offendendo præstiterit. *art. 176. Ordin. Crim. Carolin. Petr. à Plach. in Epit. delict. lib. 1. cap. 7. num. 1. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 77. num. 2. Matth. VVesembec. in §. Item Lex Iulia de vi publica. num. 4. Inst. de publ. Iudic. Reinh. Rosa ad Dan. Moller. Constit. Elect. 15. nu. 6. part. 4. Paul. Matth. VVehner. in pract. observ. vocab.* Befehden. *Dom. Arum. discurs. 6. ad cap. 17. Aur. Bull. thes. 17. Petr. Frideric. Mindan. de proces. Camer. cap. 25. sect 6. Matth. Coler. part. 2. decis. 232.* aut minitatus ipsemet minitatori indulgere, ejusq; cautioni juratoriæ fidere velit, prout dixi *suprà p. 1. q. 37. num. 91. & seqq.* Et quotidiè hoc practicatur.

61 Quò & alias causas urgentes refero, quibus Judex commotus ad evitanda majora mala ac scandala, Reum ad custodiam perpetuam condemnare potest.

62 *Veluti pronunciavimus Quæstori in* Ziegenrück: So wird der Gefangene seiner vielfältigen Verbrechung halben öffentlich billich zur staupen geschlagen/ vnnd nach außgestandener Leibesstraffe / (weil es mit jhm diese Beschaffenheit / daß vor jhm fast niemand sicher / vnd sich weder vff der Strassen / noch sonst genugsam vorsehen kan / er sich auch bedräwlicher Reden verlauten lassen / welche auch er / als eine verdächtige / ruchlose vnnd freche Person wol zu Wercke richten / vnd dadurch mehr Leute betrüben vnd in Gefahr setzen würde) wiederumb zu gefänglicher Hafft geführet vnd gebracht / wol angefesselt/ verwahret / vnd damit man Friede vnd Ruhe vor jhm habe vnd erlangen möge/ die Zeit seines Lebens darinnen gefänglichen enthalten / *Mens. April. Anno 1622.*

63 Tertiò: Dum dicitur in Regula antea posita, Reum in carcere custodiendum esse, colligitur inde, *carcerem custodiam esse debere, non pœnam.* Quod & disertis verbis probatur *art.* 11. *Ordin. Crim. Carol.* In verb. Vnd ist dabey sonderlich zu mercken / daß das Gefängnuß zu Behaltung/ vnd nicht zu schwerer gefährlicher Peinigung der Gefangenen soll gemacht vnd zugerichtet werden. Idq; ipsum est, quod olim JCtus Ulpianus prodidit in *l. aut damnum. §. solent. ff. de pœn.* Et Imp. Constant. repetiit in *l. 1. C. de Custod. Reor.* Carceres nempè ad continendos homines, non puniendos aut excruciandos, aut malè tractandos haberi atque destinari debere. *Iac. Menoch. de arbitr. Iud. quæst. lib. 2. Cas. 305. n. 2. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæst. 70. vers. pœna autem.* *Q. 9. An Carcer sit pœna?*

64 Sed hodiè carcer quandoque etiam pœna est, præsertim in arbitrariis, ubi carceris pœnam facinorosis irrogari quotidiè videmus: Tantumque abest, hoc cum sanctione Carolinâ pugnare, ut illa disertis etiam verbis carceris pœnam indicet, ut in *art. 157. Ordin. Crim.* verb. Wo aber der Dieb keine solche Geldbusse vermag/ soll er mit dem Kercker / darinn er etliche Zeitlang ligen soll/ gestrafft werden/ ꝛc. Et *in art. 216. in pr.* Ibi: So aber ein solcher Vberfahrer bestimbte Geldpöen nicht vermöchte / der soll im Kercker also lang gestrafft werden/ biß er dem Verletzten nothdürfftige Entschuldigung thut/ ꝛc.

65 Illud etiam hic omittendum non est: Quoties nimirum plures ejusdem delicti socij fuerint, eos segregandos, & in distinctis carceribus detinendos esse, prout jubet *Ordin. Crimin. Carol. in artic.* 11. Vnd wenn auch der Gefangenen mehr denn einer ist / soll man sie / so viel gefänglicher Behaltung halber seyn mag / von einander theilen / damit sie sich vnwarhafftiger Sage mit einander nicht vereinigen / oder wie sie jhre That beschönen wollen/ vnterreden mögen. Quæ verba generalia sunt, & nulla habita sexus differentia, segregationem captivorum Magistratibus iniungunt. Adeoq; licet de jure commu-66 ni mares tantùm à fœminis separari jubeantur. *l. quoniam C. de custod. Reor. Franc. Vivius lib. 2. Comm. Opin. in verb. carcerari. num. 2.* Ex sanctione tamen Carolinâ idem in maribus aut fœminis solis complicibus seu correis delicti receptum est. Quod & ratio apposita luculenter innuit, ne scilicet de confictis confessionibus edendis clam conspirent, aut de supprimendo crimine deliberent; Unde major difficultas verum probandi accusatori, tum etiam inveniendi, judicibus molestia creetur: Carceres itaque plura habere receptacula consultum fuerit. *Georg.*

Rem. in dict. art. II. *Ordin. Crim. ubi & Matth. Steph. num.* 7.

67 Et hæc sunt, quæ Judex in captura & incarceratione Reorum delinquentium probè attendere, & observare debet. Hinc quæritur *Primò:* Si Judex contra hæc, capturam & incarcerationem injustam decernat, in quantum conveniri queat, quæque ejus sit pœna?

Q. 10. Quæ sit Pœna Iudicis injustã capturam & incarcerationem decernentis?

Communiter *Dd.* opinantur, Judicem hoc 68 nomine pœnâ injuriarum teneri; quippe qui per injustam capturam incarcerato ignominiã intulit cum gravi ac irretractabili prejudicio. *Bald. in l. per diversas. C. mandat. Iason. in l.* 4. §. *Si quis condemnatus. n.* 22. *& seqq ff de re judic. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap.* 15. *nu.* 8. *Roland. vol.* 3. *cons.* 17. *nu.* 1. *& consil.* 18. *nu.* 5. *Cyrill. in sum. crimin. tit. de custod. Reor. particul.* 1. *n.* 2.

69 Quæ tamen opinio refellitur ex *l. injuriarum.* §. *is qui jure. & §. quæ jure. ff. de injuriis. l. quod Reipublicæ. ff. eod. tit.* ubi apertè dicitur, quòd is qui jure publico utitur, non videatur injuriæ faciendæ causa hoc facere: Juris enim executio non habet injuriam, & quæ jure potestatis à Magistratu fiunt, ad injuriarum actionem non pertinent. Quia quod Reip. venerandæ causa secundum bonos mores fit, etiamsi ad contumeliam alicujus pertinet, quia tamen non câ mente Magistratus agit, ut injuriam faciat, sed ad vindictam Majestatis publicæ respiciat, actione injuriarum non tenetur. Unde probatur, Judicem indebitè aliquem carcerantem nõ teneri actione injuriarum. *Prosper. Farin. in prax. crim. lib.* 1. *tit.* 4. *quæst.* 27. *n.* 137.

70 Rectius itaque sentit *Paris de Puteo. in tract. syndicat verb. Captura. cap.* 2. *num.* 5. Judicem injustè aliquem incarcerantem teneri in Syndicatu, ac puniri Syndicatorum arbitrio, pro facti & personarum qualitate, allegans ad hoc *Bartol. in l. injuriarum.* §. *is qui jure. &* §. *quæ jure. ff. de injur.* quem sequitur *Farin. dict. quæst.* 27. *num.* 141. *&* 142. ubi addit, quòd ultra pœnam ordinariam, teneatur isto casu Judex indebitè carcerato etiam ad damna & interesse, secundum *Gloss. in l.* 2. §. *simili modo. verb. Retentus. ff. si quis caution. Hipp. de Marsil. in pract. crimin.* §. *constante. num.* 4. *Cyrill. in Summ. crimin. tit. de pœn. jud. malè judic. part.* 3. §. 2. *num.* 1. *Conrad. in pract. tit. de Captura. n.* 3. *Par. de Puteo in tract. Syndic. verb. carcer. & carceratus. c.* 2. *n.* 7.

71 Sed in foro Saxonico certa pœna est constituta: Tenetur namque Judex pro injustâ carceratione, captivo per singulos dies naturales 30. solidos solvere, *art.* 34. *lib* 2. Landrecht. Ibi: Wer eines andern Mannes Knecht schlägt fähet/ oder beraubet/ *&c.* Von Recht soll er jhm Busse geben. Atqui hæc mulcta est 30. solidorum, per *text. in art.* 45. *lib.* 3 Landrecht. In verb. Den Schöppenbaren freyen Leuten gibt man auch dreissig
72 Schilling zur Busse/ *&c.* Pœna ergò injustæ carcerationis de jure Saxonico, est 30. solidorum per singulos dies, prout apertè sic tradit *Gloss. dict. art.* 34. *lib.* 2. Landrecht. *lit. B. verb.* It. So man einen mit dem Richter zu vnrecht im Gefängnuß hält/ die Busse ist Tag vnd Nacht 30. Schilling Pfenning. *Christophor. Zobel. part.* 1. *differ.* 43. *n.* 9. *Matth. Coler. de process. Executiv. part.* 2. *c.* 3. *nu.* 156. *& part.* 1. *decis.* 164. *num.* 2. *Chil.* König. *in process. cap.* 120. *Petr. Theodor. in Colleg. crimin. disp.* 4. *th.* 11. *lit. C.* Faciunt autem 30. solidi duos vicenos vel 73 40. grossos: Solidus namque in jure Saxonico continet 12. nummos antiquos, vel 16. novos hodiernos Misnenses; quorum duodecim unum grossum efficiunt, & 20. grossi unum vicenum vel Sexagenam antiquam. *Matth. Coler. part.* 1. *Decis.* 161. *n.* 69. Factâ jam computatione, triginta solidi efficiunt 40. grossos Misnenses, vel duas Sexagenas antiquas.

Hancque pœnam Juris Saxonici dictare solent Sca- 74 *bini etiamnum hodiè pro injusta incarceratione:*
So ist er Klägern den gefänglichen Angriff / jeden Tag vnd Nacht / so lange er gefänglichen enthalten/ mit 30. Schilling Pfenningen/ oder 40. Silbergroschen / der gesetzten vnnd verordneten Sächsischen Busse zu verbüssen/ vnd darneben die Gerichtskosten vff Richterliche Ermässigung zu erstatten schuldig/ V. R. W. *Ottoni* Haken/ in Cotbus/ *Mense Iul. Anno* 1598.

It. Hat euch der Rath zu N. N. ohne Vrsach mit Gefängnuß beschweret; So seyn Sie euch dasselbe/ benebens Erstattung aller Schäden vnd Vnkosten/ jeden Tag vnd Nacht mit 30. Schilling Pfenningen zu verbüssen schuldig / V. R. W. *D. L. in L. Mens. Mart. Anno* 1583.

It. So ist er das außgestandene Gefängnuß/ 75 so lange dasselbe gewähret / Inhalts Landbüchern Sächsischer Rechten / jeden Tag vnd Nacht mit 2. alten Schocken zu verbüssen schuldig/ *&c. Quæstori* in Hohenstein. *Mens. Aug. Anno* 1624.

It. Sebastiano Fincken / in Auleben. *Mens. Iun. Anno* 1585.

It. VV. à M. Mens. Septemb. Anno 1630.

Et quod probè notandum, hancce pœnam 76 Juris Saxonici non modò Judex solvere tenetur, sed & privatus, ad cujus instantiam decreta fuit captura. *Petr. Theodor. dict. disput.* 4. *thes.* 11. *lit. C. Matth. Coler. dict. decis.* 164. *Christ. Zobel. dict. loco.* Uterque tamen ab hâc pœna immunis est, quando indiciis validis præcedentibus, nec non præviâ Scabinorum sententiâ, quis fuerit incarceratus.

Prout hoc casu respondimus Iohanni Schulman/ 77 in Dewitz/ *Mens. Iul. Anno* 1618.

Secundò: Cùm Juris notissimi sit, injustam 78 esse carcerationem factam à persona privata, quæ jurisdictionem non habet, *l. neminem C. de exhib. Reis, ubi Salyc. & Dd. comm. Anton. Gomez. de delict. cap.* 9. *num.* 3. *Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap.* 15. *num.* 1. haud inconvenienter quæritur: *Quanam pœna sit ejusmodi incarcerationis privatæ?* Ad hanc quæstionem respondet Imp. Ze- 79 no in *l.* 1. *C. de privat. carcer.* Reos hujus criminis tanquam læsæ Majestatis Reos à jure reputari, ac ultimo supplicio puniri. Nam qui privatum carcerem exercet, merum Imperium sibi usurpare dicitur. *Bald. in d. l.* 1. *C. de privat. carc.* Usurpatæ autem Jurisdictionis crimen læsæ Majestatis crimen appellatur *l.* 3. *ff ad Leg. Iul. Majest.* Idcirco & per committentes privatum carcerem, crimen læsæ Majestatis committi, non sine ratione dici potest. Quam sententiam ampliando & limitando pro more suo latè persequitur *Prosper. Farin. in prax. crim. lib.* 1. *tit.* 4. *quæst.* 27. *num.* 9. *& seqq.*

Q. 11. Quanam sit pœna incarcerationis privatæ?

At

80 At nimis rigorosa est hæc Sanctio Zenonis, ideoque nec usu recepta; In practica enim carceris privati Reos non ultimo supplicio, sed mitius puniri pro arbitrio Judicis, testis est *Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæst. 68. in fin. & Prosper. Farin. dict. quæst. 27. n. 35.* aliiq; ab ipso relati, Vid. *suprà p. 1. q. 41. n. 124. & 128.* Quam sententiam ceu mitiorem etiamnum hodiè in pronunciando sequimur. Eamque non improbat. *l. 2. C. de priv. carc.* jubens Reos hujus criminis tot dies manere in publico carcere, quot fuerit quis in privato ab eis inclusus.

81 Ac licet concedatur, Carceris privati exercitio læsæ Majestatis crimen committi, nequaquam tamen mortis supplicium inde probabitur; cùm pœna Criminis læsæ Majestatis non semper sit ultimum supplicium, sed interdum deportatio, quandoque etiam Relegatio cum infamiâ. *l. 40. junct. l. eorum. 24. ff. de pœn. Henr. Boër. de crimin. læs. Majest. cap. 3. num. 109. Anton. Capyc. Decis. 130. num. 20.* Quare, ut maximè privatum carcerem exercens crimen læsæ Majestatis incurrat, severiori tamen, quàm arbitraria pœna, Carceris vel Relegationis, aut etiam mulctâ pecuniaria non facilè puniendus erit.

Veluti pronunciavimus Martino à Rödern: **Hat sich ewer Vnterthaner einer / von welchem ewre Frage meldet / in ewren Gerichten vnterstanden / seinen Nachbarn / auch ewren Vnterthanen / so jhme mit Schulden behafftet gewesen / in eine verwahrte Kammer zu sperren / vnnd jhn drey Tage lang also gefänglichen zu halten / in willens / seine Foderung durch solchen Zwang von jhm zu erlangen. Da nun bemeldter ewer Vnterthaner solches geständig oder überführet: So möchte er seiner Verbrechung wegen / willkürlichen / entweder ein 12. Tage lang mit Gefängnuß / oder vmb vier newe Schock in Straff genommen werden / V. R. W.** *Mens. Decembr. Anno 1630.*

82 Sciendum tamen, quòd pœna carceris privati locum non habeat in illis, qui detinent aliquem in carceribus correctionis causâ, puta si pater filium, vel Dominus servum in Camerâ aut carcere detineat. *l. 3. §. 1. & 2. ff. de liber. hom. exhib. l. ex facto. §. proinde si servus. ff. de hered. inst. Paris de Puteo, de Syndic. in verb. Captura. cap. 8. n. 2. Nic. Boër. decis. 275. n. 1. Prosp. Farin. dict. quæst. 27. n. 25. & 27. Gig. de crim. læs. Majest. lib. 1. tit. qual. & à quib. crim. læs. Majest. comm. quæst. 35. n. 7. & 8.*

83 Idem obtinet in marito, qui absque metu pœnæ alicujus, uxorem suam correctionis & castigationis causâ in vinculis ponere & in carcere detinere potest. *c. placuit. 24. q. 2. c. quemadmodum. in fin. & ibi gloss. ext. de jurejur. Par. de Put. dict. cap. 8. nu. 2. Felin. in cap. cum contingat. in fin. ext. de for. compet. Gigas dict. quæst. 35. n. 8.*

84 *Tertiò* Quæritur: *Quâ pœnâ teneatur effringens Carcerem ad hoc, ut carceratus aufugiat, vel alio modo eundem è carcere eximens?* Respondent *Dd. communiter*, effractorem incarceratum liberantem, eadem pœnâ coercendum esse, qua puniendus erat carceratus pro delicto, pro quo detinebatur. *Bartol. in l. sed & si eximendi. §. item si quis num. 4. ff. ne quis eum qui in judic. Iason. in l. 1. §. quod Prætor. num. 12. ff. eod. Ioseph. Mascard. de probat. lib. 1. Concl. 266. num. 16. Hier. Magon. Decis. Lucen. 90. n. 3. part. 1. Iob. Berber. in pract. crim. 1. part. rubr. 25. n. 5. Iacob. Menoch. de arbitr. Iud. quæst. lib. 2. cas. 301. nu. 16.* Pro qua opinione facere videtur *l. 1. C. de his qui latron.*

Q. 12. Eximens aliquem è carcere quomodo sit puniendus?

85 Verùm, si quis textum illum accuratiùs inspexerit, facilè deprehendet, de effractoribus carcerum ibidem non agi, sed de iis solummodò, qui occultant delinquentes; uti quoque ex *Rubr. tit.* patet. Unde non inferendum ad casum fracti carceris. Quin & receptatoribus latronum non eandem sed arbitrariam pœnam fore imponendam, statuit Imp. *in dict. l. 1.* ita inquiens: *& latrones quisquis sciens susceperit, & eos offerre judicibus supersederit, supplicio corporali aut dispendio facultatum, pro qualitate personæ & judicii æstimatione plectetur.* 86 Rectiùs ergò meo judicio arbitratur *Prosper. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 4. quæst* 30. *nu.* 93. 94. pœnam fracti carceris esse arbitrariam, & commensurandam non solùm qualitati personæ illius, qui delinquentem è carcere eximit, sed etiam existimationi judicis, cujus jurisdictio turbata est. Vide *suprà p. 1. q. 35. n.* 40 *& seqq.*

87 Etsi verò opinio hæc *Farinac.* justa & æqua videatur, de jure tamen Saxonico communis *Dd.* sententia, quæ carceris effractorem pari pœnâ, quâ carceratus erat puniendus, affici jubet, recepta & probata est, per text. *in art. 9. §.* **welcher Mann** *lib. 3. Landrecht.* Ibi: **welcher Mann einen Beklagten vmb Vngerichte / gewaltiglichen dem Gerichte entführt / wird er gefangen mit geruffte / er soll gleiche Pein leiden / &c.**

Idq; in foro Saxonico practicari, & tàm à Scabinis Lipsiensibus quàm Jenensibus ita pronunciatum fuisse, testatur *Matth. Coler. part. 1. Decis. 166. n. 4.* Neque hæc sententia discrepat à Sanctione Carolinâ Criminali in *art. 180.* Siquidem quod ibi de Commentariensibus sive carcerum custodibus dispositum est, ob identitatem rationis haud ineptè ad quoscunque carcerum effractores extendi potest.

Prout etiam respondimus, in casu, quo Reus furti modici è carcere liberatus fuerat, ad requisitionem **deß Raths zu Eißleben: Hat F. L. gestanden / daß sie jhren Eidam P. F. welcher Diebstals halben jnne gesessen / auß der Hafft mit loßschlagung der Schlösser loß gemacht / vnd sich zugleich mit jhm auff flüchtigen Fuß gestellet / &c. So wird sie derowegen willkürlichen / entweder ein 3. Wochen lang mit Gefängnuß / oder vmb 7. newe Schock in Straff genommen / V. R. W.** *Mens. Octobr. Anno 1631.*

88 Idq; verum est, non solùm quando Reus incarceratus arbitrariâ pœnâ, carceris vel mulctâ pecuniariâ puniendus, sed & si ultimo supplicio afficiendus fuisset, ob generalitatem *textus Saxonici:* Quamvis satius esse existimem, carceris effractorem gladio puniri, etiamsi gravior quædam, veluti Rotæ aut suspendij pœna carcerato irrogari potuisset. Quod tantò faciliùs concedendum, quantò certiùs est, effractione carceris pacem publicam violari, quod delictum aliàs gladij pœnâ regulariter coerceri solet. *Recess. August. sub Imper. Ferdinando I. Anno* 1555. §. **Wir setzen / ordnen / vers. Wo sie ins Gefängnuß kommen.** *Ordin. Crim. Carol. art. 128. & 129. art. 13. lib. 2. Landrecht. Ordin. Prov. Elect. Saxon. pag. 66.*

& Constit. Elector. 13. part. 4. in pr. ubi Dan. Moller. n. 5. Andr. Gail. lib. 1. de pac. publ. c. 1. n. 6.

89 *Veluti etiam gladij pœnam dictavimus cuidam effractori, prædonem è carcere eximenti, ad requisitionem Quæstoris in Eckartsberga. Mens. Decemb. Anno 1623.*

90 *Quartò:* At quid, *si ipsemet Reus incarceratus carcerem effringat, & inde effugiat, quænam pœna ipsi tum erit decernenda?* Hujus quæstionis decisio petenda est ex *l. 1. in pr. ff. de effract. & expilat.* Ubi verba hæc habentur: *De his, qui carcere effracto evaserunt, sumendum supplicium divi fratres Æmilio Tironi rescripserunt. Saturninus etiam probat, eos qui de carcere eruperunt, sive effractis foribus, sive conspiratione cum cæteris, qui in eadem custodia erant, capite puniendos: Quod si per negligentiam custodum evaserunt levius puniendos.* Unde patet, hoc casu pœnam capitis præstitutam esse. Quodnam

Q. 13. Reus incarceratus carcerè effringens & aufugiens, quam pœnam incurrat?

91 verò supplicium per Capitis pœnam ibidem intelligi debeat, anxiè laborant *Interpp.* & diversimodè sentiunt: prout octo refert opiniones distinctas *Prosper. Farin. in prax. crimin. lib. 1. tit. 4. quæst. 30. num. 2. & seqq.* ubi concludit, Reos carcerum effractores arbitrariâ pœnâ puniendos esse. Idemque sensisse videntur *Nicol. Boër. Decis. 215. n. 22. Bonif. de Vital. in tit. de carcer. privat. n. 12. Lud. Peguer. Decis. 1. n. 6.*

92 Neque enim absurdum est, pœnam capitis in dispositione Legis vel Statuti accipi non de morte naturali, sed de civili, hoc est, deportatione vel relegatione, secundum *gloss. in l. 1. & pr. verb. capitali. C. Ne Christian. Mancip. & in l. in criminali ff. de jurisdict. omn. judic. & in l. un. ff. de crimin. peculat. Angel. Aret. de malef. verb. Et ibi caput. num. 32. Salyc. in l. 2. C. de fals. monet. Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. opportunè. nu. 40. Alciat. in l licet capitalis. ff. de verb. signif. Foller. in pract. crimin. verb. pœnis debitis. n. 48. Iac. Menoch. de arbitr. judic. quæst. cas. 316. n. 10. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 67. in pr.* Maximè quia in pœnalibus semper mitior interpretatio est apprehendenda. *l. si Præses. ff. de pœn. l. pen ff. eod. tit. l. semper. ff. de reg. jur.*

93 Quibus tamen non parum obstat, quòd propriè & strictè loquendo, pœna capitalis accipiatur pro pœnâ sanguinis, & sic mortis naturalis, secundum *gloss. in l. transigere. verb. Capitali. C. de transact.* ut in *l. relegati, & ibi gloss. ff. de pœn. l. saccularij. §. sunt quædam. ff. de extr. crimin. l. lege Iuliâ. §. ult. ff. ad leg Iul. repetund. l. licet. ff. de verb. signif.* Ideoque & *dict. l. 1. ff. de effract. & expilat.* prout verba sonant, de pœnâ mortis naturalis accipiendam, & sic ultimum supplicium effractoribus carceris infligendum esse, putant *Dd. quamplurimi,* quos allegat *Farin. dict. quæst. 30. num. 2.*

94 Res adeò difficilis non videtur, si dicamus, Reos carcerum effractores ultimo supplicio afficiendos esse, si nimirum propter commissum delictum, quod mortis pœnam meretur, fuerint incarcerati, modò tamen confessio criminis (quæ vel ob solam effractionem, ceu sufficiens indicium ad torturam, quæstionibus extorquendæ est) accedat. Et eatenus vera esse potest illorum opinio, qui per capitis pœnam ultimum supplicium intelligi autumant.

Quòd si verò delictum ab incarceratis 95
commissum tale non sit, propter quod aliàs mortis supplicium est irrogandum; neque tum ob solam effractionem & fugam Reos morte plectendos, sed arbitraria solummodò pœna afficiendos putaverim, juxta veriorem sententiam, quam latè defendit *Farin. dict. quæst. 30.* cumque sequitur *Petr. Theodor. in Colleg. crimin. disput. 3. th. 16. lit. D.*

Graviori igitur quam fustigationis pœnâ, 96
Reum incarceratum ob effractionem carceris puniendum non esse existimo. Quæ tamen pœna multis casibus mitiganda est; veluti quando incarceratus per negligentiam custodum, aliorumve opem & auxilium evasit, qui certè nõ capitaliter, sed levius puniri debet. *dict. l. 1. ff. de effract. & expilat.* Aut quando injustè fuit incarceratus. *Gloss. in Clement. Pastoralis. verb. per violentiam, ubi Dd. de sent. & re judic. Iacob. Menoch. de arbitr. Iudic quæst. cas. 301. n. 14. Bertaz. Consil. crimin. 34. nu. 33.* Vel sine fractura carceris violenta aufugit, aut propter Judicis sævitiam vel periculum aquæ & ignis. *arg. l. 27. ff. locat. l. 49. §. 1. ff. ad Leg. Aquil. Paris de Puteo. de Syndicat. in verb. Fuga officialis. cap. 2. nu. 4. Ioseph. Mascard. de probat. vol. 2. concl. 820. num. 12. 13.* Aut quod animum habuit redeundi. *l. 13. ff. de custod. Reor.*

Quibus ut & aliis ejusmodi casibus, mitior pœna sufficere videtur, ideoq; Judex pro discretione sua ponderando qualitatem fracturæ aliasq; Circumstantias, Relegationem aut pœnam carceris, vel etiam mulctam arbitrariam Reo irrogare potest.

Hinc cum Reus quidam incarceratus opè & auxilio ab alio sibi præstito, è carcere liberatus aufugit, Scabini in hunc modum responderunt: Habt jhr *N. S.* wegen seines Muthwillens vnd Vngehorsams/in gefängliche Hafft nehmen lassen/vnd es hat ein Mühlknecht *G. V.* genannt/mit seiner Bindart/ vff sein deß Gefangenen Geheiß/ das starcke Vorhängschloß von der Gefängnußthür abgeschlagen/ darauff Gefangener die Thüre vffgemacht/ vnd mit dem Mühlknechte davon gangen/ &c. So werden sie beyde/wenn sie wider zu hafften kommen/einen Monat lang mit Gefängnuß gestrafft/ vnd mit Wasser vnd Brodt gespeiset/ *V. R. W. Senatui in* Remnitz. *Mens. Ianuar. Anno 1610.* 97

Et in casu haud multum dissimili: So viel aber *Facium* vnd Heinrichen die Frackschneidere anlanget/ mögen dieselbe derowegen/ daß sie sich auß dem Gefängnuß selbst loß gewircket/vmb eine zimliche Geldbusse/ jhrem Vermögen nach/ in Straff genommen werden/ *V. R. W. Quæstori in* Gebesee. *Mense Iun. Anno 1609.* 98

Quintò: Deniq; & hoc expeditum non est: 99
An & quâ pœna afficiendi sint carcerum Custodes seu Commentarienses aut Carcerarij, si Reus incarceratus aufugiat?

Q. 14. Pœna custodum & carcerariorum, quorū culpa aut negligentiâ incarceratus aufugiat.

Equidem non desunt, qui carcerato ex carcere aufugiente, carcerum custodes eadem pœna, quâ Reus & fugiens afficiendus erat, puniri volunt. *Nicol. Boer. Decis. 217. num. 1. Conrad. in pract. tit. de carcer. num. 21. Petr. à Plach. in Epit. delict. cap. 26. num. 1. in fin. lib. 1. Iacob. Menoch. de arbitr. Iud. quæst. lib. 2. cas. 302. num. 2. Anton. Gomez. tom. 3. var. resol. cap. 10. num. 11. Ægid. Boss. in tit. de Carcere num 9. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap. 17. num. 3. Prosper. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 4.*

tit. 4. quæst. 31. ubi pro more ſuo quæſtionem hanc per ampliationes & limitationes latiſſimè tractat.

100 Sed videntur loqui *prædicti Dd.* de cuſtode, qui opem & auxilium, veluti carcerem frangendo, fugienti Reo præſtat, quem ſanè eadem pœnâ teneri, quâ incarceratus affici debebat, nemo negabit, qui certam ſibi *Dd.* opinionem perſuaſam habet, effractores ſcilicet Carcerum, quo Reus aufugiat, pari pœnâ teneri, quam i-
101 pſemet incarceratus promeritus eſt: Prout etiam diſertis verbis diſpoſitum in *Sanctione Carolina artic.* 180. *in pr.* Ibi: So ein Hüter der peinlichen Gefängnuß einem der peinliche Straffe verwircket / außhilfft / der hat dieſelbe peinliche Straffe an ſtatt deß Vbelthäters/den er alſo außgelaſſen/verwircket.

102 Verùm de eo cuſtode principaliter hîc quæſtio eſt, qui opem, & conſilium aufugienti Reo quidem non præſtat, attamen vel ex culpa, vel negligentia fugam non impedit, quam diligens cuſtos facilè avertere poſſet.

103 Hujus Deciſio petenda eſt ex *l. ult. ff. de cuſtod Reor.* Ibi: *pro modo culpæ vel caſtigantur vel militiam mutant. Et l. carceri. ff. eod. tit.* Ibi: *Officio Iudicis puniendus eſt.* It. *Removendus eſt ab officio. & l. milites ff. eod. tit.* Ibi: *Pro modo culpæ in eos ſtatuendum eſt.* Ex quibus textibus evincitur, pœnam cuſtodis hoc caſu eſſe arbitrariam, pro modo culpæ vel negligentiæ, quòd certè æquiſſimum vide-
104 tur: Etenim juris notiſſimi eſt, cuſtodes tàm culpâ, quàm dolo hoc nomine teneri, ac non ſolùm de latâ, ſed & de levi & leviſſimâ culpâ. *Paris de Puteo, in tract. de ſyndicat. verb. carcer & carceratus. cap. 3. num. 2. Nicol. Boër. dict. Deciſ. 217. num. 10. Proſper. Farin. dict. quæſt. 31. num. 14.* ſed durum eſſet, pari pœnâ, quam incarceratus ſcilicet promeritus fuit, & dolum & culpam indifferenter omnem coerceri. Quare rectiſſimè arbitrio Judicis relinquitur, quâ pœnâ pro modo culpæ vel doli, cuſtodes affici velit.

105 Adeoq; puto diſtinguendum eſſe, utrum cuſtodes dolosè quid fecerint, ac haud inſcij fugæ eam non impediverint, vel culpa aut negligentia eorum incarceratus aufugerit.

106 *Priori caſu*, ſi cuſtos dolo aut etiam pretio corruptus carceratum aufugere permittat, abſque dubio ad pœnam Corporis afflictivam, fuſtigationem nempè hoc caſu perveniri poterit: Nemini enim ignotum eſt, dolum pœna corporali poſſe puniri. *Bart. in l. 1. §. 1. n. 1. ff. ſi quis teſtam. lib. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæſt.* 84. *in pr. Capoll. conſ. crim. 33. col. 2. verſ. quod ſi probatur, &c.*

107 Quod vel maximè tum verum eſt, ſi Reus ob crimen atrocius non modo incarceratus, ſed & de eo confeſſus aut convictus fuerit, vel ſi officialis Præfecturæ, der Landknecht/aut cuſtos juratus delinquentem dimiſerit: certè enim hiſce caſibus, cuſtodes fugam incarcerati fraudulenter permittentes, vix ac ne vix fuſtigationis pœnam effugient. Caveat tamen Judex, ne pœnam mortis cuſtodi irrogari faciat, quod admodum durum eſſet.

108 Etſi enim de jure civili hoc non abſonum videatur *l. ad commentarienſem. C. de cuſtod. Reor.* unde haud pauci arbitrantur, morte cuſtodem plecti poſſe; prout videre eſt apud *Farin. dict. quæſtion.* 31. *nu.* 2. aliosque ab eo allegatos. Attamen ſecundum ſanctionem Carolinam & in foro Saxonico, is ſolummodò, qui violentiâ adhibita, veluti armata manu carcerem frangendo, incarceratum liberat & abducit (quod de cuſtode permittēte fugam aſſeri nequit) pari pœna cum incarcerato tenetur, prout patet *ex art.* 9. §. welcher Mañ. *lib.* 3. Landrecht. In verb. gewaltiglichen dem Gericht entführet. *Et ſanct. Carol. art.* 180. In verb. außhilffet.

Antequam verò pœna corporis afflicti- 109
va, aut etiam Relegationis perpetuæ cuſtodi irrogetur, de ipſius dolo certè judici conſtare debet; Proinde ſi is dolum confiteri nolit, qui tamen ex indiciis & conjecturis apparet, confeſſio per tormenta vel territionem extorquenda erit. Ut ſæpiùs reſponſum memini. Scio etiam, juramentum purgationis hoc caſu injunctum fuiſſe.

Ad Conſultationem Senatus Grimmenſis. Menſ. Octobr. Anno 1630.

Poſteriori verò caſu, quando ex culpa & ne- 110
gligentia cuſtodum incarcerati aufugiunt, pœna fuſtigationis non obtinebit, ſed pro qualitate culpæ latæ, levioris aut leviſſimæ, nec non ratione circumſtantiarum & perſonarum, ut & Criminis à fugitivo commiſſi, Judex pœnam arbitrariam, carceris aut mulctam pecuniariam cuſtodibus negligentibus imponere poteſt. *l. ult. ff. de Cuſtod. Reor. l. carceri. l. milites. ff. eod. tit. Petr. Theodor. in Colleg. crimin. diſput. 4. theſ. 12. lit. D.*

Quò & faciunt verba expreſſa *Sanctionis Carol.* 111
in artic. 180. Käme aber der Gefangene durch bemeldtes Hüters Vnfleiß auß dem Gefängnuß/ ſolcher Vnfleiß iſt nach Geſtalt der Sachen / vnd Rechte/ſo an den Orten/als hernach folget/gepflogen wird/zu ſtraffen.

Quemadmodum ſæpiſſimè pronunciarunt Scabini, 112
Cuſtodibus negligentibus ut plurimum pœnam arbitrariam carceris ad unam, duas, vel tres ſeptimanas, aut mulctam pecuniariam duarum, trium vel quatuor Sexagenarum novarum dictantes. Nobili à Schönberg. *Menſ. Mart. Anno* 1605.

Nobiliſſæ à Schönbergin. *Menſ. Ianuar. Anno* 1609.

I. B. in L. Menſ. Majo. Anno 1612.

Gregorio Freimuhlen/*in* Kleinſtädel. *Menſe Majo. Anno* 1625.

Chriſtiano Troſten/*in* Grullenberg. *Menſ. Majo. Anno* 1625.

Henrico ab Alnpeck. *Menſe Novembr. Anno* 1627.

Auguſto à Schönberg. *Menſe Martio, Anno* 1629.

Senatui Miſnenſi. Menſ. Decemb. Anno 1630.

Quin & ſi latâ aut latiſſimâ culpâ cuſto- 113
dum, incarcerati evaſerint, ad Relegationis quoque pœnam pervenire poterit. Quod maximè verum eſt, ſi cuſtos carceratum ſub fide juratâ receperit, vel officialis publicus, der Statt oder Landknecht in latâ vel latiſſimâ culpâ verſatus fuerit.

Prout

114 *Prout responsum fuit Quæstori Sceudicensi:* So ist der Landtknecht binnen zwey oder drey Monat die Gefangene wieder einzubringen schuldig/ auffn Fall aber dieselbe über angewandten Fleiß nicht zu erlangen seyn/ wird er andern zum Abscheu vnd Exempel mit ewiger Landesverweisung in Straff genommen/ V.R.W. *Mens. Maio, Anno 1611.*

Et in casu simili Senatui in Lommatsch. *Mens. Iul. Anno 1630.*

Temporalis autem relegatio hoc in casu dicta fuit alicui officiali sive ministro Præfecturæ, einẽ Landknecht/ *ad consultationem Danielis* Rothen. *Mens. Ian. Anno 1630.*

QUÆSTIO CXII.

De Salvo conductu, & Satisdatione Rei delinquentis ad obtinendam securitatem plenariam.

SUMMARIA.

1. *Salvus conductus liberat Reum à periculo carceris.*
2. *Maximè conducit Reo petere salvum conductum. num. 3. 4. 5.*
6. *Salvus conductus duplex est, generalis & specialis.*
7. *Salvum conductum generalem habens, non modò ad judicium venire, sed & securè inde recedere potest. n. 8. 9.*
10. *Quolibet die juridico Reus securè potest comparere.*
11. *Commorandi diutius facultatem Reus non habet.*
12. *Quamdiu hic salvus conductus præstet securitatem. n. 13.*
14. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
15. *Abrogatione salvi conductus generalis, Reus non est securus.*
16. *Citatio quatenus salvum conductum in se contineat. n. 17. 18.*
19. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
20. *Specialis salvus conductus plenam dat securitatem.*
21. *Et propriè dicitur salvus conductus.*
22. *Quilibet Magistratus habens merum imperium, salvum conductum largiri potest. num. 23. 24.*
25. *Explicatio l. relegati. ff. de pœn.*
26. *Offendens Reum habentem salvum conductum, crimen læsæ Majestatis committit. n. 76.*
27. *Quæstor præfecturæ Electoralis plenarium dat salvum conductum. n. 28.*
29. *Responsum Scabinorum Lipsiensium.*
30. *In crimine manifesto & notorio non datur salvus conductus Reo. n. 31.*
32. *Reo absenti & latitanti conceditur salvus conductus. n. 33.*
34. *Etiam in atrocibus delictis, n. 35.*
36. *Sicuti & in processu inquisitorio. n. 37.*
38. *Observantia Scabinorum Lipsiensium. n. 39.*
40. *Nec non Reo confesso aut convicto alleganti exceptionem defensionis.*
41. *Responsum Scabinorum Lipsiensium.*
42. *Reo præsenti incarcerato non datur securitas. n. 43. 44.*
45. *Nisi in delictis levioribus. n. 47.*
46. *Sententiæ Scabinorum Lipsiensium.*
48. *Et in casu Infirmitatis. n. 51.*
49. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 50.*
52. *Aut si Iudex credit, Reum fore inculpabilem.*
53. *Qualitas & finis hujus salvi conductus in quonam consistat?*
54. *Securitas non juvat Reum in novis delictis.*
55. *Alieno Magistratui salvus conductus non præjudicat. n. 56.*
57. *Magistratus concedens salvum conductum, Reum ne quidem in alieno territorio captivare potest.*
58. *In securitatibus concessis considerandæ est forma verborum.*
59. *Quamdiu duret salvus conductus specialis. n. 60. 61. 62. 63.*
64. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
65. *Num per sententiam sublato salvo conductu, Iudex confestim Reum prehendere possit, antequam sententia transeat in rem judicatam? n. 66. 68. 69.*
67. *Responsa Scabinorum Lipsiensium. n. 70.*
71. *Effectus salvi conductus est, ut Reus sit securus ab incarceratione & omni vi injusta. n. 73. 74. 75.*
72. *Majoris fidei causa super salvo conductu conficitur instrumentum in foro Saxonico.*
77. *Offendens Reum habentem salvum conductum, quomodo debeat puniri. n. 78. 79. 80.*
81. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
82. *Reus crimen confessus, non obstante securitate, statim prehendi & puniri potest. n. 83. 84.*
85. *Reus petens salvum conductum debet satisdare. n. 86. 87.*
88. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.*
89. *Effectus hujus satisdationis quis sit? n. 90. 91.*
92. *Quanta cautio sit præstanda à Reo? num. 93. 94. 95.*
96. *Cautione absque determinatione certæ summæ præstitâ, fidejussor liberatur solutione unius VVerigeldi.*
97. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
98. *Cautio hac non solùm fidejussoribus, sed & pignoribus præstari potest. n. 99. 100. 101.*
102. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
103. *Fidejussores cavere quoque debent in hac satisdatione.*
104. *Cautio juratoria quatenus admittatur? n. 106.*
105. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 107. 108.*
109. *Reo non comparente, cui debeatur pecunia in cautione expressa? num. 110. 111. 112. 113. 114. 115.*

116. *Sen-*

116. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
117. *An singulis vicibus, quibus Reus emanserit, pecunia cautionis exigi possit? num.*118.119. 120.121.
122. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
123. *Cautio praestita nunquam est duplicanda.n.*124.
125. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
126. *An Reo emanente, pecunia cautionis ipso jure commissa sit? n.*127.128.129.
130. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
131. *Pecuniâ à fidejussore solutâ, adversus Reum fugitivum nihilominus criminaliter procedi potest.n.*132.133.134.135.136.137.
138. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.n.*139.
140. *Antequam tamen ad Bannum procedatur, Reus denuò citandus est ad Banni processum.*
141. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.*
142. *Fidejussor Reum semel sistens ab ulteriori obligatione est liberatus.*
143. *Responsum Scabinorum Lipsiensium.*

1 QUod dictum *quaestione praecedente*, delinquentem custodiæ tradendum sive incarcerandum esse, illud notabiliter fallit, quando securitas ipsi fuit promissa: Solet enim communiter Reus citatus per defensorem opponere exceptionem loci non tuti, ac proaversione carceris salvum conductum petere, quo implorato, à periculo carceris est immunis. *Ioban. Zanger. in tract. de except. part.*2.*cap.*5. *num.*5.*&* 8. *Bartol. in l.*1.*ff. de custod.& exhib. Reor. Matth. Coler. part.*1.*Decis.*165. *Dan. Moller. lib.*2.*Semestr. cap.*1.*&* 2.

2 Hancque potestatem Judex habet, ut accusato pro aversione carceris aut alterius offensionis, securitatẽ tribuere ac fidem dare queat; ne exceptione hâc loci non tuti oppositâ, judicium criminale differatur. *Zanger. dict. loc.*

Equidem me non latet, pro innocentibus Legis & Imperij præsidium militare, quod pacem & securitatem omnibus promittit, *cap.*1.§. *si quis hominem. de pac. tenend. & ejus violat. in usib. feudor. l. jubemus.*4 §. *pen. C. de Praepos. sac. scrin.*§. *patrocinia. Auth. de mandat. princip. collat.*3. Unde videtur maniter implorare judicis officium pro securitate, qui ipso jure securus est. *l. un. C. de thesaur. lib.*11. Supervacuis enim remediis utendum non est, *l. hac stipulatio.*14.§. *Divus. ff. Vt Legat. nom. caveat.* Nocentibus verò hoc beneficium prorsus nõ erit concedendum; nam frustrà implorat auxilium Magistratus, qui contra eum deliquit. *l. auxilium in fin. ff. de minor.*

3 Verùm hunc ipsum ob finem salvus conductus ab accusatis peti, iisque, prævia tamen cautione dari solet, quo metu carceris liberati; commodius defensionis & innocentiæ prætensæ telam pertexere possint. *Matth. Coler. de process. execut. part.*2.*c.*3.*num.*84. Ideoq; inspectio illa, an nocens vel innocens sit, conductum haud quaquam tardabit, sed ad litis finem, qui prout sese ostenderit Reum excipiet, rejici debet. *Domin. Arum. in discurs.*1. *ad Aur. Bull. Carol. IV, Imper. tb.*17.*in fin.*

4 Ac certè rectissimè Reus inculpatus de homicidio, adulterio, vel simili crimine, quod pœnam sanguinis meretur, metuens offensionem in personâ, confugere videtur ad hoc Asylum, petendæ videlicet securitatis contra vim & injuriam, quæ saltem de facto ipsi vel per capturam judicis, vel per partem adversariam inferri poterat: cùm Judices sæpenumero uni quàm alteri parti sint æquiores, ideoque hæc cautela superabundans non nocet. *l. testamentum. C. de testam. c. accepimus. de fid. instrum.* Loca namque tribunalium pro sanctis haberi, in iisq; quilibet ab omni hominũ injuriâ defendi debet. *Bartol. in l. si quis Reus.*5.*n.*12.*ff. de publ. judic. Matth. Coler. de process. execut. part.*4.*cap.*4.*n.*207.

5 Quare non modò *Constitutio de Pace publicâ in Recessibus Imperij VVormatiens. de Anno* 1521. Violatoribus pacis securitatem dare permittit, sed & Imperator Carolus V. Reis defensionem suam probare ac deducere volentibus, salvum conductum tribui jubet, *in Ordinat. Crimin. art.* 156. *in verb. final.* vnd soll derselbig zum Rechten für vnrechter Gewalt / vnd nicht weiter vergleit werden. Ut sic dubium prorsus non sit, Reis salvum conductum à judice præstari posse, quo dato, delinquens nullo modo captivari debet, donec per probationem constiterit de delicto, ita quod judex ex Actis & Actitatis pronunciet, Reum carceri mancipandum esse. *Matth. Coler. part.*1.*Decis.*165. *Modest. Pistor. vol.*2.*consil.*49. *Petr. Brem. in Tract. de secur. promiss. quaestion.*2. *Mynsing. cent.*1.*observ.*82. *Moller. dict. cap.*1.*&* 2.*semest. lib.*2. *Zanger. dict. part.*2.*de except. cap.*5.*num.*10. *Dom. Arum. in discurs.*1. *ad Aur. Bull. cap.*1.*th.*17. *Matth. Stephan. in not. ad art.*156.*& art.*11.*num.*4. *Ordin. Crim. Carol. V. Imp. Iul. Clar. lib.*5. *sentent.*§. *quaest.* 46. Quod & in foro Saxonico expeditum est, ob text. *in art.*65. *lib.*1. Landrecht. *art.*4.*&* 14. *lib.*2. Landrecht. *art.*9. *art.*13. *art.*17. *lib.*3. Landrecht. ubi securitas delinquentibus data disertis verbis approbatur. *Zanger. dict. cap.*5.*n.*8. *Matth. Coler. dict. part.*4.*cap.*1.*n.*226.

6 Sciendum autem, in foro Saxonico duplicem esse Salvum conductum, qui vulgò Reis delinquentibus concedi solet: *Generalem* & *Specialem.* GENERALIS dicitur, quando Judex absq; præstita cautione, Reo citato tribuit securitatem ad judicium veniendi & inde recedendi, das gemeine sichere Geleite vor den Gerichten jedesmal sicher ab vnd zuzuziehen. *Ioh. Zanger. dict. cap.*5. *n.*22. *Modest. Pistor. dict. cons.*49.*n.*52. *Duplex est salvus conductus in foro Saxonico.*

7 Hujus securitatis effectus est: 1. Ut Reus nõ modò securè possit ire & venire ad judicium, sed & tutò ac securè inde recedere, *Dan. Moller. lib.*2. *semestr. c.*1. *Modest. Pistor. dict. Cons.*49.*nu.*9.*& seqq. Zanger. dict. c.*5.*n.*18. Unde & disertis verbis hoc inferi solet securitati (Sicher ab vñ zuzuziehen) teste practicâ forensi Saxon. Quin & si idipsum non exprimatur, sed in genere salvus conductus tribuatur, nihilominus facultatem tàm veniendi, quàm recedendi concessam videri arbitror, juxta tradita *Iacob. Menoch. lib.*2. *de arbitr. jud. quaest. Cent.*4. *Cas.*336.*n.*11.*&* 12. *Tiber. Decian. volum.*1. *Consil.*18.*nu.*147. *Petr. Brem. de secur. promiss. q.*6. *Modest. Pistor. dict. Cons.*49.*num.*9.*& seqq. Matth. Coler. de process. execut. part.*4.*c.*1.*n.*220. *Q.* 1. *Quinam sit effectus salvi conductus generalis?*

Neque

8 Neque enim in fidei aut securitatis promissione, solùm quid concedens, verùm etiam quid recipiens verisimiliter cogitârit, inspiciendum esse, monet *Bald. vol. 5. Consil. 414. Iacob. Menoch. dict. Cas. 336. num. 15.* Præsupponendum autem, recipientem de reditu omninò cogitasse, quia utique venire etiam sine ullâ securitatis promissione potuisset, & ideò, ut securitas data aliquem effectum habeat, omninò reditum implicet necesse est, & captiosa ex eo satis apparet interpretatio, etiamsi tabulæ securitatis in specie reditus insertus non fuisset, quia sufficit, quod in genere promissa sit securitas, quâ qui gaudere debet, ut tutò redire possit, consectarium est. *Dom. Arum. dict. discurs. 1.*

9 *ad Aur. Bull. thes. 20.* Et cùm in privatorum pactis, iter eundi jus quoque redeundi contineat, *l. ut imus. ff. de sepulchr. violat. l. si venditor. ff. de relig. & sumpt. funer. l. si mercedem. §. si eum fundum. ff. de act. emt. l. qui fundum. §. 1. ff. de contr. empt.* sanè in Principum ac Magistratuum promissionibus, in quibus exuberantior bona fides requiritur, hæc duo vel maximè se invicem comitari debent. Unde Mauritius Elector, Carolo V. subtiles quasdam interpretationes adversus Philippi Landgravij liberationem nectenti: *At ego*, dixit, *te tanquam Imperatorem, non tanquam Legistam, volo, pactiones & fœdera interpretari*, post *Thuan. Gentil. 2. de legation. 10. Dom. Arum. dict. loco.*

10 2. Alter hujus securitatis sive generalis salvi conductus effectus est, ut quolibet die juridico Reus securè in judicio comparere, ac inde redire queat (jedesmal/ das ist/ zu einem jeglichen Gerichte sicher ab vnd zuzustehen) *Iohan. Zanger. de Except. dict. loc.* Ex quo sequitur, commorandi securitatem citatum non habere; determinata enim securitas hoc casu conceditur veniendi & recedendi: Standum igitur est determinatâ hâc concessione, quia actus limitatus limitatum producit effectum. *l. age cum Geminiano. C. de transaction. arg. l. in agris. ff. de acquir. rer. dom. Bartol. in l. 1. num. 8. de pecul. Modest. Pistor. vol. 2. Consil. 49. num. 9.* Neque actus agentium ultra eorum propositum & intentionem operari solent. *l. non omnis. in pr. ff. si cert. pet. l. obligationum substantia. §. ult. ff. de obligat. l. nec ignorans. C. de donat.*

Q. 2. Quamdiu duret Salvus conductus generalis?

11 Proinde, si citatus extra diem juridicum ibidem inveniatur, in carcerem recipi potest, ex quo respondere cogatur. *Iohan. Zanger. dict. cap. 5. num. 24. Bartol. in l. 1. num. 5. ff. ad Leg. Iul. Majest. Coler. de process. execut. part. 4. cap. 1. num. 242. & 243.* ubi hæc verba addit: *Cauti sint Advocati, ne clientulos suos in causa maximè criminali, criminaliter intentatâ, finitis judicialibus terminis diu detineant in diversorio, atque ita ipsi anceps periculum carcerum incurrant.*

12 Neque tamen ita rigidus & severus Cato jus dicens esse debet, ut ob modicum temporis intervallum, intra quod Reus pro suâ & suorum, quos secum adduxit, alimentatione in diversorio vel alibi commoratur, statim procedat ad compedes; cùm tempus in dubio relinquatur arbitrio judicis, tanquam boni viri, *arg. l. vir bonus. 18. ff. judic. solvi:* ita, ut assecuratus meridiano vel nocturno tempore, in loco judicij saltem requiem suam habere, & corpus curare possit, *arg. l. Medicus. 26. vers. respondit. cum l. operarum. 50.* Ibi: *In omnibus tempora ad curam corporis necessariam relinquenda. ff. de oper. libert. Matth. Coler. dict. loco.* Hinc fit, ut communiter quovis 13
die juridico, generalis salvus conductus securitatem per triduum ferè præstet, scilicet, quo citatus primum diem ad comparendum, alterum ad tractandum in judicio, tertium habeat ad redeundum, den Tag deß Termins/ den Tag zuvor/ vnd den Tag hernach/ damit der Angeklagte zum Gerichte/ vnd wiederumb davon in seine Gewarsam kommen kan. Nisi dies juridicus diutius duret, quo casu etiam generalis securitas eousque extendi debet.

Veluti etiam pronunciavimus ad consultationem 14
Caspari Rottweins/ zu Ilmenaw: Seyd jhr wegen begangener Missethat für das peinliche Gericht citiret, Dieweil jhr aber auß Furcht deß Gefängnuß in Flüchten gewesen/ vnd ewre Vnschuld beyzubringen euch anerbottē/ ist euch das gemeine sichere Gleit für denen Gerichten sicher ab vnd zuzugehen ertheilet worden/ &c. So wird solches jedesmals auff den Tag vnd Zeit währendes Termins/ ohngefehr ein Tag zuvor/ vnd ein Tag hernach/ damit jhr zum Gerichten/ vnd wiederumb davon in ewer Gewarsam kommen möget/ verstanden/ vnd es seyn die Gerichte euch selbige Zeit anzuhalten vnd in Hafft zu nehmen nicht befugt/ V. R. W. *Mens. Majo. Anno 1624.*

Ex jam dictis inferendum est, Reum citatum, si inconsultò absque petitione & impetratione securitatis compareat, à judice incarcerari posse. *Felin. in cap. accedens. num. 4. ext. utilit. non contest.* Si enim delinquens ab incarceratione immunis est, ob beneficium securitatis generalis impetratæ; utique omisso & neglecto salvo conductu, aliud dicendum erit. Nec habet quod conqueratur hoc casu citatus, sibi namque imputet, quod locum ipsemet non fecerit tutum petendo videlicet cautionem securitatis, antequam accederet ad locum citationis: Nam obligatus aliquid facere intra certum tempus, scire debet, post temporis lapsum sibi hoc denegatum esse. *l. accusaturus. 35. ubi gloss. ff. ad Leg. Iul. de adult. l. cum Titia. 18. ff. de accusat. l. si ea. 7. C. qui accus. non poss. Matth. Coler. de process. execut. part. 4. cap. 1. n. 235.*

Q. 3. Num qualibet citatio contineat in se Salvum conductum generalem?

Nec obstat, quod vulgò dicitur, quamlibet citationem, etiamsi non habeat annexam clausulam publicæ fidei & securitatis, ejus esse effectus, ut quasi in dorso secum ferat salvum conductum, die Citation bringet Gleit mit sich/ *Dan. Moller. lib. 2. semestr. cap. 1. Petr. Heig. part. 2. quæst. 12. num. 38. 39.* Præterquam enim quòd idipsum extra controversiam non sit, juxta tradita *Matth. Coler. dict. cap. 1. num. 236.* concedendum sanè est, hoc non ita intelligendum esse, ut judex citatum sontem deprehendens captivare prohibeatur. Quòd cùm facilè prætendi queat à Judice, non video, quâ ratione citatus absque impetratione salvi conductus securus esse possit; *Quare nemini*, inquit *Matth. Coler. dict. loco*, *autor esse velim, quòd nuda citationi fidat, cùm fragilis sit ista spes, & sæpe fallat.* 16

Addens

17 Addens porrò: *Qui itaque se committit nudæ Iudicio requisitioni absque aliâ fide publicâ, is expectet, quod alibi in jure Saxonico legitur de transeunte per alienas terras sine passagio* wer sein Leib vnd Leben wagen will/ der ist Gleitsfrey/ Landrecht. *lib.2.art.* 27. §. ein jeglich Mann soll Zollfrey seyn. *Ita qui confidit nudæ jus dicentis citationi absq; expressa securitatis promissione, expectet quod carceretur & postea ex carcere respondeat. Coler. dict. loco.*

18 Quicquid tamen sit in aliis regionibus ac territoriis, in ditionibus certè Electorum ac Ducum Saxoniæ, citationem tribuere securitatem citato tutò veniendi & recedendi, idq; hactenus observatum fuisse, testatur *Dan. Moller. lib.2.semestr.cap.2.nu.2.* ubi refert exemplum de quodam delinquente, quem citatum capi, Illustrissimus Elector D. Augustus felicissimæ memoriæ noluerat, sed dimissum & extra fines ditionum suarum postea deprehensum & retractum, merito supplicio demum affici jusserat. Quod & laudatissimæ memoriæ Elector D. Christianus I. fecisse, ac citatum dimisisse, perhibetur. *Moller. dict. loco. Petr. Heig. d.q.22.*

19 *Ideoque & Domini sic respondere non dubitârunt:* Wañ gleich der *Citation* das sichere Gleit außtrücklichen nicht einverleibet worden wäre/ Dieweil aber dennoch eine jede *Citation* das gemeine sichere Gleite mit sich bringet/ So habt jhr euch auch dessen/ vermöge der ergangenen *Citation* billich zu erfrewen / D. N.W. *Ad Consultationem Antonii ab Ebeck. Mens. Sept. Anno 1624.*

20 Specialis dicitur Salvus conductus, quando citato præstitâ ab ipso cautione, plena datur securitas sub publico Sigillo Judicij, ut per totum tempus litis durantis, liceat ipsi in loco judicij apud & inter suos commorari & deliberare cum amicis & cognatis suis, super defensione suæ innocentiæ. *Matth. Coler. de proces.execut.part.4.cap.1.num.255.* Plerunque enim Rei non satis sibi cautum esse existimantes salvo conductu generali, semper ferè præter citationem seorsim quoque cautionem securitatis, quam in promptu ubi opus fuerit habeant, sub Sigillo Judicis sibi mitti postulant, præstita cautione idoneâ de Standoo juri usque ad determinationem litis, & tum demum citationi se parituros profitentur. *Dan. Mollerus lib.2.semestr.cap.1. Ioh. Zanger. de Except. p.2.cap.5. num.8. Matth. Coler. part.1. Decis.165.num.6. Blanc. in tract. crim. §. datis defensionibus. num.53. Iohan. Petr. Surd. lib.2. cons.270. numer.3. Iul. Clar. lib.5. sentent. quæst.46. Matth. Stephan. in not. ad artic.* 21 *II.num.4. & 5. Ordin. Crim. Carol.* Hæcque securitas propriè & in specie dicitur salvus conductus, quandoque etiam plena Securitas, Gratia vel Privilegium, das freye oder volle sichere Gleit jn recht vnd vor vnrechter Gewalt. Et definiri potest, quòd sit *Legitimum præsidium citato, præstitâ ab ipso cautione sufficiente, pro aversione periculi carceris, aut alterius offensionis, à Magistratu concessum:* juxta ea quæ tradit *Bartol. in l. illicitas. 6. §. ne potentiores num. 2. ff. de offic. Præsid. Salycet. in l. denunciamus 5. numer.1. & in l. præsenti. 6. §. sanè C. de his qui ad Eccles. confug. Matth. Coler. de proces. execut. part.4.cap.1.num.203.* Pro cujus explanatione exactiori sequentia hæc scire necessarium est: 1. Quinam salvum conductum accusatis concedere possit. 2. In quibus delictis. 3. In quonam propriè consistat hic Salvus conductus. 4. Quàm diu duret. 5. Quique ejus sit Effectus. 6. Et qualis cautio à citato præstari debeat, quæque dicatur sufficiens & idonea.

Q.4. Quid sit Salvus conductus, specialis?

Primum quod attinet: *Quinam Magistratus accusatis plenam securitatem largiri queat?* Existimare quis posset primâ fronte, jus concedendi Salvum conductum ad solum Principem seu Imperatorem spectare, ob textum in *l. relegati. in fin. ff. de pœn.* ubi dicitur, neminem posse commeatum remeatumve dare exuli, nisi Imper. ex aliquâ causâ. Non ergò id poterit inferior *Blanc. in pract. crim. §. ignorantia. nu.189.* Unde fit, quòd Salvum conductum habentem offendens incurrat crimen læsæ Majestatis *l.1. ff. ad Leg. Iul. Majest.* quod sanè vel omnium confessione, adversus solum Principem committitur. *§. publica. Inst. de publ. jud.* 22

Q.5. Quinã Magistratus salvum conductum specialem seu plenã securitatem largiri queat?

Sed contrarium experientia quotidiana satis superque testatur. Videmus namque quotidiè, Principes recognoscentes Cæsarem, Comites, Barones, Civitates, Nobiles, aliosque Magistratus & Judices, qui merum habent Imperium seu Jurisdictionem altam, Salvum conductum concedere. Et certè absonum esset, hanc potestatem illis denegare, quippe qui sententiam in causis criminalibus ferre possunt, ad quam nisi accusatus præsens sit in judicio & audiatur, perveniri nequit. *l.p. §.1. ff. de publ. judic. Iul. Clar. lib.5. sentent. §. ult. quæst.32.* Atqui in loco haud tuto delinquens comparere non cogitur. *cap. accedens. §. mandamus. ext. ut lit. non contest.* Aut ergò Salvum conductum concedere, ipsi fas erit, aut Judicij Criminalis processus impedietur. Neque enim Cæsar omnibus locis adesse, ab eoque securitas plena peti potest. Ex quo evincitur fa- 24 cultatem concedendi plenam securitatem omnibus competere, qui merum Imperium vel Jurisdictionem Superiorem habent. *Prosper. Farin. in prax. crimin. lib.1. tit.4. quæst.29. nu.103. & seqq. Iacob. Menoch. lib.1. cons.100. nu.166. & 167. Tiber. Decian. vol.3. consil.96. num.1. Matth. Coler. de proces. execut. part.4.cap.1.nu.213. Petr. Brechm. quæst. 1. de Securit. promiss. Dom. Arum. ad cap.1. Aur. Bull. discurs.1. th.18.* 23

Nec obstant verba *l. Relegati. ff. de pœn. Si-* 25 *quidem illa* non de Salvo conductu, sed de remissione & indulgentiâ criminis loquuntur, quam solum Imperatorem de jure Civili posse largiri facilè concesserim. *Petr. Heig. lib.2. quæst. 22. num.21. & seqq. Prosp. Farin. in prax. Crim. lib.1. tit.1. quæst.6. n.1. & seqq.*

Quod verò dicitur, per offensionem Rei 26 habentis Salvum conductum committi crimen læsæ Majestatis, illud admitti potest in violatore securitatis ab ipsomet Cæsare concessæ; Quod si verò inferior securitatem concesserit, quia is Majestatem per se non habet, delinquens pro Judicis arbitrio mitiùs puniri debet. *Farin. dict. quæst.29. num.14. Matth. Coler. dict. cap.1. nu.229.* Quamvis & dici posset, vocabulum securitatis in *l.1. ff. ad Leg. Iul. Majest.* non

de Salvo conductu, sed de tranquillitate & pace accipiendum esse, prout sentit *Duar. lib. 2. disp. cap. 22. Dom. Arum. dict. disp. 1. th. 28.*

27 Hinc facilè decidenda quæstio, de qua sæpiùs controversum memini: *Vtrum Quæstor Præfecturæ Electoralis Reo accusato salvum conductum concedere queat?* Existimârunt enim quidam, ejusmodi conductum à Quæstore aut Præfecto concessum, validum non esse, nisi ab ipso Principe, & in Aula Electorali is fuerit confirmatus. Sed ratificationem hanc necessariò non requiri, puto.

28 Exinde namq; quod dixi, omnem Magistratum jurisdictionem superiorem habentem plenam securitatem largiri posse, satis probatur, Quæstoribus etiam ac Præfectis hoc jus competere; quippe qui merum Imperium ex concessione Principis habent. Idq; tantò verius est, quantò minus dubitandum, Quæstores ac Præfectos nomine Principis & Electoris jurisdictionem exercere, & sic quasi ex mandato & jussu illustrissimi Electoris plenam securitatem tribuere, ut ulteriorem aliquam ratificationem petere haud necesse sit.

29 *Et ita responsum memini in casu concessa securitatis à Præfecto VVeissenfels. Mens. Sept. An. 1629.*

30 Secundò nosse quoque oportet: *Quando & in quibus delictis salvus conductus concedi queat?* Ubi certissimum est, contra expressa Legum scita, puta pro manifesto & notorio maleficio securitatem haudquaquam esse concedendam, tenderet enim ejusmodi concessio in perniciem Reipublicæ. *Angel. Aretin. in tract. malef. verb. fama publica. num. 60.* per *l. relegati. 4. in fin. ff. de pœn. l. 1. §. sed Præses provinciæ. ff. de quæst. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 4. cap. 1. num. 231.* Unde *Felin. in c. accedens. 2. n. 3. extr. Vt lite non contest.* scriptum reliquit, securitatem illicitè datam licitè frangi.

Q. 6. Quando & in quibus delictis salvus conductus specialis debeat concedi Reis?

31 Largiri verò potest salvum conductum Judex, quando de crimine adhuc incertus, neque Reus confessus aut convictus est, aut innocentiam suam deducere ac probatâ dare vult; Quare ad instantiam Rei Judex prævia causæ cognitione arbitrari debet, utrum causa à citato allegata sufficiens sit ad impetrandam securitatem nec ne. In quo discretioni judicis multum est tribuendum, juxta tradita *Conrad. in pract. crim. tit. de carceratione. n. 15. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cas. 303. n. 2. Jodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 20. nu. 9. Nicol Reusner. lib. 3. consil. 1. nu. 31.* ubi multos allegat. Pro cujus informatione distinguendum esse puto: *An Reus delinquens absens sit & fugitivus, annon.*

32 *Priori casu* hanc Regulam pono: Quòd Reo citato absenti aut latitanti salvus conductus concedi debeat.

Etenim citatis ad locum non tutum propter carceris periculum, in effectu subtrahitur defensionis facultas, *c. constitutis. in fin. de testibus. junct. cap. statuimus. de Offic. Delegat. in 6to.* quæ tamen nec diffamato de aliquo crimine, nec etiam Bannito pro faciendâ suâ exculpatione denegari debet. *l. is qui cum telo. 7. C. ad Leg. Cornel. de Sicar. c. significasti. extr. de homicid. Iason. in l. ut vim. 3. num. 7. & seqq. ff. de just. & jur.* Ac licet 33 quis inculpetur de aliquo crimine, attamen quia negando res dubia efficitur, ac propterea probatio accusatori incumbit, *l. negantes. 9. C. de obligat. & action.* meritò Reus carceres evitabit, offerendo cautionem fidejussoriam; quia videlicet crimen ipsius nõ est ita notorium, sed consistit adhuc in probatione. *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. cap. 3. n. 85.* Hocq; ipsum est, quod generalibus ac disertis verbis jus Saxonicũ Reo citato securitatem dari jubet, *art. 4.* Ibi: Auch sol man jhm alsdenn Friede wircken / vnd so soll er dann Bürgen setzen / vorzukommen vor Gericht / *&c. ubi gloss. sub lit. C. & art. 14. in verb.* Vnd man soll darumb Frieden wircken / *&c. ubi gloss. lit. D. lib. 2.* Landrecht.

Ampliat. 1. hac Regula in delictis atrocioribus. 34 Etsi enim in criminibus iis, pro quibus pœna sanguinis vel alia corporis afflictiva imponenda venit, carceratus fidejussoribus minimè relaxetur, *l. Divus. ff. de Custod. Reor. Bartol. in l. 1. nu. 1. ff. de custod. Reor. Bald. in l. sed si is. in pr. ff. de exhib. Reis. Paris de Put. in tract. syndic. verb. Carcer. & carceratus. cap. 3. nu. 16. Ant. Gomez. tom. 3. var. resol. cap. 9. n. 8. Prosp. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 4. quæst. 33. nu. 48. Iul. Clar. in pract. crim. §. ult. quæst. 46. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cas. 303. n. 15.* Attamen, si Reus nondum sit carceratus, & latitet vel in fuga perseveret, ita ut copia ejus haberi nequeat, aliud omninò statuendum erit. Equidem judex omnibus modis laborare, ac officiales literis patentibus incarcerationis, mit offenen Steckbriefen ablegare debet, quò delinquens capiatur, & per modum inquisitionis summariè adversus ipsum procedatur; eique pœna indicatur; At si ultra omnem laborem deprehendi nequeat, non certè video, quare salvus conductus ipsi denegari debeat, si hunc petat, & defensionem aut innocentiam probare velit.

Quin & securitas Reo nocenti potius con- 35 cedenda, quàm punitio & coërcitio criminis prorsus intermittenda est, quippe fugitivo & absente Reo, pœna executioni mandari nequit: Ac licet quis regerat, adversus fugitivum ad proscriptionem & Bannum agendum esse, parum tamen hoc obest, quia Reus nocens, quò vitam redimat, non multum timet proscriptionem, quæ & tùm locum sibi vendicat, quando Reus impetratâ securitate aufugit, ut sic per concessionem securitatis nil quicquam Magistratui præjudicetur.

Veluti etiam in atrocissimis delictis salvum conductum Reis petentibus concedi non semel observavi. 36

Ampl. 2. Ut salvus conductus non modò in ordinario, sed & in summario atque inquisitorio processu concedi queat. Etsi enim adversus præsentes tantùm (quos incarceratos non facilè relaxandos esse dixi) inquisitoriè procedatur; Vid. *q. 107. nu. 62.* Accidit tamen sæpiùs ut delinquentes fugitivi, antequam emissis literis incarcerationis inquisitio formetur, judicem præveniant, aut inquisitione jam formatâ, ex vinculis evadant atque aufugiant, defensionem allegantes, ad ejusque probationem sese offerentes, ac insimul securitatem

tatem plenariam petentes: Quo sanè casu, ipsis salvus conductus haud denegari debet, quo faciliùs & commodiùs ad deductionem innocentiæ pervenire queant, cujus facultas eis haudquaquam subtrahenda est, juxta tradita *Matth. Coler. de process. execut. part. 4. cap. 1. nu. 206.* Facit 37 quoq; huc, quòd inquisitio in locum accusationis successerit. *cap. qualiter & quando. ext. de accusation. Bartol. in l. 2. §. si publice. ff. de publ. judic.* Quare non minus in inquisitione, quàm accusatione securitati locus erit tribuendus: siquidem surrogatum sapit naturam ejus, in cujus locum surrogatur, *arg. §. fuerat. Instit. de act. l. si eum 10. § qui injuriarum. ubi Gloss. in verb. danda. ff. Si quis caut. in judic. sist. caus. Iason. in l. certi condictio. 9. in pr. n. 27. ff. si cert. petat.*

38 *Et secundum ea quotidie pronunciare solent Scabini, in hunc fere modum:* Ob wol *Inquisit* solche Verbrechung hiebevor allbereit / ehe er flüchtig worden / bekant vnd gestanden / jhm auch deßwegen die Todesstraff zuerkandt worden / dieweil er aber dennoch anjetzo in einem Schreiben ein frey sicher Gleit gesucht / vnd daß er mit seiner Notturfft vñ Vnschuld gehöret werde / gebeten / &c. So wird jhme gegen Bestellung eines Vorstandes vff *N. N. (pro qualitate scil. criminis & conditione personarum)* Thal. hoch / zu Außführung seiner gerühmbten Vnschuld eine / (*vel* eine gedoppelte) Sächsis. Frist / (*quandoque etiam* auff ein / oder zwey Monat) damit er sich übereilens nicht zu beschweren habe / billich mitgetheilet / &c. Vnd wird inmittels biß auff seine *Defension* zu recht erkant / mit der *Execution* der jhme zuerkanten Strafft / in ruhe gestanden / er auch mit der gefänglichen Hafft billich verschonet / V. R. W. *Vel ita:* So 39 wird jhme zu außführung seiner Vnschuld gegen bestellung eines gnugsamen Vorstandes / ein frey sicher Gleit / jedoch der Peinligkeit vnschädlich / mitgetheilet / V. R. W. *Ad requisitionem Senatus Leisnicensis. Mens. April. Anno 1623.*

Georgii Christophori à Kitzschers. *Mens. Iulio, Anno 1625.*

Præfecti in Endorff. *Mens. August. Anno 1599.*

40 *Ampl. 3. Regula hæc* in Reo confesso vel convicto, allegante tamen exceptionem aliquam probabilem. Etsi enim is delictum fateatur, attamen si legitimâ exceptione utatur; veluti si dicat, se occidisse aliquem ad sui defensionem, salvus conductus ei prodesse debet tamdiu, donec super exceptione pronuncietur, & pronunciatum effectum rei judicatæ nanciscatur. *Ioh. Zang. in tract. de Except. part. 2. cap. 5. nu. 15.* Qui enim ita confitetur, pleno jure pro confesso & judicato non habetur, licet præsumptio juris stet contra ipsum, *arg. l. 1. §. Divus. 17. ff. de quæst. Bald. in l. unic. num. 8. & 20. C. de confess. Ioseph. Mascard. de probat. volum. 2. concl. 867. nu. 1. & seqq. Fulv. Pacian. de probat. l. 1. cap. 22. num. 29. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cent. 1. cas. 93. n. 37.*

41 *Ac ita responderunt Scabini in prædictâ sententiâ ad petitionem præfecti in* Endorff: Ob wol *N. N.* nicht in abrede ist / daß er *N. N.* einen tödtlichen Stich / davon er alsobald gestorben / zugefüget / dieweil er aber dennoch dagegen eine Nothwehr fürgewendet / &c. So wird er zu außführung solcher angezogener Nothwehr billich zugelassen / vnd jhme hierzu gegen bestellung eines gnugsamen Vorstandes / ein frey sicher Gleit / biß etwas peinliches wider jhn zu recht erkant / mitgetheilet / V. R. W. *Mens. Augusto, Anno 1599.*

At casu posteriori, quando Reus præsens 42 est, notari volo hanc Regulam: Quod salvus conductus sive plenaria securitas regulariter non concedi, nec incarceratus relaxari debeat. Quæ Regula à Dd. 43 communiter est approbata, *Bartol. in l. 1. n. 1. ff. de custod. Reor. Bald. in l. sed si is. in pr. ff. de exhib. Reis, Angel. Aretin. de malefic. in verb. Quod fama publica nu. 66. Prosp. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 4. quæst. 33. nu. 48. Paris de Put. in tract. Syndicat. verb. Carcer. & carceratus. cap. 3. num. 16. Bonifac. de Vital. in rubr. de carc. privat. nu. 2. Conrad. in pract. tit. de carceratione. n. 8. Foller. in pract. crim. verb. Examinati liberentur. nu. 4. Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. attingam. num. 1. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap. 20. num. 3. Ægid. Boss. in titul. de carcerato fidejussorib. commit. num. 1.* Neque ratione destituitur: Me- 44 tuendum namque est, quòd Reus sub fidejussore relaxatus aufugiens judicium eludat, atque hâc ratione delicta maneant impunita, quum fidejussor ad pœnam corporalem sese obligare nequeat, & obligatus tanquam nulliter obligatus conveniri non possit: quia membrorum suorum nemo est Dominus. *l. liber homo. ubi Bartol. & alij. ff. ad Leg. Aquil. Iodoc. Damhouder. dict. cap. 20. num. 4. Anton. Gomez. tom. 3. var. resolut. cap. 9. Farin. dict. loco.*

Veluti & in practica hoc observatur, & quotidie 45 *hisce ferè formalibus pronunciatur:* Daß *Inquisit* der gefänglichen Hafft vff *Caution* nicht entlediget werden mag.

Limitatur tamen quandoque hæc Regula. Ac 1. in levioribus delictis, pro quibus non pœna corporalis, sed vel pecuniaria, vel carceris aut Relegationis pœna imponi solet: Quum enim Fisco per fidejussores hoc casu satisfieri queat; commutatâ Relegatione, aut carceris pœnâ in mulctam pecuniariam, quòd facilè fieri potest à Judice, qui merum Imperium habet, utique incarceratus sub fidejussoribus relaxari debet; *l. 3.* Ibi: *Divus Pius Epistolam Antiochensium Græcè rescripsit, non esse in vincula conjiciendum eum, qui fidejussores dare paratus est: Nisi tam grave scelus admisisse eum constet, ut neque fidejussoribus, neque militibus committi debeat. ff. de custod. Reor.* per quem text. *Dd. communiter* hanc limitationem firmant. *Gloss. & Bart. in d. l. 1. num. 1. Bald. in l. nullus. nu. 3. C. de exhib. Reis. Bonif. de Vital. tit. de Carc. privat. num. 2. Conr. in pract. crim. tit. de carceratione. num. 5. Iul. Clar. lib. 5. sent. §. ult. q. 46. num. 7. Prosper. Farin. in prax. rer. crim. lib. 1. tit. 4. quæstion. 33. num. 1. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap. 19. num. 5. & cap. 20. num. 1. Anton. Gomez. tom. 3. var. resolut. cap. 9. numer. 8. Ægid. Boss. in titul. de carcerato fidejuss. commit. num. 1. & 2. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cas. 303. n. 3. Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. attingam. nu. 1. Nicol. Reusn. lib. 1. cons. 3. n. 25.*

Quod & in practica sic observatur, unde Dominos 46 *Scabinos sæpius in hunc modum pronunciasse memini:* So wird *Inquisit* gegen bestellung eines Vorstandes / &c. sich zu jederzeit / wann er erfordert / widerumb zugestellen / der gefänglichen Hafft billich entledigt / V. R. W. *Prætori & Scabinis Lipsensibus. Mens. Novemb. Anno 1627.*

Quæstori Sangerhusano, M Octob. Anno 1628.
Quæstori Chemnizensi, M. Mart. Anno 1629.

47 Quin & hoc casu, si Reus incarceratus bona possideat immobilia in territorio illo, ubi inquisitione adversus ipsum proceditur, absque cautione judiciali illum relaxandum esse puto.

Quod sæpius observatum, scio in casu, quo maritus de simplici adulterio cum fœminâ solutâ commisso inculpatus, ad intercessionem conjugis ab ordinariâ mortis pœnâ liberatur.

48 *Limitat.* 2. *hac Regula* in casu infirmitatis, aut si mulier incarcerata sit prægnans & partui proxima. Non enim æquum videtur, ut carcerati in carceribus moriantur. *Prosper. Farin. dict. quæst.* 34. *numer.* 78. *Foller. in pract. criminal. in verb. vel carcerentur num.* 16. *in fin.* ubi sic scribit: *Quod si aliquis est carceratus pro causâ criminali, infirmitate superveniente, si commodè in carcere non potest curari, & infirmitas est gravis habitâ fide Medici, de hoc debet liberari sub fidejussoribus de redeundo recuperatâ sanitate.* Hactenus *Foller.* quem sequitur *Nicol. Reusner. lib.* 3. *consil.* 1. *num.* 34. Etenim, si infirmitas legitima causa est dispensandi cum aliquo super pœnâ delicti, secundum *Ludov. Gomez. super reg. Cancell. in reg. de Infirm. resigna in* 78. *privileg.* certè multò magis debet reputari legitima causa dispensandi super carcere, prout argumentatur *Foller. dict. loco num.* 28.

49 *Et secundum ea pronunciarunt Scabini ad Consultationem Antonij à* Schönberg. Dieweil ewrem Bericht nach die Dirne über die helffte zur Zeit ihrer Geburt ist/ so wird sie der gefänglichen Hafft vff *Caution* jedoch der Peinligkeit vnschädlich/ billig entledigt/ V. R. W. *Mens. Iun. Anno* 1585.

50 *Et in alio casu:* So wird *N. N.* gegen Bestellung eines Vorstandes vff hundert Gülden hoch/ jedoch der Peinligkeit vnschädlich/ sich zu jeder zeit/ wenn er erfordert/ widerumb zugestellen/ der gefänglichen Hafft billig entlediget/ V. R. W.
Prætori & Scabinis Zwickavienſibus. Mense Martio, Anno 1606.

51 Quod tamen sic intellectum volo, ut judici per id non adimatur potestas, inquisitum in camerâ vel hypocausto custodibus tradendi: Quod pro arbitrio suo præsertim in delictis atrocioribus, & quando delinquens vilis persona & de fuga suspectus est, aut cautionem præstare nequit, Magistratus tutò facere poterit; cùm circa custodiam & modum detentionis Reorum, magnum is habeat arbitrium. *l.* 1. *ff. de Custod. Reor. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap.* 20. *nu.* 9. *Farin. dict. quæst.* 33. *nu.* 71. *Conrad. in pract. tit. de carcerat. n.* 15.

52 *Limitat.* 3. *hac Regula:* Quando pendente processu, Judex ex Actis inquisitionalibus informatus pro certo credit, Reum non fore culpabilem super eo delicto, de quo infimulatur. Tum enim fidejussoriæ cautioni locus est, quantumvis de pœnâ corporali agatur, text. in *l. nullus.* 2. *in fin.* Ibi: *Donec reperit. C. de exhib. reis. l.* 1. Ibi: *vel pro innocentia persona. ff. de custod. Reor. Bartol. & Dd. in l.* 1. *C. de exhib. Reis. Iul. Clarus lib.* 5. *sent. §. ult. quæst.* 46. *num.* 10. *Hippol. de Marsil. in l. un. nu.* 96. & 97. *C. de nupt. virg. & in pract. crimin. §. attingam. nu.* 16. *Paul. Girlan. tit. de fidejuss. Reor. quæst.* 1. *num.* 4. & 8. *Nicol. Reusner. lib.* 3. *consil.* 1. *nu.* 29. *Ægid. Boss. in tit. de sentent. num.* 61. ubi testatur hoc observari in practica. *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part.* 2. *c.* 3. *num.* 88. In quo tamen arbitrium Judicis neutiquam est excludendum, qui pro qualitate delicti & circumstantiarum aliud disponere potest, prout rectè monet *Iul. Clar. dict. n.* 10. *in fin.*

Responsum ita Prætori & Scabinis Pegavienſibus. Mens. Febr. Anno 1623.

53 Tertiò: videndum quoque, in quonam propriè consistat Salvus conductus specialis, quæque ejusdem sit qualitas & finis? Ubi pro certo tenendum, conductum hunc eam tribuere facultatem & gratiam Reo, ut per totum tempus durantis litis, liceat ipsi in loco ac ditione istâ judicij apud & inter suos commorari, negotia sua tractare, & deliberare cum amicis & cognatis suis super defensione suæ innocentiæ. *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part.* 4. *cap.* 1. *nu.* 255. *Iohan. Zanger. in tract. de except. part.* 2. *cap.* 5. *num.* 19. *& seqq.* Idque verba innuunt salvo conductui inserta. Biß so lang etwas peinliches wider jhn erkandt: Quare & plena dicitur securitas, qua pendente nihil novare potest Judex. *Modest. Pistor. vol.* 2. *cons.* 49. *num.* 29. *& seqq. Iohan. Zanger. dict. cap.* 5. *num.* 20. Hancque securitatem operatur cautio à Reo præstita, quæ differentiam formalem facit inter Generalem & Specialem salvum conductum. In illo enim, scilicet in generali salvo conductu im gemeinen sichern Gleit/ caut. o à Reo non præstatur, ideoque nec tum plenam securitatem commorandi Reus habet. *Q. 7. In quo. nam crass. stat salvus conductus specialis, quæque ejusdem sit qualitas & finis*

54 Non tamen securitas hæc vim suam eò extendit, ut Reus ipsemet aliquid violenter vel contra pacem publicam committere, & delinquere possit, offendendo videlicet adversam partem, aut alios eorum locorum homines verbis vel armis: Quo sanè casu, non habita ratione dati conductus, Reus incarcerari & puniri potest. *Angel. Aretin. in tractat. malef. verb. fama publica, num.* 60. *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part.* 4. *cap.* 1. *num.* 260. *Iohan. Zanger. de Except. part.* 2. *cap.* 5. *num.* 13. Tribuit namque salvus conductus securitatem, tantummodò à violentia facti illicita, non à licita violentia juris, quod satis innuunt verba (zu recht vnd vor vnrechter Gewalt) *Iohan. Zanger. dicto loco.* Et clarius hoc exprimit *art.* 156. *in fin.* Ibi: Vnnd soll derselbig zum rechten für vnrechter Gewalt/ vnd nicht weiter vergleitet werden. *Ordin. Crim. Carol.* Quare & instrumentis securitatum quandoque hæc clausula apponi solet: Damus tibi pacem & securitatem contra vim injustam, ita tamen, ut vicissim tu quoque pacificum te & modestum exhibeas: Wir geben dir Gleit zu recht vnd vor vnrechter Gewalt/ doch also/ daß du dich hinwiderumb auch gleitlichen verhaltest/ *arg. l. si quis major.* 41. *C. de transact. Matth. Coler. dict. cap.* 1. *num.* 261. Neque enim assecuratus juvare se potest ex cautione securitatis, quam ipse oppugnavit vel violavit. *c. ex eo. ext. de reg. jur. in*

jur. in 6to. l. 8. §. si ex causa, cum l. Titia. 13 *ff. de inoff. testam. & l. 6. de pet. hered.* Sed locum hîc habet Regula: Frangenti fidem fides frangatur eidem. *l. cum proponas.* 16. §. *inter, ubi gloss. & Iason. nu.* 5. *& 6. C. de pact. Coler. dict. loc. n.* 260.

55 Notandum porrò & hoc, quòd Magistratus concedens salvum conductum Reo, haudquaquam præjudicet alterius jurisdictionis Domino, qui delinquentem in suo territorio repertum vel transeuntem benè captivare potest: Extra territorium namque nullum jubendi jus est, *l. extra territorium. ff. de jurisdict.* Quia ergò concedens limitatam habet jurisdictionem, extra quam jussus ejus se extendere nequeat, certè nec securitas, tanquam effectus, ulterius sese ex-
56 erere poterit. Nil itaque obstat, quin Dominus in suo territorio Reum, cui ab alio Magistratu salvus conductus fuit concessus, capere & incarcerare possit. *Iohan. Zanger. in tract. de Except. part. 2. cap. 5. num. 26. Matth. Coler. de proceff. execut. part. 4. cap. 1. nu. 215. Dom. Arum. in discurs. 1. ad Aur. Bull. cap. 1. thes. 19.* Ideoque ut Reus non tàm in loco judicij, quàm in omnibus aliis locis, per quæ patet ipsi transitus, plenâ securitate gaudeat, salvus conductus à superiore impetrari debet. *Ægid. Boss. in pract. crim. tit. de citat. nu. 38. 39. Iul. Clar. l. 5. sentent. §. ult. quæst. 32. n. 13. Matth. Coler. dict. cap. 1. n. 216.*

57 Magistratus tamen, qui securitatem concessit, eam non solummodo in omni ac universo suo territorio, sed etiam in alieno servare debet; ita ut auxilio istius Magistratus, Reum nequaquam capere queat, ut rectissimè docet *Modest. Pistor. volum. 2. consil. 49. nu. 7. Iohan. Zanger. de Except. part. 2. cap. 5. n. 28.* Est enim securitatis promissio bonæ fidei, & verba salvi conductus sunt verba fidei datæ, sapiuntque naturam pacti. *Petr. Brehm. quæst. 6. de securi. promiss.* Bonæ fidei autem videtur congruere, & de naturâ pacti est, ut promissum præstetur. *l. 1. ff. de pact.* At promissa securitas est generaliter sine ullius loci expressione aut exemtione; Ideoque & generaliter exau-
58 dienda erit. *Dom. Aurum. dict. thes. 19.* Unde & *Baldus lib. 5. consil. 414.* monet, in securitatibus considerandam esse formam verborum, & nihilominus bonam fidem & mentem tàm promittentis, quàm recipientis, qui videntur idem sentire, quod homines prudentes & viri boni sentiunt. Quis verò unquam vir prudens committeret se securitati tali, quæ quod nomen sonat non plenè, sed certis in locis saltem præstaret. Nec judex quenquam sub fide & autoritate suâ decipi patietur. *l. 1. C. de his qui ven. ætat. impet. l. Barbarius. ff. de offic. prætor.*

59 Quartum, de quo hic agendum, tempus Salvi conductus concernit, quàmdiu nempè ille duret? Et, siquidem in concessione securitatis certum tempus fuerit expressum, puta trium mensium, dubium non est, quin salvus conductus per illud tempus duret, adeoque durante illo trimestri, Reus in loco judicij securè commorari possit. *Matth. Coler. de proceff. execut. part. 4. cap. 1. n. 244.* Quod tamen tempus nisi expressè aliud actum fuerit, continuum esse, & de momento ad momentum currere videtur. *Abbas in cap. fin. extr. de Elect. gloss. in rubr. ff. de divers. & temp. præscript. Bart. in l. genero. 8. n. 3. ff. de his qui not. infam.*

Q. 8. Quamdiu salvus conductus specialis sive securitas plenaria durat?

Concesso verò salvo Conductu absq; tem- 60
poris determinatione, res magis dubia esse videtur. Sed arbitratur *Matth. Coler.* hoc casu securitatis concessionem ad primum terminum restringendam esse, nisi ipsemet Judex eam aliter explicet, *dict. part. 4. c. 1. nu. 247.* secutus *Panorm. Bartol. & Niell.* quos ibidem allegat. Quæ sententia etiam verissima videtur: *Tùm,* quòd ubicun- 61
que tempus non est determinatum, illud relinquitur Judicis definitioni. *l. 1. §. ait Prætor. ff. de jur. deliber.* Unde & *Dd.* tradunt, Concessionem Securitatis, in quantum tempus durare debeat, residere in arbitrio Judicis. *Bartol. & Dd. in l. illicitas. 6. §. ne potiorem. ff. de offic. Præsid. & in l. denunciamus. 5. C. de his qui ad Eccles. confug. Tùm,* ut longæ ambages, circuitus, & expensæ litium evitentur, atque faciliùs & citiùs de Reo vindicta sumi possit. *l. properandum. 13. C. de judic. l. 20. C. de agric. & censit.*

Sed hisce in provinciis in concessione Salvi 62
conductus specialis, semper ferè tempus certum exprimi solet; Instrumentis siquidem securitatis plenariè hæc verba inseruntur: (**biß so lang etwas peinlichs wider jhn erkandt**) quibus significatur, salvum conductum tamdiu securitatem tribuere Reo, donec vel pœnâ capitali, aut aliâ corporis afflictiva Reum afficiendum, aut quæstioni subjiciendum esse, Judex pronunciaverit, eaque sententia publicata fuerit. *Dan. Moller. lib. 2. semestr. cap. 1. n. 1. Ioh. Zanger. de Except. p. 2. cap. 5. n. 14. & 19.*

Sententiâ itaque ejusmodi publicata, sal- 63
vus conductus cessat, adeoque & cautio à Reo præstita relaxatur; & Reus denuò incarceratur, atque adversus ipsum inquisitoriè secundum sententiam latam proceditur.

Hinc in Elect. Saxon. Scabinatu hisce ferè formalibus pronunciari solet: Auff peinliche Anklage/ gethane Antwort / geführten Beweiß vnnd Gegenbeweiß / darauff erfolgte *Exception* schrifft vnnd ferner Gesetz / in Sachen peinlichen *Fiscalis*, Anklägern an einem / *N. N.* Angeklagten andern theils / *&c.* Sprechen wir Churfürstliche Sächsische Schöppen zu Leipzig vor Recht: Auß den *Acten* allenthalben so viel zu befinden / daß Angeklagten ertheiltes sichere Gleite billig *cassiret* vnd auffgehoben / er zur gefänglichen Hafft bracht / vnnd auff die jhm zugemessene Verbrechung articulsweise vernommen wird / vnnd wofern er sich in gutem nochmals dazu richtig nicht bekennen will / seyd jhr wol befugt / jhn mit der Schärffe ziemlicher weise angreiffen / vnd befragen zu lassen: Ob er nicht / *&c.* 64

Quæstori Dippoldis waldensi. Mens. Octobr. Anno 1624.

Consulibus & Senatui in Oderan. *Mens. Iunio, Anno* 1630.

Actuario Iudicij in Quets. *M. Febr. Anno* 1622.

Hic dubium oritur: *An sententiâ ejusmodi latâ, quâ scilicet Reus Securitatem habens quæstioni subjici, aut pœnâ corporali vel ultimo supplicio affici jubetur, judex eum confestim comprehendere & incarcerare queat, an verò expectare teneatur, donec* 65
usque sententia post decendium transierit in rem judicatam? *Q. 9. Num per sententiam sublato salvo conductu confestim Reum prehendere*

liceat, antequam sententia transeat in rem judicatam?

Pro cujus resolutione, puto distinguendum esse utrum inquisitoriè, an vero processu ordinario per viam accusationis adversus delinquentem procedatur. *Priori casu*, in processu scilicet Inquisitionis, vix dubium erit, quin Judex confestim Reum captivare queat; siquidem quamprimum sententia aperitur & ad noticiam Judicis inquisitoriè procedentis pervenit, executioni statim mandari potest, neque in processu inquisitorio publicatione sententiæ opus est, neque sententia per Leuterationem vel Appellationem à viribus rei judicatæ suspendi potest, uti notissimum est. Vid. *infra quæst.* 139. *num.* 14. Quare nec causa existit, quæ incarcerationem Rei impedire possit: ut sic judici confestim procedere liceat. 66

Veluti sic pronunciavimus Præfecto Weissenfelsensi. Mens. Decemb. Anno 1621. 67

Aliud verò dicendum est in *casu posteriori*, quando nempe per viam accusationis, ordinario processu adversus delinquentem agitur: Et enim, quia intra decendium in processu ordinario criminali, per Appellationem sententia suspendi potest, *vid. infr. qu.* 139. *nu.* 31. in rem judicatam ante illud tempus non transit, nec revera ante decendium pro judicato habetur. *tot. tit. C. de re judic. Matth. VVesembec. in parat. ff. de re judic. n.* 3. Ideoque nec ante decendium salvus conductus cessat & annullatur, neque contra securitatem adhuc durantem judex agere poterit. *Dan. Moller. lib.* 2. *Semestr. cap.* 1. 68

Nec obstat, quòd hac ratione Reus securitatem habens, & tenorem sententiæ advertens, effugiendo judicium facilimè eludere possit. *Siquidem* suspicionem hanc fugæ, cautio præstita excludit, & in omnem eventum judici contra non comparentem vel fugientem iis remediis uti licet, quibus utendum necessariò fuisset, si ab initio denegata fortè sibi securitate, Reus ipsemet non comparuisset. *Moller. dict. c.* 1. *num.* 2. 69

Prout etiam responderunt Domini: Ob nun wol durch Vrthel vnd Recht das ertheilte sichere Gleit *cassiret* vnnd wider vffgehoben worden / dieweil aber dennoch bemeldtes Vrthel vor Verfliessung deß *decendii* seine Krafft Rechtens nicht erreichet / sondern *per Appellationem vel Leuterationem* nach gelegenheit dieses Falls / weil man *in ordinario processu versiret*, gar wol *suspendiret* werden können / vnd also das sichere Gleid vor selbiger Zeit nicht *cassiret* gewesen / &c. So haben auch die Gerichte daran / daß sie euch vor Verfliessung deß *Decendii* wieder in Hafft genommen / zu viel gethan / vnnd dem gegebenen sichern Gleite zu wider gehandelt / &c. Nach Jauer / an Merten Rennewolffen / *Mens. August. Anno* 1621. 70

Quinto etiam de Effectu Salvi Conductus dispiciendum est: Qui in eo propriè consistit, ut securus sit ab incarceratione, nec vim injustam timere debeat is, cui securitas data est: quæ semel concessa inviolabiliter servari debet. *Cyn. in l. præsenti. 6. num.* 5. *C. de his qui ad Eccles. confug. Iason. in l. conventionum.* 5. *nu.* 3 *ff. de pact. Cagnol. in l. ea natura Cavillationis.* 65. *num.* 23. *ff. de Reg. jur. Matth. Coler. de process. execut. part.* 4. *cap.* 1. *n.* 228. *& part.* 1. *decis.* 165. *num.* 2. *Iohan. Zanger. de Except. part.* 2. *cap.* 5. *numer.* 9. 71

Modest. Pistor. volum. 2. *cons.* 49. *Fulv. Pacian. lib.* 2. *de probat. cap.* 46. *nu.* 23. *& seqq. Iacob. Menoch. lib.* 1. *cons.* 100. *n.* 209. Sicut enim appellatione interposita, ut quæ judicatum suspendit, *l.* 1. *§. ult. ff. ad SCtum Turp. l. si causa cognita.* 32. *C. de transact.* nihil debet innovari. *l.* 1. *ff. nih. nov. appell. interp.* Ita securitate pendente, nihil adversus eam innovandum est. Quod vel maximè procedit de jure Saxonico, Landrecht. *lib.* 2. *art.* 14. *§.* Kommen sie denn nicht. Ibi: Man soll jhme Friede wircken. *& art.* 4. *ubi gloss. in verb.* Wer sich auß / *&c. dict. lib.* 2. Landrecht.

Hinc & majoris fidei causa, salvus Conductus in foro Saxonico ad acta redigitur, & instrumentum desuper confectum exhibetur. *Coler. dict. c.* 1. *num.* 212. 72

Etsi verò non videtur carere periculo, quòd quis se committat fragili cautioni, vel securitati, quæ in parva membrana vel papyro continetur, juxta tradita *Mar. Socini in tract. citat. art.* 18. *num.* 10. quem allegat *Coler. dict. loco num.* 212. metum tamen & diffidentiam tollit 1. Autoritas legis, quæ facit assecuratum vacare ab omni timore. *Angel. in l. utimur.* 5. *num.* 7. *ff. de sepulch. violat.* Ipsa enim Lex salvum conductum servare jubet, *Nov.* 17. *c.* 6. Et fides semel data etiam hosti debet servari; *Iason. in l. conventionum. ff. de pact. Bald. in l. pen. C. de donat. int. vir. & uxor. Matth. Coler. part.* 1. *decis.* 165. *num.* 3. *Helfr. Vlr. Hunn. lib.* 1. *var. resolut. tract.* 1. *quæst.* 6. 73

2. Vis & efficacia obligationis, quæ contracta neutiquam violari debet. *l. sicut. C. de oblig. & act.* Habet enim securitatis promissio se instar pacti, quia est duorum, scilicet concedentis & accipientis in idem placitum. *l.* 1. *ff. de pact.* Ut ergò pactum contrahêtes obligat, nec alterâ parte invitâ ab eo recedere fas est; ita nec concedenti soli à promissâ securitate resilire licebit. *Dom. Arum. in disc.* 1. *ad Aur. Bull. cap.* 1. *th.* 20. 74

3. Splendor & auctoritas Magistratus, cui admodum dedecori esset fidem fallere, inprimis si à summo Magistratu, Principe nempe salvus Conductus fuisset concessus. Vox enim Principis instar Oraculi esse debet, unam habens linguam. *Arnold. Clapm. de arcan. Rerumpubl. lib.* 5. *cap.* 8. *Arnis. de jure Majest. Major. cap. ult. in fin.* Quare regiè, ut pleraque alia Alphonsus Rex Neapolitanus dixit: Solam fidem tantum apud Principem, quantum juramentum apud privatos, valere debere. *Arum. ad Aur. Bull. p.* 14. Et Archiepiscopus Colonienſis apud *Crantzium. lib.* 6. *c.* 46. *in Saxon. Verba*, inquit, *Cæsareæ Majestatis mihi pro juramento sunt, & sicut turpe est aliis omnibus, quibus vel minima virtus cordi est, fidem fallere, ita turpissimum est Principi viro pacta violare.* Nil itaque obstat, quin Reus citatus salvo conductui fidem tribuat, eique se committat. 75

Cæterùm hoc loco de duobus controverti solet 1. *Quapœnâ teneatur offendens eum, qui salvum habet conductum?* Nam quòd hic incurrat crimen læsæ Majestatis, videtur probari ex *l.* 1. *in pr.* Ibi: *Vel adversus securitatem ejus committitur. ff. ad Leg. Iul. Majest.* prout sentiunt *Bart. in dict. l.* 1. *num.* 6. *Matth. de Afflict. in cap. un. §. Et bona committentium.* 76

Q. 10. Quomodo puniatur offendis Reum salvi conductum habentem?

tentium.num.58.tit.quæ sint Regalia.in usib.Feudor. Hier.Gigas in tract.de crim.læsæ Majest.lib.1.tit.qualiter & à quibus crimen læs.Maj.committ.qu.18.nu. 1.& seqq. Prosp.Farin.in prax.crim lib.1.tit.4.q.29.

77 *nu.12.Ægid.Boss.in tit.de crim.læs.Maj.nu.10.* Unde sequitur offendentem eum qui securitatem habet ultimo afficiendum esse supplicio; quia gladij pœnâ crimen læs. Majest. coerceri solet. *l.Quisquis.5.in pr.C.ad Leg.Iul.Maj.* idemque videtur confirmare textus juris Saxonici in *art.*13. §. Die einen Mann schlagen. *verb.* Die den Friede brechen / denen soll man das Haupt abschlagen/ *lib.*2.Landr. Quod & in practica sic observari ait *Additionator ad art.4.lib.2.Landr.lit.B.*

78 Verùm si quis accuratè inspexerit prædictos *Dd.* deprehendet, eos solummodò loqui de offensione citati, factâ contra securitatem datam immediatè à Principe vel Republ., quæ instar criminis læsæ Majest. pœnâ gladij coercenda est. Quamvis nec hoc concesserim; Ut maximè enim per violationem securitatis, à Principe concessæ, crimen læsæ Majest. committatur, propterea tamen non statim ultimum supplicium sibi locum vendicare existimaverim; quum & deportatione, quandoque etiam Relegatione crimen læsæ Majestatis puniatur. *l.*40. *junct.l.eorum.24.ff.de pœn. Henric.Bocer.de crimin. læs.Majest.cap.3.n.109.*

79 Neque ex textu juris Saxonici in *art.*13. *lib.* 2. Landr. hæc pœna probari & evinci poterit; Utpote qui de violatoribus pacis publicæ loquitur, quando scilicet dolosè & armatâ manu, collectis & coadunatis hominibus, quis pacem publicam frangit: quo sanè casu pœnam gladij obtinere, nemo negaverit, propter *Recess.August. sub Imp.Ferdinando I.An.*1555.§. Wir setzen/ordnen/ &c. *Ordin.Crim.Carol.art.*128.& 129. *Const.Elect.* 13.*part.*4.*in pr. ubi Dan.Moller.n.*5. *Andr.Gail.lib.*1. *de pac.publ.cap.*1.*nu.*6. eam verò ad offentionem securitatis criminoso concessæ extendere, nimis durum esse. *Matth.Coler.de process.execut.part.* 4.*cap.*1.*n.*130.

80 Quare rectiùs alij arbitrantur, pœnam extraordinariam pro judicis arbitrio hoc casu irrogandam esse, juxta facti & personarum qualitatem. *Guid.Papæ.decis.*418.*nu.*1.& *seqq.Nic.Boër. decis.*179.*n.*4. *Iacob.Menoch. de arbitr.jud.quæst.lib.* 2.*casu.*336.*n.*1. ubi hanc sententiam magis receptam esse, testatur.

81 *Secundum quam pronunciare non dubitaverunt Scabini in casu, quo ipsemet Iudex salvum Conductum violaverat, in hunc modum respondentes.* Derowegen jhr die Gerichte wegen Brechung deß sichern Gleits / *actione injuriarum* zu belangen / vnd daß sie vmb eine summa Geldes zu straff genommen werden möchten / an gehörigem Orte gebürlichen zu suchen wol befugt seyd/ V.R.W. Nach Jauer an

82 Martin Rennewulffen/ *Mens.August.An.*1621.

Qu. An Reus crimen confessus non obstante

2. Quæritur: *Si Reus, cui data est securitas, in judicio delictum sponte fuerit confessus, num statim, securitate non obstante in carcerem conjici & puniri*

83 *queat?* Quod affirmo cum *Dan. Moller. lib. 2. se-* salvo conductu, confestim prehendi & puniri possit?

*mest.c.*1.*nu.*2. *Tùm*, quòd in confessum nullæ aliæ sint partes judicis quàm in condemnando. *l.proindè si. in fin. ff. ad Leg Aquil. Angel. Aretin. de malefic.in verb. fam. publica. nu.*28.*in fin. Hippol.de Marsil.in pract.crim.§.quoniam n.*18. *Iul.Clar lib.*5. *sent.§.ult.quæst.*65.*n.*1. *Tùm*, quòd salvus conductus ei tantummodò concedi solet, qui se innocentem asserit, aut exceptione aliquâ utitur, quâ probatâ, à pœnâ sese liberare potest. *Ioh.Zanger. in tract.de Except.part.*2 *cap.*5.*n.*15.*Matth.Coler.de process.execut.part.*4.*cap.*1.*n.*255. Quare si Reus crimen simpliciter confessus sit, nil quicquam securitas ipsum juvare poterit, ideoque ea non obstante, accusatum incarcerandum & puniendum esse, rectissimè quis affirmaverit. 84

Sextò denique circa Salvum Conductum 85
Satisdatio sive cautio judicio sisti attendenda est. Quam Reus securitatem petens præstare debet. *Ioh.Zanger.de Except.part.*2.*cap.* 5. *Matth.Coler.part.*1.*decis.*107.& 113. *Dan.Moller. lib.*2.*semestr.cap.*1.& 2. *Matth.Steph.in not. ad art.* 11.*n.*4. *Ordin.Crim.Carol. Iul.Clar.lib.*5.*sent.§.ult. quæst.*46. Nam & de jure civili, Reus pro causa 86
pecuniaria conventus, si non possideat immobilia, tenetur præstare cautionem de perseverando saltem in lite usque ad sententiam definitivam, vel usque ad determinationem controversiæ. *l. Senatus.*16.*ff. de offic. Præsid.§.sed hodiè.Inst. de satisd junct.l.sciendum.*15.& *l.ultim.ff.qui satisd. cog.* A quo jus Saxonicum non discrepat, *lib.*2. Landrecht. *art.*9. §. der Richter / ubi tam Reus, quam Actor ad satisdationem obstringuntur. Licet verò in civilibus, mos satisdandi ex parte Rei, ut plurimum hodiè ab usu nostrarum Provinciarum recesserit, teste *Chilian.König in suo process.cap.*46. Von Caution vnd Vorständen/ *nu.*3.*vers.* Aber in Vbung / *Matth.Coler.de process. execut.part.*2.*cap.*3 *nu.*48. Aliter tamen res se ha- 87
bet in causis criminalibus, ubi etiamnum hodiè Rei salvum conductum petentes, fidejussoribus cavere solent de sistendo se judicio, quotiescunque opus fuerit, neque salvus conductus conceditur, nisi cautione hac præstita, testante practica quotidiana.

Hæque omnia, de quibus hactenus dictum, in con- 88
cessione salvi Conductus probè attendenda esse, patet ex more pronunciandi in Elect. Sax. Scabinatu recepto: Daß Angeklagter noch zur Zeit für vngehorsam nicht zu achten/ Es ist aber auch angegebener *Defensor* ferner nicht zuläßlichen. Sondern es ist Angeklagter vff anderweit fürgehende gebührende Ladung/ in eigener Person / bey straff Vngehorsams zu erscheinen/ vnd vff erhobene peinliche Anklage sich einzulassen/ vnd zu antworten schuldig/ darzu jhme denn das gebettene frey sichere Gleit zu recht vnd vor vnrechter Gewalt / biß so lang etwas peinlichs wider jhn erkandt / gegen Bestellung eines Vorstandes vff fünff hundert Thaler (*aliave pecunia summa pro ratione & circumstantiarum & arbitrio judicis expressâ*) hoch billich gegeben vnd ertheilet wird/ vnd vffn Fall er solchen Vorstand zu bestellen nicht vermag / lässet er sich an dem gemeinen Gleite von den Gerichten sicher ab vnd zuzuziehen/ billich begnügen/ V.R.W. *Quæ clausula posterior tum demum addi solet, quando de facultatibus Rei dubitatur, ejusve inopia ex actis colligi potest.*

Effectus autem hujus cautionis est, ut fi- 89
dejussores Reum sistant, quò judicio criminali finito sententiaque lata, pœna executioni mandari, ac delinquenti supplicium promeritum irrogari possit. Nam si fidejussores Reum

criminis non exhibeant, à pœnâ corporali vel ultimo supplicio, quo Reus ipsemet puniri de-
90 bet, immunes quidem sunt; Fidejussor enim non potest se obligare ad pœnam corporalem pro Reo. *Bart. in l. si quis. 4. circa pr. ff. de Custod. Reor. Bald. in l. 1. C. de fidejuss. dot. Matth. VVesembec. in parat. ff. de Fidejuss. & mandat. num. 4.* Quin & si hoc fecerit, corporaliter tamen puniri nequit; *Matth. Coler. de process. execut. part. 2. cap. 3 num. 53. Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. Et quia, & §. attingam. num. 3. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæstion. 47. num. 17.* quum pœnæ suos persequi debeant autores, *l. sancimus. 22. C. de pœn.* & nemo suorum membrorum sit Dominus. *l. liber homo 13. ff. ad leg. Aquil. junct. l. 1. ff. de his qui sibi mort. consciv.* Attamen pro arbitrio judicis mulcta pecuniaria ipsis imponenda, aut summa pecuniæ in cautione determinata & expressa ab iis exigenda
91 est. Ex usu namque fori Saxonici, in causis criminalibus ad pœnam corporis afflictivam intentatis fidejussor de judicio sisti non admittitur, nisi in casu non factæ exhibitionis accusati, simul se obliget ad certam pœnam pecuniariam. *Matth. Coler. de process. execut. part. 2. cap. 3. num. 54. & 67.* quâ pœnâ postmodum contumacia fidejussorum non exhibentium Reum coercetur.

92 Quæritur hinc *Primò: Qualis pœna fidejussoribus determinari, & ad quantam pecuniæ summam Cautio ascendere debeat?* Quæ sanè quæstio dubio haud caret, propter textum juris Saxonici in *lib.* 2. Landrecht. *art.* 10. §. Kein Mann ist pflichtig / so er vmb vngerichts bestetigt wird / höhere Bürgen vor Gericht zu setzen / denn sein Wehrgeld stehet. *Et lib.* 3. Landrecht. *art.* 9. In verb. Wer da Bürge wird vor Gerichte / den Mann vorzustellen / vnd mag jhn denn nicht haben / wenn er jhn wieder stellen soll / er muß es bessern / nach dem jener beklaget ward / gehet jhm aber die Klage an Leib / so muß der Bürge sein Wehrgeld geben. Item: Weichbild. *artic.* 27. §. Jhr solt wissen. verb. Wenn die Sache dem Beklagten an seinen Leib oder Gesundheit gehet / er muß Bürgen setzen für sein Wehrgeld / will er anders nicht durch den richterlichen Gewalt behalten werden. Concordat *art.* 65. *lib.* 1. Landrecht. *ubi gloss. num.* 4. *& art.* 13. §. geschiehet. *ubi Gloss. & additionator. nu.* 6. *lib* 2. Landrecht. unde sequitur, de jure Saxonico majorem cautionem à fidejussore exigi non posse, quàm quæ ascendat ad valorem unius Werigeldi, hoc est 24. Sexagenarum antiquarum vel 20. thalerorum. *Matth. Coler. part. 1. decis. 29. n. 2.*

Q. 12. Quãtam cautionem Reus salvum conductum petens, debeat præstare?

93 Sed ab hoc jure recessum est hodie per contrariam consuetudinem horum locorum, teste *Coler. dict. decis. 29. nu. 16. & de process. execut. part. 2. cap. 3. num. 86.* cùm talis fidejussio patefaciat evidenter fenestras ad nequitiam, ita ut crimina remaneant impunita, contra *l. ita vulneratus. 51. ff. ad Leg. Aquil.* Quis enim quæso, non mallet incurrere tàm exiguam pœnam pecuniariam, quàm expectare vel torturam, vel aliam pœnam corporalem, *arg. l. 10. §. 2. ff. de pœn.* Ac licet ad Bannum vel proscriptionẽ hoc casu procedi possit adversus fugitivum; attamen nec hoc medio accusatori satis consultum est, quippe quod contra personam & corpus malefactoris paratam executionem non affert. Quin & pecunioso durante processu Banni, apud superiores sese insinuantes, mille modis periculum avertere possunt. *Matth. Coler. dict. cap. 3. numer. 89.*

Quare posthabitis hoc casu legibus Sa-94
xonicis, major pœna determinari solet; Usu namque receptum est, ut salvus conductus specialis non concedatur, nisi fidejussores promittant Reum toties, quoties opus fuerit, in judicio præsentare, sub pœna 200. 300. 500. 600. interdum etiam mille ac plurium thalerorum aut florenorum, consideratâ qualitate criminis conditione personæ interfectæ, & ipsius familiæ, nec non ponderatis circumstantiis, & Patrimonio interfectoris conventi pro arbitrio scilicet jus dicentis, *argum. l. 13. ubi gloss. de fidejuss. Christophor. Zobel. part. 4. differ. 26. num. 4. Coler. dict. cap. 3. nu. 90. Ludovic. Fachs. diff. 45.* Solet enim super quantitate cautionis 95
ejusque moderatione litigari inter partes in ordinario processu, donec sententia judicis interveniat, certumque modum definiat, & fidejussores judicio sisti pro Reo intervenientes ad certam pœnam obstringat, quam ad summam duorum, trium & plurium millenorum ascendere posse, tradit *Coler. dict. loco.* Quamvis rarissimè cautio mille thalerorum summam excedat, nisi forsan inter personas illustres processus criminalis vertatur, ut sæpiùs observavi. Hæcque in terris Saxonicis tam certa sunt, ut qui de eis dubitet, in mediâ luce cæcutire videatur.

Adeoque hodiè solutione unius Weri. 96
geldi, fidejussor Reum non exhibens haudquaquam liberare se poterit, nisi forsan cautio indefinitè absque determinatione certæ summæ præstita fuerit, nec fidejussor ad certam quantitatem se obstrinxerit, quod non nisi rarissimè accidit; Quo casu majorem pœnam ultra Werigeldum ab ipso exigi non posse, sed dispositioni juris Saxonici præcisè standum esse arbitror, *art.* 65. *lib.* 1. Landrecht. *art.* 10. §. Kein Mann ist pflichtig. *lib.* 2. Landrecht. *art.* 9. *lib.* 3. Landrecht. *Matth. VVesembec. in parat. ff. de fidejuss. nu.* 4. *Matth. Coler. dict. cap. 3. n.* 70. *& part. 1. decis. 29. n. 2.*

Quemadmodum etiam hoc casu Dn. Scabini re- 97
sponderunt ad consultationem Hiob Christoph. à Sehbach: So seyn gedachte Bürgen vorerwehnten *H VV.* vor deme sie sich eingelassen / in der Person / damit an jhme das jenige / so durch Vrthel vnd Recht jhm zuerkandt worden / vollends *exequiret* vnd vollstrecket werden möge / vor euch wider zugestellen schuldig / vffn Fall er aber über allen angewendeten fleiß nicht zuerlangen / Seyd jhr vorbemeldte drey Bürgen / gestalten Sachen nach / weil sie sich zu einer gewissen Straffe nicht verbunden / höher nicht denn vmb ein gantz Wehrgeld / das seyn vier vnd zwantzig alte Schock / zu straffen befugt / V. R. W. *Mens. Augusto, Anno 1610.*

Secundò quæritur: *An Cautio hac necessa-* 98
riò fidejussoribus datis præstari debeat, quid enim si Reus securitatem petens, bona immobilia

Q. 13. Num & Cautio

possi-

pignorantia admittatur

possideat, aut pignoribus vel depositione pecuniæ in judicio cavere velit, num audiendus, & salvus conductus ei concedendus erit?

99 Quod omninò affirmo: *Tùm*, quòd hodiè, ubi nec fidejussores nisi principali excusso conveniuntur, *Auth. præsente. C. de fidejuss.* regulariter etiam pugnoribus, putà depositione pecuniæ in judicio caveri potest. *Gloss. & Dd. in l. 1. ff. qui satisd. cogunt. Matth. VVesembec. in parat. ff. qui satisd. cog. nu. 7.* Hocque est quod dicitur, plus cautionis esse in re, quàm in personâ, *l. 25. ff. de reg. jur. l. sancimus. 3. C. de verb. signific.* & meliùs pignori incumbere, quàm in personam agere. §. *furti. Inst. de oblig. quæ ex del. nasc. l. 17. §. ult. ff. de furt. l. 8. §. si uni. ff. de transact. l. 49. §. ult. ff. de legat. 1.*

Tùm, ob text. in *l. 1. §. caveri. ff. de collat. bonor. l. si mandato. in fin. ff. mandat. l. 4. §. addici. ff. de fideicom. libert. Bartol. in l. 5. § qui pro rei qualitate. ff. qui satisd. cog. Nicol. Reusner. lib. 3. consil. 1. num. 22. Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. attingam. n. 11.*

100 *Tùm*, ob manifestam dispositionem juris Saxonici in *art. 5. lib. 2.* Landrecht. Ibi: Wer eigenes also viel hat / das besser als sein Wehrgeld im Gerichte / der darff keine Bürgen setzen / ob man jhn vmb Vngerichte beklaget. *art. 61. lib. 1.* Landrecht. *& Gloss. lib. 1.* Landrecht. *art. 34. num. 4.* Ibi: Wer so viel eignes hat / als ein Wehrgeld ist / der darff kein Bürgen setzen / ob man peinlich auff jhn klaget. *Matth. Coler. part. 1. decision. 107. n. 27. & seqq.*

101 Sufficit ergò ad impetrandum salvum conductum, Reum accusatum pignoribus cavere, aut bona immobilia sufficientia ad cautionem possidere, quo sanè casu nec fidejussoribus, nec pignoribus satisdare tenetur, quia facultatibus suis judici pro contumaciâ satis prospectum est, modò in bonis illis immobilibus hypotheca judicialis constituatur, & literæ hypothecæ sive consensus judici, coram quo lis vertitur criminalis, insinuentur, prout totâ die practica hoc

102 servat. Unde & fit, quòd Scabini in sententiis suis cautionem, den Vorstand / simpliciter requirant, hoc ipso innuentes, sufficere cautionē, sive pignoribus ac bonis immobilibus, sive fidejussoribus præstitam.

Prout etiam verbis expressis responderunt in causâ Nobilium à Milckaw / *contra Ioach. Fridericum à* Ritzschern: Daß Angeklagtem gegen Bestellung der *Caution* vff fünffhundert Gülden hoch mit Bürgen oder Pfanden / das gebetene frey sichere Gleit ertheilet wird / *&c. Mens. Majo, Anno 1605.*

103 Quin & datis fidejussoribus, non sufficit eos esse locupletes, sed & ad summam pecuniæ determinatam hi bonis suis judicialiter cavere debent: Ut in praxi notissimum est.

Q. 14. Cautio juratoria quando sit admittenda

104 *Tertiò*: Sed quid agendum, si Reus nec bona habeat nec fidejussores idoneos inveniat, *num cautio juratoria admitti debeat?* Neutiquam certe: Quis enim quæso, præsertim homo levis, qualis delinquens præsumitur, non juraret, ut pœnam effugere posset. *Nicol. Boer. decis. 349. Iul. Clarus. lib. 5. sentent. §. ultim. quæst. 46. nu. 14.* Et si debitor incarceratus cautioni juratoriæ non est committendus, prout tradit *Matth. Coler. part. 1. decis. 135. num. 14. Bartol. in l. litib. num. 8. C. de Agric. & Censit. Iason. in l. si fidejussor. §. ult. num. 18. ff. qui satisd. cog.* quanto minus delinquens cautione juratoriâ admittendus erit.

Prout etiam Scabini pronunciarunt Sculteto in 105 Medewitz: Offn Fall er aber solchen Vorstand zubestellen nicht vermag / lässet er jhm an dem gemeinen sichern Gleit von den Gerichten / sicher ab vnd zu zuziehen / billich begnügen / vnd hat die anerbottene *cautio juratoria* nach gelegenheit dißfalls nicht statt / D. N. W. *Mens. Septemb. Anno 1629.*

Quod si tamen de crimine levi agatur, & 106 delinquens non multum gravatus sit, aut de ipsius innocentiâ ex inquisitione generali aliquo modo judici constet, quin præstitâ cautione juratoriâ, salvus conductus Reo sit concedendus, non dubitaverim: ne scilicet innocens ob paupertatem in carceribus marcescat. Hocque in Practicâ servari, testatur *Iul. Clarus lib. 5. sent. §. ult. quæst. 46. nu. 14.* Vide quoque *Nicol. Reusn. lib. 3. cons. 1. nu. 28. Hippol. de Marsil. in rubric. de fidejuss. n. 166. Ægid. Boss. in tit. de carcer. fidejuss. n. 71.*

Hancque sententiam in pronunciando aliquoties 107 *secuti fuere Scabini, in hunc modum respondentes:* Daß angeklagter *P. A* für vngehorsam nicht zu achten / sondern es wird jhme das gesuchte frey sichere Gleit / vff Bestellung deß angebottenen eydlichen Vorstandes nach gelegenheit dißfalls / jedoch der Peinligkeit vnschädlich / billich mitgetheilet / *&c. Sculteto in* Kreudnitz. *M. Octob. Anno 1598.*

It. Daß der gefangene *H. G.* der gefänglichen Hafft 108 vff die anerbottene *juratorische Caution* nunmehr billich entlediget wird / *&c. Sculteto & ita Scabinis in* Waltersdorff. *Mens. Febr. Anno 1630.*

It. Quæstori in Eckartsberga. *Mens. Novembr. Anno 1629.*

Quartò quæritur: *Cui debeatur summa illa* 109 *pecuniæ, in cautione expressa, ad quam se obligavit fidejussor in casu non exhibiti Rei, an videlicet applicetur fisco, vel parti?*

Q. 15 Cui debeatur pecunia Cautionis in casu Rei non exhibiti?

De jure quidem civili indubitatum est, eam committi judici, non parti, prout testatur *Bartol. in l. si quis Reum. 4. num. 4. ff. de custod. Reor.* 110 *Iul. Clar. lib. 5. sent. §. fin. quæst. 46. nu. 24.* Cum quo convenit textus jur. Saxon. Landrecht *lib. 2. art. 4.* §. Zeuhet sich ein Mann auß der Acht / vnd setzet Bürgen vorzukommen vor Gericht / kömmet er denn nicht vor / das gesetzte Bürgen Geld hat der Richter gewonnen / vnd nicht der Kläger. *Et Gloss. german. verb.* Sie sollen sich darzu ziehen. *num. 7. in fin. art. 41. lib. 2.* Landrecht. Quibus tamen con- 111 tradicit *art. 4. & art. 10. ubi gloss. lib. 1.* Landrecht. *& Gloss. in art. 9. num. 8. lib. 3.* Landrecht. Ex quibus haud obscurè colligitur, pœnam à fidejussoribus exactam parti, non judici exsolvendam esse.

Pro conciliatione horum textuum, exi- 112 stimo distinguendum esse: utrum ipsemet Judex inquisitoriè agat, vel in processu ordinario ad Bannum forsan agendo accusatoris vices sustineat; an verò accusator quidam existat. *Priori casu* absque dubio pecunia cautionis judici seu Fisco applicanda est; Quod 113 & verum arbitratur *Matth. Coler. de process. execut.*

part.

part.2.cap.3.nu.92. in casu Bannimenti, ubi quis priùs Bannitus erat, volens postea probare innocentiam suam, offert fidejussorem in certam summam pecuniæ de standoliti, usque ad determinationem causæ, qui si deinceps copiam sui in judicio non faciat, condemnatur ejus fidejussor ad pœnam conventam solvendam Ju-
114 dici non parti. At *casu posteriori*, si accusator existat, verius videtur pecuniam cautionis ipsi deberi; non judici: vel ex hâc sola ratione, quòd in processu ordinario accusatoris potissimùm interesit, Reum in judicio sisti.

115 Hancque distinctionem probat *Christoph. Zobel. in addit. ad art. 4. lit. F. lib. 2.* Landrecht. Cui adstipulatur *Gloss. libr. 1.* Landrecht. *art. 62. in §.* Wer sein Schwerdt zucket. *in verb. final.* Daß in keinem andern Fall der Richter das Bürgen-Geld gewinnet / denn wenn sich der Beschuldigte auß der Acht zeuhet / vnd vnangesehen seiner gethanen Bürgschafft vnd Vorstandes zu recht nicht antwortet. *Et Gloss. art. 9. num. 8. lib. 3.* Landrecht. Ibi: Wenn der Bürge den jenigen / welchem die Klage zu Leibe gehet / vor Gerichte nicht vorstellig machen kan / so muß er ein Wehrgeld geben / dasselbe wird alsdenn dem Kläger / vnd nicht dem Richter / &c. Ex quibus patet, in casu, quo non Bannitus præstat fidejussores judicio sisti, & contumaciam incurrit, pœnam à fidejussoribus exactam deberi parti accusanti, non judici. *Matth. Coler. dict. cap. 3. n. 39.*

116 *Atque juxta hanc distinctionem pronunciavimus* nach Ilmenaw / an Caspar Rotwein: Daß vff ein Angeklägter / dem das sichere Gleit ertheilet / sich nit gestellen würde / der verwürckte Vorstand Anklägern anheim gefallen / vnd haben sich dessen die Gerichte anzumässen nicht fug: Es wäre denn / daß bemeldte Gerichte *per modum inquisitionis* verfahren / oder Anklägers stelle gehalten / vff solchen fall verbleibet jhnen der verwirckte Vorstand billig / V. R. W. *Mens. Majo, Anno 1624.*

Et. Nach Kempnitz / an die Gerichte / *Mens. Septemb. Anno* 1594.

117 *Quintò* quæri & hoc potest: *Num Reus salvum habens Conductum in singulis terminis personaliter comparere, ac se præsentare, aut si hoc non fecerit, pecuniam cautionis solvere debeat?*

Q. 18. Num singulo vicibus, quibus Reus emanserit pecunia Cautionis exigi possit?

Quod affirmare videtur post *Gomez. & Angel. Matth. Coler. part. 1. decis. 107. nu. 33.* ubi dicit, in
118 Ducatu & Electoratu Saxoniæ hoc semper practicari, ut scilicet fidejussores promittere cogantur, quòd sistere velint principalem in omnibus terminis juridicis in persona, idque ideò usu receptum esse, quia de jure Saxonico proceditur oretenus usque ad conclusionem in causa, quo casu Reus debet adesse in persona: quod forsan non est de jure communi, ubi offertur libellus in scriptis, & dantur inducie deliberatoriæ. *§. illud quoque. vers. sancimus. Auth. de exhib. & introd. Reu. coll. 3.* Et addit ibidem *Matth. Coler. num. 36.* Communem practicam hodiè observare, quòd in causis concernentibus sanguinem, Reus semper soleat citari ad comparendum personaliter in judicio, ut ibi audiat accusationem, & proponat suas defensiones, quas prætendit suæ innocentiæ.

119 Sed ut hoc concesserim *Matth. Coler.* Reum nempe teneri singulis in terminis, compatere in persona, quod certè verissimum est, omnibusque notum, dubium tamen adhuc residet, si id non fecerit, sed emanserit, utrum fidejussores pecuniam cautionis solvere teneantur, id quod hîc quæritur: Existimo autem, fidejussores ad solutionem pecuniæ promissæ condemnandos non esse, nisi Reus emanserit in termi- 120
no ultimo, citatus ad audiendam sententiam definitivam, quâ vel tortura, vel pœna ipsi adjudicatur. Horque ut statuam, movet me finis principalior cautionis præstitæ, ne scilicet Reo absente & fugitivo, si in corpus ipsius quid statuendum sit, judicium reddatur elusorium. Quæ sanè causa non obtinet, nisi per sententiam tortura aut pœna corporalis ei imponatur. Horque est quod tradit *Christophorus Zobel. in addit. ad text.* Landrecht. *lib. 2. art. 12. super verb. sententiam increpandi*, incarceratum non debere pro quolibet actu judiciali de carcere trahi, & ad actum duci, sed tantùm ut respondeat, torqueatur, & ut audiat sententiam: Nimirum quòd tùm ipsius præsentia personalis potissimum requiratur.

Proin, licet Reus in termino, quo tractan- 121
tur præparatoria processus, aliavè quæ ad probationem delicti, aut ipsius defensionem faciunt, emanserint, à fidejussoribus tamen pecunia promissa non erit exigenda, modò hi Reum sistant in termino ultimo, quo sententia vel ad torturam, vel ad pœnam publicanda est, quod maximè obtinet, si Reus literis excusationem & causam absentiæ alleget.

Idq; sic practicari solet, respondentibus in hunc mo- 122
dum Scabini: So wird der Vorstand vnnd das sichere Gleit dergestalt erkläret / daß er nur der fünff vnd siebentzig Gülden Vorstands verlustig achten / wann er den letzten Termin / wenn etwas peinlichs in dem Endvrtheil wider jhn erkandt / vngehorsamlichen aussen bleibet / vnd sich in der Person nicht gestellet / do aber sonsten mehr Vrthel hierinnen ergiengen / darinnen nichts peinliches gesprochen / vnd er aussen bleibet / vff solchen Fall wäre er deß Vorstandes nicht verlustig / V. R. W. *Iudici in* Mühldorff. *Mens. Majo, Anno 1628.*

Eodem pariter modo pronunciavimus ad consultationem M. Gregorij Luppens. *Mens. Majo, Anno 1629.*

Hinc & desumenda Responsio ad quæ- 123
stionem illam: *Vtrum cautione præstitâ, & Reo non semel ac in uno termino, sed sæpius emanente, pœna sit duplicanda vel triplicanda*, pro ratione contumaciæ, ita ut habens securitatem sub cautione 200. thalerorum, si duobus vel tribus terminis distinctis emanserit, 400. vel 600. thaleros, & sic pro qualibet contumacia pœnam 200. fidejussores solvere teneantur, de quo aliquandò dubitatum memini? Quia enim pecunia cautionis exigi non potest à fidejussoribus, nisi in ultimo termino, quo sententia definitiva vel ad torturam, vel ad pœnam publicatur, Reus emanserit, prout antè dixi, utique nec pœna promissa duplicanda, vel triplicanda erit, quippe quæ non nisi semel debetur. Idemque verum esse puto, etiamsi fidejussores Reum toties, quoties opus fuerit, in judicio præsentare promiserint, hocque non

fece-

fecerint, aut si Reus sæpiùs ad publicationem sententiæ definitivæ citatus non comparuerit.

125 *Hinc cùm Reus quidam habens salvum conductum, præstitâ cautione 400. florenorum, sæpiùs emanserat, licet judex pro singulis vicibus prædictam pecuniæ summam, & sic 2000. florenos exigebat, attamen non nisi 400. florenos semel pro semper solvendos esse pronunciarunt Scabini: Ad requisitionem Prætoris Chemnicensis: Mens. Septembr. Anno 1594.*

Pariter & in casu simili respondimus Præfecto VVeissenfelsensi. Mens. August. Anno 1626.

126 *Sextò* dubitari quoquè solet, *Num Reo cui securitas plenaria concessa fuit, emanente, ipso jure pœna in cautione expressa intelligatur commissa, ac propterea executivè statim contra fidejussores procedi possit*, ex quo lapsus fuit dies ad sistendum Reum 127 à judice definitus? Quod affirmat *Gloss. verb. absolvi in l. 3. §. ibidem subjungit.* per illum textum *ff ad exhibend. l. si is à quo. 3. in prin. ff. ut in poss. leg. serv. caus. l. 3. §. causæ. ff. de Carbon. Edict.* Neque enim fidejussor habet quod conqueratur, cùm frustrà expectetur casus, cujus eventus nihil operatur. *Alex. in l. inter stipulantem. 83. §. sacram. 5. n. 9 ff. de verbor. obligat.*

Q. 17. Num Reo emanentu pecunia cautionis ipso jure sit commissa, ac proinde statim executivè contra fidejussoru procedi possit

128 Sed contrarium verius est, quòd scilicet non statim contra fidejussores judicio sisti executivè possit procedi ad pœnam, sed admitti debeant fidejussores ad purgandam moram sui principalis, nec sibi noceat. *c. Mora sua ext. de reg. jur. in 6to.* Et ita benignius cum fidejussore, quàm cum ipso moroso agitur. *Matth. Coler. de proceß. execut. part. 2. c. 3. num. 56.* ubi allegat *Bald. in l. magnam. n. 6. vers. item quarto fallit. C. de contr. & comm. stipulat.*

129 Hæcque sententia satis firmatur per *l. sancimus. 26. in pr. C. de fidejussor.* ubi habetur, si quis Reum accusatum sistere & quatenus non sisteret centum pœnæ nomine promisit, siquidem in termino ei præfixo Reum non præsentaverit judici, committitur quidem pœnalis stipulatio, ita ut fidejussor incurrat pœnam, verùm ita mox in continenti exigi non poterit, sed indulgetur fidejussori alius terminus priori æqualis, intra quem fidejussor admittitur ad moræ purgationem, sistendo videlicet Reum personaliter, & ita liberabitur à pœnâ conventâ.

130 *Hancque sententiam in pronunciando sequuntur Scabini, veluti responderunt Hiob. Christophoro à Sebbach:* So seyn vor allen dingen vorerwehnte Bürgen *H. VV.* vor deme sie sich eingelassen / in der Person / damit an jhme das jenige / was jhme durch Urthel vnnd Recht zuerkandt worden / vollends *exequiret* vnnd vollstrecket werden möge / vor euch nochmals zugestellen schuldig / *&c. Mens. Augusto, Anno 1610.*

131 *Septimò* denique & hoc controversum est: *Num pœnâ cautionis à fidejussoribus exactâ atque solutâ adversus Reum, qui copiam sui subtrahere pergit, nihilominus possit procedi criminaliter ab accusatore, saltem usque ad sententiam Banni vel proscriptionis?*

Q. 18. Num pœnâ cautionis à fidejussoribus soluta, adversus Reũ

132 Rationem dubitandi præbet pœna pecuniaria à fidejussoribus soluta, quâ omnis actio criminalis sublata videtur: iniquum etenim esset, Reum ob unum idemque delictum duplici modo, criminaliter scilicet atque civiliter insimul puniri.

fugitivum

nihilominus criminaliter sit procedendum?

Verum enimverò, pœna in cautione con- 133
venta & promissa à fidejussoribus, magis intelligitur concernere contumaciam fidejussorum, non sistentium vel exhibentium Reum, quàm quòd plectat ipsum crimen facinorosi, quod hoc casu puniendum adhuc restat. Et sanè iniquissimum esset, grave & atrox crimen pœnâ tantummodo pecuniariâ coerceri; cùm pœna corporalis etiam minima major sit quâcunque aliâ pecuniariâ, quantumvis magnâ. *l. in servorum. 10. §. 2. in fin. ff. de pœn.* Rectius ita- 134
que sentit *Matth. Coler. de proceß. execut. part. 2. cap. 3. num. 100. & seqq.* non obstante pœnâ cautionis pecuniariâ ratione contumaciæ jam solutâ, ulterius ratione criminis posse procedi adversus Reum saltem ad sententiam Banni, si ipse semet deprehendi nequeat. Quæ sententia etiam verissima est.

Tùm, ne delicta maneant impunita, *l. ità* 135
vulneratus. 51. §. quod si quis absurdè. ff. ad Leg. Aquil. l. si longu. 18. §. 1. de judic. l. 4. §. cum Dominus. ff. de nox. act.

Tùm, ob text. juris Saxon. *art. 4.* Zeuhet sich. 136
lib. 2. Landrecht. Ibi: Zeuhet sich ein Mann auß der Acht / vnd setzet Bürgen vorzukommen / vnd kömmet nicht / das Bürgengeld / so darauff gesetzt ist / hat der Richter gewonnen / Ob er jhn wieder in die Acht thut / wie er zu Recht thun soll. Quæ sanè verba manifestissimè probant, per solutionem pecuniæ in cautione promissæ, Reum nequaquam à pœnâ criminis liberari: Cujus rei ratio alia non est, quàm quòd pœna conventa præstetur pro solâ contumaciâ, pœna autem delicti continuetur nihilominus in personam, ita ut procedatur saltem ad sententiam banni, prout tradit *Zobel. in addit. ad gloss. dict. art. 4. lit. G. lib. 2.* Landrecht. *Coler. dict. cap. 3. n. 102.*

Tùm, quòd quantitas pecuniaria hoc casu 137
exigatur non à Reo principali, sed à fidejussoribus, adeoque stipulatio pecuniæ ob non factam exhibitionem Rei non intelligitur novare pœnam sanguinis, ad quam contra Reum principaliter fuit actum, juxta tradita *Jason. in l. ita stipulatus. 15. nu. 19 ff. de verb. obligat.*

Atque juxta hanc sententiam respondimus judici 138
Præfecturæ in Freyburg. Daß *N. N.* jhren Schwager *M. N.* vermöge der von jhrem Vatter bestalten *Caution*, zu anhörung deß Urthels persönlichen zugestellen schuldig / im widrigen fall werden die zwey hundert Gülden / so jhr Vatter dißfals zur *Caution* versprochē / von jhnen gebürlichen billich eingebracht / inmassen auch also denn euch dem Landrichter vnbenommen / den flüchtigen *M N* durch Steckbrieffe vnd sonsten mit allem fleiß nachtrachten zu lassen / daß er möge zur gefänglichen Hafft gebracht werden / vnd do er erlanget / wird vnser voriges Urthel gesprochener massen an jhm billich vollstrecket. *V. R. W. Mens. Ianuar. Anno 1629.*

Pari modo fuit pronunciatum ad requisitionem Prætoris Chemnicensis: Dieweil sich 139
Angeklagter auff jüngst gehaltenen peinlichen Gerichtstag persönlichen nicht gestellt / so hat desselbigen Vatter die vier hundert Gülden /

den/damit er *cautionem judicio sisti* bestellet/nunmehr verwircket/vnd ist derowegen dieselbigen zu entrichten schuldig/in Verbleibung dessen/wird Anklägern zu den verpfändten zweyen Gärten vnd Häusern billich verholffen/vnd wird nichts desto weniger wider Angeklagten/weil er zu hafften gebracht/mit der Straffe vermöge voriges Vrtheils verfahren/ V.R.W. *Mens. Sept. Anno 1594.*

It. An Richter vnd Schöppen zu Falckenstein: Daß Beklagter an deme jhm zuerkanten *juramento purgationis* sich nunmehr versäumet/derowegen wird er *pro confesso & convicto* billich geachtet/der bestellte Vorstand als verfallen einbracht/vnnd wider den flüchtigen Thäter/wofern er durch Steckbrieffe/vnd in andere wege zu gefänglicher Hafft nicht zu bringen/mit dem in diesen Landen gewöhnlichen Achts-Proceß gebührlichen verfahren/ V.R.W. *Mens. Febr. Anno 1632.*

140 Illud tamen hîc observandum est, quòd Reo, cui securitas sub cautione fuit concessa, in termino publicationis definitivæ sententiæ non comparente, non statim ad Bannum sive proscriptionem procedatur, sed peculiaris citatio processum hunc procedere, ac Reus per edicta publica denuò citari debet, ad audiendum, quomodo ad Bannum contra eum agatur.

Respondentibus ita Scabinis: Dieweil auß den übersandten *Acten* nicht zu befinden/daß Angeklagter nach Eröffnung deß jüngst gesprochenen Endvrthels/anderweit durch öffentliche *Edicta citiret* worden/zu erscheinen vnd anzuhören/welcher Gestalt wider jhn von wegen seines vngehorsamen außenbleibens auff die Acht verfahren werden solle/So geschicht solches nochmals billich; Er erscheine nun alsdenn oder nicht/so ergehet darauff der Achtserklärung halben oder sonsten ferner/was recht ist/ V.R.W. *Prætori Chemnicensi. Mens. Jul. Anno 1591.* 141

It. Quæstori in Zwenckaw. *Mens. Majo, Anno* 1628.

Ultimo notandum & hoc, quòd fidejussores, qui Reum semel sistunt in judicio, si is postea effracto carcere aufugiat, ad pœnam non teneantur; quia præstatione promissi ab ulteriori obligatione liberati sunt. 142

Ita respondimus Iohanni Krügern *in* Oderan. *Mens. Jan. Anno* 1631. 143

QVÆSTIO CXIII.

De Examine inquisiti: ubi agitur de formatione articulorum inquisitionalium, ac responsione inquisiti.

SUMMARIA.

1. *Nemo judicandus est, nisi vel confessus vel convictus fuerit. n. 2.*
3. *Contra inauditum Reum non est procedendum. n. 4. 5. 7.*
6. *Interpellatio Rei de veritate Criminis commissi substantiale Requisitum est legitimæ Inquisitionis. n. 11. 12. 13. 14.*
8. *Cui á Reo sua patet defensio.*
9. *In processu ordinario requiritur Litis contestatio.*
10. *Surrogatum sapit naturam ejus in cujus locum surrogatur.*
15. *Judicis interrogatio Reiq; Responsio legitima esse debet.*
16. *Interrogatio debet esse articulata. n. 17.*
18. *In foro Saxonico articulatus libellus rejicitur. num. 19.*
20. *Quare articulatim inquisitus sit examinandus? n. 21. 22.*
23. *Examen Inquisiti pertinens esse debet.*
24. *Judices non incipiunt à speciali inquisitione, sed generalu inquisitio hanc præcedit.*
25. *Super alio facto quando inquisitus interrogari possit. n. 26.*
27. *Examen num debeat continere omnes delicti qualitates? n. 31.*
28. *Factum certum in articulis est exprimendum.*
29. *In articulis debet etiam exprimi locus ac tempus delicti commissi.*
30. *Non debet occisor interrogari, an vulneratus ex vulnere decesserit.*
32. *Articuli inquisitionales debent esse clari, aperti & rotundi.*
33. *Singulo articulo non nisi unicum interrogatorium est inferendum.*
34. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 35.*
36. *Quatenus Judici liceat interrogatoria repetere?*
37. *Judex quatenus simulationibus uti queat? numer. 38.*
39. *Examen debet fieri coram judice & Scabinis, & quare? n. 40. 41.*
42. *Responsio inquisiti non jurata esse debet.*
43. *Num Judex finito Examine novas positiones formare queat. n. 44.*
45. *Reus delictum etiam confessus super articulis interrogari debet. n. 46.*
47. *Num judex sub comminatione tortura inquisitum examinare queat? n. 48. 49.*
50. *Judex non potest veritatem elicere promissione impunitatis. n. 51.*
52. *Actuarius quid observare debeat in consignatione Responsionis inquisiti? n. 53.*
54. *Responsio Inquisiti qualis esse debeat?*
55. *Categoricè debet inquisitus respondere.*
56. *Nisi tortura subjici velit. n. 57.*
58. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.*
59. *Quando Reus nolens respondere, pro confesso haberi debeat?*
60. *Responsum Scabinorum Lipsiensium.*
61. *Inquisitus ipsemet respondere tenetur, nec ejusdem procurator admittitur. n. 62.*
63. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
64. *Inquisiti Responsio in scriptis non admittitur.*
65. *Responsum Scabinorum Lipsiensium.*

Quæ-

QUartum Requisitum legitimæ Inquisitionis, consistit in interpellatione Rei de veritate criminis
1 commissi, ejusque responsione. Neque enim confestim is, qui accusatur, Reus est, sed qui convincitur, aut delictum cõfitetur, ac propterea nemo judicandus, nisi vel convictus judicio, vel spontè confessus fuerit. *c. 1. c. nos in quenquam. c. primates. 2. quæst. 1. l. qui sententiam. C. de pœn. Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. secunda quæstio n. 1. Foller. in pract. crim. §. secunda quæstio n. 1. Foller. in pract. crim. verb. dentur capitula. n. 20. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. cap. 12. n. 3. Prosper. Farin. part. 3. oper. crim. quæstio 81. n. 1. Gandin. in tit. de præsumpt. & indic. indubit. n. 2. vers. Et primo videtur. Roland. à Vall. lib. 1. Consil. 51. n. 24. Brun. à Sol. in suo consil. crimin. n. 202.*

2 Cùm verò Reum probationibus convincere necesse non sit, priusquam delictum neget ac diffiteatur, utique ante omnia ejusdem responsio ac confessio exigenda est, in quâ causæ criminalis cognitio potissimùm consistit, quæ condemnationem vel absolutionem necessariò præcedit. Nam ut nemini sua possessio, quamvis injusta, absque legitima causæ cognitione auferenda est, ne ab ipso quidem judice, *l. un. ubi Bald. num. 2. & 3. aliiq; Dd. comm. C. de prohib. sequestr. & in l. fidejussor. 7. §. ult. ff. qui satisd. cog. Iason. in l. justè possidet. 11. nu. 4. ff. de acquir. possess. Schurff. centur. 3. consil. 6. nu. 3.* ita multò magis
3 causæ cognitione opus est in criminibus & delictis, ne ad pœnam ejusque executionem temerè ac præcipitanter à Magistratu vel judice procedatur, aut contra inauditam partem aliquid definiatur. *l. de quâ re. 47. ff. de judic. Capit. Decis.*
4 *69. nu. 35. Nicol. Reusner. lib. 3 consil. 1. nu. 7.* Alioquin enim, si absque causæ cognitione procedatur ad executionem statim, ordine juris violato, processus & actus totus nullius momenti est. *Iason. in l. Iudices. ff. de judic. & in l. & si non cognitio. 4. num. 1. C. Si cont: jus vel util. public. Schurff. centur. 3. Consil. 6. num. 4. Dec. Consil. 544. num. 17. vers. Secundò principaliter. Paris. lib. 4. Consil. 114.*
5 *colum. 1. in pr.* Neque ulla alia committitur major nullitas, quàm quæ ex omissa causæ cognitione nascitur. *l. ex stipulatione. 7. C. de sentent. & interlocut. Bartol. in l. prolatam, num. 6. C. eod. tit.*

6 Necessarium itaque & substantiale Requisitum legitimæ Inquisitionis, est interrogatio & interpellatio Rei de veritate criminis commissi, quod vel confiteri vel diffiteri ipsum necesse est. Cujus rei si rationes & causas quis scire cupiat, is animadvertat.
1. Quòd juris ordo haudquaquam patiatur, Reum inauditum condemnari. *l. de quâ re. 74.*
7 *ff. de judic. l. prolatam. 4. ubi Bartol. C. de sentent. & interlocut. omn. judic. l. quamvis. ubi gloss. in verb. præsentiam. C. de re judic. l. absentem. 6. junct. gloss. in verb. Non posse. C. de accusat. l. meminerint. 6. C. Vnde Vi. l. 1. & tot. tit. ff. & Codic. de Requir. Reis. cap. 1. in fin.* ibi: *Nec nos contra inauditam partem aliquid definire possumus. de caus. poss. & propr. c. nos in quenquam. 2. quæst. 1. Iason. in l. 2. col. 4. vers. Item adde. C. de edend. Planè enim,* ut Ammianus Marcellinus ait, *nec visum hominem, nec auditum damnare nefas ultimum est.* Et, ut Seneca loquitur, *parte alterâ inauditâ, æquus judex, licet æquum statuere possit, nihil statuit.* Quare & *Apostolus Paulus ad Timotheum scribens 1. Epist. cap. 5.* nihil quicquam facere, neque manus cuiquam inferre monet absque præjudicio, hoc est, cognitione causæ, atque examinatione in alteram partem declinando. Quò & respicit illud Nicodemi: *Nunquid & lex nostra judicat hominem, nisi prius audierit ab ipso & cognoverit, quid faciat? Iohan. 7. vers. 52.*

2. Absque dubio necesse est, ut sua cuique 8
accusato vel denunciato Reo liberè legitimèq; pateat defensio, neq; ulterius progrediatur metus, quàm reperiatur commissum delictum. *l. 3. C. qui accus. non poss. l. sanctimus. 22. C. de pœn. Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. ult. per tot. Nicol. Reusner. lib. 3. consil. 1. n. 17.* At quomodo Reus sese defendere ac innocentiam suam probare poterit, nisi de crimine commisso interrogetur. Quare laudè prædicandus est mos Romanorum, de quo testatur *Porcius Festus in Act. Apostol. cap. 5. vers. 16. Non est Romanis consuetudo damnare aliquem hominem, ut pereat, priusquam is, qui accusatur, præsentes habeat accusatores, locumque defendendi accipiat ad abluenda crimina, quæ ei objiciuntur.*

3. Expediti quoque Juris est, quòd in pro- 9
cessu criminali ordinario necessariò requiratur responsio accusati, & litis contestatio, utpote per quam judicium constituitur. *l. un. C. de lit. contest.* Neque enim pœna irrogari unquam poterit, nisi prius de crimine, vel ex responsione delinquentis, vel ex probationibus certis constet. *l. ejus qui in provincia. 41. ff. de jurejur. l. qui sententiam. 16. C. de pœn. cap. Ecclesia. in fin. ubi gloss. in verb. non conventi. & in verb. nec. confessio de Constit.* Sequitur ergò, quòd nec inquisitio legitima subsistat, antequam delinquens interrogetur, ejusque responsio adnotetur; Quia inquisitio in locum accusationis est surrogata. *cap. qualiter & quando de accusat. Bartol. in l. 2. §. si publico. ff. de publ. judic.* Surrogatum verò sapit & 10
retinet naturam ejus, in cujus locum surrogatur, *arg. §. fuerat. Instit. de act. l. si eum. 10. §. qui injuriarum. ubi gloss. in verb. danda. ff. si quis caut. in jud. Iason. in l. certi condictio. 9. in pr. nu. 27. ff. si cert. pet. Nic. Everh. in top. loc. à Vi surrogati. Matth. VVesemb. Cons. 13. n. 34.*

4. Hûc quoque facit expressa sanctio D. 11
Augusti Electoris Saxoniæ felicissimæ memoriæ, per modum rescripti Scabinis Lipsensibus insinuata 18. *Ianuar. Anno* 1579. cujus tenor verbotenus relatus est *supra q. 107. num. 69.* In verb. Daß man erstlich die Verbrechung Articulsweise verfasse / dieselbe dem Gefangenen / in beyseyn der Gerichtspersonen / fürhalte / jhn darüber höre / seine Aussage darauff mit fleiß verzeichne / &c. Cum quâ convenit *Ordin. Polit. Elect. Saxon. de Anno 1621. tit.* Von Justitiensachen. *num.* 4. Ibi: So wollen wir auch zum Vierdten / vnsere getrewe Landschafft dessen gnädigst vergewissert haben / daß auff blosse delation vnd inculpation keiner alsobald condemniret, sondern nothdürfftigli-

Q. 1. An & quare examen inquisitii sit requisitum substantiale inquisitionis legitimæ?

chen jederzeit / vnd wie sich es nach Gelegenheit der Fälle vnd Verbrechung gebühret/gehöret werden solle. Et *num.* 5. in verbis: Vnd wenn darauff redliche Anzeigungen vnnd Vermuthungen wider den Beschuldigten vorhanden / solches alles in Articul verfasset / dem inquisito in beyseyn der Gerichts-Personen fürgehalten / seine Aussage mit fleiß auffgezeichnet / &c. Quæ omnia luculenter probant, ad condemnationem Rei haudquaquam perveniri posse, nisi is prius super delicto commisso interrogatus, ejusque responsio diligenter annotata fuerit; ut dubium prorsus non relinquatur, quin hoc requisitum de substantia sit legitimæ inquisitionis, nec tutò omitti queat.

13 5. Idemque ferè exprimitur *in Ordin. Crimin. Carol. art.* 46. ubi hæc verba habentur: Wenn man den Gefangenen peinlich fragen will von Ampts wegen / oder auff Ansuchung deß Klägers / sol derselbige zuvor / in Gegenwärtigkeit deß Richters / zweyer deß Gerichts vnd Gerichtschreibers fleissiglich zu rede gehalten werden / mit Worten / die nach Gelegenheit der Personen vnd Sachen / zu weiter Erfahrung der Vbelthat / oder Argwöhnigkeit / allerbest dienen mögen / auch mit Bedrawung der Marter besprachet werden / ob der beschuldigten Missethat bekentlich seye / oder nicht / vnd was jhm solcher Missethat halber bewust seye / vnd was er alsdann bekennet / oder verneinet / soll
14 auffgeschrieben werden. Qui textus licet de Reo torturæ subjiciendo loquatur; dubium tamen non est, quin idem obtineat atque Judex de criminis commissi veritate Reum interrogare, deque spontaneâ confessione seriò interpellare debeat, etiamsi tortura ipsi nondum per sententiam fuerit indicta; quippe quæ locum non habet, nisi Reus delictum neget ac fateri nolit. Ut sic interrogatio de crimine perpetrato, ac Rei responsio necessariò præcedere debeat: prout etiam patet ex textu manifesto *art.* 185. *Ordin. Crim. Carol.* in verb. den Gefangenen erstlich ohne Marter besprechen / &c.

15 Notandum tamen est, non minus Judicis interrogationem, ac Rei responsionem legitimam atque styio conformem requiri, & utrumque ràm Judicem, quàm Reum ad certum & legitimum modũ obligari. Qui ex parte Judicis in hoc consistit, ut crimen sive factum delinquentis annexis ejusdem qualitatibus, articulis, claris & rotundis, brevissimè tamen, quantum fieri potest, includatur, & desuper Reus seriò interrogetur. Luculenter hinc patet, judicem prudentem potissimùm hæc quatuor attendere oportere: Nempe, ut interrogatio sit 1. articulata. 2. pertinens. 3. clara. 4. & inquisito proponatur. Quæ si probè & exactè observaverit, quin muneri suo & justi Inquisitoris officio satisfecerit, dubium prorsus non est.

Q. 2. Quibus interrogatio Judicis de crimine commisso esse debeat?

16 Primum est, ut interrogatio sit articulata. Hactenus enim in foro Saxonico usu observatum fuit, ut Judex super delicto & facto delinquentis certas formet positiones sive articulos, quibus Reus sive inquisitus confitendo vel negando respondere tenetur. Hicque mos ab Illustrissimo Electore Saxoniæ D. Augusto expressè fuit confirmatus, rescripto hâc de re Dn. Scabinis Lipsensibus *Mens. Jan. anno* 1579. insinuato, cujus mentio antea facta est, *in verb.* daß man erstlich die Verbrechung Articulsweise verfasse / dieselbe dem Gefangenen vorhalte. *Et in Ordin. Polit. de Anno* 1612. *tit.* von Justitiensachen. *n.* 5. In verb. Solches alles in Articul verfasset / dem inquisito in beyseyn der Gerichts-Personen vorgehalten / *&c.*

Quod ipsum à jure civili alienum non est, 17
quo actori in processu etiam ordinario permissum, super contentis in suo libello certas facere positiones, easque in scriptis judici tradere, in hunc finem, ut Reus positionibus illis respondeat confitendo vel negando, juxta formam traditam per *Specul. in tit. de position. §. superest. num.* 11. *& seqq.* Sicuti nec jus Pontificium huic adversatur, ut patet ex *Clement. sæpè §. Et quia positiones. de verb. signific. Bartol. in l. ubicunque. nn.* 12. *ff. de interrog. act. Matth. Coler. part.* 1. *decis.* 118. *n.* 2.

De jure verò Saxonico, inquisitio haud parũ 18
quoad hoc differt à processu ordinario, quippe in quo tantùm simplex seu summarius libellus recipitur, articulatus verò omninò rejicitur, etiam in causis criminalibus, uti notissimum est ex *Const. Elect.* 2. *part.* 1. So wollen wir / daß Libellus articulatus nicht zulässlich seyn / vnd wenn derselbe gleich nicht von Part gefochten / jedoch officio Judicis verworffen werden soll. *ubi Dan. Moller. in princ. & Reinh. Rosa in addit. Matth. Berlich. part.* 1. *Concl.* 9. *n.* 3. *Aut. Consult. Constit. Sax. tom.* 1. *part.* 3. *quæst.* 19. *& tom.* 2. *part.* 3. *quæst.* 24. Ac licet *Henning.* Göden *in pract sub tit. de lit. contest. num.* 11. *&* 19
12. dicat, hodiè etiam positiones & articulatum libellum admitti, per text. Landr. *lib.* 1. *art.* 6. ibi: was einem wissentlichen / Landrecht *lib.* 2. *art.* 22. §. zeucht ein Mann sein Zeugnuß / *&c.* Attamen contrarium usu introductum est, & in practicâ servatur, secundum *addit. Latin. ad text. Latin.* Landrecht. *dict. lib. art.* 6. §. *si quis actor nullũ, &c. Matth. Coler. part.* 1. *decis.* 118. *nu.* 5. *Zobel. part.* 1. *differ.* 18. *nu* 4. *&* 6. *Ludov. Fachs. differ.* 48. *Reinh. Rosa dict. loco.* De quo minus dubium est in ditionibus Electorat. Saxon. ob prædictam *Constitutionem Elect.* 2. *part.* 1.

Nequaquam tamen hoc ipsum ad inqui- 20
sitionis processum est extendendum, in quo interrogationem per positiones & articulos necessariò fieri debere, satis patet ex *Rescripto Electorali & Ordin. polit. in loc. modo allegat.* Cujus rei ratio duplex dari potest: 1. Ut citiùs inquisitio finiatur; Nemini enim obscurum esse potest, si summaria & simplex admitteretur interrogatio, denuò postea haud sine labore articulos formandos, atque super iis testes (si inquisitus crimen neget) examinandos esse, undè non solùm multum temporis consumeretur, sed etiam variis inquisiti negationibus ac disputationibus processus inquisitorius facilimè impediri posset, qui tamen absque longo litis sufflamine, & summariè expediendus est, ne delicta impunita remanent. *l. ita vulneratus.* 51. §. *æstima-*

tio

tio autem. ff. ad L. Aquil. l. locatio. 9. §. quod illicitè. ubi gloss. in verb. alterum. ff. de public. & vectig.

21 2. Quo clariùs & exactiùs crimen dignoscatur, veritasq; eruatur, ac in puniendo delicto cautiùs procedatur. Etenim, quia in causis criminalibus & processu inquisitorio non de tritico aut oleo legato, sed de hominum fortunâ, existimatione, & capite agitur, quibus rebus nihil est orbe terrarum præstantius, *Novell. 8. Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. Decurionem. n. 3.* utique cautè & providè procedendum est, ne veritas supprimatur, aut innocens pœnâ gravetur: quod facilimè ex summaria & simplici interrogatione accidere posset; quippe quæ rem intricatam reddit, crimen sæpiùs involvit, & facti qualitates ac circumstantias, quæ aliàs in criminalibus causis, & decernendis pœnis accuratissimè observandæ & examinandæ sunt, obfuscat. Quibus tamen judex facilimè subvenire potest per interrogationem articulatam, singula facta, singulasque facti qualitates & circumstantias, certis, claris, & rotundis articulis includendo, &de-
22 super Reum examinando. Hinc etiam fit, quòd licet in processu ordinario criminali libellum articulatum non admittat *Const. Elect. 2. part. 1.* articuli tamen, qui libellis accusatoriis in causis criminalibus adjici solent, continentes indicia, quibus probatis Reus in eventum, si crimen de quo accusatur, à se commissum esse neget, quæstioni subjici petitur, etiamnum hodiè passim recipiantur, prout tradit *Dan. Moller. ad dict. Const. Elect. 2. part. 1. num. 7.* Ne scilicet ex confusione judiciorum obscura, accusatus innocens nimium gravetur, ac forsan ad torturam rapiatur.

23 Secundò, Interrogatio & examen inquisiti PERTINENS esse debet: Quod duplici respectu sic dici potest. 1. ut ipsum factum de quo inquisitus fuit inculpatus, ejusque qualitates crimini adhærentes, & ad eruendam veritatem pertinentes, articulis inquisitionalibus inserantur, aliena verò facta & impertinentes qualitates prorsus omittantur. Certum namque est, quòd ex inquisitione generali, specialis inquisitio formanda, & articuli inquisitionales conficiendi
24 sint: Secundum practicam enim hodiernam Judices non incipiunt à speciali inquisitione contra aliquem, sed à generali informationum assumtione; At si testes in genere interrogati aliquem nominaverint in specie, vel aliàs suspicio & indicia Reum quendam denotent, tùm ex generali inquisitione deveniri potest ad specialem, & formationem articulorum inquisitionalium contra personam certam, prout docet *Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæst. 6. Prosp. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 1. quæst. 9. num. 21.* Proinde facta & crimina aliena, de quibus Judex in inquisitione generali & summariâ haud informatus est, nequaquam articulis inquisitionalibus sunt inserenda, sed ex inquisitione generali articuli formari, & inquisitus super iis tantummodo factis quorum nomine indicia verisimilia sunt probata, interrogari debet. Id quod haud obscurè innuit Carolus V. Imper. *in Ordinat. Crimin. art. 20. in pr.* Wo nicht zuvor redliche Anzeigungen der Missethat/darnach man fragen wolte/ vorhanden/vnd beweiset wurden/sol niemands gefraget werden.

Caveant itaque Judices immoderati, ne in- 25
quisitum, si is unum delictum confessus fuerit, statim super aliis interrogent, juxta illud: hat er das gethan/so hat er wol mehr gethan/ *Ventur. de Valent. in parthen. litigios. lib. 1. cap. 14. num. 34.* Quam judicum imperitiam & excessum in actis inquisitionalibus ad collegium nostrum transmissis sæpiùs deprehendi, ac miseros Reos super facta ac crimina aliena nunquam perpetrata, absquè omni prorsus conjecturâ & indiciis, haud sine periculo & injuria, interrogatos fuisse observavi. Quamvis non negem, judici 26
fas esse, apparentibus alterius quoque criminis commissi indiciis, etiam leviusculis, Reum desuper incidenter interrogare, prout praxis quotidiana docet.

2. Examen inquisiti eatenus quoque per- 27
tinens esse debet, ut articuli inquisitionales contineant omnes delicti qualitates & circumstantias, taliter, ut Reo defensio non tollatur. Nam inquisitio obscura, generalis, & incerta minimè valet. *l. libellorum. ubi Dd. ff. de accusat. Modest. Pistor. part. 3. q. 125. & ibi Iacob. Schult. in addit. Prosp. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 1. quæst. 1. n. 11. & seqq. Foller. in pract. crim. canon. in verb. Aut inquisitione formata. n. 37. Iul. Clar. lib. 5. sent. §. ult. quæst. 45. n. 11.*

Hinc 1. legitimum non dicitur examen con- 28
tra Titium formatum, quòd sit solitus committere furta, homicidia, blasphemias, & similia delicta; Nam hoc modo propter delictorum incertitudinem, Reus suas defensiones præparare non potest, sed in specie dici debet, quòd commiserit hoc vel illud furtum, in tanta quantitate, contra talem, tali loco, ac tempore, &c. Idemq; obtinet in aliis criminibus; Aliàs dicitur inquisitio obscura, vaga, & incerta, & non procedit parte opponente, imò etiam non opponente. *Ægid. Boss. in tit. de inquisit. n. 75. & 76.*

2. Legitima quoque non est inquisitio, 29
quando in articulis inquisitionalibus non exprimitur locus & tempus criminis commissi, puta annus & mensis. *l. libellorum. ff. de accusat. c. fin. §. libellorum. 2. quæst. 8.* Quæ jura licet loquantur in libello accusationis, idem tamen erit in inquisitione; cùm hodie inquisitio successerit loco accusationis. *l. pen. ff. de publ. judic. l. congruit. ff. de offic. Præsid.* Quod maximè verum est, si Reus ad sui defensionem locum & tempus exprimi petat, puta si probari velit, se eo tempore alibi fuisse. Vid. *Prosp. Farin. dict. quæst. 1. num. 12. Foller. in pract. crim. verb. Aut Inquisitione formatâ. c. 6. n. 39. Boss. dict. tit. de inquisit. n. 90. Bursat. vol. 1. consil. 24. n. 27. Cephal. lib. 3. cons. 304. n. 9. Menoch. lib. 1. consil. 100. n. 85. & seq.*

3. Rejicitur examen inquisitoris, si is Reum, 30
qui se vulnerasse aliquem confitetur, interroget, an vulneratus ex vulnere decesserit: quam practicam diabolicam dicit *Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 45. num. 11.* Præterquam enim, quòd inquisitus hoc absque dubio nesciat, non parùm per id suæ defensioni præjudicatur, quippe qui

se tueri posset hâc exceptione, vulneratum nempe ex vulnere non decessisse, quæ magna ipsius esset defensio. *Clar. dict. loco.*

31 Notandum tamen hîc est, quòd inquisitor nõ omnes indifferenter criminis qualitates & circumstantias articulis inquisitionalibus inserere debeat, sed eas tantummodò, quæ ad veritatis indagationem & probationem delicti facere videntur; Alioquin si omnes leviusculas & impertinentes circumstantias notare, & inquisitum desuper interrogare velit, numerum articulorũ inquisitionaliũ contra modum legitimæ inquisitionis nimium cumulabit, & ipsam inquisitionem haud absq; molestia ac tædio Scabinorum, quorum judicio atque consilio Acta Inquisitionalia submittuntur, valdè protrahet, à quo prudens & peritus inquisitor abstineat. Nam processus inquisitionis absq; multis ambagibus & circuitionibus, quibus sæpènumero pœnæ delictorum negliguntur, summariè debet expediri. *Nicol. Reusner. lib. 1. Decis. 24. n. 32.*

32 TERTIÒ, ad Examen & Interrogationem legitimam requiritur, ut articuli inquisitionales sint clari, aperti, & rotundi. Finis etenim inquisitionis est indagatio veritatis, & coercitio criminis; Quare Judex in hujusmodi examinibus faciendis, recto tramite procedere debet ad finem veritatis indagandæ, non autem ut Reum involvat, & captiosè inducat innocentem ad delictum confitendum. *Iul. Clar.*

Q. 3. Quomodo articuli inquisitionales sint formandi?

33 *lib. 5. sent. §. ult. quæst. 45. nu. 11.* Eamq; ob causam, singulo cuiquam articulo nõ nisi unicum interrogatorium inferendum est, ne si plura interrogatoria in uno eodemq; articulo ponantur, inquisitus simplex & innocens unicum interrogatorium confitendo, totum articulum, non absq; suo periculo, affirmare videatur. Quod in practica criminali sic observari solet.

34 *Prout respondimus Quæstori Bornensi*: So will vor allen dingen von nöthen seyn/daß *inquisitin* noch einsten Articulsweise hierüber befraget / vnnd jhre Antwort vff jeden Articul/ darinnen nicht mehr denn ein *interrogatorium* zu setzen/absonderlich zu thun angehalten werde/ *&c. M. Decemb. Anno 1629.*

35 *It. Quæstori Sangerhusano*: Dieweil nicht zu befinden / daß er wegen deß an Leutenant begangenen Mords / so bey dieser *inquisition* die vornehmbste Verbrechung ist/absonderlich vnd gebührender massen befragt worden / So hat auch noch zur Zeit der verwirckten Straff wegen / nichts beständiges erkandt werden mögen / Sondern es will von nöthen seyn / daß er noch einsten hierüber Articulsweise befragt / vnnd seine Antwort vff jeden Articul / darinnen nicht mehr denn ein *interrogatorium* zu setzen/ absonderlich zu thun angehalten werde/ *&c. Mens. Febr. Anno 1630.*

36 Quod ipsum tamen eò nullatenus extendendum est, ut prohibitum sit judici, unum idemq; interrogatorium aliis tamen verbis repetere. Id namque judici non modò licet, sed & pro qualitate criminis & conditione personæ inquisitæ hoc ipsum facere eũ oportet, quò veritas eruatur, & ex variatione, quæ aliis præsumptionibus concurrentibus indicium ad torturam facit, confessio extorqueri possit, modò Judex contra simplicem inquisitum non captiosè, involvendo ipsum, ejusque verba contra sensum genuinum interpretãdo procedat, sed prout decet bonum & prudentem virum, se gerat: Satius namque est investigare ea, quæ ad defensionem aut innocẽtiam Rei pertinent, quàm calumniari aut articulare id, quod innocenti obesse potest. Omnis enim inquisitiò ita formanda est, quò non tantùm non auferantur Reo inquisito defensiones suæ, verùm etiam faciliores reddantur, Reusq; sese eò meliùs in judicio tueri queat. *Iac. Schult. in addit. ad Modest. Pist. part. 3. quæst. 125.*

37 Sic etiam Judex pro eruenda veritate delicti simulationibus uti, & fingere, se velle facere id, quod revera nõ intendit agere, nõ prohibetur; exemplo Salomonis, de quo *in cap. afferte. ubi Felin. n. 1. extr. de præsumpt. Ægid. Boss. in tit. de confess. per tort. n. 10. Petr. à Plach. in epit. delict. cap. 37. n. 2. & 3. Pract. Conrad. tit. de sent. nu. 20. Anton. Gomez. tom. 3. var. resolut. cap. 13. n. 4.*

Q. 4. An judex ad eruendam veritatem simulationibus uti queat?

38 Modò simulationes nõ sint deceptoriæ, aut violentæ, ut tortura, sed ad finem bonũ ordinatæ, ac jure non prohibitæ. *Prosp. Farin. part. 3. oper. crim. quæst. 81. n. 313.* Nihil enim admittendũ est pro habendâ veritate contra æquitatem & justitiam, nec aliquod illicitũ committendum; judicesq; contrarium facientes vituperandi, & detestandi sunt. *Far. d. l. n. 313.*

39 QUARTÒ, denique non sufficit delictum unà cum singulis qualitatibus & circumstantiis articulari, certasque positiones formari, sed & inquisito articuli proponendi sunt, ejusque responsio desuper requirenda. ubi notandum est: I. Hæc omnia coram Judice & Scabinis esse tractanda, & sic tàm interrogationem quàm responsionem in judicio faciendam, prout patet ex verbis manifestis *Rescripti Elector. de Anno 1579.* cujus suprà mentio fuit facta: dieselbe dem Gefangenen in beyseyn der Gerichtspersonen fürhalte / jhn darüber höre/ *&c.* Et in *Ordinat. Polit. de Anno 1612. tit.* von Justitiensachen. *num.* 5. Ibi: dem Inquisito in beyseyn der Gerichtspersonen fürgehalten/ *&c.* Idque non solùm propterea, quòd extrajudicialis Confessio nil faciat contra confitentem, nec ad condemnandum sufficiat. *Spec. tit. de Confess. §. nunc videndum. vers. siquidem quis confitetur crimen. Bartol. in l. si confessus. num. 3. ff. de custod. Reor. Par. de Put. de Syndic. verb. tortur. cap. 3. num. 1. Iod. Damhouder. in prax. rer. crim. cap. 54. n. 37. Gigas de crim. læs. Majest. lib. 2. tit. quomod. & per quos crim. læs. Majest. prob. quæst. 1. num. 16. Iac. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cas. 331. Iul. Clar. in pract. §. ult. qu. 55. in pr. Ioseph Masc. de probat. lib. 1. concl. 497. num. 1. & seqq.* Sed & ad omnem fraudem & suspicionem 40 vitandam, quâ aliàs innocentia Rei facilimè gravari posset. Ac certè æquissimum est, rem tanti prejudicij, ubi nempè de vita hominis agitur, coram judice & Scabinis tractari. Quin & hoc ipsum vel propterea verbis disertis in *Rescripto Illustriss. Elect.* expressum est, quo corrigatur negligentia ac præcipitantia quorundam Nobilium ac Magistratuum, qui haud rarò su- 41 perficialiter criminalia tractare, ac nonnunquam in terrorem aliorum, contra inquisitos nimis severè animadvertere non verentur, quandoque etiam ex imperitia, ipsimet procedentes haud parum inquisiti juribus ac beneficiis præjudicant. Quare & in judiciis Nobilium paga-

paganis, tractationi causarum, tàm civilium, quàm criminalium Notarius juratus præesse debet, juxta *Ordin. Proceſſ. Iudic. Elect. Saxon. de Anno 1622. tit. 2. §.* Alſo verſehen wir vns. In verb. Sondern auch denſelbigen einen tüchtigen vnd geſchickten Notarium, der den Proceß vnd andere fürfallende Gerichtsſachen legaliter dirigiren könne/zuordnen/denſelben ſonderlich darzu vereyden/*&c.* Quod vel maximè in criminalibus cauſis, utpote magni præjudicij ac periculi, ſtrictiſſimè obſervandum: prout practica docet.

42 2. Ad articulos ſive propoſitiones inquiſitionales nuda & ſimplex Reſponſio inquiſiti requirenda eſt, non jurata. *Iul. Clar. in pract. §. ult. quæſt. 45. num. 9.* Idque ad evitandum perjurium. Quod licet certiſſimum ſit, accidit tamen quandoque, teſte experientia, ut judices imperiti Reos ſub juramento reſpondere faciant; Qui propterea reprehenſione ſeverâ digni ſunt, quòd imponentes hoc modò Reis juramentum purgationis, eo ipſo viam effugiendi pœnam prometitam iis commonſtrant; Nam præſtito hoc juramento, Inquiſiti crimen diffitentes à pœnâ & inquiſitione prorſus liberantur; Ab hoc itaque exceſſu enormi judices abſtineant, ſi non reprehenſionem, & imprudentiæ maculam incurrere velint.

43 3. Obſervandum & hoc, quòd factâ interrogatione, ac ſubſecutâ inquiſiti reſponſione, novis factis ac circumſtantiis ſeſe offerentibus, denuò articulos & poſitiones formare, ac ſuper iisdem inquiſitum interrogare, judici liceat. Nec refert, quòd in proceſſu ordinario poſt litis conteſtationem & reſponſionem, libellum mutare haud ſit permiſſum; ſiquidem in criminalibus cauſis à proceſſu ordinario ad inquiſitionem nil inferendum, quippe in quâ ſummariè, non ſervato juris ordine proceditur, in eâque commodum vertitur publicum: ne ſcilicet delicta remaneant impunita. *Nicol.*
44 *Reuſner. lib. 1. deciſ. 24. num. 32.* Unde & fit, quòd Judex ex officio & per modum inquiſitionis procedens, etiam poſt publicatas atteſtationes, ad offenſam Rei novos teſtes, novasque probationes producere queat. *l. unius. 18. §. 1. ff. de quæſt.* Quod tamen in proceſſu ordinario minimè gentium concedendum eſt. *Anton. Teſſaur. part. 1. deciſ. 262. n. 1. 2. Angel. Aretin. de malefic. verb. comparuerunt dicti inquiſiti. Bartol. in Auth. Aiqui ſemel. C. de probat. n. 320. & ſeqq.*

45 4. Licet ſecundum Juris communis diſpoſitionem Reus, ſi compareat & delictum neget, non ſit ulterius examinandus, ſed recipiantur teſtes, & ad ulteriora procedatur, prout teſtatur *Maria, in c. qualiter & quando. de accuſat. num. 217.* Contrarium tamen in practica ſervatur: Nam ſi factâ inquiſitione Reus compareat, & delictum neget, nihilominus articuli formandi, & ſuper iis Reus examinandus eſt, priusquam ad probationem procedatur. *Iul. Clar. lib. 5. ſent. §.*
46 *ult. quæſt. 45. nu. 5.* Quin & ſi Reus delictum confiteatur, pœna tamen decernenda non eſt, niſi prius articuli ac poſitiones formatæ fuerint, ac Reus illis reſponderit. *Quod in Elect. Saxon. Scabin. quotidiè ita practicatur*; ut nempe clarior ac manifeſtior fiat Rei confeſſio, ac ne innocens forſan ex reſponſione ſimplici & cõfusâ ad pœnam trahatur. Quamvis in leviuſculis criminibus aliud hactenus obtinuerit.

5. Arbitrantur *Dd.* Inquiſitorem Reum in- 47
terrogantem minas addere poſſe de torquendo eo, ſi verum fateri nolit. *Bartol. in l. 1. §. Divus Severus, num. 2. ff. de quæſt. Gandin. in tit. de quæſt. & torment. num. 39. Ægid. Boſſ. in tit. de tortur. num. 4. & ſeqq. Pract. Conrad. tit. de confeſſ. num. 5. Anton. Gomez. tom. 3. variar. reſolut. cap. 3. num. 4. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæſt. 64. verſ. nunc de gradibus.* Sed aſ- 48
ſentiri hiſce non poſſum; Quia abſque indiciis veriſimilibus, ne quidem ſolo metu torturæ confeſſio extorquenda eſt. *l. §. ſi quis ultrò ubi gloſſ. in verb. nonnunquam. ff. de quæſtion. l. 2. C. quor. appell. non recip. Paris de Put. de Syndic. verb. Totus cap. 1. num. 27. Hippol. de Marſil. in pract. crimin. §. ſecunda quæſtio. numer. 31. & ſeqq. Proſper. Farin. part. 3. oper. crimin. quæſt. 81. num. 32. Brun. à Sol. in ſuo conſil. crim. num. 163.* Quare priusquam de indiciis ſufficientibus, prævià ſententiâ conſtiterit, haudquaquam confeſſio minis extorqueri poteſt. Quod maximè verum eſt, quando minæ de tor- 49
quendo Reo non ſunt ſimplices, ſed atroces, vehementes & geminatæ, aut ſi Reus eſt timidus trepidæque complexionis; ut puta Mulier, quo ſanè caſu confeſſionem factam ſpontaneam non eſſe, minus dubium eſt. *Proſp. Farin. dict. quæſt. 81. n. 47. & 48.*

Q. 5. Num Judex Reum examinans minas addere poſſit de torquendo eo, ſi verum fateri nolit?

6. Notandum, quòd judici haud liceat 50
promiſſione impunitatis à Reo veritatem elicere. *Dec. in l. ea eſt natura. num. 7. de Reg. jur. Ventur. de Valent. in parthen. litig. lib. 1. c. 14. num. 25. Adam. Keller. lib. 2. de offic. jurisd. polit. cap. 21. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæſt. 55. num. 9.* Præterquam enim, quòd Confeſſio emanata ſub ſpe promiſſionis impunitatis, tanquam judicis dolo exorta, ad condemnandum minimè ſufficiat, ſecundum tradita *à Farin. dict. quæſt. 81. num. 26. 76. Hippol. de Marſil. in l. 1. §. quæſtioni. num. 29. ff. de quæſtion. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. lib. 2. caſ. 367. num. 6. Anton. Gomez. tom. 3. var. reſolut. cap. 12. num. 6.* metuendum certè eſt, ne Reus delictum confeſſus pœnam effugiat; Quia Judex impunita- 51
tem & gratiam promiſſam ſervare tenetur, abſtinendo ſe à condemnatione: quum admodum turpe ſit fidem datam fallere. *Dec. in l. ea eſt natura. num. 7. ff. de Reg. jur. ubi & Cagnol. num. 18. Didac. Covar. lib. 1. variar. reſolut. cap. 2. n. 16. Proſp. Farin. dict. quæſt. 81. nu. 277. Petr. à Plach. in Epit. delict. cap. 37. n. 4. in fin.*

Q. 6. An liceat judici promiſſione impunitatis à Reo veritatem elicere?

7. Denique nec hoc omittendum, quòd 52
Actuarius ſeu Scriba Judicij, reſponſionem & confeſſionem inquiſiti diligenter conſignare, & Actis inquiſitionalibus apponere jubeatur, *Ordin. Crim. art. 184. & 185.* Idemque diſpoſitum in prædicto Illuſtriſſimi Dn. Elector. Saxon. *reſcripto de Anno* 1579. verb. Seine Auſſage dar- auff mit fleiß verzeichne. *Et Ordin. Polit. de Anno 1612. tit.* von Juſtitienſachen. *num.* 5. verb. Seine Auſſage mit fleiß vffgezeichnet. Quæ conſignatio taliter fieri debet: 1. Ut quantum fieri poteſt, verba ipſa Rei aſſignentur, ne for-

Q. 7. Quomodo actuarius judicij Inquiſiti Reſponſionē conſignare debeat?

ſan ex verborum transmutatione ſenſus invertatur. 2. Ne qualitas reſponſioni annexa, aliudvè à Reo ad ſui defenſionem prolatum omittatur, ſed ſingula quæque diligenter & exactè conſignentur, *dict. art.* 148. in verb. final. Was denn daſelbſt gefraget/ ermahnet/ vnd endlichen geantwortet/ auch was darauff/ alles nach laut dieſer vnſerer/ vnd deß Reichs Ordnung/ erfahren vnd erkundiget wird/ ſoll alles/ wie obſtehet/ auch beſchrieben werden.

54 Eaque ſunt, quæ circa officium judicis in examine Rei notanda veniunt. Ex parte autem inquiſiti requiritur Reſponſio diſtincta, clara, & manifeſta, ad ſingulos articulos & poſitiones: Ubi notandum: 1. confeſſionem & reſponſionem dici claram & manifeſtam, quæ categorica eſt, vel affirmativa, vel negativa, ad ſingulos articulos, ſingulaque interrogatoria facta, verbis rotundis, claris & apertis, absque ambagibus & circuitionibus, quibus aliàs factum involvitur, & ſenſus verbo-
55 rum genuinus invertitur. Quod ſi verò inquiſitus effugia quærat, ac categoricè & manifeſtè reſpondere nolit, denuò adhuc ſemel atque iterum eſt interrogandus, donec usque ad articulum congruè & apertè reſpondeat; quò Judex certus fiat, num Reus crimen confeſſus ſit, nec ne, & quidnam probādum reſtet: cùm paria ſint, non reſpondere, vel obſcurè reſpondere. *l. de ætate. §. nihil intereſt. ff. de interr. act. ubi Bartol. n. 1. l. certum. ff. de confeſſ.*

Q. 8. Qualis Reſponſio inquiſiti eſſe debeat?

56 2. Sed quid, ſi Reus coram judice conſtitutus nolit reſpondere interrogationibus ſibi factis, eas præcisè affirmando vel negando, *ſed vel omninò nihil reſpondeat, vel per verba dubia aut obſcura?* Hoc caſu inquiſitum quæſtionibus ſubjiciendum, ab eoque categoricam & expreſſam reſponſionem extorquendam eſſe, docet *Iul. Clar. lib. 5. ſent. §. ult. quæſt. 45. num. 6.* Quæ tortura imponitur, non tàm ad veritatem eruendam, quàm ad extorquendam reſponſionem, ſecundum *Bald. in l. in accuſationem, num. 11. C. qui accuſ. non poſſ.* Ideoque & qualia qualia indicia ad hanc imponendam ſufficere videntur.

Q. 9. Quid, ſi Reus categoricè, vel prorſus reſpondere nolit?

57 Quin & hoc ipſo, quòd Reus non vult categoricè reſpondere, ſeſe ſatis ſuſpectum facit, & indicium ad torturam ſufficiens præbet, ut ſic nullo alio indicio opus ſit. *Dan. Moller. lib. 2. ſemeſtr. 25.* Alioquin enim ſi hoc medio uti non liceret, quilibet Reus facili negocio ſupplicium effugere poſſet.

58 *Pronunciantibus in hunc modum quotidiè Scabinis*: Ob nun wol *inquiſit* der Bezüchtigung nicht gantz in Abrede ſeyn kan; Dieweil aber dennoch ſein Bekentnuß nicht deutlichen vnd klar genugſam/ &c. So hat auch der Straff wegen noch zur Zeit nichts beſtändiges erkandt werden mögen/ Sondern es wil vor allen dingen von nöthen ſeyn/ daß ein richtiger vnnd deutlicher Bekentnuß auß *inquiſito* gebracht/ vnd er noch einsten Articulsweiſe hierüber vernommen werde/ Ob er nicht/ &c. Vnd vffn Fall er ſein Bekentnuß in gutem richtig nicht thun will/ ſeyd jhr wol befugt/ jhn mit der ſchärffe ziemlicher Weiſe angreiffen/ vnd vff vorgeſetzte *interrogatoria* befragen zu laſſen/ Darauff alſodenn/ wenn ſeine Vhrgicht mit fleiß auffgezeichnet/ vnd wieder überſchicket wird/ ſeiner Perſon vnd verwirckten Straffe wegen ferner ergehet was recht iſt/ V. R. W.

Veluti ſic etiam reſpondimus Senatui in Denſtadt: Vnnd im Fall er vff ſeiner Halßſtarrigkeit nochmals verharren/ vnd ſich der Antwort verweigern wird/ So wird er dem Scharffrichter vntergeben/ vnnd durch denſelben vff vorgeſchriebene Fragſtück die Antwort auß jhm gebracht/ *&c. Menſ. Auguſto, Anno 1632.*

59 Quod in delictis gravioribus ita obtinet; in criminibus verò levioribus, quorum pœna corporis afflictiva non eſt, Reo imponitur reſponſio ſub pœnâ confeſſi, cujus effectus eſt, ut Reus reſpondere nolens, pro confeſſo & convicto habeatur, & in pœnam arbitrariam condemnetur. Eſt enim contumacia ficta & imaginaria probatio, quæ ex præſumptionibus reſultat. *Hippol. de Marſil. in pract. crim. §. poſtquam n. 51. & ſeq. Mynſing. cent. 3. obſerv. 88. n. 4. Andr. Gail. lib. 2. de pac. publ. c. 6. n. 2. in fin.*

60 *Et ita ſæpius pronunciavimus in Elect. Saxon. Scabinatu, ac nuperrimè* gegen Franckenhauſen/ *Ad requiſitionem Senatus Menſ. Novembr. Anno* 1630.

61 3. Notandum quoque, quòd inquiſitus ipſemet reſpondere teneatur, nec ejusdem procurator admittatur. *l. pen. §. ad crimen. ubi gloſſ. & Dd. ff. de publ. judic. l. 5. C. de his quis accuſ. l. 15. C. de accuſ. Iac. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. lib. 1. quæſt. 80. Iul. Clar. lib. 5. ſentent. §. ult. quæſt. 32. nu. 16. Hippol. de Marſil. in pract. crim. §. ſequitur. n. 27.* Hinc pro more in judiciis Saxonicis recepto, reus vinculis ligatus è carcere ad Bancum duci, abeoque reſponſio ad articulos inquiſitionales exigi ſolet.

62 Cujus rei ratio haudquaquam obſcura eſt. Requirit enim Judicis officium in delicta accuratè inquirere, *l. congruit. 13. ff. de offic. Præſid.* conjecturas ac ſuſpiciones perpetrati delicti colligere, & veritatem argumentis, teſtibus, ſcripturarum collatione, aliisque modis indagare, antequam capitalem depromat ſententiam. *l. ubi falſi. 22. C. ad Leg. Corn. de falſ. l. 16. C. de pœn.* At hæc omnia faciliùs expedire potuerit Judex, ſi ab ipſomet Reo reſponſiones ad articulos inquiſitionales excipiat; cùm delinquentis perſona facilè arguatur ex ipſo vultu & variatione ejus, aut mutatione coloris, aliisque ſignis, & indiciis. *Nicol. Reuſn. lib. 3. conſil. 4. num. 35. vid. ſuprà quæſt. 105. n. 53.*

63 *Reſpondimus ita Nicolao à* Dobitzſch: Ob nun wol an ſtatt deß *inquiſiti* ein *Procurator* ſich angegeben/ ſo die Antwort von wegen vnd an ſtätt deß Gefangenen thun wollen/ *&c.* So iſt doch derſelbige in dieſer peinlichen ſache nicht zuläßlichen/ ſondern es wird *inquiſit* auß dem Gefängnuß geführet/ Gerichtlichen vorgeſtellet/ vnd die Antwort vff die verfaſſete *inquiſitional* Articul perſönlichen zu thun billich angehalten/ V. R. W. *Menſ. Auguſto, Anno 1627.*

64 Ex eâdem pariter ratione concludendum eſt, inquiſitum, ſi in ſcriptis reſpondere velit, non audiri, nec ſcripturam recipi; Etenim Reo ipſomet non comparente, nec ad poſitiones & interrogatoria reſpondente, judex neque ex vultu ipſius, neque ex variatione veritatem colligere poterit.

65 *Pronunciatum ita* gegen Meiſſen / *ad Conſultationem Matthiæ* Kleins / *Menſ. Octobr. Anno* 1599.

QUÆ-

QVÆSTIO CXIV.

De probatione delictorum, quales & quotnam testes in causis criminalibus requirantur, quaq; & qualis eorum depositio esse debeat?

SUMMARIA.

1. *Testibus convictus Reus, non minus atque confessus condemnatur.*
2. *Modò probatione legitimâ sit convictus. n.4.*
3. *Semiplena probatio imperfectè concludit.*
5. *In criminalibus probatio luce meridiana clarior esse debet.*
6. *Plena probatio in criminalibus quænam dicatur? num.7.*
8. *Probatio debet esse articulata.*
9. *Quando sufficiant articuli inquisitionales, ut opus non sit formatione articulorum probatorialium? num.10.11.12.*
13. *An & quando probatione factâ, novos articulos formare, novosq; testes producere liceat? num.14.15.16.17.*
18. *Inquisiti interrogatoria in processu inquisitorio non admittuntur. num.21.22. Quando hoc fallit. n.24.25.*
19. *Interrogatoria vel sunt generalia, vel specialia. num.20.*
23. *Attestata testium in processu inquisitorio disputari non debent.*
26. *Non nisi idonei testes admittuntur regulariter ad probationem criminis, & quinam dicantur idonei? n.27.*
28. *Quinam testes in criminalibus sint inidonei & inhabiles? n.29.30.31.32.33.34.*
35. *Inhabiles testes quando admittantur? n.36.*
37. *Quando dicatur Veritas aliter haberi non posse?*
38. *Inhabiles testes num sufficiant ad torturam?*
39. *Mulieres admittuntur ad testificandum in criminalibus. num.40.*
41. *Testis in criminalibus non admittitur, nisi excesserit annum vigesimum.*
42. *Quando hoc fallat? num.43.*
44. *Responsum Scabinorum Lipsiensium.*
45. *Testes de Vniversitate quando admittantur ad probationem criminis.*
46. *Quotnam testes requirantur ad probationem delicti? n.47.48.49.*
50. *In foro quoq; Saxonico duo testes sufficiunt in criminalibus. num.51.*
52. *Sufficit quandoq; testis unicus, ut in delictis leviоribus. n.53.*
54. *Vnicus testis facit semiplenam probationem.*
55. *Factum proprium unicus testis plenè probat.*
56. *Vnicus testis probat defensionem Rei.*
57. *Attestatio testium qualis esse debeat?*
58. *Quænam attestatio dicatur dubia & obscura?*
59. *Testes de credulitate deponentes non probant, & quando hoc fallit. n.60.*
61. *Sicuti nec testes de auditu.*
62. *Testis depositionis suæ rationem indicare debet.*
63. *Depositio testium debet esse jurata, & quando hoc fallit. num.64.66.*
65. *Num in præsentiâ Inquisiti jurare oporteat testes?*
67. *Testis summariè & absq; juramento examinatus num denuò jurare & examinari debeat? n.68.69.70.71.72.73.*
74. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.*
75. *Confrontatio quoq; necessaria est in probatione delicti. n.76.*
77. *Quandoq; inquisitus cum socio criminis confrontari potest. n.78.*
79. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
80. *Attestationes testium debent consignari. num. 81.82.*
83. *Quidnam observandum in hac consignatione?*
84. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.*

QUintum Requisitum Legitimæ Inquisitionis est probatio delicti. Non statim enim Reus crimen fateri nolens absolvendus est, sed judici incumbit, probationibus, si quas habere potest, ipsum cõvincere, ita ut inquisitus si non confessus, attamen de crimine convictus puniatur. *Ordin. Crim. Carol. art. 62.*

1 Etenim testibus convictus non minus condemnari potest, ac si crimen confessus esset. *l. qui sententiam. ubi Dd. C. de pœn. l. fin. C. de custod. Reorum. cap. 1. & c. primates. 2. quæstion. 1. cap. At si Clerici, ubi Dd. de Iudic. Gandin. in tit. de præsumpt. & indic. indubit. num. 2. vers. Et primò videtur. Gramm. Decis. 36. num. 61. Ioseph. Ludovic. Decis. Luc. 13. num. 60. part. 1. Prosper. Farin. de testib. lib. 2. tit. 6. quæst. 63. num. 134.* Et paria sunt convictum quem esse, aut confessum; quorum alterutrum ad condemnationem inquisiti sufficit. *Hippol. de Marsil. in pract. crimin. §. secunda quæstio. num. 1. Foller. in pract. crimin. verb. Dentur. capitula. num. 50. Socin. Iun. lib. 2. Consil. 37. num. 19. Prosper. Farin. part. 3. oper. crimin. quæst. 81. num. 2. Anton. Gomez. tom. 3. var. resolut. tit. de probat. delict. numero 3. Brun. à Sol. in suo Consil. crimin. numero 202.*

Quod tamen non aliter accipi volo, quàm 2 si debito ac legitimo modo inquisitus convictus, & crimen probatum fuerit. Nam probatione legitimè factâ, sequitur Rei condemnatio, non autem legitimè factâ, absolutio. *l. 2. ff. de probat. l. actor. C. eod. tit. Iohan. Sichard. in rubr. numer. ult. C. de probat. Iohan. Emer. à Rosbach. in proces. crimin. tit. 4. cap. 3. num. 9.* Neque probatio quævis judici de re aliquâ fidem facere potest, sed tantummodò ea, quæ fit duobus testibus & plena dicitur probatio. *Iason. in l. admonendi. ff. de jurejur. Iohan. Sichard. in dict.*

3 *rubr. num. 4. C. de probat.* Semiplena autem probatio imperfectè concludit, nec Judici tantam fidem facit, cui soli stare debeat. *Ioseph. Mascard. volum. 1. concl. 4. Andr. Gail. lib. 2. observat. 94 numero 3. & 8. Ioach. Mynsing. centur. 1. observat. 68.* Ac licet in civilibus semiplena probatio non semper ac omni ex parte rejiciatur; *Iohan. Emer. à Rosbach in process. crimin. dict. tit. 4. cap. 2. nu. 6.*

4 Attamen in causis criminalibus idoneæ & plenæ probationes requiruntur, aut evidentia ipsius facti, vel perpetrati facinoris, propria, spontanea, ac libera ejus confessio. *c. evidentia. ext. de accusat. l. ea quidem. C. eod. tit. cap. super eo. de testib. cog. c. de manifesta. 2. quæst. 1. Anton. Gomez. lib. 3. var. resolut. cap. 1. nu. 41. & seq. Andr. Tiraquell. de pœn. caus. 30.* Item: Duo testes omni exceptione majores. *cap. testes. ubi Gloss. in verb. Et præsentes, & in verb. quæ noverunt. 3. quæst. 9. c. cum à*

5 *nobis. cap. in omni. extr. de testib.* Hocque est, quod vulgo dicitur, in causis criminalibus probationem luce meridianâ clariorem esse debere. *l. absentem. ff. de pœn. l. ult. C. de probat. Iul. Clar. lib. 5. sent. §. ult. quæst. 63. nu. 9. & seqq Mynsing. cent. 5. observ. 33. Andr. Gail. lib. 1. observ. 108. nu. 13.* ac ibidem graviora argumenta & indicia, quàm in civilibus requiri. *l. singuli. C. de accusat.*

6 Dicitur autem in criminalibus plena probatio, quæ necessariò concludit, & id quod intendit, ex testium omni exceptione majorum depositione juratâ infert. *l. ad improbationem. C. de probat. cap. significarunt. cap. de testib. extr. de testib. cap. cum contingat. de offic. delegat.* Quâ de re Illustrissimus Dn. Elector. Saxon. Augustus *in Rescripto de Anno 1579. suprà quæst. 107.* verbotenus relato, ita loquitur: Vnd was er daran verneinet / darüber die Zeugen / vff vorgehende würckliche Leistung deß gewöhnlichen Zeugen-Eydes / verhören lasse / derselben Aussage in eine ordentliche registratur bringe / *&c.* Quod & iisdem ferè verbis exprimitur *in Ordin. Polit. de An. 1612. tit.* Von Justitiensachen. *num. 5.* In verb. Da er etwas daran verneinen würde / Zeugen vormitels Eydes abgehöret / *&c.*

7 Unde patet, circa probationem delicti in processu inquisitorio, quatuor potissimum attendenda esse: 1. Formationem articulorum probatoriorum. 2. Qualitatem testium. 3. Eorundem depositionem sive attestationem. 4. Et depositionis annotationem.

8 *Q. 1. Num examen testium semper debeat esse articulatum?*

Primò: Extra dubium est, in processu inquisitorio non minus ac in ordinario processu, Crimen seu factum, quod inquisitus diffitetur, cum omnibus qualitatibus ac circumstantiis, certis atque distinctis articulis includendum, ac desuper testes interrogandos esse, perinde ac in causis civilibus hoc usu introductum est, nec sine urgenti ac gravi causâ, quo scilicet veritas alicujus rei eò facilius aperiatur ac manifestetur, quæ ex depositione testium confusâ ac simplici vix elicienda erit. *Const. Elect. 16 part. 1.* Quod tantò magis obtinere debet in causis criminalibus & inquisitorio processu, ubi majori cum diligentia & observantiâ testes examinandi & interrogandi sunt. *l. apud eloquentissimum. C. de fid. Instrum.* Quia enim hæc causa est magni præjudicij, cautiùs quoque agendum erit, *cap. ubi periculum. de elect. in 6.* Sufficiunt tamen in processu 9
inquisitorio Articuli inquisitionales, delictum « commissum ejusque qualitates continentes, in- « quisito jam antea propositi, super quibus etiam « testes sunt examinandi, si Reus crimen fateri « nolit, ut sic denuò peculiares articulos proba- « torios in processu inquisitorio formare baud- quaquam necesse sit: Quod haud obscurè colligendũ ex verbis *Rescripti Electoralis de Anno 1579.* Ibi: Daß man die Verbrechung Articulsweise fasse / dieselbe dem Gefangenen / in beyseyn der Gerichts-Personen fürhalte / jhn darüber höre / seine Außsage darauff mit fleiß verzeichne / vnd was er daran verneinet / darüber die Zeugen verhören lasse / *&c.* Quæ verba satis probant, testes quo- 10
que super articulos inquisitionales inquisito propositos examinandos esse. Idque ipsum vel maximè natura processus inquisitorij requirit, qui absque multis circuitionibus & ambagibus, quibus sæpènumero pœnæ delictorum negliguntur, expediri debet. *Nicol. Reusn. lib. 1. Decis. 24. num. 32.*

Quod tamen notabiliter limitandum est, 11
si testes super facta peculiaria, quorum inquisitus neque notitiam habet, neque de iis interrogari potest aut debet, sunt examinandi; quo casu peculiares articuli super ejusmodi factis ac circumstantiis, quæ in articulis inquisitionalibus non continentur, formari debent. Quin 12
& si facta & indicia diversa ac distincta, nec omnibus indifferenter testibus nota sint, diversos ac separatos articulos probatorios formari posse, facilimè concesserim: Quamvis rectius meo « judicio faciat judex, articulos facta etiam diver- « sa continentes connectendo, & testium singulo- « rum attestationibus diligenter adnotatis, unam « quasi registraturam judicialem probatoriam « (vulgò Gerichtliche Zeugnuß-Registratur) conficiendo. Quod & in practica frequentiùs observari solet.

Hîc duplex oritur dubium: 1. *An semel* 13
factâ probatione in processu inquisitorio, & testibus jam examinatis, alios ac novos articulos formare, novosq; testes producere liceat? Sanè non desunt, qui ad offensam Rei in criminalibus post publicatas attestationes novos testes & probationes posse recipi, negant. *Andr. Gail. lib. 1. de pac. publ. cap. 18. num. 10. & seqq. Hippol. de Marsil. in l. 1. §. si quis ultrò. ff. de quæst. num. 5. Salyc. in l. ult. numero 10. C. de quæstion. Felin. in c. cum clamor. 53. numero 5. extr. de testib.* Quod quidem verissimum est in casu, quo accusator intervenerit, qui testes producit. At si judex per viam inquisitionis ex officio procedat, facto jam examine testium ad offensam Rei, alios adhuc testes recipi & examinari, aliosque articulos, novis indiciis existentibus, formari posse, concludunt Dd. communiter. *Anton. Tessaur part. 1. Decis. 262. numero 1. post princ. vers. istud. tamen declara. & num. 3. post princ. vers. unde concordando, & seqq. Bartol. in lib. & ex lege Iulia. 2. §. si publico. 5. ff. ad Leg. Iul. de adult. num. 15. & in l. 1. §. si quis ultrò. num. 4. ff. de quæst. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. com. paruerunt dicti inquisiti & negaverunt totum in verb.*

Q. 2. An facta probatione in processu inquisitorio, novos articulos formari, novosq; testes produci reliceat?

Quæro

Quæro an post publicationem. num. 20. *Matth. Berlich. part.* 1. *concl.* 30. *num.* 11. *Bald. in Auth. at qui semel. C. de probat. num.* 3. *vers. tertiò fallit, & in l. ea quidem.* 7. *C. de accusat. num.* 48. Quorum sententia uti in foro receptissima, ita quoque verissima est.

15 *Tùm*, ob textum *in l. unius.* 18. §. *Reus evidentioribus. ff. de quæst.* ubi hæc verba habentur: *Reus evidentioribus argumentis oppressus, repeti in quæstionem potest. &c.* Ex quo textu luculenter probatur, inquisito licet jam tormentis subjecto, denuo tamen adversus ipsum inquiri & indicia testibus probari posse. Quin & dum repetitio torturæ locum habet, id quod extra controversiam est *dict. l.* 18. §. 1. *de quæst.* negari nequit, novis indiciis existentibus, denuò testes examinandos, eaque indicia probanda esse: quippe quòd absq; novis indiciis urgentibus atq; probatis torturam repetere non liceat, ut dicetur infrà.

16 *Tùm*, quòd in processu criminali tam strictè Regulis juris non sit inhærendum, sed omnibus modis laborandum, quò vel per probationem plenam, vel per quæstionem veritas eruatur, sontesque supplicium luant: quum salus publica requirat crimina manifestari, nocentesq; Reos puniri. *l.* 51. §. 2. *ff. ad Leg. Aquil. l. locatio.* 9. §. *quod illicite.* 5. *ff. de publ. & vectigal.*

17 *Tùm*, quia in processu criminali ordinario publicatis attestationibus testium, & accusatore delictum non probante, ipsi datur regressus ad indicia & præsumptiones, quas denuò per testes probare debet, prout dictum & probatum *suprà quæst.* 106. *Nicol. Reusn. lib.* 1. *Decis.* 23. *n.* 12. ubi sententiam JCtorum Tubingensium adducit: Quanto magis ergò judici hoc licebit in processu inquisitorio, qui summariè non servato juris ordine ventilatur, ad eum potissimum finem, ne delicta remaneant impunita. *Nicol. Reusner. l.* 1. *Decis.* 24. *n.* 32.

18 2. Quæritur: *An & hoc casu inquisitus interrogatoria super articulorum inquisitionalium circumstantiis & qualitatibus, nec non testium personis formata exhibens, audiendus, & testes super ejusmodi interrogatoriis sint examinandi?* Usu namque introductum est, ut pars adversa faciat interrogatoria testibus productis contra se, super articulos probatorios, secundum circumstantias causæ, & personarum productarum. *Gloss. in cap. præsentium.* §. *testes. verb. interrogatoria. de testib. in* 6to. *Bald. in l. testium. num.* 11. *C. eod. tit. Specul. in tit. de test.* §. *jam interrogatoriis*

Q. 3. An inquisiti interrogatoria ad articulos probatoriales sint admittenda?

19 *num.* 3. Quæ interrogatoria vel generalia sunt, quibus testium fides & integritas exploratur, & personas potissimum respiciunt, vulgò gemeine Fragstück. Quamvis & hodiè non rarò generalia quædam interrogatoria ad causam ipsam dirigantur ac præmittantur, gemeine

20 Fragstücken zur Hauptsachen. Vel Specialia, ad articulos certos directa & formata, quibus notitia & certitudo depositionis à testibus factæ investigatur, quæque ad dicta testium diriguntur, vulgo besondere Fragstücken vff die Hauptsache. *Ioh. Emer. à* Rosbach *in proces. crim. tit.* 3. *cap.* 2. *num.* 4. *&* 5. Eaque ad avertendas probationes maximè faciunt, & multum commodant exhibenti. Quantò majus ergò periculum in causis criminalibus vertitur, & inquisito imminet; tantò magis interrogatoria inquisiti admittenda esse, quis posset existimare, *arg. l. addictos. C. de appellat.*

Sed contrarium in terris Saxonicis obser- 21
vatur: Etenim cùm per viam inquisitionis non juris ordine servato, sed absque longis ambagibus & circuitionibus summariè procedatur, haud immeritò interrogatoria inquisiti, quibus haud parum processus inquisitorius protrahitur, ne dicam in ordinarium processum commutatur, rejiciuntur. Veluti expressè dispositum ab Illustrissimo Elector Saxon. D. August. in *Rescript. de Anno* 1579. sæpius allegato, *in verb.* Sonderliche interrogatoria aber durch die Ad- 22
vocaten zu übergeben / die Gezeugnuß zu disputiren vnd andere Weitläufftigkeit / dadurch nur die Sachen vergeblichen vffgehalten / die Richter müde gemacht / vnnd der Verbrecher offtmals der wolverdienten Straffe entzogen wird / haben wir in vnsern Landen in inquisition processen, ausserhalb der Fälle / wenn es etwa wegen angezogener Nothwehr / oder andere dergleichen / durch gesprochene Vrtheil / zu einem ordentlichen Beweiß kömpt / nicht verstatten wollen / *&c.* Ex qui- 23
bus verbis etiam hoc probatur, quod inquisitus haudquaquam sit audiendus, si attestata testium in scriptis disputare velit, *in verb.* Die Gezeugnuß zu disputiren, *&c.* Ejusmodi enim disputationibus tempus consumitur & sæpiùs factum magis involvitur, quàm explicatur. Ideoque à processu inquisitionis non immeritò hæ removentur. Nec habet inquisitus, quod per rejectionem interrogatoriorũ, medium innocentiam suam deducendi sibi ademptum fuisse, conqueratur; Etenim si contra personas dictaq; testium pro suâ defensione & innocentia quid afferre ac probare velit, in deductione suæ defensionis, articulis defensionalibus exhibitis hoc facere poterit, quo omninò est audiendus. *vid. quæst. seq.*

Quod ipsum tamen restringendum est: 1. 24
Ut locum habeat solummodò in processu inquisitionis, non etiam in processu criminali ordinario; Quia enim hic à forma judicij civilis parùm differt, ac eodem ferè modo agitur per accusationem, litis contestationem, exceptiones, probationes, &c. quo in civilibus agitari solet, *l.* 2. *C. de Custod. Reor. l. qui accusare. C. de edend. l. adulterium. C. ad Leg. Iul. de adult. l. si maritus.* §. *præscriptiones. ff. eod. tit. Matth. VVesembec. in parat. ff. de accusat. num.* 12. utique & in ejusmodi processu ordinario interrogatoria accusati & disputationes attestatorum testium admitti debent. Quod & haud obscurè innuunt verba Rescripti Electoralis modò allata (Ausserhalb der fälle / wenn es etwa wegen angezogener Nothwehr oder andere dergleichen / durch gesprochene Vrthel zu einem ordentlichen Beweiß kommet *&c.*) Idque in foro Saxonico quotidiè observatur.

2. Restringendum hoc est ad interrogatoria 25
peculiariter formata, & ab inquisito exhibita, quæ in processu inquisitorio nullatenus admittuntur,

tuntur. Quod si verò inquisitus absque ambagibus qualitates & circumstantias facti proponat, & pro defensione sua super iis testes simul interrogari petat, utique audiendus, & testes super qualitatibus exhibitis examinandi erunt, ne defensio ipsius periclitetur, juxta dispositionem Rescripti Electoralis, *in verb.* Allein wenn ein Gefangener für sich selbst ohne Advocaten vnd andere Weitläufftigkeit bete / man wolte zu Außführung seiner Vnschuld / die Zeugen / so verhöret werden sollen / dieses oder anders halben auch befragen / damit wird er billich zugelassen / vnd die Zeugen darauff so wol als auff die Articul verhöret / *&c.*

26 Secundò. In probatione criminis attendi quoque debet qualitas testium. Ut nempè 1. ad testificandum jure admittantur. Et 2. sufficientes adhibeantur. *Primò* enim certissimum est, quemlibet etiam in criminalibus ad testificandum admitti, nisi à lege expresè prohibitus reperiatur. *l. 1. in fin. pr. ff. de testib. Blanc. de indic. ad l. fin. ff. de quæst. nu. 319. Ioseph. Mascard. de probat. lib. 1. concl. 310. nu. 4. Iacob. Menoch. lib. 3. cons. 231. nu. 6.* Nam cuncta licita dicuntur, nisi lege aut decreto prohibeantur. *l. nunquam eis. ff. ex quibus caus. major. c. ad dissolv. extr. de despons. impub.* Quò & verba faciunt *art. 66. Ordin. Crim. Carol.* Genugsame Zeugen seyn die / die vnbeleumt / vnd sonst mit keiner rechtmässigen Ursach zu verwerffen seynd. Et testis omni exceptione major dicitur, qui nullo jure testimonium perhibere prohibetur, neq; legitima exceptione repelli potest. *Gloss. in §. item verborum. verb. idoneos. Instit. de inut. stipul. Prosper. Farin. lib. 2. oper. crim. tit. 6. quæst. 62. nu. 1.* Qui & idoneus & legitimus est, quæ verba paria sunt, & idoneitatem testium inferunt. *Ægid. Boss. in tit. de convict. nu. 11. Prosper. Farin. dict. quæst. 62. num. 2. & 4.* Qualis in dubio quilibet præsumitur, nec qualitas idoneitatis per producentem articulanda, aut probanda est. *Ludov. Carer. in pract. crim. de Indic. §. in text. ibi: testibus superatus nu. 27. Monticell. in repert. test. fol. 86. col. 1. vers. 2. Cephal. cons. 227. nu. 55. Socin. Iun. l. 2. consil. 29. n. 26.*

Q. 4. Quinam testes dicantur idonei in causis criminalibus, & quibus casibus inidonei admittantur?

28 Quare in causis criminalibus ii demum testes rejiciuntur, qui certis ex causis à testimonio repelluntur; quales sunt Consanguinei & affines, Pupillus, Impubes, §. 1. *Inst. de testam. l. inviti. 19. §. fin. ff. de testib.* ob lubricum consilium *l. 3. §. lege. ff. de testib. l. 1. ff. de minor.* & quia ætas illa ad mentiendum est facilis. *l. ex libero. 15. ff. de quæst.* Furiosus, nisi intervalla habeat, *l. 3. §. lege. ff. de te-*
29 *stib. l. qui testamento. §. quicunque. ff. de testam.* Inimicus, Mutus, Surdus, Cæcus, *Speculat. in tit.*
30 *de testib. §. 1. num. 88.* Infamis infamia facti, *c. testimonium. de testib. dict. l. 3. §. lege. ff. eod. tit.* Publico judicio damnati, *d. l. 3. §. Lege Iulia. l. scio.*
31 *14. ff. de testib.* Ob adulterium *l. ex eo. 18. ff. de testib.* Ob carmen famosum *l. ob carmen. 21. de testibus.* Aut calumniam, *l. quæsitum. 13. ff. eod. tit.* Ob vitæ turpitudinem senatu moti. *l. 2. ff. de senat.* Damnati repetundarum. *l. 15. ff. de testib.* Qui in vinculis custodiaque publica detinen-
32 tur, *dict. l. 3. §. pen. ff. de testib.* Qui ob testimonium dicendum vel non dicendum pecuniam accepisse judicatus, vel convictus est. *d. l. 3. §. Lex. Iul. ff. de testib. l. si quis. C. eod. tit. Iul. Clar. lib. 5. sent. §. ult. quæst. 24.* Servi in dominos. *l. servos. 7. C. de* 33
testib. l. hoc quod ff. de quæstion. Liberi in parentes, aut econtra. *l. parentes. 5. C. de testib. l. testis. 9. ff. eod. tit.* Socius & particeps criminis, *l. quo-* 34
niam. 11. C. de test. l. 3. ff. de fid. instrum. l. fin. C. de accusat. nisi delictum nefandum sit seu exceptum, *Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cent. 5. cas. 474. num. 27. & seqq.* aut nisi Crimen sit occultum, & veritas aliunde haberi non possit. *Dec. cons. 189. num. 9. Cravett. consil. 178. num. 3. Felin. in c. ult. num. 4. de testib. Ioseph. Mascard. de probat. vol. 1. concluf. 466. numer. 6. Iohan. Zanger. de quæst. & tortur. c. 3. num. 31.* Domesticus, *l. 2. C. de testib. l. testes. 24. eod. tit.* quos ne interrogari quidem in criminalibus placuit. *l. pen. ff. dict. tit.* Aliique, quos omnes hoc loco referre instituti nostri non est, sed videri possunt *Dd.* qui totam hanc materiam testium recipiendorum vel rejiciendorum ex professo tractârunt, & imprimis latissimè per ampliationes & limitationes *Prosper. Farin. lib. 2. oper. crim. de testib. Speculat. in tit. de teste.*

Illud solummodò hic notari velim: 1. Inha- 35
biles quoque testes quandoque admitti, si aliter veritas haberi non possit, & præsertim in delictis & factis, quæ sunt difficilis probationis; *Grammat. Decis. Neapol. 11. Ioseph. Mascard. de probat. volum. 3. concluf. 1360. num. 4. Iohan. Althus. lib. 3. Dicæolog. cap. 35. Georg. Rem in Nemes. Karul. ad art. 66. Ordin. Crim. ubi & Matth. Stephan. Prosper. Farin. lib. 2. oper. crim. tit. 6. quæstio. 63. num. 28. Gabriel. tit. de testib. lib. 1. concluf. 7. num. 3. Bursat. lib. 4. consil. 346. num. 17.* Qualia sunt furtum, adulterium, partus suppositus, simulatio, Simonia, Fraus, Dolus &c. *Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. lib. 2. casu. 116. & lib. 1. quæst. 58.* Nec non crimina nocturno tempore commissa, quæ itidem difficilis dicuntur probationis. *gloss. in l. si cum exceptione. §. in hac. ff. quod met. caus. Iason. in l. non minorem. C. de transact. Nicol. Boër. decision. 68. n. 6. Iacob. Menoch. dict. casu. 116. n. 14.* Ideoque & in 36
iisdem non solùm præsumptiva & conjecturata probatio sufficit, verùm etiam ad probandum testes inhabiles admittuntur. *Prosper. Farin. dict. lib. 2. tit. 6. quæst. 55. numer. 40. Ioseph. Mascard. de probat. lib. 2. concl. 1124. num. 13.* Quod similiter verum est, si agatur de delictis commissis in eremo, nemore, monte, aliove in loco secreto, in quibus testes inhabiles ad testificandum quoque admittuntur; quia nempe per alios veritas ratione loci haberi nequit. *Anton. Gomez. tom. 3. var. resolut. cap. 12. num. 21. Farin. dict. tit. 6. quæst. 62. num. 55.*

Sciendum tamen est, quòd veritas aliter 37
haberi non posse, non dicatur ex eo, quod in facto, de cujus probatione agitur, alij testes actu non intervenerint, sed quod de natura delicti, vel ratione loci & temporis, alij testes intervenire non potuerint: ut patet ex jam dictis exemplis, in quibus solummodò casibus admittuntur testes inhabiles, secùs verò in aliis, in quibus, etsi alij testes actu non intervenerint,

habitu

habitu tamen intervenire potuerunt, prout est homicidium, violentia, injuria, & his similia. *Blanch.de indic.n.*354. *Ant.Gomez.tom.*3.*var.resol. cap.*12.*nu.*21. *Ægid.Boss.in tit.de indic.nu.*163. *Farin. dict.q.*62. *Ioseph Masc.de probat.lib.*3 *concl.*1359.*n.*9. *Gabriel.dict.tit.de testib.concl.*7.*n.*5.

38 2. Licet testes inhabiles plenam fidem non faciant, qualisqualis probatio tamen ex eorundem depositione inducitur. *Ægid.Boss.in tit.de indic.num.*177. *Roland.lib.*3.*consil.*3.*nu.*50. *Prosp.Farin.dict.quæst.*62.*n.*383. *Bursat.lib.*4 *cons.*430.*n.*1. Quæ probatio resultans ex testibus inhabilibus, ut maximè non ad condemnandum, attamen ad torquendum sufficit: modò tamen sint plures, aut plura indicia concurrant. *Ioseph.Masc.de prob. lib.*2.*concl.*857.*num.*38. *& seqq. Farin. dict.q.*62. *num.*384.

39 3. Tenendum, quòd in criminalibus mulieres à testificando non repellantur; Quamvis enim de jure Canonico res aliter se habeat. *c.mulierem, ubi Gloss.in verb.Nec.testis.*33.*quæst.*5.*cap.forus. in fin. ubi Gloss. in verb. fœmina. de verb. signific. Blanc.de indic.nu.*351. *Bonif.de Vital.tit.de test.num.* 35. *&* 37. ubi dicit, hoc esse expeditum in jure. *Iodoc.Damh.in prax.rer.crim.cap.*50.*num.*23. *Gigas de crim.læs.Majest.lib.*2.*rub.quom. & per quos crim.læs. Majest.q.*6.*n.*1. *Ant.Gomez.tom.*3.*variar resol.c.*12. *n.*13. Attamè quin de jure civili nec in causis criminalibus mulier à testificando repellatur, dubium non est, ob text. *in l.ex eo.ff.de testib.* Cujus verba sunt hæc: *Ex eo quod prohibet lex Iulia de adulteriis testimonium dicere condemnatam mulierem, colligitur etiam, mulieres testimonium in judicio dicendi jus habere. Gigas & Gomez. dict. loc. Iul. Clar. lib.*5.*sent §.ult.q.*24.*v.quæro igitur &c. Iodoc.Damh. in prax.rer.crim.dict.cap.*50.*num.*25. *Prosper.Farin. lib.*2.*oper.crim.tit.*6.*q.*59.*num.*17. non habitâ ratione, num de pœna mortis, an verò de aliâ pœnâ mitiori agatur, & sive processus sit inquisitorius sive ordinarius, in quo causa criminalis vertitur: semper enim mulieres ad testificandum admitti, communis & vera est opinio juxta tradita *Tiraquell. de legib.connub.lib.*9.*num.*62. *Farin. dict.quæst.*59.*num.*23. *Ioseph.Mascard.de probat.lib.* 2.*conclus.*762.*n.*14. Quæ & in practica fori Saxonici observatur. *Ioh.Zanger.de quæst.& tortur.cap.* 3.*num.*24. *&* 25. ubi ad contraria respondet, & quare mulier à testimonio in testamentis repellatur, rationem reddit.

Q.5. Num mulier ad testificandum admittatur in criminalibus?

41 4. Notandum porrò & hoc, quòd in causis criminalibus testes non admittantur, nisi annum vigesimum excesserint. In civilibus equidem causis sufficit testes esse puberes, & masculos 14. annis, fœminas vero 12. annis majores. *Prosper.Farin. lib.*2. *oper.crim. tit.*6. *q.*58.*num.*1.*& seqq.* Attamen in testificationibus criminalibus requiritur ætas annorum 20. per text. *in l.testimonium.*2.*ff. de testib. Spec. in tit. de teste. §.*1. *num.* 34. *vers.* Nam in criminali. *Gig. de crim. læs. Majest. lib.*2.*tit.quomod.& per quos crim.læs.Majest. probet. quæst.*12.*num.*1. *Conrad.in pract.§.*2.*de offic. Prætor. in caus. civil. tit. de testib. Rubr. personas testium aggrediendo.verb.Minor.nu.*70. *Farin.dict.q.*58.*n.*19. Eaque opinio ceu verior & communior in foro est recepta.

Q.6. Quanam ætas idoneum faciat testem in causis criminalibus?

Quæ tamen duplici modo limitatur: 1. Si judex testem 20. annis minorem admittat: Licet namque in causa criminali ad partis instantiam non debeat recipi testis minor annis 20. *dict. l. testimonium.*20.*ff.de testib.* attamen Judex ex officio, si velit, eum recipere potest, maximè aliis probationibus deficientibus, juxta tradita *Iohan. And. in addit. ad Speculat. de teste. §. opponitur autem contra testem.*1.*sub.n.*34. *ad verb. Viginti annis, in addit. quæ incip. Glossa ibi loquitur*, quem refert & sequitur *Iacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part.*4.*quæst.*132. *num.*28. Quod maximè verum est, si minor testimonium ferre non recuset; Nam minorem 20. annis invitum tantùm excussionem habere, ne dicat testimonium in causa capitali, tradit *Ioh.Zanger.de quæst.& tortur.cap.*3. *n.*29. de cujus tamen assertione juxta modò dicta non immeritò dubitatur. Vid. *Henric.Boer.de q. & tort.c.*3.*n.*152. 42

2. Quando Inquisitus defensionem & innocentiam suam vult deducere, ad quam probandam testes etiam 20. annis minores producere potest. Si quidem pro defensione Rei multa admittuntur, quæ aliàs Regulis Juris contrariari videntur. *Vid.quæst.*115.*n.*74. 43

Ita pronunciavimus ad Requisitionem Iohann. Schneideweins zu Newenschönfelß. *Mens. Iunio, Anno* 1627. 44

5. Nec omittendum illud, quòd in defectu aliorum testium, ubi veritas aliter haberi non potest, testes de Universitate admittantur ad probandum delictum, secundum tradita *Prosper. Farin. de testib tit.*6.*quæst.*60.*n.*515. *Mascard.de probat. lib.*1.*conclus.*295.*n.*15. Unde & fit, quod tumultu & rebellione exortâ contra Magistratum, officiales ac ministri Magistratus testimonium perhibere, ac tumultum probare queant: Ut sæpè in Scabinatu observatum memini. 45

Deinde, circa qualitates testium attendi quoque oportet, *an sint sufficientes:* Neque enim unicus testis plenè probat, sed ad perfectam probationem inducendam ad minimum duo testes requiruntur. *l. ubi numerus.ff. de testib. c.si quis testes. §.ubi numerus.*4.*q.*3.*c.*1. *&* 2.2.*q.*3.*c.fin.*35.*q.*7.*c.in omni negotio, & c.licet universis. ext. de testib Specul. in tit.de teste.§ restat in princ. Cephal.l.*5 *consil.*651. *n.*28. *Ioseph.Mascard.de probat.l.*1.*q.*5.*n.*117. Quod & in criminalibus causis ita obtinet. *Prosper.Farin.l.*2.*oper.crim.tit.*6.*q.*63.*n.*233. *Iul.Clar.in pract. §.ult.q.*66.*v.debeas etiam scire. &c. Ioseph.Mascard. de probat.l.*1.*concl.*461.*n.*1. 46 47

Idque adeò verum est, ut ne quidem Principe, de delicto alicujus asserente, deque eo sibi ex visu constare dicente, absque alio teste Reus condemnari debeat, prout contra *Iul. Clar. in pract.§.ult.q.*53.*nu.*21. *& Farin.de test.q.*63.*nu.*177. rectissimè statuit *Matth. Steph. in not. ad art.* 22. *Ord. Crim.* per rationes ibidem allatas. *Ioh.Bodin. lib.*6. *de Repub.c.*6. 48

Quæ sententia etiam juri divino consentanea est, *in Deut. cap.* 19. *vers.* 15. *Non stabit testis unus contra aliquem, quicquid illud peccati & facinoris fuit, sed in ore duorum, aut trium testium stabit omne verbum.* Idque ipse Salvator repetit *Matt.* 18. *&* D. *Paul.*1. *Cor.*13. Sic & Canones tradunt, 49

dictum

dictum unius esse dictum nullius. *c. licet universis. ubi gloss. c. veniens ext. de testib.* Et quòd nec Evangelium, nec ulla divina humanaque lex unius testimonio etiam idoneo quempiam condemnet vel justificet, dicitur in *c. admonere. 33. q. 5. c. fin. 35. q. 6.* Quin & clara est hâc de re Sanctio Carolina Crim. *in art. 67.* So eine Missethat zum wenigsten mit zweyen oder dreyen glaubhafftigen guten Zeugen / die von einem wahren wissen saden / bewiesen wird / darauff soll nach gestalt der Verhandlung mit peinlichen Rechten verfahren vnd geurtheilet werden.

50 *At num in foro etiam Saxonico duo testes ad inquisitum convincendum & condemnandum sufficiant?* dubitari potest ob text. in Landrecht. *lib. 1. art. 8. in pr.* ibi: Wo ein Mann sein eygen vergibt oder versetzt / oder über ein Mann zeugen will an sein Recht / oder an seinen Leib / &c. deß muß der Richter selb siebende seiner Dingmanne / oder andere erbarer Leute / die ein Vrthel finden mögen / gezeug seyn / *&c.* Unde patet, in criminalibus causis de jure Saxonico, septem testes ad plenam probationem requiri. Quin & septuaginta duos testes esse producendos, habetur *in art. 6. lib. 1.* Landrecht.

Q. 7. Quotnam testes in foro Saxonico sufficienter probent delictum?

51 Verùm, Saxonicæ hæ leges usu non observantur, sed in foro Saxonico perinde ac alibi, duo testes ad condemnandum Reum sufficiunt, propter sacrum Canonem dicentem: In ore duorum vel trium consistit omne verbum. *c. in omni extr. de testib. c. cum esses ext. de testam.* Qui textus juris Canonici tanquam præstantiores juri Saxonico hoc casu, sicuti & in omnibus spiritualibus causis, derogant, prout testatur *Chilian.* König *in pract. c. 80. rubr.* Von der Zahl der Zeugen. *Matth. Coler. part. 1. decis. 120. num. 3. Christoph. Zobel. part. 1. differ. 38. Fachs. l. 1. diff. 50.* Idque tota die in foro Saxon. sic practicatur.

52 Regulariter itaq; in criminalibus causis duo testes plenam faciunt probationem, nec unicus testis sufficit. Quod tamen fallit: 1. Quando de crimine levi & modico agitur præjudicio, atque cum unico teste præsumptiones aliquæ concurrunt. Quo casu per unicum testem crimen probari, ac Reum cõvinci, affirmant post alios, quos allegant, *Hippol. de Marsil. singul. 433. ad fin. Iason. in l. admonendi. n. 87. ff. de jurej. Ioseph. Mascard. de probat. l. 1. q. 11. nu. 19. Gabriel. de testib. conclus. 1. nu. 45.*

53 *Prosper. Farin. de testib. tit. 6. q. 63 nu. 35.* Cujus assertionis ratio hæc esse potest, quòd in ejusmodi criminibus levioribus nonnisi arbitraria pœna Reo imponitur, quam hoc casu Judex pro ratione factæ probationis bene mitigare potest: Accedit & hoc, quòd in criminibus levioribus Judex ex præsumptionibus Reum punire queat, *vid. infrà q. 116. n. 51.* ut sic plena probatio per testes duos in delictis leviusculis tam necessariò non requiratur.

54 2. Etsi unicus testis plenam probationem non faciat, sufficit tamen ad semiplenam probationem, ita ut Reo vel juramentum purgationis, vel tortura adjudicari queat, pro ratione criminis, & qualitate præsumptionum concurrentium, *l. jurejurandi. C. de testib. l. 1. in fin. ff. quemadmodum. test. aper. c. veniens. t. licet. de testib. Speculat. in tit. de teste. §. restat. n. 11. in fin. Bonifac. de Vitalin. tit. de probat. n. 18. Ioseph. Mascard. de probat. dict. q. 11. n. 2. & 3. Hippol. de Marsil. singul. 273. in princ.*

55 3. De facto proprio testis deponens probat plenè, etiam quòd unicus sit. *Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. diligenter. nu. 131. Vivius in com. opin. v. Testis unicus.* ubi aliis relatis, hanc dicit opinionẽ in consulendo & judicando intrepidè sequendam. *Prosper. Farin. dict. q. 36. n. 207.* ubi plures allegat, & hanc assertionem per Ampliat. & Limit. probat, quem vid. *Cephal. l. 2. consil. 179. num. 7. & consil. 225. n. 35. Bursat. lib. 1. consil. 94. n. 16.*

56 4. Sufficit etiam unicus testis ad faciendam probationem in defensione rei, & ad probandam illius innocentiam: tum enim quælibet semiplena probatio pro plenâ & sufficienti habetur. *Ægid. Boss. in tit. de oppos. cont. test. nu. 72. Ioseph. Mascard. de probat. vol. 1. con. 491. n. 17. & 18. Anton. Gabr. l. 1. de testib. concl. 1. nu. 35. Ioh. Zanger. de quæst. & tort. cap. 3. n. 43.*

57 Tertio probè quoque attendenda est ipsa attestatio seu depositio testiũ. Quæ 1. debet esse clara, categorica & concludens: Nam obscura, dubia, & incerta depositio nihil prorsus probat. *Iason. in l. 1. n. 13. in fin. & n. 20 ff. de stium esse just. & jur. Marsil. in rubr. C. de probat. n. 355. Specul. in tit. de test. §. 1. vers. item quod testis obscurè. Mascard. de probat. vol. 3. concl. 1363. n. 6.*

Q. 1. Quænam attestatio seu depositio testium esse debeat?

58 Dicitur autem dubia & obscura depositio, quando plures & diversos continet intellectus, pluribusque modis intelligi potest. *Farin. de testib. tit. 7. q. 68. n. 2.* Veluti si testis deponat testimonium per verbum (Fortè vel Forsitan) *Farin. in dict. loc. n. 9.* Aut (si benè memini, vel puto) *Bertaz. l. 1. consil. 95. n. 17. Montic. in reperto. rubr. quid si deponit.* per *verb. videtur.* (Ni fallor) *Iason. in l. 1. nu. 13. & seq. ff. de just. & jur. Felin. in c. quoties. nu. 8. extr. de testib. Viv. opin. 965. nu. 5. Conr. in pract. tit. de testib. rubr. de crudelitate. n. 40.* Vel per dictionem (Vel aut Circa) per *l. ubi autem non apparet. §. qui illud. ff. de verb. obligat. Vivi. opin. 693. n. 1. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. q. l. 2. cas. 46. n. 1. & seqq.* vel, per verbum (Videtur) *Fel. in c. de cætero. n. 51. Prosp. Farin. dict. q. 68. n. 25. & seq.* ubi adhuc alia verba ponit, quæ dubiam faciunt depositionem, & nihil probant.

59 Quò & referenda est, depositio testium de credulitate, quæ nihil probat. *Gloss. in l. 2. §. pen. in verb. meminerint. ff. de aqu. pluv. arcend. & in l. testiũ verb. præsto. C. de testib. Felin. in c. quoties. n. 7. extr. de testib. Hippol. de Marsil. singul. 19. in princ. Nell. de testib. n. 164. Ægid. Boss. in tit. de oppos. contr. test. n. 43. Anton. Gomez. de probat. delicti. c. 2. in fin. pr.* Ad hoc enim ut testes probent, necesse est, ut de veritate facti per sensum corporeum deponant; aliter nullam faciunt fidem. *l. qui testam. in fin. ff. de testam. l. solam. l. testium. C. de testib.*

60 Nisi agatur de defensione Rei, aut de peritia alicujus artis, vel actu aliquo, qui aliter probari nequit, quàm per credulitatem, quæ cum ratione sufficienti conjuncta est, prout tradit latissimè *Prosper. Farin. dict. q. 68. n. 74. & mult. seq. quem vid.*

61 Ejusdem quoq; farinæ est depositio testium de auditu alieno. *c. licet. ex quadam in pr. ext. de testib. Fulv. Pacian. de probat. l. 1. cap. 9. num. 11. & seqq.*

Iacob.

Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. de cas. 475. *num.* 4. *Prosper. Farin. de test. quæst.* 69. *num.* 2. *& seq.* ubi tamen multis modis hoc limitat. Idemque apertissimè probat Sanctio Carolina in *artic.* 65. cujus verba sunt hæc: Die Zeugen sollen sagen von jhren selbs eigen wahren wissen / mit Anzeigung jhres wissens gründlicher Ursach / So sie aber von frembden hören sagen würden / das soll nicht gnugsam geachtet werden.

62 Ubi & hoc notandum, quòd depositio testis fidem non mereatur, nisi is dicti sui rationem sufficientem indicaverit. *Hippol. de Marsil. in prax. crimin. §. diligenter. num.* 31. Idque adeò verum est, ut testis deponens absque ratione, dicatur non ut homo, sed ut pecus deponere. *Specul. tit. de teste. §. 1. vers. idem quod interrogatus. Mascard. de probat. conclus.* 1369. *num.* 47. *&* 50. *Matth. Steph. in not. ad artic.* 65. *Ordin. Criminal.*

63 2. Depositio testium debet esse jurata, testes namque absque juramento examinati non probant, ideoque ex ejusmodi attestatione sine juramento factâ, Reus nec convinci nec condemnari potest. *l. testium. C. de testib. Ægid. Bossi. in tit. de appositi. cont. test. num.* 81. *Campeg de testib. regul.* 167. *vers. testis si non fuerit juratus. Novell. reg.* 216. *num.* 37. *Pract. Conrad. rubr. de test. num.* 10. *Andr. Gail. lib.* 1. *observat.* 101. *num.* 1. *Vivi. opin.* 391. *nu.* 1. *&* 4.

64 Quod in criminalibus adeò verum est, ut consensu partium juramentum remitti nequeat, per tradita *Prosper. Farin. de testib. tit.* 8. *quæst.* 74. *num.* 85. Hucque faciunt verba manifesta *Rescripti Electoralis de Anno* 1579. Darüber die Zeugen vff vorhergehende wirckliche Leistung deß gewöhnlichen Zeugen Eydes verhören lasse / *&c.* Et *Ordinat. Polit. de Anno* 1612. *tit.* von Justitien Sachen *num.* 5. Do er etwas daran verneinen würde /

65 Zeugen vermittels Eydes abgehöret / *&c.* Quod autem *Iohan. Zanger. de quæst. & tort. cap.* 3. *nu.* 47. requirit, ut testes in præsentia Rei jurent, dicens, testes examinatos parte non citatâ non probare, nec facere aliquod indicium ad torturam, secundum *l.* 19. *C. de testib. & Dd. quos ibidem allegat.* illud in processu inquisitorio nec usu receptum est, nec observatum memini.

66 Hoc tamen verum est solùm in speciali inquisitione, ubi crimen est probandum, ac Reus convincendus: Secus, quando testes examinantur pro informatione judicis, quibus creditur etiam non juratis, ad informandum inquisitionem specialem. *Bartol. in l. jurijurandi. vers. quod autem. C. de testib. Farin. dict. quæst.* 75. *n.* 106. *& seqq.*

67 Cùmque in Processu inquisitionis generali, testes sæpissimè injurati deponant, haud inconvenienter quæritur: *An speciali inquisitione postea formatâ, iidem testes ut jurati deponant, denuò reproduci possint?* Notum etenim est, jusjurandum à testibus, priusquam deponant, præstari debere, *cap. fraternitatis, in fin. ext. de testib.* usque adeò, ut etiamsi testis, postquam injuratus deposuit, antequam publicentur attestationes, juret, non tamen propterea prius dicta inde confirmentur, ut tradunt *Dd. in l. jurisjurandi, ubi Bald. & Salyc. C. de testib. & in cap. de testib. ubi Felin. extr. eod. tit. Mynsing. centur.* 3. *observat.* 8. *& centur.* 4. *observ.* 77. *Prosper. Farin. de testib. quæst.* 66. *per tot. Andr. Gail. lib.* 1 *observat.* 101. *num.* 9. Cujus doctrinæ hanc rationem adducunt, quoniam si juramentum antecesserit, verisimile sit testem memorem hujus jurisjurandi, timore perjurij vera saltem asserturum; Cùm contrà, si prius deponat, nullo jurisjurandi vinculo obstrictus, neque perjurij timens periculum, facilè falsò quid deponere posset: quod deinceps licet juramentum sibi præstandum sit, non corrigeret, sed juramento confirmaret potius, quàm ut revocaret; Cùm alioquin de mendacio convinceretur & in falso deprehenderetur, atque adeò hoc ipso pœnam falsi incurreret. 68 Testis namque non juratus falsum deponens, non minus punitur, quàm si id præstito prius juramento fecerit. *Bartol. in l. si quis legatum. ff. de fals.* Unde certè sequi videtur, testem, qui habitâ generali inquisitione absque juramento deposuit, postea in speciali inquisitionis processu ut juratus deponat, denuò reproducendum non esse, nec ea quæ testis injuratus antea deposuit, per juramentum subsecutum confirmari.

Sed contrarium usu receptum est, ac to- 69 tâ die testes, qui injurati antea deposuerunt, denuò reproducuntur, quò deponant jurati in speciali inquisitionis processu: Et si aliter diceretur, nunquam non esset in potestate Judicis testes injuratos examinando, judicium probandi facultate defraudare, & inquisitum à condemnatione liberare; Quod utpote rationi dissentaneum, neutiquam admittendum videtur. *Hartman. Pistor. lib.* 1. *quæst.* 43. *nu.* 12. Nec 70 obstat suspicio perjurij; præterquam enim quòd hæc nullatenus præsumenda, ea tanti ponderis non est, ut propterea facultas probandi inquisitori sit adimenda, & nocens dimittendus, *arg. l.* 51. *ff. ad Leg. Aquil. l. locatio. 9 §. illicitè. ff. de public. & vectigal.*

Hinc & vulgò *Dd.* tradunt, testes qui semel 71 ritè examinati non fuerunt, etiam post publicatas attestationes, & cognita testificata denuò examinari debere. *Bartol. in Auth. At qui semel. nu.* 34. *C. de probat. & in l. qui per salutem. ff. de jurejur. ubi etiam Iason. Andr. Gail. lib.* 1. *observ.* 105. *num.* 12. *Gabriel. tit. de testib. lib.* 1. *concl.* 21. *num.* 21. 25. 80. Quòd *Hartman. Pistor.* eò extendit, ut testes, qui 72 prius sine juramento deposuerunt, etiam post publicatas attestationes, præstito jurejurando denuò examinandos, atque ad hoc compellendos esse existimet, uti multis probat *lib.* 1. *quæst.* 43. *num.* 10. *& seqq.*

Quin & in Electoratu Saxoniæ hac de re 73 minus dubium esse videtur, ob claram dispositionem Illustrissimi Elect. in *Novo processu judiciario de Anno* 1622. *tit.* 20. Von der Beweisung / §. Wann es nun. In verb. Auch auff n Gegenfall / do der Zeuge nichts minder ohne Eyd abgehöret würde / auff deß Parts ansuchen / auch nach eröffnetem Gezeugnuß / vff vorhergehenden gewöhnlichen Zeugen Eyd von newen examiniret werden.

Q. 9. Num injuratus testis examinatus denuò jurare & examinari debeat?

74 *Et secundùm ea quotidiè pronunciare solemus in Elect. Saxon. Scabinatu, hisce formalibus:* Wofern die/ Summarischer Weise allbereit abgehörte Zeugen/ ihre gethane Aussage vermittelst gewöhnlichen Zeugen Eydes widerholen würden/ inmassen Sie zu thun schuldig/ *&c.*

75 3. Depositio testium in præsentiâ inquisiti repetenda est. In practicâ namque observatur, ut testes cum inquisito confrontentur ac in præsentiâ ejus repetant & confirment ea, quæ prius dixerunt. *Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæst. 45. num. 14. Prosper. Farin. de testib. tit. 8. quæst. 72.*

Q. 10. Confrontatio testium cum Inquisito an semper necessaria?

76 Hæcque confrontatio testium cum inquisito potissimùm tum fieri solet, quando eorundem depositio contraria est dicto ac confessioni Rei in examine factæ. Ac licet de substantiâ processus inquisitorij confrontatio non sit, nec omissa ipsum vitiet: *Ioh. Zang. de quæst. & tort. cap. 2. num. 50 Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 45. nu. 14.* Attamen in practica confrontatio usu recepta est, & rarissimè omittitur, quando depositione testium inquisitus se convinci patitur, in hunc finem, ut veritas melius eluceſcat, & quo inquisitus ex visu, trepidatione & gestibus convincatur, & ad confitendum crimen inducatur, aut faciliùs torturæ subjici queat. *Iul. Clar. dict. loco.*

77 Eaque causa est, quòd inquisitus crimen fateri nolens cum socio criminis confesso confrontetur, quò veritas ex confrontatione, mutua collocutione, variatione, aliisque signis faciliùs eruatur. Ad quam tamen confrontationem, utpote quæ non minimus actus præjudicialis est, odiosus, & species suggestionis, nec parum famam viri honesti lædit, *Bursat. cons. 201. Iph. Zanger. de quæst. & tortur. cap. 2. num. 50.* absque indiciis sufficientibus neutiquam est 78 deveniendum. Videant ergò Judices immoderati, quomodo actionem injuriarum effugiant, qui ad solam inculpationem, virum honestum cum inquisito confrontari faciunt, quod haud rarò, sed tamen pessimè à Judicibus imperitis practicatur.

79 *Prout respondimus* gegen Born / *ad requisitionem Peter* Rosts: Dieweil aber dennoch vff eines Vbelthäters blosse Bezüchtigung / wider einen ehrlichen Mann mit der *Captur* vnd *Confrontation* nicht zu verfahren/ *&c. Mense Augusto, Anno 1628.*

80 Quartò denique attestationes testium ab Actuario probè annotandæ, & consignandæ sunt, sicut & confrontationes, aliaque omnia, quæ in processu inquisitorio toto peraguntur:

Q. 11. Attestationes testium quomodo consignari debeant?

Quo Scabini, quorum judicio Acta inquisitionalia postmodum submittuntur, ritè & probè ex iisdem informati absque periculo & metu procedere, & tutò sententiam ferre, ac inquisitum condemnare queant. Idque verba manifesta innuunt, *Rescripti Electoralis de Anno 1579.* sæpiùs allegati: Darüber die Zeugen vff vorgehende wirckliche Leistung deß gewöhnlichen Zeugen Eydes verhören lasse/ derselben Aussage in eine ordentliche Registratur bringe/ *&c.*

Concordat quoque Sanctio Carolina in 81 *artic. 186.* Würde aber der Beklagte vff seinem verneinen der Klage bestehen/ vñ der Ankläger die Hauptsache der Missethat nach laut dieser Ordnung beweisen wolt/ so viel sich denn derhalb in demselben Gericht zu handeln gebühret/ das soll der Gerichtschreiber auch wie obsteht/ fleissig beschreiben: So aber deßhalben vorgemeldte Oberkeit Commissarien geben/ die sollen das/ so vor jhnen gehandelt wird/ auch alles/ vnd wie gebühret/ beschreiben lassen. Etsi verò hic articulus 82 de probatione in ordinario processu susceptâ loquatur; attamen quin in processu inquisitionis idem obtineat, ac testium attestata æquè sint consignanda, dubitandum non est: quum inquisitio in locum accusationis surrogata fuerit, juxta tradita *Nicol. Reusner. lib. 1. decis. 24. num. 37.*

Caveant autem Actuarij & Notarij, alii- 83 que quorum officium est, depositiones testium consignare, quique examini testium præsunt, ne verba ipsorum immutent, æquipollentia verba fingendo, aut locutiones testium contrahendo, quo ipso haud rarò, nec absque summo inquisiti periculo, sensus attestatorum invertitur, sed locutiones testium singulaque verba à testibus prolata, prout sonant diligentissimè sunt consignanda, quod probè notandum est.

Quæque hactenus de requisitis processus inqui- 84 *sitorij dicta ac tradita fuêre, ea quotidiè in practica observantur: Prout in Elector. Saxon. Scabinatu pronunciari solet hisce formalibus.* So wird *N. N.* durch Steckbrieffe vnd sonsten mit allem Fleiß nachgetrachtet/ damit er zur gefänglichen Hafft bracht werden möge/ vnd wenn er erlanget/ wird seine Verbrechung in gewisse Articul verfasset/ er darüber vernommen/ vnd do er etwas daran verneinet/ werden Zeugen vermittels Eydes abgehöret/ auch/ do es nötig/ mit dem Gefangenen *confrontiret*, vnd inhalts dieser Landen üblichen *Inquisition* Processs gebührlichen verfahren. Wann nun deß *Inquisiti* Antwort/ so wol der Zeugen Aussage mit besondern Fleiß auffgezeichnet/ in eine ordentliche *Registratur* bracht/ vnd wieder überschicket wird/ ergehet darauff seiner Person/ vnd verwirckten Straffe wegen/ oder sonsten in der Sache ferner was recht ist/ V. R. W.

QUÆ-

QVÆSTIO CXV.

De Remedio Defenſionis, ac quomodo in Probatione & Deductione innocentiæ ritè ſit procedendum?

SUMMARIA.

1. *Remedium deducendæ defenſionis cuivis Reo patet.*
2. *Nemini hoc denegandum. n.3.4.5.*
6. *Pater Filij ſui defenſor admittendus eſt.*
7. *Dominus poteſt dari defenſor ſervo ſuo.*
8. *Fratribus & Conſanguineis Rei defenſionem conſanguinei ſui deducere licet. n.9.10.*
11. *Sententiæ Scabinorum Lipſenſium. n.12.*
13. *Iudex ſupplere debet defenſiones Rei ex officio. nu. 14.16.17.18.19.*
15. *Obſervantia Scabinorum Lipſenſium.*
20. *Reo pauperi ſumptus ex publico ſunt perſolvendi ad deductionem innocentiæ.*
21. *Durante Proceſſu inquiſitorio, Reo ad defenſionis remedium quovis tempore confugere licet.*
22. *Secus verò in proceſſu ordinario.*
23. *An & quomodo Inquiſitus ad deductionem innocentiæ ſit admittendus, antequam ad articulos inquiſitionales reſponderit? n.24. 25.26.27.*
28. *Sententia Scabinorum Lipſenſium. n.29.*
30. *Reus delictum licet jam confeſſus fuerit, admitti tamen debet ad deductionem innocentiæ. n.31.32.33.*
34. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
35. *Inquiſitus ad deductionem Innocentiæ ſemel admiſſus ſi nil probaverit, ſecundâ ac tertiâ vice denuò audiri debet. n.36.37.*
38. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
39. *Quidnam Reus pro obtinenda innocentiâ debeat probare? n.40.*
41. *In genere quænam argumenta ad probandam innocentiam ſint ſufficientia.*
42. *In ſpecie, ex quibus cauſis cujuſque criminis pœna ſit remittenda, demonſtratur remiſſivè. num. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66.*
67. *Quomodo ritè ſit procedendum in deductione innocentiæ? n.68.*
69. *Modus procedendi in foro Saxonico. n.70.71.*
72. *Summariè procedendum eſt in probatione Innocentiæ. n.73.*
74. *Ob favorem defenſionis ſæpè receditur à Regulis juris.*
75. *Veluti, unicus teſtis defenſionem probat.*
76. *Teſtes de credulitate admittuntur.*
77. *Cognati & affines admittuntur teſtes in defenſione Rei.*
78. *Conjecturis & præſumptionibus innocentia quandoq; probatur.*
79. *Teſtibus ſolummodò juratis creditur in probatione innocentiæ. 80. 81. 82.*
83. *Teſtes ſuper inquiſitionales articulos examinati, & ad probationem innocentiæ producti, denuò jurare debent.*
84. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
85. *Quodnam temporis ſpatium concedendum ſit inquiſito ad probandam innocentiam? n.86.87.*
88. *Pro Inquiſito an Advocatus intervenire queat in deductione innocentiæ? n.89.90.91.*
92. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
93. *Non omnes indifferenter ſunt admittendi Advocati.*
94. *Malitia & ſtultitia quorundam Advocatorum. n.96.*
95. *Advocati Diaboli mancipia quandoq; ſunt.*
97. *Advocati inquiſitum allicientes ad negandum puniendi ſunt.*
98. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
99. *Inquiſito volenti deducere Innocentiam, copia Actorum inquiſitionalium haudquaquam eſt danda. n.100.102.103.*
101. *Facultas tamen ipſi concedenda eſt inſpiciendi acta inquiſitionalia.*
104. *Obſervantia Scabinorum Lipſenſium.*

1 SExtò: Legitima quoque Inquiſitio requirit, ut Reus cum defenſione ſua audiatur, ejusque deductio & probatio legitima admittatur. In criminibus ſiquidem cognoſcendis ac judicandis non ſolùm accuſatorum vel inquiſitorum probationes, verùm etiam Reorum & inquiſitorum firmamenta & argumenta defenſionis, quæ per ſe favorabilis eſt, accuratè ac diligenter intueri ac conſiderare neceſſe eſt. *Ægid. Boſſ. in tit. de favor. def. in pr. Nicol. Reuſner. lib. 3. conſil. 17. in pr.*

Cùmque in proceſſu inquiſitorio nec interrogatoria Inquiſiti, nec reprobatio admittatur, utique ne omnis facultas innocentiam probandi Reo adempta ſit, remedium defenſionis legitimè deducendæ ac probandæ ipſi concedendum erit. Idque tanto minus inquiſito eſt denegandum, quantò certius eſt, defenſionem eſſe juris naturalis; adeò ut ne beſtiis quidem, nedum homini, imò nec diabolo au- 2
ferri debeat. *l. ut vim. 3. ubi Iaſ. nu. 17. & l. 1. §. cum arietes. ff. ſi quadr. paup. feciſſe dicat. l. 4. & 5. ſcientiam. 45. §. qui cum aliter. ff. ad Leg. Aquil. l. 1. ubi Bald. nu. 18. C. unde vi. Hippol. de Marſil. in l. 18. §. cognitionem. nu. 47. ff. de quæſt. Cæpoll. conſ. crim. 44. n. 4. & conſ. 66. n. 3.*

Adeoq; neceſſe omninò eſt, ut ſua cuique 3
accuſato vel denuntiato Reo libere, legitimèque pateat defenſio, neque ulterius progrediatur metus, quàm reperiatur commiſſum delictum. *l. 3. C. qui accuſar. non poſſ. l. ſancimus. 22. C. de pœn. Nicol. Reuſner. lib. 3. conſ. 1. num. 17. Hippol.*

de Marsil. in pract. crim. §. ultim. per tot. Ubi quatuor potissimùm sunt attendenda: 1. A quonam defensio seu Innocentia Inquisiti deducenda & probanda. 2. Quando huic remedio sit locus. 3. Quidnam probari debeat pro obtinendâ innocentiâ. 4. Et quomodo ritè atque legitimè in deductione innocentiæ procedendum sit.

4 Quantum ad PRIMUM: Juris indubitati est, ipsummet Reum Innocentiam suam probare volentem admittendum, & audiendum esse, etiamsi appareat, justam defensionis causam non subesse. *Hippol. de Marsil. in pract. §. quoniam. num. 31. 32. Matth. VVesembec. in parat. ff. de accusat. num. 12. vers. Item quod Reo defensio &c.* Hoc enim jus naturale postulat, ut quivis Reus audiatur, nec cuiquam defendendi facultas adimatur; ne
5 quidem à Principe aut Imperatore. *l. 3. §. si ad diem. ff. de re militar. l. defensionis facultas. 7. C. de jur. fisci. lib. 10. Clem. pastoralis de re judic. Alex. lib. 7. cons. 11. nu. 1. Cravett. cons. 592. nu. 28. & cons. 657. n. 57. Nicol. Reusner. lib. 2. decis. 10. n. 10. Iul. Clar. lib. 5. sent. §. ult. quæst. 49. n. 13.*

6 Sed, *num aliis quoque, veluti conjunctis personis, inquisiti defensionem ac innocentiam allegare ac probare liceat?* expeditum non esse videtur. Multum enim ab *Interpp.* disputatur, an Pater pro filij absentis innocentiâ velut excusator & defensor admittendus sit, ut videre est apud *Ernest. Cothman. volum. 3. Respons. 13. nu. 17. & 18.* Qui rectissimè concludit, Patrem filij absentis innocentiam docere volentem audiendum esse, non solùm ratione commiserationis, *arg. l. cum ratio. ff. de bon. damnat.* sed etiam, quia Patrem & Filium communis illa cognatio, quam natura inter nos homines constituit, *l. ut vim. ff. de just. & jur.* non solùm aliquo modo colligavit, sed & propior sanguis sic univit, ut filius censeatur pars corporis patris sui, *l. cum scimus. § ult. C de agricol. & censit.* una persona. *l. fin. C de impub. & alius subst.* una caro. *c. contradicimus. §. 1. caus. 35. quæst. 3.* Et quis ignorat, affectionis ratione multa concedi, quæ jure ordinario denegari solent. *l. 2. §. si pro eo. 3. ff. quando appell. sit.*

Q. 1. An Pater filij, frater fratris, aliaq; conjuncta persona Rei consanguinei sui innocentiam deducere valeat?

7 Ignoti quoque juris non est, quòd Dominus possit ac debeat dari servo suo defensor. *l. si cuidam. C. de accusat. l. servus. 11. ff. de publ. judic.* Cur non igitur multò magis filius defendi poterit per patrem? Quæ enim ratio interesse pecuniarij admittit defensionem servi, juxta *l. ult. ff. de condict. caus. dat.* ea certè major est in filio, si vel interesse operarum respexerimus, juxta *l. fin. ff. de his qui dejec. vel effud.* Quamvis illud facilè obfuscet affectionis ratio, ad quam potius est respiciendum, quæ cùm major sit in Patre, quàm Domino, (nec enim ullus affectus paternum vincit, *l. fin. in pr. C. de curat. furios.*) relinquitur, ut vel ad exemplum Domini Patrem admittamus, vel fateamur, Legibus Romanis vilis mancipij causam liberale judicium vincere, quod absurdissimum esset, *Domin. Arum. lib. 1. decis. 7. nu. 27. & seqq.* quem sequitur *Matth. Steph. in not. ad art. 88. Ordin. Crim. Carol.* Vid. *Ernest. Cothman. dict. loc.*

8 Quinimò non tantùm parentibus, sed & fratribus aliisque conjunctis personis, inquisiti consanguinei sui defensionem allegare, ac deducere licere, easque propterea audiendas, nec à judicio repellendas, asserere haud vereor cum *Iohan. Zanger. in tract. de quæst. & tort. cap. 3. num. 2. Tiber. Decian. in tract. crim. libr. 5. cap. 36. nu. 4.*

Tùm, quia publicè interest innocentium 9
causas defendi. *l. servum. 33. §. publicè. ff. de procurat.* Quantò magis ergò cognatis atque conjunctis personis facultas hæc concedenda erit, ut quas liti alterius nomine se offerre posse constat. *l. 1. §. ult. ff. de postul. l. sed & hæ personæ. 35. ff. de procur. l. si quis. 3. sed & si ff. Iudic. solv. l. si verò. 5. §. hæc autem actio. vers. vel qui affinitate. ff. de his qui dejec. cap. si duo. §. ult. de procurat. in 6to.*

Tùm, ob textum manifestum in *art. 47.* 10
Ordin. Crimin. Carol. In verb. Oder aber vff Zulassung deß Richters/ die Zeugen so der Gefangene oder seine Freunde deßhalb stellen wolten/ wie sich gebühret/ ꝛc. Et paulò post: Solche obgemeldte Kundschafftstellung auch dem Gefangenen oder seinen Freunden vff jhr begehren/ oder ohne gut rechtmessige Vrsach nicht abgeschlagen oder aberkant werden soll/ ꝛc. Ex quibus verbis patet, non modò inquisitum, sed & ejusdem cognatos & consanguineos audiendos esse, si innocentiam inquisiti demonstrare velint.

Quemadmodum etiam pronunciavimus gegen 11
Sommern/ *ad requisitionem Henrici* Schulbachs: Ist einer/ von welchem ewer Frage meldet/ wegen beschuldigten Diebstals/ dessen er aber nicht geständig/ zu Haffte bracht worden/ Ob er nun wol seine *Defension* zu führen/ sich selbsten nicht erklaret; Do aber dennoch seine Brüder vnd Anverwandten darumb ansuchen/ vnnd deß Gefangenen Vnschuld außzuführen/ sich anerbieten würden/ &c. So würden sie billich gehöret vnd zugelassen/ vnnd ehe vnd zuvor vff solche *Defension* zu recht erkant/ möchte wider *Inquisiten* ferner nichts fürgenommen werden/ V. R. W. *Mense Ian. Anno 1629.*

It: versus Gleinum: Dieweil *H. F.* in Schrifften 12
gesuchet vnd gebeten/ daß jhme ein *termin* zu Außführung seines Weibes Vnschuld benimbt vnd angesetzt werden möchte/ &c. So geschicht solches billich/ &c.

An Osterhausischen Richter vnd Schöppen/ *Mens. Maio, Anno 1631.*

Idque favor defensionis postulat, quò et- 13
iam fit, ut ipsemet Judex ex officio defensiones Rei quærere easque supplere, & quoquo modo adjuvare debeat, quamvis Reus hoc non petat. *l. si non defendantur. 19. ubi Bartol. ff. de pœn. l. 1. ff. de quæst. Auth. qui semel. C. quomod. & quando Iudex. Panorm. in cap. veniens. num. 19. & 22. de accusat. Matth. VVesembec. in parat. ff. de accusat. num. 12. Nicol. Reusner. lib. 3. cons. 4. nu. 9. & lib. 2. decis. 10. num. 13.*

Q. 2. Num judex defensiones inquisitii ex officio quarum, & supplere debeat?

Perinde ut & aliàs ea quæ publicam causam attingunt, ex officio supplere Judex solet. *Panorm. in cap. si constiterit. num. 15. de accusat. per not. in cap. cum dilectus. de appellat. Bartol. & Dd. in l. 4. ff. de damn. infect.*

Quod

15 Quod non rarò à Scabinis factum fuisse, eosque innocentiam Rei ex Actis aliquo modo colligentes ad exactiorem ejusdem deductionem ac probationem, certis interrogatoriis præscriptis, testes denuò examinari jussisse, memini.

16 Quin & Judex inquisitum, crimen constanter negantem, antequam ad ulteriora procedat, interrogare poterit, quâ ratione de innocentiâ suâ ipsum docere queat, vel per se, vel per alios. *l. absentem. 5. in pr. l. si non defendantur. 19. de pœn.* Inprimis, numquid se eo tempore, die, horâ, quibus crimen admissum fertur, cum aliis honestis personis in loco non suspecto fuisse ostendere possit, undè liquidò quàm longè abfuerit, quamque nihil horum in eum conveniat, apparere possit.

17 Quæ commonefactio sæpissimè admodum necessaria est, quippe usu venire solet ut rusticiores, atque etiam plus æquo meticulosi, veluti sunt adolescentes, mulierculæ &c. innocentiæ suæ satis peritè & promptè patrocinari, eamque pro magnitudine periculi vivis rationibus velut ad oculum demonstrare ignorent; Pietatis itaque ratio suadet, ut ejusmodi personis à Judicibus succurratur, *arg. l. nec quicquam §. circa Advocatos. ff. de offic. Proconsul.*

18 Idque Imp. Carolus V. disertis verbis observari jussit in *Ordin. Crimin. art. 47. in pr.* So in dem jetztgemeldtem Fall der Beklagte die angezogene Vbelthat verneinet / so soll jhme alsdenn fürgehalten werden / ob er anzeigen könte / daß er der auffgelegten Missethat vnschuldig sey / vnnd man soll den Gefangenen sonderlich erinnern / ob er könte weisen vnd anzeigen / daß er vff die Zeit / als die angezogene Missethat geschehen / bey Leuten / auch an Enden oder Orten gewesen sey / dadurch verstandē / daß er die vorgedachte Missethat nicht gethan haben könte / vnnd solcher Erinnerung ist darumb Noth / daß mancher auß Einfalt oder Schrecken nicht fürzuschlagen weiß / ob er gleich vnschuldig ist / wie er sich deß entschuldigen vnd außführen soll / &c.

19 Et hoc ipsum est, quod *Pontif. Innocent. III.* rescript. in *c. qualiter. 24. §. debet igitur de accusat.* eum nempè, contra quem est facienda inquisitio, præsentem esse debere, & exponenda esse ei illa capitula, de quibus fuerit inquirendum, ut facultatem habeat defendendi seipsum; & non solùm dicta, sed etiam nomina ipsa testium esse ei publicanda, nec non exceptiones & replicationes legitimas admittendas; ne per suppressionem nominum infamandi, per exceptionum verò exclusionem, deponendi falsum audacia præbeatur. Quare etiam Reo non petenti, absque distinctione an scientiam juris habeat, vel non, copiam indiciorum à judice dandam esse, statuit & propugnat latè *Iohan. Zanger. in tract. de quæst. & tort. cap. 3. n. 4. & seq.*

20 Ac licet de veritate purgationis, ipsius Rei delati vel Agnatorum sumptibus sit inquirendum; attamen si captivus aut ejusdem Agnati per pauperiem sumptus ad testium productionem necessarios facere nequeant, ne indefensi insontes damnentur, ex publico impensæ sunt persolvendæ. *Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. Nunc videndum. num. 7.* Neque enim Reus indefensus esse debet. *l. ult. in fin. C. de his qui latron. l. factum. l. accusationis. C. de accusat. l. 29. ff. de pœn.* Veluti hoc ita dispositum reperitur in *Ordin. Crim. Carolin. dict. art. 47. in fin.* Wo aber der Verklagte oder seine Freundschafft / solchen obgedachten Kosten Armuth halben nicht ertragen oder erleiden möchte / damit dann nichts desto minder das Vbel gestrafft / oder der Vnschuldige wider Recht nicht übereilet werde / so soll die Obrigkeit oder das Gerichte den Kosten darlegen / vnd der Richter im Rechten verfahren.

21 Secundò observandum quoque est: Quando inquisitus beneficio hoc sibi competente uti possit? Ubi pro certo & indubitato tenendum, hoc semper inquisitorio processu durante ipsi licere. Etenim quia per inquisitionem speciale, eaque quæ in processu inquisitorio peraguntur, Reus semper offenditur, utique processu offensivo durante inquisitus defensionem suam allegare, & offensionem repellere poterit. *l. ut vim. 3. ubi Iason. num. 17. ff. de just. & jur. Cæpol. in cons. crim. 44. nu. 4. & cons. 66. num. 3. Hippolyt. in l. unius. 18. §. cognitionem. nu. 47. ff. de quæstion.* Quare sive ante probationem delicti & testium depositionem, sive postea, aut etiam post torturam peractam inquisitus se offerat, & innocentiam suam deducere velit, audiendus erit.

22 Idque in processu inquisitorio absque dubio ita obtinet: Accusatione autem adversus delinquentem institutâ & formato processu ordinario, accusatus regulis processus astrictus juris ordinem observare, ac non nisi in reprobatione sibi permissâ, in Gegenbeweiß / innocentiam suam deducere, & probare tenetur. Idque practica fori Saxonici quotidiè observat.

23 Hinc quæritur *Primò: Vtrum inquisitus Innocentiam demonstrare ac deducere volens, audiendus sit, antequam ad articulos inquisitionales responderit?* Accidit enim sæpiùs, ut delinquentes super articulis inquisitionalibus interrogati, respondere nolint, innocentiam suam allegantes, ad ejusque probationem se offerentes, eo fine & intentione, ut processum inquisitorium avertant, & effugiant: quo casu an audiendi sint, dubitari potest? Dnn. Scabini desuper consulti arbitrati fuêre, benè advertendum esse, quidnam inquisitus probare intendat; Etenim si dicat se minus gravatum, aut crimen delatum tale non esse, propter quod inquisitio adversus honestam personam formari possit ac debeat, idque probare, & legitimè deducere, ac per id capturam & Inquisitionem avertere velit, dubium non est, quin admittendus sit; ne scilicet facultas, exceptiones declinatorias opponendi ipsi adimatur, ac inquisito denegetur beneficium hoc, quo in processu ordinario quilibet accusatus gaudet. *l. exceptionem. 19. C. de probat. l. penult. & ult. C. de exception.*

Q. 3. An Inquisitus innocentiam suam probare volens, admittendus sit, antequam ad articulos inquisitionales responderit?

24

25 At si inquisitus hoc unicum agat, ut innocentiam suam aliamve exceptionem probet, quò à pœnâ delicti ordinariâ liberetur, putaverunt Domini, eum non audiendum esse, priusquam ad articulos inquisitionales responderit.

26 Cujus assertionis ratio manifesta est: Siquidem responsio inquisiti est instar litis contestationis, à quâ Judicium incipit. *l. un. D. de lit. contest. c. super quæstionem. ubi gloss. in verb. Litis exordium, de offic. & potest. Iudic. delegat. Felin. ibid. nu.* 6. Sicuti ergò exceptiones peremptoriæ in processu ordinario non nisi post litis contestationem sunt proponendæ, *l. si quis l. cum nondum. l. præscriptionem. 8. C. de except.* ita etiam in processu inquisitorio non nisi factâ inquisiti

27 responsione, defensio ejusdem admittenda & recipienda erit: Nam & eædem ferè solennitates in inquisitione, quæ in accusatione desiderantur; quippe in cujus locum ea succedit. *c. qualiter & quando. de accusat. Bart. in l. 2. §. si publico. ff. de publ. judic.* Et in hanc sententiam videtur etiam inclinare *Iul. Clar. in pract. §. ultim. quæst. 49. nu. 11. in fin.* quando scribit: *Plerunque solent fieri quædam comparationes præventoria petendo copiam indiciorum &c. cùm tamen adhuc non sit formatus processus informativus, sive Inquisitio specialis, ut edant Iudices imperitos. Debet igitur judex prius formare ipsam inquisitionem specialem, sive processum offensivum, & deinde servatis servandis poterit dari copia inquisito.*

28 *Et ita pronunciavimus Marco* Sommern in Ziegenrück: Daß *Inquisitus* vor allen Dingen vff die verfaste *Inquisitional articul* sich einzulassen vnd zu antworten schuldig / ehe vnd zuvor solches geschicht / mag er mit Außführung seiner Vnschuld / dazu er sich anerbotten / nicht zugelassen werden / Er wölte denn so viel darthun vnd beybringen / daß der *Inquisition proces* auß erheblichen vnd rechtmessigen Vrsachen wider jhn nicht anzustellen wäre. Vff solchen Fall würde er vor gethaner Antwort mit der anerbotenen *Defension* billich gehöret / V. R. W. *Mens. Majo, Anno 1626.*

29 *It: Quæstori in* Freyburg: Daß vor allen Dingen *Inquisit* Brieff vnd Siegel / darauß dieser *Inquisition proces* sich angespoñen / zu *recognoscirẽ*, vnd auff die verfasten *Inquisitional articul* zu antworten / vnd sich einzulassen schuldig / vnd wann solches alles geschehen / ergehet so dann vff deß *Inquisiti Defension*-schrifft in der Sachen ferner was recht ist / V. R. W. *Mens. Decemb. Anno 1630.*

30 *Secundo* quæritur: *An Reus confessus delictum, non obstante hâc confessione poterit ad evitandam condemnationem aliquid ad defensionem suam adducere, & si hoc facere, ac Innocentiam suam probare velit, num admitti debeat?* Quod affirmare non dubito, cum *Iul. Clar. lib. 5 sentent. §. ultim. quæstion. 55. & Grammat. conf. 16. Matth. VVesembec. in parat. ff. de accusat. num. 12. vers. sed etiam post*

31 *conclusionem in causa, &c.* Etsi enim inquisitus semel crimen confessus fuerit; attamen multa intervenire possunt, quæ ipsum à pœnâ ordinariâ liberare queant: Veluti si Judex sit incompetens, coram quo facta confessio in vim judicialis confessionis non valet; *Alex. in l. servus. num. 3. ff. de jurejur. & l. magistratibus. ff. de jurisdict. omn. judic.* Aut si extorta fuerit confessio promissione impunitatis, vel facta in tormentis, absque legitimis indiciis præcedentibus: qualis confessio absq; dubio ad condemnandum non sufficit. *Gloss. in l. quæstionis habendæ. ff. de quæstion. Foller. in pract. crim. fol. 307. num. 1. Hippol. de Marsil. in l. in pr. num. 24. ff. de quæst. Brun. de indic. & tort. fol. 234. num. 3.* Aut si non constet de delicto; Nam ubi aliter non apparet de crimine, quàm per confessionem delinquentis, non debet Reus ex solâ confessione condemnari. *Hippol. de Marsil. in pract. crimin. §. postquam. num. 48.* Posset itidem Reus allegare minorennitatem, vel quòd confessio sua non fuerit pura & absoluta, sed cum aliquâ qualitate adjecta: quo casu non posset, nec deberet pro parte acceptari, & pro parte sperni, juxta doctrinam *Bartol. in l. Aurelius. §. idem quæsivit. num. 2. ff. de lib. legat.*

Q. 4. Num Reus delictũ jam confessus ad Probationem Innocentiæ sit admittendus?

Hæc aliaque si inquisitus confessus ad sui 32 defensionem alleget, & probare velit, dubium non est, quin admitti, & audiri debeat; ne innocens ad pœnam trahatur. *Iul. Clar. dict. q. 55.*

Quin & si Reus confessionem à se sponte 33 factam revocare, & contrarium probare velit, audiendum eum esse, tradit *Iul. Clar. dict. quæst. 55. nu. 18.* Poterit namque docere confessionem fuisse erroneam, & errorem probare; quo casu inquisiti defensionem repellere admodum durum esset: Idemq; sentit *Ægid. Boss. in tit. de confess. num. 6.*

Quare non modò confessum, sed & jam condemnatum Reum, innocentiam & defensionem probare volentem, ante executionem pœnæ adhuc audiendum esse, respondimus gegen Pirn an die 34 Gerichte: Dieweil der Gefangene *B. G.* als jhme vnser jüngstertheilter Rechtspruch / vnnd die jhme darinnen zuerkante Todesstraffe angekündiget / auch zu dessen *Execution* ein gewisser Tag / jhm vor GOtt vnd der Welt zu viel vnd vnrecht geschehe / vorwendende / daß alles / was er bekant / auß grosser Furcht vnd Schrecken vnschuldiger weise geschehen / &c. So will zu vnserer vnd ewerer besserer Verwahrung vonnöthen seyn / daß ehe vnd zuvor die zuerkante Todesstraffe an jhme *exequiret* wird / damit er sich übereilens nicht zu beschweren haben möge / noch einsten vernommen werde / ob er jhm dann seine vorgeschützte Vnschuld außzuführen getrawe / vnd auffm Fall er sich darzu erbeut / wird jhme eine Monatsfrist darzu verstattet / vñ nachgelassen / &c. V. R. W. *Mense Novemb. Anno 1630.*

Pariter fuit pronunciatum Senatui in Mügeln / *Mens. Decemb. Anno* 1630.

Q. 5. Num inquisitus ad probationem defensionis semel admissus, nõ probatâ eâ, denuò admitti debeat?

Tertio quæritur: *Num inquisitus qui ad de-* 35 *ductionem innocentiæ suæ admissus, nil probavit, denuò se offerens audiri debet?* Sanè si de malitiâ inquisiti constet, eumq; non nisi effugia frivola & inania quærere appareat, quin repellendus sit, dubium vix esse poterit.

At si defensionis causam seu qualitatem & fundamentum aliquod novum, quod veritatis speciem habeat, alleget, aliosque testes producat, non tantummodò secundâ, sed & tertiâ, 36 aut quartâ vice ipsum audiendum esse puto. Quod & sensisse videtur *Nicol. Reusner. lib. 3. consil. 4. n. 7.* ubi tradit, Reum pluribus defensionibus,

bus, non ſolùm diverſis, ſed etiam contrariis uti poſſe, per *l. cum de indebito. 25. in pr. ff. de probl. 5. & 8. ff. de except. l. ſiquidem. 9. C. eod. tit.*

37 Etenim non de tritico legato, vel glande legenda, ſed de vita & ſalute hominis hîc agitur: quare cautè ac providè agendum, nec quicquam intermittendum eſt, quod ad liberationem inquiſiti, ac innocentiæ probationem facere poteſt. *l. addictos. C. de appell. art. 47. Ordin. Crim. Matth. Stephan. in not. ad art. 66. Ordin. Crimin. Carolin.*

38 *Reſpondimus in hunc modum Iohanni à Lûtkow:* Wenn gleich *inquiſit* in ſeiner geführten *defenſion*, derer er ſich allbereit zu zweyen vnterſchiedenen malen gebrauchet / ſeine gerühmte Vnſchuld wie recht / nicht dargethan noch erwieſen / do er aber demnach ander geſtalt vnd noch einſten auß andern Grund vnd Vrſachen ſeine Vnſchuld außzuführen ſich anerbieten / vñ zu ſolchem ende gewiſſe Zeugen angeben wûrde / &c. So wird er / damit er ſich übereilens nicht zu beſchweren habe / zu allem überfluß binnen gewiſſer zeit / ſo jhme hierzu anzuſetzen / damit nochmals zugelaſſen / vñ die Zeugen von euch abgehöret / V. R. W. *Menſe Ianuar. Anno 1626.*

39 TERTIÒ, notandum etiam: quid pro obtinenda innocentia probari debeat, & in quonam inquiſiti defenſio conſiſtat? Id quod regulâ aliqua certâ definiri non poteſt; Neque enim omnia delicta indifferenter æqualia ſunt, minus verò pari modo ac ratione committuntur, minimè autem omnium, in quovis crimine ſimiles atque eædem qualitates & facta occurrunt, quibus delinquens ſeſe tueri poteſt. Quare omnibus ac ſingulis cujusque delicti circumſtantiis probè perpenſis, inquiſitus diligenter advertat, num cauſa ſufficiens ſe offerat, quæ ipſum vel ab omni ſupplicio liberare, vel ad minimum à pœnâ ordinariâ eximere queat: Quam ſi invenerit, habet de quo ſibi gratuletur, omnibusque modis laborabit, ut cauſam innocentiæ prætenſam ſufficienter ac plenè probet.

Q. 6. Quidnam pro obtinendâ innocentiâ Reus probare debeat?

40

41 In genere autem ad probandam innocentiam ſufficientia ſunt argumenta, quibus probatio delicti vel ex perſona, vel depoſitione teſtium impugnatur, & refellitur, aut contrarium contrariis probationibus demonſtratur: vel ſi ejusmodi exceptiones afferantur, & probatæ reddantur, quæ delinquentem regulariter à pœnâ liberant; ut furor, nimia & immoderata ebrietas, ignorantia, caſus fortuitus, aliæque, quæ mitigationem, vel remiſſionem pœnæ inducunt: quarum plurimas refert *Andr. Tiraquell. in tract. de Cauſ. pœn. temper.* Et vid. *infrà q. 143. 144. 145. 146. & ſeqq.*

42 In ſpecie verò inquiſitis plurimum commodi & adjumenti afferunt omnes illæ cauſæ, ex quibus pœnam cujusque delicti remittendam, ac quandoque mitiorem aliquam extraordinariam irrogandam eſſe, probavi *ſuprà part. 1.*

43 *& 2.* veluti ſunt, in crimine Homicidij moderamen inculpatæ tutelæ, quando non dolo ſed coactè ob vitæ, corporis, honoris, facultatumque defenſionem cædes perpetratur. *l. 45. §. pen. ff. ad Leg. Aquil. l. 2. l. 3. l. 4. C. ad Leg. Cornel. de ſicar. Georg. Obrecht. in tract. de defenſ. c. 12. per tot. & c. ult. num. 25. & ſeqq. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 156. num. 2. Iul. Clar. lib. 5. ſentent. §. homicidium. num. 24. Andr. Gail. lib. 2. obſervat. 110. nu. 9. & ſeqq. Iodoc. Damhouder. in prax. crim. c. 76. num. 2. & ſeqq. Grav. 2. Concl. 110. Conſ. 1. num. 1. & 2.* vide *part. 1. quæſt. 28. q. 29. 30. 31. 32.*

44 Cædes in rixâ ſive tumultu perpetrata, ubi occiſor certò ſciri nequit: ideoque nec cuiquam ordinaria gladij pœna imponenda eſt. *Conſtit. Elect. 7. part. 4. Matth. VVeſembec. in paratit. ff. ad Leg. Cornel. de ſicar. num. 29. Ægid. Boſſ. in tit. de homicid. num. 26. & 27. Iul. Clar. dict. §. Homicidium. num. 37. Iohan. Harpprecht. ad §. item l. Cornel. de ſicar. 5. n. 46. Modeſt. Piſtor. vol. 2. conſ. 4. Andr. Gail. lib. 2. obſerv. 109. Iacob. Menoch. de arbitr. Iudic. quæſt. cent. 4. caſ. 362. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. Crim. c. 76. n. 24. Anton. Teſſaur. deciſ. 31. num. 5. Roland. à Valle. volum. 2. Conſ. 63. num. 10. & ſeqq.* vide *ſuprà p. 1. q. 25.*

45 Carentia doli, qui ſi non adeſt, Homicidij pœna locum ſibi non vendicat. *l. 1. C. ad Leg. Cornel. de ſicar. l. qui injuria. ff. de furt. l. quod Reipubl. ff. de injur. l. cum autem. §. excipiuntur. ff. de adil. edict. Hippol. de Marſil. ad l. Cornel. §. cum quidam. n. 3. ff. ad Leg. Cornel. de ſicar.*

46 Unde culpoſum homicidium non niſi pœnâ arbitrariâ, *l. 4. §. 1. ff. ad Leg. Cornel. de ſicar. l. 4. C. ad Leg. Iul. de adult. l. 31. l. 41. §. pen. ff. ad Leg. Aquil. Ordin. Crimin. Carol. artic. 146. Clar. dict. §. homicid. num. 3. Iacob. Menoch. de arbitr. Iudic. quæſt. lib. 2. caſ. 324. num. 1. & 12. Hippolyt. ad l. 1. §. divus. nu. 52. ff. ad Leg. Cornel. de ſicar.*

47 Caſuale verò planè nullâ pœnâ punitur. *l. 1. §. 3. in fin. ff. ad Leg. Cornel. de ſicar. l. 1. l. 5. C. eod. tit. l. 9. in fin. l. 11. in pr. l. 31. l. 51. in fin. ff. ad Leg. Aquil. Ordin. Crimin. Carolin. artic. 146. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crimin. c. 85. in fin. Andr. Gail. lib. 2. obſerv. 110. num. 38. & ſeqq. Iacob. Boulen. in repet. l. capitalium. §. famoſos. num. 150 ff. de pœnis.* Vide *ſuprà part. 1. quæſt. 27.*

48 Aut ſi percuſſio ſeu vulnus inflictum non fuerit lethale, nec occiſus ex vulnere; ſed culpâ Medicorum malo regimine, vel aliâ ex causâ & ſymptomate ſuperveniente deceſſerit. *Anton. Gomez. tom. 3. variar. reſolut. c. 3. nu. 28. 29. Proſper. Farin. part. 5. Oper. Crim. quæſt. 127. n. 1. Iodoc. Damhouder. in prax. Crim. c. 75. nu. 1.* Quin etſi vulnus mortale fuerit, attamen ſi inſpectio cadaveris occiſi judicialis, Medicis ſeu Chirurgis juratis adhibitis, & factâ vulneris ſectione, non præceſſerit, ordinaria pœna haudquaquam obtinebit, juxta *artic. 149. Ordin. Crimin. Carolin.* prout pluribus demonſtravi *ſuprà part. 1. quæſt. 26.*

49 Pariter in crimine Parricidij & Infanticidij à pœnâ ordinariâ culei, vel rotæ in caſu fluminis & aquæ deficientis, excuſatur, qui Parricidium vel Infanticidium commiſit abſque animo & propoſito occidendi. *l. 1. ff. ad Leg. Pom. de parricid. Ordin. Crimin. Carol. artic. 131. Conſtitut. Electoral. 3. part. 4. Tiber. Decian. in tract. Crim. lib. 9. c. 15. num. 1. Petr. à Plach. in Epit. delict. lib. 1. c. 22. num. 34. Bonif. de Vitalin. in rubr. de parricid. num. 5. in fin. Proſper. Farinac. part. 5.*

Oper. Crimin. quæst. 120. *num.* 182. Vide *suprà part.* 1. *quæst.* 15. Vel si de corpore delicti per aspectum Cadaveris non constet: quo casu vel pœna gladij, concurrentibus indiciis probabilibus & urgentibus, vel fustigationis pœna ad nudam inquisiti confessionem irroganda est: prout dixi *suprà part.* 1. *quæst.* 16.

50 Vel si Parricidium non consummatum, aut ex iracundiæ calore perpetratum fuerit: De quibus aliisque casibus, pœnam parricidij ordinariam mitigantibus, vide *suprà part.* 1. *quæstion.* 17. *&* 18.

51 Simili quoque modo in crimine Adulterij pœna gladij ordinaria mitiganda est, quando reconciliatio vel remissio conjugis intervenit, *Constit. Elect.* 19. *p.* 4. *ubi Dan. Moller. num.* 4. *Nicol. Boër. decis.* 297. *num.* 1. *&* 2. *Ludov. Gilhauf. in arbor. Iudic. crim. cap.* 2. *tit.* 18. *num.* 21. *Matth. Coler. part.* 2. *decis.* 176. *num.* 15. *Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap.* 89. *num.* 45. sive expressa, sive tacita fuerit, *Dan. Moller. ad dict. Constit.* 19. *num.* 12. *Virgil. Pingitz. quæst.* 97. *num.* 4. *Matth. Berlich. part.*

52 *concl.* 27. *num.* 104. Vel etiam præsumta; quando nimirum post mortem alterutrius conjugum, superstes convincitur adulterij commissi eo tempore, cum conjunx adhuc viveret. *Dan. Moller. lib.* 3. *Semest. cap.* 13. *num.* 2. *Ludov. Gilhausen in arbor. judic. crimin. cap.* 2. *tit.* 18. *n.* 21. vid. *supr. p.* 2. *q.* 55.

53 Item quando adulterij crimen à sponso, vel in sponsam committitur: quod delictum etiam mitiori supplicio coërceri debet. *Petr. Heig. part.* 2. *quæst.* 28. *n.* 30. *Matth. Coler. part.* 2. *decis.* 176. *n.* 37. vid. *suprà p.* 1. *q.* 56.

54 Aut cum Conjuge alterius, quæ meretricio more vixit. *Bartol. in l. si Vxor.* 13. *ff. ad Leg. Iul. de adult. n.* 1. *&* 3. *Ægid. Boss. de Coit. damn. & punibil. num.* 23. *Petr. Heig. part.* 2. *quæst.* 29. *num.* 23. *& seqq.* vid. *supr. p.* 2. *q.* 57.

55 Vel cum viro aut uxore conjugatâ, à conjuge suo desertâ, *arg l.* 11. §. 12. *ff. ad Leg. Iul. de adult. cap. in præsentiâ. ext. de sponsal. ubi gloss. in verb. Viris. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. che hai adulterato, nu.* 45. *Ludov. Gilhauf. in arbor. Iud. Crimin. cap.* 2. *tit.* 8. *n.* 8. vid. *suprà p.* 2. *q.* 58.

56 Aut si à die commissi adulterij quinquennium fuerit elapsum, *l. miles.* 11. §. *adulterij.* 4. *l. maritus.* 29. §. 5. 6. *&* 7. *ff. ad Leg. Iul. de adult. l. adulter.* 5. *l.* 28. *C. eod. tit. Iohan. Zanger. de except. part.* 3. *cap.* 10. *n.* 213. *Ioh. Schneidevvin. in tit. Instit. de Vsucap. sub rubr. de specieb. præscript. num.* 49. *Iul. Clar. lib.* 5. *sentent.* §. *adulterum. num.* 20. *Ludov. Gilhauf. in arb. judic. crimin. cap.* 2. *tit.* 18. *nu.* 25. vid. *suprà p.* 2. *q.* 59.

57 Vel si adulter crimen confessus fuerit, altera verò pars, cum quâ adulterium commissum perhibetur, absens sit, ejusque confessio haberi nequeat. *Dan. Moller. lib.* 2. *semest.* 37. *Aut. Consult. Constit. Saxon. tom.* 2. *part.* 4. *quæst.* 21. *Modest. Pistor. part.* 2. *quæst.* 52. *Hartman. Pistor. observ.* 33. *Matth. Coler. part.* 1. *decis.* 235. Vid. *suprà p* 2. *q.* 60.

58 Aut si adulterij Reus prætendat conjugis impotentiam, morbum, errorem, vel ignorantiam, divortium quoad thorum & mensam: quibus aliisque casibus adulterij pœnam mitigandam esse, dixi & probavi *suprà p.* 2. *quæst.* 61.

Idemq; fit in reliquis carnis delictis, ut Bigamia, Stupro, Fornicatione, Incestu, Lenocinio, Sodomia, &c. In quibus etiam justis ex causis pœnam jure constitutam mitigandam esse, dixi *suprà p.* 2. *q.* 66. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 76. *&c.* ubi de criminibus istis fuit tractatum. 59

Neq; res aliter se habet in crimine furti, pro quo suspendij pœna jure quidem constituta est, attamen multis casibus mitigari ac remitti debet; veluti si res furto ablata Domino suo restituatur, juxta tradita *suprà p.* 2. *q.* 80. 60

Aut si de crimine furti commissi, an revera istud sit perpetratum, certò non constet, *Constit. Elect.* 33. *part* 4. Vid. *suprà p.* 2. *q.* 81. vel si Reus minorem ætatem prætendat. Vid. *p.* 2. *q.* 82. 61

Aut si furtum ratione rerum ablatarum alterius vè qualitatis morte puniri nequeat; quale est furtum herbarum, ferarum, bestiarum, piscium, cancrorum, &c. vel in rebus fidei alicujus commissis perpetratum fuerit, de quibus latè suo loco dictum *p.* 2. *q.* 83. 84. 85. 62

Similiter in crimine Incendij, à pœnâ Ignis ordinariâ exemptus est, qui nullo prorsus dolo, sed culpâ deliquit; *Bartol. in l.* 1. *ff. de offic. Præfect. vigil. num.* 5. *Prosper. Farin. part.* 3. *oper. crimin. qu.* 110. *num.* 17. 63

Aut qui minorennitatem vel simplicitatem prætendit. 64

Aut qui pœnitet crimine incendij nondum perfecto & consummato. *Matth. Coler. part.* 1. *decis.* 186. *n.* 2. vid. *suprà p.* 1. *q.* 39. 65

Idem prorsus accidit in reliquis delictis & criminibus, in quibus supplicium cujusque delicti jure constitutum, justis ex causis cessat, & quandoque mitior pœna irrogari solet: prout pluribus speciatim demonstravi in tractatione & explicatione cujusque criminis, quæ hîc repetere supersedeo. 66

Hæc aliaque si inquisitus ad sui defensionem & innocentiam prætendat, ac propterea à pœnâ liberari velit, debito & legitimo modo procedere & causam innocentiæ prætensam probare debet. Unde QVARTÒ nosse oportet: quomodo ritè ac legitimè in deductione innocentiæ sit procedendum? Ad quod Illustrissimus Dn. Elector Saxoniæ respondet in *Ordinat. Polit. de Anno* 1612. *tit.* Von Justitien Sachen. *num.* 5. In verb. Vnd do er zu seiner defension etwas dienlich erachtete / solches in Schrifften die Zeugen gleichsfalls darüber zu befragen / übergeben möge / verstattet würde / jedoch daß dieses alles summarischer weise geschehe / vnd kein ordentlicher Proceß darauß gemacht / noch auch langwirige dilation vnd Frist gegeben werde. 67

Ex quo patet, causam innocentiæ testibus probandam esse, quod ipsum tamen summariter fieri debet, extra ordinarium processum & absq; multis circuitionibus; Nam & aliàs in processu inquisitionis celeriter procedendum est, *tot. tit. C. ut intra cert. temp. quæst. crimin. l. properandum.* 2. *de judic.* ne Reus diuturnâ custodiâ affligatur. *l.* 1. *& tot. tit. C. de custod. Reor. Matth. VVesemb. in parat. ff. de accusat. nu.* 12. *vers. item quod celeriter, &c.* 68

Hinc

69 Hinc moribus fori Saxonici hactenus triplex modus procedendi obtinuit: Aut enim 1. Inquiſitus cauſas & argumenta innocentiæ judici ſignificat, eaque ſimul articulis inquiſitionalibus includit, & teſtes ſuper iis examinari rogat. 2. Aut peculiares articulos defenſionales, quibus argumenta innocentiæ continentur judici exhibet, teſtesque producit, ac eos deſuper examinari facit. 3. Vel etiam absque productione teſtium, argumenta defenſionis ſuæ, quæ vel in jure forſan conſiſtunt, vel jam in inquiſitione probata fuerunt, pro informatione judicis in ſcriptis diſputat, deductionem innocentiæ conficit, vulgò eine Defenſion-ſchrifft / eamque Judici exhibet.

Q. 7. Quibus modis in deductione innocentiæ in foro Saxonico ſit procedendũ?

70 Quamvis & haud rarò defenſionalibus articulis exhibitis, teſtibusq; productis & examinatis, eorundem atteſtata ab Advocatis diſputari, & ſic unà cum teſtium depoſitione deductio innocentiæ in ſcriptis exhiberi ſoleat.

71 Quare inquiſito liberum eſt, num uno, vel alio modo, quo pro ratione cujusque delicti & circumſtantiarum concurrentium ſibi magis proſpectum arbitratur, uti, ac qualiter innocentiam ſuam docere & demonſtrare velit, modò caveat, ne limites inquiſitorij proceſſus excedat, multas ambages ac circuitiones uſurpando, & inquiſitorium proceſſum in ordinarium commutando: quod nullatenus permittendum eſt, juxta *dict. Ordin. Polit.* in verb. **Jedoch daß es Summariſcher weiſe geſchehe/ vnnd kein ordentlicher Proceß darauß gemacht werde.**

72 Quò & verba faciunt D. Auguſti Elect. in *Reſcripto Scabinis inſinuato Menſ. Ianuar. An.* 1579. Ibi: **Sonderliche Interrogationen aber zu übergeben / die Gezeugnuß zu diſputiren, vnd andere Wettleufftigkeit / dadurch nur die Sachen vergeblichen auffgehälten / die Richter müde gemacht / vnd der Verbrecher offtermals der wolverdienten Straffe entzogen wird / haben wir in vnſern Landen in inquiſition proceſſen nicht verſtatten wollen/ꝛc.** In proceſſu namq; inquiſitorio ſummariè, & ſublato (quod dicitur) velo procedendum eſt absque longo litis ſufflamine: ſiquidem Reipub. intereſt, omnibus modis providere, ne delicta maneant impunita. *l.* 51. *§. eſtimatio autem. ff. ad Leg. Aquil. Nicol. Reuſner. lib* 1. *deciſ.* 24. *num.* 32.

73 Eaque cauſa eſt, quòd nec interrogatoria Judicis admittantur ad articulos inquiſiti defenſionales, perinde ac vice versâ ad articulos inquiſitionales ſeu probatoriales inquiſitus interrogatoria conficere prohibetur, prout dixi, *quæſt. preced. n.* 18.

74 Notandum autem eſt, quòd in favorem defenſionis multa admittantur, quæ regulis Juris aliàs contrariari videntur. *Dan. Moller. ad Conſtit. Elect.* 23. *nu.* 13. *p.* 4. *Hippol. de Marſil. in l.* 1. *§. ſi quis ultrò. nu.* 98. *& ſeqq. ff. de quæſt. & in pract. crim. §. opportunè. n.* 7. *& ſeqq.*

75 Quale eſt, quòd ad defenſionem Rei ejusq; innocentiam probandam unicus etiam teſtis ſufficiat, & quælibet ſemiplena probatio pro plenâ & ſufficienti habeatur. *Ægid. Boſſ. in tit. de opp. cont. teſt. nu.* 72. *Ioſeph. Maſcard. de probat. lib.* 1. *Concluſ.* 491. *nu.* 17. *&* 18. *& lib.* 2. *concl.* 904. *nu.* 10. *Proſper. Farin. de teſtib. tit.* 6. *quæſt.* 63. *num.* 42. *Gabr. tit. de teſtib. lib.* 1. *concluſ.* 1. *num.* 37. Undè fit, quòd teſti etiam uno non jurato pro inquiſiti defenſione deponenti credatur, ſi nempe propter ejus abſentiam depoſitio jurata haberi nequeat.

Prout Domini reſponderunt Præfecto Rochlicenſi: **Ob wol der Gefangene ſich zu der *articulirten* Entleibung bekant/dieweil er aber dennoch darneben fürwendet/daß jhme der Entleibete zuvor zwey Maulſchellen gegeben / welches der eine Zeuge Friedrich von Rochsberg gleichsfalls ſummariſcher weiſe außgeſaget / vnd alſo ſeine Außſage mit deß Gefangenen Bericht etlicher maſſen überein kömpt / Mit ſelbigem Zeugen es aber nunmehr dieſe Gelegenheit hat / daß derſelbe über allen angewandten fleiß nicht wiederumb erlanget / vnd alſo nicht vererdet werden kan/daran der Gefangene keine ſchuld hat/ꝛc. So mag auch der Gefangene wegen der begangenen vnd bekanten Entleibung am Leben nicht geſtrafft werden / Er wird aber gleichwol wegen deß bey der *defenſion* begangenen *exceſſus* mit Staupenſchlägen deß Landes ewig billich verwieſen/ V. R. W. *Menſ. Octob. Anno* 1612.

76 Item, quòd teſtes de credulitate admittantur, modò cauſam credulitatis dicant. *Felin. in cap. quoties. num.* 18. *extr. de teſtib. Iaſon. in l. ut vim. num.* 4. *ff. de juſt. & jur. Proſper. Farin. de teſtib. tit.* 7. *quæſt.* 68. *num.* 77. *&* 78. *ubi plurimos pro hac ſententia allegat. Dd.*

77 Ex eodem quoque fundamento aſſerendum eſt, quòd ad defenſionem inquiſiti pater, mater, filius, frater, aliique conſanguinei, & teſtes alias inhabiles admitti, eorumque depoſitioni credi debeat: prout latè demonſtrant *Proſper. Farin. de teſtib. quæſt.* 54. *num.* 117. *& quæſt.* 62. *num.* 90. *Bartol. in l. parentes. num.* 1. *C. de teſtib. Crot. de teſtib. p.* 3 *num.* 30. *Anton. Gabriel. de teſtib. concl.* 14. *num.* 10. *Iacob. Menoch. de arbitr. Iud quæſt lib.* 2. *Caſ.* 104. *num.* 6. *Anton. Gomez. tom.* 3. *var. reſol. cap.* 12. *nu.* 23. *Iul. Clar. in pract. §. ult. quæſt.* 24. *Ioſeph. Maſcard. de probat. lib.* 2. *concl.* 904. *num.* 1. *Henric. Bocer. in tract. de quæſt. & tort. cap.* 3. *num.* 167.

78 Quod maximè verum eſt, quando ejusmodi teſtes ſoli, crimini interfuerint, nec alij haberi queant. It: Quòd præſumptionibus & conjecturis innocentia quandoque probetur; ut ſi accuſatus effugere potuerit, & non fugerit; vel ſi ſuâ ſponte ſe præſentet judici, aut carcerem ingrediatur; aut ſi accuſator in cauſa procedere nolet, de quibus vid. *Iacob. Menoch. lib.* 5 *de præſumpt. præſ.* 48. *num.* 19. *& ſeqq.* Undè ſæpiùs pro obtinendâ innocentiâ juramentum purgationis Reo injungitur. *Iohan. Zang. in tract. de quæſt. & tort. cap.* 3 *num.* 45. *&* 46. *Iul. Clar. in pract. §. ult. quæſt.* 63 *nu.* 4. Quæ tàm in practica, quàm Elect. Saxon. Scabinatu in pronunciando ſic obſervantur.

79 Cæterùm, quia dictum fuit, in deductione innocentiæ ac defenſionis, ſummariè eſſe procedendum, juris ordine non ſervato, (**Summariſcher weiſe / vnd damit kein ordentlicher Proceß darauß gemacht werde.**) uti verba habent *Ordin. Polit. dict. tit.*

Von

Q. 8. An in probatione defensionis credendum sit testibus non juratis?

Von Justitiensachen. *num.* 5. Quæritur: 1. *An testium depositio ad articulos defensionales necessariò jurata esse debeat, an verò in deductione defensionis etiam non juratis testibus credendum sit?* Quod posterius forsan quis existimare posset,
80 propterea, quòd summaria dicatur testium depositio quæ jurata non est, ideoque & Rescriptum Electorale de Anno 1579. eo loco, ubi de inquisiti defensione agitur, simplicis tantummodò depositionis mentionem facit, nec juratas attestationes requirit, *in verb.* vnnd die Zeugen darauff/ so wol als auff die Artícul verhöret/ꝛc.

81 Verùm inspectis accuratiùs verbis dicti Rescripti, ex iisdem contrarium haud obscurè probatur: Conjungitur etenim depositio testium ad articulos defensionales, cum eorundem attestationibus ad inquisitionales articulos, *in verb.* So wol als vff die Artícul/ꝛc. Unde inferre licet, talem esse debere depositionem ad articulos defensionales, qualis est attestatio ad inquisitionales articulos. Atqui in inquisitione non nili juratis testibus creditur, & attestationes testium ad inquisitionales articulos juratæ sint, necesse est, uti liquet ex verbis præcedentibus dicti Rescripti (Darüber die Zeugen / vff vorgehende wirckliche Leistung deß gewöhnlichen Zeugeneydes/verhören lasse/ꝛc.) Ergò & talis depositio testium ad defensionales articulos esse debet.

82 Idque etiam juri communi convenit, quò testes absque juramento examinati nil probant. *l. testium. Cod. de testib. Andr. Gail. lib.* 1. *observat.* 101. *num.* 1. *Franc. Vivius opin.* 931. *num.* 1. & 4. *Ægid. Boss. in tit. de oppositi. cont. test. num.* 81.

83 Quod adeò verum esse puto, ut licet iidem testes, qui ad inquisitionales articulos jam antea examinati fuêre, & juratò deposuerunt, ab inquisito reproducantur, denuò tamen jurare teneantur: prius namque juramentum præstitum eos ulterius non obligat, quàm ad veritatem dicendam ad articulos inquisitionales, perindè ut testis productus in probatione, in reprobatione reproductus denuò jurare obstringitur, quò ad reprobatoriales quoque articulos veritatem deponat.

84 *Respondemus ita ad consultationem Abrahami* Herischens: Ist wegen begangener Entleibung wider *M. H.* zu Cotbus *inquisition* angestellet worden/ welcher seine *defension* zu führen sich anerbotten/ vnd neben andern auch Jacob Webern/ George München/ vnd Matthes Raschnicken zu Zeugen angegeben. Ob nun wol dieselbe hiebevor allbereit bey gehaltener *inquisition* den Zeugeneyd abgeleget/ dannenhero sie von newem zu schweren sich verweigern wollen/ *&c.* So haben sie sich doch anjetzo damit nicht zu behelffen/ sondern sie seyn den Zeugeneyd/ ehe vnd zuvor sie vff die übergebene *defensionales* abgehöret werden/ noch einsten zu leisten schuldig/ V. R. W. *Mens. Septemb. Anno* 1626.

Iisdem formalibus pronunciatum fuit in casu simili, An Rath zu Mitweyda/ *Mens. Novemb. Anno* 1626.

2. Quæritur: *Quodnam temporis spatium competat inquisito ad deductionem & probationem innocentiæ seu defensionis?* Sanè *Ordinat. Polit. de Anno* 1612. *in tit.* Von Justitiensachen. *num.* 5. celeriter & absque longâ dilatione defensionem deduci; ac probari jubet, *in verb.* Noch auch langwürige dilation vnd Frist gegeben werde/ꝛc. Certum autem tempus non exprimit, nec inquisitum ad certum quoddam & definitum spatium astringit: Quare Judicis arbitrio hoc relinquendum esse puto, *arg. l.* 1. §. 2. *ff. de jure deliber.* Et sanè pro qualitate criminis & ratione circumstantiarum, Judex certum tempus definire poterit. Etenim ut maximè spatium unius mensis (eine Monatsfrist) ad deductionem innocentiæ regulariter sufficere videatur; Attamen si testes ex locis remotioribus producantur, vel argumenta difficilis probationis afferantur, spatium istud duplicari, vel triplicari, quandoq; etiam spatiũ legitimæ probationis, scilicet sex septimanarum & trium dierum, concedi solet inquisitis; prout Practica fori Saxonici docet.
85 Q. 9. Quænam temporis spatium competat inquisito ad deductionem & probationem innocentiæ seu defensionis?
86
87

3. Quæritur: *Num ex parte inquisiti ad deducendam & probandam ejusdem innocentiam, Advocatus intervenire queat, cujus ope & auxilio inquisitus utatur?* Quod affirmare non dubito; Etsi enim inquisiti Procurator regulariter non admittatur, ut qui nec Dominus litis est, nec in eum sententia capitalis ferri potest; *l. procuratoribus. 22. cum l. seq. C. de procurat. l.* 1. *C. de sentent. & interloc. omn. judic. Felin. in cap. meminimus. num.* 5. *de accusat. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. q.* 80. *n.* 50. Vid. *supr. q.* 105. *n.* 16.
88 Q. 10. Num ad deducendam innocentiam inquisiti, Advocatus intervenire queat?
89

Aliter tamen res se habet in Advocato, qui litis Dominus non fit, sed Reum in judicio præsentem defendit, & consilio suo juvat. *Iul. Clar. lib.* 5. *sent.* §. *ult. quæst.* 32. *nu.* 16. *Andr. Rauchb. part.* 1. *quæst.* 7. *num.* 23. *Hartm. Pistor. lib.* 1. *quæst.* 47. *nu.* 14. *Nicol. Reusner. lib.* 2. *decis.* 10. *n.* 7. *& lib.* 3. *consil.* 4. *nu.* 79. Quare & faciliùs quàm Procurator in criminalibus, præsertim pro defensione Rei admittitur.
90

Hacque de re manifesta extat Sanctio in *Ordin. Crim. Carolin. art.* 88. *in pr.* Ibi: Klägern vnd Antwortern soll jedem Theile/ vff sein begehren/ ein Fürsprecher auß dem Gerichte erleubet werden/ꝛc. Idemque exprimitur in *Ordin. Polit. Saxon. de Anno* 1612. *dict. tit.* Von Justitiensachen. *pag.* 22. In verb. mit zuziehung eines Advocaten, *&c.* ut sic dubium prorsus non sit, quin ad probationem innocentiæ ex parte inquisiti, Advocatus intervenire queat.
91

Quod nec aliter in practicâ observatur; *Veluti respondimus*: An die Gerichte zu Pirna: So wird jhme zu Außführung seiner gerühmten Vnschuld eine Monatsfrist ertheilet/ jhme auch *ex officio* ein *Advocat* billich zugeordnet/ V. R. W. *Mens. Novemb. Anno* 1630.
92

Non tamen indifferenter admittendi sunt Advocati, sed tantummodò honesti, probi & docti viri, non litium criminalium confusores, nec Rabulæ loquentes non eloquentes, nec pravi non graves, nec tabifici non pacifici, ut dicit *Ventur. de Valent. in parth. litigios. lib.* 2. *cap.* 7. *nu.* 26. quorum operâ justitia causæ non
93

promo-

promovetur, sed lites criminales procrastinantur.

94 Detestanda namque est malitia Advocatorum, qui non tam Reos defendunt, quàm immoderata honoraria ab iis extorquent, nec alio fine laborant, quàm ut marsupium impleant, absque conspicillis scripturas non videntes, ut inquit *Magon. de rect. pat. ration. cap.* 8. *n.* 23. quærunt & inquirunt, unde tantum lucri capiant nisi decipiant, lites procrastinent, literas obliterent, sigilla sugillent: Hoc nisi liceat, So möchte der Teuffel ein Jurist seyn inquit *Auct. discurs.* Von Justitienwerck. *pag.* 94.

95 Quales Advocati ipsius diaboli sunt mancipia, quæ lites alunt, ut sua farciant marsupia, & litigaturientes denudent. *Vent. de Valent. dict. cap.* 7. *num.* 30. Idque ut assequantur, majusque precium lucrentur, in deductione innocentiæ farraginem allegatorum hinc inde colligunt, & scripta sua in infinitum ferè extendunt, quod sæpissimè haud absque tædio & insigni molestia, acta inquisitionalia legens expertus sum.

96 Audent scilicet informare judicem allegationibus suis & demonstrare ex Corpore juris, Glos. aut Interpp. quid de lite criminali judicandum, id quod venditant pro Magisterio, Es sey ein Meisterstück. Quod tamen ægrè ridiculum & inconveniens est, ac si ægrotus medico curam præscribere vellet ex Galeno, Hippocrate & aliis, *Auct. discurs.* Von Justitienwerck. *pag.* 26. Ita nempè mundus vult decipi ab Advocatis, luxuriantibus allegatorum multitudine, *dict. Auct. discurs.* Von Justitienwerck. *pag.* 93.

97 Abstineant ergò probi Advocati (quorum officium honestissimum, & humano generi non minus proficuum est, quàm militia, *l. Advocati.* 14. *C. de Advocat. diverf. jud. Cassiod. Epist.* 12.) à tali stultitia & malitia, quæ tantò magis detestanda, si Reos ad negandum alliciant, defensionem promittentes, & veritatem subvertentes, quòd verissimè diabolicum est, & severiori pœna dignum.

98 *Quo in casu, Doctori cuidam Advocato pœnam pecuniariam dictare haud dubitavimus:* So viel aber den *Advocaten, N. N.* anlanget / wird derselbe / weil er dem Gefangenen Anlaß gegeben / sein einmal gethanes Bekentnuß zu *revociren*, vmb eine ziemliche Geldbusse / seinem Vermögen nach / jedoch daß sich dieselbe über 8. newe Schock nicht erstrecke / billich in Straff genommen / D. R. W. *Mense Septemb. Anno* 1630.

99 4. Denique quæritur: *An Inquisito, innocentiam ac defensionem suam probanti ac deducenti, danda sit Copia indiciorum, aliorumque Actorum inquisitionalium?* Quod de jure communi difficultatem & dubium non habet, secundum *Iul. Clar. lib.* 5. *sent.* §. *ult. quæst.* 49. *num.* 2. ubi dicit. Regulariter, si contra aliquem procedatur per viam inquisitionis, danda esse inquisito nomina testium contra eum productorum, nec non

Qu. An Inquisito defensionem suam deducenti, danda sit copia Actorum Inquisitionalium?

100 dicta ipsorum testium, ad effectum, ut possit seipsum defendere, & suas exceptiones proponere adversus eorum dicta & personas, juxta *cap. qualiter & quando.* §. *debet igitur.* 2. *de accusat.* Et quòd danda sit Reo copia indiciorum, dicit esse communem opinionem *Ripa in l.* 2. *nu.* 8. *C. de edendo.* quem refert *Villalobos. in collect. commun. opin. in lit. I. nu.* 22. *& Iul. Clar. dict. quæst.* 49. *n.* 1.

Sed in foro Electoratûs Saxon. paulò aliter 101
res se habet, facultas enim indicia, testium attestata, aliaque acta inquisitionalia in judicio, Judice & Scabinis præsentibus inspiciendi, inquisito ejusque Advocato conceditur, ita ut liberum sit ipsis, indicia aliaque quæ sibi proficua fore putant, exactis inquisitionalibus decerpere & consignare.

Prout nuperrimè respondimus Michaëli Helen zu Pegaw: Ob euch nun wol die *Inquisition Acta* vnd der Zeugen Außsage zu durchsehen verweigert werden will / in Betrachtung / daß nach eröffnetem Zeugnuß der Gegenbeweiß / deme die *Defension* zu vergleichen / nicht zuläßlichen / dieweil aber dennoch solches allein in ordentlichen Bürgerlichen *Processen* statt hat / vnd auff die peinliche vnd *Inquisition process* nicht zu ziehen / noch *inquisiten* zu Ablehnung deß wider jhn vorhandenen Verdachts vnd *indicien*, so fürnemblich auß der Zeugen Außsage herrühren / vnd zu Außführung seiner *defension* ichtwas zu verweigern / *&c.* So werden auch euch vnd ewrem *Advocato*, so wol der Zeugen Nahmen vnd *attestata*, als die gantzen *inquisition Acta* durchzusehen vorgeleget, vnd jhr nachmals mit ewrer *defension* vnd Vnschuld nothdürfftig gehöret / D. R. W. *Mens. Iunio, Anno* 1632.

Copia verò Actorum Inquisitionalium dari 102
non solet, prout colligitur ex *Ordin. Polit. dict. tit.* Von Justitiensachen. *num.* 5. In verb. Wir können aber hiernebens gnädigst geschehen lassen / daß dem Beschuldigten die Inquisition-Acta, auch wol nach beschaffenheit der Person / vnd befundener Vmbstände der Sachen / mit zuziehung eines Advocaten, in gegenwart der Gerichte / zu durchsehen nachgelassen werde / &c. Quô ipso à contrario sensu colligitur, copiam ipsam Actorum inquisitionalium inquisito dandam non esse. Cujus rei ratio haec dari po- 103
test, quòd in descriptione Actorum multum temporis consumeretur, ac per id non parum deductio defensionis ac processus inquisitorius procrastinaretur, contra naturam istius processus, qui celeriter absque strepitu & figurâ Judicij expediendus est. *l. congruit.* 13. *ff. de offic. Præsid. Novell.* 128. *c.* 21. *c. qualiter & quando.* 24. *c. olim.* 26. *c. accusat. Iohan. Zanger. de quæst. & tort. in proœm. num.* 4. *Nicol. Reusner. lib.* 1. *Decis.* 24. *n.* 32.

Et secundum hactenus dicta in Elect. Saxon. 104
Scabinatu quotidiè pronunciari solet, hisce ferè formalibus: So wird *Inquisiten* zu Außführung seiner gerühmten Vnschuld / damit er sich übereilens nicht zu beschweren habe / eine Monatsfrist / (*vel* gedoppelte Monatsfrist / *vel etiam quandoq;* Sächsische Frist) billich mitgetheilet / jhm vnd seinem *Advocato* auch / in beyseyn der Gerichtspersonen / die *inquisition Acta* zu durchsehn verfüttet vnd nachgelassen / vnd weñ er etwas zu seiner Nothdurfft in Schrifften entweder übergeben / oder Zeugen vermittels Eydes abhören lassen würde, wird solches von jhme vff vñ angenommen / vñ zu den *Acten* registriret / jedoch dz es nur Sumarischer weise geschehe / vñ darauß kein ordentlicher

licher Proceß gemacht werden möge/darauff alsdenn in dieser Sachen weiter ergehet was recht ist / Aber Abschrifft von den *inquisitoon Acten* seynd jhr jhm folgen zu lassen/nicht schuldig/ V.R.W.

105 Cæterùm quòd dixi, inquisito copiam Actorum non exhibendam esse, illud solummodò de actis inquisitionalibus accipi volo; Etenim si Reus attestationes testium super articulos defensionales examinatorum petat, harum copiam ipsi haud denegandam esse, vel exinde patet, quòd examen super defensione inquisiti pars sit Actorum defensionalium, ejusque Rei potissimùm concernat.

Prout respondimus Præfecto Rochlicensi: Es wird aber 106
G.V. immittelst gegen bestellung eines Vorstandes vff 100. fl. hoch der Hafft entlediget / vnnd jhm Abschrifft deß *defension* Gezeugnuß mitgetheilet/ V.R.W. *Mens. August. Anno 1629.*

QVÆSTIO CXVI.

De transmissione Actorum ad Collegium Jurisperitorum, & quomodo procedendum sit crimine plenè non probato.

SUMMARIA.

1. *Acta Criminalia ad Collegium Iurisperitorum sunt transmittenda.*
2. *Ante executionem causæ, sententia debet expectari.*
3. *Magistratus merum licet habens imperium, irrequisito ICtorum consilio pœnam decernere nequit. n. 4. 8. 24. 25.*
5. *Iudices quales esse debeant? n. 6. 7. 9.*
10. *Iudex non practicus ad gubernandum inhabilis est.*
11. *Causæ afferuntur, propter quas facultas decernendi pœnam, Magistratibus fuit adempta. n. 12. 17. 23.*
13. *Plerique Iudices sunt nimis gratiosi. n. 14.*
15. *Quandoque etiam avaritiosi. n. 16.*
18. *Quales hodiè reperiantur Iudices in pagis & oppidis. n. 19.*
20. *Causæ criminales sunt maximi momenti.*
21. *Vnus aliquis ICtus solus pœnam definire non debet. n. 22.*
26. *Soli Scabini Lipsenses in Electoratu Saxon. judicant in causis criminalibus.*
27. *In levioribus delictis consilium ICtorum præcisè non requiritur. n. 28.*
29. *Iudices non debent moram trahere in processu criminali. n. 30. 31.*
32. *ICti quomodo judicare debeant in criminalibus. n. 33. 34.*
35. *Testibus convictus æquè condemnari potest ac confessus.*
36. *Etiam in Germania & foro Saxonico. n. 37. 40. 41. 42. 43. 44.*
38. *Rejicitur traditio Iohan. Bodini de hâc re.*
39. *Intellectus art. 16. Ordin. Crim. Carol.*
45. *Sententiæ Scabinorum Lipsiensium. num. 46. 47. 48.*
49. *Crimine non plenè probato, ad mortis pœnam deveniri nequit.*
50. *Plures imperfectæ probationes plenam probationem non faciunt.*
51. *Ex præsumtionibus an & quando quis condemnari possit? num. 52. 53. 54. 55. 56. 57.*
58. *Ex præsumtionibus juramentum Purgationis Reo est deferendum. n. 60.*
59. *Hoc juramentum inductum est in odium maleficorum.*
61. *Quando locus sit juramento Purgationis. n. 62.*
63. *Responsa Scabinorum Lipsiensium.*
64. *Reus cui juramentum Purgationis fuit injunctum, num ad innocentiæ probationem debeat admitti? num. 65. 66. 67. 68. 69. 70.*
71. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
72. *Impositio Iuramento Purgationis alicui Reo, exigi nequit juramentum Calumniæ.*
73. *Explicatio Constit. Elect. 12. p. 1. n. 74.*
75. *Iuramentum purgationis quomodo differt à juramento judiciali? n. 76.*
77. *Effectus juramenti quisnam? n. 80.*
78. *Observantia Scabinorum Lipsiensium. n. 79.*
81. *Reus juramentum detrectans in gravioribus delictis torqueri debet. n. 82.*
83. *Responsum Scabinorum Lipsiensium.*
84. *Quando ad torturam sit deveniendum? num. 85. 86.*

1 SEptimò deniq; requirit forma Processus Criminalis transmissionem Actorum Inquisitionalium ad Collegium Jurisperitorum: Peractis enim peragendis ab inquisitore in processu inquisitionali, Acta judicio JCtorum submittenda sunt, eorumque consilium implorandum, ab iisque sententia legalis expetenda. Quia secundum leges pronunciatur, quando ex prudentum consilio sententia fertur. *l. leges. C. de legib. arg. l. fin. §. mixta. 26. ff. de muner. & honor.*

2 Semper enim ante executionem, causæ ipsius finis & sententia expectari debet. *l. si causam. 2. C. de execut. rei jud.* Siquidem ut accusatio ipsa, sic & probatio, cujuscunque ea generis fuerit, paratam executionem non habet, nisi prius subsequatur sententia; propterea, quòd licet fortassis probatum sit, lis tamen adhuc sit sub judice, secundum *Salycet. Matth. Coler. de proceff. execut. part. 2. cap. 5. num. 146.* Hocque ipsum est, quòd Sanctio Carolina Judices ac Magistratus hoc casu ad Collegia JCtorum & Dicasteria confugere, indeq; consilium

filium petere jubet, in *art. ult. Ordin. Crim.* verb. Wo aber die Obrigkeit ex officio vnd von Ampts wegen wider einen Mißhändler mit peinlicher Anklag oder Handlung vollnführe / so sollen die Richter / wo jhnen Zweifel zufiel / bey den nechsten hohen Schulen / Stätten / Communen, oder andern Rechtsverständigen / da sie die Vnderricht mit den wenigsten Kosten zu erlangen vermeynnen / Rath zu suchen schuldig seyn. Et posteà: Vnd ist dabey wol zu mercken / daß in allen zweifelichen Fällen nicht allein Richter vnd Schöppen / sondern auch / was einer jeden solchen Obrigkeit in peinlichen Straffen zu rathen vnd zu handeln gebühret / derohalben Rechtsverständiger / vnd ausserhalb der Partheyen Kosten / Raths gebrauchen sollen. Et in verbis finalibus *dicti articuli*: Vnd in dem allen keinen möglichen fleiß vnterlassen / damit niemand vnrecht geschehe / als auch zu diesen grossen Sachen Fleiß gehöret: Darumb denn in solchen Vberfahrungen Vnwissenheit / die jhnen billich kundig seyn soll / nicht entschuldiget / deß alle Richter / Schöppen / vnnd derselben Oberkeit hiemit gewarnet seyn sollen.

4 Attamen miretur quis forsan, cur Imp. Carolus V. JCtorum ac Dicasteriorum consilium implorare, eorumque sententiam tam sanctè petere jusserit, ademtâ in criminalibus facultate judicandi Magistratibus atq; Judicibus, quorum tamen muneri probos, pios, prudentes, ac doctos tantummodò viros præesse voluerit, in *art. 1. Ord. Crim.* verb. Daß alle peinliche Gerichte mit Richtern / Vrtheilern vnd Gerichtsschreibern versehen vnd besetzt werden sollen von frommen / erbaren / verständigen vnd erfahrnen Personen / so tugendlichst vnd best dieselben nach Gelegenheit jedes Orths zu bekommen

5 seyn. Ac tales tantummodò homines judicia, tanquam Justitiæ officinæ requirunt, qui scilicet sunt pii, prudentes, constantes, veraces, ac juris publici privatique, nec non morum, hominum ac Reipublicæ istius loci periti: cùm consilium de Republicâ dare, *teste Cicerone lib. 2. de Orat.* caput sit nosse Rempublicam: Non etiam homines athei, impii, callidi, versuti, inconstantes, avari, mentiendi, fallendi, decipiendi, simulandi, dissimulandique insignem peritiam habentes, quales hoc malitioso seculo

6 industrij atque politici nuncupantur. *Ventur. de Valent. in part. litigios. lib. 2. cap. 10. nu. 15.* Neque attendendum, quis sit Judex, Nobilis an plebejus, pauper an dives, qui promotorem remunerare possit, aut sit è familia, vel familiam jure consanguinitatis aut affinitatis propaget, sed qualis sit? hoc est, DEI timens, veritatis amans, & avaritiæ inimicus. *Exod. cap. 18. l. sancimus. 6. in pr. C. ad Leg. Iul. repet. l. 1. C. de offic. magistr. Rutg. Ruland. de commiss. lib. 1. cap. 6. num. 3.*

7 Quin & ab ipsâ bonitate Judex regulariter vir bonus & honestus appellatur, *l. continuus. 137. §. cum ita. 2. ff. de verb. oblig. l. vir bonus. ff. judic. solv. l. pen. ff. de procurat.* Quia vir bonus & Judex convertuntur, ut ait *Bald. in l. cat. ff. fam. ercisc.* juxta illud *Horatii.*

——— *Vir bonus est quis?*
Qui consulta Patrum, qui Leges juraq; servat,
Quo multæ magnaq; secantur judice lites.

Quare Acta criminalia judicio JCtorum submittenda, ab iisque sententiæ expienda sit?

Quare non ergò ipsemet Judex pro di- 8
scretione suâ, consilio aliorum Jurisperitorum irrequisito, in criminalibus sententiam ferre, ac Reum condemnare poterit, præsertim cùm ejusmodi causas criminales benè cognoverit, & in illis expertus atque peritus sit? *Petr. Greg.* 9
Tolosan. lib. 24. de Republ. cap. 6. nu. 9. Etenim juris tàm civilis Romani, quàm Provincialis imperitus, & experientiâ rerum destitutus à Judicandi munere removendus, & tantummodò literatus Judex eligendus est. *c. status dist. 61. l. 14. §. Legum observan. C. de judic. Novell. 60. in fin. Novell. 82. ubi Cujac. Ludolph. Schrad. de feud. p. 10. sect. 14. n. 2. Herm. Vult. 1. discept. 8. Robert. lib. 3. sentent. cap. 3. Rutg. Ruland. de commiss. lib. 1. cap. 13. n. 4.* qui, ut Imp. Justinianus monet in *Auth. de jud. in pr.* per se sciat, quod justum est, nec aliunde hoc emendicare necesse habeat. Quomodo enim (addit Imperator ibidem) non maximum vitium erit Reipubl. non iis, qui ex se, quid agendum sit, sciunt, lites tradere, sed sinere eos, quærere alios, à quibus liceat discere, quæ ipsos in judicando eloqui decet. *Auct. disc.* Von Justitienwerck. *p. 51.* Tamque necessaria est judici ac- 10
tionum forensium & rerum agendarum Praxis, ut qui non est practicus, ad gubernandum sit planè inhabilis. *Greg. Tolosan. lib. 16. de Repub. c. 6. Adam. Keller. lib. 1. de offic. jur. polit. c. 27. Rutg. Ruland. dict. lib. 1. c. 6. n. 11.*

Sed re penitius inspectâ, ac probè ponde- 11
rata, negari certè nequit, prægnantes ac urgentes causas adfuisse, quæ Imp. Carolum V. ad sanctionem hanc commoverint. *Primùm* enim notissimum est, quòd sæpissimè judices tales non sint, quales jure esse deberent; Plerique namq; Judicum criminalium sunt duriores, ne dicam crudeliores, qui rigorosissimè super dorsum pauperum inculpatorum procedunt, & contra omnes juris terminos, approbatos mores, & usus consuetudinarios alios perdunt, alios mactant, alios mancos reddunt, ut graviter invehitur *Cavalcan. p. 1. de Brach. reg. n. 5. & 6.* Legum sanctitatem violant, & humanam societatem evertunt, Carnifices non judices. *l. nemo. C. de exac. trib. Brun. de tortur. quæst. 2. Par. de Put. in tract. synd. verb. crud. n. 5.* Qui suspectum in carcerem detrusum statim torturæ subjiciunt, nec prius inquirunt, an crimen perpetratum sit nec ne? an veritas criminis aliter haberi possit nec ne? Quibus inconsideratis statim ad cruciatum, ignem, tormentum, supplicium recurrunt, fort zu Loche vnd Fewer. *Roland. à Vall. vol. 3. cons. 12. nu. 34. Ventur. de Valent. in parth. Litigios. lib. 1. c. 14. nu. 33.* Ut non immeritò quod olim conquesti sunt 12
Ordines Imperij, adhuc sit deplorandum: Periculosissimum Reipublicæ vulnus infligi, dum insontes in vincula conjiciuntur, quæstionibus temerè subjiciuntur, & majori etiam audaciâ pœnis immeritis afficiuntur, ut inquit Imper. Carolus V. *in præfat. Ord. Crim.*

Contrà plerique etiam judices sunt ni- 13
mis gratiosi, & licentiosiores, qui non singula ad filum redigunt, aut severitate potius & vi,

quàm manſuetudine & humanitate conficere ſolent. *Plin. libr. 4. Epiſt. Iohan. Gerhard. decad. 6. quæſt. Polit. 1.* Qui ut Medici ad urendum & ſecandum rarò accedunt. *Dion. lib. 55.* Sicut enim Medico indecora multa vulnera, ita Principi ac Magiſtratui multa ſupplicia ignominioſa eſſe putant. *Sen. 1. de Clem. 24.* Imò clementiores ſunt ipſa Lege, & neſcio quam æquitatem cerebrinam ſibi fingunt, ut vocat *Petr. Heig. part.* 14 1. *quæſt. 37. num. 11. & 12.* Exclamant, æquitatem juris rigori in foro poli præferendam eſſe, *Mart. Benekend. ad l. 1. mem. 4. p. 4. lim. 1. & 2. de Reg. Iur.* & quid ſit æquitas neſciunt; Non enim Capitis, ſed Legis æquitas ſequenda eſt, aliàs captioſa & ſine jure temeraria dicitur, *Carz. de expenſ. cap. 1. nu. 28. Tiber. Decian. volum. 1. Reſponſ. 36. num. 41.* ex qua impunitas delictorum provenit, quæ flagitiorum & litium criminalium eſt illecebra, *Tholoſan. libr. 10. de Repub. cap. 1. num. 7.* propter quam Reges & Respubl. interierunt, uti Romanorum & Lacedæmoniorum; *Cicer. 2. offic. Iohan. Gerhard. deciſ. 6. quæſt. 1. Middendorp. quæſt. polit. 4.* ſic & Ahas Rex flagitiis atque litibus ſubditorum indulgens ab iisdem oppreſſus eſt. *3. Reg. 20. verſ. 42.* Et Philippus XXIII. Rex Macedon. à Pauſania obtruncatus eſt, quòd ſtuprum ab Attalo
15 commiſſum non vindicaſſet. *Qu. Curt. libr. 1. ſupp.* Quin & ſæpiſſimè Judices avaritioſi ſunt, qui ſpe alicujus lucri ac præmij propter miſericordiam rationem reddere malunt, quàm propter crudelitatem. *c. allegantem. 20. quæſt. ult. Auct. diſcurſ.* Von Juſtitienwerck. *p. 71.* De quibus conqueritur *Iohan. Bodin. libr. 6. de Republ. cap. 1. num. 630.* nullos, inquiens, Magiſtratus tam accuratè ſcelera ulciſci, quin maxima pars publicam declinet animadverſionem, pœnasque corporales in mulctam pecuniariam convertat, ac leges ita perrumpat, ut Beſtiæ majores araneorum telas ſubtiles, quibus exiles muſcas irretiri videmus, liberè pervadunt ſecundum illud:

16 *Dat veniam Corvis, vexat cenſura columbas,*
Den Reichen am Gelde/ den Armen im Felde.
Vent. de Valent. in parth. litigioſ. lib. 1. cap. 14. num. 1. Hodieque eò deventum eſt, ut ejusmodi mulctarum compendia cenſeantur optimi fructus Jurisdictionis, Gerichtsgefäll. *Adam. Keller. libr. 2. de offic. jur. Polit. cap. 13.* Litiumque criminalium impenſæ palliantur, quaſi ſint præfectorum accidentalia, quia Magiſtratus cenſum recipit Schoß vnd Steuer / & protectionem promittit. Unde fit, quòd hoc ſeculo malitioſo Criminaliſtæ in mulctis indicendis lætentur, ac impiè dicant: Es habe dieſes Jahr über die Brüche oder Geldbuſſen / Gott ſey Lob/ ein ehrliches getragen: quaſi DEUS gaudeat & applaudat ejusmodi delictis, quorum caput diabolus eſt. *Auct. diſc.* von Juſtitienwerck. *pag. 68. Ventur. de Valent. in parth. litig. dict. lib. 1. cap. 14. num. 2.*

17 Horum itaque Judicum ac Magiſtratuum crudelium, gratioſorum atque avaritioſorum conatus malitioſi quò avertantur, prudentiſſimè ſancitum ab Imp. Carolo V. ut Acta inquiſitionalia ad Collegia JCtorum & Dicaſteria transmittantur, eorumque judicia deſuper requirantur, facultate liberâ judicandi Magiſtratibus inferioribus in cauſis criminalibus prorſus ademptâ.

Secundò: Neminem quoque latet, quòd 18
hodiè in oppidulis communiter Merum Imperium exerceant Plebeij & Mechanici: In pagis Scribæ, Præfecti & ejusmodi ſimiles, qui volunt apparere Fiſcales & Criminaliſtæ, *Proſper. Farin. de indic. & tortur. lib. 1. tit. 5. quæſt. 36. num. 30.* ſed interim tàm Legum quàm rerum criminalium ignari, ſæpè denunciationi cujusdam Nebulonis aut Veneficæ fidentes, imò extorquentes tàm fœminas, quàm maſculos, etiam innocentes in ſqualidiſſimos carceres detrudunt, ubi tam diu cruciantur, torquentur ac detinentur, ut malint ea fateri, quæ nunquam fecerint, imò mortem ſibi conſciſcere, quàm fœtorem carcerum ſubterraneorum proferre. *Auct. diſcurſ.* von Juſtittenwerck *pag. 57. Rutg. Ruland. part. 2. de commiſſ. lib. 4. cap. 1. num. 1.* Quin & non rarò idem 19
accidit in judiciis majorum oppidorum, ubi noſtro ſeculo ſæpiùs juri regundo & litibus terminandis tyrones, terræ filij. Germ. Pfeffer-ſäcke / & novi homines, quàm periti & rerum prudentes præficiuntur, non ſine gravi Reipublic. damno, uti conqueritur *Antimach. 3. comm. theor. 35.* Quibus ſi libera in criminalibus cauſis judicandi facultas conceſſa eſſet, quin ſæpiùs innocentes damnarentur, ac vice versâ nocentes impuniti dimitterentur, ipſaque rei veritas inverteretur, vix dubitare licet.

Tertiò: Accedit & hoc, quòd licet haud 20
rarò Judicis munere viri probi, pii, prudentes & docti fungantur, periculoſiſſimum tamen eſſet, unius judicio cauſas criminales ceu maximi momenti decidendas committere; Non enim de tritico aut oleo legato, ſed de hominum fortunâ, exiſtimatione & capite hîc agitur, quibus rebus nihil eſt orbe terrarum præſtantius. *Nov. 8. Hippol. de Marſil. in pract. criminal. §. decurionem. num. 3.* Adeoque proceſſus litium criminalium magnopere attendendus eſt, nec levi, ut ajunt, brachio tractandus, ſed ad Dicaſteria & Collegia JCtorum transmittendus, qui rerum circumſtantias, perſonarum qualitates, atque locorum conſuetudines & factorum quorumlibet ſingulas qualitates probè & exactè conſiderant, *arg. l. 1. ff. de Cuſtod. Reor. l. ſi gravius. 16. C. de dignit. Iul. Clar. lib. 5. ſentent. § ultim. quæſtion. 28. num. 3. Ventur. de Valent. in parth. litigioſ. lib. 1. cap. 14. num. 19.* Nam ubi majus cauſarum 21
periculum eſt, ibi & cautiùs agendum. *c. ubi periculum. de elect. in 6to. Molin. in l. 1. §. ſi quis. num. 30. de V. O.* Et rectiſſimè dicit *Henric. Bocer. in tract. de furt. cap. 1. num. 41.* quòd unus aliquis JCtus, licet excellentiſſimus & ſagaciſſimus fuerit, non facilè in cauſa criminali ſolus conſulere, & pœnam criminis præcisè definire debeat. Sicuti & *Ang. conſil. 199. num. 1. Paulus Caſtrenſ. conſil. 203. num. 3. in fin. & Ludovicus* 22
Bolog.

Bologninus cons. 8. in pr. consulti de pœna criminis, non ausi fuerunt præcisè eam definire; quorum exemplum etiam imitatus est *Ernestus Cothman. volum. 1. Respons. 15. nu. 231. & seqq.* Hæc enim res non unius, sed plurium animorum motus ac suffragia requirit, *arg. l. non distinguemus. 32. §. cum in plures. 13. ff. de recept. qui arbitr. recept. Cothman. dict. Respons. 15. nu. 233. vol. 1.*

23 Ex quibus luculenter, opinor, patescit, haud absque rationibus prægnantibus Imper. Carolum V. causas criminales ad Dicasteria & Collegia JCtorum transmitti, ab iisque decidi jussisse: quare & haud immeritò sanctio hæc strictissimè observanda, nec quicquam arbitrij proprij in definiendis pœnis & judicandis causis criminalibus, Magistratibus ac judicibus in-
24 ferioribus relinquendum est. Quod certè in foro Saxonico & ditionibus Electoratus tantò minus dubium habet, quantò clarior & apertior hâc de re extat Constitutio Illustriss. Electoris D. Augusti, felicissimæ memoriæ, in Rescripto ad Præfectos, Quæstores, reliquosque Judices emisso, & Dn. Scabinis Lipsiensibus *Mens. Ian. Anno* 1579. insinuato, ubi inter alia hæc verba habentur. Daß man erstlichen die Verbrechung Articulsweise fasse / dieselbe dem Gefangenen / in beyseyn der Gerichts Personen fürhalte / jhn darüber höre / seine Aussage darauff mit Fleiß verzeichne / vnd was er daran verneinet / darüber die Zeugen / vff vorgehende wircklîche Leistung deß gewöhnlichen Zeugen Eydes / verhören lasse / deroselben Aussage in eine ordentliche registratur bringe / vnnd die in den Schöppenstuhl darüber zu erkennen schicke / vnd was also der Straff halben / oder sonsten hierüber erkant / dasselbe gebührlich vollstrecke: Et paulò pòst: Darumb / wenn sichs befindet / daß eine Ampts oder Gerichts Person diesen proceß also gehalten / vnd darüber weiter nichts fürgenommen / denn was die hierinn erholete Vrtheil mit sich gebracht / So haben wir ferner die Verordnung gethan / daß also dann die Gerichts vnd Ampts Personen solches processus halben nicht vortheilet werden sollen / *&c.* Idemque repetitum fuit in *Ordin. Polit. de Anno* 1612. *sub tit.* Von Justitien Sachen. *num.* 5. In verb. Vnd so denn ferner rechtlich Erkäntnuß erwartet werde / *&c.* Et *in fin. dict.* §. So wol auch folgends sich in den Schöppenstühlen deß Rechten zu belernen schuldig seyn / *&c.*

25 Quæ verba Judicibus ac Magistratibus, Imperium etiam merum habentibus, arbitrium causas criminales decidendi adimunt, eosque acta inquisitionalia Scabinis Lipsiensibus transmittere, ac eorum consilium & sententiam desuper implorare, illamque strictissimè
26 exequi jubent; Etenim soli Scabinatui Electorali Lipsiensi potestas causas criminales in terris Elect. Saxon. decidendi concessa est: Quod & verba innuunt Illustrissimi Elect. D. Augusti in dicto Rescripto: Zu den Schöppenstuhl / *&c.* Et clara hâc de re extat Ordinatio D. Augusti Elect. in fundatione Scabinatus Lipsensis, *hisce verbis*: Vnd damit sonderlich in peinlichen Sachen keine widerwertige Vrtheil in vnsern Landen gesprochen werden / man auch dessen eine rechte Gewißheit habe / als wollen wir hiermit diesen vnsern Schöppenstuhl Macht vnd Gewalt geben in peinlichen Sachen allein Vrtheil zu fellen vnd zu erkennen / inmassen denn wir solches an allen andern Orthen abgeschaffet / *&c.* Quæ ordinatio postmodum à subsequentibus Dnn. Electoribus sæpius ac nuperrimè Anno 1622. peculiari quodam rescripto Electorali renovata & confirmata fuit.

Observandum tamen est, prædictam sanctionem Carolinam atque Rescriptum Elect. Saxon. de causis tantummodò criminalibus loqui, quales sunt in foro Saxonico, quæ ad pœnam mortis aut corporis afflictivam tendunt, secundum *artic. 53. & 68. lib. 1. & artic. 32 in fin. lib. 3.* Landrecht. *Gloss.* Weichbild *art. 17. post prin. Matth. Coler. part. 1. decis. 22. num. 2. & seqq. Ludov. Fachs. diff. 13. Dan. Moller. lib. 2. Semestr. cap. 1. num. 1.* 27

Unde sequitur, si processus ventiletur super crimine leviori, cujus pœna corporis afflictiva esse nequit, judicibus ac Magistratibus, si rerum notitiam & experientiam habeant, quàm omninò habere præsumuntur, pœnam arbitrariam, carceris aut mulctam pecuniariam, irrequisito etiã Collegio JCtorum inquisitis indicere licere; Quamvis tutius agant, leviora etiam crimina judicio Sapientum submittentes, prout communiter usu observari solet. 28

Cæterùm circa transmissionem Actorum inquisitionalium, judices pariter transmittentes, & JCti, quibus transmittuntur Acta, officij sui sunt admonendi; Illi ne moram trahant cum dispendio & jacturâ incarcerati, sed celeriter inquirant, processum absolvant, & Acta transmittant, ne captivi longiore carcere divexentur, aut etiam justæ condemnationi eximantur, quod nihil aliud est, quàm peccandi impunitatem in medium proponere, de quo conquestus est Imper. Carolus V. *in præfat. Ordin. Crim.* In verb. Vnd entweder die Vnschuldigen gepeiniget vnnd getödtet / oder aber die Schuldigen durch vnordentliche gefährliche vnd verlängerliche Handelung / den peinlichen Klägern vnnd gemeinen Nutz zu grossen Nachtheil gefristet / weggeschoben / vnd erledigt werden / *&c.* Sicuti enim suadet bonum publicum, delicta non manere impunita; ita quoque interest Reip. non longiore processu & carcere divexari eum, qui crimen, sive verè, sive falsò dicitur admisisse. *Anton. Fab. lib. 9. C. tit. 22. Bonif. de Vitalin. tit. de carcer. nu. 2.* Et rectissimè dicit *Senec.* 30 *lib. 2. de Benef. cap. 5. Acerbissima crudelitas est, quæ trahit pœnam, & misericordiæ genus est citò occidere: Quia tormentum ultimum finem sui affert secum; Quod antecedit tempus, maxima venturi supplicij pars est, &c.* Cujus dicti meritò re- 31 cordentur, qui miseros captivos mortem etiam promeritos, per aliquot menses, imò annos in custodia diuturna & carceribus tenebricosis detinent, macerant, excruciant. Morsque minus pœnæ, quàm mora mortis habet, inquit *Ovid.* A qua Judex quilibet pius ac prudens justitiæque amans abstinere debet. *Hering. de fide juss. cap. 1. num. 51. Prosper. Farin. in prax.*

crim.lib.1.tit.4.quæst.27.nu.98.Ventur.de Valent.in partib.litig.lib.2.c.12.n.19.

32 Jureconsultos verò Imper. Carolus V. in *præfat.Ordin.Crimin.& artic.92.num.150.* ac passim sui officij admonet, quò scilicet summo studio & accuratâ discretione veritatem delictorum indagent, crimina cognoscant, singulas qualitates & circumstantias quàm diligentissimè pensent ac perpendant, Ordinationem Imp. Criminalem sibi ob oculos religiosè versandam proponant, seposito superstitioso rigore, cerebrinâ æquitate, & intempestivâ erga projectæ ac deploratæ malitiæ homines clementiâ, quæ effæminatæ potius levitatis, quàm moderatæ lenitatis nomen meretur (nisi se turpissimo polluere perjurio, cujus certissimus vindex JEHOVA est, animæ salutem in periculum vocare, & caput suum diris omnibus objicere velint) ex legibus, æquo & justo remotis affectibus, quantum ex certâ allatorum probatorum scientiâ sibi constabit, statuant & decernant.

33 Inprimis verò inquisitorum confessio probè pensanda & examinanda est, de qua si liquidò constet, condemnari eos posse dubium non est; Sicuti & vice versâ Reos innocentiam suam docentes absolvendos esse, non ambigendum. At, illud quærere, hîc lubet: *quomodo nempè fit procedendum, & quidnam à ICtis pronunciandum, si testes producti ac probatio facta fuerit?* Quod certè non expeditum esse videtur.

34 Pro dubij hujus resolutione puto distinguendùm esse: Num crimen, quod inquisitus diffitetur, plenè probatum fuerit, nec ne. PRIORI CASU vulgò tradunt *Dd.* testibus con-
35 victum non minùs condemnari posse, ac si confessus esset, *per l. qui sententiam. ubi Dd. C. de pœnis l. ult. C. de custod. Reor. cap. 1. & c. Primates. 2. quæst. 1. cap. At si Clerici. ubi Dd. de judic. Gandin. in tit. de præsumpt. & indic. indub. num. 2. vers. Et primò videtur. Prosper. Farin. de testib. lib. 2. tit. 6. quæstion. 63. num. 134. Ioseph. Ludov. part. 1. decis. Lucens. 13. num. 60. Foller. in pract. crim. §. secunda quæstio. num. 1. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. tit. de probat. delict. n. 3. Brun. à Sol. in suo Consil. Crimin. nu. 202.*

36 Aliud tamen usu observari tradit, *Iohan. Bodin. lib. 4. Mag. Dæmonol. c. 2. fol. 571.* pessimum, inquiens, esse morem illum Germaniæ, Reum nisi confessum non mulctari morte, ut mille testibus etiam convictus fuerit, sed torturæ subjici, ut membris captus langueat toto vitæ spatio. Quod & probare videtur Sanctio Carolina, quæ Reum in manifesto delicto deprehensum & compressum, si perfrictâ fronte facinus inficiari audeat, vi tormentorum ad confessionem adigere jubet, in *art. 16. Ord. Crim.* In verb. **Jn solchen vnnd dergleichen öffentlichen vnzweifentlichen Vbelthaten / vnd so der Thäter die offen / vnzweifentlichen Vbelthaten frevenlichen widersprechen wolt / so soll jhn der Richter mit peinlicher ernstlicher Frage zu Bekäntnuß der Warheit halten / &c.**

Q. 2. Num Reus de crimine convictus morte puniri queat, licet hoc confessus non fuerit?

37

38 Sed tanta *Bodini* autoritas non est, ut contra veritatem ipsi adstipulari necesse habeamus, ut maximè ipsius dictum haud obscurè probet *Dan. Moller. libr. 4. Semest. cap. 33. num. 33.* vir aliàs experientissimus magnæque eruditionis, reprehensus propterea à *Rauchbar. part. 2. quæstion. 8. num. 12. & 13.* Neque idipsum ex al- 39
legato articulo 16. *Ordin. Crim.* probari potest, utpote quæ non agit de confessis vel convictis, sed solummodò de deprehensis in crimine, qui pro plenè convictis non habentur, *l. ea quidem. 7. l. singuli, 14. C. de accusat. c. evidentia. 9. extr. eod. tit. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 8. num. 2.* Quamvis enim Reus in manifesto crimine deprehendatur, quod notorium crimen dici posset, si tamen id à Reo præfractè negetur, eo casu non ad condemnationem, sed ad torturam procedendum est; Multa enim notoria dicuntur, quæ non sunt. *c. consuluit. 14. de Appellat. Matth. Stephan. in not. ad artic. 9. & artic. 16. Ordin. Crim. Carolin. Andr. Rauchbar. dict. quæstion. 8. num. 13. 14.*

At quando agitur de crimine sufficienter 40
satisque probato, sine tormentis Reus condemnari potest; sufficit namque alterutrum inquisitum scilicet vel confessum, vel convictum esse. *l. qui sententiam. 16. C. de pœn. l. ult. C. de probat. l. si quis. 34. C. ad Leg. Iul. de adult. l. 2. C. de custod. & exhib. Reor. l. servos. 8. C. ad Leg. Iul. de vi publ. Ioh. Zang. in tract. de quæst. & tort. Reor. cap. 5. & ult. per tot. Ioseph. Mascard. de probat. volum. 1. concl. 344. 348. 349. 351. 353. 354. 355. Rotschitz in process. part. 2. artic. 11. sect. 7. & 8. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. 11. num. 4. & 9. & cap. 13. nu. 8.* Quod cùm nullibi correctum reperiatur, uti- 41
que & meritò in practicâ etiamnum observandum est: quicquid etiam in contrarium falsò asserat *Ioh. Bodin.*

Quin & disertis verbis constitutum in 42
Sanctione Carolinâ, ut Reus de crimine convictus condemnari, nec torturæ subjici debeat, in *artic. 69.* **So der Beklagte nach gnugsamer Beweisung noch nicht bekennen wolte / soll jhme angezeiget werden / daß die Missethat bewiesen sey / ob man dadurch sein Bekentnuß desto ehe auch erlangen könte; Ob er dennoch darüber nachmals nicht bekennen wolte / daß er doch als obstehet / gnugsam bewiesen wäre / so soll er nicht desto weniger der beweiseten Missethat nach ohne einige peinliche Frage verurtheilet werden.** Idemque etiam exprimitur in *art. 67. dict. Ordin. Crim.* Ibi: **So eine Missethat zum wenigsten mit** 43
zweyen oder dreyen glaubhafftigen guten Zeugen / die von einem wahren Wissen sagen / bewiesen würde / darauff soll nach Gestalt der Verhandelung mit peinlichen Rechten vollnfahren vnd geurtheilet werden. It. *in art. 22. verb. final.* **Soll** 44
jemand zu peinlicher Straffe verurtheilet werden / das muß auß eigen bekennen oder beweisunge geschehen / &c. Cum quo convenit etiam *art. 9. Ordin. Crimin. ubi Matth. Steph. in not.* Ex quibus luculenter patet, convictum de crimine, etiamsi confessus non sit, condemnandum, pœnamque ei promeritam irrogandam esse.

Quemadmodum etiam practica fori Saxonici 45
hoc

hoc docet, Dnn. Scabinis ita pronunciantibus: Ob gleich *N. VV.* der Entleibung nicht geständig seyn will/ &c. Dieweil er aber dennoch solcher durch die abgehörte Zeugen gnugsam überwiesen / so wird er von wegen der an *N. N.* begangenen vnd überwiesenen Entleibung hinwiderumb mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode billich gestrafft / *D. R. W. Ad requisitionem Prætoris Grimmensis, Mens. Decemb. Anno 1596.*

46 *It:* Ob wol der gefangene *M. R.* nicht geständig/ daß er *H. S.* den Stich/davon er gestorben/zugefüget/dieweil er aber dennoch dessen / wie zu recht gnugsam überwiesen/so wird er von wegen solcher an gedachtem *H. S.* begangenen Entleibung hinwiderumb mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode billich gestrafft/ *D. R. W. Quæstori Dippoldisvvaldensi, Mens. Sept. Anno 1602.*

47 *It:* Ob wol der gefangene *M. VV.* der jhme zugemessenen Entleibung nicht geständig seyn will / dieweil aber dennoch fünff Personen/so damals dabey gewesen/vermittels Eydes außgesaget / daß sie gesehen/ daß *Inquisit* dem entleibten Schafftknecht benimbten Stich mit seinem Brodtmesser zugefüget/ &c. So mag *Inquisit* von wegen solcher an dem Schafftknecht begangenen Entleibung/dero er gnugsamb überwiesen/hinwiderumb mit dem Schwert vom Leben zum Tode gestrafft werden/ *D. R. W. Quæstori in Hartenstein. Mens. Mart. Anno 1604.*

48 *Pariter fuit pronunciatum in casu simili ad Consultationem judicis oppidani VVeissenfelsensis. Mens. April. Anno* 1587.

Capitanei in Bareuth. *Mense Octobr. Anno* 1594.

Quæstoris Ilenburgensis. Mense April. Anno 1601.

Quæstoris Sceudicensis. Mense Ianuar. Anno 1603.

49 POSTERIORI VERÒ CASU, quando crimen plenè probatum non est, ad condemnationem Rei, & impositionem pœnæ mortis haudquaquam deveniri potest, ut maximè plures imperfectæ probationes conjungantur. *Ægid. Boss. in tit. de convict. nu. 22. & 23. Ioan. Vincent. Honded. vol. 2. cons. 98. nu. 13. Bertaz. lib. 2. cons. crim. 251. nu.* 50 *56. & seqq. Ceph. lib. 2. cons. 204. nu. 24.* Neq; enim plures imperfectæ probationes plenam probationem faciunt. *Gloss. in c. veniens. in verb. Illorsum, de testib. Dd. in l. admonendi. ff. de jurejur. Anton. Gabriel. in tit. de probat. conclus. 1. num. 23. Tiber. Decian. lib. 3. cons. 88. nu. 5. Honded. dict. cons. 98. n. 12.* Quod tamen non ita accipi debet, ut Reus crimen negans, aliquali tamen probatione indiciis & præsumptionibus gravatus prorsus sit absolvendus, sed vel extraordinariè coërceri, vel torturæ subjici, vel juramento se purgare debet. Quare pro ulteriori intellectu tres Regulæ notandæ veniunt.

51 Prima est: Reus de crimine leviori inculpatus, & præsumptionibus violentis ac semiplena probatione gravatus, licet delictum neget, pro arbitrio tamen judicis puniri potest.

Q. An & quando Reus ex præsumptionib. condemnari queat?

52 Etenim absurdum haudquaquam est, ut Reus ex præsumptionibus puniatur, licet confessus aut convictus non sit, ut probat *Ioh. Vinc. Hond. vol. 2. cons. 98. Iacob. Menoch. de præsumpt. lib. 1. quæst. 92. & quæst. 97. Hippol. de Marsil. in l. 1. §. 3. nu. 24. & seqq. ff. ad Leg. Cornel. de Sicar. & in l. 1. C. eod. tit. num 49. & seqq. Petr. Theodor. in colleg. crim. disput. 7. thes. 1. lit. G. in fin. Bursat. lib. 1. cons. 53. num. 27. Ioseph. Mascard. de probat. volum. 3. concl. 1223. nu. 30. & seqq.*

Quam tamen Regulam non absolutè, sed 53
cum grano salis accipi velim: Nempè 1. ut locum habeat tantummodò in criminibus seu delictis levioribus, quorum pœna est arbitraria, Carceris, Relegationis, aut mulcta pecuniaria. Etenim si quis in gravioribus & atrocio- 54
ribus delictis inquisitum ex præsumptionibus condemnare vellet, is absque dubio à via juris multum aberraret, sed alia extant media, quibus veritas erui potest, qualia sunt tortura, & juramentum purgationis, *juxta art. 22. Ordin. Crim.* Es ist auch zu mercken / daß niemand auff einigerley Anzeigung / Argwohns / Warzeichen / oder Verdacht zu peinlicher Straff soll verurtheilt werden / sondern allein peinlich mag man darauff fragen / &c. *Et in fin.* Soll jemand zu peinlicher Straff verurtheilet werden / das muß auß eigen Bekennen oder Beweisung geschehen / vnd nicht auff Vermuthung oder Anzeigen. *ubi Matth. Stephan. & Hippol. de Marsil. in rubr. C. de probat. nu. 236. & seqq. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 20. nu. 6. ubi multos allegat Dd.*

Veluti pronunciarunt Domini ad consultationem Prætoris Dresdensis: Dieweil aber dennoch in dergleichen peinlichen Fällen / ehe vnd zuvor man zu der Todesstraff gelanget/ein deutliches vnd klares Bekäntnuß vorhanden seyn muß / vnd inhalts der Rechte/ auch Keyser Carls deß *V.* vnd deß H. Röm. Reichs peinlichen Halßgerichts-Ordnung / einige *præsumption* vnd Vermuthung/ wie die auch beschaffen seyn mag/zu Erteilung der ordentlichen Todesstraff nicht gnugsam/ &c. *Mens. Iul. Anno 1630.*

Quamvis non negem, Reum in atrociori- 55
bus Criminibus, si post secundam vel tertiam torturam peractam nova occurrant indicia, relegatione puniri posse, juxta *Constit. Elect. 9. inter const. publice non editas.* Quo tamen casu haudquaquam pœna corporis afflictiva, multò minus verò mortis pœna est infligenda, juxta tradita *Honded. volu. 2. cons. 98. num. 5. Foller. in pract. crim. in verb. Dentur capitula. num. 24. Ægid. Boss. in tit. de convict. num. 46. Ioseph. Mascard. de probat. vol. 3. conclus. 1221. num. 47. & seqq. Iul. Clar. dict. quæst. 20. nu. 6.*

2. Ad condemnationem ex præsumptio- 56
nibus & indiciis requiritur, ut ea sint violenta, urgentia ac certa, in tantum ut vix negari possit crimen. *Bald. in l. quicunq; num. 28. C. de serv. fugit. Paris de Puteo de Syndic. in tract. torturæ verb. Tortura. num. 9.* qui dicunt, ex solis indiciis, etiam in delictis occultis, procedi ad condemnationem quando sunt ita certa, ut vix negari possint. Et quòd solum ex ejusmodi indiciis & præsumptionibus certis possit procedi ad condemnationem, probant etiam *Boss. d. tit. de convict. nu. 23. Iacob. Menoch. de præsumpt. lib. 1. quæst. 94. Mascard. de probat. volum. 3. conclus. 1221. num. 53. & seq. Honded. dict. cons. 98. nu. 7.*

3. Etsi Reus ex indiciis & præsumptionibus 57
certis & violentis condemnari queat, semper tamen hoc casu mitius puniri debet, quàm si legitimè & plenè convictus aut confessus esset,

prout tradunt *Honded. conſ.* 98. *Hippol. de Marſil. in l.* 1. C. *ad Leg. Corn. de ſicar. num.* 49. *& ſeq.* & latè *Iacob. Menoch. dict. quæſt.* 94. Quod & in praxi ſic obſervari, ſæpiùs notavi.

58 *Secunda Regula eſt:* Quotiescunque contra Reum alicujus criminis, præſumptiones & indicia verisimilia militant, ad eruendam veritatem & confeſſionem Juramentum purgationis ipſi poteſt imponi.

59 Hoc juramentum in odium hominum maleficorum adinventum fuit, ne illi, contra quos diffamationes quædam, ſuſpiciones, & indicia, ad condemnationem tamen inſufficientia militant, prorſus abſolvantur, ſed ſeſe, conſcientiamque ſuam per juramentum purgare teneantur. *l. conſuluiſti. 2. quæſtion. 4. cap. ex tuarum. 8. cap. ult. ext. de purgat. canon. cap. ſignificantibus. 2. extra. de purgat. vulgar. Ioachim. à Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. num.* 195. *& num.* 201. *& ad l. admonendi. 31. ff. eod. tit. num.* 148. *Petr. Heig. part.* 1. *quæſt.* 40. *num.* 31. *& ſeqq. Iacob. Menoch. de arbitr.*

60 *judic. quæſt. lib. 2. cent. 5. caſ.* 464. *num.* 10. Quodque in cauſis criminalibus Reo juramentum Purgationis imponi queat, minus dubium eſt, ob clara verba *Conſtit. Elector. 22. part.* 1. *in pr.* Ibi: **Ob wol das Juramentum Purgationis fürnemlich in peinlichen vnd Ehe Sachen auß richterlichem Ampt / da es gleich nicht gebeten / dem Beklagten / wo ein redliche Verdacht wider jhn außgeführet / kan auffertegt werden / &c.** *ubi Dan. Moller. in pr.*

61 Non tamen ſemper ac indifferenter huic juramento locus eſt, aliàs certè in criminalibus nunquam ad torturam deveniri poſſet; ſed arbitrio JCtorum relinquendum eſt, quando hoc remedium extorquendæ confeſſionis tutò adhiberi exiſtiment; Utpote in criminibus iis, quorum pœna corporis afflictiva non eſt, ita ut nec torturæ locus ſit; Aut ſi in atrocioribus etiam criminibus indicia ad torturam ſufficientia non adſint, tum certè Reus conſcientiam ſuam per juramentum purgare debet, ut rectiſſimè tradit *Petr. Heig. part.* 1. *quæſtion.* 40.

62 *num.* 32. modò tamen contra eum non ſit ſuſpicio perjurij, indiciaque & præſumptiones veriſimiles præcedant; Cæteroquin ſi nullæ conjecturæ & indicia, aut non veriſimilia contra Reum pugnent, potius is abſolvendus, quàm juramento gravandus eſt, uti patet ex verbis *dict. Conſtit. Elect. 22. p.* 1. **Wo eine redliche Verdacht wider jhn außgeführet.** *c. ult.* §. *ult. c. ex tuarum. 8. in med. extr. de purgat. canon. l. præſenti ult.* §. *ſed ſi hoc facere. 4. verſ. ſicubi depoſitæ. C. de his qui ad Eccleſ. confug. Auth. novo jure. C. de pœn. judic. qui mal. judic. l. 26.* §. *ult. in fin. C. de Vſur. l. ult.* §. *licentia. 10. C. de jur. deliber. l. ult.* §. *ult. ſub fin. C. de bon. auth. jud. poſſid. Ioach. Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. num.* 203. *Iohan. Schneidvvin. ad* §. *item ſi quis poſtulante. 11. num.* 31. *& 32. Inſtit. de action. Petr. Heig. part.* 1. *quæſtion.* 40. *num.* 34. *& ſeqq. Andr. Gail. libr. 2. de pac. publ. cap. 7. num.* 1. *&* 11. *Modeſt. Piſtor. volum.* 1. *conſil.* 34. *quæſtion.* 6. *num.* 34.

Et ſecundum hanc regulam in Elect. Sax. Scabinatu quotidiè pronunciari ſolet. Veluti ita reſponſum ad conſultationem Quæſtoris in Radeberg. *Menſe Decembr. Anno* 1599. 63

Iohan. Amandi Kühnens *in* Hall. *Menſe Auguſt. Anno* 1601.

Prætoris & Scabinorum Lipſenſium, Menſe Febr. Anno 1601.

Quæritur hic: I. *Num Reus, cui Purgationis juramentum eſt injunctum, illius evitandi cauſa ad innocentiæ probationem debeat admitti?* 64 Quod negare videtur *Daniel. Moller. ad Conſtit. Elect.* 23. *&* 24. *part.* 1. ubi tradit, in Supremo Electorali appellationum judicio ita fuiſſe deciſum: Idemque ſcripſit *VVeſembec. in annotationibus manuſcriptis ad Conſtit. Elector.* 14. *dict. part.* 1. contra juramentum nempè purgationis & credulitatis probationem non admitti.

Q. 4. An Reus, cui Purgationis juramentũ fuit injunctum, illius evitandi causâ ad innocentiæ probationem admitti debeat?

Sed contrarium latè propugnat *Andr. Rauchbar. part.* 2. *quæſtion.* 3. *num.* 11. *& ſeqq.* ubi dicit, contra prædictam ſententiam à *Moller.* allegatam, in eodem Appellationis judicio 15. *Iunij, Anno* 1582. Civem quendam Weiſſenfeldicum, cui per ſententiam impoſitum fuerat, ut de objecto adulterij crimine juramento ſe purgaret, ad innocentiæ probationem admiſſum fuiſſe. Quæ ſententia quoque veriſſima 66 eſt, non modo in ordinario, ſed & inquiſitorio proceſſu. Etſi verò *Rauchbar. dict. loco.* eam reſtringat ad certum aliquem caſum, quando ſcilicet Reus antea reprobatoriâ vel defenſoriâ probatione uſus non eſt. *dict. quæſtion.* 3. *num.* 12. *&* 13. Haud immerito tamen de hâc reſtrictione dubito, idemque aſſerendum puto, etiamſi inquiſitus probatione defenſionis jam antea uſus fuerit. Neque enim *Rauchbar.* con- 67 cedendum eſt, in proceſſu inquiſitorio Reum, qui ſemel ad probationem admiſſus fuit, ab ulteriori probatione excludi, *arg. Nov.* 90. *cap.* 4. *Auth. At qui ſemel. C. de probat. cap. exteriore. 35. caput. fraternitatis. 37. cap. veniens. 38. cap. conſtitutus. 46. extr. de teſtib. Hippol. de Marſil. ſingul.* 66. *Andr. Gail. lib.* 1. *obſervat.* 105. *Mynſinger. cent.* 1. *obſervat.* 41. *& cent.* 6. *obſerv.* 59. Contrarium ſiquidem, & quòd inquiſitus ex novâ aliquâ cauſa defenſionem ſuam denuò probare volens, ſecundâ, & quandoque etiam tertiâ vice admitti debeat, probavi *quæſtione præced. num.* 35. *& ſeqq.* Mirum itaque non eſt, ſi & eo caſu, quo juramentum purgationis ipſi fuit impoſitum, inquiſitus ad probationem innocentiæ admittatur, etiamſi jam antea probatione uſus fuerit, modò tamen probabile aliquod fundamentum, ac novam cauſam alleget, quâ defenſionem ſuam probare intendat; Idque tantò magis, quòd in probanda innocentia Rei multa admittantur, quæ aliàs jure non permitterentur. *Daniel. Moller. ad Conſtit. Elect.* 23. *num.* 13. *part.* 4. *Hippol. de Marſil. in libr.* 1. §. *ſi quis ultro, in pr. & num.* 98. *& ſeqq. ff. de quæſt. & in pract. criminal.* §. *opportunè num.* 7. *& ſeqq.*

Ac quo minus hac de re dubium ſit in foro Saxon. benè perpendenda eſt *Conſt. Elect.* 14. 68

part.

part. 1. ubi dicitur, Reum, cui juramentum est delatum, tum demum jurare debere, si juramentum evitare, & probationibus pro suâ defensione uti non possit: Quæ Constitutio, quia generalis est, generaliter quoque intelligi debet. *l. de precio. 8. ff. de public. in rem. act. l. Præses. 3. in fin. ff. de offic. Præsid. l. ut nullo. 20. C. de Vsur. l. omne verbum. 2. in fin. C. comm. de legat.* Unde sequitur, inquilitum, cui juramentum purgationis impositum est, si probationibus pro suâ defensione uti velit, admittendum esse, ipsumque jurare non teneri. 69 Quod & haud obscurè probare videtur *Ordin. Camer. Imper. part. 2. cap.* 10. §. Würde sich aber *vers.* Es wäre denn / daß der Verklagte / seine Vnschuld darzuthun gefast wäre / *&c.* ubi in fractæ pacis crimine is, cui per sententiam juratoria purgatio imponitur, si juramentum recuset, & propterea proscribatur, deinceps de innocentia sua probare volens, admittitur. *Mynsing. cent. 2. observ. 88. Andr. Gail. lib. 2. de pac. publ. cap.* 8.

70 Quæ aliaque pro assertione sua stabilienda adducit *Andr. Rauchbar. p. 2. quæstion.* 3. ubi etiam pluribus ad contraria respondet, ex quibus veritas hujus sententiæ luculenter patet, quam defendunt *Matth. Berlich. part. 1. concl. 37. num. 31. Iacob. Schult. in addit. ad proces. Pet. Terminæ. cap.* 46. *Christoph. Zobel. in addit. ad text. german.* Landrecht. *lib. 1. art. 39. lit. C. Andr. Gail. lib. 2. de pac. publ. cap. 7. n. 21.*

71 *In quam sententiam etiam respondimus ad consultationem VVolffgangi* Metzens / zu Arnßhangk: Jst euch durch Vrthel vnd Recht das *Iuramentum Purgationis* zuerkandt worden: Wenn jhr nun gleich zuvor allbereit ewre *Defension* geführet hättet / do jhr aber dennoch anjetzo ewer Gewissen mit Beweiß zu vertretten / vnd also ewre *Defension* auß erheblichen Vrsachen noch einsten zu führen / gemeynet wäret / &c. So würdet jhr domit nochmals billich zugelassen / vnd inmittels / ehe vnd zuvor vff ewren Beweiß zu recht erkandt / mit der Eydesleistung verschonet / V. R. W. *Mens. Mart. Anno 1626.*

72 2. Quæritur: *An impositio Iuramento purgationis, ab adversâ parte juramentum calumniæ exigi possit?* Rectissimè hoc negat *Andr. Rauchbar. part. 1. quæst. 11. nu. 30.* ubi generaliter dicit, in juramentis, quæ vel à Lege vel à Judice deferuntur, exactionem calumniæ juramenti locum non habere, quum in Lege vel Judice, qui exequitur dispositionem Legis, præsumptio calumniæ, doli vel malitiæ cesset, *arg. l. 2. de leg. l. vir bonus. 18. ff. jud. solv. l. continuus. 137. §. cum ita. ff. de verb. obligat. l. sed si unius. 17. §. ait Prætor. 5. ff. de appellat.*

Q. Impositio Iuramenti purgationis Rei, num Iuramentum calumniæ ab adversa parte exigi possit?

73 Nec obstat *Constit. Elect. 12. p. 1. in pr.* verb. So einem Part ein deferirter, oder ander Eyd / Juramentum purgationis vel suppletorium zu leisten vfferlegt vnd zuerkandt / so soll er in acht Tagen / von der Zeit an / als solch Vrtheil seine Krafft erreichet / den Gegentheil / welcher den Eyd vor gefehrde zuvor schweren soll / citiren lassen / *&c.*

74 *Etenim* verba hæc posteriora ne juri communi adversentur, restringi debent ad judiciale, vel à parte parti delatum juramentum, prout ea explicat *Andr. Rauchbar. dict. quæst.* 11. *num.* 35. Quam explicationem juvat expressa Sanctio Illustrissimi Elect. Saxon. in *novo proces. judic. de Anno* 1622. *tit.* 18. §. Es hat. Ibi: Es hat aber dieser Eyd für gefehrde alle in dem fall statt / wann einem der Part den Eyd deferiret, wann aber einem auß sonderbahrer Verordnung der Rechte / oder sonsten auß Richterlichem Ampt ein Eyd aufferleget wird / hat er den Eyd für gefehrde zu fodern nicht fug. Cùm ergò juramentum purgationis ex officio imponatur inquisito, utique eo injuncto, calumniæ juramento locum non esse, certissimum est, ex *dict. t.* 18. *proc. jud.*

In quo ipso juramentum purgationis haud 75 parum differt à juramento judiciali, quo delato calumniæ juramentum ab adversâ parte semper est præstandum. Cui & alia quoque dif- 76 ferentia accedit, quòd nempe Reus, cui juramentum purgationis delatum est, illud referre non possit; quia propriam Rei conscientiam attingit. *Petr. Heig. part. 1. quæst. 40. num. 37.* per *l. Marcellus. §. 1. cum l. seq. ff. Rer. amotar. ubi Gloss. & Bartol. Matth. Berlich. part. 1. concl. 22. num. 45.*

3. Quæritur: *Quisnam effectus sit juramenti purgationis?* Ubi *Dd.* unanimiter respondent, quòd Reus qui juravit, non obstantibus præsumptionibus contrariis, definitivè absolvi debeat, non tantum quoad ipsam causam & actionem principalem, sed etiam quoad expensas & alia accidentia. *Petr. Heig. part. 1. quæstion. 40. n. 38. & seqq. Gloss. latin. ad text. latin. in* Landrecht. *lib. 1. art. 39. §. sed ex his tribus actib. post med. vers. & post præstitam purgat. Matth. Berlich. part. 1. concl. 37. num. 44. Andr. Gail. lib. 2. de pac. publ. c. 7. num. 12.* 77

Q. 6. Quisnam sit effectus juramenti purgationis?

Hinc quotidiè pronunciari solet: Dieweil *Inquisit* vormittels seines leiblichen Eydes sich ereiniget / vnd daß er die jhm zugemessene Verbrechung / *&c.* nicht begangen / geschworen / So mag auch nunmehr wider jhn ferner nichts vorgenommen werden / sondern er wird der gefänglichen Hafft auff einen gewöhnlichen Vrpheden billich entlediget / V. R. W. 78

Quod si etiam de expensis quæratur, addi solet: Vnd ist 79 die auffgewendete Vnkosten zu ersiatten nicht schuldig. *Veluti pronunciatum ad consultationem Quæstoris in* Voigtsberg. *Mens. Ianuar. Anno 1605.*

Quod si verò Reus jurare detrectet, pro 80 confesso haberi debet, ut & in aliis juramentis receptum est. *l. 2. §. quod si actor. C. de jurament. propt. calum. dand. Pet. Heig. part. 1. quæst. 40. nu. 36. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 63. n. 4. Matth. Berlich. part. 1. conclus. 36. nu. 39. Mynsinger. cent. 2. observat. 58. n. 1. & cent. 3. observat. 52. vers. cæterùm in causis purgationis.*

Quod ipsum tamen verum esse puto tan- 81 tummodò in levioribus delictis, pro quibus pœna arbitraria, carceris aut relegationis indicitur, ad quam condemnari potest Reus, qui conscientiam suam per juramentum purgare detrectat. At si de crimine graviori agatur, pro quo pœna corporis afflictiva, vel ultimum supplicium irrogandum venit, ficta hæc confessio (qualis esse videtur Rei juramentum purgationis detrectantis, juxta tradita *Hippol. de Marsil. in pract. crimin. §. postquam. num.* 51.

Mynsing.centur.2.observat.88.num.4.) ad condemnationem haudquaquàm sufficiens est ; sed solùm indicium ad torturam facit. Proin Reus criminis atrocioris, propterea quod jurare recusat, quæstioni subjici debet, ut confessio ipsius extorqueatur, ac delictum commissum debitâ pœnâ coërceatur.

83 *Prout tali casu respondimus versus* Wünschendorff/ *ad requisitionem Georgij* Berends. *Mens. April. Anno* 1630.

84 Tertia denique Regula est: Quotiescunque in criminibus atrocioribus sufficientia adsunt indicia, Reus delictum negans torturæ subjici debet.

85 Etenim non semper juramentum Purgationis Inquisito injungendum est, aliàs certè quilibet Reus pœnam facilimè effugere posset, sed juramenti usus tum potissimùm necessarius est, quando delictum, cujus Reus aliquis arguitur, non meretur pœnam corporis afflictivam, & proinde etiam ob indicia gravissima ad torturam perveniri non potest, aut si in gravioribus delictis indicia ad torturam sufficientia non adsint, ubi pro eruendâ veritate consultissimum est, Reo necessitatem jurandi imponere. *Petr. Heig.part.1.q.40.n.32.*

Quod si verò de crimine agatur atrociori, 86
cujus pœna ad minimum est corporis afflictiva, indiciaque sufficientia extent, ad juramentum Purgationis deveniendum non est, sed Reus torturæ subjici debet ad confessionem extorquendam, de quâ materiâ latiùs agetur *qq. subsequentibus.*

QVÆSTIO CXVII.

De Tortura, ut & generibus ac gradibus Tormentorum.

SUMMARIA.

1. *Reus non nisi confessus aut convictus condemnari debet.*
2. *In delictis occultis per tormenta veritas est extorquenda.*
3. *Quæstio res dira & corporibus hominum noxia est.*
4. *Et Damnum irreparabile infert.*
5. *Tortura res est periculosa.n.6.7.*
8. *Tormenta ad eruendam veritatem sunt adhibenda.*
9. *Materia quæstionis arbitraria est.*
10. *Cautè circa torturam est procedendum.n.11.*
12. *Vocabulum quæstionis variè accipitur.n.13.14.*
15. *Quæstio propriè ipsa tortura non est.*
16. *Definitio Quæstionis sive torturæ.n.17.*
18. *Quæstio communiter cum actu torturæ confunditur.*
19. *Potestatem torquendi Reos quinam Magistratus habeat.n.20.21.*
22. *Quæstio causa criminalis accessio est. n.23.24.*
25. *Tortura qualis esse debeat? n.26.27.*
28. *Carnifices tormentorum genera probè habent perspecta.*
29. *Varij variarum gentium referuntur modi tormentorum. num. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36.37.*
38. *Crescente malitiâ, nova creverunt tormentorum genera.*
39. *Abstinere debent judices à novis & inauditis tormentorum generibus.*
40. *In foro Saxonico quænam tormenta sint usitata? n.41.*
42. *Gradus torturæ diversimodi referuntur. nu.43. 44.45.*
46. *Gradus tormentorum in foro Saxonico.*
47. *Territio duplex est: Verbalis & Realis.*
48. *Nuda territio, quæ propriè tortura non est. nu. 49.50.*
51. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.nu.56.*
52. *Territio cum præludiis tormentorum conjuncta. n.53.54.57.*
55. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.*
58. *Tortura ipsa in cruciatu corporis consistit.*
59. *Gradus torturæ tres sunt in foro Saxonico, & quomodo differant.n.60.62.63.*
61. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.n.64.*
65. *Tertius torturæ gradus horribilissimus in quibus delictis locum habeat? n.66.*
67. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
68. *Moderamen judicis in dictandâ tortura, quale esse debeat, & in quonam consistat? n.69. 70.71.72.73.*

1 ETsi Reus criminis alicujus condemnari non debeat, nisi confessus aut convictus fuerit, *l. qui sententiam. ubi Dd. C. de pœn. l. ult. C. de custod. Reor. c. 1. & c. Primates. 2. quæst. 1. Hippolyt. de Marsil. in pract. crimin. §. secunda quæstion. 1. Foller. in pract. crim. verb. Dentur capitula. num.20.* Attamen non statim absolvendus est, qui delictum diffitetur, ac legitimis & plenis probationibus convinci nequit; sed quia multum Reipubl. interest, crimina puniri, hominesque facinorosos è medio tolli. *l. 51. §. 2 ff. ad Legem Aquil. l. in delictis. 4. §. 2. ff. de nox. action.* omnibus modis laborandum

2 erit, quo veritas detegatur: Id quod per tormenta commodissimè fieri potest, ac solet. Etenim quia pleraque crimina clam & occultè committuntur, ut semper copia testium haberi non possit, ideò more Majorum introductum esse, inquit *Cicero in part. Orat.* ut per tormenta veritas exquiratur. Quem morem innuit *ibid.nu.51.* ab Athenienſibus & Rhodiis desumptum fuisse. *Matth. VVesembec. in parat. ff. de quæst.n.2.*

3 Sanè quæstionem rem diram, corporibusque hominum admodum noxiam, & quandoque lethalem esse, nihilque tam crudele & inhuma-

humanum, quàm hominem ad imaginem Dei conditum tormentis lacerare, & quasi excarnificare, negari nequit. *Iohan. Zanger. in tract. de quæst. & tortur. cap. 1. num. 1. Matth. Stephan. in not. ad art. 20. in pr. Ordin. Crim. Carol.* Unde & Quæstionem Tarquinij Superbi, aut Mezentij, vel Phalaridis, alteriusvè immanioris Tyranni inventum esse, scribit *Georg. Rem. in Nemes. Karul. art. 58.*

4 Ac per torturam damnum irreparabile inferri, rectissimè dicitur. Licet namq; ei, qui tormentis laceratus est mederi possit, nunquam tamen hæc macula tollitur, quemadmodum nec virginitas semel corrupta, aut castitas amissa re-
5 vera restitui potest. *l. 1. in pr. C. de rapt. virgin.* Quin & hoc indagandi criminis genus res fragilis est & periculosa, quæ veritatem sæpiùs fallit. Nam, ut inquit *Vlpian.* plerique patientia sivè duritiâ, ita tormenta contemnunt, ut exprimi ab eis veritas nullo modo possit: Alij tantâ sunt impatientiâ, ut quodvis mentiri, quàm pati tormenta velint, *l. 1. §. quæstioni. 23. ff. de quæst.* ita fit, ut etiam torti vario modo fateantur, ut non tantùm se, verùm etiam alios comminentur, seu criminentur. *d. l. 1. §. 23.* Et multi, qui hasce angustias sustinere coguntur, potius mori, quàm vivere malunt. *Novell. 134. cap. 13. Iohan. Zanger. de quæst. & tortur. in præfat. nu. 43. Georg. Rem. in Nemes. Karul. dict. art. 58. Matth. Stephan. dict. loco. num. 1.* Ideoque Quæstioni fidem non semper, nec tamen nunquam habendam esse monet *Zanger. dict. præfat. n. 39.* Unde remedium hoc indagandæ veritatis, non modò periculosum, sed & maximè dubium esse patet.

6 Hocque ipsum est, quod scribit *Ventur. de Valent.* Abusum nempè, omnium periculosissimum totam ferè Europam infestare, ut si toties torti, tortævè, vel metu tormentorum, vel ex impatientiâ & deliquio animi, vel alio quovis errore, aut litem criminalem, quam nunquam fecerint, aut impossibilia, aut erronea confiteantur, protinus condemnentur, comburantur, secentur, factâ executione, quæritur an lis rectè intentata sit, nec ne. *in Parthen.*
7 *litigios. lib. 1. c. 14. nu. 36.* Exempla occurrunt non pauca illorum, qui innocentes propter tormentorum sævitiam confessi & condemnati fuerunt, ut videre est apud *Valer. Max. lib. 8. c. 4. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæstion. 64. num. 46. in fin. Gödelm. lib. 3. de Mag. Lam. & Venefic. cap. 10. num. 4. & seqq.* ubi tres refert historias. 1. de Sacrificio. 2. de Domino propter pileum servi condemnato. 3. de duobus opificibus peregrè abeuntibus, quorum unus brevi rediit, cum alterius vestitu invicem permutato, eoque propterea homicidij accusato, Rotæque condemnato.

8 Nihilominus tamen suadente necessitate, quo veritas exquiratur, tormenta adhibenda sunt. Etsi enim quilibet præsumatur innocens, & sine vitio, *l. absentem. 5. ff. de pœn. l. qui accusare. 4. C. de edendo. l. 1. & 3. ff. de ædilit. edict. l. cum probatio. 7. ff. de probat. Iacob. Menoch. lib. 5. de præsumpt. præs. 4. num. 1. & seqq.* Attamen cum de delicto Reus judici factus sit suspectus, adeque ad criminis probationem accedatur, & tàm propè sit, ut probatione Reus convincatur, utque sola ejus confessio supereresse videatur, *l. 1. §. 1. de quæst.* utiq; ne Reus pœnam promeritam effugiat ad tormenta procedendum, eorumq; medio confessio extorquenda est. Ideoquelicet *D. Augustinus lib. 19. de Civitate Dei. cap. 6.* videatur abhorrere ab omnibus tormentis, addit tamen, necessitate societatis humanæ judicem excusari, modò illa temperatè, atque legitimè adhibeantur, quo ipso abusui, ex injusto & immoderato quæstionis exercitio provenienti, facilimè subveniri poterit.

Quâ de causâ modum quæstionis judices 9
arbitrari oportet, secundum rescriptum *ICti Vlpiani in l. quæstionis modum. 7. ff. de quæstion.* Ut verissimè materia torturæ sit remissa arbitrio judicum, prout tradit *Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 64. nu. 31.* Quorum tamen arbitrium legibus conforme esse debet. Cautè namque hoc in 10
passu est procedendum, ne contra Edictum *D. Augusti* judices in omni causâ, aut personâ omni, aut ex quibuslibet indiciis ad tormenta temerè prosiliant. *l. Edictum. 8. in pr. ff. de quæst.* Neque si causæ necessitas Quæstionem hanc rigidiorem desideret, modum torquendi vel excedant, vel minus laxent, sed ex juris præscripto, & juxta judiciorum ac criminis, personæque conditionem & qualitatem cruciatum admoveant. *dict. l. quæstionis. 7. l. de minore. 10. §. tormenta. 3. ff. de quæstion. Matth. Stephan. in not. ad art. 58. Ordin. Crimin. Henric. Bocer. in tract. de quæst. & tortur. in præfat. n. 8.*

Quæ ut exactiùs observentur, judex discre- 11
tus subsequentia hæc capita benè attendere, ac „
probè perspecta habere debet: 1. Qualia tor- „
menta esse debeant, quotque eorum sint gradus. „
2. Quænam personæ torqueri queant. 3. Quibus „
in causis de Reis Quæstio haberi possit. 4. Quæ „
res & indicia judicem movere debeant, ut ad „
Quæstionem deveniat. 5. Quinam ordo ac mo- „
dus Reos torquendi observandus. 6. Et quinam „
torturæ sint effectus. In quibus totum juris ar- „
gumentum de torquendis Reis subsistit. Quare „
& de hisce distinctè agere, ac quidnam in foro „
præsertim Saxonico usu & observantiâ recepti, „
indicare operæ pretium duxi. „

Antequam verò de *Primo capite* dicam, 12
nempè, qualis tortura esse debeat, quotq; ejusdem sint gradus; *Quidnam propriè quæstio sit*, noscere oportet. Variè autem hoc vocabulum *Quæstionis* accipi notissimum est. Quandoque enim illud dubitationem denotat, quæ aut ex jure, aut facto oritur *l. 2. §. ult. ff. donat. l. 1. ff. quæ res pignor. l. 1. §. 4. ad SCtum Turpill. l. 16. in fin. ff. de stat. hom. Franc. Duar. 1. anniv. disput. 41. Herman. Vultej. in comm. Inst. ad tit. de act. in pr. num. 18. & seqq.* Sæpè etiam Quæstionis vocabulum 13
pro judicio publico accipitur, ut quando Cornelius Sylla quæstiones publicas, hoc est, publica judicia, velut de Falsis, de Sicariis, de Veneficiis instituisse dicitur. *l. 2. §. 32. vers. deinde Cornelius Sylla, ubi Zas. Cujac. Oldendorp. de Origin. jur.* Talis fuit quæstio de Vi Cn. Domitij Prætoris, de quâ *Cicer. & Ascon. in Milon.*

Q. 2. Quidnam propriè quæstio sit, & quomodo definiatur?

Et

Et de Prætoribus, qui de Veneficiis & Peculatu quærerent, scribit *Liv. lib.* 38. & 39.

14 At hoc loco propriè significat Interrogationem de crimine, quæ fit per tormenta Corporis. *l.* 15. §. 41. *ff. de injur. tot. tit. ff. & C. de Quæstion. Francisc. Brun. de indic. & tortur. part.* 2. *quæstion.* 1. *num.* 2. *Petr. Theodor. in Colleg. crimin. disput.* 9. *thes.* 9. *lit. A. Girland. in tract. de quæst. & tortur. quæstion.* 1. *num.* 1. & 2. *Azo in summ. tit. de quæst.*

15 Ex quo patet, propriè Quæstionem ipsam torturam non esse, sed per torturam tanquam medium eruendæ veritatis agi & expediri, *l. cum testamentum.* 10. Ibi: *Per tormenta interrogari. C. de quæst. l. quoties.* 12. Ibi: *Cum tormentis interroganda. C. eod. tit.* Adeoque hæc duo malè confundi: cùm tortura sit quæstionis pars quædam, ipseque actus torquendi & cruciandi Reum; Quæstio autem interrogatio Rei. *Henric. Bocer. in tract. de quæst. & tortur. cap.* 1. *num.* 12.

16 Quod ipsum quoque definitio quæstionis
„probat: Quæ est inquisitio sive interrogatio ad
„eruendam veritatem per tormenta & corporis
„dolorem; prout definitur ab *Azon. in summa. tit. de quæst. Francisc. Brun. in tract. de indic. & tortur. part.* 2. *quæst.* 1. *num.* 12. *Paul. Girland. de quæst. & tortur. quæst.* 1. *num.* 1. & 2. *Hippol. de Marsil. ad Rubr. ff. de quæstion.* Quamvis paulò aliter eam defi-
17 niat *Henric. Bocer. dict. cap.* 1. *num.* 3. Quòd nempe
„sit interrogatio, de Crimine commisso per cor-
„poris tormenta, ad eruendam ipsius criminis sive causæ veritatem, legitimè à judice instituta. Quam definitionem etiam probat *Petr. Theodor. in Colleg. crimin. disput.* 9. *thes.* 9. Eo ipso namque dum quæstio definitur per interrogationem, quæ fit per tormenta, satis innuitur, quæstionem ipsum cruciatum non esse, sed interrogationem, quæ per se quatenus interrogatio est, dolorem corpori non incutit, quod & probant textus in *l. item. apud.* 15. *quæstionem.* 41. *ff. de injur. l.* 1. §. *qui quæstionem.* 21. & *seq. l. Divus.* 9. §. 1. *l.* 17. *in princ. & l. seq.* §. *servus.* 6. & §. *seq. ff. de quæstion. l. pridem.* 6. & *l. seq. l. super.* 9. & *l. seq. l. quoties.* 12. *l. ult. C. eod. tit.*

18 Hoc licet verissimum sit, communi tamen loquendi usu quæstio cum actu torturæ confunditur, qui fit per corporis tormenta. *dict. l.* 15. §. 14. *ff. de injur. l.* 1. *in pr.* §. 1. §. 7. & *seq. l.* 2. *l.* 3. *l.* 4. *l. de minore.* 10. §. 1. *in fin.* & §. *seq. l.* 16. *l.* 18. §. 1. & 2. *ff. de quæst.* Et sic per quæstionem haud rarò ipsa tormenta, ipseque actus torturæ significatur. Quo respectu etiam quæstio dicitur Germanicè die peinliche Frage/oder scharffe Frage/quia per eam corpus affligitur.

19 Ex quo porrò sequitur, potestatem tor-
Q. 2. Cuinam Magistratui competat potestas torquèndi Reos? quendi meri esse Imperij, eique tantummodò competere, qui jurisdictionem superiorem habet, die Obergerichte / oder Peinliche Gerichte. Quod de jure Saxonico minus dubium habere videtur, quo pœnæ corporis afflictivæ aliique
20 actus jurisdictionis, quibus corpus affligitur, (qualis absque dubio est etiam quæstio sive tortura) ad supremam sive altam jurisdictionem referuntur; uti patet ex *Constit. Provinc. Elect. Saxon. de Anno* 1543. *& repetita Anno* 1555. *sub tit.* Was zu Ober / Nider oder Erbgerichte gehöret.

Quin & de jure civili torturam non simpli-21
cis jurisdictionis, sed meri esse Imperij, rectissimè docet *Bartol. ad l. cum Servus.* 6. *ff. de condict. caus. dat. & ad l. interdum.* 55. §. *qui fundum. num.* 2. *ff. de furt. Francisc. Brun. in tract. de indic. & tortur. part.* 2. *quæst.* 7. *num.* 3. *Andr. Gail. lib.* 2. *de pac. publ. cap.* 2. *num.* 16. *Iacob. de Belviso. in tract. criminal. lib.* 3. *cap.* 14. *num.* 5. Quod haud obscu-22
rè probatur ex *l. Edictum.* 8. *ff. de quæst.* ubi quæstio dicitur causæ criminalis accessio. Sicuti ergò causa criminalis est Meri Imperij, *l.* 3. *ff. de jurisdict.* ita & quæstio sive tortura: quum accessio sequatur naturam sui principalis, *l. cum principalis.* 138. *ff. de reg. jur.* Ideoque Magistratus, qui duntaxat jurisdictionem habet simplicem, ad dijudicandas civiles & pecuniarias causas, severiores hasce quæstiones exercere, regulariter jure prohibetur. *l. defensores.* 5. *vers. severiores. C. de defens. Civit.*

Nec obstat, quòd in civilibus quandoque 23
causis torturæ locus esse possit; Veluti servos, cum alienæ causæ etiam pecuniariæ adhibentur testes, tormentis subjici posse ad probationum inopiam, arguit textus in *l. Divus.* 9. *in pr. ff. de quæst. & l. cum testamentum.* 10. *l. hoc quod placet.* 13. *C. eod. tit.* Sicuti & alij vilissimæ conditionis testes, puta harenarij & similes in alienâ etiam pecuniariâ causâ, ex probationum inopia per tormenta interrogari possunt, quorum testimonio etiam absque tormentis non creditur, *l. ob carmen.* 21. §. 2. *ff. de testib.* Quod & de Mercatoribus fallitis asserendum, qui tormentis quandoque subjiciuntur, ut pecunias sibi creditas, itemque chirographa, atque rationes, quas salvas adhuc penes se habere negant, creditoribus suis indicent. *Paris de Puteo in tr. Syndicat. in verb. tortur. c. An in caus. pecuniar. num.* 2. *Hippol. de Marsil. ad l.* 9. *nu.* 6. *ff. de quæst. & in pract. crim.* §. *expedita. n.* 26. Hæc, inquam, non obstant; 24
Siquidem in causis civilibus pecuniariis tùm demum ad torturam deveniendum est, quando illæ turpitudinem in se continent & crimen annexum habent, prout dicit *Franc. Cason. in tract. de torment. cap.* 8. *in pr. Hippol. de Marsil. dict. loco. Paul. Girland. in tract. de quæst. & tortur. quæstion.* 3. *nu.* 2. 6. & 8. quo certè casu non tàm pro civilibus, quàm criminalibus causis sunt habendæ. Quamvis & aliter respondeat *Bocer. in tract. de quæst. tort. cap.* 1. *in fin.*

Hisce ita cognitis quæritur: Qualis 25
tortura esse debeat, quique ac quotnam ejusdem sint gradus? Ad quam quæstionem respondet Carolus V. Imper. in *Ordin. Crimin. art.* 58. Die peinliche Frage soll nach Gelegenheit deß Argwohns der Person viel/offt oder wenig/hart/oder linder/nach ermessung eines guten vernünfftigen Richters fürgenommen werden/ *&c.* Quibus verbis judicis arbitrio ac discretioni committitur, qualia quantaque tormenta ad eruendam cujusque criminis veritatem sint adhibenda. Quod & sensisse 26
vide-

videtur *ICtus Vlpianus* quando in *l. quæstionis modum. 7. ff. de quæst.* ait, judicem modum tormentorum arbitrari oportere. Qui sedulam operam navabit, ut quantum personarum ætas, sexus, vires, conditio & ratio ipsa permiserit, tormenta attemperet, sæpiùs, rariùs, remissiùs, intentiùs habeat, quod vel innocentiæ vel supplicio torti salvi permanere debeant. *l. 4. §. ult. ff. de re militar. l. si quis in gravi. §. ignoscitur. ff. ad SCtum Syllan. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cas. 271. Georg. Rem. in Nemes. Karul. art. 58. ubi & Matth. Stephan. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæstion. 64. num. 33.* Hoc tamen arbitrium judicis non absolutum & irregulatum, sed juri atque æquitati conforme esse debet. 1. Quoad ipsa „ tormentorum genera consueta, usuque recepta. „ 2. Certos eorundem gradus. 3. Et moderatæ rationis temperamentum. Quæ tria circa qualitatem torturæ ac corporis cruciatum benè notanda sunt.

28 *Primum quod attinet*; Etsi Carnifices optimè omnium tormentorum genera noverint; attamen cùm hi nullo alio uti queant, quàm quod ut adhibeant, judex præcipit, ideoque & hic genera tormentorum & cruciatuum probè perspecta habere debet, quæ pro ratione cujusq; provinciæ atque gentis varia atque disparia fuerunt.
29 De Romanis enim scribit *Iohan. Rosin. lib. 9. antiq. Roman. cap. 31.* quòd apud eos habita fuit quæstio in eculeo, cujus meminit etiam Imper. Constantin. in *l. & si excepta. 7. in fin. C. de Malefic. & Mathem.* Quamvis de pœnæ genere ibidem agi, existimet *Henric. Bocer. in tract. de quæst. &*
30 *tortur. cap. 5. num. 20.* Fuit autem Eculeus torquendi instrumentum, & quidem Catasta lignea cochleata ad intendendum & remittendum apta, atque ad torquendos homines, ut facti veritas eliceretur, instituta. Et qui in Eculeo torquebantur, pendebant brachiis, pedibusque retortis extenti, nervis scilicet, quibus devincta membra erant, propter summam intentionem crepantibus, utque incitandi doloris causa eculeus tendebatur, sic ejusdem remittendi laxabatur, ut refert *Iohan. Rosin. dict. cap. 31.* Et de hoc etiam loquitur *Cic. 7. Philippic. Ponite ante oculos Vincula, Verbera, Eculeum, Carnificem, Tortoremque.*

31 Aliud quoque fuit apud Romanos tormentum, quod per fidiculas inferebatur, cujus meminit *l. 4. C. ad Leg. Iul. Majest. & l. Decuriones. 16. C. de quæst.* quando nempè chordis sive funibus Rei ligabantur. *Henric. Bocer. in tract. de*
32 *quæst. & tortur. cap. 5. num. 19.* Memorat etiam tormenti genus quoddam *Iodoc. Damhouderus in prax. rer. crimin. cap. 37. num. 19.* quod nullum corpori detrimentum afferre, maximos tamen omnium cruciatus Reo admovere dicit; Ut si ex judicis præcepto à tortore primùm concludatur Reus arctè inter duas laminas ad formam cistulæ angustæ confectas, ac deinde maximi pedum digiti fune constricti per axem, cui alligatus sit funiculus ille, vi quâdam extrahantur lentula; Quo modo arctè compressum ipsius Rei corpus altius intumescere, & intolerabili cruciatu illico affici, ait, qui tamen laxato fune confestim desinat & remittatur.

Idemque *Damhouder. dict. cap. 37. num. 20.* mo- 33
dum torquendi Reos adhuc alium in Civitate Brugensi usitatum esse refert, nempe tortor Reum primò vestibus exuit, & verenda ipsius, quibus natura ipsa pudorem induit, quodam amictu lineo tegit, deinde manus ipsius in tergum reducit, & fune quodam arctè constringit. Quo facto ipsum supinum imponit in scamnum, quod Rei corpore strictius & angustius est, eique scamno fune sub axillis, & per thoracem Rei ducto arctè astringit, ne vi torturæ mox subtecturâ à scamno trahatur, & periculosè in pavimentum labatur: Post, cujusque pedis maximo digito singulatim annectuntur funes, qui obvolvuntur cuidam præsenti axi; Hoc facto, illam axem, adhibita vi, tortor circumagitat, atque ita longissimè corpus Rei extendit. Deinde funem, si opus fuerit, arctè impingit ipsius femoribus aut tibiis, aut simili formâ, ossulis, vel bacillis, funiculum contortum nexibus aut globulis, fronti patientis imprimit strictius aut levius, ad arbitrium judicis. Quandoque etiam Carnifex nares Rei comprimit, & aquam frigidam in pectus ipsius, tibias, pedes, aliaq; maxime affecta membra guttatim infundit. Præterea ori ipsius immittit frenum, sive capistrum, ad hoc commodè aptatum, ac mox ori infundit aquam frigidam, donec venter intumuerit in eam crassitudinem, quæ judici videbitur corporis viribus citra grave periculum sufficere.

Hæc aliaque varia atque diversa tormento- 34
rum genera enumerant *Dd. pragmatici. Gandin. in tract. de Malefic. Rubr. de quæst. & torment. nu. 31. Paul. Girland. in tract. de quæst. & tort. quæstion. 2. & 4. Hippol. de Marsil. ad l. 1. in pr. nu. 55. ff. de quæst.* ubi ponit quatuordecim species tormentorum diversas. *Francisc. Brun. in tract. de indic. & tortur. part. 2. quæstion. 2. num. 6. & 7.* ac inprimis *Iodoc. Damhouder. in prax. rerum crimin. cap. 37. num. 18.* ubi sic scribit: *Ex inolitâ consuetudine, variis in-* 35
strumentis, diversâque materiâ hanc torturam exerceri cognovimus per Latrunculatores & malefic. rum judices, nunc chordis & restibus, nunc aquâ, nunc aceto, aliàs oleo ipsius gutturi infuso, pice denique ardenti, aut alio simili cruciatu corpori ipsius adhibito. Quin & inediâ, durissimaq; siti, aut intolerabili frigore, aut cibo salsissimo citra ullum potus remedium exhibito. Alij immissis inter digitos bacillis ligneis, atque item arctissimè funiculis digitos constringentes, aut taxillo, aut alea inter cutem & carnem torquendi perducta, item crabronibus, muribus, similibusq; infestis animalculis, quæ malefici ventri & umbilico viva adhiberi fueverunt, ipsis superimposito vitreo poculo, ne evadendi pateat exitus, sed ut cruciatum acrius urgeant in patientis corpus. Rursum torturam exercere solent caprâ quapiam, hoc modo: Torquendum primò scamno illigant, mox illius pedes diligenter aqua salsâ proluunt, deinde capram ipsam salis avidissimam, ipsius plantis admovent lambituram, qui sanè cruciatus fertur atrocissimus, maximèque intolerabilis citra ullum corporis periculum. Sunt qui patientibus

bus ſcamno innixis per nares aquam cum calce vivâ immittunt, & os ipſius concludunt, verùm hoc periculoſum eſt. Quidam patientem nudum tabulæ durę implanæque injiciunt, cujus pedibus ac manibus gravia ſaxa appendunt, quæ corporis partes extremas magno cum cruciatu deprimunt. Sunt quidam impuriores, qui Reorum teſticulos funę conſtringunt, eosdemq; teſticulos virgis acriter cædunt. Verùm hoc Turcicum eſt, aut Scythicum. Novi, qui maleficos excarnificaturi veriùs quam torturi, eos in aëre ſuſpenderint brachiis in diverſum protenſis, ipſorumq; axillis ardentes ſuppoſuerint candelas, donec cutem utcunque inurerent, aut pedum plantis vivas prunas, aut carbones ſubjecerint. Quidam patientem calceant novis calceis benè pinguibus, atque ita adhibent objectis plantis ad ignem, aut ardentiſſimo foco inſtituunt, donec arctiſſimè pedes conſtringantur, & duram pœnam percipiant. Alij verò, malefici ſcamno illigati pedes multo lardo perungunt, eosque ferventi igni admoveant, donec hac pœnâ victus ad confeſſionem
36 *(ſi fieri poteſt) pertrahatur.* Hactenus Damhoud. Illud quoque tormentorum genus Italis haud infrequens perhibetur, quo Maleficum conſtituunt in ſcamno aut ſede ligatum, duobus famulis adhibitis, qui maleficum cohibeant à ſcamno. Hiſce duobus ſuccedunt alij atque alij famuli, qui nullâ ratione permittunt maleficum in ullum ſoporem ac quietem incidere: & quoties contingit ipſum Reum ad ſomnum mutare, quietemque optare, aſtantes famuli alapis, actibusque vellicationibus ſomnum diſpellunt, donec Reus inquietudine victus optet ſomnum & confeſſionem promittat. Quod tormentum minimè omnium corpuſculum lædit, eſtque maximæ efficaciæ in eos, qui ad quævis tormentorum genera videntur invincibiles, eaque omnia reſpuunt & rident. *Iodoc. Damhouder. dict. cap. 37. num. 22. in fin. Hippol. de Marſil. ad l. 1. in princ. num. 55. verſ. aliud eſt tormentum. ff. de quæſt. Paul. Girland. in tract. de quæſt. & tortur. quæſt. 2.* ac dicit *Hippol. de Marſil. dict. loco,* quòd hoc torquendi genere feliciter uſus ſit in duabus mulieribus maleficis.

37 Etſi verò hæc tormentorum genera pleraque ceu tyrannica ſuâ ſponte deſierunt, & paſſim exoleverunt, *Bald. in l. 1. C. de emendat. ſervor. Iodoc. Damhouder. dict. quæſt. 37. nu. 18.* nihilominus tamen etiamnum hodiè permagna occurrit tormentorum varietas, quorum multa etiam
38 ſunt atrociſſima. Seculo enim hoc noſtro, creſcente lite & malitiâ, nova creverunt tormentorum genera, in quibus excogitandis ingenioſi volunt audiri, uti ſunt Laminæ, Compedes, Nervi, Catenæ, Carceres, Minellæ, Pedicæ, Aqua frigida, Taxilli, Cuneus, Sibillæ, Vigiliæ, Dänſcher Mantel / Spantſche Kappen / Engliſche Jungfraw / Braunſchweigiſche Stiefeln / & centum alia, inter quæ Poletrum, quo carnes ſcinduntur, contra *l. 1. C. de emendat. ſervorum. Vent. de Valent. in parth. litigioſ. lib. 1. cap. 14. num. 32. Keller. lib. 2. de offic. juridit. polit. cap. 12. §. abſtinendum. Anton. Gomez. tom. 3. variar. reſolut. cap. 13. num. 5.* ubi invehitur contra judices, qui nova tormentorum genera miſeris Reis imponunt.

Sed abſtineant judices ab ejusmodi novis 39
& inauditis tormentorum generibus, nec iisdem miſeros Reos torquere Carnificibus permittant. Non enim quælibet horribilia & inuſitata tormentorum genera judex decernere debet, ſed quæ uſitata ſunt, & minus periculi habent, veritas tamen per ea extorqueri poteſt, *arg. l. un. C. de emendat. ſervor. & l. 2. C. de exact. tribut. lib. 10. Anton. Gomez. tom. 3. var. reſolut. cap. 13. nu. 5. ubi Emanuel Soarez. in annotation. nu. 5. in lit. C.*

Qualia ſunt hodie in terris Saxonicis funes 40
ſubtiliores, quibus duriter contortis Carnifices junctúras manus Reis arctiſſimè conſtringunt, vel inſtrumentis excavatis ad formam forcipis pollices Reorum comprimunt, aut etiam ejusmodi inſtrumentis tibiis compreſſis, ſeu ſtrigillatis intolerabilem dolorē Reis efficiunt. *Q. 1. Quæ tormenta generatim ſapiunt Saxonica uſu probata atq; recepta ſint?*

Deinde ſolent Reos ſcalæ ſubjicere, violentâ 41
quâdam expanſione ſeu extenſione articulos omnium membrorum diſtinguere atque dilacerare: Quod genus tormentorum eculeo quàm proximè accedere videtur. Eſt quoq; uſitatum, ut ſi crimen nefandum ſit & exceptum, & indicia multum urgentia ſubſint, candentibus luminibus cutem in certis corporis partibus lentè adurant, aut extremas digitorum partes, immiſſis infra ungues non ſine dolore pineis cuneolis, iisque poſtmodum accenſis, aduſtione lædant. *Iohan. Zanger. in tract. de quæſt. & tortur. cap. 4. n. 10.* Hi ferè ſunt modi torquendi Reos in Provinciis Electoratus Saxonici uſu recepti, à quibus neutiquam recedendum eſt. Aliter enim ſi judices procedant, atque modis novis & non conſuetis Reos torqueri faciant, Carnificibus potius, quàm judicibus ſunt comparandi. *Iul. Clar. lib. 5. ſent. §. ult. quæſt. 64. n. 36.*

Secundò, gradus quoque tormentorum 42
Judex in imponenda tortura probè obſervare debet. Uti enim notiſſimum eſt, non omnes indifferenter Rei eodem modo torquentur; Sed aliqui graviùs, aliqui leviùs, ſecundum qualitatem delicti & indiciorum, quæ ex proceſſu reſultant. *Iul. Clar. dict. quæſt. 64. num. 31. Matth. Stephan. in not. ad art. 58. Ordin. Crim. Carol.* Ex quo ſequitur, certos tormentorum gradus eſſe conſtituendos, quos non minus ac genera & modos tormentorum, judicem ad informationem ſui arbitrij circa torturam indicendam noſſe oportet. Horum quinque fa- 43
cit *Iul. Clar. dict. quæſt. 64. num. 31. Primus* nempè conſiſtit in ſolis minis de torquendo. *Secundus* in conductione ad locum tormentorum. *Tertius* in ſpoliatione & ligaturâ. *Quartus* in elevatione in eculeo. *Quintus* in quaſſatione, quando Reus dum elevatus pendet, per carnificem movetur atque concutitur: Quos itidem refert *Matth. Stephan. in not. ad art. 58. Ordin. Crimin. Carol. nu. 3. & Henric. Bocer. in tract. de quæſt. & tortur. cap. 5. n. 23.*

Ad licet minæ de torquendo, conductio 44
ad locum tormentorum, ſpoliatio, & hujusmodi non ſint propriè ſpecies torturæ; nihilominus tamen talis metus & ſuſpicio torquendi

æqui-

æquiparatur torturæ. Unde infertur, quòd paria sint confiteri per tormenta, vel metu tormentorum. *l.2.* ibi: *Formidine tormentorum. C. quor. appellat. non recip. Matth. Stephan. dict. n.3. Bocer. dict. cap.5.n.27. Iul. Clar. dict. quæst.64.n.31.* Et ita concludere omnes, dicit *Hippol. de Marsil. in l.1.n.15. ff. de quæst.*

45 Alij verò tres tantummodò gradus torturæ faciunt: quorum *primus* est terrere: Et hic comprehendit non solùm minas de torquendo, sed etiam conductionem ad locum tormentorũ, & spoliationem & ligaturam, nisi ligatura esset multùm atrox & stricta ac cum taxillis. *Secundus gradus* est ponere in tormentis, vel interrogare in tormentis. Hocque est elevare, & in suspenso tenere per aliquod notabile spatium. *Tertius* est torquere. Et hoc est quassare, vel Reo quassum dare, ut cùm tortor semel atque iterum ex arbitrio judicis ictum acriter impingit funi, ex quo pendet Reus, quæ torturæ pars videtur asperrima. *Iacob. Novell. in pract. & theor. caus. crimin. pag.* 110. *& seq. Iul. Clar. dict. lib.5. sentent. §. ult. quæst.64. num.31. in fin. Ægid. Boss. in tit. de tortur. nu.16. Henr. Bocer. de quæst. & tortur. cap.5.n.23.*

46 Sed hæc de moribus Italiæ aliarumque provinciarum, de quibus *Dd. prædicti* loquuntur vera sunt. Quibus missis videamus, quotnam species seu gradus tormentorum in foro Saxonico usu & consuetudine sint recepti? Ubi tenendum, duas esse species principaliores quæstionis sive torturæ: Nempè TERRITIO, & TORTURA IPSA.

47 TERRITIO continet tantummodò minas de torquendo, & iterum duplex est: *Nuda*, & cum *præparatoriis atque præludiis tormentorum leviusculis* conjuncta. *Nuda territio*, quæ & verbalis dicitur vulgari idiomate das bloſſe Vorſtellen / nil aliud est, quàm simulatio quædam carnificis nuda de torquendo Reo, absq; omni tactu & apprehensione ejusdem, quando scilicet carnifex verbis & gestibus severioribus & ad torquendum consuetis, irruit in inquisitum, non aliter ac si ipsum prehendere ac torquere vellet, absque apprehensione tamen confessionem ejus nudâ comminatione torturæ extorquet.

Q.4. Quotnam gradus extent tortura in foro Saxonico &

48 *quomodo ab invicem distinguãtur?*

49 Qualis territio verbalis, propriè loquendo species torturæ non est. Hæc siquidem in corporis cruciatu & dolore consistit, *l. item apud.15. §. quæstionẽ.14. ff. de injur.* ubi dicitur, quæstionem intelligere debemus tormenta & corporis dolorem ad veritatem eruendam. Quare cùm inquisitus in territione dolores & cruciatus corporis non sentiat, utique territio tortura verè dici nequit. *Bocer. dict. cap.5. num.24.* Hocq; ipsum est, quod vulgò tradunt, territionem verbalem ad Edictum de tortura non pertinere. *Bartol. in l.1. §. Divus Severus. n.2. ff. de quæst. Ioh. Zanger. de quæst. & tortur. cap.1.n.89. Ant. Gomez. tom.3. var. resolut. cap.13.n.4.*

50 Nihilominus tamen hâc territione veritas sæpiùs extorquetur. Et solet inquisitus terreri, quando leviuscula adsunt indicia, aut si qualitas personæ ipsam torturam non admittit.

51 *Territionem ejusmodi verbalem, hisce verbis formalibus decernere consueverunt:* So erſcheinet darauß ſo viel / daß jhr wol befugt / den Gefangenen dem Scharffrichter vff dieſe maſſe zu vntergeben / daß er jhn mag außziehen / entblöſſen / zur Leiter führen / die zur Peinlichkeit gehörige *Inſtrumenta* vorzeigen / auch da es nöthig / die Daumſtöcke anzulegen / vnd damit zuzuſchrauben / &c.

52 Cum *præparatoriis autem, atque præludiis tormentorum leviusculis conjuncta dicitur Territio, vulgò Realis*: quando præter minas carnifex quoque manus apponit, & quale quale initium torturæ facit, Reique corpus leviusculis tormentis affligit, ipsum denudando vestibus, ad scalam ducendo, instrumenta, quibus tortura peragitur, in conspectum ipsius ponendo, forcipes digitorum (vulgò die Daumſtöcke) affigendo, iisq; pollices inquisiti comprimendo. Quæ certè territio nuda non est, sed speciem torturæ aliquo modo habet, quia corpus afficit; ab ipsa tamen tortura differt: utpote quæ in corporis cruciatu & dolore ingenti consistit. *l. 15. §. quæstionem. ff. de injur.* Ideoq; Territio dicitur cum præparatoriis ac præludiis tormentorum conjuncta, vel etiam Realis, vulgò das Vorſtellen mit den Daumſtöcken.

53 Hæc territio tum adhiberi solet, quum Reus jure tormentis interrogari prohibetur, ut si impubes sit, *l.1. §. impuberi.33. ff. ad SCtum Sylan.* aut insimulatus ejusmodi criminis, quod pœnâ corporis afflictivâ non coercetur. Vel, si indiciis non levibus urgeatur, illis tamen quæ non planè verisimilia & probabilia putantur. *Paul. Girland. in tract. de quæst. & tortur. quæst.4.n.1. Henric. Bocer. in tract. de quæstion. & tortur. n.25. Francisc. Cason. in tract. de torment. cap.14.n.1.*

54 Quin & hoc casu judicem pro ratione circumstantiarum & indiciorum, nec non qualitate criminis & conditione personarum, territionem ad funes usque extendere posse, ita tamen, ut carnifex manus Rei non tam arctè constringat, sed vincire, ac paululum ligare tantummodò incipiat, (atrox enim & stricta ligatura ipsam torturam facit, *Iul. Clar. in pract. §. ult. quæstion.64. n.31. vers. Et vidi in facto*) non ambigitur. Qui modus territionis ad torturam propius accedit, & dicitur moribus nostris, Mit den Schnüren oder Banden den Anfang machen / ipsam tamen torturam verè non facit, quia junctura manus non arctè constringuntur.

55 *Modum hunc territionis Domini hisce formalibus decernere consueverunt:* So erſcheinet darauß ſo viel / daß jhr wol befugt / den Gefangenen dem Scharffrichter vff dieſe maſſe zu vntergeben / daß er jhn mag außziehen / entblöſſen / zur Leiter führen / die zur Peinlichkeit gehörige *Inſtrumenta* vorzeigen / auch da es nöthig / die Daumſtöcke anzulegen / vnd damit zuzuſchrauben / &c.

56 *Quod si verò cum funibus territio perficienda, hæc verba addunt:* Vnnd wo dieſes bey jhme nichts fruchtet / wird dem Nachrichter ferner Gewalt verſtattet / mit den Schnüren den Anfang zu machen / jedoch daß es bey dem verbleibe / vnnd mit *Inquiſito* zu dieſem mahl weiter nichts vorgenommen werde / darbey er denn mit allem Ernſt befraget wird: Ob er nicht &c.

57 Etenim quotiescunque territio ad funes ad judicem extenditur, antequam ligare incipit carnifex, apponendo forcipem digitorum tentat prius, num hoc medio levioris territionis

veritatem extorquere queat, eoque confessionem non operante, ad funes demum & initium ligaturæ pervenit, quod benè notandum.

58 TORTURA IPSA, quæ altera species quæstionis est in foro Saxonico, in corporis cruciatu & dolore consistit, uti probatur ex *l. item apud. 15. §. quæstionem. ff. de injur.* ubi JCtus Ulpian. *Quæstionem*, ait, *intelligere debemus tormenta & corporis dolorem ad veritatem eruendam.* Idemque habetur in *l. in pr.* ibi: *à tormentis. §. 1.* ibi: *ad tormenta. §. Servum. 7.* ibi: *Torqueri debet. §. seq.* ibi: *posse torqueri. §. 23.* ibi: *pati tormenta. l. unius. 18. §. 2. ff. de quæstion. l. cum testamentum. 10.* ibi: *Etiam per tormenta interrogari, l. quoties. 12.* ibi: *Cum tormentis interroganda. l. Decuriones. 16. & l. ult. in pr. C. eod. tit.* Quando nimirum carnifices subtilioribus ac duriter contortis funiculis junctûras manus Reis arctissimè constringunt, eosque scalæ subjiciunt, & articulos membrorum dilacerant, quandoque etiam adhibito igne & sulphure corpora Reorum affligunt, & quasi excarnificant. *Ioh. Zanger. de quæst. & tortur. cap. 4. num. 10.*

59 Hujus torturæ in foro Saxonico *tres gradus* enumerantur, qui ab invicem sunt distincti, nec in quovis casu & crimine indifferenter lo-
60 cum obtinent. *Primus & infimus est:* Quando adhibitis funiculis cruciantur Rei: ut quando manus ipsorum retrò funibus arctissimè constringuntur. Qui gradus torturæ à territione, quæ cum ligaturâ funiculis quandoque fit, in eo differt, quòd in hâc, territione nempe, carnifex manus Rei funibus tantummodò paululum ligare incipit, in primo autem gradu torturę, juncturæ manuum funibus arctissimè usque ad ossa constringuntur: unde corpus intolerabiles sentit dolores, ita ut hic gradus torturæ, quoad cruciatus & dolores, secundo gradui ferè similis sit. Ajunt namq; carnifices, Reum ligaturam hancce perpessum, facilè etiam dolores gravioris torturæ vincere posse.

61 *Hancq; differentiam territionis cum funibus, & ligaturæ in primo torturæ gradu, innuunt etiam verba Scabinorum, quibus in decernendo primo torturæ gradu uti solent in sententiis:* Vnd da dieses bey jhme nicht fruchtet / wird dem Scharffrichter auch verstattet / jhn mit den Banden zu schnüren. *Contrà verò territione cum funibus indictâ, hæc verba ponuntur* (Mit den Schnüren den Anfang zu machen.) *Quam verborum differentiam & efficaciam Carnifices periti exactissimè noscunt.*

62 *Alter & Medius torturæ gradus est:* Quando Rei scalæ subjiciuntur, & violentâ quadam expansione seu extensione omnium membrorum articuli distinguuntur, atque dilacerantur, wenn inquisit vff die Leiter gezogen vnd gespannet / oder gefoltert wird. *Iohann. Zanger. in tract. de quæst. & tortur. cap. 4. num. 10.* Hic gradus torturæ omnium frequentissimus est, & nomine torturæ simpliciter posito propriè venit, ac subintelligitur.

63 *Tertius & summus torturæ gradus est:* Quando carnifices ultra expansionem Rei in scalâ jam peractam, severioribus adhuc tormentis utuntur, & vel candentibus luminibus, vel sulphure & igne corpori injecto cutem adurunt, aut extremas digitorum partes, immissis infra ungues pineis cuneolis, iisque postmodum accensis, adustione lædunt: aut etiam tauro vel asino ex metallo fabricato, & igne immisso paulatim excandescenti Reum imponunt. *Zanger. dict. cap. 4. num. 10.* Quæ, aliaq; tormenta carnificibus notissima sunt.

64 *Ad discernendos verò hosce duos gradus, medium nempè & summum, Domini Scabini peculiaria quadam verba formalia sententiis suis inserere solent. Nam medio vel secundo torturæ gradu, qui expansione membrorum in scala perficitur indicto, hæc verba adjiciuntur* (ziemlicher Weise) *in hunc modum:* So erscheinet darauß so viel / daß jhr wol befugt / den Gefangenen / wofern er sein Bekäntnuß in gutem nochmals nicht richtig thun will / mit der Schärffe ziemlicher Weise angreiffen / vnd befragen zu lassen / &c. *Quæ verba in adjudicatione tertij & summi gradus tortura omittuntur, sententia in hunc modum concepta)* den Gefangenen mit der schärffe angreiffen / vnd befragen zu lassen / &c.

65 Quia verò tertius hic torturæ gradus atrocissimus & horribilissimus est, in omnibus indifferenter delictis locum non habet, sed tantùm in Criminibus nefandis & exceptis, indiciis multum urgentibus & certissimis occurrentibus, ita ut sola confessio deficere videatur, quod probè notandum est. *Ioh. Zanger. de quæst. & tortur. cap. 4. num. 10.* Et ut verum fatear, extra
66 casum, quo Reus sortilegij vel alterius criminis atrocissimi, indubitatis indiciis gravatus ac ferè convictus, in prima tortura obstinatus in negando perstitit, torturam hujus tertij gradus à Scabinis unquam fuisse adjudicatam, non memini.

67 *Facit huc Scabinorum Responsum, ex quo differentia secundi & tertij gradus torturæ satis colligi potest:* Seyd jhr zweiffelhafftig / wenn von vns einem *delinquenten*, so genugsam *graviret*, die scharffe Frage ziemlicher massen / wie ingleichen / daß er mit der Schärffe ziemlicher Weise angegriffen werden sol (welche beyde einerley *effect* haben) zuerkandt wird / vff was Masse vnnd Weise selbige *tortur* zu *exequiren* sey / &c. So wird ein *inquisit* vnd Gefangener / wenn die Wort ziemlicher massen / oder ziemlicher Weise der scharffen Frage mit zugesetzt werden / durch den Scharffrichter anfänglichen mit den Schnüren angegriffen / vnnd damit zugeschnüret / vnd dafern solche bey jhme nichts fruchten / wird er alsdenn vff die Leiter gespannet / jhme die Spanischen Stieffeln / oder Beinschrauben angelegt / eine Zeitlang in *suspenso* gehalten / vnnd hernach wieder zwey oder drey Sprossen nieder gelassen / dadurch dann die jhme ziemlicher Weise / oder zimlicher massen zuerkante scharffe Frage zur Genüge vollstrecket wird / wie dann auch sonsten dem Nachrichter nicht vnbewust seyn wird / wie vñ vff was masse / auch mit was vor *instrumenten* er die ziemliche scharffe Frage vor dessen an andern dergleichen Personen vñ *inquisiten* hat pflegen zu *exequiren* Würden aber die Wort (ziemlicher massen oder ziemlicher Weise) außgelassen / vnd nur die scharffe Frage ohne fernern Anhang zuerkandt; So hat der Nachrichter diese Macht vnnd Gewalt / daß er den *inquisiten*, nebens vorgesetzten Peinlichkeiten / auch mit dem Fewer / als angezündeten Schweffel vnd Kiehn / auch sonsten mit andern üblichen vñ gewöhnlichen scharffen Mitteln

telu angreiffen mag / jedoch daß dem *inquisiten* dadurch an seinem Leben kein Schade zugefügt werde/ welches denn sonsten in ziemlicher scharffer Frage nit geschehen soll. V. R. W. *Ad requisitionem Quæstoris Dresdensis. Mense Novembr. Anno 1628.*

68 Tertium, quod attinet, Moderatæ nempè rationis temperamentum, quod circa qualitatem torturæ itidem probè observandum esse dixi, non sufficit, nosse gradus torturæ; siquidem non omnes hi indifferenter gradus in quovis crimine sibi locum vendicant, sed rectæ ac moderatæ rationis temperamento adhibito, exactissimè quoque ponderandum ac decidendum est, ad quem usque gradum torturæ devenire liceat, in quo potissimùm judicis arbitrium circa torturæ qualitatem versatur. Ne scilicet spreto hoc temperamento rectæ rationis, sine discrimine judices Reos tormentis vexent, ac sub veritatis eruendæ prætextu horrendis modis dilanient, & ad ea, quæ nunquam patrârunt, nunquam dixerunt, nunquam cogitârunt, confitenda adigant, quo sanè nihil crudelius & atrocius est, & ab omni jure & ratione magis alienum. *Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæst. 64. nu. 33. Iohan. Zanger. in tract. de quæst. & tortur. cap. 4. num. 14. Hippol. de Marsil. in pract. crim §. expedita. num. 86. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. cap. 13. lit. C.*

Q. Quale moderamen judex in dictandis tormentorum gradibus adhibere debeat?

69 Neque enim quoad gradus torturæ certa regula dari potest, sed judex secundum arbitrium & moderamen rectæ rationis ita faciet, ut qualitas delicti, personæ, & indiciorum postulare videbitur. Pro personæ enim, quæ torquetur, robore, corporis infirmitate, dignitate, criminis ratione, & indiciorum qualitate moderamen adhibendum est, per text. *in l. quæstionis. 7. l. de minore. 10. §. tormenta. 3. ff. de quæstion. Iul. Clar. dict. quæst. 64. num. 33. Zanger. dict. cap. 4. num. 14. Hippol. de Marsil. in dict. l. 7. num.* 70 *1. ff. de quæst.* Eoque respiciunt verba *Ordin. Crimin. artic. 58.* Die Peinliche Frage soll nach Gelegenheit deß Argwohns/ der Person/ viel/ offt/ oder wenig/ hart oder linder/ nach Ermessung eines guten vernünfftigen Richters / fürgenommen werden. Et *artic. 59.* So der Beklagte gefährliche Wunden/ oder andere Schäden an seinem Leibe hätte/ so soll die Peinliche Frage dermassen gegen jhm fürgenommen werden/ damit er an solchen Wunden oder Schäden am wenigsten verletzet werde.

Hæcque sententia placuit jamdudum *Anton. Gomez. dict. cap. 13. num. 5.* ita scribenti: *Generaliter datur talis Regula, quam Iudices habeant præ oculis: quòd tortura debet adhiberi cum moderamine secundum qualitatem personæ, delicti, indiciorum & temporis, ita ut verisimiliter Reus tortus remaneat salvus & illæsus, & non perdat vitam, nec aliquod membrum.* 71 Cum quo convenit *Iacob. Menoch.* post alios, quos refert & sequitur *lib. 2. de arbitr. jud. quæst. cent. 3. cas. 271.* ubi dicit, *Cum criminis Reus accusatus quæstioni subjicitur, habenda est ratio qualitatis personæ. Sunt equidem variæ hominum conditiones, sunt aliqui robusti, aliqui debiles, aliqui Nobiles, aliqui Rustici, atque ita non æquè omnes sunt ut pares cruciatus ferre possint.* Idemque sentit *Par. de Puteo in tract. de Syndicat. §. Viso de indiciis. num. 2.* ubi torturæ moderamen tribus potissimùm in rebus considerari scribit; puta: in qualitate criminis, in personæ conditione, & gradibus tormentorum. 73 Quæ tria etiam exprimit *Chilian.* König *in proceß. Rubr.* Von der scharffen Frage/ *num. 17. & seqq.* hisce verb. Erstlichen soll ein jeglicher Richter bedencken / ob die Sache / darumb gefragt werden soll / groß oder klein ist / dann die Frage wird härter in einer peinlichen / grossen / schweren Sache / dann in einer kleinen vnd leichten gebraucht / vnd schwerer wird gefragt vmb Todtschlag / dann vmb Dieberey / vnd schwerer in der Lästerung Käyserl. Mayestät / dann in einem Falsche / vnd schwerer wider einen Räuber / dann wider einen Dieb. Zum andern soll in der scharffen Frage der Richter ansehen / die Eygenschafft der Personen / dann härter zu fragen seyn die eygen Knechte vnd harte Leute / dann die freyen / vnd die subtiles Leibes sind / vnd härter ist zu fragen eine schnöde vnd leichtfertige Person / dann ein ehrlicher Mann. Zum dritten soll ein Richter in der scharffen Frage / auff die Schärffe an jhr selbst Achtung haben / also / daß wenn er mercke / daß eine geringe kleine Frage genug ist / so soll er der schwinden vnd härtern nicht gebrauchen. Hactenus *Chilian.* König.

Quæ omnia ex quæstionibus subsequentibus manifestiora reddantur.

QVÆSTIO CXIIX.

Quænam Personæ à tormentis & quæstionibus sint exemptæ?

SUMMARIA.

1. *Non omnes indifferenter tormentis sunt subjiciendi.*
2. *Quinam torqueri possunt? n. 3. 4.*
5. *Quæ personæ nequeant torqueri? n. 6.*
7. *Ob defectum judicij & intellectus à tormentis quidam sunt exempti. n. 8. 9.*
10. *Vt impuberes, etiam pubertati proximi. n. 11.*
12. *Quod & verum est in foro Saxonico. n. 13.*
14. *Impubes potest terreri.*
15. *Responsa Scabinorum Lipsiensium.*
16. *Furiosi hoc privilegio quoq; gaudent.*
17. *Etiam in delictis ante furorem commissis.*
18. *Sicut & Melancholici, modo verè tales sint. numer. 19.*
20. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.*
21. *Mutus & Surdus torqueri nequit.*
22. *Secus si literas sciat & intellectum habeat. num. 23. 24.*

25. *Cæcus quando torqueri prohibetur? n.26.*
27. *Prodigus à tormentis non excusatur.n.28.*
29. *Minores 25.annis torqueri possunt.n.30.31.*
32. *In tortura an Minori Curator adjungendus? numer.33.*
34. *Debilitas corporis Reum à tormentis quoque liberat.*
35. *Vnde Senes torqueri prohibentur.n.36.37.*
38. *Modò non sint robusti ac perspicaces? n.39.40.*
41. *Responsum Scabinorum Lipsiensium.*
42. *Senes quandoq; possunt terreri.n.45.*
43. *Responsa Scabinorum Lipsiensium.*
46. *Valetudinarij quatenus torqueri prohibeantur. n.47.49.*
48. *Responsa Scabinorum Lipsiensium.n.50.*
51. *Fœmina prægnans nequit torqueri & quare? numer.52.53.*
54. *Quod & verum in gravida muliere ex coitu illicito.*
55. *Vt & in fœmina quæ modò concepit.n.56.*
57. *Etiam in puerperâ.n.58.*
59. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
60. *Mulier partum lactans quatenus torqueri potest. num.61.*
62. *Mulier prægnans terreri nequit.*
63. *Non credendum hâc in re assertioni mulieris.*
64. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.*
65. *Dignitas Reum eximit à tormentis.*
66. *Varij fuerunt Ordines Senatorum Romanorum. n.67.68.69.70.*
71. *Principes, Duces, Comites & Barones nequeunt torqueri.*
72. *Sicuti nec milites etiam nostri temporis. numer.73.*
74. *Quinam milites torqueri possint? n.75.*
76. *Nobiles à tormentis sunt exempti. n.77.78.79.*
80. *Sicuti & Doctores.*
81. *Doctores juris comparantur militibus.*
82. *Et vocantur Clarissimi.*
83. *Privilegium de non torquendo an consuetudine immutatum sit.n.84.85.*
86. *Quando & quibus casibus Personæ in dignitate constitutæ hodiè possint torqueri. nu.87. 88.89.90.91.92.*
93. *Permissu superioris Magistratus, Illustres, Nobiles ac Doctores solent torqueri.n.94.95.*
96. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.n.97.*
98. *Clerici, Magistri & Studiosi non prohibentur torqueri.n.99.100.101.104.105.*
102. *Responsa Scabinorum Lipsiensium.n.103.*

CErtissimi juris est, Reum alicujus criminis, tormentis aliter interrogari non posse, quàm si conditio personæ hoc patiatur,
1 *l.milites.8.§.oportet.C.de quæstion.* Etenim quia tortura res est periculosissima, Legislatores eam non in quoslibet decernendam esse voluerunt, *l.1.§.3. & seqq. l.2. l. de minore.10. l.ex libero.15.ff.de quæstion.* Quare ante omnia judex advertere debet, an Reus talis sit persona, quæ de jure subjici tormentis queat, nec ne: Idque SECUNDUM EST, quod circa torturam decernendam attendendum dixi, *quæstione præced. num.11.*

Q.1. Quænam persona tormentis subjici queant?

2 Universalem autem hîc pono Regulam: Quòd generaliter omnes tormentis subjici possint, nisi qui specialiter vel ob defectum judicii, vel corporis debilitatem, aut etiam dignitatem reperiuntur exempti.
3 Equidem non ignoro, apud Romanos fuisse testimonia servorum vi tormentorum expressa. *Iohan.Rosin.lib.9.Roman. antiquit.cap.21.* Unde quidam statuere haud veriti fuêre, torturam non nisi servis fuisse impositam. Attamen cùm certissimum sit, liberos quoque homines tormentis interrogari posse; Id quod non modò generalis consuetudo probat tàm quoad mares, quàm fœminas; sed & ex plurimis juris capitibus manifestum est,
4 *l.3.ff.de pœn.l.1.§.nec frater.10.§.Divus.17.l.ex libero.15.in princ.l.unius.18.in pr.§.1.§.testes.3.ff.de quæstion.l.proditores.7.ff.de re milit.l.3.§.ipsa quoque.1.l.milites.8.l. Decuriones.16. cum l.seq.C.eod. tit.Novell.90.cap.5.in fin. Guid.de Suzaria in tract. de indic.num.8.Iohan.Zanger.in tract.de quæstion.& tortur.cap.1.num.8. Iacob.de Belvis.in pract.Crimin. rubr.de quæst.num.7.* utique Regula hæc generalis inde haudquaquam infringi poterit, omnes nempè torqueri posse, qui in jure specialiter non reperiuntur exempti, prout etiam concludunt *Dd.* communiter. *Anton.Gomez.tom.3.variar.Resolut.cap.13.num.5. Iul.Clar.lib.5.sentent.§. ult.quæst.64.num.15.Iodoc.Damhouder.in prax.rer. crim.cap.41.nu.1. Iohan.Zanger.in tract.de quæst.& tortur.cap.1.num.32. Petr.Theodor.in Colleg.Crim. disp.9.th.10.*

Ideoque non tàm de regulâ, quàm de ex- 5
ceptione regulæ laborandum ac videndum erit: Quænam personæ ab hâc Regulâ sint exceptæ; & quænam conditio ac qualitas à quæstionibus & tormentis aliquem eximat? Ubi triplicem in- 6
venio qualitatem, quæ excusationem meretur: nempe 1. *Defectum judicij & intellectus. 2. Corporis debilitatem.3.Personæ dignitatem.* Hæ sunt causæ, ob quas Rei torqueri prohibentur. *Petr.Theodor. dict.disput.9.thes.10.* de quibus distinctè dispiciendum erit.

Prima Causa & qualitas à tormen- 7
tis Reum eximens, est Defectus judicii & intellectus. Sicut enim in pœnis irrogandis voluntas & animus hominis probè attendendus est, ita & in tormentis decernendis, judex judicium & intellectum Rei benè ponderare ac perpendere, eumque, in quo defectum judicij & imbecillitatem intellectus deprehendit, quæstionibus subjicere non debet. *Iul.Clar.dict.quæstion.64.num.21. Petr. Theodor.dict.disput.9.thes.10. Henric.Bocer.in tract.de quæstion.& torm.cap.4.num.3.* Cujus exceptionis ratio duplex dari potest: 1. Quod 8
personæ illæ, quibus judicium & intellectus deficit, veluti sunt infantes, furiosi, &c. neque verè delinquant, nec delicti pœnâ puniantur, quippe in quos animus nocendi non cadit *l. sed etsi quemcunque. §. ultim.ff.ad Leg. Aquil. l. infans. ff. ad Leg. Cornel. de Sicar. ubi Hippolyt.de Marsil.* Idcoque nec delicti Rei fieri possunt;

ſunt; quùm animus & propoſitum maleficia diſtinguat, *l.1.ff.ſi quadr.paup.feciſſ.dicat.l.1.§.Divus. l.Divus Hadrian.ff.ad Leg.Cornel.de ſicar.cap.ſignificaſti.de homicid.l.53 ff.de furt.* nec torturæ ſupponendæ ſunt; hanc ſiquidem non decernendam eſſe, niſi crimen tale perhibeatur commiſſum, pro quo pœna corporalis veniat irroganda, notiſſimum eſt, & probabitur *quæſt.ſubſeq.num.7. Iul.Clar.lib.5.ſentent.§.ult.quæſtion.64.num.4.*

9 2. Quia tortura res eſt fragilis, quæ ſæpiùs veritatem fallit, *l.1.§.quæſt.23.ff.de quæſt.* quare metuendum, ne ex infirmitate judicij & timore tormentorum, qualis in ejusmodi perſonis infirmioris intellectus præſumitur, extorqueatur confeſſio delictorum, quæ forſan perpetrata nunquam fuerunt. Unde fit, quòd licet imbecillitas judicij delinquentes ab omni pœnâ non excuſet, quæſtioni tamen homines tàm imbecillis judicij ſeu intellectus neutiquam ſint ſubjiciendi.

10 Videndum igitur *quibusnam perſonis defectus & imbecillitas judicij ſubvenire poteſt?* Inter quas procul dubio primum obtinent locum IMPUBERES. Ita namque JCtus ait in *l.de minore.10.in pr.ff.de quæſtion. De minore quatuordecim annis quæſtio habenda non eſt.* Et in *l.1.§.impuberi.33.ff.ad SCtum Sylan. Impuberi*, inquit, *utruvi in ſupplicio tantùm parcimus, an verò etiam in quæſtione? Et magis eſt, ut de impubere nec quæſtio ha-*
11 *beatur.* Quæ ſanè reſponſa de impuberibus pubertati proximis, non de infantibus, vel aliis, qui infantiæ annos nuperrimè exceſſerunt; accipienda ſunt; quippe cùm hi nec doli capaces ſint, nec crimen committant. Quia verò dubium non eſt, Legislatores de iis tantummodò impuberibus locutos fuiſſe, qui crimen committere poſſunt; utique & de hiſce impuberibus, nempè pubertati proximis Reſponſa eorundem intelligenda erunt: ſiquidem hi ſoli doli capaces dicuntur. *l.4.§.de dolo autem.26.* Ibi: *doli pupillos qui prope pubertatem ſunt, capaces eſſe. ff.de dol.mal.& met.except. l.pupillum.111.ff.de reg. jur.l.3.§.1 ff.de ſepulchr.violat.§.ſed quod diximus. verſ.Nam infans, & verſ.ſeq.Inſtit.de inutil.ſtipul. Gloſſ.Bart.& Dd.in l.10.ff.de quæſt.Franc.Brun.in tract.de indic.quæſt.4.par.2.num.17. Anton.Gomez. tom.3.variar.reſolut.cap.13.num.3. Iohan.Zanger.in tract.de quæſt.& tortur.cap.1.num.36.Henr.Bocer.in tract.de quæſt.& tortur.cap.4.n.6. Proſper.Farin.in prax.crimin.quæſtion.14.num.16. Petr.Theodor.in Colleg.Crimin.diſp.9.th.10.lit.B. Iul.Clar.lib.5.ſententſ.ult.quæſt.64.num.21.Petr.à Plach.in Epit.delictor.lib.1.cap.32.n.12.* ubi dicit, hanc ſententiam uſu receptam eſſe.

Q2. Num impuberes à tormitis ſint exempti?

12 Hæcque ſententia in terris quoque Saxonicis practicatur, teſte *Zanger.dict.cap.1.num.* 33. Cui non obſtat *artic.26.* Lehenrecht. ubi dicitur, in ditionibus Saxonicis quem pubertatem conſequi completis 13. annis & ſex ſeptimanis. Unde ſequi videtur, poſt completum annum 13. torturæ quem ſubjici poſſe, ceu pube-
13 rem in terris Saxonicis. Hoc, inquam, non obſtat, quia in *dict.artic.26.* conſtituitur ſolummodò differentia inter jus feudale Saxonicum, & commune, ac quidem limitato modo, nempe ut cùm utroque jure tutela finiatur pubertate, hæc pubertas jure Saxon. feudali completis tredecim annis & ſex ſeptimanis incipiat. *Gloſſ.in articul.26.* Weichbild *artic.42.& ibi Gloſſ.* Landrecht. *lib.1. Aut.differ.9.& 16. Zanger. dict.cap.1 num.34.* Quod igitur jure feudali Saxonico ſpecialiter conſtitutum eſt in feudis, illud ad caſum torturæ atque pœnalia extendi non debet.

Hæc tamen de ipſa tortura ſolummodò 14
accipi velim, non etiam de territione. Etſi enim impubes pubertati proximus torqueri nequeat; attamen non dubitandum eſt, quin terreri poſſit, appoſitis etiam forcipibus ſeu inſtrumentis ad conſtringendos pollices, mit Anlegung der Daumſtöcke. Quod & menti JCti Ulpiani convenit in *l.1.§.impuberi autem.33.ff.ad SCtum Sylan.* ubi dicit, impuberem terreri poſſe, & habenâ & ferulâ cædi. *Henric.Bocer.in tract.de quæſt.& tortur. cap.4.num.8.Iohan.Zanger.dict.cap.1 num.35.Petr. Theodor.dict.th.10.lit.B.Proſper.Farin.dict.quæſt.41. num.17.*

Veluti etiam adverſus puerum tredecim annorum 15
ejusmodi territionem cum inſtrumentis ad conſtringendos pollices aptis, mit den Daumſtöcken/ *decernere non dubitavimus. Verſus* Böhlen/ *Adrequiſitionem* Wolffgang Seifrieds. *Menſe Decembr. Anno* 1625.

It: Ad Conſultationem Prætoris & Scabinorum Torgenſium. Menſ.Octobr.Anno 1630.

Impuberibus & infantibus ſimiles ſunt 16
FURIOSI qui non minus ac illi à torturâ eximuntur, ob defectum intellectus. *l.3.§.furioſos.11.ff.de quæſt.Paul.Girland.in tract.de quæſtion.& tortur. quæſt.6.num.7. Iohan.Zanger.in tractat.de quæſt.& tortur.cap.1.num.43. Henric.Bocer.dict.cap.4.num. 9. Petr.Theodor.in Colleg.crim.diſput.9.th.10.lit.B.*

Q3. Quatenus Furioſi & Melancholici tortura ſint exempti?

Quod adeò verum eſt, ut ne quidem de crimine 17
ante furorem commiſſo, furioſum tormentis interrogari poſſe exiſtimem; cum *Bocer.dict cap.4. num.10.* Siquidem furioſus omni intellectu caret, *l.Divus.14.in pr.ff.de offic.Præſid.* ut percipere non poſſit finem quæſtionis, & quare tormentis afficiatur; ideoque & mortuo comparatur, *l.qui ad certum.14.ff.locat.l.bonorum.24.§.1.ff.rem. rat.haberi.* Et per omnia ac in omnibus abſentis & quieſcentis loco habetur. *l.2.§.furioſus. ff.de jur.Codicill. Bocer.dict.cap.4 num.10.* ubi ad contraria reſpondet.

Idemque de iis verum quoque eſſe puto, 18
qui affectu melancholico laborant, nec plenum intellectum habent: ob rationis identitatem, quæ non minus hoſce ac furioſos à tormentis & quæſtionibus liberat. Modò tamen 19
de furore aut ſummo Melancholicæ gradu certò conſtet. Quare & Scabini, priusquam adverſus ejusmodi homines quicquam decernant, indagationem & judicium periti alicujus Medici requirunt, ne ſcilicet malefici homines furorem & melancholicam fingentes torturam ac pœnam effugiant.

Veluti ſæpiùs ita pronunciatum memini: So 20
wird billich bey dem Gefangenen / mit Zuziehung

gelehrter vnnd erfahrner Aertzte / auß seinen Reden vnd Geberden fleissige Erkundigung genommen/wie es seines Verstandes halber vmb jhn eygentlich bewandt/Ob er bey guter Vernunfft/vnd rechten vollkömlichen Verstande/oder mit Schwermut vnd Melancolischen Gedancken beladen sey/vnd wenn solche Erkundigung mit fleiß *registriret*, vñ zu den *acten* gebracht wird / so ergehet darauff der scharffen Fragen wegen/oder sonsten was recht ist/V.R.W.

21 Similiter quoque torqueri prohibetur Surdus & Mutus natura: Non solùm quia plerunque fatuus est, sed etiam quia nulla ab eo confessio exprimi potest. *Franc.Brun.in tract. de indic.& tort.part.2.quæst.4.num.25. Franc.Cason.in tract.de torment.cap.10.num.5.Iohan.Zanger. de quæst.& tort.cap.1 num.44. Bocer.de tort.cap.4. num.16.*

Q.4.Surdus & mutus an torqueri possit?

22 Quod si tamen delinquens per accidens surdus & mutus factus sit, ac literas sciat, & intellectum habeat, dubium prorsus non est, quin scripto interrogari sub tormentis,& eodem modo respondere debeat. Cùm enim hic propter sanum & plenum intellectum condere testamentum potest, *l.discretis.10.C.qui testam.fac.poss.* Cur non etiam torqueri posset, maximè quia interest Reipubl. ut nocentium peccata nota sint, *l. eum qui.18 in pr.ff.de injur.* Et pœnas ob maleficia solvi magna ratio suadet. *l.si à Reo.70.§.ult.vers. Nam pœnas.ff.de fidejuss.Bocer.dict.cap.4.num.13.* l-

23 denique obtinet in surdo tantùm, interrogatio enim sub tormentis potest fieri scripto, responsio voce. Et casu converso, qui tantum mutus est, sive id vitium casu, sive naturâ obvenerit, potest interrogari voce, ut scripto respondeat, *arg. dict.l.10.C.qui testam.fac.poss.Ioh.Zanger.dict.cap.1.*

24 *num.46.* Ubi respondet ad *l.si quis.3.§.8.& §.10.ff. de SCto Syllan.* quæ huic sententiæ adversari videtur: Nimirum textum illum accipiendum esse solùm de iis, qui literas nesciunt, quos ex dictis testium condemnari oportet. *Franc.Brun.dict. quæst.4.nu.25.*

25 Hæ igitur sunt personæ, quæ ob defectum judicij & intellectus torqueri prohibentur, inter quas Coecus neutiquam referendus est; Etenim quia neque auditus, neque loquela ei impedimento est, quò minus de crimine à se commisso confiteri possit, nulla sanè causa est, cur à tortura sit excusandus. *Iohan.Zanger.de quæst.& tort.*

26 *cap.1.nu.48.* Quod tamen fallit in cœco teste, qui de crimine ab alio quopiam commisso, quod ipsemet videre nequivit, nec interrogari, nec tormentis subjici potest, prout de hoc accipi debet *l.3.§.cæcus.9.ad SCtum Syllan.* Nisi forsan de eo crimine interrogaretur, quod factum dicitur antequam cœcus factus esset, aut nisi vocem eorum, qui delictum perpetrasse dicuntur, notam habuerit. *Zanger.d.loco.Hippol.de Marsil.in rubr.C. de probat.num.6.*

Q.5.Quando Cœcus torqueri prohibeatur?

27 Sicuti nec Prodigus à quæstionibus liber est: Etsi enim is furioso & impuberi æquiparetur, *l.his qui.12.§.ult.ff.de tutor.& curat. dat.ab his, &c.* Unde & voluntas prodigi nulla dicitur, *l.furiosi.40.ff.de reg.jur.* Idemque contumax esse negatur, *l.7.§.idemque.12.ff.quibus ex caus.in possess.eat.* Attamen hæc comparatio tantummodò contractus & bonorum alienationes concernit, in quibus furiosus plus juris ac disponendi potestatem non habet, quàm impubes aut furiosus, ut probat text. in *l.his qui.12.§. Divus in fin.* Ibi: *Quod ad bona ipsorum pertinet.ff.de tutor.& curat.dat.ab his.* In delictis verò hęc ęqui- 28
paratio cessat; Prodigalitas siquidem per se est nequitia & maleficium. *Paul.lib.3.sentent.tit.4. §.moribus.l.1.ff.de curat.furios.* ac pœnam meretur, adeoq; aliud crimen perpetratum nequaquam excusare, aut à quæstionibus delinquentem eximere potest, *Henric.Bocer.in tract.de quæst.& tort. cap.4.n.11.*

De pubere autem minore 25. annis 29
aut de jure Saxonico annis 21. quin is jure torqueri queat, vix ambigendum: quamvis quæstionem hanc arduam dicat *Bocer. dict. cap.4.num.19.* Severissima namque sanctio est Impp. quòd in criminibus ætatis suffragio minores non juventur, *l.1.l.2.C. Si advers.delict. l.9.§.nunc videndum.2.ff.de minor.* Quin & dum impubes nominatim excusatur à tortura, *l.de minore.10.in pr.& l.ex libero.15.§.1.ff.de quæstion.* aliud in pubere minore obtinere satis inde evincitur.

Q.6. Quid de minoribus habendum?

Nec quicquam contrariatur, *l.auxilium.* 30
37.§.1.vers.in delictis.ff.de minor. quæ minores delinquentes mediocri quâdam pœnâ affici jubet; Quo casu tormenta locum sibi non vendicare, dicetur *quæst.seq.num.7.* Hoc etenim verum esse concedo, quando non nisi pœna pecuniaria vel Relegatio ingeritur; quia namque tortura gravis est afflictio, ad eum neutiquam procedendum est, nisi in casu, quo pœna corporis afflictiva irroganda venit, prout sentit *Iul.Clar.dict. lib.5.sentent.§.ult.quæst.64.nu.4. Petr.Heig.part.1. quæst.40.num.39.* At minores delinquentes pu- 31
beres à pœnâ corporis afflictivâ prorsus immunes esse, nullibi probatur. Quamvis enim mitiùs quandoque puniri debeant; attamen à pœnâ fustigationis ac mortis supplicio exempti non sunt, ut vel ex ipsa *l.37.§.1.ff.de minorib.* constat, & manifestè probatur *ex art.164. Ordin. Crim.Carol.*

Quod autem *Henric.Bocer.in tract.de quæst.* 32
& tortur.dict.c.4.num.20. autumat, Minori tormentis interrogando curatorem adhunc actum esse dandum, ne scilicet ex sua imperitia vel juvenili calore aliquid vel dicat, vel taceat, quod si proferatur, vel non exprimatur, prodesse ipsi possit, & à deteriore calculo eum eripere, *l.4. C. de autor.præst.* secutus sententiam *Hippolyt. de Marsil.in pract.crimin.§. nunc videndum.num.31. & Francisc.Cason.in tract.de torm.cap.10.num.2.* Illud in practicâ receptum non est, nec in foro 33
Saxonico usu observatur. Quin etsi minor torquendus curatorem petat, eum non audiendum esse dixerim; Eadem siquidem ratio ob quam Procurator ex parte Rei in criminalibus non admittitur, juxta tradita *suprà quæst. 105.nu.16.& seqq.* Curatorem quoque adhiberi prohibet.

Secunda causa, quæ Reum à tormen- 34
tis liberare potest, est corporis debilitas.

Non

Non ſolùm enim tortura res fragilis eſt, ſed & periculoſa admodum, quæ plurimum damni ſæpiùs affert, præſertim iis, qui ob corporis debilitatem & infirmitatem torturam pati nequeunt, quos propterea à tormentis & quæſtionibus exemptos eſſe, *Dd. communiter* ſtatuunt, *Petr. Theodor. in Colleg. criminal. diſput. 9. th. 10. lit. C. Henric. Bocer. in tract. de quæſt. & tortur. cap. 4. num. 2. Iohan. Zanger. in tract. de quæſt. & tort. cap. 1. num. 39.*

35 Hinc *Primò* SENES, qui ætate defecti ſunt, torqueri non debent; *l. 3. §. ignoſcitur. 7. ff. ad SCtum Sylan. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæſt. 64, numer. 25. Paul. Girland. de quæſtion. & tortur. quæſt. 6. nu. 5. & 6. Franc. Caſon. in tract. de torment. cap. 10. num. 12. Ægid. Boſſ. de tortur. num. 19. Iohan. Zanger. dict. cap. 1. num. 38. Bonif. de Vitalin. in tract. de malefic. lib. 3. cap. 11. num. 2. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap. 41. num. 6. Henric. Bocer. in tract. de quæſt. & tortur. cap. 4. num. 21. Hippol. de Marſil. ad l. edictum. 8. num. 15. ff. de quæſt.* Non ſolùm ob corporis debilitatem & infirmitatem, quæ tormenta haud patitur, abſque ſingulari ſanitatis & vitæ damno, ſed & ob imbecillitatem intellectus & judicij; Quia Senes ut plurimum ſunt delirantes, ac memoriæ vitiis multùm laborant.

Q. 7. An & quando ſenes poſſint torqueri?

36 *Iodoc. Damhouder. in prax. rerum criminal. cap. 41. num. 6.* Quo reſpectu etiam ſenectus altera adoleſcentia & pueritia eſt, ac ſenes omnibus modis in pueritiam revolvi, rurſumque ad initium reverti dicuntur. *Ariſt. lib. orb. quæſt. 17. cap. 3.* ut probè dixerit *Accurſius:* ſenes habere ſenſum puerilem, *in l ſeoectus. C. de donat.* Eaque
37 cauſa eſt, quòd propter ætatem ſenilem delinquentibus ſuccurratur. *Dec. in l. ferè in omnibus. num. 5. ubi & Cagnol. num. 2. ff. de Reg. jur. Anton. Gomez. de delict. cap. 1. num. 68. Proſper. Farin. part. 3. oper. criminal. quæſt. 92. n. 23. Iacob. Menoch. de arbitr. jud quæſt. lib. 2. caſ. 329. nu. 20. Bertaz. conſil. crim. 70. nu. 37. Andr. Gail. lib. 2. obſervat. 110. nu. 34. Ludov. Carrer. in pract. in 2. tract. de homicid. §. circa quartum. n. 13.*

38 Duo tamen hîc probè notari velim: 1. Ut ij tantummodò ſenes à tormentis & quæſtionibus eximantur, qui ætate ſunt defecti, ac bonam partem virium, conſilij, & mentis propter ſenectutem amiſerunt; Non etiam robuſti, graves ac perſpicaces, quales haud rarò adhuc eſſe homines ſexaginta vel ſeptuaginta annorum, ipſa docet experientia: Quos à tormentis ac pœnâ ordinariâ exemptos eſſe, nemo dixerit, niſi qui anſam & cauſam delinquendi præbere velit. Idque ipſum notat *ICtus Vlpianus*, quando ob virium imbecillitatem à torturæ liberat ſenes ætate defectos, *in dict. l. 3. ignoſcitur. 7. ff. ad SC. Sylan.* quales ſunt ij ſolùm, qui corporis imbecillitate laborant, ut ſine vitæ periculo præſenti tormentis inter-
39 rogari nequeant. Proinde ſanctio hæc *Vlpiani*, ad ſenes robuſtos, graves ac perſpicaces haud-quaquam erit extendenda. *Paul. Girland. dict. quæſt. 6. num. 5. & 6. Franc. Caſon. in tract. de torment. cap. 10. num. 12. Hippolyt. de Marſil. ad l. Edictum. 8. num 15. ff. de quæſt. Iohan Zanger. in tract. de quæſt. & tortur. cap. 1. num. 39.* Neque tutum eſſet generaliter affirmare, à tormentis excuſari ſenes cùm hac ratione ſæpenumero verſuti ſenes, præſertim mulieres veneficæ impunitatem aſſequerentur, contra *l. 51. verſ. quod ſi quis. ff. ad Leg. Aquil.*

Quin etſi generaliter diceretur, ſenes 40
quoscunque à quæſtionibus liberos & immunes eſſe, res tamen eò rediret, neque exceptione ſenectutis ſeſe adverſus tormenta tueri poſſent, niſi qui ætate defecti ſunt, & maximam virium ac conſilij mentisque partem amiſerunt. Etenim, quum ſenes non uno modo definiantur in jure noſtro, ſed aliter atque aliter pro ſubjectâ materiâ, ita ut definitio ſenectutis arbitrio judicis ſit relinquenda, *Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. lib. 2. cent. 1. caſ. 59. num. 3.* utique judex diſcretus non tàm de numero annorum, quàm de infirmitate virium diligenter inquireret, eosque in caſu torturæ ſenes definiret, qui propter decrepitam ætatem & corporis debilitatem pati tormenta non poſſent. *Iohan. Zanger. dict. cap. 1. num. 39.* Unde fieret, quòd homo ſexaginta annorum, modò robuſtus ac validus ſit, nec ſenex appellitandus nec à tormentis excuſandus eſſet.

Veluti etiam Dominos Scabinos furi cuidam ſexa- 41
genario, & annum ſexageſimum quartum ingreſſo torturam in gradu ſecundo, funibus ac membrorum extenſione in ſcalâ peragendam dictaſſe reperio: qui etiam in tormentis furtum confeſſus poſtmodum laqueo ſuſpenſus fuit. Verſus Endorff. *Ad requiſitionem Præfecti Iohannis* Trillers. *Menſ. Iun. Anno* 1605.

2. Etſi ſenes decrepiti tormentis ſubji- 42
ci non debeant; attamen quin ad criminis veritatem inveſtigandam terreri poſſint, adhibitis inſtrumentis ad conſtringendos Reorum pollices comparatis, vulgò Daumſtöcke / non ambigitur: ad exemplum impuberum, quos hoc modo terreri poſſe, dixi *antea num. 14. l. 1. §. impuberi. 33 ff. de SCto Syllan. Anton. Gomez. tom. 3. variar. reſolut. cap. 13. num. 3. & 4. Iohan. Zanger. dict. cap. 1. num. 40. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæſt. 64. num. 22. Proſper. Farin. in prax. crim. quæſt. 41. nu. 24. & ſeqq.*

Et ita pronunciatum memini in caſu, quo Reus qui- 43
dam adulterij annum ſexageſimum nonum attigerat. Ad conſultationem judicis & Scabinorum VVeiſſenfelſenſium. Menſ. Iun. Anno 1623.

Eodem pariter modo Reum quendam ſeptuagena- 44
rium terreri juſſimus Præfect. Rochlicenſ. Menſ. Mart. Anno 1630.

Quo tamen caſu arbitrium judicis neutiquam ex- 45
cluditur: Hic enim nimiam debilitatem ac ſenectutem deprehendens Reum etiam à territione liberare poterit. Proin Reo cuidam 77. annorum, remiſſa quoque territione juramentum purgatorium imponere haud dubitavimus ad requiſitionem Quæſtoris in Voigsberg. *Menſe Auguſt. Anno* 1630.

Deinde: Tormentis interrogari non de- 46
bent ob virium defectum & corporis debilitatem VALETUDINARII, tali morbo laborantes, *Q. 8. Valetudinarij*

quatenus torqueri prohibeantur?

qui omnis ulterioris cruciatûs est impatiens, ita ut si tormenta adhibeãtur, mors certò videatur imminere. *arg.l.7.ff.de quæst.junct.l.3.in pr.ff.de SCto Sylan. Matth.Stephan.in not.ad artic.59. Ord. Crim.Carol. Henr.Bocer. in tract.de quæst.& tortur. c.4.nu.23. Franc.Caſon.in tract.de torment.cap.10.*

47 *num.8.* Ad investigandam tamen veritatem criminis, adversâ valetudine adfecti terreri possũt, nõ solùm verbis, sed & instrumentis ad comprimendos pollices comparatis, funibusque adhibitis, *arg.l.1.§.impuberi.33.ff.de SCto Sylan.*

48 *Prout respondimus Heinrico à* Bünaw/*in* Wesenstein. *Mens.Iun.Anno* 1630.

49 Quin & si morbus sit talis, ut vitæ periculum præsens non sit; ipsam torturam, quæ in scalâ expansione membrorum perficitur, moderatè tamen adhiberi posse dixerim, secundum expressam sanctionem Caroli V. Imper.in *Ordin.Criminali artic.*59. So der Beklagte gefährliche Wunden / oder andere Schäden an seinem Leibe hätte / so soll die peinliche Frage dermassen gegen jhm vorgenommen werden / damit er an solchen Wunden / oder Schäden am wenigsten verletzet werde. ubi *Matth. Stephan. in not.* exemplum ponit in homine, qui rupturam circa genitalia habet, quem moderatè, ne ruptura incrementum accipiat, torqueri posse, putat, secutus *Prosper. Farin. in prax. crimin. quæstion.* 41. *num.*93.

50 *Secundum hæc, Reum morbo Epileptico laborantem moderatè torquendum esse, pronunciarunt Dn. Scabini Lipsenses hisce formalibus:* So seyd jhr wol befugt / jhn mit der Schärffe ziemlicher Weise (dabey aber doch eine Masse wird gehalten werden müssen / weil er mit der schweren Noth behafftet) angreiffen / vnnd befragen zu lassen / *&c. Prætori Dresdensi. Mens. Iulio, Anno* 1615. *Et in casu simili ad requisitionem Prætoris Lipsiensis Mens. Iul. Anno* 1617.

Nec non Quæstoris Freiburgensis. Mense Iunio, Anno 1628.

51 *Tertiò* prohibetur hinc torqueri FOEMINA PRÆGNANS. Quâ de re expressum extat rescriptum *ICti Vlpiani, in l.3.ff. de pœnis*, ubi ait: *Prægnantis mulieris consumendæ damnatæ pœna differtur, quoad pariat. Ego quidem, & ne quæstio de ea habeatur, scio observari quamdiu prægnans est.* Cujus rescripti ratio duplex afferri poterit: 1. Ut fœtus servetur salvus & illæsus, quam ipsemet

Q.9. An & quatenus fœmina prægnantes atque puerperæ à tormentis sint exemptæ?

52 *Vlpianus ICtus* videtur innuere in *l. Imperator.* 18.

53 *ff.de stat.hom.*2. Ne ipsamet fœmina prægnans, quæ plerunque debili est corpore, ex doloribus tormentorum damnum vitæ sentiat; Facilè namque aliquid extrinsecus accidere posset, quod corpus ejus in valetudinem immittat, *arg. l.quæritur.*14.§.2.*ff. de ædil. edict. l.*2.§.*si non.*4.*ff. si quis caution. jud. sist. caus. fact. Matth. VVesembec. in parat. ff. de quæstion. num.*10. *Iohan. Zanger. in tractat. de quæstion. & tortur. cap.* 1. *num.* 41. *Henric. Bocer. in tractat. de quæstion. & tortur. cap.* 4. *num.* 25. *& seqq. Iul. Clar. lib.*5. *sentent.*§. *ultim. quæstion.* 64. *num.*23. *Matth. Stephan. in not. ad articul.*58. *num.*4. *Ordin. Crimin. Carol. Iodoc. Damhouder. in prax. rerum crimin. cap.* 41. *num.* 7. *Francisc. Brun. in tractat. de indic. & tortur. quæst.*7. *secundæ part. num.*3. *Hippol. de Marsil. in prax. crim.*§. *nunc videndum. n.*47. *&* 48.

Hæcque conclusio generalis, quæ absque 54
dubio ita practicatur. *Ampl.*1. *In muliere gravidâ, non ex legitimo matrimonio, sed ex adulterio, vel alio coitu illicito.* Nam & hæc torqueri nequit; obidentitatem rationis, quæ indifferenter in quovis partu obtinet. Neque enim calamitas matris nocere debet ei, qui adhuc in ventre est, ut loquitur *ICtus Marcianus in l. Et servorum.*5.§.2.*ff. de stat. homin. Iodoc. Damhoud. dict. cap.* 41. *nu.*7. *Prosp. Farin. in prax. crim. lib.*1. *tit.*5. *quæst.*11. *nu.*82. *Franc. Brun. de indic. & tortur. dict. quæst.*4. *nu.*3. *Hippol. de Marsil. in l. edictum. n.*27. *ff. de quæst.*

Quod in Electorali Saxon. Scabinatu sæpiùs practicatum memini.

2. *Ampl.* Ut nihil referat, an mulier præ- 55
gnans proxima sit partui, *an verò ante paucos dies decem vel viginti tantummodò conceperit.* Quo casu licet fœtus nondum animatus sit; attamen propter spem futuræ animæ mulier tormentis subjicienda non est. *Ludov. Carrer. in pract. in* 2. *tract. de indic. & tortur.*§. *circa tertium. quæ persona torquer. poss. num.* 34. *Hippolyt. de Marsil. in dict. l. edictum. num.* 27. *vers. Et procedunt etiam prædicta. Brun. dict. quæst.*4. *num.*4. *Farinac. dict. quæstion.*41. *num.*83. Æquè enim peccat, qui nascentem 56
disturbat animam, ac is qui natam eripit. Et mulier prægnans ex metu quoque & vi tormentorum ejicere potest embrionem; Quare non minus primis illis diebus mulier prægnans torqueri prohibetur. *Henr. Bocer. in tract. de quæst. & tortur. cap.*4. *num.*27. *Petr. Theod. in Colleg. Crimin. disp.*9. *th.*10. *lit.* C.

3. *Ampl.* Hæc Conclusio in *Muliere puer-* 57
pera, quæ post partum intra dies 40. tormentis interrogari non debet. *Gloss. in l.*3. *verb prægnant*; *ubi & Bartol. ff. de pœn. Prosper. Farin. dict. quæst.*41. *num.*79. *Iul. Clar. lib.*5. *sentent.*§. *ult. quæstion.*64. *n.*23. *Roßbach. in proceſſ. crim. tit.*5. *cap.*21. *n.*6. *Petr. Theodor. dict. disput.* 9. *th.* 10. *lit.* C. *Anton. Gomez. tom.*3. *variar. resolut. cap.*13. *Franc. Gason. in tract. de torm. cap.*10. *nu.*6. *Henr. Bocer. dict. cap.*4. *n.*28. *Hippol. de Marsil. in pract. crim.*§. *nunc videndum. n.*47. Etsi enim puerpera dicatur sana, & valetudinis integræ, *l. quæritur.*14.§.2.*ff. de ædil. edict.* At- 58
tamen quia debili adhuc est corpore, & facilimè fieri posset, ut partus recens editus ob nutrimenti & lactis materni corruptionem periret, non immeritò per id tempus judex à tortura abstinere debet.

Pronunciantibus ita quotidiè Scabinis: Es wird 59
aber die scharffe Frage / weil die Gefangene schwangeres Leibes ist / biß so lange Sie jhrer Weiblichen Bürden entlediget / vnnd deß Kindes genesen / auch die sechs Wochen vmb seyn / billich eingestellet / vnnd hernach dermassen verrichtet / daß vffn Fall Sie jhr Kind selbsten nehret / demselben an der Nahrung kein Abbruch geschehe / V.R.W. *Quæstori Scandicensi, Mens. Majo, Anno* 1603.

Senatui Freibergensi, Mens. Iunio, Anno 1598.

4. *Ampliat.* prædicta conclusio in *mulie-* 60
*re non quidem prægnante, attamen partum lactante. Prosper. Farinac. dict. quæst.*41. *num.*80. *Iul. Clar. in pract.*§. *ultim. quæstion.*64. *num.*23. *Hippolyt. de Marsil. in l. Edictum. num.*24. *ff. de quæstion.* Quod

in

61 in Electorali Saxon. Scabinatu hactenus ita obſervatum fuit, quando nulla alia nutrix reperiri potuit, juxta doctrinam *Hippolyt. de Marſil. in dict. loc. Edictum. num. 24. Ludovic. Carer. in pract. criminal. in 2. tract. de indic. & tortur. §. Circa tertium quæ perſonæ torqueri poſſunt. numer. 34. ad fin.* Quamvis & sciam, sæpiùs matri infantem lactanti torturam fuiſſe indictam, cum hâc declaratione, ut moderatè adhibeatur, ne per eam noceatur infanti quoad nutrimentum, damit dem Kinde an ſeiner Nahrung kein Abbruch geſchehe/ut patet ex ſententiis modò adductis. Veluti & cum tali moderamine, mulieri infantem lactanti fuſtigationis pœna adjudicari ſolet.

62 5. *Denique Ampliat.* hæc Concluſio: *Vt ne quidem terreri debeat mulier prægnans, Proſp. Farin. dict. quæſt. 41. n. 84. Anton. Gomez. tom. 3. variar. reſolut. cap. 13. num. 4. verſ. Et ita debet procedere.* Quia ex terrore & commination facilè poſſet ſequi abortus. Et ſic ſtante rationis identitate, debet etiam obtinere eadem juris diſpoſitio. *l. à Titio. 108. in pr. ff. de verb. obligat. l. illud. 32. ff. ad Leg. Aquil. cap. 2. §. unde cum non ſit. extr. de translat. Epiſcop. Gloſſ. in l. ſi quis ſervo. 20. ubi Bartol. n. 3. C. de furt. & ſerv. corrupt.*

63 Notandum autem, quòd hoc caſu, ubi de torquendâ fœminâ prægnante agitur, non credatur mulieri dicenti ſe gravidam, ad effugiendum torturam; ſed judex, ſi dubitet, an mulier ſit prægnans, nec ne, conſulere debet obſtetrices & Medicos juratos, & ſecundum eorundem diſpoſitionem ſuper mulieris prægnantiâ ſententiam ſuam formare. *Franc. Caſen. in tract. de torment. cap. 10. numer. 6. & 7. Proſper. Farin. dict. quæſt. 41. num. 85. Ludov. Carer. in pract. crimin. in 2. tract. de indic. & tortur. §. circa certum, quæ perſon. torq. poſſ. num. 34.* ubi dicit, non teneri judicem, ſi poſuit in torturâ mulierem prægnantem, quæ ob id fecit abortum, quando Medicus illam
64 non prægnantem aſſeruit. Eaque omnia "quæ hactenus de muliere prægnante dixi, in "*practica fori Saxonici* uſu ita recepta eſſe, non "ſolùm ipſemet multoties obſervavi, ſed & "manu D. Andreæ Schefferi JCti quondam "eminentiſſimi, & Elect. Saxon. Scabinatus nec "non Facultatis juridicæ Aſſeſſoris, in libro quo- "dam peculiari, quod in Scabinatu habetur, no- "tata reperi.

65 Tertia denique cauſa exemptionis eſt dignitas Rei. Etenim quia tortura non ſolùm fragilis & periculoſa, ſed & famoſiſſima res eſt, ideò perſonæ clariſſimæ ac in dignitate eminentiori conſtitutæ haudquaquam torturæ ſubjici debent, juxta communiorem ac veriſſimam *Dd.* concluſionem. *l. jus Senatorum. 8. l. ſeveram. 10. C. de dignit. lib. 12. Iohan. Zanger. in tract. de quæſt. & tortur. cap. 1. num. 49. & mult. ſeqq. Iul. Clar. lib. 5. ſentent. §. ultim. quæſtion. 64. num. 17. Ægid. Boſſ. in tit. de tortur. teſt. numer. 7. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. cap. 3. num. 176. in fin. Matth. VVeſemb. in parat. ff. de quæſt. num. 10. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. Crim. cap. 41. n. 1. 2. & 3.*

Q. 10. An perſona illuſtres, Milites, Nobiles ac Doctores torqueri poſſint?

Quales ſunt *Primò*: Perſonæ illuſtres, 66 Principes, Duces, Comites, Barones. Scio equidem, in ordine Senatorum Romanorum alios fuiſſe Illuſtres; alios Spectabiles, alios verò Clariſſimos. Illuſtres iterum, aut ſuper illuſtres, aut illuſtres tantùm. *§. in ſumma. verſ. fin autem. Inſtit. de injur. l. eos. 26. §. ſuper. C. de Vſur.* Illos, qui & Illuſtriſſimi dicebantur, *Novell. 104.* 67 *l. 3. §. viros. C. ubi Senat. vel Clariſſ.* Præfectum Prætorio, Præfectum Urbi, Magiſtrum militum, Quæſtorem, Patricios, Conſules, &c. Ho- 68 ſce verò Comites ſacrarum largitionum & Comites ſacri patrimonij, *l. neminem. 64. in pr. ubi Cujac. C. de Decur. l. 1. in pr. C. de Advocat. diverſ. judic.* Spectabiles, qui medij erant inter Illuſtres 69 & Clariſſimos, *Novell. 7. in fin.* Proconſulem, Præfectum Auguſtalem, Comitem Orientis, &c. *dict. Novell. 7. l. un. in pr. C. Vt omnes judic. tàm civil. quàm crim.* Clariſſimos autem Præſides, Conſulares, *l. un. §. ipſe autem. C. Vt omnes judic. Novell. 23. cap. 4. §. ſed à Præſidib.* Qui tamen omnes generali nomine dicebantur Clariſſimi, *Novell. 71. & tit. C. de tutor. & Curator. Illuſtr. vel Clariſſ. perſonar. ubi Iacob. Cujac. & tit. C. Vbi Senat. vel Clariſſ. ubiq; Cujac. in parat.* Hique torqueri non poterant. *l. Divo Marco 11. C. de quæſtion. & l. ſeveram. 10. C. de dignit. lib. 12.* Quo pri- 70 vilegio & exemptione gaudebant itidem Decuriones, ob dignitatem ſuam. *l. Decuriones. 16. C. de quæſt. l. ult. ff. de Decur.*

At mutatâ hodiè antiquæ Reipublicæ 71 Romanæ facie ac ſtatu, qui olim Proconſules, Prætores, Præſides, Spectabiles & Clariſſimi erant, hodiè ſunt Principes, Duces, Marchiones, Comites, Barones. *Chriſtoph. Beſold. in præfat. tract. de jurisdict. Imper. Roman.* Ideoque ſicuti illi quondam per tormenta interrogari non poterant, *dict. l. ſeveram. 10. C. de dignit. lib. 12. & l. 11. C. de quæſtion.* Ita & hi à ſeverâ indagatione, quæ per tormenta fit, planè liberi ſunt: Sapit enim ſurrogatum naturam ejus cui ſurrogatum eſt. *c. Eccleſia. 3. ubi gloſſ. ext. ut lit. pendent. Iaſon. in l. 10. §. qui injuriarum. 2. n. 2. & 18. ff. ſi quis caution. Alexand. conſ. 55. n. 12. verſ. & ſurrogatum:* Idq; hodiè non multum dubij habere videtur, cùm rarius ejusmodi perſonæ ob crimina incarcerentur.

Secundò: Huc quoque referendi ſunt Mi- 72 lites, qui & ipſi excuſationem à tortura merentur. *l. milites. 8. in pr. C. de quæſtion. lib. 4. C. ad Leg. Iul. Majeſt. l. 3. §. 1. ff. de re militar. Iohann. Zanger. in tract. de quæſtion. & tortur. cap. 4. numer. 56. Matth. VVeſembec. in paratit. ff. de quæſtion. num. 10. Henric. Bocer. in tract. de quæſt. & tortur. cap. 4. n. 65. Iul. Clar. dict. quæſtion. 64. num. 18.* Etſi enim aliàs militia dignitati opponatur, ut patet ex *l. 3. C. de Offic. Rect. provinc. l. pen. C. de pact. l. ult. C. de pagan. l. ult. C. de jurisdict. omn. judic. l. 13. C. de excuſat. muner.* Attamen militiam per ſe quoque dignitatem eſſe peculiarem aliquam, vel exinde apparet; quòd milites nobilibus connumerentur, *Paul. Caſtrenſ. lib. 1. conſil. 125.* & plebeiis opponantur. *dict. l. milites. 8. & l. Divo. 11. C. de quæſtion.* Ideoque & dignitatem militiæ adſcribunt.

Dd. quamplurimi, quos refert *Andr. Tiraquell. in tract. de Nobilit. cap. 8. n. 1.*

73 Illud magis controversum est: *Num milites nostri temporis hoc jure exemptionis fruantur?* Sanè nullibi hoc jus sublatum reperitur, quare nec stare prohibebitur. Maximè cùm ab antiquis Romanorum militibus nihil differant nostræ ætatis milites. Sustinent quippe eadem pericula, finis ipsorum idem est; propulsatio nempè hostis, & conservatio vel recuperatio rerum. Quidni ergò idem quoque privilegium ipsis tribuendum erit? Nam qui in procinctu versantur, cùm eadem pericula experiantur, jura quoque eadem meritò sibi vendicant: ut argumentatur *ICtus Vlpian. in l. un. ff. de bonor. possess. ex test. milit.* Et ita sentit *Matth. VVesembec part. 1. cons. 27. nu. 32.* quem sequitur *Henr. Boer. in tract. de bell. & duell. lib. 1. cap. 28.*

74 Sed de militibus iis tantummodò hoc accipi velim, qui sunt Equites & Capitanei, aut alij, de quorum virtute militari, quæ revera Nobiles facit, constat; Non etiam de militibus vulgaris conditionis, aliisque qui sese milites profitentur, attamen nil aliud faciunt, quàm quòd anseres & gallinas furantur, rusticos miserè concutiunt, nec ullum tractant armorum exercitium, sed militare dicuntur, sicut Catulus in Sylvis, ut ait *Bald. in l. 1. in fin. C. qui bon. ced. poss.* quos à tormentis & quæstionibus exemptos esse, tantum abest, ut & pœnâ propterea digni existimentur. *l. milites. 31. l. ult. C. de locat. & conduct. Re-*
75 *cess. Imper. de Anno 1555.* §. Vnd damit angeregte, *Ordin. Provinc. Elector. Saxon de Anno 1555. sub rubr.* Plackerey *& rubr.* Einspenniger vnd Herrnlose Knechte. Et eatenus vera est assertio *Ioh. Zangeri*, quòd nempè hoc jus de non torquendis militibus in Germania nõ observetur, *in tract. de quæst. & tortur. cap. 1. n. 58.*

76 *Tertiò*: Pariter & Nobiles ob dignitatem torqueri prohibentur; *Iohan. Zanger. dict. cap. 1. num. 67. Prosper. Farinac. in prax crimin. lib. 1. tit. 5. quæstion. 41. num. 74. Anton. Gomez. tom 3. variar. resolut. cap. 13. num. 3. Franc. Brun. in tract. de indic. & tortur. 2. part. quæst. 4. nu. 22. Henr. Bocer. in tract. de quæst. & tortur. cap. 4. num. 42. & seqq. Petr. Theodor. in Colleg. crim. disput. 9. th. 10. lit. A. Matth. VVesembec. in parat. ff. de quæst. nu. 10. Iul. Clar. lib. 5. sent. §. ult. quæst. 64. num. 19. Matth. Coler. de process. exe-*
77 *cut. part. 2. cap. 3. num. 176.* Non solùm ob textum in *l. 4. C. ad Leg. Iul. Majest.* in quâ *Impp.* nullum omninò, cui fidicularum tormenta inferuntur, militiæ, vel generis, vel dignitatis defensione uti prohiberi, rescripserunt: quem textum omnibus Nobilibus suffragari, existimat *Petr. à Plach.*
78 *in Epit. delict. lib. 1. cap. 1. num. 23.* Sed & quòd hodiè ex omnium sententia, Nobiles si non majorem, parem tamen dignitatem habere censeantur, in quâ olim milites & Decuriones constituti erant. *Andr. Tiraquell. in tract. de Nobi-*
79 *lit. cap. 19. 20. & 21.* Quare sicuti milites & Decuriones veniam mereri dicuntur à tormentis, *l. milites. 8. in pr. l. Decuriones. 16. C. de quæstion.* Ita nec Nobiles tormentis subjiciendi erunt: prout ritè argumentatur *Iohann. Zanger. dict. cap. 1. num. 72. & 73.* Quibus haud parum adstipulatur, quòd tantùm plebejorum dicantur esse tormenta *l. Divo. 11. C. de quæst.* At qui Nobiles à plebe separari, nemini ignotum esse potest; Unde & propterea torturam in Nobilibus cessare, rectissimè quis affirmaverit.

Quartò: Nobilibus haud immeritò ad- 80
junguntur Doctores, & Licentiati, qui & ipsi Nobiles dicuntur, in *l. 2. §. ult. ff. de excusat. tutor.* item Nobilissimi *l. diximus. 4. in fin. ff. dict. tit. Andr. Tiraquell. de Nobilit. cap. 5. nu. 3. & seq.* Et dignitate florent, *c. quanto. extr. de magistr.* ac inter egregias personas numerantur. *Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæstion. lib. 2 cas. 70. num. 9.* Quare non minus ac Nobiles hoc privilegio gaudent, ut per tormenta interrogari nequeant. *Paris de Puteo in tract. Syndicat. in verb. Doctor. c. 2. num. 1. & 3. Matth. Coler. de proces. execut. part. 2. cap. 3. nu. 176. Iohan. Zanger. dicto loco. Prosper. Farin. dict. quæst. 41. nu. 37. Hippol. de Marsil. in l. Edictum. n. 8. & seqq. ff. de quæst. & in pract. crimin. §. expedita. nu. 39. Paul. Girland. in tract. de quæst. & tortur. quæst. 6. n. 3. in fin. Franc. Brun. dict. quæst. 4. n. 22. & 23. Henric. Bocer. in tract. de quæst. & tort. cap. 4. n. 51. & seqq. Matth. VVesemb. in parat. ff. quæst. n. 10. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 64. num. 16. Anton. Gomez. tom. 3. var. resolut. cap. 13. n. 3. Ægid. Boss. in tit. de indic. n. 111.*

Quin & Doctores juris militibus com- 81
parantur in *l. Advocati. 14. C. de Advoc. diversi. judic.* ubi *Impp.* ajunt, non solùm eos militare, qui gladiis, clypeis, & thoracibus nituntur, sed etiam Advocatos, cùm laborantium spem, vitam & posteros defendant. Quare haud ineptè privilegium militibus concessum de non torquendo, ad Doctores quoque extenditur. *Zanger. dict. cap. 1. num. 74. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap. 41. num. 1.* Accedit, quòd Doctores appelli- 82
tentur Clarissimi, uti notum est, & arguit text. in *l. 4. C. de advoc. diversi. jud.* Clarissimos autem non subjugari tormentis, patet ex *l. severam. 10. C. de dignit. lib. 12.*

Et hæ sunt personæ, quibus privilegium 83
de non torquendo dignitas largitur. Quod adeò firmum esse *Dd.* autumant, ut nulla prorsus consuetudine aboleri queat. *Bartol. in l. omnes judices. 33. num. 2. C. de Decurion. lib. 10. Henr. Bocer. dict. cap. 4. nu. 78. Franc. Brun. dict. quæst. 4. nu. 23. & 24. Iul. Clar. dict. quæst. 64. nu. 16. vers. Nihilominus talis consuetudo, &c. Ægid. Boss. in tit. de indic. nu. 111. Ludov. Carer. in pract. crim. in 2. tract. de indic. & tort. §. circa tertium quæ persona. nu. 20. Brun. à Sol. in suo consil. crim. n. 181.*

Quamvis alij dissentiant, & variis in Re- 84
gionibus hoc privilegium de non torquendis Militibus, Nobilibus, Doctoribus & Licentiatis, consuetudine sublatum esse dicant; Ita namque scribit *Andr. Tiraquel. de pœn. temp. caus. 31. n. 16.* Quòd non obstante privilegio juris communis, in regno Franciæ moribus receptum sit, ut nemini sive Baroni, sive Comiti, sive Doctori parcatur, sed omnes æquè torqueantur, quasi sublato per Criminis præsumptionem privilegio dignitatis, ut inquit *Anton. Fab. in Cod. tit. de quæst. defin. 13.* Idemque testatur *Nicol. Boër. decis. 163. num. 7. & Rebuff. in Auth. Habita. in verb. Professoribus. C. ne fil. pro patr.* ubi dicit, in Franciâ Advoca-

vocatis fuiſſe ſingulariter mandatum, ne allegarent jura de non torquendis Nobilibus & Doctoribus. 85 Et *Franc. Caſon. in tract. de torment. cap. 10. num. 13.* ait, hodiè per Illuſtriſſimos Venetos, & per totam Italiam privilegium hoc non obſervari. Hinc & *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. cap. 3. num. 165.* aſſerit, ſe nemini autorem fore, quòd iſtis juribus de non torquendis Nobilibus & Doctoribus nimiùm fidat.

86 Sed, licet conceſſerim, Regulam de non torquendis Nobilibus, Doctoribus, aliisque in ſumma dignitate conſtitutis perſonis, adhuc hodiè ſtare, nec contraria conſuetudine abolitam eſſe; admittendum tamen & hoc, quòd Regula illa certas quasdam patiatur reſtrictiones ſeu limitationes.

Q. 11. Quando & in quibus caſibus Nobiles perſonæ hodiè tormentis ſubjiciantur?

Ac 1. quidem limitatur hæc Regula in de- 87 lictis nefandis, in quibus Generoſi, Nobiles, Doctores, milites, aliique homines Illuſtres veniam non merentur; quale eſt crimen Hæreſis, *l. 4. § in mortem. 4. C. de hæret.* Crimen læſæ Majeſtatis, *l. 3. l. 4. C. ad Leg. Iul. Majeſt.* cui etiam comparatur crimen Simoniæ, *l. ſi quenquam. 31. in fin. C. de Epiſc. & Cleric. Gloſſ. in dict. l. 4. verb. Majeſtatis. C. ad Leg. Iul. Majeſt.* Proditio patriæ, *l. 3. §. is qui ad hoſtem. 10. l. proditores. 7. ff. de re milit.* Crimen falſi, *l. ſi quis Decurio. 21. C. ad Leg. Cornel. de falſ.* & quæ ſunt crimina alia nefanda, de quibus vid. *Iohan. Zanger. in tract. de quæſt. & tortur. cap. 1. nu. 66. Hippol. de Marſil. in pract. crimin. §. expedita. nu. 45. Henr. Bocer. in tract. de quæſt. & tortur. cap. 4. nu. 75. Iul. Clar. lib. 5. ſentent. §. 1. nu. 9.* Etſi enim perſonæ prædictæ excuſationem à torturâ mereâtur ob privilegium & dignitatem perſonæ, nec plebejorum tormē- 88 tis ſubjiciendæ ſint; Quin tamen de caſibus & criminibus non exceptis hoc accipi debeat, manifeſtum eſt ex *l. Decuriones. 16. C. de quæſt.* Nam in delictis nefandis atque exceptis perſonæ hæ, dignitatis aut generis vel militiæ defenſione minimè uti poterunt. *d. l. 16. l. 4. C. ad Leg. Iul. Majeſt. Zanger. dict. cap. 1. n. 81.*

89 2. Excuſari non debent à tortura Nobiles, & Doctores, ſi homicidio commiſſo, de quo conſtat vel ex confeſſione eorum, vel aliunde, prætendant, ſe id feciſſe ad ſui defenſionem, quam teſtibus probare nequeunt. Quando enim exploratum eſt, Reum necâſſe, quod doloſè feciſſe præſumitur *l. ſi non convicij. C. de injur.* utique ſi non probet, ſe ſine dolo, ad ſui ſcilicet defenſionem occidiſſe, pœnâ tenebitur ordinariâ, quæ eſt gladij, *l. 1. verſ. qui ſi probaverit. C. ad Leg. Cornel. de Sicar. Felin. in cap. afferte. num. 7. de præſumpt. Nicol. Boër. deciſ. 164. n. 12 & ſeqq.* niſi in tor- 90 turâ ſuam intentionem obtineat. Quare ne Nobilis aut Doctor innocens pœnam luat, vel ſupplicium nocens effugiat, utique ad eruendam veritatem an ex propoſito vel defenſione occiderit, torturæ ſubjici debet. *Ioh. Zanger. dict. cap. 1. num. 83.* Et ſanè faciliùs hoc caſu ad torturam deveniri poterit, quia de crimine homicidij à Nobili vel Doctore commiſſo jam conſtat, dubio tantummodò relicto, qua intentione hoc perpetraverit, *Nicol. Boër. dict. deciſ. 164. nu. 15. Ioh. Zanger. dict. cap. 1. n. 84.*

91 Quod ſi tamen Nobilis vel Doctor probare queat, ſaltem præſumptivè ex conjecturis & indiciis, ſe ad defenſionem necaſſe, non ambigendum eſt, quin æquè ut alij veniam mereri debeat, *Nicol. Boër. dict. deciſ. 164. n. 15.* Quâ in re multum judicis arbitrio tribuendum eſt, num pro indiciorum qualitate, ac conditione perſonæ Reus tormentis interrogandus ſit, nec ne. *Conſt. Elect. 8. part. 4. & art. 143. Ordin. Crimin. Carol. Iac. Menoch. lib. 1. præſumpt. quæſt. 92. n. 3.*

3. Tradit *Iohan. Zanger. in tract. de quæſt. & 92 tort. cap. 1. num. 86.* hoc privilegium de non torquendo Reo ceſſare, ſi Nobilis vel Doctor abutens dignitatibus, vitiis ſeſe dedat, vel ſibi plus licentiæ ad ſcelera ex nobilitate tribuat, cui, uti non horrori & laudi ſit nobilitas, ſed dedecori & vituperio; *Andr. Tiraquell. de Nobilitat. cap. 22.* ita nec parcēdum eſſe, ſi adſint urgentia indicia. Ceſſante enim cauſâ privilegij, nempe virtute & nobilitate, ipſum quoque ceſſare debet privilegium, *arg. l. ſi duas. 6. §. gentium. 14. l. 22. §. 1. ff. de excuſ. tutor.* Vid. *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. cap. 3. num. 139. & ſeqq.* Et ſanè, ſi hoc caſu perſonæ privilegiatæ veniam mererentur, feneſtra iis aperiretur delinquendi, quod admodum impiũ eſſet, & contra *l. 51, §. 51. §. 2. ff. ad Leg. Aquil.*

4. Denique & probè notandum, quòd per- 93 ſonæ Illuſtres, Nobiles atque Doctores Principe conſulto torqueri poſſint, nec contra mandatum Superioris quæſtionem ac tormenta permittentis, privilegio ſuo tueri ſe queant. *Iacob. Thoming. deciſion. 7. num. 26. Henric. Bocer. in tract. de quæſt. & tort. cap. 4. n. 76.* Quod & in practicâ fori Saxonici quotidiè ita obſervatur. Cujus aſſer- 94 tionis fundamentum extat *in l. nullus. C. ad Leg. Iul. Majeſt.* ubi Imperatores reſcribunt: *Nullus omninò cui inconſultu ac neſcientibus nobis fidicularum tormenta inferuntur, militiæ, vel generis, aut dignitatis defenſione uti prohibeatur, &c.* Unde luculenter patet, Principe conſulto ac permittente, Nobiles aliasq; perſonas privilegiatas torqueri poſſe. Ac licet quis communi *Dd.* Scholæ conceſſerit, 95 privilegia de non torquendis perſonis Illuſtribus, militibus & Doctoribus, contraria conſuetudine hodiè abrogata eſſe, ad Principis tamen voluntatem & permiſſionem hanc conſuetudinem reſtringere, neceſſe is habebit; ut nempè perſonæ prædictæ privilegiatæ non niſi conſulto Principe tormentis ſubjici debeant.

Quam reſtrictionem pronunciando hactenus com- 96
probarunt Elect. Saxon. Scabini in dictanda tortura perſonis nobilibus, Illuſtriſſimi Electoris voluntatem & permiſſionem potiſſimùm attendentes, ac hiſce ferè formalibus quotid. è reſpondentes: So ſeyd jhr wol befugt / den Gefangenen / jedoch mit vorbewuſt der hohen Obrigkeit / weil er einer von Adel iſt / mit der Schärffe ziemlicher weiſe angreiffen / vnd befragen zu laſſen / *&c.*

Eamque ſententiam ſequuntur quoque in pro- 97
nunciando extra Electoratum. Quæ pariter ac multò magis obſervanda in perſonis Illuſtribus, quales ſunt Comites atque Barones, quos non niſi conſulto Imperatore torquere licet. Veluti etiam anteceſſores meos in Elector. Saxon. Scabinatu, dictantes torturam Baroni cuidam ac Duci militiæ hæc verba adjeciſſe percepi: So iſt man

wol

wol befugt / jedoch mit Vorbewuſt Römiſcher Käyſerlicher Mayeſtät / vnſers allergnädigſten Herren / jhn mit der Schärffe ziemlicher Weiſe angreiffen / vnd befragen zu laſſen / &c.

98 Quæ tamen hactenus dicta fuerunt de perſonis ob dignitatem à tortura exemptis, ea ſolùm accipi velim de dignitate eximia & præclara. Neque enim omnis dignitas, qualiscunque etiam illa fuerit, veniam meretur, ſed ſolùm ea, quæ Nobilitati aut militiæ comparatur. *l.4.C.ad Leg.Iul.Majeſt.* Proin, licet Magiſtri, Studioſi, aliique clerici dignitate etiam præditi ſint, qui n tamen torqueri poſſint, ambigendum non eſt.

Q.12. An Clerici Magiſtri & Studioſi tormẽtis interrogari queãt?

99

100 Quamvis enim hoc neget, poſt alios, quos ibidem allegat, *Hippolyt.de Marſil.in pract.crim.§. nunc videndũ.n.51.& § expedita.n.40.& ſingul.55. in cap.Advertas ad unum*, ubi addit, quòd ita practicaverit in Civitate Cumarum, ex quâ conſecutus ſit apud peritos maximum honorem, ſed parùm lucri, eò, quòd Clericus ille, quem liberavit, pauper fuerat, & promiſerat ſatisfacere de Orationibus & miſſis.

Attamen contrarium ſtatuunt *Dd.* communiter. *Iul.Clar.lib.5.ſentent.§.ult.queſt.64.nu.24. Paru de Put.in tract.ſyndic.§. mandavit Rex poteſtati nu.7. Ludov.Carer.in pract.crimin.2.tract.de indic.& tortur.§. Circa tertium quæ perſonæ.nu.26. Henric.Bocer.in tract.de queſt.& tortur.cap.4.n.72. Ægid.Boſſ.in tit.de tortur.teſt.nu.6. Foller.in pract. crim.canon.fol.259.n.6. Dec.in cap.At ſi Clerici, in pr. nu.19.de judic.* Quâ de re textus eſt in *l.8.C.de Epiſcop.& Cleric.* ubi non niſi Presbyteri torqueri prohibentur: Juris quoque expediti eſt, quòd Clerici verberibus cædantur ob crimen aliquod *Novell.123 c.20.& Auth.Presbyteri.C.de Epiſcop.& Cler.* Quare non ergò tormentis etiam ſubjugarentur? quippe cum is, qui torqueri non poteſt, ut Decurio, *l.16.C.de quæſtion.* nec fuſtibus caſtigari queat. *l.Decuriones 5.C.ex quibus cauſ.infam. irrog.l.capitalium.28.§.& ut generaliter.5.ff.de pœn. Henric.Bocer.dict.cap.4.n.72.*

101

Ideoque & Scabini Magiſtro Philoſophiæ torturam adjudicaverunt, Ad requiſitionem Quæſtoris Ilenbergenſis. Menſ.Febr.Anno 1596. 102

Nec non Studioſo cuidam in Academia VVittebergenſi ſtudiis operam navanti ad conſultationem Quæſtoris VVittebergenſis. Menſe Mart. Anno 1611. 103

Nec obſtat, quòd milites à tortura ſint exempti *l.milites.8.in pr.C.de quæſtion.* Clerici autẽ milites dicantur Chriſti & Eccleſiæ, *c.1.ext.de Cler.ægrot.tit.31.Feud.2.* Diverſa enim ſubeſt ratio illorum atque horum militum: illis enim, nempe militib9 ſeculi privilegium exemptionis à torturâ fuit conceſſum ob vitæ periculum in quo verſantur; Clerici autem absq; vitæ diſcrimine ſuum exequuntur officium. Quare hoc caſu ab illis ad hoſce argumentari non licet. *Bocer.dict.loco.n.74.* 104 105

QVÆSTIO CXIX.

Quando & in quibus cauſis tortura locum habeat?

SUMMARIA.

1. *Non indifferenter in quovis crimine judex ad torturam prorumpere debet.n.2.*
3. *Tortura non niſi in delictis atrocibus locum habet. num.4.*
5. *Quænam delicta dicantur atrocia, vel atrociora? num.6.*
7. *Tortura obtinet non niſi in criminibus, pro quibus mortis ſupplicii vel pœna corporis afflictiva infligẽda venit.n.8.9.10.11.12.13.19.*
14. *Iudex in decernenda tortura ſingulas delicti qualitates examinare debet.n.15.*
16. *Pœna arbitraria quando ad mortem extendi poteſt? n.17.*
18. *In delictis, quorum pœna eſt arbitraria quando locum habeat tortura?*
20. *Quandoq; tortura ad certas conditiones reſtringi poteſt.*
21. *Sententia Scabinorum Lipſienſium.*
22. *In delictis quorum pœna eſt Relegatio, tortura decerni nequit.*
23. *An locum habeat tortura in adulterio ſimplici, ſi uxor Marito remittere velit? n.24.*
25. *Obſervantia Scabinorum Lipſienſium. n.26.27.28.29.30.*
31. *Quid ſi Maritus nolit adulterium confiteri ut maximè uxor ipſi condonaverit? n.32.*
33. *Obſervantia Scabinorum Lipſienſium.n.34.*
35. *In delictis quorum pœna eſt mulcta pecuniaria vel carcer, ceſſat tortura.*
36. *In cauſa pecuniaria ſive civili Reus non poteſt torqueri.*
37. *Niſi crimen habeat annexum.*
38. *Mercatores falliti quando poſſint torqueri.n.39.41.42.*
40. *Mercatores falliti æquiparantur furibus & raptoribus.*
43. *Quandoque Mercatoribus fallitis imponitur territio, vel juramentum purgationis.*
44. *Qui dolosè occultat pecuniam, torqueri poteſt, ut eam exſolvat.*
45. *Sententia Scabinorum Lipſienſium.*
46. *Teſtes quando torqueri poſſunt? n.47.48.49.50.*
51. *Sententia Scabinorum Lipſienſium.*
52. *In delictis, quorum pœna non eſt corporis afflictiva, locum habet territio.n.53.*
54. *Ad torturam deveniendum non eſt, priusquam de corpore delicti conſtet.n.55.56.57.59.*
58. *Sententia Scabinorum Lipſienſium.*
60. *Sufficit tamen conſtare de corpore delicti ex certis indiciis.*
61. *In delictis occultis quando locum habeat tortura? n.62.63.*
64. *Tortura locum non habet, niſi probationibus deficientibus.n 65.66.67.*
68. *Reus de crimine aliquo confeſſus vel convictus, an ſuper alio delicto ſimili poſſit torqueri? n.69.70.71.72.*
73. *Sententia Scabinorum Lipſienſium.n.74.*

TERTIUM

TERTIVM CAPVT, de quo judex circa torturam admonendus eſt, verſatur in conſideratione cauſæ ad deferendam torturam aptæ & qualificatæ. Etſi enim in Criminibus eruendis quæſtio adhibe-
1 riſoleat, teſte *Vlpiano in l.1.in pr ff. de quæſt.* Attamen non in omni indifferenter cauſa & delicto judex ad torturam prorumpere debet, ſed tum demum quæſtioni locus eſt, ſi judex cauſam jure qualificatam arbitratus fuerit. Quâ de re extat Edictum D. Auguſti *à Paulo ICto* hiſce verbis relatum: *Quæſtiones nec ſemper in omni causâ & perſonâ deſiderari debere arbitror: Et cùm capitalia & atrociora maleficia non aliter explorari & inveſtigari poſſunt, quàm per ſervorum quæſtiones, efficaciſſimas eas eſſe ad requirendam veritatem exiſtimo, & habendas cenſeo, in l. edictum 8. ff. de quæſt.*

2 Vnde hancce Regulam conſtruere licet: Quòd tortura tantummodò locum habeat in delictis atrocioribus verè perpetratis, quorum veritas aliter explorari nequit. Quæ regula, ex verbis Edicti Divi Auguſti deſumpta, tria potiſſimum denotat: 1. Vt cauſa ſit criminalis & delictum atrox. 2. Verè perpetratum, de cuius corpore certò quoque conſtet. 3. Quod deſint aliæ probationes, nec veritas aliter haberi queat. *Hæc tria quæſita* cauſam criminalem qualificatam reddunt, ad quæſtionem deferendam, eaque conjunctim ſemper concurrant, neceſſe eſt, aliàs ad torturam haudquaquam deveniendum erit.

3 Primum Requiſitum eſt Atrocitas criminis perpetrati. Non enim ſufficit, cauſam eſſe criminalem, ſed & atrox ſeu capitalis eſſe debet, prout verba Edicti demonſtrant in *dict. 8 ff. de quæſt.* Et Carol. V. Imper. in *Ordin. crim. art. 8. in pr.* So die Miſſethat einer
4 Todtesſtraff halben kündlich. Adeoque in criminibus duntaxat capitalibus & atrocioribus judex quæſtione uti poteſt. *Matth. VVeſemb. in parat. ff. de quæſt. n. 5. Bartol. addict. l. 8 ff. de quæſt. Gandin. de malefic tit. de quæſt. n. 12. Franciſ. Brun. in tract. de indic. & tortur. part. 2. q. 13 n. 2. Henric. Bocer. in tract. de quæſt. & tort. cap. 2 n. 1. Proſp. Farin in prax. crim. lib. 1. tit. 5. quæſt. 38. n. 6. Hippol. de Marſil. in pract. crim. §. expedita n. 58. & ſeqq. Anton. Gomez. tom. 3. var. reſolut. cap. 13.*

5 Quænam autem crimina & delicta dicantur atrociora, quæque levia, mirè variant *Dd.* ut videre eſt apud *Bartol. in l. non ſolum. 11. §. 3. num. 7. ff. de injur. Iacob. de Novello in pract cauſ. crim. in pr. numer. 6. Bald. part. 4. conſ. 412. Bocer. dict. cap. 2. num. 2. & ſeqq.* adeò ut rem hanc judicis arbitrio relinquendam eſſe exiſtimet *Franciſc. Brun. in tract. de judic. & tort. part. 2. quæſt. 3. num. 3. Villalob. comm. opin. lit. D. n. 56.* At miſſis iis, quæ à Doctoribus tradita reperiuntur retinendam eſſe puto definitionem, *ſuprà quæſt. 102. num. 61.* prolatam, quâ delicta atrocia ea eſſe dixi, pro quibus pœna mortis vel corporis afflictiva imponitur, ſecundum *Jul. Clar. lib. 5. ſentent. §. 1. num 9.* ubi omnia delicta, pro quibus à lege vel ſtatuto imponitur pœna mortis naturalis vel civilis, appellitat gravia ſive atrocia, vel atrociora. Non enim diſtingui ſolet inter delicta atrocia & atrociora, ſeu gra- 6
via & graviora, ſed atrox delictum etiam atrocius dicitur. *l. Prætor. 7. §. ult. ff. de injur. l. auxilium. 37. §. 1. verſ. in delictis. ff. de minor. l. perſpiciendum. 11 in pr. verſ. planè ff. de pœn. Bocer. dict. cap. 2. num. 2.* Quæ ſententia in foro Saxonico abſque dubio veriſſima eſt, ut probavi *ſuprà quæſt. 102. num. 16. & ſeqq.* ex *Conſt. Elector. Saxon. ſub rubr.* Wie offt die ſcharpffe Frage zu repetiren: *publicè non editâ.*

Ex quo ſequitur, Reum torturæ ſubjici- 7
endum non eſſe, niſi crimen ab ipſo tale perhibeatur commiſſum, pro quo mortis ſupplicium vel pœna corporis afflictiva eſt infligenda: prout etiam communis eſt Doctorum concluſio. *Iul. Clar. lib. 5. ſentent. §. ult. quæſt. 64. num. 4. Petr. Heig. part. 1. quæſt. 40. numer. 32. Farin. dict. quæſt. 38. num. 6 quæſt. 42. n. 3. & 4. Matth. VVeſem. b. t. in parat. ff. de quæſt. n. 5. Matth. Steph. in not. ad art. 8. Ordin. Crim. Carol. Iohan. Zanger. in tract. de quæſt. & tortur. in præf. num. 31. Franciſc. Brun. in tract. de indic. & tort. in 2. part. quæſt. 3. Anton. Gomez tom. 3. var. reſolut. cap. 13. num. 2. Petr. Theodor. in Colleg. Crimin. diſput 9. theſ. 9. lit. F. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. ca. 35 num. 4. Hippol. de Marſil. in prax rer. crim. §. expedita. n. 58. Iohan. Emer. à* Roßbach *in proceſſ. crim. tit. 5. cap. 24. num. 1. Paul. Chirland. in tract. de quæſt. & tort. quæſt. 7. num. 2.* Quod in foro Saxonico eò magis ve- 8
rum eſt, quia cauſæ criminales, in quibus Reus ſub tormentis interrogari debet, *l 1. ff. de quæſt.* ſecundum mores Saxonicos dicuntur tantummodò eæ, quæ tendunt ad pœnam corporis afflictivam, Wann die Klage gehet zu Haut vnnd Haar / *Gloſſ.* Weichbild / *art. 17. poſt pr. verſ.* peinliche Klage / *&c. Conſtit. Provinc. Elect. Saxon. de Anno 1555. ſub rubr.* Daß peinliche Sachen / dadurch das Leben verwürcket / *&c. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 22 num. 2. Ludovic. Fachſ. differ. 13. Benedict Reinhard. part. 4 differ. 24. Daniel. Moller. lib. 2. ſemeſtr. cap. 1. n. 1.*

Hæcq; *concluſio Dd.* prægnanti nititur ra- 9
tione: Quia ſcilicet quæſtio lacerat corpus, & ipsâ ferè morte durior eſt, *Bald. in l. interpoſitas, num. 6. C. de tranſ. Et. l. 2. circa fin. C. unde Vi. Paris de Puteo. in verb. tortura. num. 3. cap. 1. Matth. VVeſemb. in parat. ff. de quæſt. num. 5.* ac gravior utriuſ- 10
que manus abſciſſione, prout Criminaliſtæ communiter ſentiunt. *Hippolit. de Marſil. adl. Divus. num. 2. ff. de quæſt. Iohan. Emer. à* Roßbach *proceſſ. Crimin. tit. 5. cap. 18. n. 2. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæſtio. 64. verſ. præterea debet. Proſper. Farin. in prax. crim. lib. 1. titul 5. quæſt. 42. numer. 14. Petr. Theodor. in Colleg. Crimin. diſput. 9. theſ. 9. lit. F. Ægid. Boſſ. in tit. de tort. num. 12. Novell. in tractat. ad defenſ. tit. de excuſ. à Reo faciend. num. 24. Roland. à Vall. volum. 3. conſil. 12. num. 41.* Quare 11
ſi torturæ locus eſſet ad inveſtiganda delicta, pro quibus levior aliqua pœna, quàm corporis afflictiva, imponitur, qualis eſt Relegatio, mulcta pecuniaria, aut carceris pœna, haud minima inde ſequerentur inconvenientia & abſurda: Siquidem primò id, quod prohibitum eſt una via directè; Ne videlicet ob

Q. 1 In quibusnam delictis tortura Reo ſit indicēda?

crimen levius, corpus Rei pœnâ laceretur, permitteretur, alia via & indirectè, nempe per torturam contra *l. avia. §. Titio. ff. de condit. & demonstr. §. Est autem casus ubi gloss. Inst. de hered. instit.*

12 Deinde puniretur quis gravius ex modo probandi, quàm ex modo condemnandi. Absque dubio enim omnis pœna corporalis, quamvis minima, major est pœnâ pecuniaria, quamvis sit magna. *l. in servorum ff. de pœn.* Et sic pœna non esset delicto commensurata, contra *l. servos. 8. C. ad Leg. Iul. de vi publ. l. capitalium. 28. §. solent. & § graſſatores ff. de pœn. l. 1 ff. de jur. patron. l. 3. C. de Episc. audient. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. cap. 3. num. 60. in fin. Nicol. Reusner. lib. 2.*

13 *decis. 20. num. 6.* Denique & hoc sequeretur absurdi, quod ordinatum ad unum finem, non regularetur secundum naturam illius finis; & sic Medium, per quod ad finem pervenitur, excederet ipsum finem, contra text. in *l. etsi non sint. §. perveniamus ff. de aur. & argent. legat.* quas rationes congessit *Hippolyt. de Marsil. in pract. §. expedita. num. 57. & seqq. Prosper. Farin. dict. quæst. 42. num. 16. 17. & 18.* Quæ sanè tanti momenti sunt, ut ex inde communem hancce *Dd. conclusionem* luculenter probari facilimè quispiam concesserit.

14 Qua ceu verissima stante ac permanente, sequitur *Primò*: Judicem in decernenda tortura qualitatem, omnesque ac singulas circumstantias criminis probè & exactè perpendere debere, num tale sit, ut pro eo ultimum supplicium aut pœna aliqua corporis afflictiva irrogari possit ac debeat: in quo eruendo & scrutando juxta prædictam conclusionem tutò quæstio adhiberi poterit; secus verò si judex mitiorem aliquam pœnam quàm corporis afflictivam, Reo confesso imponendam fore arbitratus fuerit, practicâ fori Saxonici hoc docente. *Johan. Zang. in tract. de quæst. &*

15 *tort. cap. 1. num. 31.* Quod certè in delictis quorum coërcitio arbitraria perhibetur, tantò magis necessarium est, quantò accuratior discretio, prudentiusque arbitrium atque judicium in definiendis pœnis requiritur: ne licentia nimium extendatur. Quare vel maximè hoc casu judex duos illos sales adhibebit, nempè salem scientiæ, ne sit insipidus, & salem conscientiæ, ne sit diabolicus, ut monet *Bald in l. 2. num. 7. C. de sentent. ex brevic. recitand.*

16 Etsi enim apud quosdam indubitatum sit, quòd judex ad mortem usque pœnam arbitrariam extendere queat, *Bartol. in l. ult. in fin. ff. Vbi pupill. educ. debet. Felin. in cap. cum te. ext. de re jud. c. & in cap. inquisitionis. in fin. extr. de accusat. Angel. Aretin. in tract. malef. in verb. Caput à spatulis amputa. vers. quæro aliquâ lege. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. cap. 6. n. 8. Prosper. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 3. quæst. 17. n. 34. Daniel. Moller. lib. 3. semestr. cap. 27. Modest. Pistor. part. 2. quæstion. 92. n. 17. ubi Iacob. Scult. in addit. Bolen. in repet. l. capitalium. § famosos. num. 29 ff. de pœn.* Attamen hoc

17 aliter non obtinet, nisi & aliàs in ejusmodi delicto mortis supplicium imponi consuetum, iludque ex circumstantiis atrocitatem aggravantibus taliter qualificatum fuerit, ut mortis pœnâ dignum ab ipsâ Lege judicetur, ut tradit *Bartol. in l. si qua pœna. ff. de verb. signific. Matt. VVesembec. in parat. ff. de privat. delict. n. 4. Paris. de Puteo. in tractat. syndicat. verb. Arbitrarium. 17. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 1. quæstion. 86. n. 20. & sequentib. Ægid. Boss. in tit. de injur. num. 30. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæstion. 83. vers. sed quæro. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. tit. de injur. n. 8. Ioseph. Ludovic. decis. Lucens. 15. n. 17.* Proin licet co- 18
ercitio alicuius criminis arbitraria sit, judici tamen ad eruendam veritatem, torturam decernere tum demum fas est, si Reus confessus aut convictus, pœnam corporalem haudquaquam effugere potuerit.

Facilior autem decisio esse videtur in cri- 19
minibus, pro quibus supplicium mortem, vel pœna corporis afflictiva jure vel statuto irroganda venit; in quibus judex viam lege præscriptam ambulando, aut torturam dictando haudquaquam à tramite veri aberrat. Sicuti 20
nec quicquam judici imputari poterit, si quæstionem ad certa præsuppositа, certasque conditiones restringat; Veluti in crimine furti, si id partem dimidiam quinque Ducatorum, puta duos & dimidiatum Ungaricum excedat: quo casu pœnam fustigationis, ac proindè Reo nondum confesso, indiciis tamen urgentibus gravato, torturam obtinere, extra dubium est, disponente ita *Constit. Elect. 32. §. Ferner. part. 4.* Quod præsuppositum judex in sententia exprimens, absque dubio torturam indicere poterit.

Quod & Dominos Scabinos feciſſe, deprehendo in 21
hunc modum reſpondentes, ad requiſitionem Ioachimi à Blawen in Marckersdorff. Da nun ſolche Deuben über drittehalb Soliden / das ſein drittehalb Gülden Vngariſch deß beſten Goldes / außtragen / welches auß ewer Frage nicht zu vernehmen / So hettet jhr wol fug / den Gefangenen mit der ſchärpffe ziemlicher weiſe angreiffen vnd befragen zu laſſen / &c. *M. Septemb. Anno* 1591.

Secundò: Efficitur quoque exinde, quòd in 22
criminibus, quorum pœna regulariter est exilium seu Relegatio, tortura haudquaquam sit decernenda: uti tenent communiter *Dd. in l. edictum. ff. de quæst.* teste *Ant. Gomez. tom. 3. variar. resolut. cap. 13. n. 2 Prosper. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 5. quæst. 42. n. 9. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 64. vers. præterea debet.* Notissimum namq; est, quòd Relegatio corpus non afficiat, neque pœna sit corporis afflictivi, quare nec confessio hoc casu per tormenta erit extorquenda, juxta conclusionem modò traditam.

23 *Q. 2. Quãdo in delictis, quorũ pœna arbitraria est, judex ad torturam devenire queat?*

Hinc quæritur: *An judex ad torturam procedere possit adversus maritũ adulterij, cum fœminâ solutâ cõmissi insimulatum, cui uxor remittere promta ac parata est?* Etenim si uxor pro marito adultero, vel maritus pro uxore adultera intercedat, delictum condonet, & se deinceps illi cohabitaturum promittat, pœna adulterii ordinaria, quæ gladii est, remitti ac nocenti nonnisi relegatio perpetua dictari solet, ita tamen ut innocens conjux nocentem sequi teneatur, juxta *Const. Elect. 19 part. 4. ubi Dan. Moller. Nicol.*

Q. 3. Anò quandoju dex ad tortur̃ posit procedere adversus maritũ adulterii simplicis insimulatum, cui uxor vult remittere?

Nicol. Beer. deciſ 297. num. 1. & 2. Ludov. Gilhauſ. in arbor. jud. crim. cap. 2. tit. 18. num. 2. Matth. Berlich. part. 4 concl. 27. n. 92. & ſeqq. Petr. Heig. libr. quæſt. 29. in fin. Matth. Coler. part. 2. deciſ. 176. num. 15. Iodoc. Damhouder. in prax rer. crimin. cap. 89. num. 45. Cui conſequens eſt, ne quidem tor-
24 mentis hoc caſu adulterium, crimen confiteri nolentem interogari poſſe; quippe quòd quæſtio in eos demum ſtatuenda ſit, qui confeſſi pœnâ corporis afflictivâ coerceri debent, ſecundum antea dicta.

25 Cauſam hæc res dedit, quod 29. *Novembr. Anno* 1595. ab Elect. Saxon. Scabinis fuerit concluſum, ut in poſterum indictâ hoc caſu adultero torturâ, apponeretur clauſula remiſſionis tormentorum, ſi conjunx ipſi condonare velit, ſubjectâ inſimul pœnâ relegationis perpetuæ, quando adulter ad remiſſionem Conju-
26 gis crimen confeſſus fuerit. Qui modus pronunciandi duplicem effectum habet: 1. Ne adulterii Reus, conjuge remittente tormentis ſubjiciatur, etiamſi delictum confiteri nolit,
27 ſecundum ea, quæ ſupra tradita fuere. 2. Quod adulter, pœnam mortis ad interceſſionem conjugis ſibi remiſſam animadvertens, lubentius crimen confiteatur.

28 *Quem modum pronunciandi hactenus Domini ſecuti fuêre, & etiamnum hodiè ita pronunciare ſolent, hiſce ferè formalibus:* So erſcheinet darauß ſo viel/ daß/ wofern er ſein Bekäntniß in gutem nochmals nicht richtig thun wird / jhr wol befugt ſeyd/ jhn mit der ſchärpffe ziemlicher weiſe angreiffen vnd befragen zu laſſen/ ob er nicht mit N. N. fleiſchliche Vnzucht vnd Ehebruch begangen/ wann/ wo/ vnd wie offt ſolches geſchehen. Es wolte dann ſein Eheweib vff den Fall / da er ſich darzu in gutem bekennen würde / ſolche ſeine Verbrechung jhme verzeihen/ vnd ferner ehlichen beywohnen/ deſſen jhr euch vor der *Execution* bey jhr erkundigen werdet / Vff den Fall würde er dem heiligen Eheſtand zu ehren/ mit der *Tortur* wie denn auch mit der ordentlichen Todesſtraff verſchohnet/ aber gleichwol deß Landes ewig billich verwieſen/ darauß jhme ſein Eheweib mit weſentlicher Wohnung zu folgen ſchuldig/ V. R. W.

29 Hocque uſu ita receptum eſt, non ſolùm in ſecundo & medio gradu torturæ, expanſione ſcilicet membrorum in ſcala ſed & in primo torturæ gradu, quando nempè adhibitis funiculis Rei cruciantur, eorumq; manus retrò funibus arctiſſimè conſtringuntur.

30 Daß jhr wol befugt/ *Inquiſiten* dem Scharpffrichter vff dieſe maſſe zu vntergeben/ daß er jhn mag außziehen/ entblöſſen/ zur Leiter führen/ die *Inſtrumenta* zur Peinligkeit gehörig/ vorzeigen/ die Daumſtöcke anzulegen/ vnnd damit zuzuſchrauben / auch mit den Banden zuſchnüren/ jedoch daß es bey deme/ wie jetzt gedacht/ verbleibe/ vnd mit jhm ferner nichts vorgenommen werde / dabey *Inquiſit* mit ernſt befraget wird/ ob er nicht mit N. N. geehbrucht/ wann/ wo/ vnd wie offt ſolches geſchehen. Es wolte denn ſein Eheweib vff den Fall/ da er ſich in guten darzu bekennen wird/ ſolche ſeine Verbrechung jhme verzeihen/ vñ ferner ehelichen beywohnen/ Alsdenn möchte er dem heiligen Eheſtand zu ehren/ mit dem vorſtellen deß Scharpffrichters/ wie auch mit der ordentlichen Todesſtraff verſchonet/ vnd allein deß Landes ewig verwieſen werdẽ/ darauß jhme ſein Eheweib mit weſendlicher Wohnung zu folgen pflichtig/ V. R. W.
Ad conſultationem Iohannis Vilhelmi à Kerſtlingeroda, *Menſ. April. Anno* 1626.

At, quid ſi Reus de adulterio inculpatus, con- 31
juge condonante, ne tum quidem crimen confiteri ſed negando relegationis quoque pœnam effugere velit? Quod ſanè haud rarò accidit, ut adulteri nulla prorſus gratiæ ac condonationis promiſſione ad confitendum delictum induci queant; ſed in negando obſtinati perſiſtant. Anne hi 32
impuniti remanere debebunt? contra *l. ſi 1. §. 2. ff ad Leg. Aquil. l. ſi à Reo. 70. §. ult. ff. de fideinſſ. l. 95. §. 1. ff. de ſolut.* Quod ne dicamus, placuit Scabinis, hoc caſu Reum ſub tertitione interrogari cum præludiis tormentorum leviuſculis, pro ratione ſcilicet indiciorum urgentium, nempè appoſitis inſtrumentis, ad pollices conſtringendos, nec non ligatura quandoque modica manuum adhibita. Quæ territio obtinet etiam in iis criminibus, pro quibus non niſi Relegationis pœna imponitur, ut paulò poſt dicetur. *Proſp. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 5. quæſt. 42. n. 20.*

Quare mortuâ hoc caſu uxore, quæ tacitè adulte- 33
rum marito remiſiſſe præſumebatur, ſic reſpondere non dubitavimus: Daß jhr wol befugt/ den Gefangenen/ wofern er ſich nochmals in guten darzu richtig nicht bekennen will/ weil daſſelber ſein Eheweib verſtorben / dahero die *tacita remiſſio* ſtatt hat/ dem Scharpffrichter vff dieſe maſſe zu vntergeben/ daß er jhn mag außziehen / entblöſſen / zur Leiter führen / die *Inſtrumenta* zur ſcharpffen Frage gehörig/ vorzeigen/ auch die Daumſtöcke anzulegen / vnd damit zuzuſchrauben / dabey jhn mit ernſt bedräwen vnd befragen zu laſſen/ ꝛc.
Quæſtori in Eckartsberga/ *Menſ Februar. Anno* 1630.

Quin & pro ratione indiciorum & circumſtan- 34
tiarum, juramentum purgationis adultero injungi poſſe, dubitandũ non eſt; prout à Scabinis ſæpiùs reſponſum memini.

Tertiò: Minus quoque inde dubium re- 35
manet, quin in delictis, pro quibus non niſi carceris pœna, aut mulcta pecuniaria ſolet irrogari, tortura ceſſet; ſiquidem mulcta pecuniaria, vel carceris pœna procul dubio mitior eſt relegatione. Hæcque non modò communis eſt Dd. opinio, ſed & indifferenter recepta, ut ſcilicet in nulla prorſus cauſa pecuniaria torturæ locus ſit; prout eſt textus manifeſtus in *l. Divus. in fin. ff. de quæſtion.* ubi hæc verba extãt: *Sed nec de ſtatu libero in pecuniariis cauſis quæſtio habenda eſt.* Etſi ſi Rei torquendi non 36
ſunt, quando pœna eſt pecuniaria, etiam quod criminaliter agatur, multò minùs certè torqueri debent, quando pro pecuniâ agitur civiliter. *Paris. de Puteo in tract. Syndic. in verb. tortus cap. 5. n. 1. Hippol. de Marſil. in l. Divus. n. 1. & l. maritus. num. 4. ff. de quæſt. Brun. de indic. & tortur. 2. part. quæſt. 3. numer. 5. & 6. Franciſc. Caſon. de torment. cap. 8. num. 1. Paul. Girland. in tract. de quæſt. & tortur. quæſt. 7. n. 1. & 2.*

Quod ipſum tamen notabiliter limitan- 37
dum eſt, in cauſa civili ſeu pecuniaria, quæ crimen annexum habet tale, in quo de ſui naturâ Reus poteſt torqueri. *Paris. de Put. dict. cap. 5. Ægid. Boſſ. in titul. de indic. & conſid. ante tortur. num. 97. Foller. in pract. crimin. canon. cap. 12. num. 3. Franciſc. Caſon. in tract. de torm. cap. 8. n. 1.*

Paul.Chirland.dict.quæstion.7.num.2.Prosp.Farin. in pract.crim.lib.1.tit.5.quæst.42.num.33.& 34.Ludov.Carer in pract. crim. in 2.tract.de indic.& tort. §.circa secundam.

38 Hinc sequitur: *Mercatores quoque fallitos, quos Bancarotas appellitant*, Banckerotspieler/ *tormentis subijci posse*, ut pecunias sibi creditas, itemque chirographa & rationes, quas salvas adhuc penes se habere negant, creditoribus suis indicent. *Nicol.Boer.decision.215.num.1.Iohan.Emer.à* Roßbach. *in process.crim.tit.5. cap.19. num.2.Petr Theodor.in colleg.crim.disput.9.thes.9. lit.F.Paul Chirland. de quæst. & torment. quæstion. 7 n.4. Ioseph.Mascard.de probat.lib.2.conclusion. 819.n.38. Francisc.Cason.de torm.cap.8.n.2. Prosper.Farin.in prax.crim. lib.1 tit 5.quæst.42. n.35. Paris de Puteo in tract syndic.verb. tortur.c.an in caus.pecuniar.num.2. Henricus Bocer. in tract. de quæst. & tortur.cap.2 num.20. Hippol.de Marsil.in l.Divus 9.num.6.ff.de quæst.& in pract.crim.§.expedita.n.62. Benevent. Strach. in tract de decoctor. part.7.& ult.n.2.& 10.*

Q4. *An & quando Mercatores falliti tormentis subiici quaant?*

39 Etsi enim hæc causa propriè sit civilis; attamen crimen quoddam annexum habet, quod alienum non est à publico crimine falsi, ut arguit. *l.1.§.4. instrumenta,16. in pr junct §.1. & l. quid sit falsum.23 ff.ad L.Cornel. de fals.* cujus pœna est deportatio in libero. *§.item Lex Cornelia de falsis vers.eiusq; legis Instit.de public.jud.l.1.§.ult. ff.ad L.Cornel.de fals.*

40 Quin & furto, hoc crimen similimum videtur, quare haud ineptè scribit *Jodoc. Damhouder.in prax.rer.crim.cap.106.num.17.Iura quoque & Edicta Imperatoria ab Ecclesiasticâ libertate rejiciendos volunt nefandissimos illos fures ac raptores (clancularios ne an violetos dicere malim,nescio) qui quibusvis optimis mercatoribus, patriæ quasi parentibus alumnis, callidâ, nocturnâq; fugâ aliquo profugientes, omne debitum ipsis Creditoribus eripiunt,auferunt,& nequiter furantur, vulgus Bancrotas vocat, optarim ego illos omnes illico citra ullum Principis indultum in ostio suo,laqueo strangulatos. Meaq; sententiæ adstipulantur varia Principis nostri Caroli V.Imper. Roman.diplomata, quibus huiusmodi raptoribus omnem libertatem adimit,severissimè ubivis locorum comprehendendos & puni-*

41 *endos mandat.* Hactenus Damhouder. Atqui furti insimulatos indiciis extantibus, torquendos esse, nemo ambigit. Quidni ergo falliti quoque mercatores sub tormentis interrogari poterunt? Quod nec *ICto.Ulpiano* displicet, in *l.inde Neratius.23. §.sed etsi servus. 4.ff. ad L. Aquil.* quando ait: *Si Servus,qui magnas fraudes in meis rationibus commiserat,fuerit occisus, de quo quæstionem habere destinaveram, ut fraudum participes eruerentur.*

42 Quod ipsum tamen de iis tantummodò mercatoribus exaudiendum est, qui dolosè, callidè & fraudulenter in necem & damnum Creditorum pecunias, Chirographa, & rationes supprimunt. Nam qui fortunæ vitio, puta naufragio, prædonum impetu, incendio; aut debitorum suorum fugâ, rei familiaris jacturam faciunt, commiseratione potiùs digni sunt, quam ut tormentis subjiciantur, *l.ult. in pr.* Ibi: *Et omninò corporali cruciatu semoto C,qui bon.ced.poss.* siquidem nec in carcerem detrudi debeāt. *l.1.C.qui bon.ced.pos.Strach, dict.part.ult.n.3.*

Quin & si de dolo fallitorum aliquo modo appareat, nec tamen de hoc certo constet, 43
tortura quidem locum non habet, attamen territio, vel etiam juramentum purgationis hoc casu fallitis injungi poterit.

Veluti adversus Mercatorem quendam Lipsensem ante aliquot annos pronunciatum memini.

Non solùm autem in mercatoribus falli- 44
tis,sed indifferenter hæc vera sunt, quoties nempè dolosè ac fraudulenter quis nomina sua & pecunias occultat, ne solvere cogatur; ob identitatem rationis, quæ in aliis quoque casibus obtinet.

Hinc quando nobilis quidam C.M.à H.de rapina maximâ confessus:& remissâ sibi pœnâ mortis,ad 45
damnum resarciendum nomina ac bona sua universa exhibere accedere promiserat, quæ tamen postea candidè & apertè indicare nolebat,sed plurima dolosè occultabat, torturam ipsi injungere, quo bona indicet,haud dubitaverunt Scabini: Ad requisitionem Illustrissimi Principis Saxon.Vinariensis, ita respondentes: So wird dem Gefangenen C.M. von H noch einsten mit allem ernst zugeredet/vnnd er bey Vermeydung schärpfferer Mittel/ sein gantzes Vermögen trewlichen anzuzeigen/vnnd wie hoch sich seine Schulden ingesampt vnd insonderheit eygentlich belauffē/zusagen/vnd die Schuldverschreibungen richtig außzuantworten / oder wo dieselbe anzutreffen/zu berichten vermahnet. Wann nun dieses bey jhme nichts fruchtet / ist man gestalten Sachen nach wol befugt/ den Gefangenen C.M von H jedoch wann er seine Gesundheit widerumb erlanget/mit der schärffe ziemlicher weise angreiffen/vnnd obgedachter massen befragen/vnnd sein Bekändniß richtig thun zu lassen/ &c. *Mense April. Anno* 1625.

Pariter & in causis civilibus arduis, *testes* 46
deponere nolentes torqueri poterunt: quia falsum committunt, dicentes, se non vidisse, quod tamen probè perspectum habent. *Iul.Clar.libr.5. sentent.§ ult.quæstion.25.num.9. Iohan.Zanger in tract.de quæst.& tortur.cap.1,n.9.Ægid.Boss in tit. de tort.testium.n.10.*

Q5. *An quando testes torqueri possint.*

Quo tamen casu ad torturam deveniri 47
non solet,nisi duo hæc concurrant: 1. Ut veritas aliter haberi nequeat. *Bertaz.lib.1.consil 153. num.8.Prosper.Farin.de test.quæst 79 num.76.Johan.Zanger.dict.cap.1.num.9.* 2. Vt testis indiciis urgentibus sit gravatus; veluti si deposuerit, se facto interfuisse, & nihil vidisse, aut negaverit,se facto interfuisse, & de mendacio convictus sit, *l.unius.18.§.testes.3.ff.de quæst.Iul.Clar. dict.quæstion.25.num.9 Zanger.dict.cap.1.num.11. Francisc.Brun.de indic.part.2.quæst.4.n.5.& 11.* aut in testimonio dicendo vacillaverit. *l.ex libero.15. in princ.junct.d l.18.§.3.ff.de quæst. Zanger.dict.c.1. num.9.*

Dicitur autem testis vacillare, qui sibi 48
non satis constat,sed timidè dubitanterq; dicit, hæsitat,& modò negat, quod paulò antè affirmavit. *l.2.ubi gloss.l qui falso.16.ff.de testib. Bald.in l.3.C.ad L.Iul.Maiest.Hippol.de Marsil.in l.divus. 9.& l.ex lib.15.ff.de quæst.Ægid.Boss.in tit.de tort. test.*

*teſt.num.*12. Quod ex vultu teſtis etiam conjecturari poteſt, ut innuit Carolus V. Imper. in *Ordin.Crim.art.*71.verb. **Vnd ſonderlich eygentlich auffmercken / ob der Zeuge in ſeiner Sage würde wanckelmüthig vnd vnbeſtändig erfunden/ ſolche Vmbſtände/vnd wie er den Zeugen in äuſſerlichen Gebärden vermercket/ꝛc.**

49 Quod ipſum tamen non aliter accipiendum, quàm ſi teſtis vacillet in facto principali, cui eum interfuiſſe, vel ex confeſſione, vel aliundè apparet, hoc eſt, ſi veritatem occultet, adeoque mendacium committat, ex quo ſufficiens indicium ad torturam oritur. *l.*10.§.5.*ubi Bartol.ff.de quæſt.Hippol.de Marſil in pract.crim.*§. *diligenter n.*74.*Iacob.Menoch.lib.*1.*de præſumpt. quæſt.*89.*num.*67. Secus autem, ſi teſtis variaverit circa acceſſoria. *Ægid.Boſſ.dict. loc.num.*27. Vt enim contrarietas & vacillatio in acceſſoriis, ſi quæ occurrat, non vitiat teſtimonium; ita nec hoc operari debet, ut cùm in facto ſeu negotio principali ſibi conſtet, tortura ſubjiciatur. *Zanger.dict.cap.*1 *n.*21.

50 Quin nec ſemper teſtes vacillantes torqueri poſſunt, ſed tum demum, ſi teſtimonium dicere inviti cogantur, *Schurff.cent.*1,*conſil.*60. Sicuti nec ii, qui ex labili memoriâ errant, & errorem mox corrigunt. *Boſſ. & Zanger. dict loc.* Quia in re multum certè tribuendum eſt arbitrio Judicis, *Iul.Clar.dict.quæſtion* 25.*n.*9, ubi addit, torturam moderatam eſſe debere, nec tam gravem in teſtibus, prout in Reis, quod & monet *Zanger.dic.*1.*n.*9.

51 *Secundum ea pronunciavimus nuperrimè VV. H. P.* Vat ſich M. P. in *injurien*ſachen N. N. betreffende (unangeſehen er dabey geweſen) Zeugniß zu geben/ verweigert/ dahero jhr jhn in gefängliche Hafft legen laſſen/ Da nun bemeldter M. P. ſich fernet deſſen verweigern würde/ꝛc. So würde er zur *Depoſition* durch härter Gefängniß/ darinnen er ein acht Tage lang mit Waſſer vnd Brot geſpeiſet wird/ Zeugniß zu geben/ angehalten mit dieſer außdrücklichen Verwarnung/ daß in fernerer Verweigerung ſeine richtige Auſſage vff die Beweiß-Articul/ wol durch den Scharffrichter auß jhm gebracht werden ſoll/ V. R. W. *Menſ. Auguſt. Anno* 1630.

52 *Quartò*: Notandum ex jam dictis, quòd licet in criminibus iis, quorum pœna corporis afflictiva non eſt, tortura decerni nequeat, territio tamen, additis etiam quandoque præludiis torturæ & moderatæ ligaturæ, locum in illis ſibi vendicet: In quo ipſo *Dd.* ferè omnes conſentiunt, prout patet extraditis *Proſper. Farin.in prax.crim.lib.*1.*tit.*5.*quæſtion.*42.*num.*19.*& ſeqq.Iul.Clar.in pract.*§.*ult.quæſt.*64.*num.*4.*in fin. Paul. Girland. de quæſt. & torm. quæſtion.*5,*num.*2. *& ſeqq.*

*Q.*6.*Num in delictis, quorũ pœna corporis afflictiva non eſt, locum habeat territio?*

53 Proinde, ſi crimen occurrat, quod arbitrariè carcere, mulcta pecuniaria, vel relegatione coërceri ſolet, quin territio, vel nuda, vel adhibitis etiam inſtrumentis ad comprimendos pollices aptis, quandoque etiam funibus, pro ratione circumſtantiarum, indiciorum, & qualitate ipſius delicti, decernenda, aut etiam juramentum purgationis Reo imponendum ſit, dubium prorſus non eſt.

Veluti in Elector.Saxon, Scabinatu quotidie ita pronunciari ſolet.

54 Alterum requiſitum, quod cauſam criminalem ad torturam deferendam reddit qualificatam, conſiſtit in certitudine facti, ut nempe de corpore delicti certò conſtet, illudque verè perpetratum fuiſſe appareat. Non enim ſufficit, delictum atrox deferri, ſed & judiciante omnia de delicto conſtare debet, cuius is, qui in vinculis eſt, inſimulatur, antequam ad quæſtiones perveniat: Quæ vulgata juris concluſio luculenter probatur ex *l.*1.§.*item illud ff.ad SCt.l.*1. *C.ubi cauſ. fiſcal. l. inde Neratius* 23. §. *ult.junct. duab.ll.ſeqq.ff.ad L. Aquil.*

*Q.*7. *An neceſſariò conſtare debeat de corpore delicti, antequam ad torturam deveniatur?*

55 Nam ſi incertum eſt, an crimen commiſſum ſit, ad torturam procedendum non erit. *Franciſc.Brun.in tractat. de indic.& tortur. part.*2.*quæſt.*4.*& quæſt.*5.*numer.*8. *Iul.Clarus dict. quæſt.*64.*n.*3.*& quæſt.*4.*n.*1. *& quæſt.*55.*num.*10. *Proſp.Farin.in prax.crim.lib.*1.*tit.*1.*quæſt.*2.*num.*7. *&* 8.*Iohan.Zang in tract.de quæſt & tort.in præfat. n.*34.*&* 35. *Henric.Bocer.in tract.de quæſt.& tort. cap.*3.*n.*2.

56 Neque tortura ad liquidandum factum, ſed ad liquidationem perſonæ adhibetur, hoc eſt, ut diſquiratur, an accuſatus Reus crimen illud, de quo jam conſtat, commiſerit, nec ne, ut loquitur *Franciſc.Brun.dict.qu.*5.*num.*10. *Ioh. Zang.dict.præfat.tract.de quæſt. & tort.num.*32. Ideoque de ipſo facto ante torturam conſtare debet; ſiquidem illud non præſumitur, niſi probetur. *l.*12.§.*capta.ff de capt.& poſtl.reverſ.l.* 13.§.1.*ff. de publ.in rem.act.l.*7.§.*ult.ff.de curat. furioſ.* Hocque ipſum etiam clarè ita diſpoſitum reperitur ab Imper. Carolo V. in *Ordin. Crim.art.*6.verb. **Darzu ſoll auch ein jeder Richter in dieſen groſſen Sachen vor der peinlichen Frage/ ſo viel müglichen / vnd nach Geſtalt vnnd gelegenheit einer jeden Sachen beſchehen kan/ſich erkundigen / vnnd fleiſſig nachfragens haben/ ob die Miſſethat/darumb er angenommen / berüchtiget vnd verdacht / auch beſchehen ſey/ꝛc.** *ubi Matth Steph.in not.n.*5.*& ibid. Georg Rem.in Nemeſ.Karul.* 57

Atque hoc maximè in decernenda torturâ Scabinos attendere patet ex ipſorum reſponſo dato Quæſtori Pirnenſi: **Ob gleich W. N. über ſein voriges gethanes gütliches Bekänntniß/ daß er in die ſechs vnnd zwantzig Jahr über / ſiedet er ein Wäſcher geweſen / jedes Quartal drey Loth Silber an kleinen Probierkörnern veruntrawet / in ſcharffer Frage bekandt hat/ daß er etliche Märck verruntrawet/ ſo 874. Gülden 6. Groſchen außtragen möchten/ Dieweil aber dennoch auß Verordnung der Rechte/ ohne vorgehende genugſame Erkundigung der angegebenen Vbelthaten/ die *Tortur* nicht ſoll vorgenommen werden/ dahero auch *Inquiſiten* in vnſern vorigen Vrtheil die ſcharffe Frage anderer geſtalt nicht/ denn mit dieſer *Condition*, da ſich der Verluſt der Silber in Erkundigung befinden würde/ zu erkandt/ vnd jhr in ewer nechſten Frage ſelbſten berichtet/ daß die Erkundigung diß fals vnmüglich / vnnd gleichwol mit der *Tortur* gegen dem Gefangenen verfahren / derowegen jhme das darinne gethane Bekänntniß / da er auch gleich hernacher in gutem darauff verharren möchte / nicht nachtheilig ſeyn könte / vnnd die *Tortur* von den Rechtslehrern vor eine gröſſere Straffe/ als die Abhawung beyder Hände geachtet wird/ darüber auch zu Recht ferner verſehen / daß keinem Vbelthäter auff ſein bloſſes Bekänntniß / ohne Erkundigung der That/ die ordentliche / vnnd ſonder-** 58

lich die Todtesstraff soll vfferleget werden/ꝛc. So mag auch nach Gelegenheit dieses Falls/vnnd auß angezogenen Vrsachen dem Gefangenen N. keine andere noch höhere Straffe/als im vorigem vnserm Vrtheil begriffen/ zuerkandt werden/ V. R. W. *Mens. Iul. Anno* 1588.

59 Quare prudenter faciunt judices causârum criminalium, si ante quæstiones, pro ratione cujusque delicti & personæ discrimine, diligentissimè inquirant, & quid certi de crimine apparere, haberique possit, investigent, ne ipsimet postea in Syndicatu teneantur, prout monet *Angel. Aretin. in tract. malefic. verb. Quod famâ publicâ præcedente num.* 108. ubi inquit; *Tu judex sis benè cautus, ne aliquem ad torturam pro maleficio pœnas, priusquam constet Curiæ tuæ, id maleficium fuisse commissum, licet ignoretur, qui illud commiserit. Vnde si furtum dicitur factum facias per diligentem inquisitionem, querelam & testes, & missionem tui officialis, ubi furtum est commissum, & describi & ponere per tuum Notarium; Et sic de homicidio, quod mittas officialem ad videndum mortuum, & vulneratum, & vulnera describi, & hæc redigas priùs in Actis. Aliàs non facta tali diligentiâ, si aliquem torqueris de dicto maleficio, posses in Syndicatu teneri.* Hactenus *Angel.*

60 Notandum tamen hîc & illud, quod ad quæstionem decernendam sufficiat quandoque, de corpore delicti constare ex indiciis certis, urgentibus atque indubitatis. Etsi enim judici incumbat, veritatem criminis per facti evidentiam & inspectionem indigare, *Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 4. num.* 1. Attamen cùm sæpiùs evidentia facti & criminis certitudo haberi nequeat, indiciis nihilominus probabilissimis & indubitatis apparentibus, utique salus publica, quæ delicta puniri vult, *l.* 51. §. 2. *ff. ad L. Aquil.* ad torturam quandoque procedere jubet, licet non constet, priùs certò de ipso facinore, nempe per evidentiam facti, ut puta, in homicidiis, parricidiis & latrociniis, quando cadavera hominum peremptorum abscondita, & in flumina aut mare fuerint projecta. *Franciscus Cason. in tract. de tort. cap.* 2. *num.* 4. *Henric. Bocer. in tract. de quæst. & tortur. cap.* 3. *num.* 4. Quare & diversimodè de corpore delicti ad condemnandum, & ad effectum torquendi, constare fertur, ut dixi *suprà quæst.* 108. *num.* 18. *&* 25. *Matth. Stephan. in not. ad articul.* 6. *Ordin. Crim. Carol. n.* 6.

61 Quin & in criminibus occultis & facti transeuntis, utputa: Adulterio, Stupro, Sodomia, Hæresi, Veneficio, Sortilegio aliisque, quæ ulla vestigia post se non relinquunt, de corpore delicti aliter constare non potest, nisi per conjecturas & indicia. *Ægid. Boss. in pract. crim. tit. de delict. num.* 19. *Iohan. Zanger. in præfat. tract. de quæst. & tortur. num.* 35. *Prosper. Farin. lib.* 1. *tit.* 1. *quæstion.* 2. *num.* 12 *&* 13. in quibus tamen tàm ad torturam, quàm ad condemnationem Rei deveniri posse ex præsumptionibus certis & indubitatis, nemo sanæ mentis negaverit. *Foller. in pract. crimin. verb. capiat informationem, num.* 78. *Jul. Clar. in pract. §. ult. quæst.* 66. *in prin. Ægid. Boss. in tit. de delict. num.* 20. Nam in ejusmodi delictis occultis, quæ difficilis sunt probationis, præsumptivam & conjecturatam probationem habere pro plenâ & concludenti generaliter & communiter receptum est. *Nicol. Boër. decision.* 164. *n.* 4. *Tiber. Decian. lib.* 1. *resp.* 18. *n.* 221. *Farin. dict. quæst.* 2. *n* 12.

Eoque respiciunt verba Imper. Carol. V. 62
in *Ordin. Crimin. art.* 6. **Darzu soll auch ein jeder Richter in diesen grossen Sachen vor der peinlichen Frag/so viel müglich vnnd nach Gestalt vnd Gelegenheit einer jeden Sachen beschehen kan/ sich erkundigen/ vnnd fleissig nachfragens haben/ ob die Missethat beschehen sey/** *&c.* Quibus verbis Judex ante torturam ad indagandum delictum aliter non obligatur, nisi quantum pro ratione cuiusque criminis, & personæ discrimine hoc fieri potest. Clariora verò & urgentiora ad hanc rem sunt verba *artic.* 8. **So die Missethat** 63
einer Todtesstraff halber kündlich/oder aber derhalb redliche Anzeigung/ wie darvon vorberühret ist/erfunden wird/ so soll es der peinlichen Frage halben gehalten werden/ wie hernach geordnet ist. Vnde luculenter apparet, torturæ quandoque locum dari, etiamsi de corpore delicti non nisi ex certis atque indubitatis indiciis & præsumptionibus constet; quod pluribus probavi *suprà quæstion.* 108. *n.* 18. *& seqq.*

Tertiò; Quando jam constat de ipso de- 64
licto perpetrato, insuper & hoc requiritur, ut desint alia criminis argumenta ordinaria & sufficientia. Si enim veritas aliundè explorari & investigari potest, puta: per testes; per instrumenta, aut liberam Rei confessionem; quæstio haudquaquam adhiberi debet, sed judicem omnia experiri oportet, antequam ad torturam perveniat. Quantò enim corpus fortunæ bonis, & dignius & nobilius est, tantò judex in criminalibus causis prudentius & difficilius incedere debet, quàm in civilibus. *Claud. de Battand. in pr. caus. crimin. Reg.* 20. *num.* 3. *Iohan. Emer. à* Roßbach *in proces. crim. tit.* 5 *cap.* 15. *n.* 6. & ubi de majori præjudicio agitur, cautius est agendum. *l.* 3 *§. duæ tantæ. ff. de Carbon. Edict. c. ubi periculum de Elect. in* 6to.

Hacque de re consultus *Vlpianus* ita demum 65
ad tormenta servorum veniri oportere respondit, cùm suspectus est Reus, & ita aliis argumentis probationi admoveatur, ut sola confessio Servorum superesse videatur. *l.* 1. *§.* 1 *ff. de qu.* Et *Impp. Diocl. & Maxim.* Aspero quærenti rescripserunt: Mancipia de quorum dominio ibidem agitur, cum tormentis esse interroganda, si aliis probationibus veritas illuminari nequeat, *l. quoties.* 12. *C. de quæst.*

Ex quo Impp. rescripto, & responso Icti 66
Vlpiani *Interpp.* notant, quæstionem non exposci nec Iudicem ad eam devenire posse, nisi deficientibus aliis probationibus, ita ut tormenta verè sint probationum reliquarum subsidiaria. *l. edictum.* 8. *in. pr. Junct. l. seq. ff. de quæst. l. quoties.* 11. *& l. ult. C. de quæst. Angel. Aretin. in tract. malef. in verb. quòd famâ publicâ. n.* 94. *Hippol. de Marsil. in l.* 1. *in pr. n.* 10. *ff. de quæst. & in pract. crim. §. nunc videndum. n.* 22. *&* 23. *Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. c.* 35. *n.* 1. *& seqq. Franc. Cason. de*

term.

torm. cap. 7. & 9. Petr. Theodor. in colleg. crim. disp. 9. thes. 9. lit. G. Iohann. Emer. à Roßbach *in proces. crimin. tit. 5. caput. 18. n. 1. Ioseph. Mascard. de probat. vol. 2. conclus. 553. num. 4. Iohan. Zang. in tract. de quæst. & tortur. cap. 2. n. 2. Gandin. in tract. maleficiorum sub rubr. in pr. Henric. Bocer. in tractat. de quæst. & tort. cap. 3. n. 5.*

67 Quinimò *Bald. in l. 1. num. 5. C. de juram. propt. calum. dand.* necessarium esse ait, ut is, qui petit quem quæstioni subiici, iuret, quòd aliter veritatem exquirere vel ostendere non possit; *l. 1. §. ne autem. 1. C. de juram. propt. calum. dand. l. fin. C. de quæstion.* quem sequuntur *Iacob. Cujacius ad Novell. 49. cap. ult. Hippolyt. de Marsil. ad l. edictum. 8. num. 2. ff de quæstion. Henric. Bocer. dict. cap. 3. num. 7.* Sed usu hoc non observatur, teste *Ioh. Zanger. dict. c. 2. n. 6.*

68 Quæritur hic non impertinenter: *An Reus de aliquo crimine convictus seu confessus, pro ulteriori veritate habendâ super aliis delictis torqueri queat?* Quod *Dd.* communiter affirmant, ut videre est apud *Prosper. Farin. in prax. crim. libr. 1. tit. 5. quæst. 40. num. 61. & seqq. Ægid. Boss in tit. de indic. nu. 130. Iulius Clarus in pract. §. ultim. quæstion. 64. n. 8.* Quibus calculum meum addere nil dubito.

Q. 8. Num Reus de aliquo crimine convictus, seu confessus, super aliis delictis torqueri possit?

69 Neque enim super principali delicto, de quo iam convictus aut confessus est Reus, torturæ subiicitur, sed tantùm ad habendam ulteriorem veritatem super aliis delictis. Quod maximè verum est, si crimen illud, super quo tormenta adhibenda sunt, gravius & atrocius sit eo, de quo iam convictus aut confessus est, & atrociori quoque pœnâ coerceatur.

70 Ac licet gravius non sit, sed æquale delictum, puta, si fur iam confessus furtum, de alio adhuc furto perpetrato fuerit inculpatus, ac indiciis urgentibus gravatus; nihilominus tamen sub tormentis eum interrogandum esse, putaverim, quò & illud delictum manifestetur, aliique homines à suspicione iniquâ liberentur. Etenim si Reus iam convictus aut confessus ad habendum qualitates delicti aggravantes, nec non socios complices, mandatores, consultores, fautores, aliosque participes torqueri potest, iuxta communem *Dd.* opinionem, de quâ testatur *Farin. dict. quæstion. 40. nu.*

71 *17. & 18.* Certè non video, quare & de simili alio delicto, mediante torturâ interrogari nequeat. *Veluti & sæpius hoc observatum scio.* Vbi tamen notari velim, quòd tormenta ad habendum alia delicta eiusdem generis aut qualitates vel socios delicti, debeant esse moderata: prout monet post *Iul. Clar. dict. quæstion. 64. nu. 8. in fin. Prosper. Farin. dict. quæstion. 40. n. 27.* Ac nisi gravissima & indubitata adsint indicia aliæque causæ prægnantes, Reum aliàs ob crimen confessum ad mortem condemnàdum, potiùs à tortura liberandum, quàm afflicto novam afflictionem addendam esse dixerim.

Quin etsi hoc casu Reus super alio delicto 72
tortus in negando perstiterit, pœna tamen ordinariâ eum esse condemnandũ pro delicto, de quo antea erat convictus vel confessus, ambigendum est. *Foller. in pract. crimin. part. 3. princ. verb. Etsi confitebuntur. numer. 110. Ægid. Boss in tit. de indic. num. 130. Anton. Gomez. tom. 3. var. resolut. cap. 13. num. 20. Prosper. Farin. dict. quæst. 40. n. 19.*

Prout etiam Scabini responderunt: Hat der gefangene A. H. sich zu dem Diebstahl / etc. bekandt 73
vnnd er wird ferner beschuldiget / daß er auch eine Lade mit 500. fl. dieblichen entragen / Ob er nun wol solches nicht geständig seyn will / Dieweil aber dennoch so viel *Indicia* vnd Vmbstände von euch angeführet / darauß abzunehmen / daß er auch an dieser Deuben nicht vnschuldig / etc. Vnd man gleichwohl eine Gewißheit deßwegen erlangen muß / damit nicht etwa andere vnschuldige Leute derowegen in verdacht gezogen werden mögen / So erscheinet darauß so viel / daß jhr wol befugt / den Gefangenen mit der Schärffe ziemlicher weise angreiffen vnd befragen zulassen: Ob er nicht auch die Lade mit 500. fl. gestohlen / wo er damit hinkommen / was er dabey gethan / vnd jhme sonsten hierumb bewust sey. Vnnd wenn gleich der Gefangene A. H. sich darzu in scharffer Frage nicht bekennen würde / da er aber dennoch auff seinem allbereit gethanen gütlichen Bekäntnüß / vor gehegtem peinlichen Halßgerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen würde / So möchte er von wegen solches begangenen vnnd bekandten Diebstahls / mit dem Strange vom Leben zum Tode gestrafft werden /
V. R. W. *Quæstoris in* Annaburg. *Mense Novembr. Anno* 1582.

Et in casu simili Henrico à Schönberg *Mense Febr. Anno* 1585.

Quæstori Zwickavienſi. Mens. Ianuar. Anno 1615.

Prætori & Scabinis Dresdenſibus, Mense Iulio, Anno 1615.

QUÆSTIO CXX.

De Incertis seu verisimilibus Indiciis omnibus delictis communibus, quorum neutrum per se solum sufficiens est ad torturam?

SVMMARIA.

1. *Tortura absq; indiciis inferri nequit.*
2. *Indiciorum materia arbitraria. n. 3.*
4. *Arbitrium tamen judicis juri & æquitati conforme esse debet. n. 5.*
6. *Quomodo definiatur indicium.*
7. *Indicium nomine generali dicitur argumentum.*
8. *Variæ traduntur indiciorum divisiones.*
9. *Indicia vel sunt generalia & communia, vel specialia.*
10. *Communia rursus sunt vel verisimilia, vel certa, & quomodo hæc ab invicem differant. nu. 11. 12. 13. 14. 16.*
15. *Unum verisimile indicium per se solum non est sufficiens ad torturam.*
17. *Vita anteacta & fama facit indicium verisimile. n. 18.*
19. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
20. *Qualisnam fama esse & unde oriri debeat. nu. 21. 22. 23. 24. 25. 26.*
27. *Sola fama absq; indiciis aliis non est sufficiens ad torturam. n 28. 29.*
30. *Quatenus quis reddatur suspectus, si fuerit deprehensus in loco delicti perpetrati? numer. 31. 32.*
33. *Solum hoc indicium sufficiens non est ad quæstionem. n. 34.*
35. *Conversatio cum hominibus facinorosis indicium facit. n. 36.*
37. *Quando hoc indicium fallit? n. 38. 39. 40.*
41. *Conversatio unà cum præstito auxilio sufficiens est indicium ad quæstionem habendam. n. 42.*
43. *Inimicitia quale faciat indicium.*
44. *Quanam dicatur capitalis inimicitia. numer. 45. 46. 47.*
48. *Sola inimicitia capitalis absq; aliis adminiculis sufficiens indicium ad torturam non facit.*
49. *Spes lucri quale faciat indicium?*
50. *Assertio vulnerati num faciat indicium?*
51. *Qualis assertio & inculpatio esse debeat? num. 52. 53.*
54. *Absq; aliis adminiculis inculpatio vulnerati aut moribundi indicium sufficiens non est. nu. 55. 56. 57.*
58. *Vulnerati excusatio enervat alia indicia. n. 59.*
60. *Fuga num faciat indicium & quale? num. 61. 62. 63.*
64. *Quando sola fuga absq; aliis adminiculis sit sufficiens ad indicendam torturam. num. 65. 66.*
67. *Fuga quando absq; nullum facit indicium. 68. 69.*
70. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
71. *Variatio rei quale & quando faciat indicium. n. 72. 73.*
74. *Variatio circa negotium principale per se indicium est sufficiens ad torturam. n. 75. 76.*
77. *Titubatio & trepidatio num reum faciat suspectum. n. 78.*
79. *Physiognomia per se non facit indicium ne quidem ad territionem. n. 80.*
81. *Quatenus suspectus reddatur qui tacet ad crimen sibi objectum. n. 82.*
83. *Occultatio delicti quale faciat indicium. num. 84. 85.*
86. *Quid habendum de collocutione in aurem.*
87. *Vel si quis instrumenta ad delictum perpetrandum emerit.*
88. *Hæc aliaq; indicia similia sunt remota, quorum neutrum solum sufficiens est ad torturam. num. 86.*

QUartò, circa materiam torturæ probè quoque attendenda sunt indicia, quæ judicem ad deferenda tormenta movere debe-
1 ant. Juris enim certissimi est, torturam absque præcedentibus legitimis & sufficientibus indiciis minimè posse inferri. *l. maritus. l. quæstionis habenda. l. unius. §. in ea causa. l. fin. ff. de quæst. l. sicut. 17. in fin. C. ad Leg. Corn. de fals. l. 3. in prin l. milites. 9. C. de quæst. Ordin. Imper. crimin. articul. 6. 7. 8. 18. 22. 23. & artic. 21.* ubi verba habentur: **Wo nicht zuvor redliche Anzeigung der Missethat / darnach man fragen wolle/vorhanden/vnd beweist würden/ sol niemands gefraget werden / vnnd ob auch gleichwol auß der Marter die Missethat bekandt würde/ so sol doch der nicht gläubt/noch jemand darauff vervrtheilet werden/ &c.** In quo certè *Dd.* unanimiter ferè conveniunt, quos longo agmine allegat. *Posper. Farin. in prax. crimin. libr. 1. tit. 5. quæst. 37. num. 1.* Vid. *Iohan. Zang in tract. de quæst. & tort. num. 7. Matth. Steph. ad dict. art. 20. & passim in Ordin. Crim. Henr. Bocer. in tract. de quæst. & tort. cap. 2. nu. 8. Petr. Theodor. in Colleg. Crim. disp. 9. th. 9. lit. H. Matth. VVesemb. in parat. ff. de quæst. numer. 7. Brun. de indic. 2. part. quæst. 5. num. 1. Franc. Cason. in tract. de torment. cap. 5. num. 1. Iodoc. Damhouder. in prax. rerum crim. cap. 38. n. 17. Ægid. Boss in tit. de indic. n. 2.*

At quænam indicia in quovis delicto legiti-
2 ma & sufficientia sint ad infligendam torturam, nullibi expressum, neque ob multifarias cujusque facti circumstantias & qualitates, certâ aliqua Regula id definiri potest; ideoq; judicantis arbitrio hoc relinquendum est, iuxta sanctionem Caroli V. Imperat. in *art. 18. verb.* **Dieselben Sach oder Wahrzeichen / so ein redlich**

lich genugsam anzeigen / Argwohn oder Verdacht geben / seynd nicht möglich alle zubeschreiben / &c. Item *art.* 24. verb. Wann nicht möglich ist / alle argwöhnige vnnd verdächtige Fälle vnd Vmbstände zu beschreiben / *&c. & art.* 27. So sollen die jenigen / denen peinlicher Frage halber zu erkennen gebühret / ermessen / ob dieselben ob bestimpten / oder dergleichen erfunden argwöhnigen Theil / oder Stück / so viel redlicher Anzeigungen der verdachten Missethat thun mögen / etc.

3 Vnde materiam indiciorum ad torquendum arbitrariam esse, quotidie in criminalibus subselliis auditur. *Bartol. in l. fin. num.* 5. *ff. de quæst.* ubi testatur ita *Dd.* communiter tenere, per *text. in l.* 3. §. *ejusdem quoq;. ff. de testibus Hippolyt. de Marsil. in pract crim.* §. *diligenter. n.* 23. *Prosper. Farinac. in prax crim. lib.* 1. *tit.* 5 *quæst.* 37. *nu.* 192. *Matth. Steph. in not. ad art.* 6 *num.* 5. *& art.* 18. *Ordin. Crimin. Iul. Clar. in pract.* §. *ult. quæst.* 20. *Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib.* 2. *cas.* 270. *num.* 3. *& 4. & de præsumpt. lib.* 1. *quæst.* 89. *num.* 1. *Iohan. Zanger. in tractat. de quæst. & tort. c.* 2. *n.* 14.

4 Non tamen absolutum & liberum arbitrium hoc judicis esse debet, sed juri & æquitati adstrictum, atque secundum leges regulatum, ut probat *Marsil. dict.* §. *diligenter. num.* 24. *Foller. in pract. crim. verb. Quod suffocavit uxorem. num.* 25. *Brun. à Sol. in consil. crim. num.* 130. *& seq. Iacob. Menoch. dict. casu* 270. *num.* 4. *Bertaz. volum.* 2. *consil.* 34 *nu.* 20. Sicut enim in omni alio negotio & causa, in qua judex vel à Lege, vel ab homine habet arbitrium, illud regulare & gubernare debet secundum terminos & tramites juris atque æquitatis. *l.* 1. *ff. de usur. c judicet.* 3. *q.* 7. *Felin. in c. quoniam frequenter.* §. *porrò. num.* 14. *Vt lit. non contestat. Hippolyt. de Marsil. singul.* 397. *Iacob. Menoch. de arbitr. Jud. quæst. lib.* 1. *q.* 9. *n.* 3. Ita vel maximè in materia torturæ periculosa ac præjudiciali, ut pote in qua de vitâ hominis agitur, cum juris dispositione se conformare neq;

5 ex sua (ut dicunt Dd.) cervice nova indicia formare, sed à similibus in jure approbatis ad similia procedere, & ita ex indiciis nominatim expressis, argumenta ad non expressa indicia deducere debet, quorum tamen par sit ratio. Id quod non modò juri communi consentaneum est, quo argumentum à simili ad simile valet: nam similium sive adæquatorum eadem est ratio, *l. Regula. ubi Dd. ff. de jur. & fact. ignor.* sed & disertis verbis dispositum ab Imper. Carolo V. in *Ordinat. Crim. artic.* 24. verb. **Auß diesen nachgesetzten Articuln von Argwohn vnd Anzeigung der Missethat sagend / sol in Fällen / so darin nicht bekandt seynd / Gleichnüß genommen werden / &c.** Quare principaliora, ac jure legibusq; probata indicia, ad quæstionem inferendam sufficientia referre lubet. Quibus perspectis, ex rationis identitate & paritate circumstantiarum, de reliquis facilimè judicari poterit.

6 Definiri autem potest indicium, quod sit *argumentum delicti perpetrati demonstrativum seu indicativum.* Vnde & nomen sortitur à verbo (*indico, indicas*) *Matth. Steph. in not. ad art.* 19. *Ordin. Crim. Iohan. Zanger. in tractat. de quæst. & tortur. c.* 2. *num.* 11. *&* 12. Quamvis alii circa definitionem hujus rei multum discrepent, ut videre est apud *Franc. Brun. in tract. de indic. & tortur. part.* 1. *quæst.* 1. *Gandin. in tractat de Malefic. rubr. de præsumpt. & indic. num.* 14. *Bald. ad rubr C. de probat. Henric. Boter. in tract. de quæst. & tortur. cap.* 3. *num.* 14. Quod enim indicium est in *l. ult. C. de probat. l. sicut.* 17. *in fin. C. ad Leg. Cornel. de falsf. l. indicia.* 19. *C. de rei vindicat.* Id generali 7 nomine dicitur argumentum, in *l. sicut.* 5. *C. de fid. instrum. l.* 1. *C. de testib. l.* 1. §. 1. *l. unius.* 18. §. 1 *& 2. ff. de quæstion l. milites.* 8. §. 1. *C. eodem tit.* Etsi verò indicium, præsumptio, coniectura, signum, & suspicio propriè ab invicem differant; prout latè tradit *Prosper. Farinac. in prax. rer. crimin. libr.* 1. *tit.* 5. *quæst.* 36. *& Iacob. Menoch. de præsumpt. libr.* 1. *quæst.* 7. *numer.* 18. *& seqq.* Attamen in materia quæstionis seu torturæ, nomine indiciorum hæc omnia comprehenduntur, sive sint suspiciones, coniecturæ, adminicula, sive præsumptiones, & id genus alia, uti hoc Interpp. commentationes probant. Neque aliter Imper. Carol. V. in Sanctione Criminali locutum fuisse, patet, ex *articul.* 19 *dict. Ordin. Crimin.* In verb. **Wo wir nachmahls redliche Anzeigung melden / da wollen wir allewege redliche Wahrzeichen / Argwohn / Verdacht / vnd Vermuthung auch gemeinet haben / vnd damit die vorigen Wörter abschneiden** *ubi Matth. Steph. & Georg. Rem. in Nemes. Karulin. Iohan. Zang. dict. c.* 2. *n.* 13.

Licet autem varias & diversimodas indicio- 8 rum divisiones tradant Dd. *Marc. Blanc. de indic. num.* 43. *&* 45. *Franc. Brun. in tractat. de indic. & tort. part.* 1 *quæst.* 1. *num.* 2. *&* 3. *Paul. Chirland. in tract. de quæst. q.* 3 *num.* 1 *&* 2. *Iacob. Menoch. de præsumpt. lib.* 1. *quæst.* 7. *numer.* 14. 15. 16. *Henric. Boter. in tract. de quæst & tort. cap.* 3. *numer.* 15. *&* 16. *Iul. Clar. lib.* 5. *sentent.* §. *ult quæst.* 20. *numer.* 1. Attamen cùm hæ materiam potius involvant, 9 quàm explicent, missis iis omnibus, indicia potissimum dupliciter considerari posse, autumo cum *Matth. Stephan. in not. ad artic.* 25. *Ordin. Crimin. & Iohan. Zanger. in tractat. de quæst. & tortur. c.* 2. *num.* 25. Quatenus scilicet omnibus delictis sunt communia; vel certorum maleficiorum propria. Quam distinctionem probant Rubricæ *art.* 25. *&* 33. Quarum illa est: **Von gemeinen Argwohnen vnd Anzeigungen / so sich auff alle Missethaten ziehen.** Hæc autem: **Von Anzeigungen / so sich auff sonderliche Missethaten ziehen / vnd ist ein jeglicher Articul zu rechtlicher Anzeigung derselben Missethat genugsam / vnd darauff peinlich zubefragen.**

Communia omnibus indifferenter de- 10 lictis indicia rursus duplicia sunt: Verisimilia seu probabilia, *l. milites.* 8. §. 1. Ibi: *argumentis primùm verisimilibus, probabilibusq;. uti. C. de quæst.* & Certa sive indubitata; quæ etiam gravissima dicuntur. *l. indicia certa.* 19. *C. de Rei vindic.* Quæ duplici ferè modo ab invi- 11 cem distant: 1. Illa namque rem veram esse arguunt, non semper, sed plerumque tantum; unde etiam non dicuntur simpliciter certa indicia, sed verisimilia & probabilia, seu veluti certa indicia; *dict. l. milites.* 8. §. *oportet. C. de quæst.* Quæ etiam dubitata, remota, & semiplena vo- 12 cãtur. Hæc autem, certa nimirum & indubitata

indicia

Q. 1. Quid nam & quotuplex sit indicium?

indicia, communiter ac verè in suo genere concludunt ad delictum inferendum, quæ etiam plena ac propinqua dicuntur, **vnzweiffelhafftige Anzeigungen** / *artic.* 29. *Ordin. Crimin.* Ab aliis quoque urgentia, clara, & luce meridianâ clariora appellitantur, quæ judicem quasi certum reddunt de delinquente, ita ut nihil aliud deesse videatur, quàm Rei confessio. *l. 1. in princ.* Ibi: *Vt sola confessio servorum deesse videatur. ff. de quæst.*

13 Nec obstat, quòd ejusmodi indicia certa & indubitata ad condemnandum sufficiant, ac proinde torturam excludant; ubi enim probatione luce meridiana clariores extant, juxta *fin. C. de probat.* Reus est condemnandus tanquam convictus, & non torquendus tanquam indiciatus. *l. qui sententiam. ubi Dd. C. de pœn l. ult. C. de Custod. reor.* *Hoc*, inquam, non obstat, quia probatio ab indicio est secernenda. Etenim ad torturam inferendam non requiruntur probationes certæ, claræ, & luce meridianâ clariores, quæ omninò ad condemnationem sufficiunt; sed solum indicia clara, & certa, talia nempe, ut in genere suo sint apta ad plenè persuadendum, licet non ad plenè probandum. *Prosp. Farin. in prax. crimin. libr. 1. tit. 5. quæst.*

14 37. *num.* 5. ubi porrò ait, quòd idem juris debeat esse de parte, quoad partem, quod de toto, quoad totum, *l. quæ de tota. ff. de Rei vindic.* sed ad condemnandum probatio debet esse certa, & luce meridiana clarior. *dict. l. fin. C. de probat.* ita pariter & in genere suo ad torquendum indicia debent esse certa & luce meridiana clariora. *Brun. à Sole in cons. crim. numer.* 136. Ideò autem dicunt *Dd.* (*in genere suo*) quia benè sciunt, quòd non debeant esse sic certa & concludentia indicia, sicut debet esse probatio ad condemnandum sufficiens, ex qua certus redditur Judex, quòd Reus deliquit: at ex indiciis judex non reddendus est certus in totum, sed quasi certus; item, data delicti probatione, non est opus alia Rei confessione: At stantibus indiciis, sola Rei confessio deficit. *Hactenus Farin.*

15 2. Ex verisimilibus seu dubitatis, remotisve indiciis, unumquodque per se solum sufficiens ad torturam non est, nisi & aliis concurrentibus, prout Iudex arbitratus fuerit. Certorum verò sive propinquorum indiciorum unumquodque per se solum sufficit ad torturam, disertis verbis sic disponente Carolo V. Imper. *artic.* 27. *Ordin. Crim.* Ibi: **Im nechsten obgesetzten** articul **werden acht argwöhnige Theil oder Stück von Anzeigung peinlicher Frage funden / derselbigen argwöhnigen Theil oder Stück / ist keines allein zu redlicher Anzeigung darauff peinliche Frage mag gebraucht werden / gnugsam / Wo aber solche argwöhnigen Theil oder Stück etliche bey einander auff jemand erfunden werden / so sollen die jenigen / denen peinlicher Frage halber zu erkennen gebühret / ermessen / ob dieselbe zur peinlichen Frage genugsamb / &c. junct. Rubric. artic 29 Ordin. Crim.** Gemeine **vnzweifelhaffte Anzeigungen / derer jegliche allein zu peinlicher Frage genugsam ist.** *Matth. Stephan. in not. ad art. 25. Ordin. Crim. in pr.*

De utrisque igitur acturus, methodum & ordinem Sanctionis Carolinæ sequar, ac prius remota & verisimilia indicia principaliora, quæ communiter recepta, legibus & Ordin. Crim. Carolina in *art.* 25. & 26. probata sunt referam: 16

Inter quæ Primum obtinet locum Qualitas personæ delinquentis, vita ante acta & fama: Quam indicium facere ad torturam, non quidem propinquum & certum, sed remotum tantummodò & verisimile, quod non nisi aliis adminiculis & præsumptionibus ad quæstionem imponendam sufficit, non modò patet ex *l. 3. §. ejusdem. ff. de testibus c. cum in tua. 27. ext. de sponsal. cap. 4. extr. de eo qui cognovit. consanguin. uxor. sua. & art. 25. vers.* **Erstlich ob der Verdacht / &c.** *Ordin. Crimin.* Sed & communiter ab Interpp. receptum est. *Bartol. & Dd. in l. de minore 10. §. tormenta. 3. ff. de quæst. Iohann Emer. à* **Roßbach.** *in proces. crimin. tit. 5. cap. 3 nu. 8. Iohan. Zanger in tract. de quæst. & tortur. cap. 2. num. 80. Prosper. Farinac. in prax. crim. libr. 1. tit. 5. quæst. 47. numer. 4. & seqq.* ubi pro more suo hoc indicium latissimè tractat, & rationes assignat. *Hippolyt. de Marsil. in pract. Crim. §. diligenter. num. 25. Fanc. Brun. in tract. de indic. part. 1. quæst. 3. nu. 23. Iacob. Menoch libr. 1. de præsumption. quæst. 89. num. 18. & lib. 2. de arbitr. judic. quæstion. cent 3. casu 261. Iul Clar. libr. 5. sentent. §. ult. quæst. 21. num. 1. Henr. Boer in tractat. de quæstion. & tort. cap. 3. num. 27. Anton. Fab. in Cod. tit. de quæstion. defin. 20.* 17 Qualis sit qualis faciat indicium

Quare & Dominos Scabinos, antequam ob defectum urgentium indiciorum torturam decernerent, sæpè interlocutos fuisse scio: **Daß man sich zuvor mit Fleiß erkundige / wes Lebens vnnd Wandels** *inquisit* **sey / wie er sich jederzeit verhalten / vnd ob er der** *articulirten* **Vbelthat wegen berüchtiget sey oder nicht / etc.** 19

Quum verò fama ut plurimum sit fallax, falsa, & mendax, *l. cum mater. ff. de inoff. testam. l. ult ff. de heredibus institut. Ernest. Cothman. volum. 1. respons. 12. num. 157. Bursat. volum. 2. consil. 20. num 31. Iohan. Zanger. in tractat. de quæstion. & tortur. cap. 2. num. 82.* juxta illud: *Malum est fama, quæ eundo vires acquirit, & mendaciis ac conjecturis eorum, ad quos pervenit, increscere solet.* & secundum *Quintin. libr. 5. orat. Institut. cap. 3.* Sermo sine ullo certo auctore dispersus, cui malignitas initium dederit, incrementum credulitas: Vnde fraude inimicorum falsa, vulgantium de innocentissimo quoque suboriri & emanare potest, teste experientia; Vtique sapienter *Interpp.* scriptum reliquerunt, famam non nisi requisitis necessariis probari, quorum ex variis autoribus probatis, decem distincta refert *Cothman. dict. Respons. 12. num. 167. & seqq.* quem sequitur *Matth. Stephan. in not. ad art. 25. Ordin. Crim. Carol.* 20 21

Nempe ut: 1. Ex fama probationem desumere volens tempus famæ describat, & famam ante causam inchoatam & inquisitionem ceptam extitisse, in articulis proponat.

Hippol.

Hippol. de Marsil in pract. crim. §. ut plurimum. nu. 39. *Roland. volum. 2. consil. 82. num. 61. Cravet. volum. 2. consil. 260. num.* 7. 2. Quòd eiusmodi sit fama, quæ scandalum generet, & ad quam amplius conniveri nequeat. 3. Vt testis dicat, se audivisse à pluribus & maiori parte populi eius loci, in quo fama spargitur. *Bartol. in l. de minore. § plurimum. numer.* 14. *ff. de quæst. Bald. in rubr. num.* 5. *C. de probat. Bursat. volum. 2. consil.* 192. *num.* 31. 4. Vt testis de famâ deponens aliquot nominatim indicet personas, à quibus famam acceperit, etiamsi de eo non sit interrogatus. *Bartol. in dict. §. plurimum. num.* 32. *Cravet. dict. consil.* 260. *num.* 5. *Socin jun. volum.* 4. *cons.* 6. *num.* 5. 5. Quòd personæ istæ à teste enumeratæ, à quibus rumor dicitur ortus, sint fide dignæ, ac personæ graves, & omni exceptione maiores. *Gandin. de malefic. verb. à quo. num.* 8. *Schurff. cent. 2. consil.* 99. *num.* 1. 6. Vt testis famam probans exprimat & indicet causam ortæ famæ, etiamsi de eo non fuerit interrogatus. *Bartol. in dict. §. plurimum. num.* 21. *Salycet. in l. ea quidem. num.* 107. *C. de accusat. Iacob. Menoch. libr. 2. cons.* 149. *num.* 41. 7. Quòd testes de famâ deponentes sint optimæ famæ & opinionis, *Menoch. dict. consil.* 149. *num.* 41. 8. Vt fama ortum habeat non ab iis quorum interest. 9. Vt probetur fama in eodem genere delicti, *Bartol. in l. Cassius. num. 2. ff. de Senator. Hippol. de Marsil. vol. 1. cons.* 44. *num.* 10. 10. Fama debet esse solida, inconcussa, crescens, non vaga, non levis, neque contraria. *Socin. jun. vol. 4. consil. 6. num.* 11.

23 Et hæc decem requisita famæ ponit *Cothman. dict. volum. 1. Respons.* 12. At Imper. Carolus V. probationem famæ ad torturam inferendam legitimæ contrahens, non nisi duo requirit *in dict. art.* 25. *vers.* Erstlich ob der Verdacht. *Ordin. Crim.* quæ in practica Imperii Roman. circa indicium hoc probè sunt attendenda.

24 1. Vt Reus sit homo infimæ sortis ac levis persona cuius fama laboret, quiq; à delicto, cuius insimulatur, non abhorrere videatur, & qui propter abiectam & inhonestam vitam, vel propter crimen antehac admissum infamiæ notâ, aut facti, aut iuris afficiatur, *in verb.* Ob der Verdachte eine solche verwegene / oder leichtfertige Person von bösem Leumuth vnnd Gerüchte sey / daß man sich der Missethat zu jhr versehen möge / oder ob dieselbige Person dergleichen Missethat vormahls geübet / vnterstanden habe / oder beziehen worden sey. *Iohan Zang in tract de quæst. & tort. cap. 2. num. 83. Henr. Boter. in tract de quæst. & tort. cap. 3. num.* 27. Benè enim concludimus à præteritis ad præsentia, *l. si cui §. iisdem. ff. de accusat. l. non omnes à Barbaris. ff. de re militar.* & nemo mutatur subitò. *Matth. Steph. in not. ad Ord. Crim. art. 25. n. 1. & ibid. Georg. Remus. in Nemes. Karulin.*

25 2. Vt fama initium ceperit non ab inimicis malevolis, aut levibus hominibus; sed ab honestis personis, & fide dignis. *dict. artic.* 25. In verb. Doch sol solcher böser Leumuth nicht von Feinden oder leichtfertigen Leuten / sondern von vnpartheylichen redlichen Leuthen kommen / *c. qualiter & quando. de accusat. Zanger. & Boter. dict. loc. Iacob. Menoch. libr. 1. præsumpt. quæst.* 68. *numer.* 31.

Proin, licet agatur de adulterio alioque maleficio in lupanari commisso, famæ tamen à meretricibus & Leonibus ortæ haudquaquam credendum est; quicquid etiam asserat *Iohann. Zanger. dict. cap. 2. num. 83. in fin. post. Jul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 6. num.* 17. quibus assentiri haud possum ob generalitatem *dict. art.* 25. *Ordin. Crim. vers.* Doch sol solcher / *&c.* Neq; etiam turpium & infamium personarum testimonium admittitur, sed omninò reiici debet. *l. 1. in prin. & §. 5. l. ob carmen.* 21. *§. si ea rei ff. de testib.* Quapropter sublato famæ initio, nec ipsa fama attendenda erit; siquidem initium cuiusque rei spectare debet *l. clam. 6. vers. Non enim. ratio. ff. de acquir. vel. amitt. poss. Henric. Boter. dict. 3. numer.* 28. 26

Licet autem hæc duo intervenerint, ac probata fuerint, quòd scilicet delinquens sit suspectus, & initium famæ à personis honestis & fide dignis ceperit; ob solam tamen hanc famam non potest aliquis torqueri, sed concurrant, necesse est, alia indicia, prout *supra* dixi, quæ & communis omnium Interpp. est sententia, teste *Ernest. Cothman. volum. 1. Responsa.* 12. *numer.* 184. *&* 185. ubi benè multos autores allegat. Quod & verum arbitror, etiamsi vehemens sit fama: nam quò vehementior ea est, eò fallacior & peior esse potest. *Franc. Cason. in tract. de indic. cap. 2. num.* 12 Quamvis aliter sentiat *Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. diligenter. n.* 19. *& Iacob. Menoch. libr. 1. de præsumpt. q.* 89. *n.* 32. refutati propterea ab *Henr. Boter. dict. c. 3. n.* 30. 27 28

Iudicis itaque partes erunt hoc casu, ut famæ non statim fidem tribuat, sed imprimis hoc spectet, an aliud ex accidente superveniat indicium ex iis, quæ in *artic.* 25. *Ordinat. Crimin.* habentur, aliisve similibus, quò ad fidem famæ habendam moveri queat. *Iohan. Zanger. dict. c. 2. n.* 81. *&* 84. *Matth. Stephan, in not. ad dict. art.* 25. *Ordin. Crim. Carol.* 29

Secundum indicium verisimile est: Quando quis in eâdem domo aut vicinia, in qua delictum, veluti homicidium, stuprum violentum, incendium, aliudvè scelus fuit perpetratum, deprehensus est. *Paris de Puteo in tract. de syndicat. verb. Tortura vers. si quis est inventus. numer.* 1. *Iohan. Zanger. in tract. de quæst. & tortur. cap. 2. num.* 126. Qua de re clare extat Sanctio Imp. Caroli V. in *artic.* 25. *Ordin. Crimin. vers.* Zum Andern In verb. Ob die verdachte Person an gefährlichen Orthen zu der That verdächtig gefunden oder betreten würde. Quod & Imper. ad eum extendit, qui in loco perpetrati criminis ante vel post illud tempus, quo perpetratum fuit, à quopiam visus est; & si de facie cognitus non fuerit, ex statura corporis, vel habitu ipso, vestibus, armis, equo, equique colore, aut aliis signis ipsum dignosci iubet, *dict. artic.* 25. *§. seqq.* Zum Dritten. Ibi: Ob ein Thäter in der That / oder dieweil er auff dem Wege darzu / oder davon gewest / gesehen worden / vnd im Fall / so er nicht erkant wäre / so soll man Auffmerckung haben / ob die verdachte Person eine solche Gestalt / Kleider / Waffen / Pferde / oder anders 30 *Q. 3 Num indicium oriatur ex eo, quòd quis in loco delicti fuerit deprehensus ?* 31

anders habe / als der Thäter obbemeldter massen gesehen worden.

32 Hinc si forma pedis, quæ invenitur in nive, terrâ humidâ, vel pulvere ejus loci, in quo delictum dicitur perpetratum, correspondeat formæ pedis accusati, indicium inde verisimile adversus Reum oriri, vulgò Interpp. statuunt. Vid. *Matth. Steph. in not. ad art. 25. numer. 5. Ordinat. Crim. Carol.* Hocque indicium tertium facit Imperator Carolus Quintus *dicto loco.* quamvis in rei veritate peculiare quoddam indicium, & diversum à priore non sit, sed ab eo dependeat, subque ipso continetur.

33 Quum verò loci frequentatio, alio quoque fine & proposito fieri possit, quàm ut maleficium admittatur, puta amœnitatis quærendæ causâ, vel amoris causâ, aut animo aliquem visendi & conveniendi; ideò indicium hoc non certum, sed verisimile tantummodò est, quod ad torturam inferendam per se solum haudquaquam sufficit, nisi alia adhuc indicia & adminicula con-
34 currant: veluti quòd Reus sit persona turpis, inhonesta, vel suspecta, aut consuetudine juncta illis, qui ejusdem generis flagitiis versantur, vel si inimicitiæ cum ipso intercesserint, aut commodum aliquod in eum ex flagitio redundare potuerit. Quæ, nec non id genus adminicula alia judex discretus probè advertere, & si conjunctim sufficientia deprehendat, torturam decernere debet, prout luculenter innuit Imper. Carol. V. *dict. articul. 25. verb.* **Ob die verdachte Person.** *& articul. 27. per tot. Iohann Zanger. dict. cap. 2. num. 126. Anton. Gomez. tom. 3. var. resolut. cap. 13. numer. 13. Hippolyt. de Marsil in pract. crim. §. diligenter. num. 99. Iacob. Menoch. libr. 1. præsumpt. quæst. 89. num. 89. & seqq.*

35 Tertium indicium est conversatio cum hominibus facinorosis: Si scilicet accusatus sive delatus consuetudinem aut familiaritatem cum hominibus facinorosis habere solitus fuit. Nam pares cum paribus facilè congregantur, & vix fieri potest, ut non similis efficiatur quis ei, cum quo conversari solet: sicut Salomon testatur *Proverb. cap. 13. & cap. 22.* & David *Psalm 17. l. adiles etiam. 25. §. hac autem. ff. de adil. Iohann. Zanger. in tract. de quæst. & tortur. cap. 2. numer. 127. Ernest. Cothman. volum. 1. Respons. 12. numer. 214. Matth. Stephan. in not. ad artic. 25. numer. 6. Ordinat. Crimin. Henric. Bocer. in tract. de quæst. & tortur. cap. 3. numer. 67. Prosper. Farinac. in prax. crim. lib. 1. titul. 5. quæst. 52. num. 58. Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. expedita. numer. 91. Iacob. Menoch. de præ-*
36 *sumpt. libr. 1. quæst. 89. num. 125.* De hoc indicio ita loquitur Carol. V. Imper. in *sanct. crim. dict. artic. 25. §.* **Zum Vierdten. Ob die verdachte Person bey solchen Leuten Wohnung oder Gesellschaft habe / die dergleichen Missethat üben.**

Q. 4. Conversatio cum hominibus facinorosis, quatenus faciat indicium ad torturam.

37 *Limitatur tamen hoc ipsum:* 1. Si accusatus conditionem facinorosorum hominum nesciverit, & sic ignoranter cum iisdem conversatus fuerit. Conversatio enim ita demum ad torturam indicium facit, si conversans scivit, eum, cum quo familiariter vixit, facinorosum esse, ut probè monet *Grammat. Consil. Crimin. 37. num. 22. Iacob. Menoch lib. 2. consil. 149. n. 32.* quos refert & sequitur *Ernest. Cothman. dict. respons. 12. n. 218.*

2. *Limitatur* in eo, qui conservationis suæ 38
cum hominibus facinorosis probabilem aliquâ causam habet, & ejusmodi conversationem commodè vitare nequit. Etenim conversationem tum demum indicium facere ad torturam, si delatus conversationis ipsius justas, graves, ac probabiles causas non habuerit, docet *Cothman. dict. Respons. 12. num. 219. Matth. Steph. in not. ad dict. art. 25. Ordin. Crim. num. 6.*

3. *Limit.* Si nullum aliud concurrat admi- 39
niculum, *dict. art. 25. Ordin. Crim. junct. articul. 27. Iohann. Zanger. dict. c. 2. num. 127. Matth. Steph. dict. loc. num. 6.* Nam sola conversatio cum hominibus maleficis indicium ad torturam non facit. Licet enim suspicionem aliquam generet; attamen ea tanta ac talis non est, ut inde ad torturam procedere liceat: quippe cùm etiam integræ vitæ homo scelerisq; purus versari possit cum improbis hominibus, nec 40
tamen eorundem flagitia probare. Veluti Noa in mediâ mundi impietate vivens animum suum ea imbui neutiquam passus fuit. Et Loth cum sceleratissimis vixit Sodomitis, animam tamen suam ab illorum peccatis illibatam retinuit. Quare alia concurrant adminicula, necesse est, si Judex torturam Reo infligere velit. *Cothman. dict. Respons 12. num. 215. Bald. in l. 1. num. 16. & 20. C. de serv. fugitiv. Henr. Bocer. in tract. de quæst. & tort. cap. 3. num. 67. Iacob. Menoch. dict. quæst. 89. n. 125.*

Quod ipsum tamen accipi velim de sola 41
ac nuda conversatione cum hominibus facinorosis, absque præstita ope & auxilio ad delictum forsan occultandum, & delinquentes juvandos: Quod si accesserit, quin Judex ex indicio hoc solo ad torturam devenire queat, ambigendum non est, propter textum in *artic. 40. Ordin. Crim.* In verb. **So jemands den Thätern / sonsten in andere dergleichen Wege gefährlich Förderung / Rath / oder Beystand thut / oder in ihren Thaten unziemliche Gemeinschafft mit ihnen hätte /** *junct. verb. final.* **Diese Dinge alle sämptlich und sonderlich / sind Wahrzeichen / die eine redliche Anzeigung der mißthätigen Hülff halber machen / unnd peinlich zu fragen.** Qui 42
textus aliàs prædictæ assertioni haud parum videretur adversari: Unde sequitur, eos, qui res ablatas acceptant, vendunt, occultant, delinquentes suis impensis suoque periculo alunt, receptant, hospitantur, &c. indicium sufficiens ad torturam contra se præbere. *Matth. Stephan. ad dict. artic. 40.* De quo indicio vid. *quæst. subseq. num. 61.*

Quartum indicium verisimile ad 43
torturam præbet inimicitia capitalis: quæ Reo cum læso intercessit. *Ordin. Crimin. art. 25. vers.* **Zum Fünfften soll man in Beschädigungen / oder in Verletzungen wahrnehmen / ob die verdachte Person auß Neid / Feindschafft /** *Q. 5 Inimicitia capitalis num faciat indicium?*

vorge-

vorgehender Drawe / zu der gedachten Missethat Vrsach nehmen möchte. Concordar. *l.3.§.eiusdem.ff.de testib.l.1.§.praterea.ff.de quæst.Hippol de Marsil.in pract.crim.§.diligenter.n.69. Anton Gomez.tom.3.var.resolut.cap.13.n.11. Ant.Gabr.lib. 7.comm.conclus.tit. de malefic.concl.18. Ioh.Zang. d.cap.2.num.111.& seqq. Iacob.Menoch l.br.1.præsumpt.quæst.89.num.51. Ioseph Mascard.de probat. volu.2.concl.901.num.1.& 6. Ant.Fab.in Cod.tit.de quæst.defin.11.*

44 *Quænam verò inimicitia sit propriè capitalis appellitanda?* adeo certum non est: quamvis vulgò dicant eam inimicitiam capitalem, quæ ob capitalem accusationem est orta, *Novell.90.c.7.* item ex quæstione status sive honoris mota. §. *item propter.litem. Insti.de excusat.tut. Matth.Steph. in not.ad art.26.Ord.crim. Henr.Bocer.d.c.3.n.34.* Sicuti nec hoc expeditum est: *Num inimicitia reconciliata indicium præbeat ad torturam?* Solent enim distinguere *interpp.* inter inimicitiam reconciliatam longo tempore confirmatam: Illamque indicium facere ajunt; hanc non item, quum jam videantur inimicitiarum vestigia obliterata. *Jacob Menoch. lib.1. de arbitr. judic. quæst.28.n.8. & lib.1.præsumpt. quæst.89. num.57. Zang.d.c.2.n.115. Hipp.de Marsil.in l.1.§ præterea ff.de quæst.* At ego hæc omnia judicis prudentis arbitrio ac discretioni committo, qui pro conditione personarum & qualitate facti, de hoc facillimè judicare poterit; neq; enim multifariæ factorum circumstantiæ, certâ aliquâ regulâ hæc definire permittunt.

Q.6. Quænam dicatur inimicitia capitalis, & quid de inimicitia reconciliata habendum?

45

46

47 Illud autem pro certo & indubitato tenendum est: 1. Quòd capitalis dicatur inimicitia, si Reus litem habeat cum læso de omnibus bonis, vel majore parte bonorum suorum, & in qua maximam rei familiaris jacturam faciat, si causa cadat? Quo casu si moribus talis sit, ut à cæde & sanguine alienus non censeatur, clam occiso eo, adversus quem litigat, præsumi potest homicidii Reus, per text.in *artic.26. Ordin. Crim.* Ibi: **So einer mit dem andern vmb groß Gut rechtet/daß dazu der mehrertheil seiner Nahrung/ Haab vnd Vermögens antrifft / der wird für einen Mißgönner / vnd grossen Feind seines Widertheils geachtet / darumb / so der Widertheil heimblich ermordet wird / ist eine Vermuthung wider diesen Theil / daß er solchen Mord gethan habe / vnd wo sonst die Person jhres Wesens verdächtig were / daß er den Mord gethan/ die mag man / wo er derhalben nicht redliche Entschuldigung hette / gefänglich annehmen / vnnd peinlich fragen.** Dicitur enim causa bonorum, causa vitæ, *l.advocati. C.de Advocat.* & paria sunt causa omnium bonorum & causa maioris partis, *c.frequens.de restit.spoliat.lac.Menoch.de arbit. jud.quæst.lib.2.centur.3.casu.239.n.10. & cent.1. cas.110.n.6. Henr.Bocer.d.c.3.n.34. Matth.Steph.in notis ad d.art.26.*

48 2. Notandum & hoc, quòd sola inimicitia capitalis absque aliis adminiculis sufficiens ad torturam indicium non afferat, uti manifestum ex sæpè allegato *art.27.Ordin.Crim.* quæ & *Dd.* communis conclusio est, teste *Carerio in prax. crim.§.observare curabis. num.118. Jul.Clar.in pract.§.ult.quæst.21.num.30. Anton.Gomez tom. 3.variar.resolut.cap.13.num.11. Prosper.Farin.in prax.crim.lib 1.tit.5.quæst.47.num 102. Marsil.d. §.diligenter.num.70. Blanch.de indic ad l.fin ff. de quæst.num.177. Henr.Bocer.in tract.de quæst. & tort.cap.3.num.34. Ioseph.Mascard.de probat. volu 2. concl.901. num.6. Iohan.Zanger.in tract. de quæst.& tort.cap.2.num.113.* ubi refert ex *Egnat. lib 8.cap.4. & Fulgos.lib 8.cap.4.* judices, qui ob solam inimicitiam accusatos quæstioni subjecerunt, & vi tormentorum confessionem delicti extorserunt, gravissimè erasse, & insontes damnasse.

Quintum indicium desumi potest 49 ex spe alicujus lucri & commodi: si nempe delatus ex morte alicujus hereditatem aliudvè commodum speraverit, aut dignitatis prærogativam, officii, munerisvè successionem expectaverit. Quod indicium cum antecedenti conjungit *Ordin. crim. in dict. artic.25. verf.* **Zum Fünfften.** verb. **oder Gewartung einiger Nutz.** Et *artic.37.* verb. **In Vneinigkeit/ gewest/ oder aber von seinem Todte/ Vortheils oder Nutz wartend were/** *&c. ubi Matth Steph.* eo forsan fine, ut indicet, leve admodum hoc esse indicium, & propè nullum, nisi etiam inimicitia capitalis aliudvè prægnans indicium concurrat.

Q.7. Spes lucri aut commodi alicuius, num faciat indicium?

Sextum indicium facit assertio & 50 inculpatio vulnerati: qui propter vulnus illatum infirmitate oppressus, & in mortis articulo constitutus, indicat vulnerantem; & ab eo se offensum seu vulneratum fuisse dicit, quæ inculpatio indicium ad torturam verisimile facit. *Iul.Clar.libr.5.sentent.§.ult.quæst.21. num.14.& seqq. Prosper Farin.in prax.crim lib.1. tit.5.quæst.46. Iohan. Zanger.in tractat. de quæst. & tort.cap.2 num.158.* Qua de re clara extat sanctio Imp. Caroli V. in *art.25. verf.* **Zum Sechsten.** Ibi: **So ein Verletzter/ oder Beschädigter/ auß etlichen Vrsachen / jemanden der Missethat selbst zeihet/darauff stirbet/ oder bey seinem Eyde betheweret.**

Q.8. Inculpatio vulnerati qualenam faciat indicium ad torturam?

Quæ verba Imp.tria potissimum innuunt, 51 quæ circa indicium hoc probè notanda veniunt: 1. Assertionem vulnerati seu moribundi indicium tum demum præbere, si duo concurrant: *Primò*, quòd moribundus ex vulnere certis de causis aliquem incuset, in *verb.* **Auß etlichen Vrsachen/** *&c.* allegando nimirum causas suæ inculpationis, aut quia ipsum vidit, vel aliunde hæc præsumat. *Matth. Steph. in not. ad dict.artic.25.num.8.* Ac sanè causæ inculpatio- 52 nis vel etiam propterea sunt allegandæ, ut constare queat de moribundi pleno intellectu; neque enim vulnerati assertio quicquam efficere poterit, nisi is sit in plenitudine intellectus. *Prosper. Farin.dict. quæstion.46.num.1. Francisc. Cason. de indic. & tortur. tract.8. cap.2.num.4.* *Secundo*, ut vulneratus aut moribundus in in- 53 culpatione perseveret, eamque morte sua aut jurejurando confirmet. *in verb.* **Darauff stirbt oder bey seinem Eyde betheweret.** Quorum alter-

uttum si deficiat, inculpationem vulnerati planè non indicium facere, puto, eò, quòd ex nuda ejusmodi inculpatione ne quidem ad capturam indicium oriatur; *Foller. in tract. crim. verb. studeat se ornare num* 58. *Matth. Steph. in tot. ad artic.* 11. *num.* 3. *Ordin. Crimin.* Vide *supra quæst.* 111. *num.* 27. quanto minus ergo sufficiet nuda vulnerati assertio ad torturam, quæ longè maius præjudicium affert Reo, quàm captura.

54 2. Licet inculpatio vulnerati aut moribundi ex certa causa proveniat, ac insimul juramento, vel morte vulnerati confirmetur; attamen per se sola sufficiens indicium ad torturam haudquaquam facit, nisi & alia adhuc concurrant adminicula & indicia, de quibus jam antea dic-

55 tum: *Tum* ob textum clarum in *art.* 27. *Ordin. Crim. Carol. junct. artic.* 25. *vers.* Zum Sechsten. *Tum* quia vulneratus seu moribundus est testis unicus, non omni exceptione major: quisquis enim in re propria testimonium dicere prohibetur. *l. nullus.* 10 *ff. de testib. l. omnibus.* 9. *C. eod. tit.* Atqui testis unicus, si omni exceptione maior non sit, minimè facit indicium ad torturam *art.* 23. *&* 30. *Ord. Crim. Franc. Viv. lib.* 1 *comm. opin. verb. testis unicus de visu, n.* 7. *Anton. Gabriel. lib.* 1.

56 *de testib. concl.* 1. *n.* 71. *Tum* ob Textum *in l. si quis in gravi.* 3. §. *si quis moriens.* 1. *ff. ad SCtum Silan.* Ibi: *Si quis moriens dixisset, à servo vim mortis allatam esse sibi, dicendum est, non esse credendum Domino, si moriens hoc dixerit, nisi potuerit & probari.*

57 *Tùm*, quòd communis hæc sit *Dd.* opinio, de qua testatur, *Farin. d. quæst.* 46. *num.* 35. *Paris. de Put in tract. syndic. verb. tortura c.* 6. *num.* 9. *Ioh. Zang. in tract. de quæst. & tort. c.* 2. *n.* 159. *Blanc. in l. ult. num.* 393. *ff. de quæst. Iacob. Menoch. lib.* 1. *de præsumpt. quæst.* 89. *n.* 81. *Matth. Steph. in not. ad artic.* 30. *Ordin. Crim. n.* 7. *Dan. Moller. lib.* 3. *semestr. c.* 8. *in fin.* ubi dicit, arbitrio judicis hoc omne esse committendum, ut is diligenter consideratis circumstantiis facti æstimet, quantum vel excusationi, vel incusationi morientis sit tribuendum; quemadmodum & aliàs probationes arbitrio judicis relictæ sunt: quæ & in practica sic observantur.

58 3. Ut maximè inculpatio vulnerati seu moribundi indicium ad torturam sufficiens non præbeat; attamen si moriens eum, qui suspectus est de homicidio excuset, & dicat, se non ab illo sed ab alio vulneratum fuisse, quin talis assertio magnum innocentiæ indicium pro Reo faciat, aliaque indicia, quantumvis legitima enervet, ut ex iis torqueri non possit, dubitandum non est. *Jacob. Menoch. lib.* 5. *præsumpt.*

59 48. *num.* 7. *Bald. in l.* 1. *C. comm. de legat.* Nam & aliàs dictum unius testis innocentiam Rei probat. *Iohan. Zanger. in tract. de quæst. & tort. cap.* 3. *num* 43. *Ioseph. Mascard. de probat. volu.* 2. *conclus.* 904. *num.* 10. Quantò magis ergò partis offensæ assertioni credendum, ac ipsius testimonium ad innocentiam probandam ceu sufficiens admittendum erit.

60 Septimum indicium oritur ex fuga: quæ fugientem accusat, & in suspicionem sceleris adducit, adeoque & indicium ad tortu-

Q. 9. An & quatenus

ram facit. *Novell.* 53. *c.* 4. §. *igitur.* §. 3. § *si ad diem.* 7 *ff. de rer. militar. impuberibus.* 7. §. *præterea.* 2. *ff. de suspect. tutor. l. Raptores. vers. sin autem. C. de Episc. & Cler. Felin. in cap. nullus num.* 3 *de præsumpt. Ias. in l. admonendi.* 31. *num.* 109. *ff. de jureiurand. Iohan. Zanger, in tractat. de quæst. & tort. cap.* 2. *n.* 86. *Prosper. Farin. in prax. Crim. lib.* 1. *tit.* 5. *quæst.* 48. *num.* 1. *Franc. Cason. de indic. & tort. tract.* 9. *cap.* 4. *num.* 5. *Henr. Boter. in tract. de quæst. & tort. cap.* 3. *num.* 32. *Iul. Clar. in pract.* §. *ult. in. quæst.* 21. *num.* 18.

Fuga indicium quam præbeat ad quæstion.

Ac hujus indicii mentionem quoq; facit, il- 61
ludq; approbat Sanctio Carolina in *art.* 25. §. *ult.* Ibi: Zum Siebenden/ so jemand einer Missethat halber flüchtig wird.

Quatenus verò, ac quale indicium fuga præ- 62
beat, admodum variant. *Dd.* diversisque limitationibus & distinctionibus idipsum definiunt; ut postalios videre est apud *Mascard. de probat. volu.* 2. *concl.* 819. *& subseqq Prosper. Farin. dict. quæst.* 48 *Iul. Clar. dict. quæst.* 41 *n.* 20. *Menoch. lib.* 1. *de præsumpt. quæst.* 89. *n.* 38 *& seqq. Ern. Cothm. vol.* 1. *respon.* 12. *num.* 190. *seqq.* distinguentes, utrum quis fugit ex carcere, vel antequam conjectus est in carcerem; an ex causa, vel absque causa abesse ceperit; num ante inchoatum processum, vel postea proposita accusatione & querela fugam arripuit; an ultrò reversus fuerit, necne: & quæ id genus aliæ distinctiones sunt, quæ rem hanc potius intricatam reddunt, quàm explicant.

Quare missis iis omnibus, arbitrio Iudicis 63
committendum puto, quando & quale indicium pro ratione circumstantiarum & personæ delinquentis, ex fuga oriatur; siquidem & aliàs materia indiciorum arbitraria est. *Bart. in l. ult. n* 5. *ff. de quæst. Hipp. de Marsil. in pract. crim.* § *diligenter. n.* 23. *Matth. Steph. in not. ad art.* 6. *n.* 5. *Ord. crim.* Vide *supra n.* 3.

Duo tamen hîc probè notari volo: 1. Quòd 64
sola fuga per se absq; alis adminiculis regulariter indicium ad torturam non faciat: prout communiter tradunt *Dd.* allegati à *Farin. d. quæst.* 48. *n.* 5. *Ludovic. Carrer. in pract. de indic. & tort.* §. *tertium indicium. num.* 1. *Henric. Boer. dict. cap.* 1. *n.* 32. *v. sed rejectis hiscc.* & satis probatur hoc ex *artic.* 27. *Ordin. Crimin. Carolin.* Dico au- 65
tem regulariter solam fugam indicium sufficiens ad torturam non facere; nam casus existere potest, quo ex fuga idoneum & sufficiens indicium oriatur, si nempe Reus carceri mancipatus, ruptis vinculis & effracto carcere effugiat: quin enim talis sub tormentis de crimine interrogari possit, dubitari non debet, juxta tradita *Iacob. Menoch. lib.* 1. *de præsumpt. præs.* 89. *num.* 42. *& seqq. Ioseph. Mascard. de prbat. volu.* 2. *concl.* 810. *num.* 16. *Henric. Boer. in tract. de quæst. & tort. cap.* 3. *num.* 32. *vers. & certè quæst. nostra &c. Iohan. Zanger. dict. cap.* 2. *num.* 94. *&* 95. ubi & hoc procedere ait, si absque effractione Reus è carcere aufugisset. Quin & hunc casum exceptum 66
sub ipsâ Regulâ contineri dixerim. Neque enim alia deficiunt adminicula, si Reus è vinculis aufugiat, quippe cùm absque indiciis non fuerit in vincula conjectus, quæ si cum

fuga

fuga concurrant, regulariter torturam decernendam esse, dixi *d. art. 27. Ord. crim.*

67 2. Tenendum & hoc, quòd fuga non semper indicium virisimile ad torturam faciat: quum & abire de loco & aufugere quis possit, licet innocens sit, & minimè criminis Reus, ex alia nempe causa, puta, justo timore, vel suspicione vehementi accusationis, vel inquisitionis institutæ, aut etiam futuræ inductus, aut si quis per alios compertum habeat, quòd mox in vincula conjiciendus sit, aut etiam judicis sævitiam, aut potentiam inimicorum, aut falsos testes veritus fugæ se dedat: qui sanè veniam mereri debet, *Ioh. Zang. d. c. 2. num. 87. Ern. Cothm.*
68 *vol. 1. resp. 12. num. 190. & seqq.* Neque enim tàm fugam, quam animum fugientis inspici oportet, *l. quod si fugitivus. §. item apud Mediolanenses. ff. de ædil. edict.* & condonandum est ei, qui sanguinem suum redimere vult, quomodocunque poterit, *l. 1. ff. de bon. eor. qui ant. sent.* ac fatuus videretur, qui se periculo exponeret, & potius ex carcere causam dicere; suamque innocentiam probare mallet. *Hippolit. de Marsil. ad Rubr. C. de probat. num. 279. Nicol. Boer. decis. 215. num. 29. Andr. Gail lib. 2. observat. 109. num. 6. 7. & 8.*

69 Quare cautè in hoc indicio judex procedere ac singulas quasq; circumstantias & qualitates probè perpendere debet. Quin &, si de mente ac intentione fugientis Rei, carceris metum prætendentis, certò non constet, quò veritas aperiatur, juramentum purgationis propterea ipsi injungi posse existimo.

70 *Prout responderunt Scabini ad requisitionem Quæstoru* in Stolpagk: So erscheinet darauß allenthalben so viel / wofern der Gefangene endlichen erhalten würde / daß er auß Forcht deß Gefängnüß / vnd nicht daß er sich der angezogenen Bezüchtigung schuldig gewust / in die Flucht begeben / daß vff den Fall in Mangelung kräfftiger *indicien* / er mit der Schärffe nicht anzugreiffen / sondern würde deß Gefängnüß uff einen Vrpheden billich entlediget / V. R. W. *Mens. Septemb. Anno* 1591.

71 Et hæc sunt indicia verisimilia in Sanctione Carolina *art. 25* verbis expressis relata: quibus adhuc alia addi possunt; veluti Variatio & inconstantia sermonis, sive mendacium: Quando scilicet Reus de veritate facti interrogatus variasse, & mendacium dixisse deprehensus fuit. *Bartol. in l. de minor. 10. §. plurimum. num. 3. & in l. fin. num. 3. ff. de quæstion. Iohan. Zanger. in tract. de quæst. & tort. cap. 2. num. 96. Franc. Brun. in tract. de indic. part. 1. quæst. 3. num. 18. Hippol. de Marsil. in pract. crimin. §. diligenter. num. 74.*

Q. 10. Qualenam indicium ad torturam faciat variatio sermonis?

72 Etsi verò haud pauci Interpp. à *Prosper. Farin. in prax. crimin. lib. 1. tit. 5. quæst. 52. num. 4.* allegati existiment, mendacium & variationem indicium certum & iudubitatum facere, quod per se solum ad torturam imponendam sufficiat; contraria tamen opinio, quòd ex variatione non nisi remotum & verisimile indicium oriatur,
73 & communior & verior est, prout testatur *Farin. dict. quæst. 52. n. 8. Paris. de Puteo in tract. syndicat verb. tortura, cap. 5. num. 6. Foller. in pract. crim. verb. item quod sororem venenavit. num. 29.* aliique à *Farin. d. loco, num. 6.* allegati (quamvis ipsemet *Farin.* inter mendacium & variationem distinguat, sed minus ritè, ut patet ex *Zanger. dict. cap. 2. num. 96. & Iul. Clar. quæst. 21. num. 39. in pr.*) Quare si variatio non coadjuvetur aliquâ alia conjecturâ vel adminiculo; haudquaquam indicium ad torturam sufficiens faciet.

Idq. in Elect. Saxon. Scabinatu quotidie sic practicatur.

Quod tamen cum mica salis accipi velim, si 74
variatio fiat circa qualitates facti; non circa negotium principale, aut circumstantias substantiales. Posset enim tam magna esse variatio circa negotium principale, seu circumstantias loci & temporis, ut Reus à tortura veniam vix mereretur; puta si Reus modò dicat, se 75
tempore commissi criminis Francofurti fuisse, modò quòd consederit eodem tempore Augustæ, & tamen tum temporis non procul à loco delicti Lipsæ perpetrati, à testibus visus fuisset. Qua in re multum judicis arbitrio relinquendum esse puto, qui consideratis personis, loco, tempore, aliisque circumstantiis, ex bono & æquo facilimè judicare poterit; an Reus ob solam variationem torturæ subjici debeat, nec ne: prout etiam sentit. *Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæst. 21. n. 39. Zang. dict. cap. 2 num. 100. Iacob. Menoch. lib. 1. de præsumpt. quæst. 89 n. 70. Hippol. de Marsil singul. 103. circa finem.* ubi dicit, se ita aliquando practicasse in fœmina, quæ multa bona furto subtraxerat. Et sanè si solius 76
testimonii causa, liber homo varians ac vacillans ad illuminandam veritatem tormentis subjici potest; ut probatur ex *l. 15. in pr. & l unius. 18. §. testes ff de quæst.* cur non & Reus ipsemet, inconstanti & vario si fuerit sermone circa qualitates substantiales, torqueri posset? maximè quia magna sermonis variatio evidens est doli indicium. *l. servus. 20. §. 1. ff. de loco. cap. litteras. 14. §. nos verò. extr. de præsumpt.*

Sic & titubatio atque animi trepidatio indicium ad torturam facit: 77
Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. diligenter. n. 74. Iacob Menoch. lib. 1. de præsumpt. quæst. 89. num. 71. Nam titubatio & animi trepidatio Reum conscium arguere videntur criminis commissi. Quamvis hoc semper ac necessariò verum non 78
sit; cùm multi ob periculi magnitudinem & perturbationem animi inconstanter loquantur, pallescant trepidentque: Et quandoque tremor in Reo, cui jam tortura impendet, non tam malæ conscientiæ argumentum & signum aliquod est, quàm effectus quidam præsentis metus tormentorum. Quare ne innocentes tormentis subjiciantur, communis & vera est *Dd.* sententia, ob solam titubationem, animique trepidationem ad torturam deveniendum non esse, nisi & alia concurrant adminicula. *Iohan. Zang. in tract. de quæst. & tort. c. 2. n. 102. Iul. Clar. tit. 5. sentent. §. ult. quæst. 21. num. 39. Henr. Boer. in*

Q. 11. Quatenus titubatio & trepidatio Rei faciant suspectum.

tract.de quæst.& tort.c.3.n.37. Iac.Menoch.d.l.Ludov.Carrer.in pract.crim.§.sextum indicium.pag. 54.ubi ex *Par.de Puteo* refert, de facto contigisse, quòd Nobilis quidam homo innocens ductus ad tormenta, aspectu illorum animo consternatus ceciderit,& alvum vesicamque solverit.

79 Huic affine quoq; est indicium ex mala Phy- siognomia Rei desumptum: *Iac. Menoch. lib.1. de præsumpt. quæst.15.n.6.& quæst.89.n.130.Blanc. in tract.de indic.n.406, Ioh.Zang.in tract.de quæst. & tort.c.2.n.146.*

Q.3. Quid habendum de indicio desumpto ex Physiognomia.

Quod tamen indicium levè admodum est,

80 & absq; aliis adminiculis fortioribus,ne quidem ad territionem sufficiens videtur:siquidem mala Physiognomia in genere quidem malam arguit naturam,non autem in specie aliquod delictum. *Iohan.Bodin.lib.4.de Magor.damonum.c.4.p.589. Ioh.Zang d.c.2.n.85.*

81 Pariter & suspectus quis redditur,si cum ei objiceretur crimen, conticuerit, nec quicquam de sua innocentia responderit: *Hipp.de Marsi.in pract.crim.§.diligenter num.136. Iohan.Zanger.in tract.de quæst.& tort.c.2.n.103. Iac.Menoch.lib.2. arbitr.jud.quæst.cent.1.casu 21.num.2.& lib.1.præsumpt.quæst.89.n.129.* modò adhuc alia concurrant indicia: non enim violenta ac certa, sed remota ac probabilis præsumptio inde oritur. *Zang.d.c.2.n.109.*

Q.23. Taciturnitas inculpati num faciat eum suspectum?

82 Nec obstat,quòd tacens consentire præsumatur,si potuisset contradicere; & non contradixit, *l.de ætate.11.§. qui tacuit.ff.de interr.action. c.cum præstitum.de confess.in 6to. Dd.in l.quæ dotis ff.solut. matrim. Gloss.& Dd.in l. certum §.1.ff.de confess.* unde sequi videtur, ex taciturnitate sufficiens ad torturam oriri indicium. *Nam* Maxima illa non nisi in causis civilibus obtinet, in criminalib⁹ verò præsens & tacens pro consentiente non habetur.*l.48.§.12.& 3.ff.de furt.Bartol.ad l.1.§.sed in eo ff.ad SCtum.Sylan.Ioseph.Mascard.de probat.vol.3.concl.1153 n.54.Ioh.Zang.d.c. 2.num.106.*

83 Ejusdem farinæ quoque est indicium: Si quis ignarus non sit delicti jam perpetrati, nec tamen illud detegat, aut delictum patrari non impediat, cùm impedire debuerit. *Blanc.de indic.n.33. Iac.Menoch l b.1.præsumpt.quæst.89.num.113.* Non enim caret scrupulo societatis occultæ, qui futuro facinori obviam non ivit. *cap. delicto de sentent. excomm.in 6to.* Sed per se hoc indicium ad torturam sufficiens & idoneum non est, quare alia adminicula & indicia concurrant, necesse est. si judex Reum tormentis subjicere velit. *Prosper.Farinac.in prax. crimin.l,1.tit.5.quæst.51. num.2.*

Q.14. Occultatio delicti an & quale faciat indicium.

84 Nec obstat assertio *Henric.Bocer.in tract.de quæst.& tort.c.3.num.47.* frustraneam hoc casu esse torturam, quum ob solam taciturnitatem quis pœnam incurrat. *cap. quanta. extr. de sent.excomm. c.delicto filio. §.& quidem.eod.tit.in 6to.l.1.§.quod si quis 18.ff. de SCto.Silan.c.qui cum fure.extr.de furt. Hoc* enim licet concesserim,de 85 pœna tamen arbitraria solummodò id accipiendum erit: ob solam namque scientiam delicti jam commissi, ordinariâ pœnâ neminem teneri,rectè tradit *Iac.Menoch. de arbitr.jud.quæst. lib.2.cent.4.cas.355.num.25.& 26.* quem sequitur *Iohan.Zang.dict.cap.2.num.138.* quare ut locus sit ordinariæ pœnæ, confessio Rei de ipso crimine perpetrato tormentis extorqueri debet.

Similiter quoque indicium ad torturam 86 præbet Collocutio in aurem; si quis secretò in aurem quem allocutus sit, & in continenti ab eo, quem allocutus est, delictum fuerit patratum. *Hipp. de Marsil.in l.1.§ præterea.n.27.ff.de quæst.Iac.Menoch.lib.1.de præsumpt.quæst.89.n.115.* It: Si quis Reum criminis abducat, ne deprehendatur, *Blan.in tract.de indic.n.201. Iac.Menoch.d.quæst.89.n.109.Ioh.Zang.d.c.2.n.134.* Vel 87 si quis propriâ pecuniâ, aut ab alio mutuò acceptâ, arma aliave instrumenta ad hoc vel illud delicti genus patrandum emerit, aut præparaverit, ac statim delictum subsecutum fuerit. *Franc.Cason.in tract.de indic.& tort.4. cap.4.n.1. Blanch.de l.ult.n.67,& seqq.ff.de quæst.Prosp.Farin. in prax.crim.lib.1.tit.5.quæst.52.num.163.* Nam ex talibus præparamentis constituto de occisore, præsumitur, quòd is ex proposito & deliberatè occiderit,per text.quem allegat, *in l.1.§.vi possidere.ff.de vi & vi armat.Blanch.d.l.Menoc.d.quæst.* 89.120.& 122.

Q.1. Quid habendum de collocutione in aurem?

Sed hæc aliaque indicia similia, tum quæ ab 88 *Interpp.*referuntur,*Prosp.Farin.d.quæst.52.Iacob. Menoch.d.quæst.89.Ioh.Zang.in tract.de quæst,& tort.c.2.num.128.& multis seqq.& n.146.& seqq.* Tùm,quæ ex multifariis cuiusque criminis qualitatibus & circumstantiis noviter oriri possunt,remota tautummodò sunt, & incerta seu dubia, ex quibus solis, deficientibus adminiculis aliis,nemo quæstioni subjiciendus est. Quare tutius facere Judicem, si non alia concurrant indicia,ut Reum absolvat, rectissimè monet *Iohan.Zang.d.c.2.n.151.* 89 Quod & haud obscurè jubet Sanctio Carolina *art.27.* Qui licet decertis quibusdam indiciis in *præcedentib. duob. art. 25.& 26.* enumeratis loquatur; quin tamenidem in aliis quoq; ejusdem farinæ indiciis verisimilibus obtineat, ambigere prorsus nequit, qui *verb art.24.* **(Auß diesen nachgesetzten Articuln von Argwohn / vnd Anzeigung der Missethat sagend / soll in Fällen/so darinnen nicht benant sind / Gleichnüß genommen werden)**

sanioribus oculis inspexerit.

QUÆ-

QUÆSTIO CXXI.

De Indiciis certis & propinquis, omnibus indifferenter delictis communibus, quorum unumquodq; per se ad quæstionem habendum sufficiens est.

SVMMARIA.

1. *Indicia propinqua & certa qualia sunt?*
2. *Horum indiciorum unumquodque sufficiens est ad torturam.*
3. *Quanam hæc sint indicia, arbitrio judicis relinquendum est. n.68.*
4. *Res alicui us in loco delicti reperta facit indicium adversus eum.*
5. *Veluti si vestis aut ensis alicuius reperiatur. numer.6.*
7. *Contrarium situm Reus probare velit, admittitur. num.8.*
9. *Facere hoc potest etiam per unicum testem.*
10. *Semiplena probatio ipsius delicti per unicum testem facit indicium ad torturam. num.11. 12.*
13. *Refutatur Bocer. de quæstion. & tortur. cap.3. num.22.*
14. *Qualiter debeat esse qualificata semiplena probatio ut faciat indicium, ubi tria ponuntur requisita. n.15.16.17.18.19.*
29. *Nominatio consocii criminis facit indicium sufficiens.*
21. *Modò ritè sit qualificata, & qualis esse debeat, quæq; sunt requisita huius indicii. n.22.32.33. 34.35.36.37.38.*
23. *Iudex quando & quomodo possit interrogare Reum de complicibus delicti? num. 24. 26.27.31.*
25. *Explicatio l.29. in fin. ff. de pœn.*
28. *Interrogatio debet fieri in tortura.*
29. *Generaliter debet Reus interrogari, non expressa certa persona; nisi certa ex causa num.30.*
39. *Assertio plurium Correorum quando probet?*
40. *Assertio Rei de mandatore quatenus aliquem facit suspectum.*
41. *Confessio Rei extrajudicialis indicium ad torturam facit. n.42.43.*
44. *Qualis hæc confessio esse debeat, ut sufficiens inde oriatur indicium? num. 45.46.47. 48.*
49. *Reus docens errorem confessionis audiendus est.*
50. *Minaquoque indicium faciunt.*
51. *Indicium hoc periculosum est.*
52. *Quales minæ esse debeant, ut Reum faciant suspectum? n.54.55.*
53. *Intellectus artic. 27. Ordin. Crimin. Carolin.*
56. *Transactio cum offenso quando indicium faciat ad torturam? n.57.58.59.60.*
61. *Auxilium facinorosis præstitum indicium facit ad torturam. n.62.*
63. *Modò scienter & dolosè auxilium præstitum fuerit.*
64. *Neque alia justa quadam ex causa. n.65.*
66. *Receptans criminis Reum cognatum, num suspectum se faciat?*
67. *Qui Reorum causis favent & pro liberatione Rei paciscuntur, num se faciant suspectos?*

Dictum fuit *quæst. præced.* de generibus indiciorum verisimilium ac remotorum, quorum unumquodque per se solum ad torturam non sufficit, eò quòd remotiora sint, neque ipsi maleficio inhæreant. *Ord. crim. Carol. art.27.* Jam etiam dispiciendum est de alterius generis indiciis, omnibus delictis communibus, propinquis nempe ac certis, quorum unumquodque per se solum sufficit ad
1 torturam. Hujus generis indicia non verisimilia ac probabilia, sed certa; non levia aut perfunctoria & urgentia; non dubia & æquivoca, quæ multipliciter interpretari queunt, sed concludentia, & ad delictum inferentia sunt, & crimini quasi inhærent, ita ut iis apparentibus, nil nisi Rei confessio deesse videatur, *l.1. in pr.* Ibi: *ut sola confessio servorum deesse videatur. ff. de quæst l. cum cognitionaliter.* Ibi; *si præstita fuerint ex tanto scelere argumenta, ut videantur accedere ad verisimilia causæ crimina. C. eod. tit. Ægid. Boss. in tit. de indic. num.17. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib.2. cas.270. n.5. & 6. Ioseph. Mascard. de probat. lib.3. concl.385. num.20. Prosper. Farin. in prax. crim. lib.1. tit.5. quæst.37. num.3. & 6. Brun. de indic. & tort. 2. part. quæst.5. num.8.* Quare & u-
2 numquodque de se sufficiens est ad torturam, absque aliis adminiculis. *Iul. Clar. in pract. §. ultim quæst.64. num.14. vers. cæterum. Bartol in l. ult. n.6. ff. de quæst. Hipp. de Marsil. in pract. crim. §. diligenter. n.177. Ægid. Boss. dict. n.71. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap.36. n.30.* ubi dicit, quòd ita ad unum asserant Doctores omnes. Idque certò certius est in Imperio Romano Germanico, propter verba clara Sanctionis Carolinæ Crim. *art. 27. in fine.* Ibi: **Als die nachfolgende Artickul / der ein jeder allein eine redliche Anzeigung macht / vnnd zu peinlicher Frage gnugsam.** *& art.29. in rubr.* **Gemeine vnzweiffelhaffte Anzeigungen / der ein jegliche allein zu peinlicher Frage genugsam ist.** *Matth. Steph. ad artic.23. Ordin. Crimin. in pr.*

Etsi verò nec hæc indicia ob multifarias fa-
3 ctorum

ctorum qualitates & circumstantias certo numero comprehendi, aut regulâ aliquâ certâ definiri queant, sed potissimùm arbitrio ac discretioni judicis prudentis æstimandâ & judicanda relinqui debeant, *art.*18.*&* 24 *Ord.Crim. Bart.in dict.l.ult.n.*6.*ff.de quæst. Hipp.de Marsil.in dict.*§.*diligenter.n.*177. *Farin.dict.quæst.*37.*num.* 49. *Ludoph.Carer in pract.crim.*2.*tract.de indic.& tort.*§.*sed an unum indicium.n.*1.*&* 2. Communiora tamen ac principaliora, jure ac legibus probata enumerare lubet, quò judex ex his informatus, de reliquis postea faciliori negotio judicium ferre queat juxta admonitionem Caroli V.Imper.in *art.*24.*Ord.Crim.*verb. **Auß diesen nachgesetzten Articuln / von Argwohn vnnd Anzeigung der Missethat sagend / soll in Fällen / so darin nicht benandt sind / Gleichnüß genommen werden.**

4 Inter ea autem primum tribuit locum Sanctio Carolina huic; Si nempe res aliqua in loco perpetrati criminis sit reperta, quæ demonstraretur esse Rei, sive delati, in *art.* 21. cujus verba hæc sunt: **So einer in Vbung der That etwas verleuret / oder hinter jhm liegen oder fallen lässet / daß man hernachmals finden / vnd ermessen mag / daß es deß Thäters gewesen ist / mit Erkundigung / wer solches am nechsten vor der Verlust gehabt hat / ist peinlich zu fragen / &c.** *Matth Steph.ad dict.art.*29.*Joh. Zang.in tract.de quæst.& tort.cap.*2.*n.*33. *Hipp.de Marsil.cons.*8.*n.*2.*&* 5. *Joseph. Mascard.de probat.* 5 *vol.*2.*concl.*830.*n.*10. *Jac.Menoch.lib.*5.*præsumpt.* 31.*num.*13.*Blanc.de indic.n.pen.& ult.* Veluti si vestis alicuius in loco perpetrati furti, sacrilegii, homicidii, aliusvè delicti reperta fuisset. Unde præsumtio adversus eum oritur, quòd ipsemet ibidem fuerit, ac crimen perpetraverit: quæ præsumptio etiam ad torturam irrogandam sufficiens est. *Blanc.dicto loco.* Quo indicio etiam convincitur Judas de commisso incestu cum nuru, nempe ex baculo, annulo & armilla, 6 *Genes.*38.*vers.*18. Cui indicio quoque simile est illud, si alicuius ensis in loco homicidii perpetrati inveniatur sanguine madefactus; tum enim non leve indicium adversus eum, ad quem ensis ille pertinet, extare, putat post *Nicol.Boer. decis.*156.*n.*2.*&* *Jacob.Menoch.lib.*1. *de præsumpt. quæst.*89.*num.*135.*Matth.Steph.in not.ad artic.*29. *Ordin.Crimin.*

Ac ob id sæpius torturam in Elect.Sax.Scabinatu decretam fuisse memini.

7 Nequaquam tamen ex tota hac præsumtione, quæ ex inventione rerum oritur, ad torturam properandum est, si Reus evidentioribus rerum argumentis, aut testibus docere velit, se paulò ante, rem istam alii donasse, vendidisse, permutasse, aut alio quovis modo possidere desiisse, vel ostendere atque probare, se tempore eo, quo maleficium perpetratum esse dicitur, 8 alibi fuisse, sed omninò probatio hæc admittenda est, priusquam ad tormenta deveniatur, disponente sic Carolo V.Imp. verbis disertis in *d.art.*29.*Ord.Crim.* Ibi: **Er würde denn etwas dargegen fürwenden / wo es sich erfünde / oder beweisen würde / daß es bemeldten Argwohn ablet-**

*Q.*1. *Re alicuius in loco delicti commissi reperta, quale inde indicium adversus eum oriatur?*

net / alsdann soll dieselbe Entschuldigung / vor aller peinlichen Frage / zu erfahren fürgenommen werden. Etenim si Reus accusatus vel inquisitus innocentiam suam hoc modo ostendat, ac probet, adeoque præsumptionem adversus se militantem alia præsumptione fortiori elidat; dubitandum non est, quin veniam mereri debeat. *Ioh.Zang.d.cap.*2 *n.*36. Quod & verum est, 9 si Reus per unicum tantummodò testem hoc docuerit. *Felin.in cap. veniens.de testib.Mynsing.* 5.*observat.*13. *Anton.Gabriel.lib.* 1.*concl.*1.*de testib. n.*34. Ad probandam siquidem innocentiam, unius etiam testis depositio sufficiens est: ac semiplena probatio hoc casu pro plena & sufficienti habetur. *Ægid.Boss. in tit.de oppos.cont. test.n.*72. *Anton.Gabriel.tit.de testib.lib.*1.*concl.*1. *n.*37. *Joseph.Mascard.de probat.lib.*1.*conclus.*49. *num.*17.*&* 18. Atque in defensionis favorem multa admittuntur, quæ regulis juris aliàs contrariari videntur. *Hipp.de Marsil.in l.*1.§.*si quis ultrò.num.*98.*& seqq.ff.de quæst.Dan.Moll.ad Const. Elect.*23.*n.*13.*part.*4.

Secundum indicium ad torturam 10 sufficiens præbet semiplena probatio: quæ fit per attestationem unius testis, de actu immediatè deponentis. *Iohan.Zanger.in tract.de quæst.& tort.cap.*2.*num.*16. *Jul.Clar. in pract.*§. *ult.quæst.*22.*num.*2.*&* 3. *Ant.Gomez.tom.*3.*variar. resolut.cap.*13.*num.*7. *Jacob.Menoch.libr.*1.*præsumpt.quæst.*89.*num.*5. *Hippol.de Marsil.in pract. crim.*§.*diligenter.num.*25. Etenim si per duos testes crimen probatum fuerit, plene erit probatio, ac Reus ceu convictus condemnandus, ut maximè delictum confiteri nolit, juxta *art.* 67.in verb. **Zum wenigsten mit zweyen Zeugen.** *Et art.*69.*Ord.crim.Andr.Rauchb.part.*2.*quæst.*8. *num.*12.*&* 13. Sequitur ergò, si unicus tantummodò testis de crimine deponat, quòd probatio ista non plena sit, sed semiplena: quæ ad condemnationem quidem sufficiens non est, attamen ad torturam idoneum indicium facit; prout expressè sancitum ab Imp.Carol.V. *Ord. Crim.art.*30. **Eine halbe Beweisung / als so einer in der Haupt-Sache / die Missethat gründlich mit einem einzigen / guten / tugendlichen Zeugen / als hernach von guten Zeugen vnnd Weissagungen gesagt ist / beweiset / das heisset vnnd ist eine halbe Beweisung / vnd solche halbe Beweisung machet auch eine redliche Anzeigung / Argwohn / oder Verdacht der Missethat.** *Et art.*23.verb: **Aber so die Hauptsache der Missethat mit einem guten Zeugen bewiesen würde / dieselbe als eine halbe Beweisung / machet eine gnugsame Anzeigung / &c.** Quæ sententia etiam juri communi consentanea est, secundum *Dd.* quos refert & sequitur *Jac.Menoch.lib.*1. *de præsumpt.quæst.*91.*num.*1. *Matth.VVesembec. in parat.ff. de quæst.n.*7. Etsi enim *Henric.Bocer.in tract.de quæst.& tort.cap.*3. *num.*22. contrarium defendere conetur, per textus ibidem allegatos; vix tamen assertionem 13 suam inde probare poterit; siquidem confundere is videtur probationem indiciorum, & probationem ipsius delicti Indicia sanè ad torturam sufficientia, non nisi per duos testes probari facillimè ipsi concesserim, quod & disertis verbis sancitum in *art.*23.*& art.*30.*in fin.* Sed

*Q.*2. *Num semiplena probatio per unicum testem sufficiens sufficiat indicium ad torturam?*

11 12

exinde

exinde nil inferendum ad probationem ipsius delicti, quo semiplenè probatio per unicum testem, de ipsomet facto deponentem, quòd scilicet suis oculis viderit committi facinus ab eodem illo, qui Reus postulatur, tutò locum dari torturæ, asserunt *Dd.* quæ distinctio apertissimè probatur per *art. 23. Ordin. Crimin. Carolin. ubi Matth. Steph. in not.*

14 Priusquam tamen ob semiplenam hanc criminis probationem, Iudex Reum torturæ subjici faciat, probè & accuratè perpendere debet, an taliter probatio sit qualificata, qualem eam esse vult Sanctio Carolina in *dict. artic.* 30. Qui potissimùm tria requirit ad hoc, ut indicium semiplenæ probationis per se solum idoneum & sufficiens sit ad quæstionem habendam: quorum neutrum omitti ac negligi potest.

15 *Primum* est: Vt testis ille unicus sit omni exceptione major, ut patet ex *verb. dict. artic.* 30. **Mit einem einzigen/guten/tugendlichen Zeugen/ als hernach von guten Zeugen vnnd Weisungen gesaget ist/ &c.** Idemque exprimitur *in artic.* 23. *Ordin. Crimin.* verb: **Mit einem guten Zeugen erwiesen würde/ &c.** Dicitur autem testis omni exceptione major, cui nulla exceptio objici potest, talis nempe, quæ legibus est fundata, *art.* 66. *Ord. Crim.* Ibi: **Gnugsame Zeugen seynd die/die vnbeleumbt / vnd sonsten mit keiner rechtmessigen Vrsachen zuverwerffen seynd.** Quare si testis ille unicus omni exceptione major non sit, alia adhuc requiruntur adminicula, ad supplendam ipsius testis inhabilitatem *Iac. Menoch. libr. 1. de præsumpt. quæstion. 89. n. 11. Franc. Cason. de indic. tract. 10. cap. 1. Iohan. Zanger. dict. cap. 2. n. 32. Matth. Steph. in not ad artic. 23. Ordin. Crim. in fin. Hippol. de Marsil in pract. crim. §. diligenter. n. 5. Brun. de indic. n. 317.*

16

17 *Alterum est*: Vt testis hic unicus deponat de actu immediato *dict. art.* 30. *Ordin. Crim.* verb: **So einer in der Hauptsache die Missethat beweisen/ &c.** Et *art.* 23. verb. **Aber so die Hauptsache der Missethat mit einem guten Zeugen bewiesen würde/ &c.** Quod fieri intelligitur, si testis suæ assertionis rationem per sensum corporeum, Rei convenientem reddat, quòd nempe ipsemet delictum ab accusato vel inquisito perpetrari viderit, & præsens interfuerit *l. testium. 14. C. de testib. Matth. Steph. in not. ad art. 23. Ordin.*

18 *Crim. Iohan. Zanger. dict cap. 2. num. 20.* Quare si testis non de ipso crimine deponat, sed de aliquo actu, quamvis ad delictum proximè accedente, indicium ad torturam sufficiens non facit, *dict. art.* 30. *Ordin. Crim. vers.* **Aber so einer etliche Vmbstände/ &c.** *Iul. Clar. libr. 5 sentent. §. ult. quæstion. 22. num. 2. vers. Aut verò testis non deponit, &c. Hippol. de Marsil. consil. 59. num. 6.* Sicuti nec illius testimonium idoneum ac sufficiens est, qui deponit de delicto, quod in oculos cadit, & rationem reddidit de alio sensu; Veluti si quis dixerit, Reum occidisse, furtum fecisse, aut adulterium commisisse, qua audiverit. Quale testimonium certè nec ullius ponderis est, nec semiplenam probationem facit, aut indicium ad torturam præbet iuxta tradita *Dd. in lap. præterea, de c. literis. de præsumpt. cap. significasti. de adult. Ioseph. Mascard. de probat. vol. 1. concl. 59. num. 1. & seqq. Iohan Zanger. dict. cap. 2. num. 14.*

Tertium huius indicii requisitum est: Vt testis verbis dilucidis & indubitatis de crimine testificetur: Nam qui hæsitanter vel dubitanter deponit, vacillat, aut sibi ipsi contradicit, nihil certi probat, nec indicium ad torturam facit, quod vocabulum (**gründlichen**) innuit. *dict art. 30. Ordin. Crim.* Nam dubitatio & incertitudo absentiam & ignorantiam testis coarguit: nec ambigendum est, quin contra eum, qui variat & vacillat, maxima sit suspicio mendacii. *Iust. Reuber. intr. de testib. part. 3. n. 143. Ioh. Zanger. dict. c. 2. n. 47. Iac. Menoch. libr. 1. præsumpt. q. 89. n. 10.* 19

Tertium indicium ad torturam sufficiens oritur ex nominatione socii criminis, secundum jura ac leges qualificata. Quando nempe Reus convictus, qui socios criminis habuit, eosdem ritè nominaverit & detexerit: prout clara est Sanctio hâc de re Imp. Caroli V. in *Ordinat. Crimin. art. 31. in pr.* **So ein überwundener Missethäter/ der in seiner Missethat Helffer gehabt/ jemand im Gefängnüß besagt/ der jhn zu seiner geübten/erfunden Missethaten geholffen habe/ ist auch ein Argwöhnigkeit wieder den Besagten/ &c.** *Iohan. Zanger. in tract. de quæst. & tort. cap. 2. n. 47. & seqq. Jul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 21. num. 4. & seqq. Matth. Stephan. in notis ad dict. art. 31. Ordin. Crim. Henric. Bocer in tract. de quæst. & tort. cap. 3. num. 40. & seqq.* Dico autem indicium oriri adversus aliquem ex ritâ & justâ nomonatione consocii criminis: Non enim quælibet nominatio sufficit ad quæstionem imponendam, *arg. l. quoniam. 11. C. de testib. c. veniens de testib. c. 1. de confess. l. sicuti. 4. C. de quæst. Iac. Menoch. de arbitr. jud. quæst. l. 2. cent. 5. cas. 474. n. 43. & seqq. Ioseph. Mascard. de probat. vol. 3. concl. 1311. n. 1. & 18.* Sed juri ac legibus conformis, atque ritè qualificata esse debet: quam voco eam, quæ adminicula & requisita certa, & in Sanctione Carolinâ expressa habet conjuncta, quare in *dict. art. 31. Ordin. Crim.* hæc verba apprimè apponuntur: **So fern bey solcher Besagung nachfolgende Vmbstände vnnd Dinge gehalten vnd erfunden werden.** Vbi copulativè sex adminicula seu requisita exiguntur, quæ concurrere debent, ut locus sit torturæ. 20 Q. 3. *Nominatio consocij criminis quale faciat indicium ad versus nominatum.* 21

Primùm est: Ne Reus sive socius criminis particulariter in specie, vel de individuo, puta de Titio vel Sejo, sed generaliter de sociis interrogetur, quinam socii criminis fuerint: De quo ita verba habent Caroli V. Imp. in §. **erstlich.** *dict. art. 31.* **Daß dem Sager die beklagte Person in der Marter mit Nahmen nicht fürgehalten/ vnd er also auff dieselbige Person sonderlich nicht gefraget/ oder gemartert wordē sey/ sondern daß er in gemein gefraget/ wer jhm zu seiner Missethat geholffen/ den Besagten von jhm selbst bedacht vnd benandt habe.** Cujus requisiti rationem reddunt *Dd.* Quòd specialis ista, sive in individuo facta interrogatio non tam sit requisitio & interrogatio, quàm suggestio, *l. 1. §. qui quæstionem ff. de quæst. Gloss. in l. prim. & in l. si cer-* 22

tus ff. ad ICtum. Silan. Matth. Stephan. in not. dict. art. 31. num. 2. Blanc. in tract. de indic. n. 282. Ioseph. art. 31. num. 2. Blanc. in tract. de indic. n. 382. Ioseph. de probat. vol. 3. concl. 1311. n. 39. Iacob. Menoch. dict. cas. 474. n. 53.

23 Pro exactiori autem hujus Requisiti declaratione notandum, *Primò*: Judici fas esse interrogare Reum de sociis criminis commissi: uti manifestum redditur ex *verbis*: **Daß er in gemein gefraget werde/wer jhm zu seiner Missethat geholffen.** Quod tamen non ita simpliciter accipiendum, ut judici indifferenter ac semper hoc permissum sit; sed tum demum, si justam & rationabilem præsumptionem, quòd nempe Reus complices delicti habuerit subesse arbitretur. Etsi enim ex textibus juris manifestis probari queat, facultatem interrogandi accusatum seu inquisitum de sociis criminis judici competere, ut *l. Divus. 6. vers. sed & caput.* Ibi: *Cum apprehenderint latrones, interrogent eos de sociis. ff. de custod. Reorum. l. 1. in pr.* Ibi: *Facti conscios per tormenta illicò prodituri. C. de fals. monet. l. prius. 17. ff. ad S. C. tum Silan. l. ult. C. de malefic. & Mathem.*

Q. 4. Quatenus fas sit judici interrogare Reum de sociis commissi criminis?

24 *l. pœn. C. de feriis l. ult. ff. ad exhib.* Attamen cùm alibi contrarium reperiatur dispositum, ut in *l. 16. §. 1. ff. de quæst. l. ult. C. de accusat. & l. quoniam. 11. C. de testibus.* Interpp. communiter concludunt, Reos criminum regulariter quidem de sociis interrogandos non esse; quandoque tamen interrogare de illis posse. *Iohan. Zanger. in tract. de quæst. & tortur. cap. 2. n. 73. & seqq. Par. de Puteo. in tract. syndic. verb. tort. cap. 1. n. 23. Prosper. Farin. in prax. crim. libr. 1. tit. 5. quæst. 43. num. 56. Nicol. Boër. decis. 319. vers. sed in casibus. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 21. num. 3. vers. dictum socii. Anton. Gomez. tom. 3. var. resolut. cap. 12. n. 17.*

25 *Natta libr. 1. consil. 298. n. 2.* Quæ conclusio nititur textu in *l. qui ultimo. 29. ff. de pœn.* ubi ICtus Cajus: *Sæpè*, ait, *Ideò servari solent Rei post damnationem, ut ex his in alios quæstio habeatur*: Vbi particula (*sæpè*) ostendit, Regulariter eos socios non interrogari, certis tamen casibus exceptis. Nam dictio illa speciales significat casus contrarios. *l. servos. 47. ff. de condic. & demonstrat. l. sæpè. 53. in pr. ff. de verb. sign. junct. l. 1. § sed etsi. 2. vers. Et plerumq; ff. de tutel. & rat. distrah. Henric. Bocer. in tract. de quæst. & tort. cap. 3. n. 43.*

26 Eiusmodi verò casus exceptos ponunt in criminibus nefandis, quę vulgò excepta vocantur, qualia sunt: Crimen læsæ maiestatis, Rebellionis, Sacrilegii, Asassinii, Maleficii, Latrocinii, Adulterii, Sodomiæ, nefandæ libidinis. *Jacob. Menoch. libr. 2. de arbitr. judic. quæst. cent. 5. casu. 474. num. 27. & seqq. Prosper. Farin. dict. quæst. 43. n. 59. & seqq. Ioseph. Mascard. de probat. dict. conclus. 1311. n. 21. & seqq.* Quibus & alii addunt furtum cum effractione commissum *Ioh. Zang. dict. cap. 2. n. 75.*

27 At meo iudicio rectius iudicis arbitrio committitur, quando & in quibus delictis Reus de sociis criminis interrogari debeat: quod licitum putatur, quando delinquentem complices criminis habuisse, ex iustâ & probabili causâ coniecturari potest. Vnde & in homicidio aliisque similibus delictis, si indicia adsint, quòd in iis committendis plures intervenerint, de sociis & complicibus Reos interrogandos esse, nemo absurdum dixerit. *Prosper. Farin. dict. q. 43. num. 110. Ludov. Peguer. decis. crim. 5. n. 7.*

Secundò: Tenendum quoque ex præmissis 28 articuli verbis, quòd interrogatio & nominatio sociorum criminis in torturâ fieri debeat, *dict. artic. 31.* In verb. **In der Marter/&c.** Nam extra torturam nominanti non creditur; cùm socius sit & particeps delicti. *l. quoniam liberi. 11. C. de testib. l. ult. C. de accusat. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæst. 21. num. 3. & 4. Iohan. Zanger. dict. cap. 2. num. 61. Blanc. in tract. de indic. num. 380. Mascard. dict. conclus. 1311. num. 38.* Quamvis ejusmodi nominatio extraiudicialis faciat indicium ad inquisitionem, *Matth. Stephan. in not. ad art. 31. num. 4.* Cui si alia adminicula accedant, quin torturæ locus esse queat, dubium non est. *Clar. dict. quæst. 21. num. 8. Matth. Steph. dict. loco.*

Tertiò: Interrogari debet Reus de sociis & 29 complicibus criminis generaliter, nulla certa personâ aut individuo expresso. *in verb. dict. artic. 31.* **Sondern daß er in gemein gefraget werde/wer jhm zu der Missethat geholffen/&c.** Proin, si Judex interroget Reum de Titio vel Sempronio, licet eum ceu criminis socium Reus nominet; exinde tamen indicium non oritur adversus eum ad torturam sufficiens: quia interrogatio non facta est generalis: Quod ipsum tamen non aliter accipiendum, quàm si absque causâ & præsumptione iustâ præcedente, iudex nominatim de certa persona Reum interrogaret; Quando verò talis interrogatio fit præce- 30 dente causa, argumento, vel præsumptione legitima, tùm omni iure eam licitam esse, tradit. *Matth. Steph. in dict. art. 31. n. 2. in fin.*

Quartò: Observandum porrò, quòd nomi- 31 natio socii criminis indicium ad torturam non præbeat, nisi interrogatio iudicis præcesserit. Quò respiciunt verba *dict. artic. 31.* **Daß dem Sager die beklagte Person mit Nahmen nicht fürgehalten.** It: **Daß er in gemein gefraget/&c.** Nam si Reus sua sponte nominaret socium, nullum hæc nominatio faceret indicium, *Iohan. Zanger. dict. cap. 2. n. 59. Grammat. decis. 28. n. 11.* Siquidem nec testi sua sponte deponenti fides est adhibenda. *Gloss. & Bartol. in l. legatum. §. his verbis. ff. de his quib. ut indign. Iacob. Menoch. lib. 2. de arbitr. jud. quæst. cas. 474. n. 56. Farin dict. quæst. 43. n. 189.*

Alterum requisitum sive adminiculum est: 32 ut Reus qui socium criminis nominavit, interrogetur ulterius de loco & tempore, quo socius auxilium præstitit, aliisque circumstantiis, ex quibus postea deprehendere potest iudex, an verisimilis sit proditio sociorum, nec ne; prout dispositum in *Ordin. Crim. dict. artic. 31. vers.* **Zum andern** Ibi: **Zum andern gebühret sich/daß derselbige Sager gar eigentlich gefraget werde/wie/wo/vnnd wann jhm der Besagte geholffen/vnd was Gesellschafft er mit jhm gehabt habe/vnnd in solchen sol man den Sager fragen aller müglicher vnd nothdürfftiger Vmbständ/**

die

dienach Gelegenheit vnnd Gestalt jeder Sache allerbest zu nachfolgender Erfindung der Warheit dienstlich seyn mögen / die allhier nicht alle beschrieben werden / aber ein jeder fleissiger Verständiger selbst wol bedencken kan / ꝛc.

33 Huc quoque pertinet, ut Reus interrogetur de tractatibus cum sociis ac complicibus suis, quosnam tractatus de patrando maleficio inter sese habuerint, quibusque verbis illi fuerint usi in conventione: *prout sæpius à Scabinis responsum memini:* **Daß sie für allen dingen zubefragen wie / wo / vnd welcher gestalt / sie sich vntereinander zu solcher Vnthat verglichen / vnnd verbunden / was für Wort vnd Reden sie bey solcher Vergleichung gebraucht / vnd wie dieselbe eigentlich gelautet.** De iis namq; circumstantiis Reus potissimùm interrogari debet, ex quibus verisimiliter judici constare potest, an ei fides habenda sit, nec ne. *Zanger. dict. cap. 2. n. 64. Iac. Menoch dict. cas. 474. n. 58. & 59.* Nisi enim verisimilia de sociis dicat Reus convictus, assertio ejus contra socios illos indicium ad torturam sufficiens non facit. *Henr. Bocer. in tract. de quæst. & tort. cap 3. n. 46.*

34 *Tertiò* requiritur: Vt Judex diligenter inquirat, utrum Reus cum eo, quem socium dicit & defert, graves simultates atque inimicitias exerceat; quibus deprehensis, Reo nominanti tanquam adversario & inimico fides habenda non est, *dict art. 31. §.* **Zum dritten / gebühret sichs zu erkunden / ob der Sager in sonderer Feindschafft / Unwillen oder Wiederwertigkeit mit dem Versagten stehe / denn wo solche Feindschafft / Unwillen oder Wiederwertigkeit öffentlich wäre / oder erkündiget würde / so wäre dem Sager / solcher Sag wieder den Besagten nicht zu glauben / er zeige denn deßhalben sonst so glaubliche / redliche Ursachen vnd Warzeichen an / die man auch in Erkündigung erfünde / die eine redliche Anzeigung machen.** Nam inimicus inimico nocere velle & factis & verbis, præsumitur. *Blanc. de indic. n. 106. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæstion. 24. n. 5.* Quare fides quæstioni inimicorum haberi non debet. *l. 1. §. præterea. 24. ff. de quæst. Iohann. Zanger. in tract. de quæst. & tort. cap. 2. num. 66. Matth. Stephan. in not. ad art. 31. num. 6. Ordin. Crim. Henric. Bocer. in tract. de quæst. & tort. cap. 3. num. 46.*

35 *Quartum* requisitũ est: ut nominatus à Reo socius tali suspicione gravetur, ut verisimile sit, quòd unà crimen illud cum Reo convicto, cõfessoque commiserit: prout verba habent Imper. Caroli V. in *Ordin. Crimin. d. artic. 31. vers.* **Zum vierdten / daß die besagte Person also argwöhnlich sey / daß man sich der besagten Missethat zu jhr versehen möge.** *Ludovic. Carer. in pract crim. §. octavum indicium. n. 13. Ioseph. Mascard. de probat. volum. 3. concl 1311. n. 16. & 17. Henr. Bocer. d. cap. 3 n. 46. Matth. Stephan. in not. ad d. art. 31. Ordin. Crim. n. 7. Iohan. Zanger. d. cap. 2. n. 68. Iacob. Menoch. d. cas. 474. n. 42.* Quando enim de bonâ nominati famâ constat, indicium ex nominatione Rei ortum facilimè diluitur. *Zanger. d. loc. Menoch. & Mascard. d. loc.*

36 *Quintum* denique adminiculum est: Vt Reus in nominatione socii criminis perseveret, eamque non revocet, aut vacillet, *dict. artic. 13.* In verb. **Zum fünfften / so sol der Sager auff der besagung beständig bleiben / &c.** Nam vacillans nunc affirmans, mox verò negans, periuro haud absimilis est; ac proinde neque ad torturam neq; ad inquisitionem sufficiens indicium præbet. *Prosp. Farin. d. q. 43. n. 185. Ioh. Zang. d. c. 2. n. 70 Matth. VVesemb. in parat ff. de quæst. n. 12. Henric. Bocer. d. cap. 3. n. 46. in fin.* Perseverare autem dicitur, quando non tertius tormentis & extra tormentorum loca, illa non videns nominationem ratificat, usque ad mortem. *Matth. Steph dict. art. 31. n. 8.*

Hisce ergo requisitis sive adminiculis con- 37
currentibus, confessio Rei convicti, de sociis & complicibus criminis indicium ad torturam sufficiens facit: Quibus contra deficientibus, aut alterutro tantummodò cessante, ad nominationem Rei ad tormenta aliquem rapiendũ esse, haudquaquam statuendum est. *Ioha. Zanger in tract. de quæst. & tort. cap. 2. n. 56. in fin.* Verissima namq; manet *Dd.* conclusio, quod ad torturam sufficiens indicium non sit sola ac nuda Rei nominatio, absque adminiculis illis, de quibus hactenus dictum fuit, *arg. l. quoniam. 11. C. de testib. cap. veniens. de testib. l. sicuti. 4. C. de quæst. Petr. Binsfeld in tract. de confess. malefic. in. 2. membr. conc. 5. p. 263. Ioseph. Mascard. de probat. volum. 3. concl. 1311. n. 1. Henr. Bocer. in tract. de quæst. & tort. c. 3. n. 45. Iac. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cent. 5. casu 474. n. 43. & seqq. Blanc. de indic. n. 385. Prosp. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 5. quæst. 43 n. 34. & 56.* Etenim quia aliàs unius hominis 38
sive testis, omni exceptione non maioris, testimonium ad quæstionem habendam sufficiens non est. *l. maritus. 20. ff. de quæst.* utiq; multò minus testimonio hominis de crimine convicti iudex moveri debet, ut ex eo solo torturæ submittat eum, quem Reus criminis socium dixit. Accedit, quòd Reus iam convictus & confessus infamis sit; cuius testimonium pro idoneo neutiquam haberi potest. *l. 3. §. Lege Iuliâ. 5. l. 20. ff. de testib. Bocer. d. cap. 3. n. 45.*

Hæcque Dd. conclusio *Ampliat. 1.* si plures 39
correi aliquem nominent: Nam neque duorum, pluriumve Reorum assertio de criminis complicibus, ad habendam quæstionem indicium facit; uti probat ex *cap. sicut. ext. de testib. & cap. 1 de testib. in 6to. Henr. Bocer. d. cap. 2. n. 51. Iohan. Zanger. dict. cap. 2. n. 53.* ubi rationem huius Ampliationis reddit: quòd licet plures correi extent, una tamen sit qualitas indicii, ad hoc autem, ut indicia dicantur plura, requiri diversitatem inter unum & aliud, non verò, quòd sint eiusdem generis, prout sunt plures socii, qui propterea unum & idem faciunt indicium.

Ampliat: 2. In assertione Rei convicti, 40
confessique de mandatore delicti: Veluti si homicida dicat, Titii mandato se Mævium occidisse: Ex solâ enim & nuda hac nominatione & assertione indicium sufficiens ad torturam haudquaquam oritur: Sunt namque mandatarius & mandans socii criminis,

quare

quare non aliter fides quæstioni habenda est, quàm concurrentibus adminiculis iis, quæ in nominatione sociorum criminis Sanctio Carolina postulat, in *sapè allegato articulo.* 31. *Ordin. Crim. Hippol. de Marsil. in prax. crim. §. diligent. de n.* 37. *& seq. Ægid. Boss. in tit. de indic n.* 145. *&* 155. ubi dicit, quòd licet mandatum sui naturâ connumerari possit inter delicta occulta, & difficilis probationis; non tamen per hoc sequeretur, quòd mandatarius sit integer testis ac omni exceptione major. *Petr. à Plach. in Epit. delict. cap.* 15. *n.* 18. *Prosp. Farin. in prax crim. libr.* 1. *tit. quint. quæst.* 44. *num.* 2. *Henric. Bocer. in tract. de quæst. & tortur. cap.* 3. *num* 52. ubi respondet ad contraria. *Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst.* 21. *num.* 21.

41 Quartum indicium oritur ex confessione Rei extrajudiciali: quando nempe duobus testibus quis convincitur, de crimine delato, cujus insimulatur, ultrò, nemine cogente, extra judicium per colloquia se jactasse, illudq; fuisse confessum. Etsi enim *Henric. Bocer. in tract. de quæst. & tort. cap.* 3. *numer.* 24. hoc impugnare, confessionemque Rei propriam extra iudicium factam non nisi verisimile atque remotum indicium esse, ac proinde absque aliis adminiculis concurrentibus ad torturam minus sufficiens, probare conetur? Contrarium tamen ab 42 *Interpp.* communiter receptum est, qui ad unum ferè hoc indicium propinquum, & ad quæstionem habendam idoneum, ac sufficiens arbitrantur, ut ipsemet *Bocer.* fatetur *dict. loc. Blanc. de indic. n.* 204. *Anton. Gomez. tom.* 3. *variar. resolut. cap.* 13. *n.* 8. *Iohan. Zanger. in tract de quæst. & tort. cap.* 4. *n.* 38. *Iul. Clar. libr* 5. *sentent. §. ult. quæst.* 21. *num.* 3. *Franc Viv. lib.* 2. *comm. opin. in verb. Confessio facta. Iacob. Menoch libr.* 1. *de præsumpt. quæst.* 89. *num.* 14. *& seqq. & lib.* 2. *de arbitr. judic. quæst. cas.* 331. 43 Quod sanè in Imperio Romano Germanico hodie minus dubium habet: ob textum clarum in *Sanctione Carolina Crim. art.* 32. verb. **So einer/wie vor von gantzer Weisung gesagt ist/gnugsam überwiesen wird/daß er von jhm selbst Ruhms/oder andere weise vngenöther Ding gesagt hat/daß er die Beklagte / oder verdachte Missethat gethan/vnnd es wäre ein solche Person/daß man sich derselben That zu jhr versehen mag / wird auch für redliche Anzeigung der Missethat gehalten/ vnnd ist peinlich darauff zu fragen.**

44 Eatenus tamen *Henric. Bocer.* facilimè largior, nudam confessionem extraiudicialem, ad torturam sufficiens indicium non esse, quatenus ea debito modo qualificata non est; Etenim quò sufficienter suspectum reddat Reum confessio extraiudicialis, certa quædam ponunt iura requisita. *Primò:* ut sit specialis de certo aliquo delicto, prout verba innuunt, (**daß er die beklagte oder verdachte Missethat gethan.**) Neque enim sufficit, si quis fassus esset, se occidisse, vel furtum commisisse, nisi etiam dixerit, quem occiderit, & quidnam subtraxerit, quo in loco, & quo tempore: & exploratum sit, eum hominem occisum, vel hoc, non aliud, eo in loco & tempore subtractum fuisse. *Iohan. Zanger. dict. cap.* 2. *n.* 39. *Matth. Stephan. in notis ad art.* 32. *Ordin. Crim. Iacob. Menoch dict. quæst.* 89. *n.* 20. *Brun. de indic. part.* 1. *quæst.* 3. *nn.* 16. *Anton. Gomez dict. cap.* 13. *n.* 8. *vers. limita.*

Secundò: Vt Reus talis sit persona, in quam 45 suspicio criminis facilè cadere potest: sicut verba habent *art.* 31. **Vnd es wäre ein solche Person/daß man sich derselben That zu jhr versehen mag/ &c.** *& ibidem Matth. Stephan.* ubi dicit, Sanctionem Carolinam non recipere solam confessionem alicujus, sed præter eam desiderare aliud etiam indicium, in conditione scilicet personæ, de crimine ejusmodi suspectæ positum.

Tertiò: Requirit quoque *Ordin. Crim dict. art.* 46 32. ut quis seriò & quo fortis viri sive audacis opinionem venetur, delictum se perpetrasse confessus sit; non etiam risus, joci, dicisve causâ, *in verb.* **Daß er von jhm selbst Ruhms/oder andere weise vngenöther ding gesagt hat / daß er die beklagte Miss that gethan.** Nam qui iocosè loquitur, haud immeritò veniam meretur, *Matth Steph. dict loc.*

Addunt insuper alii, confessionem extraju- 47 dicialem tum demum facere indicium sufficiens ad torturam, si Reus ante torturam confessionem illam non revocaverit. *Johan. Zanger in tract. de quæst. & tort. cap.* 2. *n.* 40. *Hippolyt. de Marsil. sing.* 310. *Anton. Gabr. lib.* 1. *concl. comm tit. de confess. concl.* 1. *n.* 55. *Iacob. Menoch dict præsumpt.* 80. *n.* 25. Sed scrupulo nō caret hæc *Dd.* allertio, prout demonstrat *Henric. Bocer. in tract. de quæst. & tort. cap.* 3. *n.* 25. *vers. de eo quoque.* ac contrarium in practicâ servari, testatur *Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst.* 21. *num.* 31. Nam si sola revocatio 48 indicium tolleret; nunquam esset locus communi conclusioni, propter hoc enim devenitur ad torturam, quia revocatur confessio, nam si reus non revocaret, non esset opus torturâ. Quod si tamen Reus revocando hujusmodi cō- 49 fessionem doceret de errore, talem revocationem ei prodesse debere, statuerem cum *Iul. Clar. dict. quæst.* 21. *n.* 33. *in fin.*

Quintum indicium præbent minæ: quas 50 Reus jactasse dicitur ei, qui cæsus est, aut truci- datus: Tum enim si effectus sequatur, sufficiens inde ad torturam oritur indicium adversus minantem: de quo ita loquitur Imper. Carol. V. in *Ordin. Crimin. art.* 32. **Oder solche Missethat vor der Geschichte zu thun getrohen hätte/ vnd die That auch darauff in kurtzer Zeit erfolget wäre/vnnd es wäre ein solche Person/daß man sich derselben That zu jhr versehen mag/wird auch für redliche Anzeigung der Missethat gehalten/ vnd ist peinlich darauff zu fragen.** Cum quo concordat *art.* 44. **Von Zauberey/ gnugsam anzeigung.** *Matth. Steph. in not. ad dict. art.* 32. *Iohan. Zang. in tract. de quæst. & tort. c.* 2. *n.* 44. *Gandin. in tract. de malefic. Rubr. de præsumptionib. & indic. num.* 23. *Specul. Rubr. de præsumpt. §. species. nn.* 7. *in fin.*

Quia verò indicium hoc admodum pericu- 51 losum est, quippe cùm homines sæpè nil minus faciant, quàm quòd minas suas exequantur. *arg. cap. quod dicitur. extr. de verb. signif.*

Iason.

Q. 6. Minæ an & quando faciant indicium?

Q. 5. Quale indicium ad torturā faciat confessio Rei extra judicialis?

ſon. ad l. 1. n. 26. ff. de offic. ejus cui mand. eſt juris-dict. Aymon. Cravett. conſ. 35. n. 1. Et iracundia agitatus minas de crimine perpetrando ſæpè iactet, ipſo tamẽ animi fervore paulo poſt diſcuſſo, cohibeat manus, & abſtineat à facinore illo, quod forſan ab alio poſtea committitur: ut arguit exemplum relatum *à Par. de Puteo in tract. ſyndic. verb. tortura. verſ. an ſi quis dixerit, & Nicol. Boër. deciſ. 166. num. 3.* ubi ſcribunt, quòd mulier quædam per feneſtram proſpiciens alicui prætereunti, quem odio proſequebatur dixerit: Crura tibi ſuccidi curabo brevi: Quas minas cùm alius quiſpiam oſor illius, cui ea mulier minata fuerat, audiſſet, arrepta occaſione vulneribus eundem confecerit: ipſam verò mulierem probatis illis minis captam fuiſſe, & tormentis ſuppoſitam, quorum cruciatu confeſſa ſit, ſuo mandatu illi homini vulnera illata eſſe, proindeque ipſam ſupplicio fuiſſe affectam: at paulo
52 poſt innocentiam eius detectam eſſe. Ideo Impp. Carol. V. ex minis tantummodò certo modo qualificatis, indicium oriri ad torturam voluit, *dict. artic.* 32. Si nempè *Primò*: quis certum aliquod delictum minatus eſt, dicendo, ſe velle aliquem necare, pedes aut brachia confringere, aut in alicuius domum vel horreum ignem iniicere, *uti verb. Imper. innuunt.* (**Solche Miſſethat vor der Geſchicht zuthun getrohen hätte/**) quæ verba certum ac denominatum aliquod delictum denotant. Nam ſi quis in genere vindictam aut damnum minetur (uti communiter fieri ſolet hiſce verbis: **Ich will es gedencken.** Vel: **Ich will es wiederumb rächnen** &c.) vix certum oriri inde poterit indicium ad cri-
53 men, quod ſpecialiter nominatum fuit. Quare hoc caſu, alia concurrant adminicula neceſſe eſt, uti colligitur ex *artic.* 25. §. **Zum Fünfften. verb. vorgehender Drawe.** *junct. art.* 27. *Ordinat. Crim.* Quem textum (qui aliàs *dict. art.* 32. è diametro contrariari videtur) de generalibus minis accipiendum eſſe patet ex verbis præcedentibus, **Neid/Feindſchafft/** &c. Dico ergò minas ſolummodò ſpeciales certi alicuius criminis indicium facere ad torturam, *dict. art.* 32. Non autem minas generales, *art.* 25. *Ordinat. Crim.*

54 *Secundò*: Quando factæ ſunt minæ ab eo, qui illas conſuevit exequi, aut in quem ſiniſtra ſuſpicio de minis exequendis cadere poteſt, iuxta verba *art.* 32. **Vnnd es wäre ein ſolche Perſon/ daß man ſich derſelben That zu jhr verſehen mag/** &c. *ubi Matth. Stephan. in fin. Franc. Brun. in tract. de indic. part. 1. q. 3. n. 33. Hippol. de Marſil. in pract. crim. §. diligenter. n. 85. Blanc. in tract. de indic. n. 183. Ioh. Zanger. in tract. de queſt. & tort. cap. 2. n. 44. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quaſt. lib. 2. cent. 4. caſu 361. n. 39. Anton. Gomez. tom. 3. variar. reſolut. cap. 13. num. 11. verſ. Et idem eſt quando ſola mina. Iul. Clar. libr. 5. ſentent. §. ult. quaſt. 21. num. 37.*

55 *Tertiò*: Si maleficium, de quo minatus eſt mox ſubſecutum fuerit, *dict. artic.* 32. In verb. **Vnd die That auch darauff in kurtzer Zeit erfolget wäre/** &c. Quæ verba etiam exprimuntur in *art.* 44. *Ordin. Crim.* **Wenn jemand zu bezahlung gedräwet / vnd den bedraweten dergleichen geſchicht/** &c. *Iohan. Zanger. dim. cap. 1. num. 44. Proſp. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 5 queſt. 50. n. 23. & ſeqq.* Quodnam verò modicum tempus hîc dicatur, quia iure determinatum non eſt, arbitrio iudicis relinquendum eſſe, tradit *Zanger. dict. loc. n. 45.* allegans ad hoc *Cagnol. in l. quicquid. n. 12. ff. de Reg. Iur.* Idque veriſſimum puto, per *l. 1. §. 2. ff. de jur. de liber.*

Sextum indicium ad torturam ſufficiens atq; 56
idoneum facit, quando Reus per pactionem aut 57. *Tract. actio cum offenſo quando indicium faciat ad torturam?*
transactionem precio numerato, offenſum in gratiam reducit: prout Interpp. ſentiunt communiter, *Hippol. de Marſil. in pract. crim. §. diligenter. n. 187. Franciſc. Brun. in tract. de indic. part. 1. q. 3. num. 27. Ioh. Zanger. in tract. de queſt. & tort. cap. 2. n. 116. Anton. Gabriel. lib. 7. comm. concluſ. tit. de malef. concl. 23. Iac. Menoch. libr. 1. præſumpt. queſt. 89. n. 8.* Nam tranſigens precio, etiam modico, cenſetur non fuiſſe transacturus, niſi cogente & impellente criminis patrati conſcientiâ, & ita ſaltem fictione iuris pro confeſſo habetur. *l. in fiſc. 4 ff. de jure fiſci. l. furti. 6. §. pactus. 3 ff. de his qui not. infam. l. ult. ff. de prævaricat.*

Diſtinguunt tamen variè circa hoc indicium 57
Interpp. Veluti an ipſemet Reus; an verò eius nomine alius de crimine paciſcatur, vel tranſigat. *Menoch. poſt alios dict. q. 89. n. 87.* It. An crimen ſit capitale, vel non capitale: Num de eo tranſigere vel paciſci iure liceat, nec ne. *Anton. Gabriel. dict. concl. 23. n. 5. Ioh. Baptiſta à Villalob. in comm. opin ſub. lit. T. n. 121. Henr Bocer. in tract. de queſt. & tort cap. 3. n. 56. & ſeqq.* ubi etiam rationes huius diſtinctionis adducit, *Jul. Clar. libr. 5. ſentent. §. ult. queſt. 21. n. 38.* At reiectis hiſce di- 58
ſtinctionibus, ſententiæ *Octav. Vulpel. in tract. de pace. q. 27. n. 7. & ſeqq. & Ioh Zanger. dict. c. 2. n. 121.* lubens ſubſcribo, qui generaliter, ac indifferenter ſtatuunt, quòd indicium commiſſi criminis ſit ad torturam ſufficiens: ſi Reus, qui de crimine inculpatur, tranſigat, vel paciſcatur cũ eo, à quo ſui accuſationem metuit: etiamſi crimen ſit eiusmodi, de quo tranſigere vel paciſci licet. Etſi enim de crimine capitali excepto adulterio, tranſigere vel paciſci prohibitum non ſit, *l. tranſigere. 18. C. de trãſact.* eâque transactione Reus adverſus accuſatorem ſe tueri queat, nec pœnâ puniatur, quæ aliàs accuſatorem corrumpenti infligitur. *Anton. Debrio ad dict. l. tranſigere. n. 62. C. de transact.* Attamen hoc manet, 59
quòd transactio hæc inducat præſumptam delicti probationem, *Zanger. dict. cap. 2. num. 122.* Quâ ſtante, iudex ex officio inquireret, ad torturam devenire, Reumque confeſſum condemnare poteſt; cùm pacta privatorum iuri publico derogare non poſſint. *l. 45. §. ult. ff. de Regul. Iur. l. jus publicum. 39. ff. de pact. l. quod de bonis. §. 1. l. Sejus. ff. ad Leg. Falcia.*

Per id tamen haudquaquam iudicis arbi- 60
trium excluſum eſſe volo: qui ſi ex iuſtâ ac rationabili cauſa (veluti quòd transactio facta ſit gratis, aut cum expreſſa proteſtatione, quòd per hanc crimen Reus fateri nolit, vel ad redimendam vexam, & evitandum onus ſumtuum ac litis) aliisque circumſtantiis levita-

tem

tem indicii, Reiq; innocentiam deprehendat; quin veniam Reus mereri debeat, ambigendũ prorsus non est: *prout sæpiùs observatum scio.*

61 SEPTIMO: Indicium præterea ad torturam præbet auxilium & præsidium hominibus facinorosis præstitum: Vt si quis eos scienter & dolosè receperit, delictum occultaverit, res ablatas vendiderit, de iisdem participaverit, aliove modo iis adiumenta subministraverit. Qua de re clara extat Sanctio Carolin. in *art.* 40. *Ordin. Crim.* **So einer wissentlich oder gefährlicher weise von geraubtem oder gestohlenem Gut / Beute oder Theil nimpt / oder so einer die Thäter wissentlich oder gefährlicher weiß äßt vnd tränckt / auch die Thäter oder obgemeldt vnrecht Gut gar / oder zum theil wissentlich annimpt / heimlich verbirget / beherberget / verkaufft / oder vertreibet / oder so jemand den Thäter sonsten in andere dergleichen Wege gefährliche Förderung / Rath oder Beystand thut / oder in jhren Thaten vnziemliche Gemeinschafft mit jhnen hätte / ist auch eine Anzeigung peinlich zu fragen / &c.** Quí textus licet de furto & rapinâ propriè loquatur, attamen quin idem in aliis criminib. obtineat, dubium

62 non est. Nam ut *Iacob. Cujac.* ait, *in parat. C. de iis qui latron. vel al. crim. Reos occult.* hoc naturâ simile fit, facere scelus & probare. Vnde & receptatores furum, pari cum furibus puniendos pœnâ, dicitur in *l. eos. C. de furt. l. 1. ff. de recept. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 90. num. ult. Ioh. Zang. in tract. de quæst. & tort. cap. 3. n. 131. & 186. Marc. Anton. Blanc. de indic. n. 202. Iacob. Menoch. de præsumpt. lib. 1. quæst. 89. n. 108.*

63 Quod ipsum tamen duplici modo limitandum esse puto: 1. Vt adversus eos solùm indicium oriatur, qui scienter & dolosè facinorosos receptant, iisve auxilium & opem præbent, ut patet ex verb. *dict. art.* 40. **wissentlich vnd gefährlicher weise / &c.** Nam qui ignoranter aut coactè hoc faciunt, pœnam non merentur, ac proinde ex hoc quod auxilium præstiterint maleficis, contra eos nullum indicium est ad torturam. *Matth. Stephan. in not. ad dict. art. 40. Johan. Zanger. dict. cap. 2. n. 191. Henric. Bocer. in tract. de quæst. & tort. cap. 3. n. 68.*

64 2. Cessat hoc indicium, quando iudex pro discretione suâ animadvertit, non tam dolosè & animo delictum approbandi, quàm aliâ quâdã rationabili ex causâ auxilium fuisse præstitum: Nam ex mente & intentione receptatoris vel auxiliatoris de hoc judicandum est. Vnde fit, 65 quòd indicium sufficiens ad torturam non oriatur adversus eos, qui fugâ Reorum juvant; quia hoc ex commiseratione facere præsumuntur. *l. 7. §. idem Labeo quærit. 7. ff. de dol. mal. § ult. Inst. de Leg. Aquil.* Nisi circumstantiæ contrariam inducant præsumptionẽ; ut sæpissimè fit in furto & rapinâ, ubi lucrum speratur. *Bocer dict. cap. 3. n. 71.* Sic & veniam merentur, & suspectos sese 66 non reddunt, qui Criminis Reum Cognatum vel affinem suum recipiunt. *Ioh. Zanger. dict. c. 2. n. 131. Gandin. de malefic. Rubr. de præsumpt. & indic. indubit. n. 18. Blanc. de indic. n. 202.* Quamvis nec hoc semper indubitatè procedat, *l. 2. ff. de recept. Bocer. dict. c. 3. n. 69.* Vt sic judicis arbitrio relinquendum existimem, an indicium hoc casu sufficiens oriatur adversus receptatorem, nec ne.

Huic indicio addi quoque potest illud: Si 67 quis Reorum causis apertè faveat & inscio Magistratu captivi, pretio interveniente pro liberatione ejus paciscatur, & pretium sibi vel numerari sinat, aut pro eo fidejubeat: Quæ duo sive conjunctim, sive disiunctim appareant indubitatum indicium faciunt auxilii præstiti, ex quo iudex tutò ad tormenta devenire potest, *dict. art. 40. Ordin. Crim. §.* **Wenn einer Gefangene.** verb. **So ein verdächtlicher / dem man in der Sache nicht viel guts vertrawet / aber partheylich / vnd auff der Thäter seiten auß guten Vrsachen hält / ohne vorwissen der Gefangenen Obrigkeit / Vorträge vnd Schatzung gemacht / vñ die Schatzung annimpt / oder Bürge darüber wird / diese ding sind Warzeichen / die ein redliche Anzeigung der mißthätigen Hülff halber / machen vnd peinlich zu fragen.** *ubi Matth. Steph. Georg. Rem. in Nemes. Karul.*

Hæc sunt principaliora indicia propinqua, 68 certa & ad torturam sufficientia, omnibus criminibus communia, ex quibus de aliis quoq; pro ratione circumstantiarum cuiusq; facti & criminis sese offerentibus, prudens iudex facilimè iudicare poterit, *arg. art. 24. Ordin. Crim.*

QVÆSTIO CXXII.

De indiciis, quæ singulis criminibus peculiaria, & ad torturam inferendam sufficientia habentur?

SVMMARIA.

1. *Indicia hæc varia ac difformia sunt.*
2. *In crimine Homicidij suspectus est, qui in loco delicti deprehenditur cum armis aut vestibus sanguine conspersis. n. 3. 4.*
5. *Aut qui ex rebus occisi quid apportaverit, vel vendiderit.*
6. *Modò delatus contrarium docere nequeat.*
7. *Confessio occisoris allegantis moderamen inculpatæ tutelæ, facit indicium ad torturam. n. 8. 9.*
10. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.*
11. *Homicidij in rixa perpetrati indicium est, si quis cum interfecto altercaverit, eumq; percusserit. 12.*
13. *Nemo torquendus propterea, quod Rixæ interfuerit.*
14. *Sufficiens hoc casu indicium est, si alicujus ensis vulneri accommodetur.*
15. *Emtio veneni quando & quatenus faciat indicium Veneficij adversus ementem. numer. 16. 17. 18.*
19. *Infanticidij indicium est, si Virginis uterus intumescat & mox macra existat.*

20. *Me-*

20. *Modo certa accedant requiſita, n.21.*
22. *Fœmina lac in mammis habens, quatenus ſit gravata ad torturam. n.23.24.*
25. *Occultatio impregnationis & puerperii indicium facit ad torturam. n.26.*
27. *Obſervantia Scabinorum Lipſienſium.*
28. *Sufficiens indicium non eſt ad torturam, ſi in præſentia Rei ſuſpecti, cadaver ſanguinem effundat. n.29.30.31.32.33.34.*
35. *Sententia Scabinorum Lipſienſium.*
36. *Niſi alia concurrant adminicula.*
37. *Reſponſa Scabinorum Lipſienſium.*
38. *Sepultura non facit indicium contra ſepelientem.*
39. *Furti & rapinæ indicium num oriatur adverſus eum qui rem ſubtractam poſſidet, & titulum docere nequit? n.40.*
41. *Titulum poſſeſſionis an hoc caſu poſſeſſor docere teneatur. n.42.*
43. *Obſervantia Scabinorum Lipſienſium.*
44. *Quando & quibus caſibus hoc indicium ſufficiens non ſit. n.45.46.47.*
48. *Reſponſum Scabinorum Lipſienſium.*
49. *Qui magnos ſumtus facit, aut ſub tò locuples exiſtit, quando fiat ſuſpectus de furto aut Rapina? n.50 51.52.*
53. *Claves adulterinæ quando faciant aliquem ſuſpectum de furto. n.54.*
55. *Confeſſus aut convictus de uno furto, deprehenſus in loco furti alterius commiſſi, de eo quoque ſuſpectus eſt.*
56. *Admodum gravatur qui viſus eſt ſub pallio quid portare. n.57.*
58. *Suſpectus eſt is de furto, cuius ſcala reperiuntur poſita ad feneſtram domus, ubi furtum fuit commiſſum.*
59. *Ex auxilio furibus præſtito, quale oriatur indicium.*
60. *Sortilegii indicia quænam ſint. n.61.62.63.64. 65.66.67.68.*
69. *Quid habendum de indicio, quo Saga per lictorem in aquam adjiciuntur.*
70. *Indicia adulterii & ſtupri quænam ſint. n.71.72. 73.74.75.76.*
77. *Confeſſio unius adulterii num faciat indicium adverſus coadulterantem. n.78.*
78. *Sententia Scabinorum Lipſienſium.*
80. *Indicium incendii quodnam. n.81.82.*
83. *Proditionis indicium.*
84. *Indicium falſificationis monetæ quodnam.*
85. *Ex principalioribus indiciis de aliis quoque judicandum eſt.*

DUpliciter potiſſimùm indicia ad torturam habendam conſiderari poſſe, dixi *quæſt.120.num.9.* Nempe quatenus omnibus delictis ſunt communia: Vel certorum criminum propria. *Rubr.art.25. & 33.Ord.Crim. Matth.Steph.ad dict.art.25. Joh.Zanger.in tract. de quæſt.& tort.cap.2 n.15.* Perſpectis itaque indiciis communibus, de hiſce quoque paucis agendum reſtat.

1 Licet autem certo certius ſit, indicia hæc perinde ac illa pro circumſtantiarum mutatione varia ac difformia eſſe, nec omnia enumerari poſſe; Attamen quum frequentiorum quorundam delictorum indicia communiora referat Sanctio Carolina, quibus & alia vulgò *Interpp.* addunt; eadem, ac quidem principaliora hîc repetere lubet, de aliis remitto lectorem benevolum ad *Dd.* qui ex profeſſo de indiciis ſcripſerunt.

2 Ac primò in Crimine Homicidii, indicio ad torturam ſufficienti gravatum eſſe putat Carolus V. Imper. eum, qui eo loco & tempore, temporisque momento, quo homo necatus dicitur, aut propinquo, viſus vel deprehenſus fuit cum armis aut veſtimentis ſanguine conſperſis, in *art.33. Ord.Crim.* Ibi: *Item*, **So der Verdachte vnd Beklagte deß Mords halber/ vmb dieſelbige Zeit/als der Mord geſchehen / verdächtiger Weiſe / mit blutigen Kleidern / oder Waffen geſehen worden / das iſt für ein redlich Anzeigung anzunehmen / vnnd peinliche Frage zu gebrauchen/&c.** Etenim ſi quis deprehendatur in loco, ubi homicidium fuit perpetratum, exinde oriri indicium, dixi *ſupra quæſt.120.num.* 30. quod tamen remotum eſt, & per ſe absque aliis adminiculis ad torturam haudquaquam ſufficit, *art. 25. verſ.* **Zum andern** *junct. art.27.* 3 *Ord.Crim.* Si verò hoc accedat, ut deprehenſus fuerit viſus cum veſtimentis, aut armis ſanguine madefactis, nemo negabit, tùm Reum ſatis ſuſpectum eſſe, & prægnanti ſuſpicione gravatum, ac propterea torturæ ſubjiciendum. *Hippol.de Marſil.in rubr.C.de probat.num.237. Ioh. Zang.in tract.de quæſt.& tort.cap.2.n.153. Ioſeph. Maſcard.de probat.volu.2 concl.567.n.25. Iacob. Menoch.de arbitr.jud.quæſt.lib.2.cent.3. caſ.270. n.18. Proſper.Farin.in prax.crim.libr.1 tit.5.quæſt. 52.num.50 & ſeqq. Jul.Clar.in pract.§.ult quæſt.21. num.40.* ubi dicit: ſi aliquis viſus ſit exire ex aliqua domo gladio ſanguinolento, & cum facie pallida; quæ domus non habeat niſi unicum oſtium, & intus reperiatur homo mortuus, tale indicium eſſe ad condemnationem ſufficiens: Quod ipſum tamen poſtea reſtringit ad pœnam extraordinariam: nec immeritò, quia 4 ex præſumptionibus etiam indubitatis mortis ſupplicio nemo puniendus eſt, *art.22.Ordin. Crimin.* Sed non video, quare extraordinaria pœna hoc caſu ſit Reo imponenda, cùm per tormenta veritas ac confeſſio tutò erui queat.

Q.1.Quænam ſint indicia principaliora ad torturam ſufficientia in crimine homicidii?

Quin & ſi quis ipſemet cum gladio ſanguinolento in loco homicidii perpetrati non deprehendatur, ſi tamen culter aut enſis ejus ſanguine madefactus ibidem reperiatur, non minus eum criminis ſontem præſumi, niſi demonſtrare queat, ſe enſem alteri commodaſſe, vel ſibi ſubtractum fuiſſe, dixi *quæſt. præced. num 6.7.8.* Conſentit *Iohan.Zanger.dict.cap.2. num.154.*

Huic indicio Imperator Carolus V. addit 5 & illud: *Si quis ex interempti rebus quid acceperit, aſportaverit, vendiderit alióve modo alienaverit, aut penes ſe retinuerit, dict.art.33. Ord.Crim.* In verb. **Oder ob er deß Ermordeten Haab genommen / verkaufft / vergeben / oder noch bey jhm hätte / das iſt für ein redlich Anzeigen anzunehmen/**

nehmen / vnd peinliche Frage zu gebrauchen / &c. *ubi Matth. Stephan. & Iohan. Zanger. dict. cap. 2. num. 155.*

6 Sed hæc duo indicia diluuntur, si delatus contraria argumenta & præsumptiones adducendo probet, se justo titulo res eas possidere vel alios quoque in loco delicti adfuisse, ac homicidium in rixa perpetratum fuisse, unde vestes ipsius sanguine fuerint conspersæ, &c Quæ probationes admittuntur, disponente ita Imperatore *dict. artic. 33. in fin.* **Er könnte denn solchen Verdacht mit glaubiger Anzeigung oder Beweisung ableinen / das soll vor aller peinlichen Frage gehört werden.** Vide *Nicol Boër. decis. 156. n. 2. Jacob. Menoch. lib 1. præsumpt. quæst. 89. n 100.*

7 Præterea in homicidii crimine sufficiens indicium facit *Confessio Rei, asserentis se ad defensionem necasse:* Hæc confessio, quia pura non est, sed qualificata, ad condemnationem pervenire haud poterit; quia tum demum gladii pœna irroganda venit, si Reus purè confessus, aut probationibus luce meridiana clarioribus convictus fuerit. *l. sciant C. de probat. Andr. Gail. lib. 1. de pac. publ. cap. 17. n 3. Joh. Harppr. & §. item Lex Cornelia de Sicariis. n. 108. Inst. de publ jud.* Quare rectissimè hoc casu faciet judex, Reum torturæ subjiciendo, ad eruendam veritatem, an dolosè, vel ex defensione occiderit. *Bartol. in l. Aurelius §. item quæst ff. de liberat. leg. Nic. Boër. decis. 164. n. 15. Joh Zang. in tract de quæst. & tortur.*
8 *c. 1. num. 83. in fin.* Quod in foro Saxonico minus dubium est, ob claram dispositionem D. Augusti Elect. Sax. in *Const. 8. part. 4.* In verb: **Dennoch aber / so seynd vnsere Verordnete dessen einig / daß zu Erkundigung der Warheit dißfals / dem / der sich zur That bekennet / vnd doch der** Defension **halber nichts beweisen kan / die scharpffe Frage zu erkennen seyn soll.**

9 Probè tamen notandum, ad torturam tum demum esse deveniendum hoc casu, si aliæ probationes defensionis deficiant, *in verb.* **Vnd doch der** Defension **halber nichts beweisen kan.** Quod exaudiendum quoque puto de præsumptionibus & conjecturis, quibus defensio probari potest, *d. Const. 8 p. 4.* Quoniam contra dolum præsumptum contraria probatio præsumptiva recipitur. *Jason. in l. ut vim. 3. ff de just. & jur. num. 7.* Et ad probandam innocentiam sufficiunt probationes imperfectæ & fictæ. *Henric. Bocer. libr. 2. de duello. cap. 10. num. 86. Nicol. Boer. dict. decis. 164. num. 17. Petr. Theodor in Coll. crim. disput. ult. thesi. lit. C. Matth. VVesemb. part. 1. const. 19. n. 61. & seq. Andr. Gail. lib. 1. de pac. public. cap. 15. n. 21. & cap. 16. num. 22.* Quin & consultius facit Iudex homicidii Reum præsumptionibus & conjecturis defensionem docentem, à pœna mortis absolvendo, & extra ordinem puniendo, quàm tormentis subjiciendo: ne forsam si in tortura defensionem cum omnibus qualitatibus obtinuerit, omnem planè pœnam evadat, ut monet *Hartman. Pistor. observat. 125. num. 23.*

10 *Quare nec Domini Scabini hoc casu torturâ decernere solent, nisi probationes ac præsumptiones reliqua deficiant: prout patet ex eorundem responsis adductis, suprapart. 1. quæst. 33. num. 74. & seqq.*

Similiter Homicidii in rixa commissi indicium oritur ex eo, quòd accusatus vel inquisitus visus fuit cum interfecto altercari, eique cultello, gladio, vel alio armorum genere vim inferre. Militat enim præsumptio contra eum, qui rixæ author est, & inimicus occisi: cui præsumptioni si hoc indicium suffragetur, quòd nempe percusserit, dubium non erit quin Reus satis gravetur ad sustinendam torturam. *Iohan. Zanger. in tract. de quæst. & tortur. cap. 2. num. 161. 162.* 11 Qui tales sint homicidii in rixa commissi indicia tam. nisi qua nam sint?

Quod maximè verum est si arma, quibus usus est percussor, sanguinolenta fuerint, *art. 34. Ord. Crim.* In verb: **Ist denn der Verdachte bey dem Schlagen / auch mit dem Entleibeten wiederwertig gewest / sein Messer genommen / vnnd auff den Entleibeten gestochen / gehawen / oder sonsten mit gefährlichen Streichen geschlagen / Solches ist eine redliche Anzeigung der geübten That halber vnd peinlich zu fragen / vnd wird solcher Verdacht noch mehr gestärcket / wo seine Wehre blutig gesehen worden wäre / &c.** 12

Propterea autem quòd quis tantummodò rixæ interfuerit, nemo torquendus est, nisi adminicula alia prædictis similia concurrant, ut patet ex *verb. fin d. art. 34.* **Wo aber solches oder dergleichen Verdacht nit vorhanden / ob er denn gleich vngefährlicher Weise bey dem Handel gewesen / soll er peinlich nicht gefragt werden.** Quænam indicia æquipollentia sint non exprimitur, proin judicis arbitrio hoc relinquendum est. *Matt. Steph. in not. ad d. art. 34. Ord. crim. Iob. Zang. d. c. 2. num. 164.* ubi dicit, præcipuum ac singulare quoq; esse indicium, si quis præter morem aptatus, & armis præparatus venerit ad eum locum, in quo rixa postmodum facta sit; Cui & ego hoc addo, si alicujus ensis præ aliis vulneri magis aptari queat; Tùm licet alii rixæ quoq; interfuerint; attamen contra hunc solum præsumptio & indicium perpetrati homicidii exoritur, ut torturæ subjici queat, præsertim adminiculis aliis concurrentibus. 13 14

Id quod in Electorali Saxon. Scabinatu sæpiùs practicatum memini.

Homicidii quoque veneno commissi, sive Veneficii criminis indicium quoddam peculiare ponit Carolus V. Imp. si scil. accusatus vel inquisitus venenum emerit, aut præparaverit in *Ord. Crim. art. 37. item:* **So der Verdachte überwiesen wird / daß er Gifft gekaufft / oder sonst damit vmbgangen / &c.** Etenim quia Pharmacopæis, Aromatariis, aliisque qui Mercurium, Opium, Antimonium, aliaque venena tractant, & venenum exponunt, prohibitum est, absque speciali permissione cuidam vendere, *d. art. 37. in fin. l. 3. in pr. ff. ad Leg. Cornel. de sicar. l 35. §. veneni. ff. de contr. empt.* utique necato quopiam per venenum, non nisi contra eum, qui venenum emit, suspicio potest oriri. *Matth. Steph. in not. ad d. art. 37. Joh Zang. d. c. 2. n. 172.* 15 Indicium Veneficii quodam

Circa hoc tamen indicium duo probè notanda veniunt: *Primò:* Quòd illud tum demum, 16

demum ad quæſtionem habendam ſit idoneum atque ſufficiens, quando aliud quoddam adminiculum concurrat; Veluti ſi inculpatus cum eo, qui veneno dicitur extinctus, inimicitias capitales geſſiſſe, aut ex morte hereditatem, aliudvè commodum ſperaſſe, dignitatisve prærogativam, officii, munerisve ſucceſſionem expectaſſe, probari poſſit, aut eâ morum ſit levitate, ut veneficium perpetraſſe probabiliter credatur, *dict. artic.* 37. verb. **vnd der Verdachte mit dem Vergifften in Vneinigkeit geweſen / oder aber von ſeinem Todte / Vortheils oder Nutz wartend wäre / oder ſonſt eine leichtfertige Perſon / zu der man ſich der That verſehen möchte / das macht eine redliche Anzeigung der Miſſethat ꝛc.** *ubi Matth. Steph.* Quale adminiculum quoque eſt, ſi Reus 17
venenum emerit, aut præparaverit, emtum autem vel præparatum à ſe, coram Magiſtratu aut judicio negarit, ac nihilominus de hoc convictus fuerit; Cum indicio namque ex emtione veneni exorto, quod per ſe emptorem ſuſpectum reddit, *arg. l. quod ſæpè* 35. § *veneni. 2. ff. de contr. emt. Bart. in l. 1 ult. notab. ff. de parric.* concurrit mendacium, quod magiſtratui dictum, magnum ſcelus eſſe putatur; adeoque prius indicium in tantum aggravat, ut dubitandum non ſit, quin inculpatus ſub tormentis interrogari debeat: qua de re textus eſt clarus in *dict. artic.* 37. *verſ.* **So einer Gifft kaufft / vnd deß vor der Obrigkeit in läugnen ſtünde / vnd doch deß Kauffs überwieſen würde / macht auch gnugſame Vrſachen zu fragen / wozu er ſolch Gifft gebraucht / oder brauchen wollen.**

Secundò: Notabiliter hoc indicium eſt re- 18
ſtringendum ad eum ſolummodò caſum, quo quis juſtam ac probabilem cauſam, quare venenum emerit, indicare nequit. Nam ſi docere poſſet, ſe veneno aliam ob cauſam probabilem & non prohibitam uſum fuiſſe, veniàm mereri debebit, ut maximè inimicitiam habuerit cum venenato, aut aliàs perſona fuerit ſuſpecta, *dict. artic.* 37. In verb. **Er könte denn mit gläublichem Schein anzeigen / daß er ſolch Gifft zu andern vnſträfflichen Sachen gebrauchet hätte / oder brauchen wollen.** *Zang. dict. cap. 2. num.* 172. *Iodoc. Menoch. lib. 1. præſumpt. quæſt.* 89. *n.* 123. *& ſeq.*

19 Porrò Infanticidii (quod etiam homici-
Q. 4. Quænam ſuſpiciones de infanticidio Reum ſuſpectum reddant? dii eſt ſpecies quædam) indicium facit ad torturam ſufficiens, ſi virginis uterus ſucceſſivè intumeſcat, & mox macra & livida exiſtat, *Ordin. Crimin. Carol. artic.* 35. **So man eine Dirne / ſo für eine Jungfraw gehet / in Argwohn hat / daß ſie heimlich ein Kind gehabt / vnd ertödtet habe / ſoll man ſonderlich erkunden / ob ſie mit einem groſſen vngewöhnlichen Leib geſehen worden ſey / Mehr / ob jhr der Leib kleiner worden / vnd darnach bleich vnd ſchwach geweſen ſey / ſo ſolches erfunden wird ꝛc. Vnd ſie will die That dennoch nicht bekeñen / mag man ſie peinlich fragen.**

20 Quod tamen cum grano ſalis accipiendum eſt: 1. Si nempe puella illa de ſtupro furtim paſſo ſuſpicioni locum relinquat, quòd moribus virgine indignis, fronte procaci, & ore liberiore judicetur, *dict. artic.* 35. In verb. **Wo dann dieſelbe Dirne eine Perſohn iſt / darzu man ſich der verdachten That verſehen mag / &c. ubi Matth Stephan.** 2. Si ab honeſtis obſte- 21
tricibus vel matronis peritis tacta inſpectaque peperiſſe deprehendatur, *in verb. dict. artic* 35. **Soll die durch verſtändige Frawen an heimblichen Stetten / als zu weiter Erfahrung dienſtlich iſt / beſichtiget werden / würde ſie denn daſelbſt auch argwöhnig erfunden / vnd will die That dennoch nicht bekennen / mag man ſie peinlich fragen.** Etenim quia tumor uteri aliunde contingere poteſt, haud immeritò, priusquam ad quæſtionem deveniatur, exigitur, ut virginitas non tantùm corrupta per inſpectionem deprehendatur, ſed etiam ut mulieres deponant, accuſatam enixam eſſe. Creditur enim hoc caſu in arte peritis obſtetricibus ſeu matronis. *Joſeph. Maſcard. de probat. vol. 2. concl.* 1410 *n.* 15. *&* 16. *Johan. Zanger. in tract. de quæſt. & tortur. cap. 2. num.* 168. maximè ſi mediante juramento depoſuerint: quod omninò neceſſarium eſt. *Jacob. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. part. 3. quæſt.* 130. *num.* 78. *& part. 4. quæſt.* 142. *num.* 11.

Aliud quoque Infanticidii, à matre com- 22
miſſi indicium ad torturam adducit Imp. in *art.* 36. Videlicet, *ſi mulier, quæ de crimine infanticidii ſuſpecta eſt, lac in mammis habeat*, quod ex uberibus adhuc profluat, *in verb.* **Wo aber das Kindlein ſo kürtzlich ertödtet worden iſt / daß der Mutter die Milch in Brüſten noch nicht vergangen / die mag an jhren Brüſten gemolcken werden / welcher denn in den Brüſten rechte vollkommene Milch erfunden wird / die hat deßhalben ſtarcke Vermuthung peinlicher Frage halber wieder ſich / ꝛc.** Quare ſi hoc indicium appareat in muliere, tùm, quando infans ab hac luce ſubtractus in platea, fluminibus, cloacis, vel aliis in locis reperitur, ambigendum non eſt, quin ea tormentis ſupponi poſſit. *Johan. Zanger. in tract. de quæſt. & tort. cap. 2. num.* 169. *Matth. Steph. in not. ad dict. art.* 36.

Quod tamen non aliter accipiendum, quàm 23
ſi quædam alia adminicula concurrant; Quippe, quod naturalium rerum indagatores prodiderunt, fieri quandoque, licet rarò, ut fœmina, quæ gravida non ſit, neque etiam peperit, lac habeat ſuppreſſis ſcilicet menſibus, quod & non modò in virginibus, ſed etiam viris accidere poteſt, prout refert *Matth. Steph. in dict. artic.* 36. ex *Gregorio Horſtio in tract. de corpore human. lib. 1. Exercit. 7. quæſt.* 8. fuiſſe quendam Baronem, qui quoties voluit, mammis lac expreſſit. Ideoque adverſus ejuſmodi mulierem lac habentem ad torturam tum demum procedendum, ſi alia indicia concurrant; veluti quod inſpectis per obſtetrices genitalibus corporis partibus, recens peperiſſe inveniatur, Sanciente ita Imp. verbis diſertis in *dict. artic.* 36. **Nachdem aber etliche Leibärtzte ſagen / daß auß etlichen natürlichen Vrſachen etwan eine / die kein Kind getragen / Milch in den Brüſten haben möge / darumb / ſo ſich eine Dirne in dieſen Fällen alſo entſchuldiget / ſoll derhalben** 24

durch die Hebammen/oder ſonſten weitere Erfahrung geſchehen/*ubi Matth.Steph.*

25 Pariter etiam in hoc infanticidii crimine indicium ad torturam ſufficiens facit; *ſi infantem mortuum ſe peperiſſe fateatur mulier*, quæ antea partum in utero clam geſtavit, eundemque ſtudio ſola enixa eſt, ne aliarum mulierum interventu res patefiat, ſuſpicio enim tum urget, partum fuiſſe enecatum, ac propterea ſi mater hanc ſuam exceptionem, quòd mortuum infantem peperit, probare nequit, ſub tormentis interrogare debet: prout textus eſt manifeſtus in Sanctione Carolina *artic.*131. verb. **Doch ſo ein Weibsbild ein lebendig / gliedmäſſig Kindlein alſo heimblich trägt / auch mit Willen allein vnd ohne Hülffe anderer Weiber gebiert / welche ohne hülffliche Geburt mit tödtlicher Verdächligkeit geſchehen muß / ſo iſt deßhalben keine gläublicher Vrſach / denn daß dieſelbe Mutter durch boßhafftigen Vorſatz vermeynet / mit Ertödtung deß vnſchuldigen Kindleins / daran ſie vor/in/oder nach der Geburt ſchuldig wird / jhre geübte Leichtfertigkeit verborgen zu halten / darumb wann eine ſolche Mörderin vff gedachter jhrer angemaſten vnbewieſten Entſchuldigung beſtehen bleiben wolte / ſo ſoll man ſie mit peinlicher ernſter Frage zu Bekänntnuß der Warheit zwingen ꝛc.** *ubi Georg. Rem. in Nemeſ. Karul. &*
26 *Matth.Stephan.dict.artic.*131. *& in not. ad art.*36. Eo ipſo enim dum mulier graviditatem occultavit, & remotis mulieribus, ac obſtetrice gignere voluit, fraudulenter ac doloſè verſata eſt, unde facilimè indiciùm ad torturam ſufficiens oriri poteſt. *Jaſon. in l. cum ea. num.*4. *&* 5. *C. de tranſact. Mauth Stephan. in dict. artic.*36. *Ordin. Crimin.*

27 *Hoc q. indicio ſæpiſſime ad decernendam torturã in crimine infanticidii moventur Dn. Scabini in hunc modum reſpondentes:* **Dieweil ſie aber dennoch die Schwängerung vnnd Geburtszeit heimblich gehalten/ꝛc.**

28 Cæterùm, accidit ſæpiùs, ut homicidio, veneficio aut infanticidio commiſſo, cadaver hominis interfecti in præſentia ejus, qui de homicidio vel infanticidio ſuſpectus ſit, ſanguinem effundat, unde diſceptari ſolet: *num hoc ipſum indicium prabeat ad torturam propinquum & ſufficiens?* Quod haud pauci affirmant, non deſtituti, ut ſibi videntur, rationibus Phyſicis, & Metaphyſicis, quas referunt *Petr. de Apono. in comment ſuper probl. Ariſt. in* 7. *part probl.* 6. *col.* 2. *verſ deinde Levin Lemnius lib.* 2. *de occult. natur. miracul. cap.* 7. *Claud. in addit. ad Bertazzol. lib.* 2. *conſ.*320. *n.*6. *lit. A.* Neque variis exemplis, quòd ſanguis in præſentia Reorum ex cadaveribus occiſorum emanaverit, ut videre eſt apud *Nicol Bocer. deciſ.*166. *num.*1. *Anton. Gomez. tom.*3. *variar. reſol. cap.*13. *n.*15. *Hipp. de Marſ. in pract. crim. § diligenter. n.*181. *Par. de Puteo in tract. ſyndicat. verb. tort cap.*3.

Q.5. An ſufficiens ad torturã ſit indiciũ, ſi cadaver hominis occiſi in præſentia eius qui de homicidio ſuſpectus eſt, ſanguinem effundat?

29 Quin & ſacris literis hanc ſententiam non adverſari, videtur probare textus Biblicus in *cap.* 4 *Geneſ. verſ.*10. ubi Jehova *Vox*, ait, *ſanguinis fratris tui clamat ad me de terra.* A qua opinione etiam alieni non ſunt *Jac. Menoch. lib.* 2. *de arbitr. jud. quæſt. caſ.*270. *n.*16. *& ſeq. & lib.* 1. *de præſ. quæſt.* 89. *n.*128. *Chilian.* **König** *in proceſſ. judic. tit.* **Von dem erforſchlichen Gericht** *cap.* **von der ſcharpffen Frage.** *num.*12.

Sed periculoſum admodum indicium hoc 30 eſt, ne dicam ſuperſtitioſum, quòd judex ſuo intellectu aſſequi nequit: cui tamen maximoperè incumbit arbitrari, num veriſimile ſit indicium aliquod ad torturam, nec ne. *l.*1. §.1 *ff. de quæſt. l. milites.*8. §. *oportet. C. de quæſt.* Vt maximè enim rationes & exempla quædam proferantur; dubia tamen ſunt, & ad torturam inferendam infirmiora. Hoc etenim ſcimus, & ipſe- 31 met ex actis inquiſitionalibus ad Collegium noſtrum tranſmiſſis compertum habeo, quosdam hoc indicio ſæpè falsò eſſe notatos, ut & illud, quòd vero homicidii Reo præſente, interfectus homo ne guttulam quidem ſanguinis egeſſerit: Cùm tamen Deus, qui juſtus eſt, nolit nocentem manere impunitum, aut inſontem damnari. Nec quicquam movet textus biblicus in *Geneſ.* 32 *cap.*4. *v.*10. quo nihil aliud probatur, quàm Deum etiam occultiſſima videre ſcelera, eademq; tandem graviter vindicare. Prohibet autem ſcriptura indicium omne, quo Deus tentatur, *Deut.*6. *Matth.*4. Quale hoc eſſe vix negari poterit, ut latiùs deducit *Henr. Boc. in tract. de quæſt. & tort. c.*3. *num.*22. *& Petr. Heig. part.*2. *quæſt.*39. *num.*96. *& ſeqq.*

Quare cùm nec indicium hoc ullibi in jure 33 notatum reperiatur, prout aliàs notabilia ſpecialiter notari ſoleant, *l. item apud* 5. §. *hoc edictum* 26. *ff. de injur. l.*1. §. *dixerit aliquis.*2. *ff de public. & vectigal. l.*3. §.1. *verſ. niſi fortè ff Naut. Caup ſtabul.* Nec Imp. Carol. V. ut maximè homicidiorum commiſſorum varia indicia in Ordinatione judicii criminalis recenſuerit, profluvii ſanguinis mentionem ibidem faciat; Vtique nec indicium hoc ad quæſtionem habendam per ſe ſufficiens erit, nec inde ad torturam deveniri poterit, ut rectiſſimè ſentiunt communiter Dd. *Anton. Gomez. dict. cap.*13. *n.*15. *Matth. Steph.* 34 *in not. ad art.*33. *in fin. Ord. Crim. Carol. Ioh. Zang. in tract. de quæſt. & tortur. cap.*2. *n.*160. *Henr. Bocer. dict. cap.*3. *n.*22. *Franc. Caſon. tract.* 1. *de indiciis & tort. cap.*3. *Petr. Heig. dict. part.*2. *quæſt.*39. *num.*96. *& ſeqq. Petr. Theodor. in Colleg. Crim. diſput.*9. *theſ.* 9 *lit. H. Proſper. Farin. in prax. crim. lib.*1. *tit.*5. *quæſt.* 52. *num.*136. *Joſeph. Maſcard. de probat. vol.*2. *concl.* 867. *num.*24.

Reſpondentibus ſic etiam Scabinis, ſuper ejuſmodi 35 *caſu conſultis, licet fugæ indicium acceſſerat, hiſce ferè formalibus:* Ob nun wol darauff deß Entleibten todter Cörper/ſo allbereit gar kalt/vnd erſtarret geweſen/wie derſelbe für Gerichte getragen/vnd die 3. Gefangene für jhm geſtanden/aber jhn nicht angreiffen wollen/an dem empfangenen Schaden von newem/auch gar friſch Blut zu bluten angefangen/vnd ſo lange/als die Gefangene dabey geſtanden/geblutet (vngeachtet/daß das Blut/ſo auß der Wunden gelauffen/abgewiſchet worden/welches aber hernach/ſo bald die Gefangene vor Gericht abgetretten/ſich verſtopffet/ꝛc. So mag doch derowegen in mangel anderer kräfftigen *indicien* wider die drey Gefangene noch zur Zeit nichts peinliches vorgenommen werden/V. R. W. *Ad requiſitionem Senatus Zvvickavienſis, Menſ. Jan. An.*1606.

Hoc

36 Hoc tamen non nego, quòd sanguis interfecti profluens ante oculos occisorum faciat indicium ad torturam, si alia adminicula concurrant non levia, sed probabilia & verisimilia *Iac. de Novell. in pract. & theoric. causar. crim. cap. 1. n. 73. Ioseph. Mascard. de probat. vol. 2. concl. 867. n. 24. Claud. Bertazzol. concl. 320.* ubi dicit, non temerè huic indicio fidem esse dandam propter naturæ vicissitudinem & mutabilitatem, causarumque & casuum incertitudinem ac varietatem.

37 *Veluti etiam concurrẽtibus aliis adminiculis cum emissione sanguinis ex vulnere, vel etiam ex naribus aliisve partibus corporis, præsente inculpato, torturam decernere non dubitaverunt Scabini, ita pronunciantes Senatui in* Hain. *M. April. Anno* 1601.

Quæstori in Lauchstatt / *Mense Ianuar. Anno* 1601.

Quæstor. Bornensi. Mens. Novembr. Anno 1629.

It. Friederich Reschken / zu Zadell. *Mens. Iun. Anno* 1631.

38 Quæri etiam hîc posset: *Num sepultura faciat indicium sufficiens ad torturam contra sepelientem?* Quod simpliciter negat *Georg. Remus in Nemes. Karulin. in artic. 33. Ordin. Crimin.* exemplo Tobiæ, qui mortuis atque occisis sepulturam solicitus exhibuit: Sed rectiùs hoc judicis arbitrio committit *Matth. Stephan. in not. ad dict. artic.* Cui subscribere nil vereor: Quin & adminiculis aliis concurrentibus, sepelientem torturæ omninò subjiciendum esse, existimo.

Q. 6. Num sepultura faciat indicium contra sepelientem de homicidio?

39 Hactenus de homicidiis: Transeamus ad Furta & Latrocinia, ubi haud leve indicium facit ad quæstionem habendam, *si res rapta aut furto ablata penes accusatum vel inquisitum reperiatur*, qui tamen titulum possessionis legitimum, vel dominii acquisiti modum probare nequeat; vel si is rem furtivam aut raptam absque titulo legitimo habuerit, ac alii vendiderit, aliove modo alienaverit: Quem propterea sub tormentis interrogandum esse de rapina

40 aut furto commisso, statuit Imp. Carol. V. in *artic. 43. Ord. Crim. in pr.* So der Diebstall bey dem Verdachten gefunden / oder erfahren wird / daß er den gar oder zum Theil gehabt / verkaufft / vergeben oder antworten hab / vnd seinen Verkauffer vnd Wehrmann nicht anzeigen wolte / so hat derselbe ein redliche Anzeigung der Missethat wider sich / dieweil er nicht außführet / daß er solche Güter vngefährlicher / vnsträfflicher weise mit einem guten Glauben an sich gebracht habe. Idemque in crimine Rapinæ disponit in *art. 38. Ord. Crim.* So erfunden würde / daß jemand die Güter / so geraubet sind / bey jhme / oder dieselben verkaufft / übergeben / oder in ander Gestalt damit verdächtiger Weiß gehandelt / vnnd seinen Verkäuffer vnd Wehrmann nicht anzeigen wolte / der hat eine redliche Anzeigung solches Raubes halber wider sich / dieweil er nicht außfündig macht / daß er nicht gewust / daß solche Güter geraubet seyn / sondern die mit einem guten Glauben an sich

41 bracht habe. Disputant aliàs Dd. An is, penes quem res furtiva aut rapta invenitur, cogatur exhibere venditorem? Id quod negat *Roland à Vall. vol. 1. cons. 45. n. 44.* Etsi verò regulariter hoc concesserim; limitandum tamen id erit in casu rei, per furtum aut Rapinam ablatæ, & penes alium repertæ, qui titulum dominii & possessionis indicare tenetur, ob verba manifesta *d. art. 38. & art. 43.* (vnd seinen Verkäuffer vnnd Wehrmann nicht anzeigen wolte.) Quin & *Roland. à Vall. d. l.* assertionem hanc, quòd scil. nemo cogatur exhibere venditorem suum, ad eum restringit, contra quem nulla fraudis suspicio est. At quis inficias ire potest, suspicio- 42
ne aliqua laborare illum, qui rem furtivam aut raptam detinet? Ad quam suspicionem purgandam, ut autorem indicet, omninò compelli debet, nisi torturæ subjici velit, *arg. l. 3. in fin. l. congruit. 13. in pr. ff. de off. Præsid. Ioh. Zang. in tract. de quæst. & tort. cap. 2. n. 176. Ioseph. Mascard. de probat. vol. 2. concl. 833. num. 10.* Atque hoc ipsum indicium satis aliquem suspectum reddere, patet quoque ex *l. 2. & l. 5. C. de furt.* ubi dicitur, quòd in criminis suspicionem incidat, apud quem res furtiva reperitur. Cui haud parùm etiam suffragatur Imper. Justin. in *§. conceptum furtum, vers. cum enim. Institut de oblig. qua ex delict. nasc.* quando scribit, furti nec manifesti obnoxium esse illum, qui rem furtivam suscepit. *Jul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 21. n. 4. Anton. Fab. in C. tit. de quæst. defin. 4.*

Ac secundum ea Dn. Scabini quotidiè torturam 43
dictare solent illi, penes quem res furtiva aut rapta reperitur, si is titulum possessionis docere nequeat.

Limitandum tamen hoc est: 1. Siis, penes quem 44
res furtiva aut rapta invenitur, sit homo integræ ac bonæ famæ, qui ex sola inventione rei furivæ aut raptæ haudquaquam præsumi debet fur aut latro, ad hoc, ut quæstioni subjiciendus sit, *arg. l. non omnes. 5. §. 6. ff. de re militari. Hipp. de Mars. in pract. crim. §. diligenter. n. 96. Iac. Menoch. de præs. lib. 1. quæst. 89. n. 141. & lib. 5. præs. 29. n. 6. Iul. Clar. dict. quæst. 21. n. 41. vers. Hæc tamen conclusio Mascard. d. concl. 833. n. 5. & 9.* Sæpe 45
enim contingere potest, ut quis ignorans rem apud se habeat furtivam, aut quæ censeatur furtiva; cum tamen furti Reus non sit, nisi qui rei furtivæ scientiam habet, *l. 12. l. eos qui 14. c. de furt.* sic & fieri potest, ut qui bona fide à fure, vel quo alio rem furtivam emerit, aut quo alio titulo acceperit. *§. furtivæ quoq; res. Inst. de Vsucap.* Quare adversus hominem bonæ famæ ex hoc solo indicio ad torturam haud properandum erit.

Limitandum: 2. Quando res furtiva aut ra- 46
pta in alicujus quidem ædibus, sed non in detentione ac possessione ipsius reperitur. Nam licet res furtiva aut rapta in domo aliqua inveniatur, exinde tamen non statim sequitur, à Domino ipso domus istius furto aut rapina sublatam fuisse; quum fieri potuit, ut à famulis aut ancillis fuerit subtracta. *Bald. in l. si post. num. 4. C. quibus ad libert. proclam. non lic.* Quò & verba respiciunt juris Saxon.

Q. 7. Furti & Rapinæ indicia communia quæ sint?

in lib.2. Landrecht.artic.35. **Die handhaffte That ist / daß er Dieberey oder Raub in seinen Gewehren hätte / da er selbst den Schlüssel zutrüge an seiner Seiten.**

47 *Limitandum* 3. Ut sufficiat in genere probari rem furtivam aut raptam fuisse emtam in foro, aut taberna publica, ubi communiter res ejusmodi vendi solent, *arg.l 3. in pr.§.1 & 2.adff. SCtum Macedon. Iohan.Zang. in tract de quæst.& tort.cap.2.n.176.in fin.Matt.Steph.in not.ad art.38. in fin.Ord.Crim.*

48 *Prout nuperrimè respondimus, ad requisitionem Iohannis* **Weissen/** *in* **Meinewee.** *Mens.Ianuar. Anno* 1631.

Non minus quoque in furto & rapina, in-
49 dicium præbet ad torturam, si is de quo suspicio mota est, in loco criminis commissi, aut locis propinquis majores, quàm per rem familiarem possit sumptus faciat, ac liberius, licentiosiusq; pecunias profundat, vel subito locuples existat, qui antea in summa mendicitate vixerat, quem propterea, si prodigalitatis, bonorumque incrementi idoneas edere causas nequeat, sub tormentis de furto aut latrocinio, in propinquis locis perpetrato interrogandum esse, tradunt *Interpp. Salycet.in l.ult ff de quæst. Blanc.in tract.de indic.num.*421. *Iacob.Meno.h.lib.5.præsumpt.*31.
50 *Ioh.Zanger.dict.cap.2.n.*179.& 180.ubi dicit, hoc inprimis procedere, quando gravatus hoc indicio expenderit monetam ejusdem formæ, cujus fuit moneta furto aut rapina subtracta, *Joseph. Mascard.de probat.vol.2.concl.*831.*n.*5.

51 Idque minus dubii habet in Imperio Romano Germanico, propter textum clarum in *Ordin. rim.art.*39. **So Reissige vnd Fußknecht gewöhnlich bey den Wirthen ligen vnd zehren / vnd nicht solche redliche Dienst / Handthierung oder Güth die sie haben / anzeigen können / davon sie solche Zehrung ziemblich thun mögen / die sind argwöhnig vnnd verdächtlich zu viel bösen Sachen / vnd allermeist zu Rauberey /** & *art.*43.*vers.* **So ein mercklicher grosser Diebstal geschicht / vnnd jemand deß verdacht wird / der nach der That mit seinem Außgeben reichlicher erfunden / wird / denn sonst ausserhalb deß Diebstals sein Vermögen seyn kan / vnnd der Verdachte nicht andere gute Vrsachen anzeigen kan / wo jhm das angezeigte argwöhnige Gut herkommen / Ist es dann eine solche Person / zu der man sich der Missethat versiehet / so ist ein redliche Anzeigung der Missethat wider sie vorhanden.** Ubi probè notandum sunt verba finalia, ex quibus patet, tum demum ad quæstionem habendam indicium hoc idoneum & sufficiens esse, si homo ille sit ejus conditionis, ut furtum id perpetrasse credatur; quum varii sint casus honesti, quibus quis repentè locuples effici potest, ut ostendit textus in *l si defunctus.*10.*in fin.C.arbitr.tutel & l.* 4.*§.deficientium.ff. de muner. & honor.* quos tamen vir honestus quandoque tacere, quàm omnibus aperiri malit; ac semper præsumendum potius aliquod honestum, quàm inhonestum. *l.merito.*§1.*in fin. pr ff. pro socio.l.*6.*ff. de reg.jur. Bald.ad l.*6.*n.*1.*ff.de his qui sui vel alien. jur.junct. Jac Menoch.lib.2. de arbitr.jud.quæst.cas.*89.*n.*23. Ideo nec aliter huic indicio fides habenda erit, quam si malæ famæ ac vitæ suspicio concurrat, *Matth. Steph.in not.ad dict.art.*43. *ubi & Georg. Rem.in Nemes.Karulin.*

Similiter quoque facit indicium, quando 52
furtum cum effractione commissum, & delatus ibi locorum, opportuno ad furtum tempore cum clavibus adulterinis, aliisque instrumentis effractoriis visus fuerit *Henr.Boer.in tract.de quæst.& tort.cap.*3.*n.*84. *Joh.Zang.d.cap.*2.*n.*181. *Jac.Menoch.lib.*5. *de præsumpt.præsumpt.*31. *n.*17. *Blanc.de indic.n.*420. Quod tamen eatenus ve- 53
rum esse puto, quatenus inculpatus ejus sit conditionis homo, ut malè de ipso aliàs etiam, maximè quo ad furtum præsumatur, aliavè adminicula concurrant: juxta Sanctionem Caroli V.Imper.in *d. art.*43 *Ord.Crim.vers.* Item: **So der Diebstal mit sondern Sperr- oder Brechzeugen geschehen were / So dann der Verdachte am selben Ende gewesen / vnnd mit solchen gefährlichen Sperr- oder Brechzeugen vmbgangen / damit der Diebstal beschehen / vnnd der Verdachte eine solche Person ist / dazu man sich der Missethat versehen mag / ist peinliche Frage zu gebrauchen / &c.** Contingere namque potuisset, ut ille, 54
qui reverâ commisit furtum, in alterius honesti viri domum, per fenestram instrumenta talia suspecta conjecerit; ut proinde hoc indicium per se solum ad quæstionem habendam minimè sufficiat, sed præter illud alia etiam de eodem homine suspicio mala accedat, necesse sit: *Ioh.Zang.d.loco. Hipp.de Marsil.in pract.crim.§. diligenter.n.*102.

Ex iisdem quoque verbis *dict.art.*43.(**So** 55
dann der Verdachte am selben End gewesen) concludendum est, quòd indicio ad torturam sit gravatus, qui aliàs suspectus, aut de furto quopiam jam antea convictus vel confessus, in loco furti perpetrati tum temporis deprehenditur? Quia enim crimina unius speciei commissa sunt, fieri non potest, ut contra confessum aut convictum de uno, præsumptio, de alio quoque non oriatur, si ibidem fuerit visus ac deprehensus. *Prosper. Farin. in prax. crim. lib.*1.*tit.*5. *quæst.*37.*num.*163.nbi plures allegat. *Joh.Zang.d. cap.*2.*n.*185.

Quod & tota die in Elect.Sax.Seabinatu, contra fures ita practicari solet.

Fures autem ac certius indicium est ad 56
torturam, quando is, qui de furto aliàs suspectus est, visus fuit sub veste vel pallio portare quidpiam ex aliena domo, in qua eodem die furtum perhibetur factum. *Angel.ad l 2.num.*1.*ver vel dixit, vidi talem portare. C.de quæst. Henric.Boer. in tract.de quæst.& tortur.cap.*3.*n.*88. *Joh.Zanger. cap.*2.*n.*183.

Secus verò res se habet in eo, qui bonæ fa- 57
mæ vir est, ac honestæ opinionis; talis enim ex hoc indicio solo, adminiculis aliis deficientibus, nequaquam sub tormentis interrogari debet. *Henr.Bocer.dict. cap.*3.*num.*88. *Blanc.in tract.de indic.num.*418. *Jacob.Menoch.lib.*5.*de præsumpt. præsumpt.*31.*n.*9. *Joseph.Mascard.de probat.vol.*2. *concl.*831.*num.*5.

Part.

58 Pariter & si scalæ positæ inveniantur ad fenestram illius domus, ex qua res aliqua furto subtracta fuit, contra dominum scalarum indicium insurgit furti commissi: proinde aliis conjecturis concurrentibus, sub tormentis hic interrogari potest, an furtum fecerit, nec ne. *Blăc. de indic. num.* 428. *Iacob. Novell. in pract. & theor. causar. crimin. rubr. alia inquisitio contra fures. num.* 20. *pag.* 147. *Ioseph. Mascard de probat. vol.* 2. *concl.* 830. *n.* 9. *Iohan. Zang. in tract. de quæst. & tortur cap. n.* 182.

59 Ex ope etiam & auxilio furibus & prædonibus præstito, haud leve indicium oritur ad torturam, veluti si quis delinquentes hosce receptet, suisq; impensis alat, aut res subtractas possideat, occulter, alienet, &c. *art.* 40. *Ordin. Crim. Rubr.* **von gnugsamen Verdacht der jenigen / so Räubern vnd Dieben helffen / ꝛc.** Sed hoc indicium reliquis delictis commune est, prout dictum *quæst. præced.*

60 Hæque aliævè præsumptiones, an ad inferendam torturam sufficientes sint, ex circumstantiis cujusque facti facilimè judicari potest. At in *Crimine Sortilegij major difficultas, majusq; periculum versatur in dijudicandis indiciis, ad quæstionem habendam sufficientibus*, quippe quòd crimen hoc occultè committatur, nec vestigia semper relinquat. Vt haud imprudenter scripsisse videatur *Iohan. Bodin. lib.* 4. *de Dæmon. c.* 3. in hoc super alia omnia tàm turpi, tàm horrendo, & detestando crimine, in quo tàm difficiles sunt probationes, tamque abdita scelera, ut è millenis vix unus merito supplicio affici possit, nil necesse esse, religiosè hærere quenquam Regulis procedendi, sed extra ordinem oportere fieri illius judicium, diversa à cæteris criminibus ratione. Quod & asserit *Franc. de Ponzinib. in tract. de Lamiis n.* 70. *& seqq.* Nihilominus tamen quatuor refert indicia, huic delicto peculiaria, Imper. Carol. V. in *Ordin. Crim. art.* 44. quæ judex antequam torturam decernat, probè attendere debet.

Q. 3. Quanam præsumptiones de crimine sortilegij quem suspectum reddant?

61

62 *Primum* est: Si quis ad docendum alios incantationes se offerat, *in verb.* **Wann jemand sich erbeut / andere Menschen Zauberey zu lehrnen / ꝛc.** Communiter enim Magi liberos suos, aliosque in arte Diabolica instituunt: siquidem nullum est sacrificium, quod ab istis hominibus tantoperè Diabolus expetat, quam ut liberos suos ad cultum ipsius voveant. *Godelm. in tract. de Magis libr.* 3. *cap.* 10. *num.* 13. Docentes autem hoc modo Magiam & Incantationes haud obscurè fatentur, se scientiam ejus artis habere, ut propterea haud immeritò torqueri debeant.

63 *Secundum* est indicium: Quando Sortilegus minatus alteri incantationem & fascinationem, minæq; coniunctæ fuerint cum eventu, *in verb. artic.* 44. **Oder jemand zu bezaubern bedräwet / vnnd dem Bedräweten dergleichen geschicht ꝛc.** ut plerumque faciunt Veneficæ fœminæ, quæ natura vindictæ sunt cupidæ, nec linguam à minis cohibere possunt, si nocendi, facultatem aliquam habuerint. *Nicol. Boër. decis.* 166. *Iul. Clar. lib.* 5. *sentent. §. ult. quæst.* 21. *num.* 27. *Matth. Stephan. in not. ad dict. art.* 44. *Ordin. Crim. Carol.*

Tertium est frequens cum certis & convictis magis consuetudo & familiaritas, *in verb.* **Auch sonderliche Gemeinschafft mit Zauberern oder Zauberin hat / ꝛc.** *dict. artic.* 44. *Ordin. Crim.* Nam similis simili plerumq; adhærescit, *arg. l.* 3. § *nullus. ff. de excusat. tut. l. item apud Labeonem.* 15. § *abduxisse.* 18 *ff. de injur. l. nullus.* § 1 *ff. de act. empt. l. ædiles* 25. § *Pedius. ff. de ædil. edict. Ioh. Zang. in tract. de quæst. & tort. cap.* 2. *n.* 204. *Ioh. Bodin. de Dæmonom. libr.* 4. *cap.* 4. 64

Quartum indicium: Si quis res de veneficio suspectas secum habeat, aut moribus, gestibus vel verbis utatur, quæ incantationem designare solent, *dict. art* 44. *Ordin. Crim.* in verb **Oder mit solchen verdächtigen Dingen / Geberden / Worten vnd Wesen ümbgehet / die Zauberey auf sich tragen / ꝛc.** Vtpote, si penes sagam, vel in illius conclavi reperiantur venena mala, olla impleta bufonibus, hostiis, membris humanis; aut si inveniatur penes veneficum liber Magiæ, vel instrumentum obligationis, mutuique inter eum & Diabolum pacti, ab eo scriptum, subscriptum aut subsignatum; vel, si saga Dæmonem invocet, & cum eo loquatur, & ille, quamvis nön cernatur, respondeat: Item si visa sit pulverem super gregem procorum injicere, & statim pecora perierunt: & quæ sunt facta, quæ aliquem suspectum reddere possunt. *Ioh. Bodin dict. lib.* 4. *c.* 2. *Ioh. Zang. dict. c.* 2. *n.* 200. 65 66

Quæ tamen indicia tum demum suspectum aggravant, si alia adminicula concurrant, ut liquet ex verbis *dict. art.* 44. *Ordin. Crim.* (**vnd dieselbige Person desselben sonst auch berüchtiget / daß gibt eine redliche Anzeigung der Zauberey / vnd gnugsame Vrsach zu peinlicher Frage.**) Ex quibus manifestum est, præcedentia indicia, quamvis videantur evidentia & permanentia esse, minimè tamen facere per se indicia ad quæstionem nisi accedat fama, hunc vel illam esse maleficum aut sagam, vel aliud adminiculum concurrat. *Matth. Steph. in not. add art.* 44. *Ord. Crim. vers. Quintum indicium est. Ioh. Zang. dict. cap.* 2. *n.* 205. Quale etiam est denunciatio, seu denominatio à sociis Maleficis facta, quæ per se sola ad quæstionem deferendam sufficit, modò secundum suas qualitates ac requisita talis sit, qualem Sanctio Carolina requirit *art.* 31. *Ordin. Crim.* quam & in reliquis aliis delictis indicium sufficiens facere ad torturam, dixi *quæstione præced. n.* 20. *& seqq.* 67 68

Eò quoq; referunt indicium illud, quod fit per impositionem in aquam: solent enim quibusdam in locis per Lictores fœminæ de Magia suspectæ, manibus, pedibusq; constrictæ in aquã abiici; Quæ si nõ submergantur, sed anseris aut anatis more supernatent pro sagis habentur, & ex hoc indicio tormẽtis de suo maleficio interrogantur: si verò sub aquam in fundum ferantur, insontes judicari & dimitti solent. Sed rectissimè ab aliis hoc indicium prorsus reiicitur, quippe quod ratione naturali non nititur. *Ioh. Wier. lib.* 6. *de præstig. Dæmon. cap.* 7. *Ioh. Bodin. lib* 4. *de Dæmon. cap.* 3. *in fin. Iacob. Cujac. ad tit.* 1. §. 69

si autem controversia, libr. 1. Feud. Henric. Bocer. in tract. de quæst. & tortur. cap. 3. n. 101. At qui indicium ad torturam tale esse debet, quod judex suo humano & naturali judicio apprehendere potest, atque ex eo mentis suæ sagacitate verisimiliter colligere, illum ipsum criminis autorem esse, de quo agitur, *l. 1. §. Divus Severus* 17. Ibi: *si nulla probatio religionem cognoscentis instruat. ff. de quæst. l. milites.* 8. *§. oportet. C. eod. tit.*

70 Porrò in crimine adulterii & stupri, illud reputatur indicium ad torturam sufficiens, si vir solus cum solâ uxore aliquâ reperiatur in cubiculo clauso ad coitum dispositus, & caligas habens solutas, ipsaq; fœmina aperire ostium recusaverit. *Laur. Kirchov. cent. 1. comm. conclus. 5. circa fin. Jacob. Menoch. lib. 5 præsumpt. 11. n. 11. vers. nec repugnat, Ioseph. Mascard. de probat. vol. 1. conclus. 59. n.* 10.

Q. 9. Indicia adulterij & stupri quanã sint?

71 Item: Si penes uxorem, vel eum, qui cum illâ uxore adulterium commisisse dicitur, invenirentur literæ amatoriæ ita conceptæ, ut de confessione criminis ex iis constare possit judici. *Menoch. dict. præsumpt. 41. n. 39. Ioh. Zang. in tract. de quæst. & tort. cap. 2. n. 212.* ubi dicit, sicut per Epistolam obligatio probatur, *l. emptor. 47. §. Lucius. 1. l. Epistola 52. ff. de pactis.* ita quoq; Adulterium ex epistola scribentis posse evinci, saltem ad effectum quæstionis. *Ioseph. Mascard. de probat. volum. 1. concl. 64. n.* 10.

72 Aut, quando mas cum alterius uxore solâ visus fuit per nemora & vias occultas spaciari, & simul ipsam exosculari, luxurioso; tactu, & amplexu lascivo circumplicare. *c. ex literis, 12. & c. 13. extr. de præsumpt. Prosper. Farinac. part. 5. oper. crim. quæst. 136. num. 153. & seqq.* Item, si quis in domo pulchræ uxoris alienæ occultatus fuerit inventus, *Bartol. in l. 3. num. 1. ff. de furt. Felin. in cap. præterea num. 12. extr. de testib.* Aut domum formosæ mulieris die noctuq; frequentare solitus. *Bald. in l. neq; natales. n. 4. C quib. accusar. non lic.*

Quæ aliave indicia, certiora redduntur ad
73 torturam imponendam, si maritus adulteræ tantâ corporis valetudine adversâ aliquandiu laboravit, ut uxori suæ conjugale debitum certò præstare non potuerit, ipsa tamen interim gravida facta fuerit. *l. filium. 6. ff. de his qui sui vel alien. jur. sunt. Henric. Bocer. in tract. de adult. cap.*
74 *4. n.* 7. Aut si maritus elapso jam anno abfuerit, & domum reversus uxorem repererit prægnantem. *Gloss. & Canonistæ in c. dixit. 32. quæst. 1. Felin. in cap. præterea. num. 3. extr. de testib.* Omnium verò certissimum est indicium, quando mas aliquis & uxor aliena in ipso naturali & reali coitu adulterino deprehenduntur, ita ut pudenda in pudendis sint posita, idque testibus probetur. *Blanc. de indic. homicid. ex propos. commiss. num. 69. Laurent. Kirchov. cent. 1. comm. concl. 5. Ioseph. Mascard. de probat. vol. 1. concl. 57. num. 5.* Etsi enim hoc adulterium dicatur manifestum, *Dec. in cap. cum non ab homine. num. 49. extr. de judic.*
75 revera tamen ac cum effectu id perpetratum fuisse, exinde constare non potest, nisi confessio Reorum accesserit: siquidem contingere potuisset, quòd delinquentes in opere deprehensi adulterium, quod immissione seminis consummatur, non perfecissent; ideoque ad eruendam veritatem hoc casu tortura adhiberi debet. *Nicol. Boër. decis. 316. n. 1. & seqq. Panorm. in cap. præterea. n. 1. de testib. Campeg. in tract. de testib. Reg. 385. vers. dic. primò.*

Pariter & si quis attentatum & nixum copu- 76
læ fateatur, ex hoc solo indicio sub tormentis interrogandus est, num adulterium perfecerit nec ne; quia enim in illicitis versatus est, præsumptio adulterii adversum ipsum militat, à qua mediante tortura se purgare debet, idque quod asseverat confirmare, aut de delicto consummato fateri. *Ioh. Zanger. in tract. de quæst. & tort. cap. 2. n.* 22.

Id quod in Elect. Saxon. Scabinatu quotidiè fit practicari solet.

Quæritur hic: *An adulterium vel stuprum* 77
probetur, si vel adulter vel adultera aut stuprata id fateatur, illaq; confessio contra negantem indicium faciat, ut de veritate delicti sub tormentis interrogari debeat? Id quod sæpius accidit, ut fœmina prægnans imprægnatorem denominet, ab eoq; se stupratam aut adulteratam fuisse dicat, qui tamen hoc constanter negat. Certè si adminicula quædam concurrant, quin ad torturam tum deveniri possit, non multum ambigerem, teste practicâ quotidianâ: at si nullum prorsus adsit aliud indicium præter inculpationem & denominationem fœminæ imprægnatæ, haudquaquam torturam decernendam esse, intrepidè affirmo; juxta tradita *suprà quæstione præcedenti n.* 37. Nominans enim persona est socia 78
& particeps criminis; quapropter ei credi non debet. *l. denunciasse. 17. §. quæritur. 7. ff. ad Leg. Iul. de adult. l. quoniam liberi. C. de testib. arg. l. filium. 37. C. de liberal. caus. l. ult. vers. nemo tamen. C. de accusat. Iohan. Zanger. in tract. de quæst. & tort. c. 2. num. 214. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. lib. 2. cent. 5. cas. 474. num. 43. & seqq. Blanc. de indic. num.* 385.

Q. 10. An in crimine adulterij confessio sine indicium adversus adulterum sit?

Prout responderunt Domini ad consultationem 79
Quæstoris Freibergensis, hisce formalibus: Ob wol die gefangene Dienst Magd jhren Herrn N. N. bey deme sie gedienet/bezüchtiget / als wann er mit jhr die Ehe gebrochen/vnd Sie geschwängert habe/ Dieweil er aber dennoch dessen nicht geständig/etc. So mag auch wieder jhn auff vorerwehnter ledigen Dirnen blosse Bezüchtigung / in mangel anderer kräfftiger *indicien*, nichts fürgenommen / noch er mit der schärffe angriffen werden/V. R. W. *Mens. Iul. Anno* 1608.

Nuperrimè quoque ita pronunciavimus Nicolao Canitzen/in Happelstadt/ *Mens. Iul. An.* 1630.

Incendii immissi indicium ab Imp. Carolo 80
V. ponitur hoc: si quis clandestinè & occultè præparaverit igneas faces vel tela ignea, vel alia fomenta succendentia, quæ commodè immitti possunt in ædes vel alia ædificia, & paulò post incendium exortum sit, *artic. 41. Ordinat. Crimin.* Ibi: Wann einer eines heimlichen Brands verdacht / oder beklaget würde / wo dann derselbe sonst ein argwöhnlicher Gesell ist / vnnd man sich erkundigen mag / daß er kürtzlich vor dem Brandt heimlicher vnd

Q. 11. Incendij indicia quænam sint?

vnd verdächtiger weiß/mit vngewöhnlichen/verdächtlichen/gefährlichen Fewerwercken/damit man heimlich zu brennen pfleget/vmbgangen ist/ daß gibt redliche Anzeigung der Missethat/ꝛc. Ejusmodi namq; præparatio & ordinatio valdè suspecta est, indicans incendium præcogitatum; unde sub tormentis delatꝰ interrogari de-
81 bet *Iohan. Zang. dict. cap. 2. n. 190. Matth. Steph. in not. ad dict. art. 41. Ordin. Crimin.* Quod tamen dupliciter est limitandum: *Primò*, ut tortura tum demum ex prædicto indicio sit irroganda, si alia adminicula concurrant, & delatus ad minimum persona suspecta sit, ut patet *ex verbis*
82 (wo denn derselbe sonst ein argwöhnlicher Gesell ist.) *Deinde*: Nisi delatus vivis & luce meridianâ clarioribus rationibus demonstrare queat, se eâ materiâ vel re ad finem licitum, neq; pœnâ dignum destinasse, *dict. artic. 41. in fin.* verb. Er köndte denn mit guten gläublichen Vrsachen anzeigen/daß er solches zu vnsträfflichen Sachen gebraucht hätte/oder gebrauchen wollen. *ubi Matth. Stephan.*

83 Proditioniss verò indicium est: Si quis furQ. 12. Proditionis in dicium? tim præter morem, & quidem dolosè intraverit domum eius, qui postea proditus est, & nihilominus hactenus prætenderit, sibi ab eo insidias structas fuisse; Hic enim, si talis sit persona, quæ verisimiliter factura fuerit hoc delictum, quæstioni subiici debet, sanciente ita Imper. Carolo V. *in artic. 42. Ordin. Crim.* So der Verdachte heimlicher/vngewöhnlicher vnnd gefährlicher weise/bey dem jenigen/den er verrahten zu haben in Verdacht stehet/gesehen worden/ vnd sich doch stellet/als sey er vor denselben vnsicher/vnnd ist eine Person/darzu man sich solches versehen mag / ist eine Anzeigung zu peinlicher Frage. Insolita namque arguunt suspicionem, *l. si quis sub cõditione. 7. ff. de condit. instit.* Et dolus malus putatur adesse, cùm alterius circumveniendi causa aliud agitur, aliud agi simulatur. *l. Iuris gentium. 7. §. dolo malo 9. ff. de pact. Iohan. Zang in tract. de quæst. & tort. cap. 2. n. 191. Matth. Steph. in not. ad artic. 42. Ordin. Crim.*

Similiter & falsæ Monetæ indicium est, si talis moneta vel instrumentum ad monetas cu- 84 Q. 13. Indicium falsificationis Monetæ? dendas aptum fuerit penes aliquem repertum. *Iohan. Zanger. dict. c. 2. n. 226. Hippolyt. de Marsil. in l. qui falsam monetam. 19 num. 106. ff. ad Leg. Cornel. de fals. Ægid. Boss. in pract. crim. tit. de fals. monet. num. 6.* Nisi inculpatus esset vir probus & honestæ opinionis, in quo hæc præsumptio cessat. *Hippolyt. de Marsil. & Ioh. Zanger. dict. locis. Ioseph. Masiard. de probat. volum. 2. conclus. 1069. num. 9. & 10.*

Hæcque principaliora sunt indicia delicto- 85 rum frequentiorum, ex quibus tàm de aliis criminibus, quàm reliquis indiciis, ex facto se offerentibus, facilimè judex prudens pro discretione suâ judicare quæque indicia ad quæstionem habendam sufficientia sint, arbitrari poterit. Impossibile namque est, singulorum delictorum indicia quæque enumerare; quippe quæ ex facto oriuntur, quo mutato, ipsum quoque jus mutetur necesse est. *l. si is 31. ff. de excusat. tutor. l. hoc legatum. 45. ff. de legat. 3. l. 3. ff. de in diem addict. l. qui fundum. 75. ff. de contr. empt.*

QUÆSTIO CXXIII.

In qua traduntur Regulæ quædam generales, circa materiam indiciorum eorumq; probationem benè notandæ.

SVMMARIA.

1. *Absq; indiciis legitimis inferri nequit tortura. n. 3. 4. 5. 6. 7.*
2. *Abusus quorundam Magistratuum.*
8. *Confessio tormentis expressa absq; indiciis sufficientibus, condemnationis effectum non habet. n. 9.*
10. *Licet tortus in confessione perseveret, ac post torturam indicia supervtniant. num. 11. 12. 13. 14. 15. 16.*
17. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
21. *Quod & verum, si territione confessio fuerit extorta.*
22. *Absq; indiciis legitimis terreri nequit Reus.*
23. *Ne quidem ad rescriptum Principis tortus & confessus absq; indiciis, condemnari potest. num. 24. 25.*
26. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
27. *Quænam indicia sint legitima, judex debet arbitrari. n. 30.*
28. *Impossibile est singula indicia referre.*
29. *Materia indiciorum est arbitraria.*
31. *Arbitrium judicis hac in re debet esse justum, & quale. n. 32. 33.*
34. *Consulendi sunt super indiciis ICti. n. 35.*
36. *Quotnam indicia concurrere debeant? num. 40. 41. 42.*
37. *Num unicum sufficiat quandoq; indicium? n. 38. 39.*
43. *Indicia regulariter duobus testibus probari debent. n. 44. 45. 46. 48.*
47. *Vnius hominis testimonium non admittitur.*
49. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
50. *Sunt quidam casus, ubi indicia probantur per unicum etiam testem. num. 51. 52. 53. 54.*
55. *Plurima indicia concurrentia probari possunt per testes singulares. n. 56. 57.*
58. *Modò certa observentur requisita.*

59 *Quoad effectũ territionis indicia possunt probari per unicum testem. n.* 60.
61. *Indicia sufficientia per contrariam probationem à Reo possunt elidi. n.* 62. 63 64.
65. *Varia argumenta & præsumptiones Reum juvare possunt. n.* 66.
67. *In dubio judex consulere debet Reos num.* 68.
69. *Præsumptio non delicti excludit præsumptionem delicti.*
70. *In dubio semper præsumendum in partem mitiorem.*

CIrca materiã torturæ seu quæstionis, indicia quæ iudicem ad deferenda tormenta commovere debeant, probè attendenda esse, dixi, *quæst.* 120. *num.* 1. explicatis simul indiciis communioribus, quæ ut plurimùm in delictis occurrere, causamq; tormentis præbere soleant; ex quibus de similibus, reliquisq; indiciis & præsumptionibus, in quovis crimine se offerentibus, facilimè judicari poterit. Restant adhuc quædam generalia, omnibus pariter delictis & indiciis communia, quæ non minus nosse oportet judicem, super torturâ pronunciantem: eaque certis quibusdam Regulis includere fert animus.

1 *Prima* Regula generalis est: Torturam absque legitimis & sufficientibus indiciis præcedentibus haudquaquam inferri posse.

2 Non minimus enim judicum quorundam modernorum abusus est, ut suspectum in carcerem detrusum statim torturæ subiiciant, nec prius inquirant, an crimen perpetratum sit, nec ne? an veritas criminis aliter haberi queat, nec ne? an indicia ad torturam adsint, nec ne? Sed hisce inconsideratis ad cruciatum, ignem & tormenta properant. Suum velle loco indiciorum subrogantes, hominesq; ut plurimum velo levato torquentes, ut ex *Zanatar. de pr. fol. Med. n.* 126. *& Rol. à Vall. volum.* 3. *consil.* 12. *num.* 34. conqueritur *Ventur. de Valent. in parthen. litig. lib.* 1. *cap.* 14. *num.* 33.

Qu. 1. *An semper necessariò præcedere debeant indicia legitima, antequam deveniatur ad torturam?*

3 Sed ab hoc processu illegitimo, crudeli ac verè diabolico, saniores ac prudentiores judices meritò abstinent, eumq; abhorrent, certò hanc Regulam sibi persuasam habentes, quòd nemini absque indiciis sufficientibus atque legitimis tortura sit inferenda: quam voto suo satis superque comprobavit communis *Dd.* Schola. *Ægid. Boss. in tit. de indic. & considerat. ante tortur. n.* 2. *Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap.* 38. *num.* 17. *Prosper Farin. in prax. crim. lib.* 1. *tit.* 5. *quæst.* 37. *n.* 1. ubi plures alios adducit. *Franc. Cason. in tract. de torment. cap.* 5. *rubr. De non torquend. sin. indic. nu.* 1. *Brun de indic.* 2. *part. quæst* 5. *n.* 1. *Ludov. Carer. in pract. crim. in* 2. *tract. de indic. & tortur. §. circa quartum, qualiter & quando ad torturam deveniatur, n.* 1. *&* 4. *Iohan. Zanger. in tract. de quæst. & tortur. n.* 7. *Iul. Clar. lib.* 5. *sentent. §. ult. quæst.* 64. *n.* 13. ubi admonet ju-
4 dices Deum timentes, ut semper præ oculis habeant, ne aliquem tormentis subiiciant non solùm sine indiciis, sed nec etiam cum indiciis, nisi legitima & sufficientia fuerint. *Henric. Bocer. in tract. de quæst. & tortur. cap.* 2. *n.* 8. *Petr. Theodor. in Colleg. crim. disp.* 9. *th.* 9. *lit. H Matth. Wesembec. in paratit. ff. de quæst. num.* 7. *Tiber. Decian. lib.* 2. *cons.* 56. *n.* 58. *Ioseph. Mascard. de probat. vol.* 3. *concl.* 1385. *n.* 1. *& seqq.*

Neque fundamentis hæc Regula destituitur: *Primò* namque, extat hâc de re Rescriptum Divi Hadriani ad Sennium Sabinum, cuius verba hæc sunt: *Ad tormenta servorum ita demum veniri oportet, cùm suspectus est Reus, & aliis argumentis ita probationi admovetur, ut sola confessio servorum deesse videatur.* prout refert ea JCtus Ulpianus in *l.* 1. *§.* 1. *ff. de quæst.* Cum quo convenit Paulus JCtus in *l. unius.* 18. *§.* 2. ibi: *In eâ causa, in qua nullus Reus argumentis urgebatur, tormenta non facilè adhibenda sunt, sed instandum accusatori, ut id quod intendat, comprobet & convincat. ff. eod. tit.* Et idem Paulus in *l. ult. ff. eod. tit. Qui sine accusatorib. in custodiam recepti sunt, quæstio de his habenda non est, nisi si aliquibus suspicionibus urgeantur.* Idemq; docent Impp. Diocl. & Maximin. in *l sicut falso* 17. *C. ad Leg. Corn. de falsi.* & clarioribus verbis in *l. milites. §. oportet.* 1. ibi: *Oportet autem judices nec in his criminibus, quæ publicorum judiciorum sunt, ad investigationem veritatis à tormentis initium sumere, sed argumentis primum verisimilibus probabilibusq; uti, &c. C. de quæst.* & Imp. Antoninus in *l.* 3 ibi: *Servi alieni interrogabuntur, si præstita fuerint ex tanto scelere argumenta, ut videantur accedere ad verisimilia causæ crimina C. eod. tit.* 5

Deinde: Ab hac sententia alienus non est 6 Imp. Carolus V. in *Ordin. Crim.* sæpiùs judicibus iniungens, ne absque legitimis indiciis ad torturam properent, ut in *artic.* 6. verb. **Der sol doch mit peinlicher Frage nicht angegriffen werden / es seyn dann zuvor redliche vnnd derhalben gnugsame Anzeigung vnnd Vermuthung / von wegen derselben Missethat / auff jhn glaubwürdig gemacht.** *artic.* 7. verb. **Ob diß fürbrachten Argwohns vnd Verdachts zu peinlicher Frage gnugsam were / oder nicht.** It. *artic.* 20. verb. **Wo nicht zuvor redliche Anzeigung der Missethat / darnach man fragen wolt / vorhanden / vnd beweist würde / soll niemands gefragt werden / etc.** *artic.* 18. verb. **Auch peinlicher Frage halben / der jenigen so für Missethäter verdacht / oder verklagt werden / vnd daß nicht geständig seyn / auf redliche Anzeigung / Wahrzeichen / Argwohn vnd Verdacht der Mißhandlung gesetzt / &c.** It. *art.* 22. verb. **Es ist auch zu mercken / daß niemand auf einigerley Anzeigung / Argwohns / Wahrzeichen oder Verdacht / endlich zu peinlicher Straff sol verurtheilet werden / sondern allein peinlich mag man darauff fragen / so die Anzeigung / als hernach funden wird / gnugsam ist.** Et *art.* 23. verb. **Ein jede gnugsame Anzeigung / darauff man peinlich fragen mag / &c.** Qui textus omnes sententiam hanc apertissimè probant, ut nullum de hâc restet amplius dubium.

Tertiò: accedit: Quòd si iudicibus con- 7 cederetur, ut possint sine legitimis & sufficientibus indiciis Reos torquere, facilè esset in eorum potestate, criminale iudiciũ à tortura inchoare,

choare; quod tanquam absurdum, jura Civilia & Canonica prohibuerunt. *l. 1. in pr.* ibi: *Non esse à tormentis incipiendum. ff. de quæst. l. maritus. ff. eod. tit. l. milites. § oportet. C. eod. tit. cap cum in contemplatione. extr. de Reg. jur. Farin. dict. quæst. 37. num. 2.*

8 Quâ Regulâ stante, sequitur porrò, si quis nullis indiciis legitimis præcedentibus quæstioni subjectus, & crimen confessus fuerit, hanc confessionem ei nequaquam præjudicare, neque confessum condemnari posse: prout clarè dispositum ab Imp. Caroli V. in *Ordinat. Crim. artic.* 20. In verb. **Wo nicht zuvor redliche Anzeigung der Missethat / darnach man fragen wolte / vorhanden / vnd beweiset würde / sol niemands gefraget werden / vnd ob auch gleichwohl auß der Marter vnd Missethat bekandt würde / so sol doch der nicht geglaubet / noch jemands darauff verurtheilt werden / &c.** Nulla siquidem est hæc confessio; adeoque nec condemnationis effectum habere potest. *Iohan. Zanger. in tract. de quæst. & tort. cap. 2. num. 9. Salycet. in l. 2. C. de custod. Reor. Prosper. Farinac. in prax. crim. libr. 1. tit. 5. quæst. 37. n. 110. Matth. Steph. in not. ad artic. 20. Ordin. Crim. num. 2. Hippolyt. de Marsil. in l. 1. in pr. n. 32. ff. de quæst.*

Q. 1. *Num Reus absq; indiciis præcedentibus tortus & crimen confessus condemnari queat, indiciis superveni-entibus & confessione ratificata?*

10 Hocque minus controvertit ab *Interppr.* Reo confessionem suam revocante, At, *quid si Reus illegitimè & absque indiciis sufficientibus tortus ac de crimine confessus, perseveret in confessione eamque ratificet, simulq; post torturam indicia legitima superveniant, an tunc ex confessione sua & postea adinventis indiciis condemnari poterit?* Quod probabiliter forsan existimare quis posset; quū indicia legitima, eaque sufficientia & propria Rei confessio hic concurrant. Hocque ipsum est, quod *Paris de Puteo in tract. de Syndic. verb. tortur. cap. 9. n. 2.* urget, confessionem sequentem ortam ex perseverantiâ spontaneam esse, eamq; ex defectu indiciorum non præcedentium invalidam reddi minimè posse; cùm præsumatur Reus conscientiâ criminis perseverare.

11

12 Verùm, ut maximè Reus conscientia criminis perseverare præsumatur, tàm fortis tamen hæc præsumptio non est, ut propterea in Rei sententia capitalis ferenda sit *Iohan. Zanger. in tract. de quæst. & tort. cap. 5. nu. 33.* Quin & metus tormentorum semper durare præsumitur, ob quem perseverantia illa fieri censetur. *Hippol. de Marsil. in l. pen. num. 13. 14. 15. ff. de quæst. Felin. in cap. ad nostrum. num. 1. vers. item in quantum. extr. de probat. & ad cap. Qualiter. § li. et. nu. 13. extr. de accusat.* Veritaque est contraria decisio, & ab *Interppr.* communiter recepta, perseverantiam scilicet expressam vel tacitam Confessionis vi tormentorum expressæ, non tollere defectum indiciorum præcedentium, ad proinde non rectè ob perseverantiam in Rei sententiam severam ferri posse, repertis etiam postea indiciis. *Bartolus in l. maritus. n. 2. ff. de quæst. Iul. Clar. lib. 5. sentent. § ult. quæst. 55. n. 14. in fin. & quæst. 64. n. 9. Henric. Bocer. in tract. de quæst. & tortur. cap. 3. n. 10. & 11. Hippol. de Marsil. in l. pen. n. 16. ff. de quæst.* ubi dicit, se per textum illius Legis à mortis pœna liberasse diversis temporibus tres homines Bononiæ, qui nullis præcedentibus indiciis adhibitis tormentis interrogati fuerant, perseverantes in sua confessione, etiam repertis postea indiciis. *Iohan. Zanger. dict. cap 5. n. 34. Francisc. Brun. de indic. part. 2. quæst. 6. n. 27. & 28. Matth. Stephan. in dict. art. 20. n. 2. Farinat. dict. quæst. 37. n. 110. Brun. à Sole in suo concl. crim. n. 160. Ioseph. Mascard. de probat. volum. 1. concl. 353. n. 1. Gomez. tom. 3. variar. resolut. cap. 13. n. 25.*

13

14 *Tùm*, quòd sententia capitalis ex confessione tormentis expressâ, nullis præcedentibus indiciis in Reum lata ipso jure sit nulla; quoniam conditio indiciorum præcedentium impleri debet in forma specifica. *l. qui hared. 44. l. 55. ff. de condit. demonstrat. l. si rem. 9. § omnes. ff. de pign. act. l. Iulianus. 13. § offerri. 8 l. qui pendentem. 25. ff. de act. empt.* At quod ab initio nullum est, postea confirmari nequit, *l. quod initio. 29. & l. quæ ab initio 210. ff. de Reg. jur. Bartol. ad l. 1. de his qui sui vel alien jur. sunt. Dec. ad l. 5. n 21. ff. de jurisdict.* Et actus qui ab initio propter defectum causę confirmantis est nullus, non validatur, licet postea ratificetur subsequente confirmatione; ut exēplis ostendit *Hippol. de Marsil. in dict. l. pen. n. 31. & seqq. ff. de quæst. & pract. crim. § diligenter. num. 184. & seqq.*

15 *Tùm* ob textum antea allegatum *in artic. 20. Ordin. Crim.* verb. **Ob auch gleichwol auß der Marter die Missethat bekant würde / so sol doch der nicht geglaubet / noch jemand darauff verurtheilet werden / &c.** Licet enim de hoc casu, quando nempè confessus perseveraverit in delicto, claris atq; disertis verbis nil dispositum ibidem reperiatur; haud obscurè tamen hic ipse casus in dispositione *dict. art. 20.* continetur, quando dicitur, confessioni non esse fidem habendam, & statim subjicitur, neminem ex hâc confessione condemnandum esse: Quod non nisi de confessione reiteratâ exaudiendum est; siquidem ex nullâ confessione quis condemnatur, nisi illa fuerit ratificata, teste ipsomet Imper. Carolo V. *in art. 56. Ordin. Crim. l 2. C. de custod. Reor.*

16 *Tùm*, quòd, uti modò dictum, perseverantia illa ob metum tormentorum reiterandorum fieri censeatur. *Bartol. ad l pen. ff. de quæst. ubi & Hippol. de Marsil. num. 13. 14. & 15. Henr. Boter. dict. cap. 3. n. 11.*

17 *Atque ita sapiùs responderunt Scabini:* **Ob wol Michael Felix / als jhr jhn mit der Schärffe angreiffen lassen / bekandt / daß er die** *articulirten* **vnd** *in actis* **benandte Stück gestohlen. Dieweil aber dennoch auß ewrer Frage nicht zu befinden / daß jhr solchen peinlichen angriff auff vorgehende gnugsame** *indicia* **fürgenommen / &c. So mag auch auff solches seyn gethanes nichtiges bekäntnüß wieder jhn seiner Straffe halber nichts erkant werden / V. R. W.** *Ad requisitionem Henrici* **Otten** *à* **Gersdorff.** *Mense Iun. Anno* 1587.

18 *Item:* **Ob wol der Gefangene M. C. sich zu unterschieden Deuben bekant / dieweil aber dennoch auß den Acten nicht zu befinden / daß die peinliche Frage an dem Gefangenen / auff vorgehende gnugsame** *indicia* **vnd eingeholetes rechtliches Erkäntnüß / vnnd also** *legitimè* **vollstreckt worden / etc. So hat auch solcher Deuben halber wieder den Gefangenen nichts beständiges erkandt werden mögen / V. R. W.**

Ad consultationem Consulum & Senatus in **Wunzlaw** / *Mense Iul. Anno* 1626.

Item:

19 *Item*: Da er aber ſein Bekäntnüß nicht in gutem gethan / ſondern daſſelbe durch die *tortur* von jhme erzwungen worden wäre: So möchte er / weil auß ewer Frage nicht zu befinden / was jhr vor *indicia* zur ſcharffen Frage wieder jhn gehabt / vnnd daß ſolche auff vorgehendes rechtliches Erkäntnüß ergangen were / noch zur Zeit in Straffe nicht genommen werden / V. R. W. *Ad requisitionem Georgij à* Bombsdorff / *Menſe April. Anno* 1593.

20 *Item*: Dieweil jhr auch anjetzo nicht berichtet / was eigentlichen ewer angegebene *indicia* geweſen / worauff die Gefangene A W antzo E. K Haußfraw / vor jhrem gethanen gütlichen Bekäntnüß / mit der *tortur* angriffen worden / ſo hat auch auff jhr anjetzo vns überſendte gütliche Außſage / jhrer Straff halber nichts beſtändiges mögen erkant werden / V. R. W. An Levin von Kunſtedt / in Eichsbergk / *Menſ. Jan. Anno* 1591.

Pariter fuit in caſu ſimili pronunciatum Senatui in Freyſtadt. *Menſ. Decemb. Anno* 1614.

21 Hæcque vera ſunt, licet metu tormentorum ſolummodò, vel ſaltem per minas & in loco tormentorum, confeſſio facta fuiſſet, *Matth Steph. in dict. art.* 20 Nam absque legitimis præcedentibus indiciis, Iudex Reum ne quidem terrere poteſt; quia metus torquendi æquiparatur torturæ: & paria ſunt quem confiteri per torturam, vel metu torturę. *l. noviſſimè. verſ. quid enim. ff. quod cum fal. tortur. Proſper. Farin. dict. quæſt. 37. num. 69. Hippol. de Marſil. in l. 1. in pr. n. 55. & ſeqq ff. de quæſt. Paris de Puteo in tract ſyndic. verb. tort. c. 1. num. 26. Anton. Gomez. tom. 3. variar. reſolut. cap. 13. num. 4. Foller. in pract. crim. in 3. part. 3. partis verbo: Et ſi confitebuntur num. 111. Brun. à Sole in ſuo conſil. crimin. num. 163. & ſeqq. Ioſeph. Maſcard. de probat. volum 1. concl. 352. n. 14.* qui omnes poſt alios plures, quos allegant, optimè probant: Quòd ſicut iudex non poteſt ſine præcedentibus indiciis Reum torquere, ita pariter nec poterit terrere; & ſi torqueat vel terreat, confeſſio ſubſequens tanquam metu torturæ extorta nihil operetur, Atque pro huius aſſertionis confirmatione videtur facere *l. 1. §. ſi quis ultro. 27.* In verb. *Si quis ultrò de maleficio fateatur, non ſemper ei fides habenda eſt: Nonnunquam enim aut metu, aut quâ alia de cauſa confitentur &c. ff. de quæſt.* Quare ut confeſſioni metu tormentorum extortæ fides habeatur, indicia legitima; ad territionem ſufficientia præcedant, neceſſe eſt.

Qu. 3. An judex Reum terrere poſſit tormentis, abſque indiciis præcedentibus?

23 Quin etſi delatus ad Reſcriptum Principis ad quæſtionem abreptus & confeſſus eſſet, attamen ne tum quidem ex confeſſione ſuâ condemnari poſſet; quum eiusmodi Reſcriptum irritum ſit atque nullum. *l. 3. C. de precib. Imper. offer. l. auctoritatem. C. Vnde vi Hippol. in pract. crim. §. aggredior num. 71. Iohan. Zanger. in tract. de quæſt. & tort. cap. 2. num.* 11.

Q. 4. Quid juris ſi tortura per Reſcriptū Principis decernatur?

24 Nec princeps mandare poteſt, ut Reus torqueatur ſine indiciis ad torturam ſufficientibus, & ſi mandaverit, iudex non tenetur, nec debet illi obedire; & ſi obediet, tenetur in ſyndicatu, & puniendus eſt, nec excuſatur propter Principis iuſſum. *Proſper. Farinac. dict. quæſt. 37. num. 74. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæſt. 64. num. 13. verſ. Et dicit aſflict. Grammat. vot. 32. num. 9.* Extantibus autem indiciis ſufficientibus, ad ſolum Principis mandatum Reus torqueri poteſt à iudice inferiore, ac confeſſus in torturâ delictum condemnari debet, etiamſi Iurisperiti ſuper torturâ non pronunciaverint, nec eorundem conſilium à Principe fuerit imploratum.

Prout tali caſu reſponderunt Scabini ad requiſitionem Quæſtoris zur Auguſtusburgk. *Menſe Novembr. Anno* 1612. 26

Et ad ejusdem petitionem. Menſe Febr. Anno 1612.

Alteri Regula ſit hæc: Quænam indicia in quovis crimine ad torturam ſint legitima & ſufficientia, iuſto iudicis arbitrio committendum eſt. 27

Etenim impoſſibile eſt, omnia ac ſingula cuiusvis delicti indicia referre; quippe quæ ex facto oriuntur, quo mutato neceſſe eſt, ipſum ius mutetur. *l. ſi is. 31. ff de excuſat. tutor. l. 3. ff. de in diem addict. l. qui fundum. 75. ff. de contr. empt. l. ſi in emptione. 34. §. ſi en l. cum a eo. 41. ff. eod. tit.* Quare tam factum ipſum quàm cuiusvis facti & criminis circumſtatiæ, & qualitates ſingulæ probè & exactè ponderari, ex iisque poſtmodum indicia ad quæſtionem habendam deſumi debent: id quod rectiùs fieri nequit, quàm inventis ex variis circumſtantiis argumentis ad arguendum, hoc eſt, ad oſtendendum delictum, iudicium adhibere, id eſt, rationem à naturâ menti datam, quæ cauſas rerum & conſequentias videt & dijudicat. *Cicer. libr. 2. de fin. bonor. & malor.* Quod nil aliud eſt, quam diſcretione mentis atque arbitrio ſuo uti, ut ſic materia indiciorum reverâ ſit arbitraria, prout tenent *Dd* communiter per text. *in l. 3. § ejusdem quoq; ff. de teſtib l. de minore §. plurimum ff. de q. Bartol. in l. ult. num. 5. de quæſt. Jul. Clar. in pract. §. ult. quæſt. 20. num. 4. Iacob. Menoch. libr. 1. preſumpt. quæſt. 89. num. 1. Iohan Zanger in tract. de quæſt. & tort. cap. 2. num. 14. Proſper. Farinac. in prax. crim. lib. 1. tit. 5. quæſt. 37. n. 192. Franc. Brun. in tract. de indic. & tortur. part. 1. quæſt. 3. n. 1. Ludov. Peguer. deciſ crim. 17. n. 9. & 10.*

Eoque reſpexit Carolus V. Imp. *in Ordinat. Crimin. artic. 18. verb.* Dieſelben Sachen oder Warzeichen / ſo ein redlich gnugſam anzeigen / Argwohn / oder Verdacht geben / ſeynd nicht möglich alle zu beſchreiben / *&c. artic. 24.* verb. Wann nicht müglich alle argwöhnige vnnd verdächtige Fälle vnd Vmbſtände zu beſchreiben. Et *artic. 27. in fin.* So ſollen die jenigen / denen peinlicher Frage halber zu erkennen gebühret / ermeſſen / ob dieſelbe obbeſtimpten / oder dergleichen erfunden argwöhnigen Theil oder Stücke / ſo viel redlicher Anzeigung der verdachten Miſſethat thun mögen / *&c.* Vnd zu peinlicher Frage gnugſamb / *ubi Matth. Steph. & Georg. Rem. in Nemeſ. Karulin.* 30

Dixi autem in Regulâ anteà poſita, qualitatem indiciorum an ſufficientia ſcilicet ſint, nec ne, iuſto iudicis arbitrio committendam eſſe; Neque enim hâc in re, iudex pro lubitu ac propriâ ſponte arbitrari, ſed iudicium diſpoſi-

sitioni juris, rectæque rationi conformare debet. *Blanc. ad l. fin. ff. de quæst. num.* 41. *Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib.* 2. *cas.* 270. *n.* 4. *in fin. Brun. à Sol. in consil. crim. n.* 130. *& seqq.* ubi dicit quòd hoc in casu judicis arbitrium debeat esse conforme vel dispositioni juris, vel approbatis *Dd.* doctrinis, *Ioseph. Mascard. de probat. vol.* 3. *concl.* 1385. *n.* 18. Vnde necessariò sequitur, judicem nova indicia ex cerebro suo inducere, ac in specie tradit *Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. diligenter. n.* 30. *Brun à Sol. dict. consil. crimin. n.* 127. *& 135. & seqq.*

32 Hujus generis indicia legibus ac ratione juris introducta & approbata, sat multa & quidem communiora ac principaliora *quæstionibus præcedentibus* fuerunt enumerata; At, dixerit aliquis; si ex facti cujusque & criminis multifariis circumstantiis, nec non personarum rerumque varietate, indicia desumenda sunt, ut modò probavi, *Matth. Stephan. in not. ad art.* 18. *Ord. Crim.* quomodo judex arbitrium suum ad juris dispositionem in dijudicandis hisce indiciis regulare poterit, cùm plurima facta legibus expressis comprehensa non sint,
33 sed noviter oriri soleant? Huic respondet Carolus V. Imp. *in artic.* 24. *Ordin. Crimin.* Licere à similibus ad similia procedere, adeoque ex indiciis nominatim expressis ad non expressa indicia argumentari, modò horum par sit ratio. Verba *artic.* sunt: **Auß diesen nachgesetzten Articuln vom Argwohn vnd Anzeigung der Missethat sagend/ soll in Fällen/ so darinnen nicht benandt sind/ Gleichnüß genommen werden/ dann nicht müglich ist/ alle argwöhnige vnd verdächtige Fälle vnd Vmbstände zuschreiben.** Idemque exprimitur *in artic.* 34. verb. **Wer aber solcher oder dergleichen nicht vorhanden/** *&c.* Et *art.* 35. verb. **So solches vnd dergleichen erfunden wird/** *&c.* Cùm enim fieri nequeat, ut omnium factorum, quæ innumera quotidiè accidunt, circumstantiæ indiciorum vicem præbentes singulatim enumerentur, *arg. l. non possunt ff. de legib.* ubique à similibus ad similia procedere, & ex identitate rationis argumentari licet, quo ipso omnia facta ac indicia, quæ unquam accidere queant, si non expressè, tacitè tamen legibus ac jure comprehensa esse, haud absurdè quis affirmaverit, *arg. l. regul. ubi Dd. ff. de jur. & fact. ign.*

34 Cumque magna prudentia ad exactam indiciorum dijudicationem requiratur, nec cujusvis sit, singulas factorum qualitates & circumstantias probè discernere, & ex rationis identitate ritè argumentari, atque à similibus ad similia inferre, unde sæpius accidit, ut Judex & assessores, haud certi esse queant, satisnè causa sit, captivum torturæ subjici vel secus; eo casu ad Magistratum superiorem, aut Collegium Jurisperitorum judicem confugere, ab iisque consilium petere jubet Imp. Caroli V. in *art.* 7. *Ordin. Crimin.* ibi: **So die obgemelten Vrtheiler in bestimbter Erkäntnüß zweiffelich würden/ ob diß fürbrachten Argwohns/ vnnd Verdachts zu peinlicher Frage genugsam wäre oder nicht: So sollen sie deßhalben Rechts bey der Obrigkeit/ so der Ende ohne Mittel die peinliche Obrigkeit der Straff hat/ oder sonst an Enden vnd Orten/ wie zu End diser vnser Ordnung (nempè *art.* 219.) angezeiget/ suchen/ vnd doch dieselbigen Obrigkeit in solchē Rath suchen/ alle Vmbstände vnd Gelegenheit jhres Erfahrens deß Verdachts eygentlich in Schrifften berichten.** Et *art.* 28. In verb. fin. **Vnd so in diesen Dingen gezweiffelt würde/ sollen die jenigen/ so peinlicher Frage halber zu erkennen/ vnd zu handeln gebühret/ bey den Rechtsverständigen/ vnd an Enden vnd Orten/ wie zu End vnserer Ordnung angezeiget/ Raths pflegen.** Receptius autem est hodiè, ut judices 35
in ejusmodi casu dubio, ea quæ in inquisitione acta fuêre, quæq; indicia ac suspiciones adsunt, inscripta redacta non Magistratui superiori, sed Scabinis transmittant, eosque consulant; Secundum leges enim pronunciatur, cùm ex Prudentum consilio sententia fertur. *l. leges. C. de legib. arg. ult. §. mixta.* 26. *ff. de mun. & hon. Matth. Steph. in not. ad art.* 7. *& artic.* 28. *Ordin. Crim. circa fin.*

Tertia Regula numerum indiciorum con- 36
cernit, eaque est: Quòd ex remotis indiciis ad torturam devenire non liceat, nisi eorundem plura pro arbitrio judicis concurrant: At, unicum etiam propinquum indicium ad decernendam torturam sufficiens est.

Q. 6. *Quotnam indicia requirantur ad decernendā torturam?*

Disputari solet ab *Interpp.* Num unum suf- 37
ficiat indicium ad torturam, an verò plura semper requirantur? Etenim leges quæ de indiciis agunt, in numero plurali loquuntur. *l. milites.* 8. *§ oportet. C. de quæst. l.* 1. *§.* 1. *& §.* 4. *l. unius.* 18. *§.* 1. *ff. dict. tit.* Vnde dicendum videtur, plura semper desiderari indicia, & ad minimū duo; quippe cùm pluralis locutio duorum numero contenta sit, *l. ubi numerus* 12 *ff. de testib.* At leve admodum hoc est argumentum, siquidem quòd jura nostra de indiciis in numero plurali loquantur, id eò potissimum fit, quòd propter varietatem & pluralitatem Criminum ipsa quoque indicia varia ac plurima sint, nec unumquodque indicium cuique crimini conveniat. Nec rarò in jure accidit, ut leges plurali in nu- 38
mero loquētes in singularem numerum resolvantur. *l.* 2 *§. negotia.* 2 *ff. de Negot. gest. l. falsa.* 33 *§. ult. ff. de condit. & demonst.*

Ac sane tam probabile esse poterit unicum 39
etiam indicium, ut absque omnibus aliis adminiculis illud ad torturam infligendam sufficere videatur; puta si quis ex quadam domo prodierit cum gladio sanguine madefacto, in quâ domo confestim repertus sit aliquis ense interfectus. *Hippol. de Marsil. ad rubr. C. de probat. n.* 237. *Henric. Boer. in tract. de quæst. & tort. cap.* 3. *n.* 125. *Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib.* 2. *cent.* 3. *cas.* 270. *n.* 18. *Ioseph. Mascard. de probat. vol.* 2. *concluſ.* 867. *n.* 25.

Quare Imp. Carolus V. distinguere jubet 40
inter indicia propinqua seu certa, & indicia remota seu verisimilia: Illaque tam urgentia judicat, ut unumquodque per se solum ad quæstionem habendam sufficere existimet; Ex hisce verò tum demum torturam decerni vult,

si eorundem plura concurrant, *in Ordin. Crimin. artic.* 27. verb. **Derselbigen argwöhnigen Theil oder Stück ist keines allein zu redlicher Anzeigũg/ darauff peinliche Frage mag gebraucht werden/ genugsam / wo aber solcher argwöhnigen Theil oder Stück etliche beyeinander vff jemand erfunden werden / so sollen die jenigen/ denen peinlicher Frage halben zu erkennen gebühret / ermessen/ ob dieselben obbestimpten/ oder dergleichen erfunden argwöhnigen Theil oder Stück so viel redlicher Anzeigung der verdachten Mꝛssethat thun mögen/ als die nachfolgenden Articul / der ein jeder allein ein redliche Anzeigung macht/ vnnd zu peinlicher Frage genugsam.** *junct. Rubr. art.* 29. **Gemeine vnzweiffelhaffte Anzeigungen der jegliche allein zu peinlicher Frage genugsam ist.** 41 Ratio huius dispositionis haudquaquam obscura est; Propinqua enim indicia ipsi maleficio insunt atque inhærent, & judicem quasi certum reddunt de delinquente, ita ut nil aliud deesse videatur, quàm rei confessio. *l.* 1. *in pr. ff de quæst.* At verò remota indicia non semper rem veram esse arguunt, sed plerumque tantùm: prout etiam non simpliciter certa indicia, sed verisimilia, seu quasi certa dicuntur. *l. milites* 8 § *oportet. C. de quæstion.* Vnde fit, quòd unico etiam propinquo indicio fides habeatur; Remota autem indicia nil certi probent, nisi plura concurrant.

42 Quænam verò indicia dicantur propinqua, quæque remota, patet ex traditis *quæst.* 120. & 121. ubi eorundem plurima, ac quidem communiora & frequentiora relata fuerunt, ex quibus de reliquis facilimè judicare licet *artic.* 24. *Ordin. Crimin.* Est namque hic passus haud minimus, in quo judex arbitrium suum exercere potest, prout dixi Regula præcedente: Sicuti & in hoc, quotnam indicia remota seu verisimilia concurrere oporteat, si torturam decernere velit *dict. artic.* 27. *Ordin. Crimin.* Hoc enim arbitrio judicis præcipuè committi, senserunt *Bartol. ad l. ult. num.* 6. *ff. de quæst. Prosper. Farin. in prax. crimin. lib.* 1. *tit.* 5. *quæstion* 37. *num.* 49. *Hippol. de Marsil. in pract. crimin.* §. *diligenter. num.* 177.

43 *Quartò*: Dispiciendum quoque de probatione indiciorum, ubi tenenda est regula: Indicium quodlibet regulariter duobus testibus probari debere.

Q. 7. Quot testibus indicia debeant probari?

Non enim satis est, indicia ad torturam 44 sufficientia in judicio allegari, sed etiam probari eadem oportet, ut verba innuunt, Imper. Caroli V. in *artic.* 6. *Ordin. Crimin.* **Vnd derhalbẽ genugsame Anzeigung vnd Vermuthung von wegen derselben Mꝛssethat auff jhn glaubwürdig gemacht/** *&c.* 45 Non autem probantur indicia ad torturam habendam nisi per duos testes, prout non modò unanimiter *Dd.* sentiunt per *Gloss. in l. ult. verb. vel indiciis. C. famil. herciſc. Iul. Clar. in pract.* §. *ult. quæst.* 22. *n.* 1. *Iohan. Zanger. in tract. de quæst. & tortur. c.* 3. *num.* 21. & *Iacob. Menoch. lib.* 1. *de præsumpt. quæstion.* 89. *n.* 21. *Matth. VVesembec. in parat. ff. de quæst. n.* 7. *Henr. Bocer. in tract. de quæst. & tort cap* 3. *n.* 137. *Prosper. Farin. in prax. crimin. lib.* 1. *tit.* 5. *quæst.* 37. *Anton. Gomez. tom.* 3. *variar. resolut. cap.* 13. *n.* 18 *Ægid. Boss. in tit. de indic & con. d. ant. tortur. n.* 18. & 19. *Iodoc. Damhouder in prax. rer. crim. cap.* 36. *n.* 4. *Hippol. de Marsil. in l. unius.* §. *testes. n.* 1. *ff. de quæst. & in pract. crimin.* §. *diligenter. num.* 7. Sed 46 & diserтis verbis hoc requirit Imper. Carolus V. in *art.* 23. *Ord. in Crimin.* In verb. **Eine jede genugsame Anzeigung / darauff man peinlich fragen mag/ soll mit zweyen guten Zeugen bewiesen werden.** Et *artic* 30. in verb. final **Aber so einer etliche Vmbstände/ Wahrzeichen/ Anzeigung/ Argwohn / oder Verdacht beweisen will / das soll er zum allerwenigsten mit zweyen guten/ tũglichen/ vnverwerfflichen Zeugen thun.**

Unius enim hominis testimonium non 47 admitti oportere, & lege divinâ, & humanâ cautum est. *Deut. cap.* 19. *vers.* 15. *Matth.* 18. *vers.* 16. Imo testis unicus regulariter non probat, licet præclaræ Curiæ honore præfulgeat. *l. jurejurando* 9. § 1. *C de testib. l. maritus. ff. de quæst Hipp. de Marsil. d. l.* §. *diligenter. num.* 1. & *seqq.* Quod in casu præsenti indiciorum tantò certius est, quantò majus periculum in tortura decernenda versatur; quippe quæ damnum irreparabile continet, & veritatem sæpiùs fallit. *l.* 1. § *quæst ff. de quæst.* Ob quam causam etiam idoneitatem 48 testium tot verbis exprimit Imp. *dict. art.* 30. (**gute/ tũglichen/ vnverwerfflichen Zeugen.**) Tales nimirum requirit testes, qui omni exceptione sunt maiores, contra quos nil objici, nil excipi potest. Eaque si judex non probè observaverit, quin confessio extorta nullius momenti sit, ac Reus condemnari nequeat, ambigendum prorsus non est.

Si uti in casu tali responderunt Scabini, adan 49 *sultationem Georgij a* Carlewitz: **Ob gleich der gefangene M M in scharffer Frage bekandt/ daß er drey Hirsche/ neun Stücke Wild/ vnnd ein Rehe in Churfürstlicher Sächsischer Wildbahn geschossen: Dieweil aber dennoch seiner Person halber nur ein einiger Zeuge vor der jhme zuerkandten** *Tortur* **abgehöret worden / derselbe auch seine Aussage / wie jhr selbst berichtet/ nicht vermittels eines gewöhnlichen Zeugeneydes gethan/ ꝛc. So mag auff diß sein Bekäntnüß/ so er in der** *Tortur* **gethan/ jhme die Todesstraffe/ so in Churf.** *Augusti* **hochlöblichster Gedächtnüß** *Anno* 1584 *publicirten Constitution* **auf die Wildprets-Diebe verordnet/ nicht zu erkandt werden V. R. W.** *Versus* **Schwartzenberg.** *Mense Ianuar. Anno* 1599.

Dixi autem, indicia *Regulariter* duobus 50 testibus probari debere, ut verba regulæ sonant: Sunt enim casus, in quibus præsumptiones & conjecturas unico teste quandoque probari sufficit; Utputa *Primò*: si crimen ejusque autor directè probetur per unum testem, qui de ipsomet facto deponit, quòd nempe suis oculis viderit committi facinus ab eo, qui Reus postulatur. Hunc namque testem unicum si omni exceptione major fuerit, sufficere ad habendam de Reo quæstionem non modo *Dd.* tradunt, quos refert & sequitur *Jacob. Meno h. lib.* 1. *de præsumpt. quæst* 91. *num.* 1. *Matth. VVesembec. in parat. ff. de quæst n.* 7. *vers. Neq; unum*: *Iohann. Zanger. in tract. de quæst on. & tortur. cap.* 3. *numer.* 20. *Henric. Bocer. in eod. tract. cap.* 3. *num.* 138. *Iul. Clar. dict. quæst* 22. *n.* 2. & 3. *Prosp. Farin. dict. quæst.* 37. *n.* 54. & 56. Sed & diser-

Q. 8. Quibus in casibus probatio unius testis facta sufficiat?

diſertè cautum eſt *in Ordin. Crimin. dict. art.* 23.
52 verb. **Aber ſo die Hauptſache der Miſſethat mit einem guten Zeugen bewieſen würde / dieſelbe als eine halbe Beweiſung macht eine genugſame Anzeigung** / &c. Et *dict. art.* 30. *verb.* **Eine halbe Beweiſung / als ſo einer in der Hauptſache die Miſſethat gründlich mit einem einzigen / guten / tügendlichen Zeugen / beweiſet / das heiſt / vnd iſt eine halbe Beweiſung / vnnd ſolche halbe Beweiſung macht auch eine redliche Anzeigung / Argwohn / oder Verdacht der Miſſethat** / &c.

53 Ex quibus verbis notandum imprimis, quòd hoc caſu Conſtitutio Criminalis tria potiſſimùm requirat: *Primum*, ut teſtis ille unicus deponat de actu immediato: quod fit, ſi rationem per ſenſum corporeum rei convenientem & propriũ reddat. *Deinde*, ut ſit teſtis omni exceptione maior. *Matth. Steph. in not. ad dict art.* 30. *Tandem*, ut teſtificetur de crimine verbis dilucidis & indubitatis. *Zanger. in tract. de quæſt. & tortur cap.* 2. *n.* 26. Vid. quæ dixi ſuprà *quæſt.* 121. *n.* 10 *& ſeqq.*

54 *Secundò*: Quando agitur de probando delicto in genere; quod ſub ſe comprehendit ſpecies differentes, & actus particulares ſeu ſucceſſivos; qualia ſunt Hæreſis, Sortilegium ſeu Maleficium, Adulterium & ſimilia. Quo caſu teſtimonium teſtium ſingularium, quorum unus de hoc, alius de alio, tertius de illo indicio deponit, conjungenda ſunt, ad effectum torquendi Reum ſuper delicto, de quo ſuſpectus eſt. *Iohan. Zanger. in tract. de quæſt. & tortur. cap.* 3. *n.* 35. *Anton. Gomez. tom.* 3 *variar. reſolut cap.* 12. *n.* 12. *Anton. Gabriel. concluſ.* 1. *num.* 27. *lib.* 1. *comm concluſ. tit. de probat. & tit. de t ſtib. concl.* 2. *n.* 19. *Joſeph. Maſcard. vol.* 2. *de probat. concl.* 894. *n.* 11.

55 *Tertiò*: Probantur etiam indicia ad torturam per unicum teſtem in caſu, quo plura indicia ſimul concurrunt, ſuper quibus teſtes examinati diverſimodè deponunt, ac unus de uno, alter de alio, tertius etiam de alio teſtificatur; Tum enim omnium teſtificatio ſimul juncta fidem veriſimiliter facit de Reo, qui propte-
56 rea ſub tormentis interrogare poteſt. Etſi enim hâc de re non omni ex parte *Interpp.* conveniant, nec deſint, qui aſſertionem hanc ſimpliciter rejiciant, teſtesque hoſce, ut ſingulares coniungendos non eſſe autument, eò quod ſinguli teſtes haudquaquam fidem faciant; *c. cum dilectus.* 32. *extr. de elect. l. juri ſjurandi.* 9. *C. de teſtib. Ordin. Crimin. artic.* 23. *&* 30. inter quos etiam eſt *Johan. Zanger. dict. cap.* 3. *n.* 35. *Anton. Gomez. tom.* 3. *variar. reſolut. cap.* 13. *n.* 18. *Iacob. Menoch. lib.* 1. *de præſumpt quæſtion.* 91. *n. ult. Henric.*
57 *Boer. dict. cap.* 3. *num.* 141. Veriſſimum tamen eſt, plures imperfectas probationes in cauſis capitalibus conjungendas eſſe ad plenam probationem faciendam, quoad effectum torquẽdi: quod communiter *Dd.* placuiſſe, teſtis eſt *Gabr. Roman. dict. concl.* 1. *num.* 23. *&* 27. *tit. de probat. l.* 3. *comm. concluſ.* Licet namque unicum indicium ab uno teſte probatum, ſemiplenam probationem & fidem ad quæſtionem de Reo habendam non faciat, de quo caſu *dict. artic.* 23. *&* 30. *Ordin. Crimin.* aliiq; textus allegati exaudiri debent; Secus tamen res ſe habet, ſi plura indicia concurrant, & conjunctim Reum aggravent, quorum unumquodque per teſtem ſingularem probetur. Nam una præſumptio aliam juvat, plurimaque indicia conjuncta fidem faciunt. *Hippolyt. de Marſil. in pract. crim. §. nunc videndum. num.* 10. 11. *& ſeqq. Gramm. deciſ.* 5. *num.* 14. *verſ. quo vero &c. Franc. Brun. in tract. de indic. & tortur. part.* 1. *quæſt.* 2. *n.* 5. *Lud. v. Carer. in pract.* 2. *tract. de indic. & tort. § quæ autem & qualia debeant eſſe indicia, n.* 6. *Gigas de crim. læſ. majeſt. lib.* 2. *tit. quomod. & per quos crim. læſ. majeſt. quæſt.* 25 *n.* 3.

58 Quod ipſum tamen non aliter accipi velim, quàm hiſce tribus concurrentibus: *Primò*, ut teſtes ſint omni exceptione majores & idonei, ac vitæ probatæ. *Secundò*, quòd deponant ſuper indiciis proximis delicto, non etiam ſuper valdè remotis indiciis. *Tertiò*, indicia, ſuper quibus teſtes iſti ſingulares deponunt, ſint plura & talia, quæ reddant animum judicis quaſi certum, quod Reus deliquerit. *Proſper. Farin. dict. quæſt.* 37. *num.* 38. Quorum alterutrum ſi deficiat; *Zang. ri & Boceri* opinionem à veritate non alienam eſſe, facilimè conceſſerim.

59 *Quartò*: Denique indicia probari poſſunt per teſtem unicum quoad effectum territionis. Sicuti enim alias judex Reum ſolummodò terreri faciens, tam ſtrictè Regulis torturæ inhærere non tenetur, *arg. l. item apud Labeonem.* 15. *§. quæſtionem.* 41. *ff. de injur. Ioh Zanger. in tract. de quæſt. & tortur. cap.* 1. *num.* 89. ita & hoc caſu ad territionem, quandoque etiam realem devenire poterit, licet indicia non niſi unico teſte probata ſint, modò judici pro ratione circumſtantiarum hoc æquum ac juſtum viſum fuerit. Multum namque hîc tri-
60 buendum puto judicis arbitrio & diſcretioni, ſicuti & in tota probationis indiciorum materiâ; Ne ſcilicet credat teſtibus cupidis, iratis, & coniuratis, atque â Religione remotis *Cicer. in Orat. pro M. Fontei*, ſed ut teſtium dicta diligenter ponderet, perſonas comparet, quantâ autoritate, quantâ fide, quantaque religione, quiſque dixerit, accuratè perpendat. *Zang. dict. cap.* 3 *num.* 40.

61 *Quinta* ſit Regula: Licet indicia ad quæſtionem habendam ſufficientia probata fuerint, ad torturam tamen tum demum deveniendum eſt, quando Reus ea tollere & elidere nequit.

Q. 9. Num indicia ad torturam probata à Reo elidi ac tolli queant?

Neque enim ſufficit, indicia & præſumptiones adverſus delatum vel accuſatum adeſſe; ſed rationes & cauſæ indiciorum accuratè 62 & diligenter indagandæ ac ponderandæ ſunt, ac ſimul diſquirendum, num Reus probabiliter eas eludere, contrariisque adductis argumentis & præſumptionibus refutare ac tollere queat; Hocque eſt quod Imp. Carolus V. circa indicia quævis, duo probè notari velit: Nempe cauſam indiciorum, & præſumptionem, ex 63 parte Rei cauſam elidentem, in *artic.* 28. *Ordin. Crim.* verb. **Mehr iſt zu bedencken / wenn jemand einer Miſſethat mit etlichen argwöhnigen Theilen oder Stücken / als vorſtehet / verdacht wird / daß**

allwege zweyerley gar eben wahr genommen werden sollen: Erstlich die Vrsach der erfundenẽ Argwöhnigkeit: Zum andern/was die verdachte Person guter Vermuthung/die sie von der Missethat entschuldigen mögen/für sich habe/&c. In quo certè non minima pars defensionis versatur, quæ nullatenus Reo est auferenda: Quid enim
64 si ostendere vellet, id in quod argumentum & indicium adducitur, aliâ mente à se factum esse: Aut si contraria indicia & præsumptiones fortiores recensere ac probare, & sic indiciis indicia refutare, ac præsumptiones contrariis præsumptionibus elidere mallet? Tantum sanè abest, Reum ad horum probationem se offerentem, repellendum esse, ut eum etiam admitti & audiri expresè jubeat Imp. in *Ord. Crim. art.* 29. verb. Er würde dann etwas dargegen fürwendẽ/ wo es sich erfünde/oder bewisen würde/daß es den Argwohn ableinet/alsdañ soll dieselbe Entschuldigung/vor aller peinlicher Frage zuerfahren fürgenommen werden. It. *art.* 37. verb. Er könte dañ mit glaublichen Schein ein anders anzeigen/&c. It. *art.* 33. Er köndte dann solchen Verdacht mit glaublicher Anzeig oder Beweisung ableinen/das soll vor aller peinlicher Frage gehöret werden. *Ioh. Zanger. in tract de quæst. & tort. cap.* 2. *n.* 36. *Matt. Steph. in not. ad art.* 23. *Ordin. Crimin. Henr. Boer. in tract. de quæst. & tort. cap.* 3. *n* 164.

65 Sunt autem varia argumenta & præsumptiones, quæ Reum juvare possunt: puta, quòd sua sponte se judici exhibuit; Vel quòd eâ nocte quâ cõmissum dicitur crimen, arctè & graviter dormitasse dicitur; Aut cùm fugam facere potuisset, minimè pedem loco movit; Aut sua spõtè carcerem ingressus; Vel si adversus eum in loco manentem longè post commissum facinus, tarda sit instituta accusatio; Vtl quòd testes suam depositionem, extra judiciũ revocaverint. *Iac. Menoch. de præsumpt. lib.* 5. *præsumpt.* 48. *n.* 10. *& seqq. Ioh. Zang. dict. cap.* 2 *n.* 36. *Ioseph. Mascard. de prob. vol.* 2. *concl.* 904. *n.* 17. Quæ & alia argumenta & præsumptiones tum demũ indicia ad torturam tollunt, si iis fortiora ac probabiliora
66 sunt; Quod si verò judex habito velut æquilibrio, indiciorum causam & occasionẽ rationibus defensionis præponderare compererit, tutò torturâ uti poterit; disponente ita Imper. Carolo V. *in Ord. Crim. art.* 28. verb. Vnd so dann darauß ermessen mag werden/daß die Vrsachen deß Argwohns grösser sind/dann die Vrsach der Entschuldigung/so mag alsdañ peinliche Frage gebraucht werden; Wo aber die Vrsachen der Entschuldigung ein mehrer Außsehen vnd Achtung haben/dann etliche geringe Argwöhnigkeit/ so erfunden seyn/so soll die peinliche Frage nicht gebraucht werden/&c.

Quare hîc judicis (qui vir bonus & Legum 67
peritus ac litium minuendarum Studiosus esse debet, *l. quidam, in fin. ff. de reb. credit. l.* 1. *§. potest. ff. de nov. oper. nunciat. Iac. Menoch. in proœm. lib.* 1. *de arbitr. jud. quæst. n.* 6.) partes sunt, tàm indicia ad torturam, quàm argumenta Rei ac probationes contrarias ad iustam trutinam revocare, & fortioribus argumentis & præsumptionibus pondus deferre: in quo si sese extricare nequeat, prudẽtes consulere iubetur, *dict. art.* 28. verb. final. Vnd so in disen Dingen gezweiffelt würde/ sollen die jenigen/so peinlicher Frage halber zuerkennen/vnd zuhandeln gebühret/bey den Rechtsverständigen/vnd an Endẽ vnd Orten wie zu Ende vnserer Ordnung angezeiget/Rathspflegen.

Quod in foro Saxonico tantò magis ve- 68
rum, quantò minus inferioribus iudicibus absque consilio prudentũ torturam decernere licet. Vid. Rescriptum Illustrissimi Electoris Saxon. D. Augusti Scabinis *Mens. Ian. Anno* 1579. insinuatum, verbotenus relatum suprà *quæst.* 107 *n.* 69. Et *Ord. Polit. de Anno* 1612. *sub tit.* Von Justitiensachen. *n.* 5. *vers.* Vnd so dann ferner. Et *vers.* So wol auch folgend sich in den Schöppenstühlen/*&c.*

Hoc tamen certissimum est, quòd præ- 69
sumptio non delicti excludat præsumptionem delicti. *Ioseph. Mascard. de prob. at. conclus.* 1224. *n.* 11. *Jacob. Menoch. lib.* 2. *de arbitr. jud. quæstion. cas.* 412. *& lib.* 1. *præsumpt quæst.* 36. *&* 92. *Nicol. Boer. decis.* 165. *Ioh. Fichard. consil.* 108. *n.* 2. *& consil.* 120. *n.* 9. *tom.* 2. *Matth. Steph. in not. ad dict. artic.* 28. *Ordin. Crim.* Et quod in dubio semper in mitiorem partem sit præsumendum. *Iob Zang. dict. cap.* 2. *n.* 177. *Bald. in l.* 2. *vers. secundò quæritur C. de furt.*

QUÆSTIO CXXIV.

De Actu torturæ & Modo ipso Executionis, nec non de Examine Rei sub tormentis.

SVMMARIA.

1. *Executio torturæ ritè est peragenda.*
2. *Iusto tempore & die præfinitâ.*
3. *Die feriato an Reus torqueri possit? n.* 4.
5. *Reus adhuc jejunus & tempore matutino debet torqueri. n.* 6. 8.
7. *Quibusdam in locis tempore nocturno Rei Torquentur.*
9. *Ante torturam Reus de spontanea confessione interpellandus est. n.* 10. 11.
12. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
13. *Si plures sint delicti compli es, suspecti issimus primò torqueri debet.*
14. *Si omnes æquè sint suspecti, qui timidior creditur.*
15. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
16. *Fœmina prius torquenda quàm mas. n.* 17.
18. *Filius prius quàm Pater torqueri debet.*
19. *Si Rei sint æquales, parum refert, quis primo vel secundo loco torqueatur.*

20. *Me-*

20. *Moderamen quale adhiberi debeat in tortura n.24.25.*
21. *Abusus & excessus tormentorum. num.22. 23.*
26. *Reus non in ipso tortura actu, sed remissa ea, debet interrogari.n.27.28.*
29. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
30. *Examen in tortura quale esse debeat.*
31. *Articulatum sit examen necesse est.*
32. *Plura interrogatoria uni articulo non sunt inserenda.*
33. *Responsum Scabinorum Lipsiensium.*
34. *Interrogatio sit brevis & compendiosa. numero 35.36.*
37. *Super qualitatibus delicti Reus quoque debet interrogari, n.38.*
39. *Quanam sint illæ qualitates, super quibus examen habendum est? num.40.41.42. 43.44.*
45. *Quanam observanda sint circa examen super circumstantiis? n.46.*
47. *Observantia Scabinorum Lipsiensium, num. 48.49.50.*
51. *Interrogatio in actu tortura pertinens esse debet.*
52. *Reus ob certum aliquod delictum tortus, num incidenter de alio crimine queat interrogari? num.53.54.55.57.58.*
56. *Sententia Scabinorum Lipsensium n.59.*
60. *Iudex circumstantias delicti de quibus tortus est confessus, indagare debet, n.61.*
62. *Quid si circumstantiæ deprehendantur falsæ? num.63.*
64. *Actus tortura consignari debet ab Actuario judicij, n.65.*
66. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
67. *Carnifici deponenti de actu tortura fides habenda non est.*
68. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*

1 HActenus de Indiciis; Quibus ad torturam idoneis existentibus & probatis, sententiaque judicis desuper latâ, nil restat, quàm ut ipsa torturæ fiat executio, atque Reus debito modo, justoque ordine observato, quæstioni subjiciatur. *Franc.Brun in tract.de indic.2 part.2.quæst.5. num.14. Iohan.Zanger. in tract.de quæst. & tortur.cap.4.num.1. Hippolyt.de Marsil. in pract.crimin.§.Nunc videndum.n.2 & 20.Prosp.Farin.in prax.crimin.l.b.1.tit.5.quæst.38. num.7.* Idque est Quintum Requisitum in materia torturæ probè considerandum. Nam si eò deventum fuerit, ut ex indiciis sufficientibus Reus sub tormentis interrogari debeat, judicis officium in hoc potissimùm versatur, quo executionem torturæ dirigat, in eaq; debitum modum, justumque ordinem servari faciat: Qui principaliter in subsequentibus consistit capitibus.

2 Primò: Certus aliquis terminus executioni est præfigendus, certaque dies ad quæstionem habendam decernenda; prout disertè cautum in *Sanctione Carolina, art.c.45.* **So der Argwohn vñ Verdacht einer beklagten vnd verneineten Mißhandelung/als vorstehet/erfunden/ und für bewiesen angenommen/oder bewiesen erkant würde/ So soll dem Ankläger auff sein Begehren alsdann ein Tag zu peinlicher Frage benant werden.** Qui textus licet de Reo accusato loquatur, attamẽ si quis delatus, contraq; eum processus inquisitorius formatus fuerit, quin tum idem obtineat, certaque dies præfigenda sit, quâ de Reo pertinaciter negante quæstio habeatur, dubium non est. *Matth.Stephan.& Georg.Remus ad dict.art.45 Ordin.Crim.*

Q.1. Quonam tempore executio tortura fieri debeat?

3 Arbitrio autem judicis relinquitur, quem terminum præfigere, quâque die quæstionem de Reo habere velit: modò id non fiat die feriato, cultuique divino destinato, in quo non nisi atrocioris criminis Reus sub tormentis interrogari potest, qualis est Latro, quem ideo torqueri etiam feriis permissum, ne differatur, sceleratorum proditio consiliorum, quæ per Latronum tormenta quærenda est. *l.pen.C.de feriis.* Cuius ordinis quoque est Reus Majestatis, Veneficus, Maleficus, Adulter, Monetę violator, Homicida, Parricida. *l.3.C.de Episc.audient.*

Rectius tamen faciet judex, si etiam hisce 4
in delictis executionem in alium diem non feriatum differat. Licet enim peccatum non esset, die feriato aliquem torqueri, est tamen horrendum & miserabile spectaculum, à quo propter Dei reverentiam est omninò abstinendum. *Iul.Clar.in pract.§.ult.quæst.64.num.34.& quæst.97.num.6.*

Veluti etiam respondimus Quæstori in Syra: **Vnd wird die zuerkante** *Tortur* **an jhr so bald nach gehaltenen sechs Wochen/auch in wärender Adventszeit/wofern die Feyertage nicht mit einfallen/ billig vollstreckt.** *Mens. Decemb. Anno* 1634.

In feriis tamen, quibus aliàs à forensibus causis vocatio datur, quilibet Reus torqueri potest. *l.custodias.12.ff.de publ judic.l.pen.ff.de feriis. Henric.Bocer.in tract.de quæst.& tort.cap.3. num.176.*

Solet etiam de consuetudine hoc observari, ut Reus non torqueatur post prandium 5
vel cœnam, quando quid comedit, vel bibit sed executio per novem vel decem horas post differatur. *Hippol.de Marsil.in l.1.in pr.ff.de quæst. num.29.* ubi rationem huius consuetudinis reddit: Ne scilicet vertatur torquendo Stomachus, & vomendo patiatur, ut examinari non possit. *Prosper.Farinac.in prax.crimin.lib.1.tit.5. quæst.38.num.32. Iul.Clar.lib.5.sentent.§.ult.quæst. 64.num.30. Paris de Puteo in tract.syndic.verb. Tortura, cap.4.n.11.* Sufficit tamen aliis expe- 6
ctare tantummodò per octo, quinque aut sex horas, quòd eo tempore perfecta sit digestio, ac Stomachus alium requirat pastum. *Novell.in pract.ad defensam.cap.3.num.20.* Quod & probet, & sic observari se vidisse, ait *Farin.dict.q. 38.num.32.* Hæcque proculdubio causa est, 7
quòd quibusdam in locis tempore nocturno quæstio de Reis haberi soleat: quamvis & dici queat, hoc propterea fieri, ne per torturam & ejulationem Rei, aliis hominibus molestia creetur. Maximè tamen opportunum huic actui est tempus matutinum, quo alii quoque judiciales actus momenti alicujus perfici solent: prout hîc Lipsiæ, ac plerisque aliis in

locis tempore matutino Rei adhuc jejuni torqueri solent.

9 Alterum caput consistit in interrogatione absque tormentis & spontanea confessione, **in gütlicher Verhör.** Antequàm enim Reus tormentis subjiciatur, ante omnia de spontaneâ confessione & cruciatu tormentorum vitando, seriò interpellandus est, iis potissimùm verbis quibus ad aperiendum delictum facilimè induci queat. Quâ de re extat Sanctio Imper. Caroli V. in *Ordin. Crimin. artic.* 46. hisce verbis concepta: **Wann man den Gefangenen peinlich fragen will / von Ampts wegen / oder vff Ansuchung deß Klägers / soll demselbigen zuvor in Gegenwärtigkeit deß Richters / zweyer deß Gerichts / vnd Gerichtschreibers / fleissiglich Zurede geschehen / mit Worten / die nach Gelegenheit der Personen vnd Sachen zu weiter Erfahrung der Vbelthat oder Argwöhnigkeit allerbest dienen mögen / er auch mit Bedrawung der Marter besprachet werden / ob er der beschuldigten Missethat bekändtlich sey oder nicht / vnnd was ihme solcher Missethat halber bewust sey / vnnd was er also dann bekennet / oder verneinet / soll auffgeschrieben werden.** Q. 2. *Num semper ante executionem torturæ Reus de spontanea confessione sit interpellandus?*

10 Etsi enim antea Reus sponte crimen fateri noluerit, ac propterea ex indiciis & præsumptionibus sufficientibus, tormenta sententiâ prudentum ipsi adjudicata fuerint; nihilominus tamen ante executionem tormentorum adhuc semel interrogari, & de spontaneâ confessione cum seriâ torturæ comminatione interpellari debet. Quia omnia priùs verbis quàm armis experiri sapientem decet. *Matth. Steph. in not. ad dict. artic.* 46. *Ordin. Crimin. Henric. Boer. in tract. de quæst. & tortur. cap.* 3. *num.* 3. *Iul. Clar. in §. ult. quæst.* 64. *n.* 35. *vers. Benè dicit Imola. Georg. Rem. in Nemes. Karulin. dict. art.* 46.

11 Quò & illud pertinet, quod dixi suprà *quæst.* 14. *num.* 64 *& seqq.* torturam scilicet adhibendum non esse, si veritas per spontaneam confessionem haberi queat. *l.* 1. §. 1. *ff. de quæst l. quoties.* 12. *C. eod. tit. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crimin. cap.* 35. *num.* 1. *& seqq. Franc. Cason. de to m. c.* 7. *&* 9. *Iob. Emer. à* Rosbach. *in proces. crim. tit.* 5. *cap.* 18. *n.* 1. *Ioseph. Mascard. de probat. vol.* 3. *conclus.* 353. *n.* 4. *Ioh. Zanger. in tract. de quæst. & tort. cap.* 2. *n.* 2. Quare, si & in ipso puncto torturæ instantis delinquens crimen fateatur, mertò tortura cessabit.

12 *Hæc ratio est, quod Domini Scabini super torturâ pronunciantes sententiis suis hac verba inserere soleant:* **Daß / wofern** *Inquisit* **sich nochmals darzu richtig nicht bekennen will / ihr wol befugt / ihn mit der Schärffe ziemlicher Weise angreiffen vnd befragen zu lassen / &c.** *Quæ verba apertissimè innuunt, inquisitũ ante ipsam tortura executionem, de spontanea confessione adhuc semel interpellandum & interrogandum esse; siquidem confessio & responsio interrogationem præsupponit.*

13 Tertiò; si plures sint Rei complices unius delicti, judex ordinem in quæstione habenda justum servare debet, in quo arbitrium ipsius non minus versatur, ac in ipso quæstionis modo. Quod arbitriũ in eo consistit, ut judex ante omnia consideret, quis sit suspectissimus inter Reos, à quo incipiendum est, *l.* 1. §. 1. *eodem Divus Hadrianus.* 2. *ff de quæst Ioh. Zang. in tract. de quæst. & tortur. C.* 4. *n.* 25. *Iul. Clar. lib.* 5. *sentent.* § *ult. quæst.* 64. *n.* 29. Q. 3. *Quinam ex pluribus delictis complicibus primò torquendi debeant.*

14 Quod si verò omnes æqualiter suspecti sunt, certa stat Regula: Quòd incipiendum sit ab eo, qui timidior creditur, vel teneræ ætatis videtur, ex quo facilimè veritas exquiri potest. Quæ Regula non modo à JCto Vlpiano in *dict. l.* 1. §. *idem Divus Hadrianus.* 2. & Paulo in *l. unius.* 18. *in pr. ff de quæst.* tradita, sed & Interpp. communiter recepta est. *Francisc. Brun. in tract de indic. secund. part. quæst.* 5. *n.* 54. *Bartol. & Hippol de Marsil. ad dict. l.* 1. §. 2. *ff. de quæst. Et idem Hippol. in pract. crim. §. expedita, num.* 49. *Henric Boer. in tract. de quæst. & tortur. c.* 5. *n.* 6. *&* 7. *Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. c.* 37. *n.* 14 *Joh Zanger. & Jul. Clar dict. locis.*

15 *Atq; secundum hanc regulam quotidiè pronunciant Scabini hisce ferè formalibus:* **So seyd ihr wol befugt / beyde** *Inquisiten*, **jedoch dz mit dem Schwächsten der Anfang gemacht werde / mit Schärffe ziemlicher Weise angreiffen vnd befragen zu lassen / &c.**

16 Hinc sequitur *Primò*: Quod si masculus & fœmina de eodem crimine sint torquendi, prius fœminæ tormenta infligi debeant, ceu personæ debilissimæ, & cruciatui ferendo maximè impari, *arg. l. unius.* 18. *in pr. ff. de quæst. Ioh. Zanger. in tract. de quæst. & tortur. cap.* 4. *n.* 27. *Boer. dict. c.* 5. *n.* 11. *Franc. Brun. de indic. dict. quæst.* 5. *n.* 55. *Iacob. de Belloviſ. lib* 3. *pract. crimin. cap* 6. *num.* 5. *&* 6. Quia enim fœminarum summa est inconstantia & mollities, ad veritatis cõfessionem tùm persuasionibus, tùm cruciatibus facilius induci posse, præsumuntur. *l. filia in orbitate.* 20. *C. de inoff. testam. cap forus. in fin. ext. de verb. signif.*

17 Quod & verum est, si maritus & uxor delicti perpetrasse dicantur; Nam ex eadem ratione uxor, utputa à qua veritas facilius exquiri potest, primùm ad quæstionem trahenda est. *Jacob. de Belloviſ. dict. cap.* 6 *n* 10. *Franciſc. Brun. dict. quæst.* 5. *n* 54. *Ioh Zang. dict cap.* 4. *n.* 30. ubi dicit, quia amor uxorius cæteros omnes præter amorem parentum in liberos superare videtur verisimile est, maritum videntem uxorem suam dependentem in cruciatu, eam excusaturum fore, & de se confessurum. *Henr. Boer. d. ct. cap.* 5. *n.* 11. *Jodoc. Damhoud dict cap.* 37. *n.* 16. *Hippol. de Marsil in dict. l.* 1. §. 1. *n.* 70 *ff. de quæst.*

18 *Secundò*: Quando pater & filius sunt torquendi, primo loco filius quæstioni subjiciendus est, & quidem in cõspectu patris: Non tàm, quòd filius respectu patris teneræ sit ætatis, *arg. l unius.* 18. *in pr. ff. de quæst.* quàm quod pater pro suo in filium affectu magis terretur in illo, *l.* 8. *in fin. ff. quod met. caus.* quodque per filii corpus pater magis, quam filius periclitatur. *§. ultim. Inst. de nox. act.* Vt proinde verisimile sit, patrem, qui videt cruciari filium, ultrò veritatem dicturum. *Hippol de Marsil. dict. l.* 1. *in pr ff de quæst Iacob de Belloviſ. dict. cap.* 6. *n.* 3. *Iohan. Zanger. dict. cap.* 4 *num.* 28.

Ter-

19 *Tertiò*: Sequitur & hoc, quòd si unus æquè timidus sit atque alter, ne judex arbitrari possit, à quo verum faciliùs scire possit, nil interest, quis in ordine primus torqueatur, *arg. l. 31. in fin. ff. locat. l. 1. §. apud. Iulianum. 37. ff. de posit. Iohan. Zanger. dict. cap. 4. num. 33. Franc. Brun. de indic. quæst. 5. num. 54. & 55.*

20 *Quartò*: In ipsa torturæ executione benè advertant judices, ne sine discrimine Reos tormentis vexent, & sub veritatis eruendæ prætextu horrendis modis dilanient, atque ea, quæ nunquam patrarunt, nunquam dixerunt, nunquam cogitarunt, confitenda adigant. Taliter enim tormenta sunt adhibenda, qualiter ea moderatæ rationis temperamenta desiderant. *Iohan. Zanger. dict. cap. 4. numero. 14.* Qua in re proh dolor! hodie à plerisque judicibus peccatur. Hodiernis namque temporibus, inquit *Hering. de fide juss. cap. 10. n. 433.* multi larvati, stupidi, & bibuli judices. in tolerandis humanæ patientiæ cruciatibus miseros captivos lacerant, imo pastis cruore luminibus, ut fera, quæ gustatũ semel sanguinẽ sẽper sitit, sæpè numero tormenta duplicari iubent, **Es bleibet etwan bey 20. 30. 40. oder 50. mahlen kaum an etlichen Orten/ daß die Sonne dadurch scheinen möchte**/ut inquit *Adam. Keller. lib. 2. de offic jur pol cap. 13.* Plures è judicibus non adsistunt torturæ, sed interim edendo & bibendo tortum vel solùm vel manibus custodum crudelium & indiscretorum relinquunt, ita ut sæpiùs moriatur, existimantes, Reos fore torquendos tanquam cadaver, ne si forsan in hoc mundo pœnas non luant, in alio seculo expectẽt atrociora Dæmonis tormenta. *Iacob. Menoch. cas. 340. num. 13.* Quidam ipsimet manus adhibent, ut inquit *Par. de Put. in tract. de Syndic. verb. tort. cap. 4. num. 9.* se vidisse potestatem, qui capiebat Reum per capillos, dando caput ad columnam & dicendo confitearis & dicas veritatem Ribalde.

Q. 4 Quænam moderamen judices in executione torturæ ad hibere debeant?

21

22

23 Sed relegetur prorsus à foro nostro hic excessus & abulus tormentorum, ac memores sẽper sint judices Sanctionis Carolinæ, quæ tormenta attemperari iubet, in *art. 58.* **Die peinliche Frage sol nach Gelegenheit deß Argwohns/ der Person/viel/offt/oder wenig/hart oder linder/ nach Ermessung eines guten vernünfftigen Richters fürgenommen werden/ &c.**

24 Idque ipsum iam dudum animadvertit JCtus Ulpianus respondens in *l. quæstionis. modum. 7. ff. de quæst.* iudicem modum quæstionis arbitrari oportere, qui sedulam operam navabit, ut quantum personarum ætas, sexus, vires, conditio & ratio ipsa permiserit, tormenta attemperet. sæpius, rarius, remissiùs, intentiùs habeat, quò vel innocentiæ, vel supplicio torti salvi permaneant. *Hippolyt. de Marsil. in dict. l. 7. ff. de quæst. num. 1. Iohan. Zanger. dict. cap. 4. num. 13. Matth. Steph. in not. ad dict. art 58. Ordin. Crimin. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæstion. lib. 2. cent. 3. cas. 271. num. 1. & 2.*

25 Hodieque in foro Saxonico id minorem difficultatem habet, dum iudices ad præscriptam Scabinorum sententiam, ac definitum tormentorum gradum, torturam præcisè exequi tenentur, uti notissimum est.

QVINTVM CAPVT ipsam interrogationem & confessionem Rei concernit: in qua effectus principalis torturæ seu quæstionis consistit, quæ propriè nil aliud est quã interrogatio, & per hanc ceu genus suum definitur, ut arguit textus in *l. item apud 15. §. quæstionem. 41. ff. de injur. l. 1. §. qui quæstionem. 21. & § seq. l. Divus. 9. §. 1. l. 17. in pr. & l seq §. servus. 6. & §. seqq. ff. de quæst. l. pridem. 6. & l seq. l. super. 9. & l. seq. l. quoties. 12. & tribus. l. seq. l. ult. C. eod. tit.* Hæc autem non in ipso actu torturæ, sed remissâ eâ fieri debet, prout disertè cautum in *Ordin. Crimin. artic 58.* In verb. **Und sol die Sage deß Gefragten nichts angenommen/oder auffgeschrieben werden/ so er in der Marter thut / sondern er sol seine Sage thun/so er von der Marter gelassen ist.** Non enim verisimile est, in ipsis torturæ cruciatibus constitutum veritatem posse eloqui, aut perpetrata cum circumstantiis rectè in memoriam revocare. Sed iis demum, quæ remissâ torturâ, sive quæstionibus exemptus indicabit & confitebitur, fides habenda est: Quare nec id, quod in tortura confessus est Reus, sed quod remissâ torturâ fatetur à Notario consignari debet. *Matth. Stephan. in not. ad artic. 47. in fin. & dict. artic. 58. num. 2. Henric. Bocer in tract de quæst. & tort. cap. 5. num. 5. Iohan. Zanger. in tract. de quæst. & tortur. c. 4. n. 5.*

26

Q. 5. *Num in ipso torturæ actu, Reus sit examinandus?*

27

28

Veluti etiam respondimus ad consultationem Henrici à Lütkow. **Ob wol zu recht erkandt worden/ daß N. N weil er der jhme Schuld gegebenen Verbrechung in gutem nicht geständig seyn wil/darüber mit der Schärffe ziemlicher Weise befraget werden sol/etc. So mag auch** *Inquisi* **bey Vollstreckung der** *Tortur* **vnnd noch währender Marter eygentlichen vnd** *in specie* **auf die Articul nicht befraget werden/sondern wañ er sein Bekäntnüß zu thun sich erkläret/ vñ er darauf von der Marter gelassen wird/ wird solches vmbständlichen angenommen/ vnd mit Fleiß verzeichnet/ vnd dieses wird alsdann für eine richtige Vrgicht billich gehalten/ V. R. W.** *Mense Februar. Anno 1613.*

29

SEXTO: Non minus quoque qualitas interrogationis ac responsionis circa torturæ executionem attendi debet; quippe in quâ negotium hoc potissimùm vertitur, unde vel Reus confessus condemnandus, vel diffessus absolvendus sit. Ideoq; judicem discretum in examine hoc diligentissimè advertere & curare decet.

30

Q. 6. *Examen Rei in tortura qualenam debeat esse?*

Primò: Vt sit articulatum, hoc est, ut crimen seu factum, super quo Reus tormentis interrogandus est, certis articulis includatur, & posteà ad singulos quosque Responsio torti exigatur. Hoc enim observantia fori Saxonici introduxit, ut in quâvis inquisitione articulatè procedatur, formatis nempe articulis inquisitionalibus, factoque certis positionibus incluso, quo exactiùs veritas delicti indagari & exquiri possit: prout notissimum est ex Rescripto Elect. Saxon. D. Augusti *Anno 1579. Mens. Ianuar.* Scabinis insinuato. & *Ordin. Polit. de Anno 1612. tit.* **Von Justitiensachen.** *num. 5.* Quæ observantia in examine sub tormentis tantò minus est intermittenda, quantò majus periculum inde metuendum, si ipsa delicti veritas non exquiratur.

31

32 Caveant autem iudices examinatores, ne in uno eodemque articulo plura interrogatoria coniungant, & facta diversa cumulent, quo ipso non modò quæstiones confunduntur, sed & confessio Rei haud absque ingenti ipsius periculo sæpius obscuratur, qui affirmando factum unum, alterum in eodem articulo comprehensum nunquam forsan perpetratum nec cogitatum confiteri quoque videtur; Adeoque singulo cuique articulo non nisi unicum interrogatorium inserendum est.

33 *Veluti sic pronunciavimus ad consultationem Quæstoris Bornensis: Mens. Decembr. Anno 1629.*

34 *Secundò:* Brevis quoque & compendiosa interrogatio sub tormentis esse debet, reiectis quæstionibus superfluis, factumque ipsum non concernentibus, aut parum ad veritatem criminis indagandam facientibus. Etsi enim ab initio, antequam ad torturam procedatur, iudici fas sit, plures articulos inquisitionales formare, & singulas quasque facti circumstantias iisdem includere, præsertim si qualitas criminis hoc exigat; Attamen si ad torturam deventum fuerit, ab articulorum pluralitate iudex prudens abstineat, & interrogatoria ita ni si ad ipsum factum dirigat: An, quomodo & quando Reus hoc vel illud crimen perpetraverit, nec ne. Nam quæstionum superfluitas & pluralitas non modò intricatos iudicum animos reddit, sed & tortum confundit, & veritatis cognitionem impedit: *Id quod ipsemet sæpius observavi.*

35 Quo & respicere videtur Sanctio Carolina Criminal. in *artic.* 100 *Rubr.* **Von vnnothdürfftigen/vnnützen/gefährlichen Fragen/so vor Gerichte beschehen.** In verb. **Nach dem auch vns angelanget ist/ daß bißher an etlichen peinlichen Gerichten viel überflüssiger Frage vnnd Andingung gebraucht / die zu keiner Erfahrung der Warheit/oder Gerechtigkeit noth seyn/ sondern allein das Recht verlängern vnd verhindern/ solche vnnd andere vnziemliche Mißbräuche/so das Recht verhindern/oder die Leute gefähren/wollen wir hiermit auffgehoben vnd abgethan haben/ &c.** *ubi Matth. Steph. & Georg. Rem. in Nemes. Karul. dict. art.* 100.

36 Eaque causa est, quòd Dn. Scabini Lipsenses super torturâ pronunciantes, interrogatoria ex actis ipsimet formare, eaque quantum fieri potest, brevissima atque paucissima sententiis suis inserere, & judicibus inquisitoribus præscribere soleant: quibus in fine generalia hæc duo ut plurimum addunt: **Was er dabey gethan/vnd jhme sonsten hierumb allenthalben bewust sey/** *&c.* Quæ duo, si forsan in interrogatoriis quid omissum fuerit, generaliter omnem defectum supplere videntur.

37 *Tertiò:* Exinde tamen neutiquam inferendum, quòd qualitates ac circumstantiæ delicti perpetrati omitti debeant; Etenim si tortus ad interrogatoria præscripta respondendo delictum confessus fuerit, judicis officium insuper & hoc requirit, ut tortum, de circumstantiis & qualitatibus ejusdem delicti interroget.

Q. 7. Quatenus, ac quomodo tortus de circũstantiis criminis interrogari debeat?

Iul. Clar. in pract. §. ultim. quæstion. 45. numer. 11. Henric. Boer. in tract. de quæstion. & tortur. cap. 5. num. 47. Francisc. Brun. de indic. part. 2. quæst. 6. num. 10. 11. 12. & 13. Francisc. Cason. in tract. de torment. cap. 10. numer. 2. 3. & 4. & cap. 21. numer. 17. Quod & disertè cautum ab Imperatore Carol. V. in *Ordin. Crimin. artic.* 48. verb. **So der Gefragte/der angezogenen Missethat/durch die Marter/als vorstehet/bekäntlich ist/vnd sein Bekäntnüß auffgeschrieben wird/so sollen jhn die Verhörer seiner Bekäntnüß halber gar vnterschiedlich/wie zum Theil hernach berühret wird/vnd dergleichen/so zu Erfahrung der Warheit dienstlich/fleissig fragen/** *&c.* Et *artic.* 36. In verb. **Wie man einen/der eine Missethat/die zweiffelich ist/ auß Marter/oder Bedrawung der Marter bekennet/ nach allen Vmbständen derselbigen Missethat fragen/vnd darauff Erkündigung thun / vnnd also auf den Grund der Warheit kommen soll/** *&c.* Etenim quum haud rarò quodlibet mortis genus alacriter subiturus sit Reus, quàm diutius tormentorum magnitudinem perpessurus, *l. 1. §. 23 ff. de quæst.* non statim ejusdem confessioni fides habenda erit, sed ante omnia judicem diligenter oportet dispicere, num confessio Rei consona sit veritati nec ne: Nam si à veritate aliena deprehendatur, haud quaquam ei præjudicabit. *l. 1. §. Divus. Severus. 17. ff. de quæst. Paris de Puteo in tract. Syndicat. §. quidam fuit tortus. Francisc. Brun. dict. quæst. 6. num. 1.* Idipsum verò, an scilicet confessio extorta vera sit, nec ne, non nisi ex circumstantiis criminis commissi deprehendere licet; quare in eas studiosè judicem inquirere oportet. 38

Quænam verò circumstantiæ illæ sint, ex quibus veritas confessionis exquirenda est, nullibi in specie definitum reperitur; quare judicis discretioni & arbitrio hoc committendum erit, qui consideratis septem illis modis, scilicet causa, persona, loco, tempore, qualitate, quantitate & eventu: de quibus agit JCtus Saturninus in *l. aut. facta: ff. de pœnis*, pro ratione circumstantiarum & qualitate delicti, interrogatoria ad veritatem indagandam apta & convenientia facili negotio formare poterit, pensatis quoque interrogatoriis atque circumstantiis frequentiorum delictorum exempli loco ab Imper. Carolo V. in Sanctione Crimin. præscriptis. 39

Veluti si de homicidio, aut latrocinio agatur, Reus interrogari potest, qua ex causa interemerit hominem, qua die & hora id fecerit, quo item loco, quem cœdis socium habuerit, ubi cadaver hominis reliquerit, quibus armis eum interfecerit, quos ictus, quæ vulnera ei imposuerit, quid nummorum vel rei alterius invenerit apud hominem trucidatum, quid de his abstulerit, ubi sibi ea adservarit, vel cui vendiderit, donarit, aliove modo alienaverit, *articul.* 48. verb. **Bekennt er eines Mords/ man sol jhn fragen / auß was Vrsachen er die That gethan / auff welchen Tag vnd Stunde/ auch an welchem Ende / ob jhn jemandes / vnd wer jhm darzu geholffen / wo er den Todten hingethan / mit was Waffen er den Mord verübet/** *&c.* Ve- 40

neficium

41 neficium autem confessus interrogari debet: cur hoc crimen commiserit: Item, quâ materiâ, & quomodo veneficium illud conflarit, ubi petierit venenum, & quem conatus sui autorem habuerit. *artic.* 50. **Bekennt der Gefragte / daß er jemand vergifftet habe / oder vergifften wollen / Man soll jhn auch fragen aller Vrsachen vnnd Vmbstände / als obstehet / vnd deß mehr / was jhn darzu beweget / auch wormit / vnd wie er die Vergifftung gebrauchet / oder zugebrauchen vorgehabt / wo er solche Gifft bekommen / vnd wer jhm**
42 **darzu geholffen oder gerathen habe.** Sic & de incendio confessus de causa sceleris, sociis, tempore & materiâ, quâ incendium fecerit, interrogandus est, *artic* 51. **Bekennt der Gefragte ein Brand / man sol jhn sonderlich der Vrsach / Zeit vnd Gesellschafft halb / als obstehet / fragen / vnnd deß mehr; mit was Fewerwerck er den Brand gethan / von wem / wie / oder wo er solch Fewerwerck oder den Zeug darzu zu wegen gebracht habe.** Pa-
43 riter & proditionem aut Maleficium confessus de omnibus circumstantiis, modo & tempore, atque de ipsis etiam Sortilegiis, quomodo & quando, quibus verbis aut factis exercuerit Magiam, interrogari debet. Quod si dixerit Reus, se quid sub terram reposuisse, quod faciendo Maleficio magico commodum putatur, curabit judex in id inquiri diligenter, interrogabit itidem, ex quo didicerit Magiam, & quâ occasione huic se dederit disciplinæ, tùm anne in plures personas usus sit maleficio magico, quænam personæ illæ sunt, quidque detrimenti importarit maleficio suo; prout pluribus docet Imper *art.* 49. & 52.

44 Hæc interrogatoria, ab Imperatore in genere tradita & præscripta, quemvis rerum forensium non imperitum judicem, (qualem causæ criminales requirunt,) quid in negotio quæstionum agi & suscipi oporteat, docere possunt, & quid causa quælibet, confessione facta exigat, ut factorum veritas eliciatur. Neque enim omnes articuli & interrogatoria singillatim Legibus & Constitutionibus comprehendi possunt, *l. non possunt. ff. de legib.* sed prudentis judicis arbitrio committenda sunt: qui in examine circumstantiarum duo potissimũ probè nota-
45 bit: *Primò*, ut Interrogatoria proponantur mutatis mutandis, prout iudex ex varietate circumstantiarum deprehendere poterit, iubente Imper. in *artic.* 53. **Auß den obgemeldten kurtzen Vnterrichtungen / kan ein jeder Verständiger wol mercken / was nach Gelegenheit jeder Sachen auff die bekandte Mißhat deß Gefragten / weiter vnnd mehr zu fragen sey / daß zu Erfahrung der Warheit dienstlich ist / welches alles zu lange zubeschreiben wäre / Aber ein jeder Verständiger auß dem obgemeldten Anzeigen wol verstehet / wie er solch Beyfrag in andern Fällen thun soll / &c.**
46 *Deinde*, ut caveat diligenter, ne ipsemet Reo circumstantias criminis suggerat, sed illas ab ipso Reo proferri faciat. Accidit enim nonnunquam, ut iudices hac in re incautius agentes suis quasi officiant luminibus; quando nempe Reo imprudenter in interrogationibus, aliquas suggerunt ex opinione sua & ingenio circumstantias, & ille si ita sibi prodesse putet, mox iis adnuat, *l.* 1. §. *qui quæstionem. ff. de quæst.* Talia igitur fieri seriò vetat semper Carolus V. in *art.* 56. verb. **Solches wird aber etwa damit verderbet / wann dem Gefangenen ein Annehmen oder Fragen / dieselben Vmbstände der Missethat vorgesagt / vnd darauff gefragt werden / darumb wollen wir / daß die Richter solches fürkommen / daß es nicht geschehe / sondern dem Verdachten nicht anders vor / oder in der Frage fürgehalten werde / denn nach der Weiß / als klärlichen in den vorgehenden Articuln geschrieben stehet.** Sufficit ergò in genere de circumstantiis delicti perpetrati Reum interrogari, eiusque responsiones diligenter consignari. *Matth. Stephan. in not. ad dict. art.* 46. *ubi & Georg. Rem in Nemes. Karulin. Henric. Bocer. in tract. de quæst. & tort. cap.* 5. *n.* 52.

Quæ ut exactius in examine sub tormentis observentur, Scabini Lipsenses de quæstione habenda respondentes, ipsimet super circumstantiis delicti interrogatoria formare, eaq; mutatis mutandis pro ratione circumstantiarum inquisitorib⁹ præscribere solent, hac in re accurata atq; concinna brevitati, quantum fieri potest semper studentes. 47

Vnde fit, quòd in crimine homicidij communiter hæc interrogatoria ponantur? 48 **Ob er nicht / N. N denn tödtlichen Stich / daran er verstorben / zugefügt / warumb vnd auß was Vrsachen er solches gethan / &c.** *In furto verò:* **Ob er nicht solche Deuben begangen oder begehen helffen / was vnd wie viel er zu seinem Theil davon bekommen / wo er darmit hinkommen.** *Et si cum effractione furtum commissum fuit, adduntur, & hæc:* 49 **Ob er nicht den Kasten gewaltsamer Weise eröffnet / womit er solch Einbrechen verübt / was / vnd wie viel er darauß genommen / wo er damit hinkommen / was er darauß gelöset / &c.** *In Sacrilegio:* 50 **Ob er nicht die Kirche erbrochen / vnd beraubet / oder erbrechen vnd berauben helffen / was er dabey gethan / darvon bekomen / oder jhme sonsten darumb allenthalben bewust sey / &c.** *In adulterio autem interrogatoria in hunc modum formari solent:* **Ob er nicht mit N. N. fleischliche Vnzucht / vnd Ehebruch begangen / wann / wo / vnd wie offt solches geschehen.**

Quæ interrogatoria generalia ex varietate circumstantiarum immutari, aliaq; specialia hisce addi poterunt, modò ambiguitates & circuitiones in quantum fieri potest, evitentur.

Quartò: Interrogatio quoque in actu torturæ pertinens esse debet, hoc est, de iis factis atque criminibus, quorum nomine inquisitio formata fuit, & de quibus delatus indiciis & præsumptionibus est gravatus. Neque enim judex Reum interrogare potest de aliis delictis, quàm quorum accusatus & gravatus est; quum citra ulla indicia nullus sit torturâ examinandus, *l. unius. ff. de quæst. l. cum to quitionaliter. C eod tit.* Neque de aliorum criminibus, ipsorumque vitâ, moribus, & conversatione. *l. repeti. ff. de quæstio. l. ult. C. de accusat. Jodoc. Damhoud. r. in prax. rer. crimin. quæst.* 37. *num.* 10. *Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst.* 64. *n.* 46. 51

Sed dubiæ quæstionis est: *An Reus ob delictum aliquod certum tortura subjiciendus, incidenter saltem de alio etiam crimine perpetrato interrogari queat?* Quod videtur affirmare *Angel. Aretin. in tract. malefic. verb. Quod fama publica, numer.* 120. 52

Q. 8. An Reus ob certum aliquod delictum tortq; incidenter

saltem de alio crimine quæ at interrogari?

53 *num.*120. *Gandin. in tract. de malefic. Rubr. de quæstion. & torm. num.*19. Ac sanè non ignoro iudicum stultum stultorum quorundam iudicium de Reo confesso sic ratiocinantium: **Hat er das gethan/ so hat er wol mehr gethan:** Vel, **An einem solchen Fuchse bricht man keine Wildbahn:** quod non modò inhumanum, sed & diabolicum est; Quùm semper memores esse debeant iudices, absque indiciis Reum neutiquam sub tormentis interrogandum esse, *artic.*20. *Ordin. Crimin.* **Wo nicht zuvor redliche Anzeigen der Missethat/ darnach man fragen wolte/ vorhandē/ vnd beweist würde/ sol niemands gefraget werdē/**

54 **&c.** Quare, ne incidenter quidem de alio crimine tortum interrogari posse, existimo cum *Bonifac. de Vitalin. tract. de Malefic. Rubr. de quib. causs. quis poss. torqueri. numer.*11. *in fin. & Hippolyt. de Marsil. in pract crimin. §. constante. numer.*4. *in fin. Henric. Boter. in tract. de quæstion. & tortur. c.*

55 5 *numer.*5. In tantum, ut licet Reus crimen istud confessus fuerit in torturâ, propterea tamē puniri nequeat, *dict art.*20. *Ordin. Crim. vers.* **Vnd ob auch gleichwol/ &c.** Quod maximè verum est in criminibus diversis & separatis, quorum unum cum alio nil commune habet. *l. Papinianus,*20. *in pr. vers. quid enim. ff. de minor. l. naturaliter.*12. §. 1 *ff. de acquir. vel. amitt. possess. Nicol. Everhard. in top. loco. A separatis.*

56 *Prout etiam respondimus Prætori & Scabinis Misnensibus*: **So wird** *Inquisit* **solcher seiner Verbrechung halber mit Staupen schlägen deß Landes ewig billich verwiesen. So viel aber das Einbrechen der Bienenstöcke/ vnnd dann bey Nicol Mawrers Wittib begangenen Diebstal anlanget/ weil jhr jhn ohne vnser rechtliches Erkäntnüß/ vnd ohne genugsame vorhandene** *Indicien* **darauff** *incidenter* **befragen lassen/ mag der Straffe halber deßwegen wieder jhn nichts erkandt werden / V. R. W.** *Mens. Octobr. Anno* 1627.

***Item*: Gegen Löbnitz/ an Johan Winterstein.** *Mens. Novembr. Anno* 1595.

57 Quod tamen ad eum tantummodò casum est restringendum, si nulla prorsus indicia istius criminis extent; Nam si delictum unum ab alio dependeat, vel connexitatem habeat cum eo, de quo jam confessus est, aut adhuc torqueri debet Reus; quin tùm de alio quoque delicto incidenter in torturâ interrogari queat, vix ambigendum erit; modò leviuscula adsint indicia, quæ de illo quoque delicto Reum faciant su-

58 spectum. Quin & hocipsum, quod semel malus, in eodem genere delicti semper præsumatur malus, *cap. semel. malus. de Reg. jur. in 6. Menoch. libr. 5. præsumpt. 32. numer. 23. 24. & 25.* ad interrogationem incidenter de aliquo, eiusdem tamen generis, crimine faciendam, sufficiens præbere indicium, haud ineptè quis affirmaverit.

59 *In quam sententiam quoque pronunciarunt Scabini, Ad requisitionem Capitanei* **zu Liebrosa: Hat der Gefangene P. S. zu dem articulirten Diebstal in scharffer Frage sich bekandt/ vnnd weil man auch ewerm Bericht nach/ vielfältige Vermuthung wegē deß im Städtlein Friedland beschehenē Brandschadens auff jhn gehabt / habt jhr jhn auch solches Brands halber zugleich in der** *Tortur* **mit befragen lassen/ darauf er nachmahls bekandt/ daß er daselbst Fewer angelegt/ etc. Da er nun auff seinem gethanen Bekäntnüß vor Gericht freywillig verharren/ oder deß sonsten wie recht überwiesen würde / So möchte er von wegen solches begangenen vnd bekanten Brandschadens/ hinwiederumb mit dem Fewer vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V. R. W.** *Mens. Iun. Anno* 1589.

SEPTIMO: Factâ executione torturæ, 60
ante omnia, circumstantiarum à Reo manifestatarum indagationem diligentem & exactam iudex sibi commendatam habere debet: Cùm enim Reus ad interrogationes propositas responderit, non prius acquiescendum est indici, neque fides habenda confessionibus, quàm de singulis, aut saltem maioris momenti circumstantiis, quas Reus enumeravit, per inquisitionem certior fiat, quousque de facto dubitandi locus non supersit; Cuncta quippe iudex rimari debet, ne innocentem opprimat, vel nocentem dimittat: Cùm vel unica circumstantia in commisso crimine aut privet vitâ, aut mortis pœnâ liberet. *Ann. Robert. l. rer. judicat. 6.* Qua- 61
re & spontaneâ factâ confessione extra torturam, iudicem in circumstantias à Reo prolatas diligenter inquirere iubet *Ordin. Crimin. in art.* 54. **So obgemeldte Fragstücke auß Bekäntnüß/ die auß / oder ohne Marter geschicht / gebraucht werden/ So sol alsdann der Richter an die Ende schicken/ vnd nach den Vmbständen/ so der Gefragte der bekandten Missethat halber erzehlet hat/ so viel zu Gewißheit der Warheit dienstlich/ mit allem Fleiß fragen lassen/ ob die Bekändnüß der obberührten Vmbstände / wahr seyn oder nicht / dann so einer angezeiget die Maß vnnd Form der Missethat / als vor zum Theil gemeldet ist/ vnd sich dieselben Vmbstände also erfinden/ so ist darauß wol zu mercken/ daß der Gefragte die bekandte Missethat gethan hat / sonderlich so er solche Vmbstände saget/ die sich in der Geschicht haben begeben/ die kein Vnschuldiger wissen kan/** *ubi Matth. Steph. & Georg. Rem. in Nemes Karul. dict. art.*54.

62 Q. 9 Quid si circumstantiis criminis iam relatis, falsa deprehendantur & confitetur?

At, *quid si habitâ circumstantiarum inquisitione, falsa & conficta ea deprehendantur, num propterea tortus absolvendus erit?* Neutiquam sanè, nisi quis dicere vellet, ex mendacio commodum quem percipere posse. Quod cùm absurdum sit, & Reus ex dicto mendacio & falso denuò suspectus reddatur, *l. unium. §. testes. ff. de quæstion.* ulterioribus potius & acerbioribus quæ- 63
stionibus percelli poterit, ut veritatem dicat, per textum expressum in *artic.*55 *Ordin. Crimin.* Ibi: **Erfindet sich aber in obgemeldter Erkündigung daß die bekanten Vmbstände nicht war wären/ solche Vnwarheit sol man dem Gefangenen fürhalten/ jhn mit ernstlichen Worten darumb straffen/ vnd mag jhn alsdann mit peinlicher Frage auch zum andernmahl angreiffen/ damit er dit obangezeigten Vmbstände recht vnnd mit der Warheit anzeige / dann je zu Zeiten die Schuldigen die Vmbstände der Missethat vnwarlich anzeigen/ vnnd vermeinen/ sie wollen sich darmit vnschuldig machen / so die Erkundigungen nicht mehr erfunden werden / &c.** Expeditum namque est, quòd mendacium & variatio faciat indicium ad torturam. *Hippolyt. de Marsil. in pract.*

in pract. crim. §. diligenter. num. 74. *&* 98. *Iacob. Menoch. libr.* 1. *de præsumpt. quæstion* 98. *num.* 67. *& libr.* 2. *arbitr. jud. quæst. cas.* 272. Quare & minus ambigendum, quin secundâ vice hoc casu tortura sibi locum vendicet, juxta tradita *quæst. seqq. num.* 39.

64 Octavum denique caput in consignatione executionis torturæ consistit. Notarius namque adhibitus vel Actuarius judicii non modò confessionem Rei, omnesque ejusdem circumstantias, sed & executionis torturæ qualitatem, & quantitatem tormentorum diligentissimè consignare, & actis apponere debet; uti haud obscurè innuit *art.* 46. *Ordin. Crimin.* In verb. final. **Vnd was er also dann bekennet / oder verneinet / soll auffgeschrieben werden.** Item *art.* 47. *in fin.* Ibi: **Vnd was sich in der Vrgicht / oder seiner Bekäntnüß / vnd aller Erkündigung findet / sol eygentlich auffgeschrieben / dem Kläger / so viel jhn betrifft / eröffnet / vnd auff sein Begehr Abschrifft gegeben / vnd gefährlich nicht verzogen oder verhalten werden.** Et *art.* 52. In verb. final. **Vnd wie der Gefragte die fürgehaltene Vnterscheid erzehlet / soll auch eygentlich auffgeschrieben werden.**

Quæst. 10. *Qualiter & à quonam executio torturæ consignari debeat?*

65 Idque propterea fieri debet; *Tùm*, ut confessus tutò condemnari, & diffessus absolvi queat; si nempe indicia fuerint purgata: *Tùm*, ut apparere possit, num tortura ritè fuerit peracta, an verò intervenerit aliquis excessus ex parte judicis, qui ipsum torturæ actum annihilat. *Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst.* 64. *nu.* 37. *&* 38. *Henric. Boce. in tract. de quæst. & tort. cap.* 5. *num* 2. Quare Notarius vel judicii Actuarius in consignandis & describendis hisce omnibus tantò majorem adhibebit diligentiam, quantò magis interest, non modo judicis, sed & ipsius torti nil quicquam dolosè celari. *Matth. Stephan. in not. ad art.* 47. *Ordin. Crimin. circa fin.*

66 *Hinc & Scabini super torturâ pronunciantes, sententiis suis hæc verba addere consueverunt*: **Wann nun deß Gefangenen Vrgicht / vnd was sonsten darbey vorgangen / mit besondern Fleiß auffgezeichnet / vnd wieder übersandt wird / ergehet sodann seiner verwirckten Straff wegen / ferner was recht ist / V. R. W.**

67 Quin etsi carnifex de confessione torti deponat & testificetur, attamen si judex per Notarium confessionem torti non consignari curaverit, assertioni carnificis haudquaquam fides habenda est.

68 *Prout respondimus Iohan à* Schi'ckradt: **Ob nun wol der Scharffrichter / der solche scharffe Frage verrichtet / mit allen Vmbständen Bericht gethan / wie lange die *Tortur* gewähret / was er dabey vor *Instrumenta* gebraucht / auch was der Gefangene bekandt vnd außgesagt / zu Papier gebracht: Da aber dennoch die Gericht / so dabey gewesen / durch einen erfahrnen *Notarium* vnd Schreiber / deß *Inquisiti Confession* vnd Bekäntnüß / Gerichtlichen nicht selbsten *registriren* vnd aufzeichnen lassen; So wäre auch deß Scharffrichters gethaner Bericht nicht gnugsamb / noch demselben vollständiger Glaube zuzustellen / V. R. W.** *Mense Iulio, Anno* 1626.

QVÆSTIO CXXV.

De Effectu Torturæ; Et quando, ac quoties Reus ob unum idemq; delictum in quæstionem repeti possit?

SVMMARIA.

1. *Effectus torturæ in quonam consistat?*
2. *Triplex datur torturæ effectus.*
3. *Per torturam indicia purgantur, quando Reus in negando perstitit.*
4. *Effectus torturæ est, ut Reus in negando persistens absolvatur.*
5. *Non solùm ab observatione judicij, sed totaliter ac definitivè. numer.* 6. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15.
7. *Reus semel absolutus denuò accusari nequit; Quatenus hoc verum sit. num.* 8.
16. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
17. *Reus probationibus convictus, ac postea tortus crimen negans, num absolvi debeat? nu.* 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25.
18. *Reus de crimine convictus torturæ haud subjici debet.*
26. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
27. *Adversus negantem & in negando persistentem, quandoque tortura denuò est decernenda.*
28. *Num simpliciter & pro judicis arbitrio hoc fieri queat? n.* 29. 30.
31. *Tortura absq; novis indiciis supervenientibus repeti nequit. n.* 39. 40. 41.
32. *Aliter si faciant judices, tenentur in Syndicatu.*
33. *Arbitrium judicis circa torturæ repetitionem in infinitum non est extendendum.*
34. *Constitutio Elector Saxon. D. Augusti repetitione torturæ n.* 35. 36. 37 38.
42. *Nova indicia quænam dicantur? n.* 43. 44.
45. *In dubio pro non repetitione tormentorum prænunciandum est.*
46. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
47. *Quoties tortura ob idem delictum repeti queat, num.* 48. 49.
50. *Arbitrio judicis hoc est committendum.*
51. *In foro Saxonico Tortura in criminibus atrocibus ultra duas, in atrocissimis verò ultra tres vices nequit inferri, n.* 52.
53. *Quænam crimina sint atrocia, quæq; atrocissima? n.* 54. 55. 59.
56. *Sententia Scabinorum Lipsensium n.* 57. 58.
60. *Semel tortus ex novis indiciis quandoq; terreri potest.*

61. *Sen-*

61. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
62. *Territio precedens non connumeratur inter torturam, quando agitur repetitione tormentorum.*
63. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
64. *Vnde fiat, quod quidam Rei nullis tormentis ad confitendum adigi queant.*
65. *Arte magica Rei efficiunt sæpiùs, ne tormentis moveantur. n. 66. 67.*
68. *Iudex huic malo debet prævenire, & quomodo num. 66. 70.*
71. *Reus si tormentis non vincatur, absolvi debet non supervenientibus indiciis novis.*
72. *Supervenientibus autem novis indiciis post secundam vel tertiam torturam, pœna extraordinaria pro arbitrio judicis est Reo irroganda. nu. 73. 74. 76. 78.*
75. *Vltra Relegationem pœna hæc extraordinaria non est extendenda.*
77. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 97.*

1 SExtò & ultimò de effectu Torturæ dicendum restat; Nam habitâ de Reo quæstione, haud inconcinnè quæri potest: *Quinam sit effectus tormentorum?* Id quod postremum & ultimum est in materia torturæ. Consistit autem effectus potissimùm in eo, quòd iudex fidem quæstioni habere debeat, *l. 1. §. 23. & §. 25. ff. de quæstion.* Si quidem in hunc solùm finem tormenta adhibentur, ut veritas delicti exquiratur, & confessio Rei extorqueatur, quæ vulgò dicitur **Vrgicht**. Quod vocabulum redolet antiquitatem, & extra hanc confessionem iudicialem tormentis extortam in usu non est, denotat verò idem quod confessio, **Bekäntnüß**: Vnde & vocari solet quandoque **peinliches Bekäntnüß**.

2 Cùmque hæc Confessio Rei quæstionibus extorta semper eadem ac uniformis non sit, vel negantis, vel confitentis delictum, quandoque etiam planè non præiudicet confessio, si scilicet illegitimè, vel absque indiciis, aut legibus quæstionum non servatis, tortura fuerit adhibita; utique nec unus idemque effectus habitæ de Reo quæstionis semper esse poterit, sed triplex verè ille perhibetur: *Primus* nempe consistit in Rei non confessi sed negantis absolutione. *Alter* in Rei confessi & confessionem ratificantis condemnatione. *Tertius* in pœnâ, quâ iudex Reum tormentis illegitimè afficiens tenetur.

3 Quod ad primum attinet torturæ effectum: Si nempe in negando perstiterit Reus; unanimis est *Interp.* sententia, quòd indicia criminis, quibus gravatus erat Reus purgata censeantur, ac proinde is absolvi ac liberatus carceribus dimitti debeat. *l. ult.* Ibi: *De Servo quæstio habetur, quo absoluto ff. de calumn. ubi Bald. Bartol. in l. ult. num. 1. quæst. Iohan. Zanger. in tract. de quæst. & tort. cap. 5. num. 2. Henric. Boer. in tract. de quæst. & tort. cap. ult. num. 1. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. Quod fama publica præcedente. numer. 119. Paris de Puteo in tract. Syndic. §. Confessio sociorum. Marant. de ordin. judicior. part. 6. Rubr. de quæstion. num. ult. Nicol. Boer. decis. 163. num. 9.*

4 At hocadeò certum non est: *Num Reus qui criminis indicia per torturam purgavit, saltem à judicij observatione, an verò simpliciter definitivè sit absolvendus?* Priusaffirmant *Iacob. Menoch. lib. 1. de præsumpt. quæstion. 93. in fin. Iohan. Zanger. in tract. de quæstion. & tortur. cap. 5. num. 2. & 5. Paul. Girland. in tract. de relax. carcerat. Rubr. de absolut. innoc. quæstion. 2. num. 1. & 2.* existimantes Reum tortum etiamsi in negando perstiterit,

Qu. 2. An Reus qui criminis indicia per torturam purgavit, definitivè sit absolvendus?

5 attamen satius esse, ab instantia saltem & observatione iudicii, quàm definitivè absolvi, quo scilicet inventis postea novis indiciis vel probationibus certis & indubitatis, in vindictam publicam denuò capi, torqueri, & condemnari possit, nec delictum impunitum remaneat. *l. 51. §. 2. ff. ad Leg. Aquil.* Quod sanè fieri vix poterit, si Reus definitivè absolvatur, quum Reus semel accusatus, denuò de crimine eodem accusari nequeat. *c. de his criminibus. extr. de accusat. l. si cui. 7. §. iisdem ff. eod. tit.*

Sed nullatenus me movet hæc ratio, ut sen- 6
tentiæ huic subscribam: Etsi enim concesserim, Reum semel absolutum regulariter ob eandem causam denuo accusari non posse; attamen hoc ipsum multoties fallit, & limitationes recipit varias, ut demonstrat *Felin. in cap. de hiis. num. 2. & seqq. extr. de accusat. & Didac. Covarr. libr. 2. variar. resolut. cap. 10.* Inter alia autem Re- 7
gula ista suum perdit officium, si postea Reus non ab eodem, sed ab alio quopiam accusatur: modò is doceat, ignorasse se, accusationem ab alio fuisse institutã. *l. si cui. 7. §. 2 ff. de accusat.* Sicuti & absolutione semel secutâ, denuò formari potest inquisitio vel fieri accusatio propter novam qualitatem antea non deductam, nunc deducendam & probandam. *l. in delictis. 4. §. si detracta. ff. de nox. action. Bartol. ad l quinxori §. quid tamen ff. ad Leg. Iul. de adult. Felin. in dict. cap. de his. num. 12. ext de accusat Henric. Boer. in tract. de q. & tort. cap. 6. num. 3.* Vbi rationem huius limitationis ponit eam, quòd scilicet nova 8
qualitas alteret crimen, ut videatur esse aliud. *l. cum quæritur ff. de except. rei judicat.* Cui & hanc addo, quòd favor commodi publici, quod delicta non vult remanere impunita, *l. 51. §. 2 ff. ad Leg. Aquil.* irregularitatem quandoque admittat. Quare si Reo absoluta nova appareant indicia commissi criminis, quin denuò adversus ipsum, vel per viam accusationis, vel etiam inquisitoriè procedi queat, dubium non est: quin & novis indiciis urgentioribus gravatus, secundâ quoq; vice ad torturam rapi poterit, ut paulò post dicetur.

Nec est quod pro stabiliendâ hâc sententiâ 9
dici queat, grave satis esse & indecens, ut in re dubiâ detur certa sententia. *c. grave. 11. quæst. 1.* Reo enim in tormentis crimen constanter negante, haudquaquam res amplius est dubia; si quidem Reus per torturam indicia, ex quibus suspectus erat, purgasse censetur: quum tormenta dicantur efficacissima ad veritatem eruendam. *l. edictum. 8. ff. de quæstion. Henric. Boer. dict. cap. 6 num. 4.*

Rectius itaque sentiunt alii, Reum tor- 10
menta

menta perpessum negantem crimen, de quo fuerat interrogatus, non modò à judicii observatione, sed definitivè prorsus absolvendum esse. *Henric. Bocer. dict. cap. 6. num. 4. Andr. Fachin. lib. 1. controvers. cap. 33. & lib. 9. cap. 16. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. cap. 13. n. 28. Petr. Theodor. in Colleg. Crim. disput. 9. th. 11. lit. D.* Quibus calculum meum addere nil quicquam vereor.

11 *Tùm*, ob textum, in *l. ut. ff. de calumniat.* uci dicitur, quòd habita quæstione, Reus, quod crimen negaverit, absolutus sit: Verbum autem hoc (*Absolvere*) ad definitivam pertinet sententiam. *l. 3. C. de sentent. & interlocut. omn. judic.*

12 *Tùm*, quòd tortura sit instar probationis, ejusq; naturam induat; quippe in cuius locum est surrogata, *Arg. artic. 69 Ordin. Crimin. ubi Matth. Stephan.* At vero actore non probante, Reus absolvi debet, *l. 4. C. de Ed. rend.* Sequitur hinc ergò, quod idem juris obtineat, Reo in torturâ delictum negante, atque in negando persistente.

13 *Tùm*, ob verb. *artic. 61. Ordin. Crim.* **Vnd soll in diesem Fall der Ankläger allen seinen Kosten / vnd der Beklagte deßgleichen seine Atzung / nach dem er seinen Verdacht vrsach geben / auch entrichten** &c. Quo ipso, dum Reus hoc casu ad refundendos sumptus solùm obstringitur, ab omni reliqua pœna liberatur.

14 Hancque sententiam praxis quotidiana comprobat, dum Reos in tortura crimen negantes definitivè absolvi, & carceribus tota die liberari videmus; præstita tamen ab ipsis Vrpheda, **den Vrpheden** / quæ genus quoddam cautionis habetur, qua Reus, qui carceribus relaxatur, jurat, se non ulturum, quicquid ibi passus est, **Daß er die Gefängnüß vnd Marter / weder mit Worten oder Wercken / heimlich noch öffentlich / in keinerley weise oder wege rächen / oder ändern, wolle** / *artic. 20. Ordin. Crimin. ubi Matth. Steph. in not. num. 5. Matth. VVesemb. in parat. C. de satisdand. num. 9. in fin. Henric. Bocer. in tract. de quæst. & tortur. cap. 6. num. 8. Andr. Gail. lib. 1. observat. practicar. observat. 22. numer. 1. Joh. Zanger. in tract. de quæst. & tortur cap. 5. n. 2. Johan. Sichard. cons. crimin. 9. num. 1.* ubi tradit:

15 Magistratum in illo juramento non posse carceratum ultra & extra illud negotium, quod captivationi causam præbuit; & quod exindè immediatè ortum est, in ullo gravare, idcircò carceratum non teneri jurare aliter, quàm quòd carcerem, & quod ratione ejus sibi obtigit, nec per se, nec per alios in Magistratu, ministris, & illos attinentibus vindicare nolit.

16 *Hæque in foro Saxonico tàm certa sunt, ut nullâ probatione ulteriori indigeant, Dominis Scabinis quotidiè in hunc modum pronunciantibus:* **Dieweil der Gefangene in scharpffer Frage / damit er vermöge vnsers vorigen Vrtheils angriffen worden / erhalten / daß er die Verbrechung / &c. nicht begangen / noch davon einige Wissenschafft habe. So mag nunmehr / wieder jhn derwegen ferner nichts fürgenommen werden / sondern er wird der gefänglichen Hafft vff einen gewöhnlichen Vrpheden billig entlediget / V. R. W.**

Quæritur hîc: *Si Reus plenis probationibus de crimine aliquo convictus, ac insuper tormentis subjectus, in negatione suâ perseveraverit, num plenas probationes torturâ purgasse existimetur ac propterea absolvi debeat?* Etsi enim juris certissimi sit, quòd Reus de crimine convictus non torqueri, sed ultimâ sententiâ condemnari debeat, secundum Sanctionem Carolinam in *art. 69.* verb. final. **Deß er doch als obstehet / genugsam bewiesen wäre / so soll er nicht desto weniger der bewiesenen Missethat nach / ohne einige peinliche Frage verurtheilet werden** / *Anton. Fab. in Codic. tit. de quæst. defin. 15.* Accidit tamen sæpiùs, ut judices imperiti probationibus non contenti, sed insuper Rei confessionem exquirentes, contra dispositionem Imper. Caroli V. eum tormentis subjiciant: quo casu, si convictus in negatione persistat, dubium exoritur, num probationes purgasse censeatur, nec ne, ut vel absolvi, vel condemnari debeat? In cuius dubii resolutione *Interpp.* non conveniunt. Nam *Didac. Covar. in pract. quæst. cap. 23.* 19 *num. 5. caterum admissa Baldi sententia: & Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. c. 13. num. 20.* intrepidè affirmant Reum pœna ordinaria plecti debere, non minus ac si nunquam tortus fuisset, eò, quòd de crimine convictus illegitimè torturæ subjectus, adeoque quæstio de illo habita invalida sit, ac nullius momenti, *arg. l. 5. C. de legib.* Sed nimium dura ac rigorosa est 20 hæc sententia, quæ ex nullitate processus atque torturæ vix sustineri poterit, quippe per quam cruciatus atque dolores æquè fuerunt Reo inflicti, ac si legitimo modo ea fuisset adhibita, quare haud immeritò tortq veniam mereri debet, delictum negans, ac in sua assertione strenuè perseverans.

Econtra alii, inter quos etiam est *Hippolyt. de Marsil. sing. 262. & in pract. crimin. §. nunc videndum. num. 26. & §. quoniam. num. 41. Aym. Cravett. consil. 287. num 3. & Alber. de Rosa. in l. edictum. 8. ff. de quæst.* concludunt, plenas probationes per torturam adhibitam purgatas, ac propterea Reum negantem & in negando fortiter perseverantem prorsus absolvendum esse. Quorum opinio, etsi à veritate non 22 multum sit aliena, eò quod quæstio dicatur efficacissimum remedium ad veritatem indagandam, *l. 8 ff. de quæst.* adeoque efficere videatur, ut probationes, ex quibus Reus sine tormentis damnari potuisset, *articul 69. Ordin. Crimin.* plenæ amplius dici non possint, ut maximè ante torturam pro plenis habitæ fuissent: Attamen quia tormenta hoc casu 23 modo planè illegitimo adhibita fuere effectum absolutionis totalis ipsis adscribere nollem: maximè, quum quæstio aliàs sit res periculosa & fragilis, quæ interdum veritatem fallit, ac plerique tantâ sint patientiâ & duritiâ, ut tormentis exprimi veritas ab ipsis nullo modo queat, *l. 1. §. quæstioni fidem. 23. & l. unius. 12. § 1. ff. de quæst.* Unde efficeretur, facinus etiam probatum planè impunitum remanere, secus ac Reipublic, utilitas requirit. *l. licitatio. §. quod illicitè. ff. de public. & vectigal. l. Stychum, §. tametsi. ff. de solut. l. capitalium.*

17 Q. 2. *Num Reus de crimine aliquo probationibus* 18 *convictus, & postea tortus, crimen negans absolvi debeat?*

§. famosos. ff. de pœn. l. congruit. ff. de offic. Præsid. l. si operis. C. de pœn.

24 Mediam itaque viam eligentes *Iul. Clar. libr. 5 sentent. §. ult. quæst. 64. num. 38. in fin. Prosp. Farin. in prax. crim. quæst. 40. n. 11. Ægid. Bosi. in tit. de inquisit. n. 30. Ludov. Carer. in prax. 2 tract. de indic. & tortur. §. Visoigitur de indiciis &c. Iohan. Zanger. in tract. de quæst. & tortur. cap. 15. num. 18.* Reum convictum & in tortura negantem, à pœna quidem ordinaria eximunt, nihilominus tamen extraordinariâ quâdam pœnâ eum plectendum esse statuunt: Quæ opinio propterea
E. 25 veritati consentanea videtur, quòd æquum sit, de asperitate pœnæ ordinariæ quid remitti, ac juris rigorem temperari, ob tormenta, quæ Reus de crimine convictus injuria perpessus est: Ab omni tamen pœna immunis hoc casu esse nequit Reus semel convictus, plenis probationibus, quæ vix per tormenta totaliter purgari possunt. In quantum verò pœna hoc casu sit mitiganda, quodque supplicium Reo irrogandum, discretioni judicis committendum est, qui ex probationibus factis, cæterisq; argumentis & circumstantiis pœnam definire debet: quippe cuius arbitrio & discretioni probationis momenta aliàs relinquuntur. *l. 3. §. 1. & 2. ff. de testib.*

26 *Veluti etiam secundum hanc Julii Clari sententiam respondimus in casu commissi homicidii, quando Reus de hoc crimine convictus, illud negaverat, & tortus in negando perseveraverat, Ad requisitionem Præfecti in* Newenwalda: Ob nun wol *Inquisit* der an Peter Apeln begangenen Entleibung durch der Zeugen gethane eydliche Aussage/ zur gnüge überwiesen worden/ vnnd dannenhero mit der ordentlichen Straffe der Todtschläger/ gar wol belegt werden mögen/ Dieweil er aber dennoch in ziemlicher scharpffer Frage/ darzu mans jhme doch nicht hätte kommen lassen sollen/ erhalten/ daß er an der begangenen Entleibung vnschuldig sey/ vnd darumb keine Wissenschafft habe/ &c. So mag er auch derowegen am Leib oder Leben nicht gestrafft werden/ Er wird aber gleichwol ein drey oder vier Jahr lang deß Landes billich verwiesen/ V. R. W. M. *Iul. Anno* 1626.

In casu simili Relegationis perpetuæ pœna fuit indicta M. T. Martiburgum, an Küchenmeister/ *Mens. April. Anno* 1601.

Fustigationis quoq; pœnam hoc casu dictavimus cuidam Reo facinoroso gegen Eißleben/ *Mens. Decemb. Anno* 1613.

27 Quæ tamen hactenus de absolutione Rei dicta fuêre, perpetuò vera non sunt, nec semper Reo neganti, & in tormentis constanter perseveranti fides habenda, sed quandoque tortura repetenda, ac denuo adversus ipsum decernenda est, ut innuunt verba *art. 58. Ordin. Imper.* Die peinliche Frage soll nach Gelegenheit deß Argwohns der Person/ viel/ offt/ oder wenig/ &c. fürgenommen werden/ &c. Quod & sensisse JCtum Modestinum, luculenter patet ex *l. 16. ff. de quæst.* ubi tradit, quæstionem repeti posse, atque ita specialiter Impp. Divos
28 fratres rescripsisse, nominatim addit. Cujus verba quum generalia sint, quæstionem indistinctè pro judicis lubitu repeti posse, asserunt Dd. eò, quòd verba generalia restrictionem non admittant *l. 3. in fin. ff. de offic. Præsid. l. 3. §. 1. vers. Et est relatum. ff. de aleator.* Idque de consuetudine ita practicari ajunt. *Franc. Brun. in tract. de indic. & tortur. part. 2. quæst. §. numer. 58. Hippol. de Marsil. in dict. l. 16. num. 4. in fin. & num. 5. vers. dicit. postea. ff. de quæst. Henric. Boer. in tract. de quæst. & tortur. cap. 5. num. 31.* Quamvis alii hanc consuetudinem ad eum tantum- 29
modò restringant Reum, qui multum & manifestè urgentibus opprimitur indiciis. *Franc. Cas. in tract. de torment. cap. 14. num. 3. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ultim. quæst. 46. num. 64. vers. Hæc autem omnia. Prosper. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 5. quæst. 38. n. 94. & 99. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. c. 13. n. 26.*

Etsi verò discretioni judicis multum hic tribuam, ac pro ipsius arbitrio tormenta aliquoties repeti posse, lubenter concedam, edoctus ab Imper. Carolo V. in *Ordin. Crimin. dict. artic. 58.* verb. nach Ermessung eines guten vernünfftigen Richters/ &c. Attamen quo minus 30
hoc ipsum de irregulato libero judicis arbitrio intelligam, movet me Regula vulgaris, quæ absque indiciis torturam decernere prohibet. *l. quæstionis habenda. l. unius. §. in eâ causa. l. ult. ff. de quæst. l. milites 8. C. eod. Ordin. Crimin. art. 8. 18. 20. 22. & 23. ubi Matth. Steph. Matth. Wesembec. in parat. ff. de quæst. n. 7. Jodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap. 38. num. 17.* Quare cùm 31
per torturam indicia priora purgata fuerint, sequitur inde, denuò torturam inferri non posse, nisi nova indicia supervenerint, adeoq; judici integrum non esse absq; novis indiciis repetere in quæstionem Reum, ex primis indiciis semel tortum, prout communis est Doctorum conclusio, uti post alios quos allegant, testantur *Paris de Puteo in pract. syndicat. verb. tortur. cap. 5. num. 1. & seqq. Hippolyt. de Marsil. ad l. repet. 16. num. 4. & 5. ff. d. quæst. Ludov. Carer. in pract. crimin. de indic. & tortur. §. circa sextum de repetitione. n. 1. Nicol. Boër. decis. 163. n. 9 & seqq. Joh. Zanger. in tract. de quæst. & tortur. cap. 5. num. 12. Matth. Stephan. in not. ad artic. 58. n. 5. Ordin. Crimin. Fran. Brun. in tract. de indic. & tortur. part. 2. qu. 5. n. 58. & seqq. Salycet. in l. ea quidem 7. C. de accusat. & in l. si qui adulterii. 34. C. ad Leg. Iul. de adult. Chilian.* König. *in proces. Rubr.* Von der scharffen Frage. *n. 20. Guido de Suzaria in tract. de indic. & tortur. n. 57. & ibi Ludov. Bolognin. in addit. num. 58.* ubi testatur de communi Dd. theorica, ac suadet, ut à sententia contraria caveant judices sicut ab igne. Ac si aliter faci- 32
ant judices, & quæstionem repetant absque novis indiciis, teneri eos in Syndicatu, docet *Angel. Aretin. in tract. maleficij. verb. Fama publica. num. 95. vers. tertiò quæro. Bartol. in l. unius. 18. §. 1. ff. de quæstion. Gandin. in tract. de Malefic. Rubr. de quæst. & tortur. vers. an quæstio possit, &c. Zanger. dict. cap. 5. num. 13.* Et confessionem ex tortura sine novis indiciis expressam, planè nullam esse, nec Reum ex ea damnari posse, tradit *Hippol. de Marsil. in pract. crimin. §. quoniam. num. 42.*

Hocque ipsum est, quod eleganter scribit 33
Ventur. de Valent. in Parthen. litig. lib. 1. cap. 14. num. 35. Notum quidem est, pro arbitrio prudentis judicis, tormenta aliquoties repeti pos-

ſe; ſed illud arbitrium non eſt in infinitum extendendum, ſed legibus reſtringendum, ne quis enecetur, ſed ut lividas carnes ungulâ cruenta pulſante, ſulcatis lateribus dolor quærat & inveſtiget veritatem, ut loquitur *D. Hieronym. in Ep. ad Innoc.* de muliere ſepties icta. *l. milites* §. 1. *l.* 10. *& l.* 13. *C. de quæſt. Hippolyt. de Marſil. in prax. Criminal.* §. *Nunc videndum. num.* 21. Non enim paria ſunt, hominem torquere, & pilâ ludere, prout nonnulli perſuaſum ſibi habent, teſte *Hering. de fide juſſ. cap.* 10. *num.* 454.

34 Ac quo minus dubium relinqueretur, judici abſque novis indiciis ad reiterationem torturæ properare in foro Saxonico haud fas eſſe, peculiarem hac de re conſtitutionem promulgavit Elector Saxon. D. Auguſtus, feliciſſimæ memoriæ; Quæ cùm publicè edita non ſit, multum tamen conducat ad explicandam materiam repetendorum tormentorum in foro Saxonico, verbotenus eam huic apponere lubet: Damit dißfals in Rechtlichen Erkennen auch eine Gewißheit ſey/ haben ſich vnſere
35 Schöppenſtühle folgender Meynung verglichen/ daß in etwas geringen Miſſethaten/ ſo zu Recht nicht *atrociſſima delicta* genennet werden/ als Diebſtahl vnd dergleichen/ jedoch wenn allezeit newe *indicia*, die von den erſten/ darauff der Gefangene angegriffen/ abgeſcheiden/ vorhanden ſeyn/ die peinliche *Tortur* über zweymal nicht zu erkennen vnd zu widerholen ſey/ vnd wo gleich zum dritten mal newe *indicien* vorfielen/ daß dennoch dißfalls die *Tortur* ferner nicht fürzunehmē/ ſondern daß ein ſolcher vff geſchwornen Vrpheden mit zeitlicher Verweiſung oder Gefängnüß
36 geſtrafft werden ſoll. Wann aber die Anklage *atrociſſima delicta*, Mord/ Brand/ Raub/ vnnd dergleichen betrifft/ vnd allezeit nach der *tortur* newe *indicia, quæ ſuo genere à prioribus diſtãt* vor-
37 fielen/ daß dißfalls alleine zum dritten mal/ vnnd weiter nicht die *tortur* zu *repetiren*, vnd ob gleich darnach zum andern newe *ſeparirte indicien* kõnten dargethan werden/ daß doch der Gefangene mit der *Tortur* zu verſchohnen/ vnnd jhme ſonſten die Vorweiſung/ oder andere Straffen ſolten aufferlegt werden/ Bey welchen allen wir es auch bewenden laſſen/ vnnd ſollen demnach vnſere Schöppenſtühle dergeſtalt ſprechen vnnd erkennen. Eſt hæc Conſtitutio *in ordine* 9. *& ultima inter eas, quæ Anno* 1572. *promulgatæ, ſed publicè editæ non ſunt, rubr.* wie offt die ſcharpffe Frage zu
38 repetiren. Quæ tria potiſſimum docet: *Primò*: quando tortura reiteranda. *Secundò*: quoties reiteranda ſit. Et *Tertiò*: quid faciendum, ſi Reus ſecundâ aut tertiâ vice tortus in negatione perſeverat. In hiſce tribus membris tota ferè materia repetendorum tormentorum conſiſtit.

39 Primò enim quæri ſolet: Quando ad torturæ reiterationem ſit deveniendum, ubi notari velim hanc Regulam: Quòd ſcilicet quæſtio nunquam ſit repetenda abſque novis indiciis, quæ à prioribus ſuo genere diſtant.

Q. 3. Quãdo denuò tortura ſit decernenda ac repetenda?

Veriſſimum namque eſt, quòd judicis arbi- 40
trium, cui repetitio tormentorum potiſſimùm relinquitur, *Paris de Put. in tract. de Syndic. verb. tortura. cap.* 4. *n.* 1. *Proſper. Farin. in prax. crim. lib.* 1. *tit.* 5. *quæſt.* 38. *num.* 87. *Iul. Clar. in pract.* §. *ult. q.* 64. *n.* 46. *Hippol. de Marſil. in l. quæſtionis modum. num.* 61. *ff. de quæſt.* adeò ſit limitatum atque reſtrictum, ut abſque indiciis novis reiteratio- 41
nem torturæ decernere nunquam liceat. *Matth. Stephan. in not. ad artic.* 58. *n.* 5. *Ioh. Zanger. in tract. de quæſt. & tort. cap.* 5. *num.* 12. *Ventur. de Valent. in Parth. litigioſ. dict. lib.* 1. *cap.* 14. *num.* 35. Quod non modò probatur ex *l. unius.* 18. §. 1. *ff. de quæſt.* Sed & apertiſſimè liquet ex Conſtitutione Electorali antea adducta, *in verb.* Jedoch wann allezeit newe Indicia vorhanden ſeyn/ ꝛc. Quod ipſum pro forma ſubſtantiali repetitionis torturæ requiritur, qua deficiente, ad ſecundam vel tertiam torturam haudquaquam devenire licet.

Nova autem indicia JCtus Paulus vocat ar- 42
gumenta evidentiora, in *dict. l.* 18. §. 1. inquiens, *Repeti in quæſtionem Reum poſſe evidentioribus argumentis oppreſſum ff. de quæſt.* Cuius voculæ hæc vis & efficacia eſſe videtur, ut ſuperare debeant indicia, quæ in primâ quæſtione ſufficientia erant. Unde concludit *Johan. Zanger. dict. cap.* 5. *n.* 14. ſi Reus in prima quæſtione delictum negaverit, quæſtionem ob æqualia nova indicia repeti non debere, niſi ſint evidentiora priorib. Sed rectius nova ſeu evidentiora indicia Dd. 43
appellitant ea, quæ à prioribus ſpecie vel ſubſtantia differunt. *Franciſc. Brun. in tract. de indic. & tortur. part.* 2. *quæſt.* 5. *num.* 63. *Franciſc. Caſon. in tract. de torment. cap.* 14 *num.* 8. Vel, ut *Hippol. de Marſil.* loquitur in *pract. crimin.* § *quoniam. n.* 9. quæ diverſi generis ſunt à primis indiciis, *arg. l. per hanc.* 4 *C. de temp. appellat.* Quam explicationem approbat *dict. Conſt. Elect.* 9. verb. Newe *Indicia* die von den erſten/ darauff der Gefangene angegriffen/ abgeſcheiden ſeyn: It. Newe Indicia, *quæ ſuo genere à prioribus diſtant.*

Quare judex ad ſecundam vel tertiam tor- 44
turam non properabit, priuſquam indicia nova probè perſpecta habuerit, eaque à prioribus ſuo genere diſtare animadverterit; Veluti, ſi Reus ex hoc indicio tortus ſit, quòd tempore homicidii ſolus in domo fuerit, ubi cædes facta dicitur, & fama ſit, quòd homicidium illud commiſerit, poſtea verò aliud proferatur indicium, puta, quòd capitalis fuerit inimicus hominis interfecti ac ſtricto cum gladio viſus ſit tempore cædis: tum abſque dubio ad ſecundam quæſtionem hoc caſu tutò deveniri poterit. *Angel. Aretin. in tract. malefic. verb. Quod fama publica præcedente. num.* 98. *Chil.* König. *in proceſſ. Rubr.* Von der ſcharpffen Frage/ *num.* 21. Quod ſi vero accidat, ut judex nova indicia 45
probè & exactè à prioribus diſcernere nequeat, in dubio pro non repetitione, & ſic in mitiorem partem pronunciare debet. *Matth. Stephan. in not. ad art.* 58. *n.* 5. *Ord. Crimin. Iul. Clarus dict. quæſt.* 64. *circa fin.* ubi fideliter monet judices, ut potius rebus ſic ſtantibus peccent in defectu, quàm in exceſſu.

Q. 4. Quænam dicantur nova indicia?

46 *Secundum hanc Regulam pronunciavimus nuperrimè, ad requisitionem Quæstoris Delitiani:* Dieweil aber dennoch dieſe *Indicia* vnnd Verdacht zu Widerholung der ſcharffen Frage nicht erheblich vnd ſtarck gnugſam/ noch auch von den erſten *Indicien*, ſo *Inquiſit.* in voriger *Tortur* allbereit *purgirt*, abgeſchieden / vnd vor abſonderliche newe *indicia* zu achten/ *&c.* So mag auch die Widerholung der ſcharffen Frage in Mangelung anderer abſonderlichen/ vnnd newer kräfftiger *Indicien, Inquiſito* nicht zuerkandt werden/ *&c. Menſe Septembr. Anno* 1630.

47 Secundò, notandum quoque, quoties ob unum idemque delictum in quæſtionem repeti poſſit Reus, ubi Regulam pono: Quòd in delictis atrociſſimis ultra tres, in aliis verò delictis quæ atrociſſima non ſunt, ſed atrocia vel atrociora dicuntur, ultra duas vices tortura infligi non debeat.

Q. 5. Quoties ob unũ idemq; delictum in quæſtionem repeti poſſit Reus?

48 Etenim huius quæſtionis deciſio expreſſa in jure communi non reperitur; Communiter tamen *Dd* conveniunt in eo, quòd ultra vices tres judex Reum ſub tormenta revocare non poſſit, *Franc ſc. Caſon. in tract. de torm. cap.* 14. *num* 4. *&* 5. *Ludov. Carer. in pract. crim. tract. de indic. & tort. §. circa ſextum de repetitione. n.* 15. eò, quòd infinitum ſit vitandum. *l. qui bona.* 13. *§. ult. ff. de damn. infect. l.* 11. *§.* 18. *ff. de legat.* 3.

49 Quamvis antiqui octies etiam quæſtionem repeterent. *Ioann. Emer. à* Roßbach. *in proceſſ. crimin. tit.* 5. *cap.* 25. *num.* 4. Alii verò ultra duas vices torturam non extendunt. *Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap.* 38. *numer.* 12. *verſ. in quo tamen. Proſper. Farin. dict. quaſt.* 38 *num.* 93.

50 Rectius autem alii judicis arbitrio hoc relinquunt, quoties nempe is quæſtionem pro qualitate criminis & ratione circumſtantiarum repetendam exiſtimaverit. *Par. de Put. in tract. de Syndicat. dict. cap.* 4. *n.* 5. *verſ. Et ſic erit arbitrarium. Petr. Theodor. in Colleg. Crim. diſp.* 9. *th.* 11. *lit. A. Hipp. de Marſil & l.* 7. *n.* 60. *&* 61. *ff. de quæſt.*

51 Sed huic arbitrio Illuſtriſſimus Elector Saxon. certos limites poſuit, diſertè ſanciens, ut in criminibus atrocibus vel atrocioribus ultra duas, in atrociſſimis verò ultra tres vices quæſtionem inferre non liceat, *dict. Conſtitut.* 9. *Rubr.* Wie offt die ſcharffe Frage zu repetiren, In verb. Daß in etwas geringen Miſſethaten / ſo zu Recht nicht *atrociſſima delicta* genant werden/ die peinliche *Tortur* über zweymal nicht zu erkennen vnd zu widerholen ſey. Et paulò poſt: Wenn aber die Anklage *atrociſſima delicta*, Mord/ Brand/ Raub/ vnnd dergleichen betrifft/ daß dißfals allein zum dritten mal / vnnd weiter

52 nicht die Tortur zu repetiren, &c. Cuius Sanctionis ratio abſque dubio hæc eſt, quòd in atrociſſimis delictis, propter eorundem enormitatem, atrocia remedia ad eruendam veritatem ſint adhibenda; quippe cùm & ob atrocitatem criminis quandoque jura transgredi liceat. *Jul. Clarus lib.* 5. *ſentent. §.* 1. *numer.* 9. *Hippol. de Marſil. in pract. crimin. §. diligenter. n.* 159. *Daniel. Moller. lib.* 3. *ſemeſtr.* 17. Et quantò majus damnum per ejuſmodi delicta atrociſſima Reipublicæ infertur, tantò magis ejuſdem intereſt, delicta illa coerceri: quod fieri non poteſt, niſi in defectu probationum plenarum, confeſſio Rei tormentis fuerit extorta.

Scire autem hîc judicem oportet, quæ- 53
nam Crimina ſint atrociſſima, quæque itidem atrocia vel atrociora dicantur. (Non enim diſtingui ſolet inter atrocia & atrociora delicta, ſed atrox delictum etiam atrocius appellatur, *l. Prætor.* 7. *§. ult. ff. de injur l. auxilium.* 37. *§.* 1. *verſ. in delictis. ff. de minor.*) Ubi multum tribuo diſtinctioni traditæ à *Iul. Clar. dict. §.* 1. *n.* 9. qui dicit, omnia delicta, pro quibus à Lege vel Statuto imponitur ſimpliciter pœna mortis naturalis, vel civilis, dici gravia & atrocia vel atrociora: Atrociſſima autem, pro quibus Lex vel 54
Statutum imponit pœnam graviorem, quàm ſimplicis mortis in ipſo genere mortis, puta, qualia vult pro talibus delictis Reos inſui culeo; vel igne comburi; vel in fruſtra ſcindi; vel Rotâ contundi; vel quando additalias qualitates ultra pœnam mortis, ut quòd Reus trahæ illigatus ad locum ſupplicii ſit raptandus, aut factâ executione pœnæ, cadaver Rotæ affigendum; &c. Quæ ſententia *Iul. Clar.* in foro Saxon. hactenus uſu recepta eſt, & haud obſcurè probatur ex *d. Ct. Conſt. Elect.* prout demonſtravi ſupra. *q.* 102. *n.* 61. *& ſeqq.*

Proinde firmiter concludendum, quod 55
in crimine Veneficii, Aſſaſſinii, Latrocinii, Sa- «
crilegii, Parricidii, Infanticidii, Rapinæ, Sodo- «
miæ cum beſtiis perpetratæ, Incendii, Sorti- «
legii, Homicidii ex propoſito & animo deliberato commiſſi, &c. tertiâ quoque vice, ex novis tamen indiciis tortura in foro Saxon. decerni, adeoque bis repeti queat, ultra tres autem vices eam inponere judici non liceat. Sunt enim hæcce crimina talia, quæ ſeveriori aliquo ſupplicio coercentur, aut peculiari quodam reatu notantur: quare & pro atrociſſimis habenda erunt, in quibus ſecundum Regulam antea poſitam quæſtio tertiâ vice ſibi locum vendicat.

Veluti in crimine Latrocinii pronunciavimus: 56
Daß das in Fürſtl. Sächſiſchen Schöppenſtuhl zu Jehna geſprochene Vrtheil/ an dem gefangenen N. S. billich vollſtrecket/ vñ wider jhn nach gelegenheit dieſes fals mit der dritten *Tortur* gebührlichen vnd erkanter maſſen verfahren wird/ V. R. W.
Ad requiſitionem Eberhardi Groſſens *in* Bürgeln. *Menſe Majo. Anno* 1629.

Et in caſu ſimili: Vnd offn fall er ſein Bekänntnüß 57
richtig nicht thun will/ ſeyd jhr wol befugt/ nach Gelegenheit dieſes falls / weil man *in atrociſſimis verſiret*, *inquiſitum* noch einſten vnnd alſo zum dritten mal mit der ſchärpffe ziemlicher weiſe angreiffen/ vnd befragen zu laſſen/ *&c. Conſulibus & Senatui in* Geraw/ *Menſe Ian. Anno* 1631.

Pariter reſpondimus in crimine Rapina, ad conſultationem Quæſtoris in Freyburgk/ *M. Febr. Anno* 1631. 58

In reliquis verò criminibus, qualia ſunt 59
Homicidium, Furtum, Perjurium, Blaſphemia, Sodomia cum hominibus commiſſa, Adulterium, Bigamia, Inceſtus, Stuprum violentum. Plagium, &c. tortura ſemel repeti; ac ſecunda

quoq;

quoque vice Reo imponi poteſt, ultra haſce verò duas vices eam inferre non licet. Quia enim pro hiſce criminibus, non niſi ſimplex pœna mortis Reo infligitur; utique hæc delicta atrociſſima non ſunt, adeoque nec quæſtio tertiâ vice in iisdem locum obtinet, juxta Regulam traditam, quod & verba *dict. Conſt.* lucu-lenter innuunt: **Daß in etwas geringen Miſſethaten / ſo zu Recht nicht** *atrociſſima delicta* **genandt werden / als Diebſtal vnnd dergleichen / ꝛc. die peinliche** *Tortur* **über zweymal nicht zuerkennen.**

60 Hæcque in Practica tàm certa ſunt, ae Reſponſis Scabinorum Lipſenſium comprobata ut ulteriori probatione haudquaquam indigeant. Illud tamen hîc probè notari velim: *Primò*, quòd ſemel torto, ex novis etiam indiciis levioribus, & ad ipſam quæſtionem habendam haud ſufficientibus, territio adjudicari queat. Neq; enim abſurdum eſt, ſecundâ vice terreri ſolummodò eum, qui primâ vice tortus fuit: quin & facilius hoc fieri poteſt; quum territio tam grave ac periculoſum remedium veritatis eruendæ non ſit, ac ipſamet tortura.

Q. 6. Num ſemel tortus ex novis indiciis terreri poſſit?

61 *Veluti etiam Dominos Scabinos aliquoties in pronunciando hoc obſervaſſe memini*: **Ob gleich** *Inquiſitin* **in ziemlicher ſcharffer Frage erhalten / daß Sie jhr Kind nicht vmbbringen vnd ermorden helffen; Dieweil aber dennoch newer Verdacht ſich wider ſie deßwegen ereygnet / ꝛc. So erſcheinet darauß / vnd ſonſten allenthalben ſo viel / daß jhr wol befugt /** *Inquiſitin*, **wofern ſie jhr Bekäntnüß nochmals in guten richtig nicht thun will / dem Sarpffrichter vff dieſe maſſe zu vntergeben / daß er ſie mag außziehen / entblöſſen / zur Leiter führen / die** *Inſtrumenta* **zur ſcharffen Frage gehörig / vorzeigen / die Daumſtöcke anzulegen / vnnd darmit zuzuſchrauben / darbey ſich dergeſtalt zugebehreo / als ſolt vnnd wolt er ſie mit der rechten Schärffe anderweit angreiffen / jedoch aber peinlichen vnangegriffen befragen zu laſſen / &c.** *Ad conſultationem Actuarii judicii Bolenſis. Menſe Auguſt. Anno* 1628.

Et in caſu ſimili ad requiſitionem Hieronymi Bennonis à Diskaw / *Menſ. Mart. Anno* 1629.

62 *Secundò*, tenendum: quòd ſub hac Regula territio non comprehendatur, nec id, quod de repetitione tormentorum ultra duas vel tres vices non admittendâ dictum, ad territionem extendi debeat: Proinde etiamſi Reus ſub territione ac metu torturæ ſemel interrogatus fuerit, nihilominus in criminibus atrocibus vel atrocioribus adhuc bis ex novis indiciis torqueri poterit, quod idem in atrociſſimis obtinet, ut nempe territione jam antea interrogatus, novis ſemper indiciis exiſtentibus adhuc tribus vicibus tormentis ſubjici queat: ſiquidem territio vera tortura non eſt; maximè ſi ſit nuda atque verbalis, quæ ad Edictum de tortura non pertinet. *l. item Labeonem. 15. §. quæſtionem. 41. ff. de injur. Bartolus in l. 1. §. Divus Severus nu. 2. ff. de quæſt. Anton. Gomez. tom. 3. var. reſolut. cap. 13. num. 4. verſ. quod tamen intelligo. Iohann. Zanger. in tract. de quæſt. & tortur. cap. 1. num. 89.* Quare nec propter territionem adhibitam, à repetitione veræ torturæ abſtinendum erit.

Q. 7. An territio præcedens connumeretur inter ſpecies torturæ, quando agitur de repetitione tormentorum?

63 *Reſpondimus ita Quæſtori Delitiano. Menſ. Sept. Anno* 1630.

It. Conſulibm & Senatui in Geraw / *Menſ. Ianuar. Anno* 1631.

At quid faciendum, *ſi reus ſecundâ aut tertiâ vice tortus, in negatione perſeveret?* id quod *TERTIVM EST MEMBRVM* circa repetitionem tormentorum probè notandum. Etenim compertum habemus experientiâ, quoſdam Reos eo eſſe corporis robore & duritiâ, ut ſine cruciatibus magnis tormenta quævis pati, nec ullâ ratione ad veritatis confeſſionem adegi queant, juxta *l. 1. §. 23. & l. 18. §. 1. ff. de quæſtionib.* De quibus ſcribit *Par. de Put. in tract. Syndic.* quòd in Sylvis cum criminum ſociis convenire, ac mutuis ſeſe exercere tormentis ſoleant, quo cruciatibus aſſueti, poſtea à magiſtratu deprehenſi, ſub manibus & chordis Carnificis vim torturæ contemnere poſſint; Vbi & hoc addit: *Solent*, inquit, *Advocati indurare corda Reorũ, & dicere clientulis carceratis: Melius eſt ſemel in tortura pendere, quàm ſemper in furca ſtare: Quid ſi haberes brachia fracta nonne ſuſtineres Medicum, aptantem oſſa cum dolore? Quid ſi podagram haberes, nonne ſuſtineres dolorem? ideoq; melius eſt, brevi tempore dolorem chordæ perferre, quàm mortem ſubire.* Hactenus Par. de Puteo. 64

Quandoq; etiam magicâ arte Rei efficiunt ne tormentis ad confeſſionem criminis moveantur, vel dum à tortoribus ligantur ad torturam, verba quædam occultè recitando, puta: *Chriſtus autem tranſiens per medium illorum ibat, os autem non comminuetis ex eo.* It. Quemadmodum lac beatæ glorioſæ Mariæ Virginis fuit dulce & ſuave Salvatori noſtro, ita hæc tortura ſit dulcis & ſuavis brachiis, manibus & pedibus meis; Aut ea verba, quæ Salvator noſter tempore paſſionis primùm in horto dum caperetur, poſteà in cruce protulit, ut ſunt: Quem quæritis, ſi me quæritis, ſinite hos abire: Et inclinato capite emiſit Spiritum. Vel Schedulam, in quâ verba aut notæ ſuperſtitioſæ ſcriptæ extant, in parte quadam corporis occultando: prout ejuſmodi ſuperſtitiones atque exempla commemorant *Hippolyt. de Marſil. in pract. crimin. §. Nunc videndum. num ult. Paris de Puteo, in tract. Syndicat. §. tortura gravior. Paul. Girland. in tract. de quæſt. & tortur. §. Quarò nunc videndum. num. 12. 13. & 14. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap. 37. num. 21 & 22.* ubi memorabilem recitat hiſtoriam de fœmina Magiæ artis peritiſſima, quæ licet in quæſtionem ſæpiùs fuerit revocata, nullas tamen lamentationes, nullos clamores ediderit, ſed horum loco aut riſum fecerit, aut ſomno oppreſſa fuerit alto, quæq; in ipſos etiam judices his inſultârit verbis: Vos Prætor, Conſul, & cæterique Domini, & tu quoque nefarie tortor, agite, facite poſthac, quod vobis libitum fuerit, nihil in mei torturâ profeceritis, nihil in me valebit veſtra crudelitas; Tandem in mentem veniſſe quibuſdam aſtantibus, quòd ſecretiſſima corporis pars ipſius mulieris nondum tonſâ fuerit, quæ cùm etiam per tonſorem raderetur, inventam eſſe crinibus involutam Schedulam Pergamenam, cui peregrina aliquot vocabu- 65 66

la crucibus distincta fuerint inserta, hac adempta, fœminam denuo tormentis agitatam non amplius celasse crimen, sed illicò sua confessione prodidisse illud: quæ rogata, cur prius fateri noluerit, hoc responsum dederit: Nisi à me omnes crines atque hanc etiam schedulam abstulissetis, nunquam à me perquirere quicquã potuissetis, ut quæ per illa maligni Spiritus opera impassibilis facta eram. Referunt etiam ex *Alberto Magno* Paul. Girland. dict. § *quartò nũc videndum. n.* 13. & *Chilian.* König. *in proceſſ. Rub.* Von den ſcharffen Fragen *num.* 41. quòd lapis quidam, Memphitis dictus contritus & aquâ mixtus, si potetur, insensibilitatem cruciatus inducat.

67 Et sanè ut plurimum Sagæ atque Veneficæ à Diabolo edoctæ, mille ejusmodi mediis cruciatus & dolores torturæ avertere possunt, ita ut in scala elevatæ dormiant, non aliter ac in lecto molliter cumbentes, ut ex actis inquisitionalibus ad collegium nostrum transmissis sæ-
68 piùs didici: Quare judices priusquam ad repetitionem torturæ deveniant, huic malo mederi debent, non quidem alia verba recitando, ut sentit *Hippol. de Marsil. in pract. crim. dict.* §. *Nunc videndum. n. ult. in fin.* & *Paul. Girland. dict.* §. *quarto nunc videndum est num. ult.* quod æquè Diabolicum esse autumo, nec verborum recitationi inesse vim pellendi Magiam, absque superstitione impiâ quis credere potest. Sed in Sortilegia isthæc, sive schedulas Magicas per Lictores inquirendo, easque inventas abjici-
69 endo. Cavere itidem studiosè & vigilanter debent judices, ne quisquam ex propinquis aut amicis in carcerem ipsi Reo cibum afferat suspectum, cum quo incantationes conjunctæ putantur; sic & interrumpere possunt Magicam quorundam verborum recitationem. Mutatione quoque carceris, & vestium omnium depositione, atque tormentorum mutatione fraudibus illis occurrere deberent judices, tradit *Hippolyt. de Marsil. dict.* §. *nunc videndum. num. ult.*

70 Quin & hoc casu severiorem torturam judex tutò decernere potest: sicuti in crimine sortilegii adversus Sagas atque Veneficas, super tormentorum repetitionem pronunciantes Scabinos, torturam secundâ vel tertiâ vice sæpiùs dictasse memini, omissis verbis (**ziemlicher weiſe**) quibus aliàs quæstio communiter solet temperari.

71 At, si Reus nullatenus se vinci patiatur, sed secunda vel tertia etiam vice tortus, in negatione constanter perseveret, quid deinceps fieri debebit, num absolvendus erit? Quod sanè dubium non est, si nova indicia non superveniant. *Hippolyt. de Marsil. in pract. criminal. dict.* §. *Nunc videndum. num.* 26. *Alberic. de Rosat. in l. edictum. ff. de quæstion. Anton. Hering. de fideiuſſor. cap.* 10. *num.* 432. & *ſeqq.* Nam per torturam omnia indicia, quæ adversus illum erant, purgata sunt: Et satiùs est nocentem absolvere, quàm innocentem condemnare. *l. absentem ff. de pœn.*

72 Novis autem & evidentioribus indiciis apparentibus, denuò torturam repetendã esse, Q 8. Quo-

forsan haud improbabiliter quis dixerit, nisi hoc disertis verbis prohibuisset Illustrissimus Elector in *Constit. suprà addictâ. Rubr.* **Wie offt die ſcharffe Frage zu** repetiren. In verb. **Vnd wo gleich zum dritten mal newe** *Indicien* **vorfielen/daß dennoch diß falls die** *Tortur* **ferner nicht fürzunehmen/**&c. Et paulò post: **Vnd ob gleich darnach auch andere newe** *ſeparirte Indicien* **kõnten dargethan werden / daß doch der Gefangene mit der** *Tortur* **zu verſchonen/**&c. Hocque est, quod antea dixi, in criminibus atrocibus ultra duas, in atrocissimis verò ultra tres vices, tormenta neutiquam decernenda esse, prout clarè dispositum *dict. Const. Elect.* *modo al. versum Reum sit procedendum si post secundam vel tertiam torturam novæ apparant indicia?*

Quid ergò dicendum, num etiam hoc ca- 73
su tortus absolvendus erit, non obstantibus indiciis noviter apparentibus? Nequaquam, sed pœna extraordinaria ipsi imponenda est, ob magnam præsumptionem, quæ ex indiciis novis supervenientibus orta adversus ipsum militat, ut sentiunt Dd. communiter. *Iul. Clar lib. 5. ſentent.* § *ult. quæſt.* 64. *num.* 38. *Iohann. Zanger. in tract. de quæſt.* & *tort. cap.* 5. *num.* 79. & 81. *Grammat. deciſ.* 22. *n.* 24. *Matth. VVeſembec. in parat. ff. de quæſt. num. ult. Henric. Bocer. in tract. de quæſt.* & *tort. cap.* 6. *n.* 7.

Sit ergò Regula: Quod ex indiciis 74
novis post secundam vel tertiam tor- "
turam supervenientibus, Reus extra- "
ordinariâ quâdam pœnâ affici debeat. "
Quæ Regula in foro Saxonico minorem difficultatem habet, ob verba clara *Conſtit. Elector. antea adducta*: **Daß demnach diß falls die** *Tortur* **ferner nicht fürzunehmen/ ſondern daß ein ſolcher auff geſchwornen Vrpheden mit zeitlicher Vorweiſung / oder Gefängnüß geſtrafft werden ſoll.** Et paulò post: **Daß doch der Gefangene mit der** *Tortur* **zu verſchohnen/vnd jhme ſonſten die Vorweiſung / oder andere Straffen ſolten vfferlegt werden/**&c. Et sanè, si aliàs quoque ex præsumptionibus ad pœnam extraordinariam quis condemnari potest, uti notissimum est; Vid. *ſuprà quæſtion.* 116. *num.* 51. Quare id hoc in casu, quo ulterior tortura locum non habet, aliudque remedium eruendæ veritatis deficit, fieri nequeat, haud certè video.

Duo tamen hîc probè notanda veniunt: 75
Primò, quòd severior aliqua, quàm Relegationis pœna hoc casu Reo non infligenda sit; uti patet ex verbis *Conſtit.* (**mit Vorweiſung oder andere Straffen**) nempe quæ Relegationi æquipollent; Vt sunt carceris pœna, ac quandoque mulcta pecuniaria: Quin & in criminibus non atrocissimis, post secundam torturam novis supervenientibus indiciis, non nisi temporalem Relegationem Reo imponendam esse, satis manifestum est ex verbis Constit. 76
(**Mit zeitlicher Verweiſung oder Gefängnüß.**) *Secundò*; Vt arbitrio judicis electio pœnæ alicujus extraordinariæ committatur, qui ex qualitate novorum indiciorum illam facilimè definire poterit.

Et ſecundum hãc Regulam pronunciârunt Sca- 77
bini, dictantes pœnam temporalis relegationis

ad

ad sexennium Reo cuidam, de furto suspecto, & post secundam torturam novis indiciis gravato. Versus Planitz. *Ad requisitionem Andreæ* Mäurers/ *Mens. Iulio Anno* 1630.

In crimine autem Sortilegij, fœminæ cuidam tertiâ vice torturam perpessæ, ex novis indiciis adjudicavimus pœnam relegationis perpetuæ. Gegen Crossen/ *ad consultationem M. Augusti Lysthenij, Mens. Octob. Anno* 1629.

In casu simili responderunt Scabini gegẽ Schneeberg an Richter vnd Schöppen/ *Mens. Majo, Anno* 1614.

78 Quandoque etiam in atrocissimis delictis, ultra duas vices tortura non infertur: quod accidit, si post secundum torturam indicia nova superveniant, quæ tamen ad decernendam denuò torturam sufficientia non sunt; Nihilominus autem ex præsumptionibus inde adversus tortum exortis, Relegatio indici potest.

Veluti etiam Scabinos ita pronunciasse animadverto, hisce formalibus: So hat wegen der dritten *Tortur*, weil die vorige *Indicia* in der anderweit außgestandenẽ scharffen Frage *purgiret* worden seyn/ nichts beständiges erkandt werden mögen / sie wird aber gleichwol gestalten Sachen nach / über die zum andern mahl erlittene *Tortur*, weil gleichwohl vermuthlichen / daß es jhr der Bettel vom Teuffel muß angethan seyn worden / daß durch die Pein vnnd Marter von jhr nunmehr zum andernmahl nichts hat bracht werden können / vnnd damit man jhr auß diesen Landen loß werde / vnd die Leute zu Grillenberg für sie sich weiter nichts zubefahren/ deß Landes ewig billig verwiesen/ V. R. W. *Ad requisitionem Quæstoris Sangerhusani. Mens. Novemb. Anno* 1614. 79

QVÆSTIO CXXVI.

De Ratificatione Confessionis in torturâ factæ: Et quomodo procedendum, si Reus confessionem suam revocet?

SVMMARIA.

1. *Confessionem necessariò sequitur condemnatio. n.* 2. 3.
4. *Qualis confessio esse debeat, ut sufficiens sit & idonea ad condemnationem. n.* 5. 6.
7. *Confessio legitimè tormentis expressa sit, necesse est.*
8. *Reus de nullitate torturæ excipiens audiri debet.*
9. *Vnde nullitas torturæ probari possit. n.* 10. 11.
12. *Confessio veritati debet esse consentanea, & quanam hæc sit. n.* 13. 14. 15. 16.
17. *Ratificari quoq; debet confessio. n.* 18. 19.
20. *Extra locum torturæ. n.* 21.
22. *Reus confessus non est conducendus ad carceres, ubi alij sunt carcerati.*
23. *Ratificatio non debet fieri in continenti, sed ex intervallo post torturam.*
24. *Qualenam debeat esse intervallum. n.* 25. 26. 27.
28. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
29. *Coram judice & Scabinis ratificatio quoque fieri debet. n.* 30. 31.
32. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
33. *Diligenter ac verbotenus consignanda est ratificatio.*
34. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
35. *Confessio territione extorta ratificari etiam debet. n.* 36.
37. *Quid si Reus ratificare nolit confessionem.*
38. *Revocans confessionem denuò torqueri debet. numer.* 39.
40. *Etiam absque aliis novis indiciis. n.* 41. 42. 43. 44. 45. 46.
47. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
48. *Nisi revocationis probabilis afferatur causa.*
49. *Quoties hoc casu tortura sit repetenda. num.* 50. 51.
53. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
54. *Quid si Reus secundâ vel tertiâ vice tortus revocet confessionem. n.* 55.
56. *Tum condemnari non debet ad pœnam mortis. num.* 57.
58. *Sed extraordinariè solummodo puniendus est. num.* 59.
60. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
61. *In tortura ipsa revocans confessionem, non debet denuò torqueri. n.* 62.
63. *In executione revocans cõfessionem puniri debet pœna ordinaria. n.* 64.
65. *Modò confessio probetur juramento Scabinorum.*
66. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
67. *Qua de causâ instrumentum à Notario & testibus super ratificatione confessionis confici solet,*
68. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
69. *Effectus hujus instrumenti. n.* 70.
71. *Observantia Scabinorum Lipsiensium, n.* 72.
73. *Quid si Reus ad ratificandam confessionem ductus respondere nolit, quomodo tum procedendum num.* 74. 75. 77. 78. 79. 80. 81. 82.
76. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n.* 83.

ALter torturæ effectus consistit in condemnatione Rei confessi: Quemadmodum enim Reus crimen negans, purgatis per habitam quæstionem indiciis, absolvendus est, ita vice versa condemnari debet, si in torturâ delictum confessus fuerit. Nam confessionem necessariò sequitur condemnatio, & confessus æquè ac convictus de crimine probationibus, pœnâ coercendus est, juxta sanctionem *Imper. Constantini* ad Pro- 1

consulem Africæ Catulinum rescribentis, iudicem hoc temperamentum tenere debere, ut non prius capitalem in quempiam promat severamque sententiam, quàm in adulterii, vel homicidii, vel maleficii crimine, aut sua confessione, aut certè omnium, qui tormentis vel interrogationibus fuerunt dediti, in unum conspirante, concordanteq; rei finem, convictus sit, in *l. qui sententiam. 16. C. de pœn. ubi Dd. ubi Hippol. de Marsil. in pract. crimin. §. Secunda quæstion. numer. 1. Foller. in practic. crimin. verb. Dentur capitula. numer. 20. Brun. à Sol. in consil. crim. num 202. Prosp. Farin. part. 3. oper. criminal. quæst. 81. num. 2. & de testib. quæstion. 63. num. 134. Gram. decis. 36. num. 61. Ioh. Zang in tract. de quæst. & tortur. cap. 5. num. 19. Ioseph. Ludov. part. 1. decis.* 2 *Luce 13. num. 60.* Quique effectus tribuitur probatione testium, documentorum apertissimorum, & indiciorum indubitatorum, de quibus *Panorm. in tertio loco. 5. num. 8. de probat. Felin. in cap. 2. num. 12. de præsumpt. Gandin. in tract. malefic. Rubr. de indic. indubit. num. 3. & seqq. Iacob. Menoch. libr. 1. præsumpt. quæst. 97. num. 1.* Idem etiam tribuitur confessioni, ut scilicet ex ea sententiam capitalem iudex promere possit, h. e. Reum ad supplicium condemnare. *Iohan. Zanger. dict. cap. 5. n. 20.*

3 Quare hanc Regulam ponere lubet: Quòd ex Confessione tormentis legitimè expressa, verisimili, & ratificata Sententia capitalis ferenda, Reusque condemnandus sit.

4 Satis innuunt verba Regulæ huius, non quamvis confessionem ad condemnandum sufficientem esse; Neq; enim frustrà rescripsit Divus Severus, confessionis Reorum pro exploratis facinoribus haberi non oportere, si nulla probatio religionem cognoscentis instruat. *l. 1. §. Divus. 17. ff. de quæst.* Sed ut omnibus innotesceret, ex sola ac nuda confessione quem con-
5 demnandum non esse. Nec immeritò; quum fieri possit, ut vel tædio vitæ, vel metu, vel impatientiâ tormentorum, vel alia de causa delictum quis fateatur, nec perpetratum, nec cogitatum. *l. non tantum. 6. ff. de appellat. l. 1. §. 23. vers. Nam plerique. & §. Si quis ultrò. 27. ff. de quæstion. l. qui Rei. §. Si quis autem. 4. & seqq. ff. de bon. eor. qui ant. sentent. mort. sibi consciv.* Quem statim ad mortem condemnari, rigorosum admodum esset, ne dicam periculosum. *Iohann. Zang. in tract. de quæst. & tortur. cap. 5. num. 26. Nicol. Boër decis. 164. num. 9. & 10. Hippol. de Marsil. in l. 1. §. præterea. 1. n. 34. ff. ad Leg. Cornel. de Sicar.* ubi ait: Ei, qui fatetur, se hominem mortuum veneno necasse, credendum non esse; cùm Confessio & vera, & falsa esse queat. Vnde porrò inferri liceat, si quis fateatur furtum, homicidium, adulterium vel aliud quodvis delictum, ex hac sola & nuda confessione tormentis expressa, sententiam capitalem haudqua-
6 quam in eum ferendum esse. Sed justè qualificata sit confessio, necesse est, antequam ad condemnationem judex deveniat, nimirum talis, quæ per torturam modo legitimo expressa ac veritati consentanea est, & in loco iudicii publico ab ipsomet Reo ratificata. Tria namq; concurrere debent, ad hoc, ut fides eiusmodi confessioni haberi, & Sententia capitalis ferri possit: *Primò*, nempe confessio debet esse legitimè tormentis expressa. *Secundò*, veritati consentanea. *Tertiò*, à Reo in loco iudicii ratificata.

Primò exigitur: Vt confessio sit legitimè ex- 7
pressa tormentis; Qualis intelligitur si præcedentibus sufficientibus indiciis, accedente iudicis sententia cùm de modo, tum de ordine, quæstio de Reo habita sit. *Ioseph. Mascard. de probat. vol. 1. concl. 353. Iohan. Zang. in tract. de quæst. & tort. cap. 5. n. 30. Iacob. de Bellovis. in pract. crim. lib. 3. c. 9. n. 7. & seqq.* Licet enim non negat Reus, 8
se de delicto confessum esse, si tamen excipiat, iudicem iniustè eum quæstioni subiecisse, aut nulliter processisse; utiq; admittendus est, si de iniustitia causæ, & nullitate processus docere velit, & condemnatio interim suspendenda est. *cap. cum super. 17. ext. de sentent. & re judic. cap. in præsentia. 6. de renunciat. Hippol. de Marsil. volum. 1. cons. 46. n. 13. Ioh. Zang. dict. c. 5. n. 31.*

Q. 1. Num Reus in tormentis confessus de nullitate torturæ et cipiendus, dicendusve?

Probabitur autem causæ iniustitia & nullitas 9
processus, si iura de quæstione habenda sancita, ac legitimæ torturæ requisita, de quibus fusius dixi *quæstion. præcedentibus*, non fuerint strictè & ad amussim observata; inter quæ haud minimum est quoad confessionem annihilandam, defectus indiciorum ad torturam sufficientium, *artic. 20. Ordin. Crimin. Carol.* In verb. **Vnd ob auch gleichwol auß der Marter** (scilicet non præcedentibus legitimis indiciis, ut liquet ex verbis prioribus) **die Miſſethat bekandt würde/ſo ſol doch der nicht geglaubet / noch jemand darauff verurtheilet werden** *ubi Matth. Stephan. in not. numer. 2. Prosper. Farinac. in prax. crim. lib. 1. tit. 5. quæst. 37. num. 110. Hippol. de Marsil. in l. 1. in pr. num. 32. ff. de quæst. Iohan Zanger. in tract. de quæst. & tort. c. 2. n. 9.*

Vel si quæstio habita sit de crimine, de quo 10
an verè commissum fuerit, certò non constat: qualis tortura, utpote contra iura manifesta, nulla & invalida est atque hoc casu vel propterea confessus condemnari non debet, quod pœna mortis haudquaquam infligenda sit, priusquam de veritate criminis perpetrati constiterit. *l. 1. §. item illud. 24. ubi gloss. in verb. Locus sit. ff. de SCto Sylan. l. inde Neratius. 23. §. ult. junct. duab. ll. seqq. ff. ad Leg. Aquil. l. 1. C. ubi caus. fiscal. Prosp. Farin. in prax. crimin lib. 1. tit. 1. quæst. 2. num 7. & 8. Francisc. Brun in tract. de indic. & tort. part. 2. q. 5. n. 8. Iul. Clar. libr. 5. sentent. §. ult. q. 64. nu. 3. & q. 55. nu. 10. Zanger. in præfat. tract. de quæst. & tort. n. 34. & 35.* Quò & illud pertinet, si iudex in 11
executione torturæ modum à Scabinis præscriptum excesserit, eumq; graviter torqueri fecerit, qui leviter torquendus aut territione tantummodò interrogandus fuerat. *l. quæstionis modum. 7. ff. de q. Ioh. Zanger. in tract. de quæst. & tort. c. 4. n. 13. Jacob. Menoch. de arbitr. judic. quæstion. libr. 2. centur. 3. cas. 271. n. 1. & 2. Hippolyt. de Marsil. in l. 7. n. 1. ff. de quæst.* Hæc aliaq; tortura legitima necessaria, si observata non fuerint, dubium non est, quin confessio extorta nulla non sit, quæ proinde nec effectum condemnationis gignere potest. *Zanger. dict. c. 5. n. 30.*

Secun-

12 Secundò, veritati quoque consentanea confessio esse debet; Nam Reus tortus & confessus, tum demum condemnari debet, si confessioni factæ inquisitio sive exploratio diligens instituta responderit, aut si eiusmodi circumstantiæ & qualitates simul indicatæ fuerint, præter quas tale facinus non committi, quasve nemo alius nisi criminis socius aperire potuisset. De quo hæc extat constitutio in Sanctione Carolina. *artic.* 60. **So auff erfundene redliche Anzeigung einer Missethat halben / peinliche Frage fürgenommen / auch auff Bekäntnüß deß gefragten / wie dasselbig alles in den vorgehenden Articuln klärlich gesetzt ist / fleissige / müegliche Erkündigung vnd Nachfrage geschicht / vnd in derselben bekandten That halb / solche Warheit befunden wird / die kein Vnschuldiger also sagen vnd wissen köndte / Alsdann ist derselben Bekäntnüß vnzweifflicher / beständiger weise zu gläuben / vnnd nach gestalt der Sachen peinliche Straffe darauff zu vrtheilen / &c** *ubi Matth. Stephan. & Georg. Rem. in N. mes. Karul. dict. art.* 60.

Q. 1. Quanam confessio dicatur veritati consentanea?

13 Etenim res fragilis & periculosa est tortura, quæ veritatem tàm propter patientiam, aut potius duritiem, quàm impatientiam quorundam fallere potest. *l.* 1. *§. quæstioni ff. de quæst. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæstion. cas.* 272. Ideoque confessioni quæstione extortæ, fides aliter habenda non est, quàm si ea veritati conveniat, atque probabilis sit: In quo diiudicando magna iudicis dexteritas & matura prudentia requiritur. Sicuti namque in causis civilibus non aliter confessus pro iudicato habetur, quàm si certum confessus sit, *l. penult. & ult. C. de sentent. quæ sin. cert. quant. prof. l.* 3. *l. certum.* 6. 14 *in pr. ff. de confess.* Sic & in capitalibus causis non sufficit, si Reus fateatur se deliquisse; *Paris de Puteo in tract. Syndicat. verb Tort. cap.* 10. *num.* 2. Nisi etiam dicat, quale delictum perpetraverit, indicando simul omnes qualitates & circumstantias criminis, & revera quoque tale delictum factum sit, ac quidem eo in loco, in quo factum asseritur, omnes ac singulæ circumstantiæ manifestatę conveniant cum factâ confessione. Quod maximè verùm est eo casu, quo de 15 criminibus facti non permanentis, sed transeuntis agatur, de quorum corpore aliter constare nequit. *Francisc. Brun. de indic. part.* 2. *quæst.* 6. *num.* 10 *Prosper. Farin. in prax. crim. quæst.* 81. *num.* 21. *&* 24. *Anton. Gabriel. libr.* 7. *comm. conclus. tit. de malefic. conclus.* 17. Hocque unicum ferè remedium est explorandæ veritatis, ut scilicet circumstantiæ à confesso indicatæ exactè perpendantur ac diligenter indagentur, utrum conveniant cum dictis Rei confessi.

16 Eoque modo delicto explorato licet testibus probatum non sit, violentissimâ tamen hominis præsumptione probatum videtur, ac proinde non dubitandum, quin Reus in confessione suâ perseverans pœnâ mortis affici debeat. *Felin. in cap. afferte. numer.* 10. *de præsumpt. Gramm. at decis.* 42. *num.* 5. *Iohan Zanger. dict. c.* 5. *num.* 42. Quod si verò circumstantiæ cum facta confessione non conveniant, nec veritas confessionis aliter deprehendi queat, satius esset nocentem extraordinariè punire, quàm innocentem condemnare. *l. absentem. ff. de pœn.*

17 Tertiò exigitur, ut Reus in suâ confessione perseveret, ac in loco judicii publico eam ratificet. Quamprimùm enim Reus à quæstionum doloribus quieverit, viresque refecerit, è carcere & latebris in locum liberiorem educi, & in judicio sisti debet, ut confessionem in tortura factam ratificet. *l.* 2. *ubi Salycet. C. de custod. Reor. Hippolyt. de Marsil. in pract. crim. §. quoniam num.* 1. *Par. de Puteo in tract. Syndicat. in verb. Tortus. cap.* 9. *Anton. Gomez tom.* 3. *variar. resolut. cap.* 13 *num.* 8. *Iohan. Zanger. in tract. de quæst. & tort. c.* 5. *num.* 73. *Henr. Boer. in tract. de quæst. & tort. cap.* 5. *numer.* 36. *Francisc. Brun. in tract. de indic. & tortur. part.* 2. *quæst.* 6. *num.* 3. *& seqq. Petr. Theod. in Colleg. Crim. disp.* 9 *th.* 11. *lit. E. Iul. Clarus. libr.* 5. *sent. §. ult. quæst.* 64. *num.* 40. ubi dicit, si Reus in tormentis delictum confiteatur, confessioni factæ in torturâ standum non esse, nisi in illâ Reus perseveret, & eam ratificet extra tormenta ad Bancum iuris: ubi addit, hanc esse communem opinionem.

Q. 2. Quænam debeat esse ratificatio confessionis quæ ejusdem sint requisita

Quam etiam disertis verbis approbat Imper. 18 Carol. V. in *Ordin. Crim. artic.* 56. §. **Der Gefangene sol auch zum wenigsten über den andern / oder mehr Tage nach der Marter vnd seiner Bekäntnüß / nach gutbedüncken deß Richters / in die Büttelstuben / oder ander Gemach für den Bañ-Richter / vnd zween deß Gerichts geführet / vnnd jhm sein Bekäntnüß durch den Gerichtschreiber fürgelesen / vnd alsdenn anderwerts darauff gefraget / ob sein Bekäntnüß wahr sey / vnd was er darzu sage / auch auffgeschrieben werden.** Quia 19 enim tortura res periculosissima est, & sæpiùs fallit: *l.* 1. *§. quæstion ff. de quæst.* utique ne innocenti pœna mortis infligatur, confessioni eiusmodi aliter fides non habetur, nisi ea in loco iudicii postquam dolores tormentorum cessarunt, à Reo propriâ sponte ratificata fuerit: qualis confessio ex intervallo ratificata, spontanea dicitur, & ad condemnationem sufficiens est. *Prosper. Farin. in prax. crim. quæst.* 83. *num.* 69. *Ægid. Boss. in tit. de confess. per tort. n.* 1. *Foller. in pract. crim. verb. Et si confitebuntur. pag.* 1. *n.* 39. *Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap.* 54. *n.* 16.

Tanta itaque vis est ratificationis, ut ex con- 20 fessione tormentis extortâ faciat spontaneam confessionem; Quæ tamen efficacia ipsi haud aliter tribuendum est, quàm si concurrant requisita ratificationis, de iure necessaria: Quorum *primum* est: Vt fiat extra locum torturæ; prout verba innuunt. *l.* 2. *C. de Custod. Reor.* Ibi: *Atq; ita postmodum apud acta audiatur.* Et *art.* 56. *Ordin. Crim.* **In die Büttelstuben / oder ander Gemach für den Bannrichter / vnnd zween deß Gerichts geführet / &c.** *Paris de Puteo in tract. Syndicat. verb. tortus cap.* 1. *num.* 3. *ad fin. Prosper. Farin. in prax. crim. dict. quæst.* 83. *num.* 71. *Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst.* 64. *nu.* 42. *Henr. Bocer. in tract. de quæst. & tort. cap.* 5. *n.* 36. *Bart. in l.* 1. *§. Divus Severus. n.* 3. *ff. de quæst.*

Extra locum autem torturæ & illius a- 21 spectum, ratificatio confessionis propterea

fieri

fieri debet, ut libera sit, non coacta: Nam si Reus in loco torturæ instrumenta ad torquendum videret, existimare quis posset, metum tormentorum adhuc durare, adeoque ratificationem non minus ac ipsam confessionem extorqueri; quum tamen ratificationem solummodò spontaneam condemnatio sequatur. *Iulius Clarus dict quæst. 64. num. 42. Matth. Steph.* 22 *in not. ad artic. 60. in fin. Ordin. Crim.* Caveat tamen iudex, postquam habuit confessionem inquisiti in tormentis, ne permittat tortum conduci ad illos carceres, in quibus sunt etiam alii carcerati; quia in carcere ubi sunt multi criminosi, de facili unus docere potest alium, quid dicere debeat, ut evadat, & sic quòd revocet suam confessionem: quare ante ratificationem torturæ debet eum poni facere in carcere separato. *Iulius Clarus d. l. quæst. 64. num. 40. Anton. Fabr. in Cod. tit. de quæst. de fin. 18 Prosper. Farinac. dict. quæst. 83. n. 72.*

23 *Alterum requisitum est*: Vt ratificatio confessionis non fiat in continenti, vel paulo post torturam, sed ex intervallo quodam & dolore tormentorum cessante. Nam si adhuc duraret metus tormentorum, vix præsumeretur spontanea ac libera confessionis ratificatio; qualem sententia condemnatoria requirit. *Bartol. in l. 1. §. Divus Servius num. 4. ff. de quæst. Salycet in l. 2. num. 9. C. de custod. Reor. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 64. num. 41. Prosper Farin. dict quæst. 83. nu. 73. Henric. Bocer. in tract. de quæst. & tortur. cap. 5. num. 36. Anton. Fab. in Codic. tit. de quæst. de fin. 18. Hippolyt. de Marsil. in l. 1. §. Divus Servius. num. 6. ff. de quæst. Ioseph Mascard. de probat. 1. concl. 353. num. 11. & seqq. Franc. Cason. in tract. de torment. cap. 21. num. 2.*

24 Quale verò hoc intervallum esse debeat, unanimis *Interpp.* sententia non est. Quamvis enim pleriq; statuant, quòd spacium unius diei & noctis Reo torto relinquendum sit, antequam ratificatio ab ipso exigatur; *Angel. Aretin. in tract. malef. verb. quod fama publica. numer. 112. Brun. de indic. part. 2. quæst. 6. num. 5. Matth. Stephan. in not. ad art. 58. num. 5. Ordin. Crimin. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. libr. 1. cas. 38. num. 2. Matth. VVesembec. in part ff. de quæst in fin. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resol. cap. 13. num. 24.*

25 Attamen existimant alii, elapsis demum aliquot diebus reducendum esse ex carcere Reum ad ratificandam confessionem. *Hippolyt. de Marsil. in pract. crimin. § quoniam. num. 1. Franciſc. Cason. in tract. de torment. cap. 21. num. 3.* ubi dicit, expectari debere tres dies atq; tres noctes, eò quòd per solum diem ac noctem adhuc Reus dicatur esse in dolore & cruciatu.

26 Sed rectiùs sentiunt, qui arbitrio iudicis secundum qualitatem personæ tormentatæ & quantitatem illatorum tormentorum, remissum esse dicunt intervallum, in quo Reus confessus confessionem ratificare debeat. *Bartol. in dict. l. 1. §. Divus Servius num. 4. ff. de quæst. Paris de Puteo. in tract. Syndicat. verb. tortus. cap. 1. num. 3. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæstion. 64. num. 41. Prosper. Farinac. dict. quæst. 83. num. 77.* ubi multos allegat. Potest enim fuisse adeo levis tortura, ut etiam eodem die non admodum inconveniens esset, ut fieret ratificatio interiecto aliquot horarum spacio, sicuti vice versa tantus quandoque in tormentis adhibetur rigor, ut post unum vel alterum diem dolor torturæ vix cessare præsumatur: Quare pro ratione tormentorum & qualitate personæ tortæ iudex arbitrari debet, quanto temporis spacio metus ac cruciatus habitæ quæstionis cessare præsumantur, ac postea diem ratificationi certam præfigere.

Hæcque communis est Dd. sententia, ac in praxi recepta, teste *Farin. dict quæst. 83. num. 77.* 27 Quam eatenus restringendam puto, ut iudex ad minimum per unum diem ac noctem requiescere sinat Reum post torturam, ad plurimum verò ultra tertium diem, quo recenti adhuc memoriâ confessiones recoli possunt, ratificationem non differat; nec occasionem præbeat revocationi confessionis. *Anton. Fab. in Codic. tit. de quæst. de fin. 18.* Quod & sentire videtur Imp. V. in *artic. 56. Ordin. Crim.* verb. fin. **Der Gefangene sol auch zum wenigsten über den andern oder mehr Tag nach der Marter vnnd seiner Bekäntnüß/nach Gutdüncken deß Richters vernommen werden/ ꝛc.**

Hanc q; sententiam in pronunciando secuti fu- 28 *imus ad requisitionem Quæstoris in* Saltza/ **Ob wol V. R in scharffer Frage/als er damit inhalts vnsers nechsten euch ertheileten Vrthels angegriffen worden/sein Bekäntnüß gethan; Dieweil aber dennoch nicht zu befinden/daß jhme solches sein peinliches Bekändtnüß / über den andern oder dritten Tag ausserhalb dem Orth der** *Tortur*, **vor denen Gerichtspersonen wiederumb vorgehalten worden/ so gleichwohl ehe man zur Straffe gelanget/vor allen dingen/vermöge der Rechte / nothwendig geschehen muß/etc. So geschicht solches nochmahl billich/vnd wann er auff seine Vrgicht in gutem vorgeschriebener masse nochmahls vernommen/vnd seine Aussage mit besondern fleiß zugleich zu den Acten bracht/vnd wieder übersandt wird/ergehet so dann seiner Person vnd Straffe wegen/ferner was recht ist/V. R. W.** *M. Decemb. Anno 1630. Iudem fer i formalibus respondimus versus* **Tzſopaw/** *Ad requisitionem Consulum & Senatus. Mens. Augusti. Anno 1630.*

It. **An die Fürstl. Anhaltische Witthumbsbeampte zu Coßwig: Dieweil aber dennoch nicht zu befinden/daß jhme solches sein peinliches Bekäntnüß nach zweyen oder dreyen Tagen ausserhalb dem Orth der** *Tortur* **/ vor denen Gerichtspersonen wiederumb vorgehalten worden/ so gleichwohl ehe man zur Straffe gelanget/vermöge der Rechte/ vnnd inhalts der peinlichen Halßgerichts-Ordnung/vor allen dingen nothwendig erfordert wird. So geschicht solches nochmahls billich/etc.**
Mense Febr. Anno 1632.

Tertiò requiritur, ut ratificatio fiat in loco 29 iudicii coram iudice & Scabinis, adhibito quoque Notario iudicii. Quamprimum enim à quæstionum doloribus quieverit, viresque refecerit Reus, è carcere & latebris in lucem & locum liberiorem, unde tamen elabi non possit, educi, & coram iudice capitali, duobusque Assessoribus sisti debet, in quorum præsentia ea quæ ante confessus fuerat, ratificanda sunt. *Iul Clarus lib. 5. sentent. § ultim. quæst. 64 num 42. Matth. Stephan. in not. ad artic. 56. Ordin. Crimin. Henr. Bocer. in tract. de quæst. & tort. c. 5. n. 36.*

Hocq;

Hocque ipsum innuunt verba *l.* 2. Ibi: *Apud acta audiatur. C. de custod. Reor.* Idemque clarius exprimitur in *art.* 56. *Ordn. Crim.* verb. **In die Büttelstuben/oder ander Gemach für den Bannrichter/vnd zween deß Gerichts geführet/vnnd jhm seyn Bekändnüß durch den Gerichtsschreiber fürgelesen werden/ꝛc.**

30 Quamvis non negem, in carcere quoq; confessionem alterâ vel tertia die post torturam ratificari posse, modò hoc fiat in præsentia judicis & Scabinorum extra locum torturæ. Etsi enim ratificatio confessionis per torturam expressæ, de jure facienda sit extra carceres, & ad banchum juris, testibus quoq; adhibitis; Consuetudo tamen obtinuit, ut possit etiam fieri in carcere & sine testibus, modò judices & Scabini unà cum Notario adsint: Nam hi non solummodo judicium constituunt, sed etiam defectum testium supplent. *Par. de Put. in tract. Syndic. verb. Tortus c.* 1. *num.* 3. *Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst.* 61. *num.* 42. *Prosper. Farin. in prax. crimin. de Reo confess. & convicto, quæst.* 83. *n.* 71. *Foller. in pract. crim. verb. Et si confitebuntur. part.* 1. *num.* 63. *Francisc. Brun. de indic. part.* 2. *quæst.* 6. *num.* 4.

31 Quin etsi testes adhibiti fuerint, aliique de confessione ejusque ratificatione deponant, si tamen coram judice & Scabinis confessio atq; ratificatio facta non sit; nulla fides ei tribuenda erit, nec condemnatoria sententia tutò ferri poterit.

32 *Pronunciavimus ita* **Henrico à Sedorff: Hat** der Gefangene M. C. in scharffer Frage/darmit er auff rechtliches Erkäntnüß angriffen worden/sich zu den articulirten Deuben bekandt: Ober nun wohl deß andern Tages hernach in beyseyn etlicher Personen als Gezeugen seine Vrgicht *ratificiret*, vnd darauff allerdings verharret: Dieweil aber dennoch nicht zu befinden/daß solche *Ratificatio* in beyseyn der Gerichtspersonen geschehen. So hat auch seiner verwirckten Straffe wegen / noch zur Zeit nichts beständiges erkant werden mögen / Sondern es wird *Inquisit* in beyseyn der Gerichts-Personen inhalts Käyser Carls deß V. vnnd deß Heil. Röm. Reichs peinlicher Halßgerichts-Ordnung / auff seine Vrgicht noch einsten vernommen/ vnd dieselbe Gerichtlichen zu *ratificiren* angehalten/darauff also dann seiner Straffe wegen ergehet was recht/V. R. W.
Mense Iulio, Anno 1622.

33 QUARTO denique requiritur diligens & exacta consignatio ratificationis. Etenim secundâ vel tertia die post torturam Reus citra minas, vim, metum & vincula civilibus & mitioribus verbis, de admissis non solum denuò interrogandus est: Sed & tum si quæ revocabit, aut fatebitur, vel rectius explicabit, vel ante minus rectè dicta emendabit, ea omnia consignari debent, *dict. artic.* 56. *Ordin. Crim.* In verb. fin. **Vnd jhm sein Bekäntnüß durch den Gerichtsschreiber fürgelesen/vnnd alsdenn anderweit darauff gefraget/ob sein Bekäntnüß wahr sey/vnd was er darzu sage/auch auff geschrieben werden.** Confessio ergò in tortura facta, post diem unum aut alterum Reo prælegenda, eiusque responsio ad eam requirenda, & consignanda est. Vbi nequaquam Notario judicii permittendum, verba à Reo prolata immutare, sed verbotenus responsio Rei & ratificatio conscribi, singulaque verba consignari debent, ne forsan sensus ratificationis haud absque Rei periculo unà cum verbis invertatur: quod probè notandum.

Prout respondimus Consulibus & Senatui in Geraw: Dieweil nicht zubefinden / daß *Inquisit* seyn Bekäntnüß auff die verfassete Articul von Wort zu Wort wiederholet/ vnd dasselbe nachmahls Wörtlichen *registriret* worden / welches denn nothwendig geschehen sollen/etc. So hat auch anjetzo *Inquisiti* verwirckter Straffe halber noch nichts beständiges erkandt werden mögen / Sondern es wird *inquisit* zu allem Vberfluß / vnd damit man zu einer Gewißheit gelangen möge / noch einsten vernommen / an jhme auch/ da er seiner Gewohnheit nach widerumb *variiren* würde/die zuerkandte scharffe Frage ziemblicher massen nochmahls vollstrecket/vnd deß andern oder dritten Tages hernach seine Vrgicht vnnd Bekänntnüß jhme von Wort zu Wort vorgehalten/ vnd seine Antwort wörtlichen *registriret*, &c. Darauff also denn seiner vorwirckten Straff wegen ergehet/was recht ist/V. R. W. *Mens. Febr. Anno* 1631. 34

Hæcque sunt requisita illa, ad ratificationem Confessionis necessaria, quæ maximè notanda veniunt, si judex mortis pœnam Reo infligere velit, non solum quando confessio tormentis extorta, sed & si territione aut metu torturæ, adhibiti præsertim instrumentis ad torturam idoneis, expressa fuerit. Etsi enim si Reus levi territione motus crimen confiteatur, confessio ista pro confessione tormentis facta propriè habenda non sit, ut arguit text. in *l.* 15. *§. quæstionem. ff. de injur. Iulius Clarus. libr.* 5. *sentent. §. ultim. quæstion.* 64. *num.* 31. Comparatur tamen confessioni tormentis expressæ. *l.* 2. Ibi: *formidine tormentorum. C. quor. Appellat. non recip.* Neque libera & spontanea est, quare & ratificatio hoc casu requiritur, antequàm sententia condemnatoria feratur, *Prosper. Farinac. in prax. crimin. part.* 3. *quæstion.* 83. *num.* 70. *Paris de Puteo de Syndic. verb. tortus. cap.* 1. *num.* 3. *Francisc. Brun. de indic. part.* 2. *quæst.* 6. *num.* 22. *Angel. Aretin. in tract. malef. verb. quod fama publica. n.* 1. 35 36

Quibus sic observatis, dubium non est, quin ratificatio confessionis sit legitima, Reusque in confessione perseverans condemnari debeat. At quid agendum, si Reus in torturâ confessus post diem unum aut alterum ductus ad ratificandam confessionem, extra tormenta eam ratificare nolit; quod certè haud rarò accidit: Vnde dubium oritur: *an nihilominus condemnari, num verò absolvi debeat?* Pro cujus dubii resolutione exactiori, existimo tres casus ab invicem distinguendos esse. 37

Primus casus est: Si Reus in tortura confessus, post unum aut alterum diem interrogatus confessionem ratificare nolit, sed eandem expressè revocet, metum atque dolores tormentorum prætendens, iisque magis quàm veritatis amore ad confitendum se adactum fuisse dicens: Tùm sanè sententia condemnatoria vel absolutoria ferenda non est, sed Reus in carcerem ductus iterum sub tormentis de veritate delicti interrogati & quæ- 38 39

stio

ſtio repeti debet: prout clarè diſpoſitum ab Imper. Carolo V. in *Ordin. Crimin. artic.* 57. **So der Gefangene der vorbekandten Miſſethat leugnet/vnd doch der Argwohn als vorſtehet/vor Augen wäre/ſo ſol man jhn wieder in das Gefängnüß führen/vnd weiter mit peinlicher Frage gegen jhm handeln/ꝛc.** *ubi Matth. Stephan. in not. & Georg. Rem. in Nemeſ. Karul. Iohan. Zanger. in tract. de quæſt. & tortur. cap. 5. num. 75. Iul. Clar. in pract. § ult. quæſt. 64. num. 43. & quæſt. 21. num. 36. Henric. Boer. in tract. de quæſt. & tort. cap. 5. numer. 38.* Circa hanc tamen repetitionem, de tribus potiſsimùm controverti ſolet: *Primò*, quando & ex quibus indiciis confeſsionem revocans torturæ denuò ſubiiciendus ſit. *Deinde*, quoties tortura repeti debeat, ſi iterum confeſsio revocetur. *Tertiò* quid demum agendum, ſi in confeſsione extortâ Reus perſeverare nolit. Nam hæc tria circa repetitionem torturæ adverſus negantem moveri communiter ſolent, quæ itidem in repetitione tormentorum adverſus confitentem, ſed confeſsionem poſtmodum revocantem controverti poſſunt.

40 *Primum quod attinet*: Arbitrari quis poſſet, tortum atque confeſſum ad ratificandam confeſsionem ſi ductus eam revocet, absque novis indiciis ad quæſtionem ſufficientibus, denuò torturæ ſubiici non debere, eò, quòd nunquam quæſtio ſit repetenda absq; novis indiciis, quæ à prioribus ſuo genere diſtant, iuxta regulam traditam *quæſt. præced. num.* 31 39. *l. unius.* 18. §. 1. *ff. de quæſt. & Conſt. Electior. Rubr.* **Wie offt die ſcharffe Frage zu** repetiren, *quæ eſt in ordine 9. & ultima inter eas, quæ publicè editæ non ſunt.*

Q. 4. Num Reus confeſſionem revocans absq; alio novo indiciis torqueri queat?

41 Sed Regula illa, ut & iura allegata de eo tantummodò caſu loquuntur, quando tortus crimen confeſſus non eſt, ſed fortiter in negatione perſtitit, quem absque novis indiciis, (poſtquam priora per torturam purgata fuerint) in quæſtionem repeti non poſſe, certiſsimi iuris eſt; Exinde autem ad Reum delictum ſemel confeſſum, ac confeſsionem revocantem nil inferre licet; *Tùm*, quòd confeſsio criminis
42 ſemel facta per ſe quoddam indicium faciat novum ad quæſtionem de Reo denuo habendam, quod *Dd.* ſemiplenam probationem vocant.

43 *Tùm*, quòd revocatio ſeu variatio præbeat indicium ad torturam, *l. de minore*, 10. §. *plurimum. 5. l. 15 ff. de quæſt.*

44 *Tùm*, quòd hoc caſu priora indicia per torturam non fuerunt purgata; quare etiamnum ad torturam denuò decernendam ſufficientia ſunt: prout innuere videtur Carolus V. Imper. *in dict. artic. 57. Ordin. Crimin.* In verb. **Vnd doch der Argwohn / als vorſtehet/vor Augen wäre/ſo ſol man jhn wieder ins Gefängnüß führen / vnnd weiter mit peinlicher Frage gegen**
45 **jhm handeln/&c.** *Tùm*, ſi propter revocationem confeſsionis dimittendus eſſet Reus, nullus planè confeſsionis iſtius extaret effectus, & nullus unquam puniretur Reus; cùm quivis facilè negare atque prætendere poſſet, ſe vi tormentorum in confeſsionem fuiſſe adductũ, atque ita crimina manerent impunita. Vnde patet, longè diverſam eſſe rationem iſtius, qui tortus in negando ſemper perſeveravit, atque huius, qui delictum in tortura ſemel confeſſus eſt & poſtea confeſſionem revocat; qui ex iam 46 dictis rationibus procul dubio absq; aliis indiciis, in quæſtionem repeti poteſt, ex eo ſolo, quòd confeſsionem ſemel factam revocaverit. Quæ ſententia communiter à Dd. probata, & in praxi recepta eſt, etiam quando confeſsio iudicialis libera & ſpontanea revocata fuerit. *Henric. Boer. in tract. de quæſt. & tort. cap. 5. num.* 38. *Iohan. Zanger. dict. cap. 5. nu.* 77. *Iul. Clar. dict. quæſt. 21. num. 36. Hippol. de Marſil. in pract. crim. §. quoniam. num. 4. Anton. Gomez. tom. 3. variar. reſol cap. 13. n. 26.*

Veluti etiam quotidiè pronunciare ſolent Scabini: **Hat der Gefangene N. N ſeine Vrgicht/darinnen er bekandt/etc. wiederruffen / So ſeyd jhr dannenhero wol befugt/wofern er auff ſeinem verneinen nochmahls verharret/ jhn anderweit mit der ſchärffe ziemlicher weiſe angreiffen / vnnd befragen zu laſſen / ob er nicht ſeinem vorigen Bekäntnüß nach die** *articulirte* **Verbrechung verübt/etc.** 47

Quæſtori in **Beltzig** */ Menſ. Iun. Anno* 1582.

Quæſtori Torgenſi Menſ. Iul. *Anno* 1582.

Matthiæ **Newnobeln in Reichlingen** */ Menſe Iulio, Anno* 1606.

Quæſtori in **Mittelſeida** */ Menſ. Iunio, Anno* 1625.

Quæſtori in **Burgeln** */ Menſe Majo, Anno* 1629.

Quæſtori in **Augustusburg** */ Menſ. Decembr. Anno* 1630.

Quod tamen limitandum eſt, ſi Reus ſuæ re- 48 vocationis tales prætendat & probet cauſas, ex quibus iudex errorem confeſsionis deprehendere poteſt; tum enim tortura repeti non debet, iuxta Sanctionem Carolinam *dict. artic.* 57. *Ordin. Crim.* verb. **Es wäre dann / daß der Gefangene ſolche Vrſachen ſeines läugnens fürwẽdet / dadurch der Richter bewegt würde/zu gläuben / daß der Gefangene ſolche Bekäntnüß auß Jrꝛſal gethan / alsdann mag der Richter denſelben Gefangenen zu Außführung vnd Beweiſung ſolches Jrꝛfals zu laſſen.** Adeoque boni iudicis erit, revocationis cauſas à torto allegatas, veluti quòd ad eiusmodi confeſsionem errore magno, quem nunc demum cognoverit, aut doloribus tormentorum ſe inductum dixerit, examinare. *Georg. Rem. in Nemeſ. Karul. dict. artic.* 57. *Henr. Bocer dict. c.* 5. *n.* 37. *Ioh. Zang. dict. c.* 5. *n.* 82. *Secundò* quæritur: *Num Reus, qui revocatione confeſsionis factâ denuò tortus & crimen confeſſus eſt, ſed vice alterâ revocavit confeſsionem, tertiò interrogari tormentis poſſit?* Vbi communis eſt *Dd.* ſententia, quòd Reus hic tertiò quidem torqueri poſsit, at non ultra illas tres vices. *Iul.* 50 *Clar. in pract. §. ult. quæſt.* 21. *num.* 36. *Henric. Boer. in tract. de quæſt. & tort. cap.* 5. *num.* 39. *Anton. Fabr. in Cod. de quæſt. de fin.* 2. *Franc. Caſon. in tract de torment. cap.* 21. *num.* 8 *Nicol. Boer. deciſ.* 136. *nu.* 19. Eò quòd infinitum reprobetur à iure, in odioſis maximè; *l. fideicommiſſa.* 11. §. *ſi quis decem.* 18. *ff. de leg.* 3. *l. qui bona fide.* 13. §. *ult. verſ. neq; etiam in infinitum. ff. de damn. infect.* Quòdque ultra tertiam productionem teſtes produci non debeant. *cap. in cauſis. &c. pen. extr. de teſtib.*

Q. 5. Quoties Reus confeſſionem revocans in quoſcunq; tormenta poſſit

Cui

51 Cui sententiæ lubens subscribo in delictis atrocissimis; Nam in aliis criminibus, quæ atrocissima non sunt, ultra secundam torturam in foro Saxonico non procedendum, nec ad tertiam quæstionem deveniendum esse, puto, propter *Const. Elect. sub Rubr.* **Wie offt die scharpfe Frage zu** repetiren, *quæ nona est in Constit. Elect. Anno 1572. promulgatis, sed publicè non editis*; quæ in criminibus atrocibus vel atrocioribus ultra duas vices torturam infligi prohibet, ut pluribus demonstravi *quæst. precedent. num. 51.*

52 Etsi enim verba Constitutionis loquantur in eo casu, quo in ipsa tortura negavit Reus crimen à se commissum, adversus quem non nisi ex novis indiciis ad repetitionem quæstionis proceedendum est: Attamen ex paritate rationis Sanctio illa Electoralis ad eum quoque casum est extendenda, quo Reus in ipsa quidem tortura crimen confessus est, sed postea hanc suam confessionem revocavit, quo ipso novum præbet indicium ad torturam, ex variatione scilic. & vacillatione. *Hipp. de Marsil. in l. repet. 16. ff. de quæst. Joh. Zang. d. c. 5. n. 77.* Ut sic utroque casu ex novo indicio tortura decernatur, & ita casus uterque in *d. Constit. Elect.* comprehendatur.

53 *Proinde si Reus homicidii, furti, adulterij, perjurij, &c. aliusq; criminis atrocioris, quod tamen inter atrocissima non connumeratur, rev catus ne confessionis facta, denuò tortus & crimen confessus fuerit, licèt is altera vice confessionem revocaverit, ad tertiam tamen torturam tùm deveniri non poterit: Sicuti nec in atrocissimis delictis, Reus qui tertâ vice tortus confessionem revocat, ulteriori torturæ subjici debet. Quod in Elect. Sax. Scabinatu quotidiè observari solet.*

54 *Tertiò:* At *quid faciendum cum Reo, qui in atrocibus delictis alterâ in atrocissimis verò tertiâ vice tortus confessionem revocat?* Sanè si Reus in ipsa torturâ secundâ vel tertiâ, crimen quod antea confessus fuit, revocet, dubium non est, quin absolvi debeat, purgatis nempe per quæstionem indiciis prioribus; sed si Reus sæpiùs tortus sub tormentis quidem singulis vicibus de commisso crimine confessus fuerit, postmodum verò ex loco torturæ ad ratificandam confessionem reductus semper revocârit confessionem, quid tum judici agendum sit, expeditum non est?

Q. 6. *Quomodo procedendum adversus Reum, qui secundâ vel tertia vice tortus confessionẽ suam revocat*

55 Certè primâ frõte videri alicui posset, Reum hunc condemnandum esse, eò quòd non modò verisimilibus indiciis, ex quibus etiam quæstio habita fuerit, premitur, sed & sub ipsâ quæstione crimen bis aut ter confessus fuit, quæ quæstio efficacissima dicitur ad eruendam veritatem. *l. edict. 8. ff. de quæst.* Et ita veteres Scabinos pronunciasse reperio.

56 Sed periculosa hæc est sententia. *Tùm,* quòd res fragilis sit tortura, quæ sæpè veritatem fallit; cùm quidam tanta sint impatientiâ, ut quodvis mentiri, quàm tormenta pati malint;

57 *l. 1. §. quæst. 23. ff. de quæst.* *Tùm,* quòd ad confessionem sub tormentis factam ratificatio necessariò desideretur, *art. 56. §.* **Der Gefangene/ &c.** *Ord. Crim.* Quare deficiente eâ, neutiquam judex ad condemnationem procedere debet. Satius iiaq; erit, hoc casu nocenti pœnam extraordinariam infligere, quàm innocentẽ ad supplicium mortis condemnare, *arg. l. absentem. 5 ff. de pœn.* Ideoque Reum secundâ vel tertiâ vice confessionem revocantem, non nisi relegationis aut Carceris pœnâ plectendum esse, dixerim: quod & sensisse videtur *Iohan. Zanger. in tract. de quæst. & tort. cap. 5. n. 81. Jacob. Menoch. lib. 1. præsumpt. 79. n. 23.* 58

Quæ opinio in foro Saxonico tantò magis recipienda est, quantò clarioribus verbis hoc cautũ in *Const. Elect. sub Rubr.* **Wie offt die scharpfe Frage zu** repetiren antea allegata. Ibi: **Vnd wann gleich newe** *Indicia* **vorfielen / daß dennoch diß fals die** *Tortur* **ferner nicht fürzunehmen/ sondern daß ein solcher vff geschwornen Vrpheden mit zeitlicher Verweisung oder Gefängnüß gestrafft werden soll.** Et postea: **Vnd ob gleich darnach auch andere newe** *separirte Indicien* **kõnten dargethan werden / daß doch der Gefangene mit der** *Tortur* **zu verschehnen / vnd jhme sonsten die Verweisung oder andere Straffen sollen aufferlegt werden/** &c. Quæ sanctio cum de repetitione torturæ ex novis indiciis loquatur, apprimè ad hunc casum trahi potest, quò Reus confessionem revocans ob variationem semper novum indicium præbet ad torturam, ut rectè sentiunt, *Jul. Clar. in pract. §. ult. q. 21. n 36. Boer. in tract. de quæst. & tort. c. 5 n. 38. Ioh. Zang. d. cap. 3. n. 77. Matth. Steph. in not. ad art. 58. n. 5. Ordin. Crimin.* 59

Hancq; sententiam in pronunciando sequuntur Scabini quotidiè. 60

Notandum autem: Quòd hactenus dicta de repetitione torturæ, in eo qui confessionem in tormentis factam post unum, vel alterum diem ad ratificandam eam reductus, revocat, non pertineant ad illum, qui in quæstione ipsa minus aperte & ingenuè confessus sit; puta si statim post confessionem & ipsis tormentis quasi adhuc durantibus dixerit, extortam eam esse vi tormentorum, quoniam quæ in continenti fiunt, videntur in esse. *l. Iurisgentium. 7. §. quinimo ff. de pact. l. l. ela. 41. ff. de Reb. credit.* Quare nec repetitio torturæ hoc casu locum habebit, sed tortus potius absolvi debet. Deficit namque variatio, quæ tamen sola repetendæ quæstioni locum facit, Nec enim variatio potest esse sine contradictione manifesta & evidenti mendacio. Quæ autem in continenti fit, dicenda est emendatio potius, quàm variatio, inquit *Jul. Clar. dict. quæst. 21. num. 39. Matth. Steph. in not. ad artic. 58. num. 5. Anton. Fab. in Codic. de quæst. defin. 5.* 61 62

Alter casus est: Quando Reus delictum quod antea non modò in ipsa tortura, sed & extra locum torturæ ad ratificandam ductus confessus erat, indictio capitalis sententiæ executioni die, revocat atque inficiatur. Qui certè nil aliud quærit, quàm ut dolosè differat diem, impediatq; executionis processum. Quod si judex animadvertat, dolumque Rei deprehendat, quin non obstante ejus revocatione, sententiam capitalem executioni mandare 63

Q. 7. *Num absolvendus sit Reus, in executione ipsa confessionem revocans?* 64

queat, ambigendum non est; modò tamen prius de confessione & ratificatione certò constet
65 ex depositione Scabinorum iurata. Qua de re Sanctio Carolina extat in *Ord. Crimin. in art.* 91. verb. **Würde der Beklagte vff den ordentlichen Rechtstag der Missethat leugnen/die er doch vormahls ordentlicher / beständiger Weiß bekennt/ der Richter auch auß solchem Bekäntnüß in Erfahrung allerhand Vmbstände so viel befunden hätte/ daß solch läugnen von dem Beklagten genommen/ꝛc. So soll der Richter die zween geordneten Schöppen/so mit jhm solche verlesene Vrgicht vnd Bekäntniß gehöret haben / vff jhre Eyde fragen / ob sie die verlesene Vrgicht gehöret haben/vnd so sie ja darzu sagen/so sol der Richter in allwege bey den Rechtverständigen / oder sonsten an Orthen vnd Enden / als hernachmahls angezeiget / Raths pflegen/ꝛc.** Etsi enim Imperator nil certi decidat, attamen ipsius mentem haud aliam fuisse, quàm ut depositioni Scabinorum iuratæ fides habenda, Reusque condemnandus sit, haud obscurè ex verbis *d. art.* 91. colligi potest. Etenim si aliter diceretur, Depositio Scabinorum, non modò frustranea & abtque effectu esset, sed etiam haud pauca delicta impunita remanerent; cum nemo non ultimo puniendus supplicio hocce effugium esset quæsiturus.

66 *Et ita quoq; Elect Sax. Scabinos respondisse reperio versus Martisburgum, ad requisitionem Prætoris:* **Hat N. N. vor gehegtem peinlichen Halsgerichte / vff die Anklage nichts antworten wollen/ sondern fürgewandt/ er könte darauff nichts sagen/ &c. Wann er nun gleich vor gehegtem peinlichen Gerichte vff solcher seiner Halsstarrigkeit nochmals verharren / oder auch sein voriges Bekändtnüß vff vorgehende öffentliche Verlesung zu widerruffen sich vnterstehen würde / da aber dennoch die beyde geschworne Gerichtsschöppen/vermög deß H. Röm. Reichs peinlicher Halsgerichts-Ordnung/vff jhre geschworne Eyd vnd Pflicht/damit sie dem Gerichte zugethan/vff Befragung aussagen würden / daß sie von jhme den Gefangenen die vorgelesene vorige gütliche vnd peinliche Aussage vnd Bekändtnüß / so wol auch derselben Widerholung selbsten angehöret/ so würde die in vnserm vorigen Vrtheil jhm zuerkandte Straffe ohne fernern Vorzug an jhm billich vollstreckt. B. R. W.** *Mense Iulio, Anno* 1597.

67 Ac quo minus de confessione torti ejusque ratificatione in executione Sententiæ capitalis dubitandum sit, adhibito Notario & testibus instrumentum solenne desuper confici potest, cui postmodum fides publica est habenda. Hæcque cautela illa est, quam tradit *Matth. Coler. part. 1. decis.* 183. *n.* 4. Vt scilic. exacto biduo vel triduo post torturam, doloribus cessantibus, convocatis judice & Scabinis, & adhibito Notario, prælegatur Reo ducto extra carcerem altera ipsius confessio, & si eam ratificaverit, acceptetur à publico Notario, & desuper instrumentum conficiatur.

68 *Quam cautelam sequuntur Domini in pronunciado, si in secunda vel tertia tortura Reus denuò confitetur, & timor est revocationis iterum fien-*
da coram tribunali publico, in hunc modum respondentes: **Hat der Gefangene N. N. seine vorige Vrgicht/ darinnen er seine Verbrechung ꝛc. bekandt/ widerruffen/ So seynd jhr wol befugt/ jhn anderweit mit der Schärpffe/wofern er vff seinem verneinen verharret/ zimlicher weise angreiffen/ vnd befragen zu lassen: Ob er nicht seinem vorigen Bekändnüß nach / vorberührte Verbrechung/ ꝛc. begangen. Vnd wenn er sich abermahls darzu bekennen / vnnd solche seine Vrgicht mit besonderm Fleiß vffgezeichnet/vnd folgends nach zweyen oder dreyen Tagen ausserhalb dem Ort der *Tortur*, auch ohne beysein deß Scharffrichters/ in Gegenwart der Gerichtspersohnen vor Zeugen vnnd *Notarien* jhme wiederumb vorgehalten/ vnd seine gütliche Aussage in eine gewisse Form eines *Instruments* von dem *Notario* gebracht / vnnd wieder überschicket wird / Ergehet also dann in der Sachen / vnd ob die in vorigen Vrtheil dem Gefangenen zuerkandte Todtes-Straff an jhme zu vollstrecken oder nicht/ ferner was recht ist/ B. R. W.** *Versus* Deichlingen/ *ad judicem præfecturæ. Mense Iulio, Anno* 1606.

Ad requisitionem Prætoris VVeissenfelsensis, M. Aug. Anno 1604:
Iudicis & Scabinorum Naumburgensium. M. Iulio, Anno 1623.
Iudicis Præfecturæ in Arnshaugk / *Mens. April. Anno* 1630.
Præfecti Pegavienſis. Mense Augusti. Anno 1630.

Hocque instrumento à Notario & testibus 69
confecto, de confessione Rei, confessionisque ratificatione ulterius dubitandum non est: Proinde licet in executionis actu Reus confessionem in tortura factam, ac postea sponte ratificatam, revocare velit; attamen non audiri, sed condemnatoriam sententiam judex exequi debet. Hæc namque vis est instrumenti publici, ut Reus ad publicum tribunal ductus confessionem suam revocare volens non audiatur, sed simpliciter cum eo ad supplicium procèdatur, ut rectè tradit *Matth. Coler d. decis.* 138. *num.* 4. Etenim si judici & Scabinis de Rei confessione deponentibus fides habenda, & mortis supplicium Reo irrogandũ est, ut probavi antea ex *art.* 9. *Ord. Crim.* Quantò magis hoc asserendum, si autoritas instrumenti à Notario & testibus confecti accedat, & unà cum judiciali assertione concurrat; quum facta à Notario ritè & solenniter acta præsumantur. *Iason. in l. si duo patroni. §. idem Iulianus, ff. de jurejur. n.* 25. *vers. Ergo quando attestatur. Alexand lib.* 2. *cons.* 103. *n.* 2.

Quæst. an sit effectus instrumenti super confessione Rei, ejusque ratificatione conficti? 70.

Et in hanc sententiam respondimus Quæstori 71
Scudicensi: **Hat der Gefangene vor diesem/ vnnd anjetzo/ als er anderweit mit der scharpffen Frage vermöge auch vnsers jüngsten theilleten Vrthells angegriffen werden sollen / auch etliche Tage hernach/ ausserhalb dem Orth der *Tortur*, in beyseyn der Gerichtspersohnen/ so wohl *Notarien* als Zeugen / bekannt vnd gestanden/ daß er solche Verbrechung/ꝛc. verübt/darüber auch ein *Instrumentum* auffgerichtet worden/ꝛc. So mag nunmehr an *Inquisiten*, die jhme vor diesem in vnsern Vrtheil zu recht zuerkandte Todtes-Straff gesprochener massen / wann er gleich**

Quæst. an sit effectus instrumenti super confessione Rei, ejusque ratificatione? 69

gleich sein Bekänndtnüß für öffentlichem gehegten peinlichen Halsgerichte widerruffen solte/ weil er desselben überwiesen/billich *exequiret* vnd vollstreckt werden/V.R.W. *Mens. Novemb. Anno* 1623.

It: Prætori & Scabinis Torgensibus Mens. Mart. Anno 1627.

72 *Eoque respiciunt verba, quæ Scabini sententiis condemnatoriis inserere solent*: Da nun Gefangener vff solchem seinem Bekäntnüß/vor öffentlichem gehegten peinlichen Halsgerichte/ freywillig verharren/ oder dessen (*scil.* Bekänntnüß/) sonsten wie recht überwiesen würde/ &c. *Quæ certè verba frustranea essent, si de confessione spontanea, & extra locum torturæ ratificata, convictus revocans confessionem morte puniri non posset.*

73 Tertius casus est: Si confessus in tortura, & post unum vel alterum diem ad ratificandam confessionem ductus, vel dubitativè & obscurè respondeat, vel planè loqui ac respondere nolit. Vbi vix dubium est, quin per torturam responsio sit extorquenda; Modò Reus antea nondum tortus fuerit. Nam & aliàs si quis ex vinculis causam dicere, & ad accusationem respondere per sententiam semel atque iterum jussus, contumaciter hoc facere recuset, absque ullis indiciis quæstione adhibita cogi potest, ut respondeat. *Paris de Puteo in tract. Syndic. verb. Tortura. c. 7. n. 16. Dan. Moller. lib. 2. semest. cap. 25. n. 2. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 45. vers. Sed pone, &c.*

Q. 9. Quomodo procedendum sit, adversus Reum, qui ad ratificãdam confessionẽ ductus prorsus non vult loqui ac respondere

74 At si Reus jam antea bis, vel etiam in delicto atrocissimo tertia vice tortus fuerit, ita ut repetitio ulterioris torturæ locum non habeat, quid tùm agendum erit? Casus ejusmodi fuit *Anno* 1628. *Mens. Augusto* ad Collegium nostrum transmissus, ubi de Vxoricidio, hoc est, parricidio in propria uxore commisso inculpatus, ac tertia vice tortus, crimen confessus fuerat, sed biduo vel triduo exacto, ad ratificandam confessionem ductus, respondere ac loqui noluerat satis astutè, ut ratificatione confessionis
75 deficiente, pœnam mortis effugeret. Cui malitiæ ne indulgeretur, putaverunt Domini, eum adhuc semel interrogandum esse, sub hoc comminatione, ut in posterum ipsius taciturnitas pro expressa confessione & spontanea ratificatione acceptaretur, juxta illud tritum, quòd tacens habeatur pro consentiente.

76 *Ita respondentes*: Vnnd vffn Fall er nochmahls keine richtige Antwort von sich geben/oder gar nit reden wird/ vff solchen Fall wird jhme mit allem Fleiß sein Bekäntnüß in der *Tortur* gethan/ vnd was für *Indicia* wider jhn vorhanden/ zu Gemüth geführet/ vnd darneben mit angezeiget/ daß/wo er nit in gutem darauff richtig seine Aussage widerumb thun würde/ daß also dann sein Stillschweigen vor ein Bekändtnüß auffgenommen/ vnd darauff die *Acta* hinwiederumb nach rechtlichem Erkändtnüß/was wider jhn *in contumaciam* vorzunehmen/ verschicket werden sollen/ &c.

77 Sed quum Reus in contumacia perseveraverat, nec ulla comminatione ad respondendum adigi potuerat, actis iterum transmissis majus dubium oriebatur, quidnam tum pronunciandum, & quomodo adversus Reum cõtumacem procedendum esset, ne crimen tam atrox, & quidem atrocissimum impunitum remaneret. *l. 51. & 2. ff. ad Leg. Aquil.* Habita itaq; 78 deliberatione unanimiter à Dominis, me tamen, dissentiente, concluſum fuit, Reo pœnam culei ordinariam dictandam esse, cùm satis de ipso crimine & veritate delicti ab ipso perpetrati, non modo ex reiterata confessione, sed etiam aliis adminiculis constaret.

Quo minus autem ego consentirem, move- 79 bat me, quòd Ratificatio de forma substantiali confessionis per quæstionem extortæ requiratur, quam condemnatio haudquaquam sequi debet, nisi extra locum torturæ ea ratificata fuerit. *l. 2. C. de Custod. Reor. art. 56* §. Der Gefangene. *Ord. Crim.* Per ratificationem namq; metus torturæ purgatur, & confessio renovatur *Matt. Steph. in not. art. 60. circa fin. Ord. Crim. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 44. in fin. & quæst 65. in fin.* 80 Tantùm verò abest confessionem hoc casu à Reo fuisse ratificatam, ut etiam propterea tacuerit, ne confessionẽ liberè renovare videretur. Ac licet Domini opponerent, tacentem pro consentiente haberi, ac per taciturnitatem Rei, confessionem ratificari, & delictum satis probari; Respondebam tamen, hoc fieri juris fi- 81 ctione ac sola præsumptione, quæ ad pœnam mortis inferendam sufficiens non esset, quum juris notissimi sit, ex præsumptionibus neminem pœna mortis ordinariâ affici debere, *art.* 22. in verb. Soll jemand zu peinlicher Straff verurtheilt werden/ das muß auß eigen Bekennen oder Beweisung geschehen/ vnd nicht auß Vermuthung oder Anzeigen *Ord. Crim. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 20. n. 6. Hipp. de Mar. in rubr. C. de prob. t. n. 36. & seqq.*

Quâ ratione Domini persuasi, correctâ 82 priori opinione, in meam transierunt sententiam, existimantes, in dubio extraordinariam fustigationis pœnam ipsi potius infligendam, quàm mortis supplicium atrocissimum, quale est Culei, vel Rotæ deficiente aquâ, irrogandum esse.

Sententia hisce verbis fuit concepta: Obwol nun 83 wol solches hiebevor also bekannt/ &c. Dieweil er aber dennoch zu zweyen mahlen wider außgefallen/ sein Bekänntnüß widerruffen/ vnd nach der dritten *Tortur*/ darinnen er zur That sich widerumb bekant/ kein Wort reden/noch sein Bekäntnüß gerichtlichen widerholen vnd außdrücklichen *ratificiren* wollen/ welche außdrückliche *Ratificatio* gleichwol/ ehe man zur Todtes-Straff gelangen kan/vor allen Dingen nothwendig erfordert wird/ &c. So wird der Gefangene nunmehr über die außgestandene scharpffe Fragen/vnnd erlittenes langwüriges Gefängnüß/ nach Gelegenheit dieses Falls mit Staupenschlägen deß Landes ewig billich verwiesen/ V.R.W.

Ad requisitionem Senatus in Liebenwerda. *Mens. Augusto, Anno* 1628.

QUÆSTIO CXXVII.

De pœna judicis, Reum injustè torqueri facientis.

SVMMARIA.

1. *Effectus tortura consistit quoq; in pœna judicis, Reum illegitimè torqueri facientis. n. 2.*
3. *Si dolosè id fecerit judex, ac Reus inde moriatur, mortis supplicium sibi locum vendicat. n. 4. 5. 6. 7.*
8. *Quod si judex ex negligentia & imperitia aliquem iniustè torqueri faciat? num. 9. 11. 12. 13.*
10. *In dubio non præsumitur dolus.*
14. *Iniustè torto adversus judicem competit actio injuriarum, & actio utilis Legis Aquilia. num. 15. 16. 17.*
18. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
19. *De genere ac nomine actionis hodie non est multum laborandum. n. 20.*
21. *Actio injuriarum propter injustam torturam, non annalis sed perpetua est. n. 22. 23.*
24. *Quod si tamen Reus etiam innocens legitimè & ad sententiam Scabinorum tortus fuerit, cessat actio adversus judicem. num. 25. 26. 28.*
27. *Pro Reo stat juris præsumptio contra judicem, injustè scil. torturam fuisse decretam.*
29. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 30.*
31. *Propter injustam incarcerationem vel inquisitionem judex conveniri nequit, quando ex consilio peritorum processit.*
32. *Responsum Scabinorum Lipsiensium.*
33. *Pœna judicis reum injustè torqueri facientis. num. 34.*
35. *Emendam hoc casu judex torto præstare tenetur, & qualemnam. n. 36. 37. 38.*
39. *Damnum quoque & operas quibus in posterum Reus est carituras, judex resarcire tenetur. num. 40.*
41. *Præter emendam & impensas judex debet extraordinariè puniri. n. 42. 43.*
44. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 45.*
46. *Vrpheda à torto præstita num impediat actionem adversus judicem movendam. num. 47. 48.*
49. *Post præstitam Vrphedam, Reus experiri nequit adversus judicem, priusquam à juramento fuerit absolutus. n. 50.*
51. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 52. 53.*
54. *Relatio juramenti concedenda non est, quando nullum producit effectum.*
55. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

TErtius denique torturæ Effectus consistit in pœna judicis, qui Reum illegitimè tormentis affici fe-
1 cit. Nam quod alibi dicit *Bald. in l. 2. num. 7. C. de sentent. ex brevic. recitand.* Eos nempe, qui juri dicendo præsunt, duos sales habere debere, scientiæ unum, ne insipidi sint, conscidntiæ alterum, ne sint diabolici; hoc maximè judicibus, Reos torqueri facientibus, dictum volo, ne pro lubitu in miseros Reos sæviant sed scientiam & conscientiam in consilium vocent; Quod observato verisimile est, eos tanta adhibituros tormenta, quanta ratio moderata dictaverit, *l. minore, tormenta 3. ff. de quæst* ac propterea ab o-
2 mni periculo immunes fore. Quod si verò in tantam evaserint dementiam, ut his postpositis, calore inducti pro affectu suo contra Reum processerinc, non modo in eos redundabit illud Salvatoris nostri: *Quâ mensurâ mensi fueritis, eadem remetientur vobis; Matth. 7. v. 2. Luc. 6. v. 38.* Sed & pœnam temporalem illi haudquaquam effugient.

Q. 1. An & quando judex ob iniustam torturam pœnam ultimi supplicij incurrat?

Hoc namque juris expediti est, quòd judex injustè aliquem torqueri faciens, in Syndicatu teneatur, & pœnam incurrat: quæ etiam capitalis ac ultimum supplicium esse potest, si dolo malo judex aliquem injustæ torturæ subjecerit, & mortuus fuerit Reus ex immoderata tortura. *Franc. Brun. in tract. de indic. & tort. part. 2. quæst. 5. n. 18. & seqq. Henr. Boer. in tract. de quæst. & tort. c. 6. n. 17. Ioh. Zang. in tract. de quæst. & tort. c. 4. n. 21. Iac. Menoth. de arbitr. jud. quæstion. lib. 2. cent. 4. cas. 340. n. 30. Matt. Steph. in not. ad art. 20. §. 3. in fin. Ord. Crim. Hipp. de Marsi. in pract. crim. n. expedita. n. 87. Chil. König. in process. c. 2. n. 37. Petr. Theod. in Colleg. crim. disp. 9. thes. 11. lit. G. Prosp. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 5. quæst. 37. n. 112. Ægid. Boss. in tit. de tort. n. 28. in pr. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 64. n. 2.* ubi communem hanc dicens opinionem, ita inquit: *Sed in omnem casum debent judices cautè & consideratè ad torturam Reo infligendam procedere; Nam si Reus in tortura ei indebitè illata moreretur, fortè posset eo casu servari communis opinio, quamvis ego etiam hoc casu illam non servarem, nisi appareret, quod judex aut propter immicitias, aut propter pecuniam, vel aliter corruptus id fecisset, tunc enim non excusarem illum à pœnâ ordinariâ homicidii.*

Quæ opinio probari videtur in *l. 1. §* 4
prætorea. ff. ad Leg. Corn. de Sicar. Ibi: *Quive Magistratus judexve quæstionis sub capitalem causam pecuniam acceperit, ut publica Lege Reus fieret, & qui hominem occidit, punitur, (Ea scilicet Lege de Sicariis,) non habita differentia, cuius conditionis hominem interemerit.* Et *l. 4. in pr. ff. eodem tit.* inquit JCtus Vlpian: *Lege Corneliâ de Sicariis tenetur, quicùm in Magistratu esset, eorum quid fecerit contra hominis necem,*

necem, quod legibus permissum non sit. Clarior autem est textus hac de re in *l.7.§.fin.ff.ad Leg.Iul. 5 repetund.* ubi JCtus Marcellus dicit: *Quid enim si ob hominem necandum pecuniam acceperint? Vel licet non acceperint, calore tamen inducti interfecerint vel innocentem, vel quem punire non debuerant? capite plecti debent.* Ac licet postea ICtus subdat: *(vel certe in insulam deportari, ut plerique 6 puniti sunt)* unde sequi videtur, deportationis pœnam quandoq; sufficere; attamen hæc verba ad judicem eum restringenda esse, qui non dolo, sed per imperitiam, sive culpam Reum in tormentis occiderit, rectissimè tradit *Prosp.Farin.dict.quæst.37.num.*112. Vel etiam pœna illa deportationis tum sibi locum vendicare poterit, quando Reus tortus non obiit in tormentis, sed aliam læsionem passus est citra mortem, ut animadvertit *Anton.Gomez.tom.3.variar.resolut.cap.*13.*n.*6.

7 Vnde patet; quod de pœna mortis ob injustam adhibitam torturam judici infligendâ dictum fuit, haud aliter accipiendum, quàm si duo hæc concurrant: *Primò*, ut judex dolosè tormenta injusta intulerit: *Deinde*, ut Reus exinde mortuus fuerit. *Jul.Clar.dict.quæst.*64. *num.*2. *Prosper.Farin.dict.quæst.*37. *num.*111. *& seqq.*

8 Hocque forsan rariùs accidit: Sed illud non infrequens est, quòd judex ex culpa & imperitiâ Reum injustè torqueri faciat, idque vel absque indiciis ad torturam sufficientibus procedendo, vel etiam justum torturæ temperamentum, Legibus & sententia præscriptum excedendo, atque tormenta immoderata adhibendo, ubi sæpius controverti solet: *Primò*, An & quâ actione injustè tortus judicem convenire queat? *Deinde*, qua pœna judex de injusta tortura convictus teneatur, & quidnam præstare debeat: *Tertiò*, Num Vrpheda à torto præstita actionem excludat, Reumque agere volentem impediat? Quæ tria hîc veniunt examinanda.

9 Primam Quæstionem quod attinet, quivis, opinor, facilimè concesserit, in judicem ex imperitia & culpa injustè aliquem torquentem, non capitaliter animadvertendum esse. *Guid.de Suz.in tract.de indic.& tort.n.*87. *in pr. Francisc.Brun.de indic. & tortur.*2.*part.quæst* 5. *num.*19. *Gandin.in tit.de quæst.& torment.n.*35. *vers.Et si judex aliquam culpam habuit.&c. Prosper.Farin.dict.quæst.*37.*num* 120. *Hippol.de Marsil.in l.*1.*in pr.num.*41. *vers.intelligas tamen.ff.de quæst.Ægid.Boss in tit.de tortur.num.*28. Nam ex ignorantia juris in Doctore & judice non dolus, ut sentit *Bald. cap.*1. §. *judices circa princip. de pac.juram.firman. Iason.in l.si quis id.ff.de jurisdict.omn.judic. Dec.in l.pen.in fin.C.de pact.* Sed culpa tantummodò lata præsumitur, *Andr.Alciat.de præsumpt.regul.*3.*præsumpt.*31. *Prosper.Farin.dict.quæst.*37.*num.*121. quæ in delictis dolo non æquiparatur. *l.aut facta.§.causa.ff.de pœn.*

10 Vnde & in dubio, nisi appareat de corruptione vel inimicitia aut odio particulari, præsumitur in judice Reum torquente potius culpa & imperitia, quam dolus, ut docet *Brun.dict. quæst.*5.*num.*22. *Hippolyt.de Marsil.in l.quæstionis modum num.*77. *ff.de qq. & in pract.criminal.§. expedita.num* 60. *Iul.Clar.in pract.§.ultim.quæstion.*64. *num.*2. *Ægid.Boss. in titul.de tortur. num.*29.

Nihilominus tamen culpa hæc judicis coërceri debet, qua non minus Reus injustè tortus fuit gravatus: cui propterea facultas judicem conveniendi haud deneganda est. *Iohan.Zang. in tract.de quæst.& tortur. cap.*2.*num.*22. *Bald.in rubr.num.*5. *C.de pœn jud.qui mal.judicav. Salyc. in l.ult.colu.*2 *vers.septimò quid si fecerit.C.eod.tit. Jacob.Menoch.de arbitr.jud.quæst.lib.*2.*cent.*4.*casu* 540.*num.* 4. *& seqq. Petr.Theodor.in Colleg. crimin.disp* 9.*thes.*11.*lit.G. Matth.Steph.in not.ad art.*20.*n.*3. *Ordin.Crim.Iul.Clar.pract.§.ult.q.*64. *n.*37. *Ægid.Boss.in tract.crim tit.de tort.num.*28. *Matth.VVesemb.in parat.ff.de pœn.n.*9. *Henr.Boc.* 12 *in tract. de quæst.& tort.c.*6.*n.*16. Qua de re clara extat Sanctio Imp. Caroli V. in *art.*61. *Ord.crim.* verb final. **Wo aber solche peinliche Frage dieser vnser vnd deß H. Reichs rechtmessiger Ordnung widerwärtig gebraucht würde/ so weren dieselben Richter/ als Vrsachen solcher vnbillicher peinlicher Straff/ sträfflich/ vnd sollen darumb nach gestalt vnd gelegenheit der Vbersahrung/ wie recht ist/ Straff vnd Abtrag leyden/ vnd mögen darumb vor jhrem nächsten ordentlichem Obergericht/ gerechtfertiget werden.** *ubi Matth. Stephan. & Georg.Rem.in Nem.Karul.* Nam judex, aut Ma- 13 gistratus, qui per culpam, errorem, vel ignorantiam contra legum sanctiones quid commmittit, litem suam facit, & in Syndicatu, ut pragmatici loquuntur, tenetur. Vnde generalis extat Regula: Quòd judex partes enormiter lædens teneatur in Syndicatu. *Iac.Menoch.de arbitr jud. quæst.lib.*1.*quæst.*76. *Thom.Gram.decis.Neap.*99. Neque hoc ad certum aliquod tempus restringendum est, quando nempe judex vel Magistratus officium suum resignat, sed statim tenebitur; quia hodie Principum, Comitum, aliorumque judicum officium communiter est perpetuum. *Matth.Steph.in not.ad art.*20.*n.*3. *Ordin.Crimin.*

Quæritur autem: *quanam actio hoc nomine* 14 *competat torto, si is adversus judicem experiri velit?* Communiter *Dd.* duplicem actionem Reo competere ajunt: Nempe actionem injuriarum, & Actionem utilem Legis Aquiliæ. *Matt. Steph.dict.art.*20. *Ord.Crimin. Matth.VVesemb. in parat.ff.de injur.num.*15. *Henric.Bocer.in tract. de quæst.& tortur.cap.*6.*num.*16. *Petr.Theodor.in Colleg.Crim.disp.*9 *thes.*11.*lit.G. Francisc.Brun.in tract.de indic. & tortur.part.*2. *quæst.*7. *num.*1.*&* 2.*& quæst.ultim.num.*15. *Andr.Rauch.part.*1. *quæst.*49. *num.*1. Quibus lubens subscribo, 15 propter textum manifestum in *l.*32.*ff.de injur.* ubi hæc verba Vlpiani habentur: *Nec Magistratibus licet aliquid injuriosè facere, si quid igitur per injuriam fecerit Magistratus, vel quasi privatus, vel fiducia Magistratus, injuriarum potest convenire, &c.* Et in *l.item apud Labeonem* 15.§.*Prator. art.*34. Ibi: *Qui servum alienum adversus bonos mores verberavisse deve eo injussu Domini quæstionem habuisse dicetur, in eum judicium dabo &c.*

Q.2. *Quanam actio competat Reo adversus judicem ob injustam sibi illatam torturam?*

junct.§.41. Ibi: *Quæstionem intelligere debemus tormenta, & corporis dolorem ad eruendam veritatem ff. eod. tit.* Vnde satis liquet per iniustam torturam iniuriam Reo inferri, unde iniuriarum actio nascitur. Ac sanè quum iniuria non solùm verbis, sed & facto alicui inferatur, *l.1.§.1.ff. de injur. Ioh. Schneidvv. in §.1.n.1. Inst. de injur. ubi & Ioh. Harppr. n.1. Andr. Gail. 2. obs. 104. num. 4. Vultei. lib. 1. jurispr. Roman. c. 49. n. 5.* tali nempe quod contumelioſum & iniurioſum est, ut percussione manu, baculo, aliove instrumento factâ. *l. 9. ff. de injur. Matt. VVesemb. in parat. ff. de iniur. n. 7. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. iniuria num. 1. Jod. Damh. in prax. rer. crim. c. 137. n. 2.* Quale factum contumelioſum ac iniurioſum quoque esse torturam, alicui iniustè illatam, nemo negare potest; Vtique & per hanc, iniuriam torto inferri, ac proinde iniuriarum actionem ipsi competere, expeditum est. *Andr. Rauchb. dict. quæst. 49.*

16

17 Quod autem utilis quoque Legis Aquiliæ actio iniustè torto competat, manifestè probari potest ex *l. 13. ff. ad Leg. Aquil.* quando Vlpian. scribit, *Liber homo suo nomine utilem Aquil. actionem habet, directam enim non habet, quoniam Dominus membrorum suorum nemo videtur, &c.* Hæc siquidem actio non liberi corporis violati nomine competit, utpote quod nullam æstimationē recipit; *l. huic scripturæ. §. ult. ff. ad Leg. Aquil. l. 1. §. sed cum liber homo. ff. de his qui deiec. vel effuder.* Sed ob sumptus in curatione factos, nec non etiam operarum nomine, quibus tortus caruit, carituruque est. *l. ex hac ff. si quadr. paup. feciſſ. dicat. ult. ff. de his qui effud. vel deiec. Iacob. Thoming. deciſ. 24. n. 22. Hartman. Pistor. lib. 4. quæst. 20. n. 7.*

18 *Et ita pronunciavimus nuperrimè hæredibus M. viduæ A. W. in Coswig.* Es getrawete jhr denn ewre Mutter zu beweisen / daß wolgedachte Fürstl. Beampten dem Vrtheil zu wider / die zuerkandte Maß der peinlichen Frage überschritten hätten / dadurch jhr der Arm zubrochen worden: Vff solchen Fall wärē sie die Fürstl. Beampten vmb gebürlichen Abtrag *ex Lege Aquilia*, oder auch / *actione iniuriarum* zu belangen / wol befugt / V. R. W. *Mens. Mart. Anno* 1631.

19 Sed non multùm de genere ac nomine actionis laborandum est, quum hodiè nec formulæ actionum in iudiciis tam strictè observentur; nec eorum nomina exprimere necesse sit; uti notissimum est. *Ioh Schneidvv. in §. actio. n. 6. Inst. 6. de action.*

20 Quin & sufficit nuda imploratio officii iudicis, absque exhibitione actionis solennis: Quam semper inferre videtur clausula generalis libello addita (Petens sibi ius & iustitiam administrari) quæ omnium saluberrima est. *VVesembec. in not. ad Johan. Schneidvvin. dict. loco. num. 12. Hieronym. Schurff. cent. 2. consil. 13. num. 5.*

21 At hæc scitu digna sunt: *Primò*, Quòd actio iniuriarum propter iniustam torturam non sit annalis, sed perpetua; Quia tortura injusta injuria est longè atrocissimâ, quippe in qua sit membrorum dissolutio, quæque utriusque manus abscissione gravior esse perhibetur. *Nov. 134. c. 14.* & damnū irreparabile affert. *Rol. à Vall. lib. 1. consil. 65. n. 16. Zas. lib. 1 consil. 19. num. 32.* 22 Unde ex hac injuriâ reali ceu valde atroci actio datur ex Lege Cornelia. *l. Prætor. edixit. 7. §. posse 6. vers. Sed & atroci. l. constitutionibus 37. ff. de injur. Cujac. in parat. C. de injur.* quæ actio est civilis & perpetua. *§. sed Lex. Cornelia. Instit. de injur. l. lex Cornelia. 5. ff. de eod. tit. §. 1. Inst. de perpet. & temp. action. Matth. Steph. in not. ad artic. 20. n. 3. Ord. Crim. Hartm. Pistor. part. 4. quæst. 20. Mynsing. 1. observ. 84. Andr. Rauch. part. 1. quæst. 49. n. 8. & seqq.* ubi dicit, in tormentis ut plurimum adhiberi ictus, percussiones, ligaturas, aliaque id genus exquisita cruciatuum genera *Hippol. de Marsil. in l. 1. n. 27. ff. de quæst. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 64. num. 31. & 36.* Cuiusmodi injuriæ propriè pertinent ad Leg. Corneliam. *Rauchb. d. quæst. 49. n. 18.*

ob iniustam torturam an sit perpetua?

Quô & facit *Const. Elect. 46. §.* **So viel aber die Klagen der höhern** real injurien, **als Kampffer / oder beinschrötige Wunden / Lähmnüß / vnnd dergleichen betrifft / dieweil dieselbige jhrer Art vñ Natur nach / Krafft der gemeinen Rechte** perpetuæ **seynd / so wollen wir / daß sie auch auff Sächsischen Boden vnsern Landen / für vnnd innerhalb dreyssig Jahr / Jahr vnnd Tag nicht** præscribiret, **vnd verjahret werden mögen.** *part. 4.* 23 Quis namque inficias ibit injustam torturam inter atroces injurias reales referri; Quare & hanc ex mente *dict. const.* perpetuam esse, facilime colligendum est. *Rauchb. dict. quæst. 49. num. 21.*

Secundò: Notandum & hoc, quòd torto adversus judicem tum demum competat actio, si injustè fuerit tortus; Nam si appareat Reum legitimè esse tortum, quamvis innocens fuerit, nihil tamen judici propterea imputari, nec is conveniri poterit, sed imputet sibi potius ipse met Reus, quòd suspicionem de se sinistram, & indicia ad torturam præbuerit. Nam hoc leges exigunt, ut non solùm crimine ipso, sed & suspicione criminis, unde indicia desumuntur carere & vacare quem oporteat. Neque solùm à malo, sed etiam à specie mali abstinere decet Christianos, per doctrinam Pauli 2. *ad Thess. c. ult. vers. 22.* Qui ergo moribus talis est, ut non alienus à maleficio esse videatur, & famam propriam lædat, adeoque committat illud, cuius causâ non iniuriâ quæstionibus subditus est, hoc sibi debet imputare, nec propterea judicem conveniri fas erit. *Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 64. n. 39. in pr. Matt. Steph. in not. ad art. 20. n. 4. & art. 61. Ord. Crimin. ubi & Georg. Rem in Nemes. Karul.*

Q. 4. *Num & Reo innocenti legitimè tamen torto detur actio adversus judicem?*

Ac ne de hoc ipso dubitatur, disertis 25 verbis iudicem excusat, & ab omni pœna immunem pronunciat Imper. Carol. V. *in art. 61. Ord. Crim.* verb. **So der Beklagte auff einem solchen Argwohn vnnd Verdacht / der zu peinlicher Frage / als vorstehet / gnugsam erfunden / peinlich eingebracht / mit Marter gefragt / vnd doch durch eigen Bekänntnüß oder Beweisung der beklag-**

Q. 3. *Actio iniuriarū*

beklagten Missethat nicht überwunden wird / haben doch Richter vnd Ankläger / mit wolgemelten ordentlichen vnnd in Recht zulässigen peinlichen Fragen / keine Straff verwirckt / dann die bösen erfundenen Anzeigungen haben der geschehenen Frag entschuldigte Vrsach geben / dann man sol sich nach der Sage der Rechten / nicht allein vor vollbringung der Vbelthat / sondern auch vor aller gestaltnüß deß Vbels / so bösen Leumuth / oder Anzeigen der Missethat machen / hüten / vnnd wer das nicht thäte / der wird deßhalben gemeldter seiner Beschwerd / selbst Vrsach seyn / &c.

26 Videant ergò Iudices, qui in Syndicatu teneri, & à torto conveniri nolunt, ne Leges torturæ, transgrediantur, & temperamentum tormentorum debitum ac præscriptum excedant, nec quicquam in re tam gravi & periculosa absque consilio peritorum agant, sed strictè verbis sententiæ super tortura adhibenda latæ inhæreant: Quod si probè observaverint, non modo suo officio præfuisse videbuntur, sed &ab omni probatione iustæ torturæ sese libe-
27 rabunt. Nam aliàs pro Reo stat iuris præsumptio contra iudicem, iniustè scilicet torturam fuisse decretam, nisi sufficientia indicia præstò fuisse, iudex liquidò demonstraverit. *Matth. VVesemb. in parat ff. de quæst nu. 9. Matth. Steph. in not. ad dict. artic. 61. circa fin.* At faciliori negotio vix hoc probare poterit, quàm exhibendo sententiam super tortura à Scabinis latam, quę iudicem ab ulteriori probationis onere eximit, illudque in tortum, qui excessum torturæ
28 prætendit, transfert. Vnde fit, quòd si in foro Saxonico, ex actis de processu ex consilio Scabinorum formato, eorumque sententia super tortura adhibenda, constet, iudex ab actione torti prorsus absolvatur, ex peculiari iussu Illustrissimi Elect. Saxon. D. August. *Mens. Ianuar. Anno* 1597. ad Scabinos Lipsenses hisce verbis rescribentis: **Darumb wann sich befindet / daß eine Ampts- oder Gerichtsperson diesen Proceß also gehalten / vnd darüber weiter nichts fürgenommen / dann was die hierinnen erholete Vrthel mit sich gebracht / So haben wir ferner die Verordnung gethan / daß alsdann die Gerichts- vnd Ampts-personen / solches Processus halber nicht vertheilet / sondern wann nicht sonsten etwa dargebracht wird / daß den Sachen durch sie zu viel geschehen sey / mit erstattung aller Vnkosten** absolviret **werden sollen. Begehren derowegen / gnädigst befehlende / ihr wollet euch auch ewers theils in Vrtheilen hiernach richten / vnnd es anders nicht halten / darmit in vnsern Landen gleichmässig gesprochen vnd erkandt werde / &c.** Quare si iudex actionem evitare velit, nil quicquam propria sponte agat, sed Scabinorum sententiam strictè exequatur: tum enim secundum leges processisse videbitur, si ex prudentum consilio Reum torqueri fecerit. *l. leges. C. de legib. arg. l. fin. §. mixta 26 ff. de muner. & honor.*

29 *In hunc modum Domini Scabini pronunciarunt, Ad requisitionem* Dieterich Lefferigs zu Ziegenrück: **Dieweil ihr selbst berichtet / daß ewre Freundin / auff ansehung ihres Ehemannes / gegen Bestellung eines Vorstandes / beschuldigten Ehebruchs halben / gefänglich eingezogen / vnd nach gehaltener** *Inquisition*, **auff vorgehendes rechtliches Erkantnüß mit scharffer Frage angegriffen worden / So ist sie dem Hauptmann / vngeachtet / daß sie in scharffer Frage ihre Vnschuld erhalten / vmb Abtrag zu belangen / nicht befugt: Sie könte dann wie recht beweisen / daß in der peinlichen Frage die gebührende masse überschritten / vnd ihr dardurch eine Lähmung an Händen zugefüget worden / darauff ergienge also dann nach gelegenheit aller Vmbstände / wie sich dieselben auß der Beweisung befinden möchten / solches Abtrags halben / ferner was recht ist / V. R. W.** *Mens. Martio, Anno* 1597.

Ad consultationem hæredum M. viduæ A. VV. 30 **zu Coßwig. Dieweil ihr selbsten berichtet / daß ewre Mutter nicht allein auff einer Nachbarin / von welcher ewre Frage meldet / blosses angeben / sondern auf fernere newe** *Indicia*, **von den Fürstlichen Beampten zu Coßwig eingezogen / auch nach gehaltener** *Inquisition*, **auff vorgehendes rechtliches Erkäntnüß mit scharffer Frage angriffen worden / so ist sie weder vorgedachte Nachbarin / noch die Fürstliche Beampten / vngeachtet daß sie in scharffer Frage ihre Vnschuld erhalten / zu belangen / nicht befugt / V. R. W.** *Mens. Mart. Anno* 1631.

Quod & verum est, si excessus incarceratio- 31
nis, aut inquisitionis prætendatur. Licet enim Reus postmodum absolvatur; Attamen si iudex ad sententiam & consilium peritorum processerit, neque ipsemet, neque delator vel accusator conveniri poterit. Non solum enim de iniusta tortura, sed & de aliis processus partibus Rescriptum Electorale verbis generalibus loquitur; quare & generaliter intelligi debet, *arg. l. 8 ff. de public. in rem. action.*

Respondimus ita Iohann. Schumanno in **Dewitz** 32
quando Reus indicia ad incarcerationem & inquisitionem sufficientia juramento suo purgaverat, Mense Iulio, Anno 1628.

SECUNDO quæritur: *Quânam pœnâ judex* 33
ab injustè torto conventus teneatur, & quid præstare debeat? Huius quæstionis decisio difficilis non est perpendenti pœnam atque præstationem, pro iniuriis realibus in foro Saxonico constitutam. Etenim, quia per iniustam torturam iniuria realis atrocissima infertur, *Andr. Rauchbar. part. 1. quæstion. 49. num.* 18. utique & iudex de illegitima tortura convictus, ad præstationem illam tenebitur: Quæ in tribus potissimum consistit, *Emendâ scilicet, Restitutione damnorum, & Pœnâ.* Hæc namque propter iniurias reales, puta verbâ aut vulnera illata conventus præstare tenetur, si civiliter agatur, ut dixi suprà *pag. 2. de quæstion. 99. num. 27. & seq.* De culpa enim & imperitia iudicis hîc tantummodò agitur, quam non capitaliter puniri, antea probavi *num. 9.*

Q. 5. Quæ pœna tenetur judex de injusta tortura convictus? 34

Primum est Emenda, **die Busse** / sive æstimatio corporis per torturam mutilati & membrorum dissolutorum, quæ de iure Saxonico debetur ratione iniuriæ, dolorumque illatorum & corporis lacerati. *artic.* 16. **Landrecht** / *libr. 2. ubi Gloss. & Zobel. Matth. Coler. de process. executiv. part. 1. cap. 9. num. 53. & part. 1. decis. 161. num. 53.* 35

Benedict. Reinhard. part. 5. differ. jur. civil. & Saxon. differ. 5. Iohan. Schneidvvin. in §. Sed lex Cor-
36 *nelia. num. 5. & 6. Inst. de injur.* Quam emendam etiam alibi extra territoria Saxonica præstari, æquissimum visum fuit Imper. Carolo V. in *Sanctione Crim. n. 20.* verb. **Wo auch einige Obrigkeit/oder Richter/in solchen überführen/sollen die dem/so also wieder Recht/ohne die bewiesene anzeigung gemartert wäre/seiner Schmach/Schmertzen/der gebühr Ergetzung zu thun schuldig seyn.** Et *artic.* 21. verb. **Sol er dem gemarterten/Schmertzen/Iniurien, &c. abzulegen schuldig seyn.**

37 Hoc autem emendam de jure Saxonico majorem non esse dimidio VVerigeldo, tradit *Matth. Coler. part. 1 decis. 164. num. 11. & Chilian. König. in proces. cap. 138.* eò, quòd tortura adæquetur dbscissioni manus, *Novell. 134. cap. 14. Hippolyt. de Marsil in l. Divus Pius ff. de quæst. & l. 1. § præterea ff. ad Leg. Cornel. de Sicar.* Pro manu autem detruncata de jure Saxonico non solvi Emendam majorem, quàm dimidii VVerigeldii, patet ex *artic. 16. §.* **Dieweil der Mann/***lib. 2.*
38 **Landrecht.** Sed levior hæc est Emenda, quàm ut pro manu abscisâ aut tortura injustè illata sufficere videatur. Ideo in foro Saxonico ab usu recessit, facultate liberâ judici datâ, quam Emendam pro manu detruncata, aut tortura illegitimè illata, pro ratione & qualitate torturæ adhibitæ, ac conditione personæ tortæ indicere velit; perinde ac in cæteris injuriis realibus Emenda hodiè est arbitraria, *juxta Constit. Elect. 42. part. 4.* verb. **Daß auch in denselbigen die Sachsen Rechte nicht mehr statt haben/sondern die willkürliche Straffe in vnserm Schöppen-Stuhl erkandt werden soll/&c.** Vid. suprà *pag. 2. quæst. 99. n. 31. & seqq.*

39 Alterum est Restitutio damni, per injustam torturam illati. Æquissimum namque est, ut judex una cum emendâ solvat quoque impensas à torto factas, nec non operas quibus propter injustam incarcerationem & torturam caruit, & per tempus vitæ suæ inde carituras est. Eò respiciunt verba Sanctionis Carolinæ in *artic. 20.* (**Kosten vnd Schaden der Gebühr Ergetzung zu thun schuldig seyn.** Et in *art. 21.* verb. (**Kosten vnd Schaden abzulegen/schuldig seyn**)

40 Quod nec à iure civili improbatur, quo quis ob iniurias reales ad expensas & damna actione Legis utili conveniri potest. *l. liber homo. 13. in pr. ff. ad Leg. Aquil. Iacob. Thoming. decis. 24. num. 12. Hartman. Pistor. l. 1. quæst. 27. numer. 4. Iacob. Schulz. in addit. ad Modest. Pistor. part. 3. quæst. 107. n. 30. Iohan. Schneidvvin. in § in summa. n. 4. Inst. de injur.*

41 TERTIO tenetur quoque iudex iniustè Reum torqueri faciens ad Pœnam. Emenda enim & restitutio impensarum atque damnorum, ius partis offensæ, Rei nempe iniustè torti concernit, pœna autem Magistratui debetur. De qua Imper. ita loquitur in *artic. 61. Ordin. Crimin.* verb. **Wo aber solche peinliche Frage dieser vnser vnnd deß heiligen Reichs rechtmessigen Ordnung/wiederwertig gebraucht würde/so wären dieselben Richter/als Vrsacher solcher vnbillicher peinlicher Frage/sträfflich/&c.** Qualis verò & quanta pœna judici sit infligenda, nec in *dict. artic. 61.* nec alibi exprimitur; ideoque arbitraria erit, qualem scilicet superior Magistratus vel Jurisperiti, judici pro qualitate injustæ torturæ & personæ tortæ irrogari, arbitrati fuerint, *arg. l. 1. § 2. ff. de jur. deliber.* Hæcq; com- 42
munis *Dd.* est sententia, ut nempe propter injustam torturam ex imperitiâ & culpâ illatam, judex non nisi extraordinariè & arbitrariè puniri debeat. *Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. cap. 31. num. 6. Franc. Brun. in tract. de indic. part. 2. quæst. 5. n. 19. Prosper. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 5. quæst. 37. nu. 122. Ægid. Boss. in pract. crim. tit de tortura. n. 28. Matth. VVesemb. in paratit ff. de pœn. n. 9. Iul. Clar. in pract. § ult. quæst. 64. n. 32. Iohann. Zanger. in tract. de quæst. & tortur. cap. 4. num. 22. Matth. Stephan. in not. ad art. 61. Ordin. Crimin. Gödelm. in tract. de Magis. libr. 3. cap. 10. n. 53.* ubi tradit, crebriorem esse *Dd.* sententiam, iudicem qui Reum torturæ sine causâ, sine indiciis dolosè & malitiosè subiecit, & ita torsit, ut decesserit, capitali pœnâ; Si verò per imperitiam aut culpam id fecerit, extraordinariè tantùm puniri posse.

Eoque respicit *l. lex. Iulia. pen. § ult ff. ad Leg.* 43
repetundar. quæ pœnam deportationis irrogari iubet iudici. Quam *Dd.* communiter restringunt ad eum casum, quo per imperitiam quid commissum fuerit. *Farin. dict. quæst. 37. num. 112.* Hæcq; pœna deportationis, quia hodiè in usu non est, in eius locum successit pœna arbitraria. *Farin. dict. quæst. 37. n. 120 Anton. Gomez dict. cap. 13. num. 6.* Quin & in foro Saxonico minùs de hâc re dubitandum est, propter textum clarum in *Constit. Elect. 42. pag. 4. §. ult.* In verb. **Sondern die willkührliche Straffe/&c.** ubi pœnâ arbitrariâ, Carceris, Relegationis, vel multa pecuniaria iniuriæ reales coërcentur, inter quas haud minimam esse torturam iniustè illatam, dixi suprà. *Andr. Rauchbar. part. 1. quæst. 49. n. 78.*

Et secundum hactenus dicta pronunciavimus 44
versus **Hohenstein** */Ad requisitionem Quæstoris, hisce formalibus:* So wird nunmehr. *G: à S. in contumaciam pro confesso & convicto* gehalten/derowegen er denn an C. S. verübten Angriff mit 100. fl. vnnd das außgestandene Gefängnüß/so lange dasselbige gewähret/inhalts Landüblicher Sächsischer Rechte/jeden Tag vnnd Nacht mit 2. alte Schock zu verbüssen/so wol jhme C. S. wegen dererdurch die zur Vngebühr/vnd ohne Vrtheil vnnd Recht zu zweyen mahlen vollstreckte *Tortur*, an seinem Leibe vnd Gesundheit jhme zugefügten Schäden vnnd Verwahrloßung/wie auch wegen der auffgewendeten Vnkosten vnnd Versäumnüß 1000. Gülden abzustatten/schuldig/vnd wird hierüber solches seines vnziemlichen Vornehmens vnnd Beginnens halber/weil er gleichwol ohne alles Bitten vnd Zureden/zu zweyen vnterschiedenen mahlen gedachten C. S. ohne Vrthel vnd Recht martern lassen/vmb eine ziemliche Geldbusse/seinem vermögen nach/in Straff genommen/ *Mense Augusto Anno* 1624. *In quâ sententiâ Emendam & damna mille florenis æstimavim⁹, quia Reus miserrimè ac crudeliter bis tortus fuerat, & judex bonis abundabat; Aliàs sanè pro qualitate tormentorum aliarumque circumstantiarum, Emendam leviorem indicendam esse, lubens concesserim. Quod & alibi Scabi-*

nos

45 *nos fecisse reperiò, ita respondentes S. F.* In Ansehen. Ist die Person/von welcher ewre Frage meldet/ Ehebruchs bezüchtiget/vnd derowegen vnschuldiger weise eingezogen/zwölff Wochen lang gefänglichen enthalten/auch vnbefugter Weise *torquiret* vnd hierüber mit einer Geldstraffe auff 300. Thaler belegt/ vnd als dieselbige nicht bald entrichtet / noch 200. Thaler Schaden-Geld zuerlegen / gedrungen worden/derowegen bemeldte Person eine rechtliche Klage erhoben/ etc. Da sie nun solches also erweisen vnd außführen könte/so wäre jhr der Beklagte wegen der erlittenen *Tortur* vnd Schmertzen / den peinlichen Angriff mit 4. Schock/das seyn 10. Thaler/vnd jeglichen Tag vnd Nacht/so lange sie gesessen / mit 30. Schilling Pfenningen zu verbüssen / auch die 500. Thaler so sie zur Vngebühr an Straff- vnnd Schaden Gelde erlegen müssen/zuerstatten schuldig / V. R. W. *Mense Iun. Anno* 1585.

46 TERTIA QVÆSTIO, quæ circa torturam illegitimè illatam moveri solet, hæc est: *Num scilicet Vrpheda à torto præstita actionem excludat, Reumq; agere nolentem impediat?* Solent namque Magistratus & judices Reos captivos non aliter dimittere, quàm si juramentum de non vindicando incarcerationem & injuriam præstiterint, quòd vulgò appellari solet Vrpheda: quæ definiri potest genus cautionis, quâ Reus, qui carceribus relaxatur, jurat, se non ulturum quicquid ibi passus est, ac si condemnatus sit, pariturum se etiam sententiæ. *Matth. VVesemb. in parat. C. de satisd. num. 6. in fin. Matth. Stephan. in not. ad art.* 20. *n.* 5. *Ordin. Crim.* Præstito itaque hoc juramento, dubitari potest, an Reus volens experiri adversus judicem propter injustam sibi illatam torturam, id facere eo impediatur? Hanc quæstionem negativè decidit Imp. Carolus V. in *Ordin. Crim. art.* 20. verbal final. **Es sol auch kein Obrigkeit oder Richter/in diesem Fall kein Vrphede helffen/schützen oder schirmen/ daß der Gepeinigte seine Schmach/Schmertzen/ Kosten vnd Schäden/mit Recht/doch allerthätliche Handlung außgeschlossen / nicht suchen mag.** Neque enim alia vis & efficacia est Vrphedæ præstitæ, quàm ut Reus ob incarcerationem & torturam injustam, de facto & vi nil attentare debeat, *dict. artic.* 20. verb. **Doch alle thätliche Handlung außgeschlossen / &c.** jure autem experiri Vrpheda ipsum non prohibet. Nam bene Callistratus, ex decreto D. Marci, *optimum est*, inquit, *si quas putas te habere petitiones, actionibus experiaris. l. pen. ff. ad Leg. Jul. de vi privat. Matth. Stephan. in not. ad art.* 20. *n.* 5. *Ordin. Crim.*

48 Quod & verum est, etiamsi expressis & disertis verbis Reus, se nec jure, nec injuriâ torturam vel incarcerationem vindicaturum, juraverit: Hoc enim verba generalia Imp. satis innuunt in *dict. art.* 20. **Kein Vrphede helffen schützen/oder schirmen.** Quin & *Iohan. Sichard. consil. crimin.* 9. *nu.* 1. docet, Carceratum teneri jurare, quòd carcerem, & quod ratione ejus sibi obtigit nec per se, nec per alios in Magistratu, ministris, & illos attinentibus jure vel injuriâ velit vindicare.

49 Quocunque autem modo Reus juraverit, ac quibuscunque etiam verbis Vrphedam præstiterit, non potest aliter adversus judicem experiri, quàm si prius à juramento à Magistratu superiore, cui jura Maiestatis Ecclesiastica competunt, causâ cognitâ fuerit absolutus. Nam 50 hoc aliisq; casibus juramenta per se non annullari, sed absolutione & relaxatione juramentorum opus esse, ad effectum agendi, extra controversiam est, & communiter omnes concedunt. *Andr. Gail. lib. 2. observ. 22. num. 1. & seqq. Dom. Cardin. Tusch. tom. 1. pract. conclus. lit. A conclus. 54. n. 11. & seqq. conclus. 56. n. 1. Matth. Berlich. part. 2. concl. 44 n. 1. Rutger. Rul. de commiss. part. 1. lib. 5. cap. 11. n. 12. & seqq.*

Quotidiè ita pronunciantibus Dominis Scabinis: 51
So ist solcher Vrphede/so weit jhr das Recht darinnen verschworen/zu Recht vnkräfftig/ vnd jhr seyd dessen vngeachtet/jedoch auff desselben vorgehende *Relaxation*, welche euch von der hohen Obrigkeit deß Orths auff ewer gebührliches Ansuchen billig mitgetheilet wird/ vorbemeldte Graffen deß angelegten vnschüldigen Gefängnüß/*Tortur*, vnd zugezogenen *Injurien* halber/rechtlichen zubelangen wol befugt/ möget auch derhalben vor meineydig nit gescholten werden/V. R. W. *Versus* Staden/ *Ad requisitionem Marci* Seidenrands/*Mense Febr. Anno* 1595.

It. Da jhr nun in jetzogedachten Urpheden das 52
Recht/euch desselbigen wieder N. N. zugebrauchen verschweren müssen/so würde euch solcher Eyd so weit/daß jhr N. N. wegen der zugefügten *Injurien* zu Recht belangen möget/von der Obrigkeit/darunter bemeldte N. N. gesessen/ auff ewer gebührliches Ansuchen billich *relaxiret*, V. R. W. *Nicolao Vlrico Northusano. Mens. Iulio, Anno* 1593.

It. So wird solcher Eyd jedoch weiter nicht/als 53
ad effectum agendi billich *relaxiret. Quæstori in* Plauen. *Mens. Decembr. Anno* 1629.
Et in casu simili Simoni Greulichen/*in* Königsroda. *Mens. April. Anno* 1595.

Nequaquam tamen relaxatio juramenti concedenda est, quando nullum producit effec- 54
tum; puta si constet, petenti relaxationem nullam competere actionem. Quare si Magistratus animadvertat, judicem adversus Reum legitimè ac ritè processisse, deque eo ex Actis appareat, Vrpheda haudquaquam relaxari debet; ne occasio præbeatur Reo, inanem movere actionem, & sumptus frustrà facere: Hinc & super relaxatione num fieri debeat, nec ne, pronunciare jubet Illustrissimus Elector Saxon. in *Constit.* 36. *part.* 2. verb. **Daß in den** Facultäten **vnd Schöppenstülen erstlich erkandt werden soll/ in was Fällen/vnd wie weit die** Relaxation **des Eydes statt habe/** *&c.* Vid. *Andr. Gail. dict. observat.* 22. *n.* 4. *Berlich. dict. conclus.* 44. *num.* 14.

Veluti etiam nuperrimè pronunciavimus ad consultationem Quæstoris Zvvickavienſis: Ist *P. S.* 55
seiner Verbrechũg wegẽ/die Landsvorweisung auff vier Jahr lang zuerkandt/darauf auch der Vrphede von jhme geleistet worden/ob er nun wol den Amptmañ wegen vnrechtmässigen geführten *Processus* zu belangen Vorhabens ist/ derowegen auch bey Chur-Fürstlicher Durchläuchtigkeit vnserm gnädigsten Herren/er vm *Relaxation* deß geleisteten Vrphedens/ *ad effectum*

Actum agendi angesucht / Dieweil aber dennoch auß den *Acten* nicht zubefinden / daß seinem Fürgeben nach mit der *Inquisition* wieder jhn *nulliter* verfahren worden sey/dahero zu spüren / daß sein suchen nur zur Weitläufftigkeit vnd nichtigen Auffenthalt gemeynet/etc. So hat auch nach Gelegenheit dieses fals die gesuchte *relation juramenti ad effectum agendi* nicht stat V. R. W. *Mens. Febr. Anno* 1631.

QUÆSTIO CXXIIX.

De variis pœnarum ac suppliciorum mortis generibus.

SVMMARIA.

1. *Delicta non debent remanere impunita.*
2. *Reus non nisi confessus aut convictus condemnari debet.*
3. *Pœna quomodo definiatur?*
4. *Pœna vel criminalis est, vel civilis.*
5. *Quomodo differant hæ pœnæ?*
6. *In foro Saxonico non nisi pœna corporis afflictiva dicuntur criminales.*
7. *Divisiones pœnarum in foro Saxonico, n. 8. 9.*
10. *Pœna capitalis quænam dicatur?*
11. *Tardiores debent esse judices ad mortis supplicia inferenda. n. 13.*
12. *Ecclesia mortis pœnam non infligit.*
14. *Mortis supplicium in jure divino fundatum.*
15. *Varia mortis pœnarum genera; Vt Lapidatio, jaculorum confossio, Sectio per serram, Præcipitium, Venenatio, Excoriatio, Mactatio, Defossio in terram, quæ omnia hodiè in desuetudinem abierunt. n. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 28. 29. 30.*
26. *Bestiarum objectio, & damnatio ad bestias, quomodo ab invicem differant? n. 27.*
31. *Moribus nostris distinguenda ab invicem sunt genera suppliciorum, eorumque augmenta.*
32. *Quænam supplicia mortis hodiè obtineant?*
33. *Decollatio seu capitis amputatio, frequentissima hodiè est, & quibus delictis usitata. num. 34. 35. 36.*
37. *Suspendium quondam in crucis patibulo exercebatur.*
38. *Pœna Crucifixionis fuit quondam atrocissima.*
39. *Hodie in ejus locum successit Furca. n. 40.*
41. *Suspendium non nisi in furti crimine receptum est.*
42. *Pœna Rotæ, in quibusnam criminibus obtineat. num. 43. 44.*
45. *Submersio & suffocatio in aquis, n. 46. 47.*
48. *In crimine Parricidij hoc supplicium etiamnum hodiè practicatur.*
49. *Combustio, inter pœnas capitales maxima.*
50. *Etiam antiquitus non ignota.*
51. *Quomodo hodiè exerceatur?*
52. *Dissectio in quatuor partes.*
53. *Rarissimum hoc supplicium & quando usitatum.*
54. *Pœna Criminis læsæ Majestatis quandoque arbitraria est.*
55. *Pœnis ultimi supplicii additur quandoq; exasperatio quædam & augmentum. n. 56. 57.*
58. *Veluti impositio trahæ*, die Schleiffung / *numer. 59.*
60. *Impositio Cadaveris Rotæ, & quando obtineat. num 61. 62.*
63. *Adustio forcipum candentium quando locum habeat. n. 64. 65.*
66. *Rotæ pœna aggravatur, quando crura & brachia prius franguntur. n. 67.*
68. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 69. 70.*

CRiminum Reos debito supplicio coerceri atque delicta minimè impunita remanere debere, uno ore, *Interpp.* exclamant, per *l. ita vulneratus. in fin. ff. de Leg. Aquil. l. licitatio. §. quod illicitè. ff. de public. & vectigal. l. Stichum. §. tametsi ff. de solut. l. si longius. §. 1. ff. de judic. l. capitalium. §. famosos. ff. de pœn. l. congruit. ff. de offic. Præsid.* Ad eumque ceu unicum & potissimum finem tota materia processuum criminalium tàm ordinariorum, quàm inquisitoriorum, nec non quæstionum ac tormentorum tendit, quò scilicet veritas delicti perpetrati exquiratur, Reus criminis manifestetur, & pœnam promeritam luat, quam non nisi confesso aut irrogare licet. *l. qui sententiam. ubi Dd. C. de pœn. l. ult. C. de custod. Reor. Gram. decis. 36. numer. 61. Ioseph. Ludov. decis. 13. numer. 60. part.* 1. Postquam igitur materiam processuum criminalium & torturæ perspeximus, hoc unicum superesse videtur, ut de condemnatione Reorum delinquentium, nec non de irrogatione & executione pœnarum agamus, simul demonstrantes, qualiter & quomodo delictorum supplicia, de quibus in partibus duabus prioribus huius practicæ Criminalis latissimè tractatum, Reis confessis vel convictis infligi debeant. Vbi potissimum considerandæ veniunt: *Primò*, varia suppliciorum genera. *Deinde*, Eorundum subiecta. *Tertiò*, Indictio pœnæ seu condemnatio Rei. *Quartò*, Effectus condemnationis. *Quintò*, Executio pœnæ indictæ. Et *Sextò*, denique causæ impedientes executionē. In quibus capitibus tota ferè pœnarum materia, & tractatio executionis consistit, quare de hisce fusius Deo concedente agendum erit.

Quod ad primum attinet, Genera scilicet suppliciorum seu pœnarum: quarum definitionem tradit ICtus in Vlpian. in *l. 131. ff. de verb. signif.* quòd nempe pœna sit noxæ vin-

vindicta. *Gœdd.dict.l.*131. *Petr.Greg.Tholoſ.lib.*31. *ſyntagm.jur.c.*1. Non fert hic animus diſtinctiones ad diviſiones pœnarum multifarias repetere, quippe quæ iam ſuprà *quaſt.* 102. fuerunt maiori ex parte enumeratæ, ſed modos atque genera ſuppliciorum, in iudicis præſertim Saxonicis hodiè uſitatæ, tantummodò exponere lubet, quæ ad unicam hanc pœnarum diſtinctionem in foro Saxonico receptiſſimam poſſunt revocari, qua pœnæ aliæ dicuntur criminales,

4 peinliche/aliæ verò civiles Bürgerliche Straffen/ Illis namque corpus affligitur; omnes ſiquidem pœnæ criminales ſunt corporis afflictivæ. Hæ verò leviores dicuntur, quibus corpus non affligitur, ut ſunt Relegatio, mulcta pecuniaria &c.

Quomodo diſtinguantur pœnæ viſoro Saxonico?

5 Etſi verò hanc differentiam pœnarum non omnes æquè concedant, ſed plurimi ex *Ordin. Carolinâ Crim.* quasvis indifferenter pœnas etiam leviores criminales dici autument, allegantes *art.*104 *verſ.* Aber ſonderlich. *&c. Art.*110. *verſ.* Daß der Geſchmächte *&c. junct.l ſi quis forte 6. §.ult.l.*8 *ff.de pœn. Art.*11. *verſ.* An Leib oder Gut. *Art.*164. *verſ.* An Gut/Leib oder Leben/ *&c. junct. dict.artic.* 104. *Ordin. Crimin.* ut videre eſt apud *Theod.Rheinkingk.in tract.de regim.ſecular. & Eccleſiaſt.lib.*2 *claſſ.*2.*c.*14.*n.*38. *& ſeqq.* Vid. ſuprà: 6 *q.*102.*n.*32. Attamen in foro Saxonico pœnas tantummodò corporis afflictivas propriè eſſe criminales, expeditum eſt. *Dan. Moll. lib.* 2. *Semeſtr.c.*1.*num.*1. *Pet.Frid.lib.*1.*de proceſſ.c.*9 *artic.* 12. *Matth.Coler.part.*1.*deciſ.*22. *num.*2. *& ſeqq. Ludov. Fachſ.differ. Matth.Stephan. in præfat. Ordin. Crim. Carol. num.*13. *Bened Reinh part.*4. *diff.*24. *Petr.Theod in Colleg.Crim.diſp* 10.*th.*2 *lit. D. Gloſſ.* Weichbild *art.*17. *poſt pr.* verb. Bürgerliche Klagen ſind/ daß beyde der Kläger vnnd der Antworter/ vor der Klage Bürgere bleiben/ alſo/ daß keiner den andern nicht verflüchtig darff werden, Peinliche Klage iſt anders nichts/ dann da man fordert von den Brüchhafftigen ſeine verdienete Pein/ vnd keinen Abtrag noch Buſſe/ etc. Quod & placuit Illuſtr. Elect. Saxon. D. Auguſto in *Ordin. Provinc. de Anno* 1555. *ſub. rubr.* Daß peinliche Sachen/ dadurch das Leben verwircket/ ohne vnſere Bewilligung/ nicht bürglich gemacht werden ſollen: prout probavi ſuprà *q.* 102.*n.* 48.

7 Hinc ergò diſtinctio facienda eſt ſuppliciorum corporis afflictivorum; aliorumque leviorum, per quæ corpus non affligitur. Illa rurſus diverſi ſunt generis: Vel enim vitam ſeu caput hominis naturale tollunt, & mortem afferunt: Vel etiam quidem non adimunt, corporis tamen afflictionem inferunt: unde & à quibusdam dicuntur pœnæ ſanguinis, quòd ſanguinis quoque effuſionem habeant, licet non mortem ingerant; Sed minùs propriè, quum ſanguinis pœna ſit tantummodò eâ, quæ mortem parit ſive ultimum ſupplicium, ut 8 demonſtravi ſuprà *dict. q.* 102. *n.*9. Rectius autem in foro Saxonico dicuntur illa ſupplicia capitalia, ſiquidem de iure Saxonico nulla prorſus pœna pro capitali propriè habetur, niſi quæ amputato capite, aut aliter vitâ delinquentem privat. *Matth.VVeſembec.in parat.ff.de quæſt.n.*5. *verſ præſertim jure Saxonico, Dan. Moller.ad Conſt.Elect.*1.*n.*15. *part.* 4. *Petr. Theodor. in Colleg.Crim.diſp.*10.*th.*2.*lit.B.*

Moribus itaque noſtris tria conſtitui poſ- 9
ſunt genera ſuppliciorum, ita ut Primò quæ- »
dam ſint Capitalia, quæ vitam hominis adi- »
munt, & dicuntur ſupplicia mortis, ſeu ultima »
ſupplicia *l.rei capitalis* 2.*l.relegati.*4.*l. ſi quis.* 6. §. »
*ult. l.*8. §. 1. *l.ultimum.*21.*l.*28.*l.*29 *ff.de pœn.l publicorum.* 2. *ff. de publ judic.* § *publicorum.*2. *Inſt.* »
eod. tit.l. 4. *ff. ſi quis caut. in judic. ſiſt. cauſ fact.* »
Deinde: Non capitalia, ſed tantummodò cor- »
poris afflictiva, quæ corporis afflictionem qui- »
dem important, & corpori inferuntur; atta- »
men vitam hominis non adimunt. Tertiò; »
Civilia, quibus corpus directò non affligitur, »
ideoq; nec pœnæ criminales appellari poſſunt »
ſecundum modò dicta.

Primum genus eſt pœnarum capitalium, 10
quibus vita naturalis adimitur. Non enim de jure civili loquor, quo pœnam capitalem dici quoque iliam, quæ caput civile, jus nempe civitatis, familiæ, ac libertatem tollit, nemini ignotum eſſe poteſt. *l.licet* 103 *ff.de verb. ſignif.l.* 28. *in pr.ff.de pœn.l* 14. §. 3. *ff.de bon libertor.* § *pœnæ.*3. *Inſt quib mod.jus. part. poteſt. l. amiſſione.* 5. *ff.de capit deminut.* Sed quid moribus noſtris & in foro Saxonico obtinet, ind care conſtitui, ubi pœna capitalis non eſt, niſi quæ ultimum infert ſupplicium, ut teſtis eſt iuris Saxonici peritiſſimus *Matth. VVeſemb. dict. tit. ff. de quæſt. num.* 5.

Hæcque mortis ſupplicia pro atrocibus cri- 11
minibus impoſita ſunt, ad quæ inferenda quoad fieri poteſt, tardiores debent eſſe iudices, & niſi neceſſitas vel atrocitas coactos impellat eum lege, vix accedere debent; Non ſecus ac Nero, ab initio, qui Buro Præfecto exigenti ab eo, in quos & ex quâ cauſâ animadverti vellet, differebat: Et dum illi chartam protuliſſet, traderetque invitus invito, exclamavit, vellem neſcire literas. *Seneca in pr.lib.* 2. *de Clement.* Vnde etiam Eccleſia mortis pœnam numquam infli- 12
git. *c. clericis, &c. ſententiam ſanguinis: extr. Ne cler.vel Monach.ſecul.negot.ſe immiſc.c.in Archiepiſcopatu. de Raptor.* Quamvis enim quis more dignus ſit aut videatur ob immanitatem patrati ſceleris; attamen ſemper Eccleſia ſperat de emendatione & pœnitentiâ Reorum delinquentium, ac ſtatim curiæ ſeculari etiam diſpoſitos ſupplicio afficiendos tradit. *c. at ſi clerici, &c. cum non ab homine. de judic.* Et quando facinoroſos homines noxios aliis videt, Laicis puniendos eos remittit, atque pro illis intercedit, ne morte afficiantur, *c. novimus de verb. ſignif.* omnes enim morimur, & delabimur in terram, quæ non revertitur, nec vult Deus perire animam, ſed retractat, cogitans ne penitus pereat, qui abiectus eſt, ut in hanc ſententiam pro vita conſervanda Abſaloni, qui fratricidium commiſerat, dicitur Regi Davidi, *libr.* 2. *Reg. cap.*14. Hincque communis omnium ferè Gentium ab 13
initio Rerumpublicarum, conſenſus capitales & corporales pœnas vix & rarò recipiebat, quantumvis grave ſcelus, ut homicidium,

com-

commissum esset, sed pecuniarias solummodò pœnas imponebat, ut liquet ex Legibus Salicis, Alemanicis, Saxonicis, Anglicis, Thuringorum, Burgundiorum, Francorum &c. de quibus *Petr.Gregor.Tholosan.in syntagm.jur.universi libr.3.cap.3.num.14.*

14 Sed hæc obtinebant, quando homines levioribus pœnis castigari poterant, cùm probitas Leges reverebatur. At quando crevit improbitas & contumelia, opus fuit saltem pœnarum gravitate & mortis metu deterreri scelestos. Veluti etiam ipsemet Deus, pacto renovato Noacho post diluvium, cùm pronos ad malum & sanguinem fundendum vidisset homines, & ad delinquendum faciles, cœpit severiùs Leges ponere, dixitque: Qui effuderit sanguinem humanum fundetur sanguis illius. *Gen. cap. 9.* Quam pœnam mortis postea Lege Mosaicâ sæpiùs statuit delictis, *Exod. 19. 21. Levit. 20. Numer. 35. Deut. 22.* ut sic tàm de iure divino, quàm humano mortis pœna sit approbata.

15 Etsi verò mors corporis una sit, tamen ad mortem diversis viis pervenitur, quare & mortis supplicia varia fuerunt antiquis; ut puta: *Lapidatio*, dum lapidibus delinquentes obruebantur. Quale supplicium sustulit Lucius Cor-
16 nelius Cinna, qui ob nimiam crudelitatem à militibus lapidibus fuit occisus, ut refert ex *Plin. Petr.Gregor.in syntagm.jur.libr.31.cap.18.num.1.* Quod genus supplicii de iure divino fuit impositum filiabus, in domo patris virginitatem ma-
17 culantibus. Et adulteris *Deut. 22. Iohan. 8.* Blasphemis, *Levit. 24. 3. Reg. 21. Actor. 7.* Cui haud absimilis est iaculorum confessio, quæ coniungitur cum Lapidatione, in *Exod. cap. 19.* ubi qui montem, in quem Dominus Mosi collocuturus descenderat, contigisset, lapidibus opprimi aut iaculis confodi iubetur: Eaque etiamnum hodiè est pœna militaris, nam Rei mortis in militia globulis peti & necari solent.

18 Alia fuit mortis pœna *Sectio per Serram*: quam pœnam in Reos statuisse Caligulam, auctor est *Suetonius in Calig. cap. 27.* Vnde & *D. Paulus* scribit *ad Hebræ.c.11.* Ex fidelibus legem
19 Dei servantibus alios fuisse sectos. Meminit quoque sacra scriptura pœnæ præcipitii: quando quis ex loco superiori ut moriatur, deturbatur. Quâ pœnâ fuit affecta impia Iezabel iussu Regis Iehu, *4. Reg. 9.* Et Amasias Rex, cùm vicissent filios Syri, decem millia capivorum adduxit in præruptum Petræ, & iussit eos præcipitari de sumo in præceps, qui universi crepuerunt. *2. Paralypom. 25. v. 12.* De quâ etiam loquitur *Lucretius. lib. 3.*

Sed metus invita pœnarum pro malefactis
Est insignibus, insignis sceleriq; luela,
Carcer & horribilis de saxo jactus eorum.

20 Fuit & quondam supplicium, quum quis veneno necabatur: sed interdictum hodiè de iure civili Romano. *l. aut damnum, 8. §. proinde. ff. de pœn. Petr. Gregor. in syntagm. jur. libr. 31. cap. 27. n. 1.*

21 Gravior autem & acerbior reliquis est *Excoriatio*: cujus mentionem faciunt sacra Biblia, dum Antiochus iratus in Judæos, septem unius matris filiis, & legis divinæ & patriæ fidelibus martyribus jussit amputari linguam, manuum & pedum summitates, & cutem capiti detrahi, *2. Maccab. 7.* Et scribit *Herodot. libr. 5.* Cambysem Regem Persarum interemisse Sicamnem, unum ex iudicibus, quod pecuniâ corruptus malè iudicasset, & interemto detractum corium in lora condidisse, quibus tribunal, in quo ille iudicaret, intendit, ibidemq; filium eius Otanem, sedere iudicem præcepisse, atque in memoria habere, in quo iudicaret tribunali. Hancque ipsam pœnam innuunt verba *Prophetæ Michea* dicentis *cap. 3. Audite Principes Iacob & Duces domus Israel: Numquid non vestrum est scire judicium, qui odio habetis bonum, & diligitis malum, qui violenter tollitis pelles eorum desuper eis, & carnes eorum desuper ossibus eorum? Qui comederunt carnem populi mei, & pellem eorum desuper excoriaverunt, & ossa eorum confregerunt.*

Non minus crudelis pœna erat *Mactatio*: ita 22
enim Octavius Cæsar, captâ civitate Perusia, quæ erat partium Antonii, trecentos ex deditiis electos utriusq; ordinis, ad aram Julio structam, idibus Martiis hostiarum more mactavit in pœnam defectionis. *Sueton. in Octav. cap. 15.*

Aliud quoque novum & crudele supplicii 23
genus fuit, quo usi sunt Pœni in Attilium Regulum, qui eum in profundas tenebras claudebant, & diu post, ubi erat visus Sol ardentissimus, repente educebant, & adversus ictus solis oppositum tenebant, deductis atq; insutis sursum deorsumq; palpebris. *Gell. lib. 6. noct. attic c. 4* Addit *D. Augustin. lib. 1. de Civit. Dei. c. 15. & Valer. Max. lib. 9. c. 2.* inclusum angusto ligno, seu dolio vel armario, ubi stare cogeretur, clavis acutissimis undiq; confixo, ut se in nullam eius partem sine pœnis atrocissimis inclinaret, & ita eum vigilando peremisse. Præterea & crudele 24
quoddam supplicium refert *Virgil. lib. 7. Æneid.*

Mortua quin etiam jungebat corpora vivis,
Componens manibusq; manus atque oribus ora
(Tormenti genus) & sanie taboq; fluentes
Complexu in misero, longâ sic morte necabat.

Callistratus autem ICtus in *l. capitalium. 28.* 25
ff. de pœnis gradus capitalium pœnarum constituens, refert vivi hominis concremationem, capitis amputationem, & ad furcam damnationem. Quibus Marcellus ICtus addit *Bestiarum objectionem* in *l. respiciendum. 11. §. fin. ff. de pœn.* quæ nil aliud erat, quàm expositio hominis, ut laniaretur à bestiis, quod ut aliquando facilius fieret, obiiciebatur Reus ligatus vel furcâ suspensus. *Petr. Gregor. in syntagm. jur lib. 31. cap. 20.* Qualem pœnam Darius Rex Persarum & Medorum fertur statuisse, in Deos alienigenos adorantes, ut scilicet bestiis & leonibus lacu nutritis devorandi obiicerentur, *Dan. 6.* Quod genus supplicii diversum 26
fuit à damnatione ad bestias: Etsi enim hoc quoque supplicium vitam adimit, *l. si quis filio exhæredato, 6. §. irritum. vers. Sed etsi quis ff. de in-*

de injuſt. rupt. l. qui ultimo ſupplicio. 29. ff. de pœn. longè tamen minus eſt beſtiarum obiectione. *l. quicunq; 8. ff. ad Leg. Corn. de falſ.* Nam ſi quis venationi aut pugnæ ferarum addictus fuiſſet, & certationis diſcrimine pœnam luiſſet, culpæ & alterius pœnæ vacuus erat, non ita ſi quis objectus feris fuiſſet. Siquidem qui vel aliqua arte,
27 vel fortuna intactus à feris remanſiſſet, alia pœna vita privabatur. Norunt etenim Phyſici quædam contra ferarum impetum amuleta, quibus forſan ſe præmunire poterant objecti; veluti ſi citrium malũ comediſſent, vel ſi chalcantho Vrſorum & Leonum ora aſperſiſſent, cui tanta vis eſt adſtringendi, ut non queant mordere, docente *Plin. lib. 34. c. 12.* Hinc legimus apud *Cornel. Tacit. lib. 18. Annal.* Maricum quendam è plebe Bojorum, qui Rebellionem Galliarum juxta Æduos manu prava collecta hominum conciraverat, captum & mox feris objectum juſſu Vitellii, qua non violabatur, & ideo à vulgo ſtolido inviolabilis credebatur, ſpectante Vitellio interfectum. *Petr. Gregor. dict. cap. 20.*

28 Horribilis quoque apud Saxones quondam erat pœna uſu recepta adverſus matres, partus ſuos interficientes, ut ſcilicet vivæ in terram defoderentur, ſtipite peracuto per corpus transfixo: cuius meminit *Matth. VVeſemb. in paratit. ff. ad Leg. Pompei. De Parricid. nu. 5. verſ. hodiè tamen.* Quod genus ſupplicii approbat Imper. Carol. V. Attamen quia in eo ob cruciatus moram, deſperationis ſubeſt periculum, mavult, huiusmodi infanticidas aquis ſuffocari, ſi per eum iocum profluens præterlabatur, in *Ord.*
29 *Crimin. artic.* 31. In verb. init. **Welche Weiber jhre Kinder / ſo das Leben / oder Gliedmaß empfangen haben / heimlicher / boßhafftiger / williger Weiſe ertödten / die werden gewöhnlich lebendig begraben / und gepfälet / Aber darinnen Verzweiffelung zuverhüten / mögen dieſelbigen Ubelthäterin / in welchem Gerichte die Bequemligkeit deß Waſſers darzu vorhanden iſt / ertränket werden. Wo aber ſolches Ubel offt geſchehe / wollen wir die gemeldte Gewonheit deß Grabens und Pfälens um mehr Furcht willen ſolcher boßhafftigen Weiber auch zulaſſen** / *&c. ubi Matth. Steph. & Georg. Rem. in Nemeſ. Karul. dict. artic.* 131. Quò & verba *Sanction. Carol.* reſpiciunt in *artic.* 192. **Lebendig vergraben und gepfälet werden ſol.**

30 Sed miſſis hiſce, & id genus aliis ſuppliciis, quæ ob atrocitatem & horribilitatem partim in deſuetudinem abierunt, partim etiam à Chriſtianis Magiſtratibus nunquam recepta fuere; videbimus tantummodò ea, quæ moribus noſtris in Imperio Romano, ac imprimis in foro Saxonico adhuc vigent & practi-
31 cari ſolent: Vbi diſtinguenda ab invicem ſunt omninò ipſa ſuppliciorum genera, & eorun-
" dem accidentia ſive augmenta, quibus ſuppli-
" cia illa ob delictorum atrocitatem accumulari
" debent.

32 Quod ipſa ſuppliciorum genera mortem
" afferentia attinet, horum moribus noſtris &im-
" primis in Saxonia ſex diſtincta uſu ſunt rece-
pta, nempe: Decollatio ſeu capitis amputatio: Suſpendium: Rota: Suffocatio in aquis: Combuſtio: & Diſſectio in quatuor partes; ultra hæc nullum aliud reperiri poterit, quo crimina in teris Saxonicis coerceri hactenus conſueverint. 33

Primum genus ſupplicii eſt Decollatio, ſeu capitis amputatio: quæ plerisque in locis perficitur gladio; unde & in ſpecie pœna gladii appellitatur, *l. pen. C. qui accuſ. non poſſ.* ubi dicitur: *Quod ſi quis de familia ſervus vel filius Dominum ſuum accuſaverit, ultore gladio feriatur. l. quisquis. in pr. C. ad Leg. Iul. Majeſtat.* ubi habetur, quòd committens crimen læſæ Majeſtatis gladio feriatur. Et in *l. 1. §. pen. ff. de deſertor.* quòd deſertor ſeveritati judicis offeratur, mortem gladii ſubiturus. §. *lex Cornelia. Iuſt. de publ. judic.* ubi dicitur, Lege Cornelia de ſicariis homicidam ultore ferro puniri, §. *alia Inſt. de publ. jud.* quòd parricida neque igne, neque gladio puniatur, hoc eſt, quòd puniatur pœna mortis naturalis, non cum igne & gladio, ſed alio modo: In quibus textibus gladii pœnam pro capitis amputatione ſeu decollatione accipi, dubium eſſe nequit: prout alibi etiam ſic intelligi debet, ut *l. ejus qui, ubi gloſſ. in verb. aut ferrum. ff. de teſtam. l. aut damnum. §. 1. ff. de pœn. l. plagiarii in fin. C. de plagiar. l. nemo. C. de malef. & math. l. 1. ff. de abigeis, l. quamvis adulterij, C. ad Leg. Iul. de adult.* Hancq; 34
pœnam in Iſraelitica etiam politia uſitatam fuiſſe, ex Bibliorum ſacrorum lectione conſtat. *4. Reg. 16. Matth. 14. Marc. 6.* Et ſi crimen tàm impium eſſet, qnòd pœna exemplaris eſſe deberet, cum capitis truncatione alia quoque membra concidebantur, vel mortuis, vel vivis Reis, ut probat hiſtoria Iudæ Machabæi, Principis Iudæorũ, qui victoria potitus ope Dei, adverſus blaſphemum Nicanorem, præcepit caput Nicanoris eiusq; manum cum humero abſcindi, & Hieroſolymam deferri, ubi ſuſpendit caput in ſumma arce, & linguam blaſphemam ejus præciſam juſſit particulatim avibus dari, manum autem contra templum ſuſpendi, *2. Machab. c. 15.*

Quemadmodum autem præ reliquis præci- 35
pua hæc pœna eſſe videtur, quippe quæ partis præcipuæ & nobilioris hominis, capitis nempe amputationem, & ſedem animi præcipuam, quæ in capite eſt, concernit. *Petr. Gregor. in ſyntagm. jur. univerſ. lib. 31. cap. 16. nu. 4.* Ita omnium quoque pœnarum communiſſima ac frequentiſſima ea eſt, quæ in crimine Homicidii, Diffidationis, Blaſphemiæ, Violationis pacis publicæ, læſæ Maieſtatis, Abortionis, Damni 36
per ſortilegium dati, Adulterii, Bigamiæ, Inceſtus inter parentes & liberos commiſſi, Leno-
" cinii, Stupri violenti, Periurii tertia vice reitera-
" ti, Veneris illicitæ cum hominibus contra naturam exercitæ, Rapinæ, Plagii, &c. recepta eſt: Eaque prædictorum criminum Rei non ſolùm in Saxonia; ſed & plerisque Germaniæ locis puniuntur; Quæ ſi indicenda veniat, Sanctio Carolina in hunc modum pronunciari jubet, *art. 192.* **Daß der Verbrecher mit dem Schwerdvom Leben zum Tode geſtrafft werden ſol.**

33 *Q. 2. Quænam ſint genera pœnarũ mortis ſeu ultimi ſupplicii in foro Saxonico?*
1. Decollatio

37 Alterum ſupplicii genus eſt Suſpendium: Quod in Crucis patibulo olim exercebatur, & mors turpiſſima habebatur. Ac proinde de Domino Ieſu Chriſto, qui pro redemtione ſalutis mundi pependit in cruce *Matt.23.26.27. Luc.23 Actor.1.& 4. Ioh.19. Heb.6.* prædictum erat, futurum improborũ iudicium hunc ſermonem: Morte turpiſſima condemnemus eum. *Sap.2.* Qua pœna affecit Ioſua Principes idololatrarum *Ioſ.c.8 &19.* Et David ſeptem natos ex genere Saulis, qui occiderat Gabaonitas, contra fœdus, ad placandum Dominum *2.Reg.c.21.* Quæ
38 pœna Crucifixionis atrociſſima fuit; Vita ſiquidem cum cruciaru affixionis membrorum cruci diutius trahebatur, & ſuffixi ita fame peribant, nullo in cruciatu ſubveniente. Vnde & mos erat aliquando, ſuſpenſorum in cruce frangi crura, ut mors acceleraretur eorum, *Ioh. 19. nu.32.*

2. Suſpendium.

Eoque crucifixionis ſupplicio Romani ante adventum Domini noſtri Ieſu Chriſti, & ante eius fidem agnitam uſi ſunt, ut meminit *Iuvenalis Satyr.13.* inquiens:

Multi
Committunt eadem diverſo crimina fato,
Ille crucem pretium ſceleris tulit, hic diadema.

39 At poſtea ſuppliciis adempta fuit Crux, quia coli & venerari digna, in memoriam ſalutis, eius inſtrumento humano generi elargitæ, à ſummo Deo per unigeniti filii ſui redemptionẽ, & adorandam paſſionem, *l. decernimus 26. C. de Epiſcop. & Cler. §.1. de Monach. in Auth.* Neque enim crucis ſignum depingi vel ſculpi humi patiuntur, ne pedibus conculcare inſtrumentum ſanctæ crucis videantur. *L.un.C.Nemin.*
40 *lic. ſign. Chriſti ſalvat.* Surrogata eſt autem in eiusdem locum furca: Nam furcis bicornibus, vel triangularis ſtipitibus, vel arboribus ſuſpenduntur ſcelerati, neq; cruci, ut olim affliguntur membra, ſed laqueo ſuffocantur. Vnde & ſuſpendium hodie ſupplicium furcarum **der Galgen**/vulgò appellari ſolet, abrogato vocabulo crucifixionis, *l.capitaliumff.de pœn.* Vultq; Sanctio Carolina, ut qui furcæ adjudicatur, è furca publica laqueo, aut catena ſuſpendatur, & morte plectatur, *artic.192. Ord.Crim.verb.* **An dem Galgen mit dem Strang oder Ketten vom Leben**
41 **zum Tode gerichtet werden ſol.** Quod genus ſupplicii in nullo alio crimine quàm furto, moribus noſtris uſurpari conſuevit.

Tertium genus pœnarum eſt ſupplicium Ro-
42 tæ: in crimine Aſſaſſinii, Latrocinii, Parricidii, Veneficii, Sacrilegii, &c. communiter receptum; ubi crura & brachia Rei delinquèntis Rota contunduntur, eoque mortuo, cadaver poſtmodum Rotæ affigitur: Quod ſupplicium ob criminis atrocitatem ad excitandos & augendos dolores fuit excogitatum. Iuſtum namque viſum fuit Imp. Carolo V. in Ordinatione Criminali, multis caſibus hanc pœnam de-
43 cernenti, in omnibus ferè membris Reos affligi, & cruciatus ſentire. Quo genere ſupplicii antiquitus etiam Romani uſi fuere. Meminit enim *Ammian. Marcell. lib.14. hiſtor.* Appollinares duos patrem & filium ſub Gallo Cæſare in exilium actos, ad locum qui Crateras nomine, villam videlicet ſuam, quæ ab Antiochia viceſimo quarto diſjungitur lapide, ut mandatum erat, fractis cruribus occiſos. Et ſcribit *Cicero in parneſi ad M. Matrem.* M. Mario Gratidiano juſſu Syllæ primum brachia & crura fracta, aures deinde præſectas & linguam, & naſum, oculos defoſſos, & poſtea caput detruncatum fuiſſe. *Petr Greg. in ſyntagm. jur. lib.31. cap.61. n.11.* Supplicium hoc Rotæ hiſce verbis dictare iubet *Sanctio Carolin. Crimin. dict. artic.192.* **Mit dem Rade** 44
durch Zerſtoſſung ſeiner Glieder / vom Leben zum Tode gerichtet / und förter öffentlich darauff geleget werden ſoll.

3. Rota.

Quartus ſupplicii modus eſt Submerſio & 45
ſuffocatio in aquis. Quam apud antiquos etiam uſitatam fuiſſe, probat exemplum Octavii Cæſaris, qui Pædagogum, miniſtrosque Caji filii, per occaſionem valetudinis, mortisque eius ſuperbè avareque in provincia graſſantes, oneratos gravi pondere cervicibus præcipitavit in flumen, teſte *Sueton. in Octavian. cap.67.* Et Traianum omnes delatores navibus ſine velis & remis impoſitos, fluctuum miſericordiæ exponi juſſiſſe, refert *Plin. in 2. panegyr. ad Traianum.*

4. Suffocatio in aquis.

Etſi vero in pluribus criminibus, veluti In- 46
fanticidio, Veneficio, Furto &c. delinquentes ſexus muliebris hac pœna affici jubeat Sanctio Carolina, *art.130.131.* & *159.* ac hiſce formalibus eas condemnari velit, **daß ſie mit dem Waſſer vom Leben zum Tode geſtrafft werden ſollen** / *art.192. Ord. Crim.* Attamen in Saxonia hodiernis 47
moribus in deſuetudinem abiit hæc pæna, quã unicum ſolummodo delictum, nempe parricidium, adverſus parentes, liberos & coniuges commiſſum, ob ſui atrocitatem & enormitatem retinuit, peculiari tamen ac ſeveriori quodam modo, ut ſcilicet Reus una cum Cane, vipera, ſimia vel loco iſtius fele, & gallo gallinaceo culeo inſutus, in mare vel flumen propinquum projiciatur, & aquis ſuffocetur, juxta ſanctionem *l.un. C. de his qui par. vel lib. occider. §. alia deinde. Inſtit. de publ. iudic. l. pen. ff. ad Leg. Pompei de parricid. Gloſſ.* **Landrecht.** *lib.2. art.14. verſ.* **Nun möchſtu ſagen**/quæ rationem huius pœnæ explicat, quam & tradunt, *Tib. Dec. in tract. crim. lib.9. cap.16. n.11.12.13.14. Ioh. Harppr. in §.1. Inſt. de publ. iudic. n.18. & alii.* Vid. ſupr. *p.1. quæſt.8. n.8. & ſeqq.*

Hocque ſupplicium in crimine Parricidii 48
etiamnum hodie practicari, rectiſſimè docet *Virgil. Pingitz. quæſt.44. nu.6. & ſeqq. Petr. Heig. part.2. quæſt.33. num.5. Matth. Coler. part.1. deciſ. 157. num.1. Anton. Gomez. tom.3. variar. reſolut. cap.3. num.3. Matth Berlich. part.4. concluſ.6. num 6. Daniel. Moller. ad Conſtitut. Elect.3. part.4. nu. 11.* Idque ipſum comprobat non modò practica quotidiana, ſed & manifeſta *Conſtitut. Electoral. Saxon.9. part.4.* jubens, ſi vel parentes liberos ſuos, vel liberi parentes, vel denique conjunx coniugem occidat, parricidas unà cum cane, ſimia, gallo gallinaceo & angue Culeo inſutos in fluvium conjectos ſuffocari. Pronunciantibus in hunc modum quoti-

die

diè Scabinis: **So wird *N.N.* von wegen ſolcher ſeiner Verbrechung ſamt einem Hunde / Hahnen / Schlangen und einer Katzen / an ſtatt eines Affen / in einen Sack geſtecket / ins Waſſer geworfen / und ertrancket / V.R.W.**

49 3. Combuſtio. Quintum ſupplicii genus eſt combuſtio; Inter capitales pœnas maxima, *l. capitalium in pr. ff. de pœn.* Hodieque non niſi in delictis atrociſſimis recepta & uſitata; puta Incendio facto, crimine falſæ monetæ, pactionis cum Diabolo contractæ, Sodomiæ cum brutis com-
50 miſſæ. Quod ſupplicium etiam aliis Nationib. antiquitus non fuit ignotum. Necabantur verò igne variis modis homines, ut dum in ollis æreis ſartagine ſuccenſis nudi vel excoriati torrebantur, ut Martyribus legitur in Machabæis contigiſſe 2. *Machab.* 6. Perillus vaccam ex ære conſtruxit, quam ad concremandos in ea hoſpites Phalaridi tyranno donavit, qui in eam primùm meritò tantæ crudelitatis conjecit artificem, *Plutarch. in paralell. c.* 34. Hinc canit *Ovidius* 1. *de art. amand.*

Et Phalaris tauro violentum membra Perilli
Torruit, infelix imbuit auctor opus.

Genus quoque crudele combuſtionis inventum ab Avidio Caſſio; ut à Vulcatio ſcriptum eſt, teſte *Petr. Greg. lib.* 31. *ſyntagm. c.* 15. *n.* 4. ad Auguſtum Diocletianum, is enim trabem ſeu ſtipitem octuaginta aut centum pedum è materia curabat deligi, tùm à ſummo uſque ad infimas partes noxios alligabat, eosque in altum erectos, incendit atque concremari volebat; ſic ut multos incendio, alios fumi cruciatu necaret. In fornacem etiam comburendos apud aliquas Nationes miſſos fuiſſe Reos, patet ex hiſtoria *Dan. c.* 3.

51 Hodiernis moribus, Rei exurendi catervæ ligni imponuntur, & vivi concremantur, atque in cineres rediguntur: prout verba monſtrant juris Saxonici *art.* 13. *lib.* 2. *Landr.* Ibi: **Sol man auff einer Hurden brennen / *&c.*** Ideoq; Imp. Carol. V. ſententiam condemnatoriam ſimpliciter formari vult, non expreſſo modo comburendi, *art.* 192. *Ord. Crim.* verb. **Mit dem Feuer vom Leben zum Tode geſtrafft werden ſol:** Quæ formalia ſententiis ſuis etiamnum hodiè inſerere ſolent Domini Scabini ſupplicium ignis dictantes, in hunc modum: **So möchte *N. N.* ſeiner begangenen und bekandten Verbrechung wegen / mit dem Feuer vom Leben zum Tode geſtraffet und hingerichtet werden.**

52 4. Diſſectio Rei in quatuor partes. Sextum denique ultimi ſupplicii genus eſt Diſſectio Rei in quatuor partes, vulgò die **Viertheilung:** Quod omnium ſeveriſſimum eſt, & non niſi in crimine læſæ Majeſtatis exerceri ſolet: Rei namque huius criminis in quatuor partes diſſecantur, atque ad mortem multantur, ac poſtea partes cadaveris ſingulæ ſingulis in viis publicis ſuſpenduntur, & defiguntur: De quo ſupplicio ita loquitur Ordinatio Criminalis Imper. Caroli V. in *artic.* 192. **Durch ſeinen gantzen Leib in vier Stücken zerſchnitten / und zerhauen / und alſo zum Tode geſtraffte werden ſol / und ſollen ſolche Viertheil auff gemeine vier Wegſtraſſen öffentlich gehangen / und geſtecket werden.**

Sed rariſſimum hoc ſupplicium eſt, quo ne- 53
fandiſſimi ac ſceleratiſſimi homines, adverſus perſonam Imperatoriæ Majeſtatis vel Principes Electores, manu ſuâ delinquentes ſolùm coercentur. Etſi enim plurimis adhuc aliis modis committatur crimen læſæ Majeſtatis; iſtud tamen hoc ſupplicio neutiquam coercetur: ſed pœna tantummodo gladii, aliavè mitiori arbitraria punitur. *l.* 5. *C. ad Leg. Iul. Majeſt. l.* 40. 54
junct. l. eorum 24. *ff. de pœn. Henr. Boc. in tract. de crim. læſæ majeſt. c.* 3. *n.* 109. *Ant. Capyc. dec.* 130. *n.* 20. ubi dicit, quod eſſe quis poſſit in crimine læſæ Majeſt. qui Relegatione ſolùm puniatur.

Hæcque ipſa ultimorum ſuppliciorum ge- 55
nera ſunt Imperio Romano Germanico & foro Saxonico recepta & uſitata, quæ, præterquam quòd mortem afferant, & delinquentes è medio tollant, ſeveriore aliquo reatu quandóque acumulari ſolent, quod fit, ſi vel inſignis criminis atrocitas punienda veniat, aut plura maleficia concurrant, vel ſi unum idemque delictum ſæpiùs reiteratum fuerit. Sicuti enim cri- 56
mina indifferenter æqualia non ſunt; ita nec ſupplicia paria adhiberi, ſed quandoque ex graviori quodam reatu augeri debent; quemadmodum etiam ob pluralitatem & reiterationem delictorum pœna exaſperanda eſt *l.* 3. *C. de Epiſc. audient. l. capitalium. §. ſolent. & §. graſſatores ff. de pœn. l.* 3. *verſ. ſi plures. ff. de re militar. l. ſervos. C. ad Leg. Iul. de vi publ. l.* 1. *ff. de jur. patron. l. quicunque C. de ſerv. fugit Proſper. Farin. in prax. crim. libr.* 1. *tit.* 3. *quæſt.* 23. *num.* 1. *Hippolyt. de Marſil. ſingul.* 378. *num.* 3. *& in l.* 1. *§. quæſt. num.* 2. *& ſeqq ff. de quæſt. Iul. Clar. in pract. § ult. quæſt.* 21. *verſ. fama ſola.* Quâ in re multum judicis arbitrio tribuendum eſt, qui ponderatis & perpenſis cuiusq; delicti circumſtantiis, num pœna mortis exaſperari debeat, nec ne, pronunciare ſolet. Quod obſervatis iis, quæ in partibus duabus præcedentibus de pœnis delictorum pleniſſimè dicta fuere, facilimè facere poterit.

Augmenta autem ſive accidentia, quibus in 57
Imperio Romano-Germanico, & inprimis in foro Saxonico pœnæ ultimi ſupplicii acumulari & aggravari ſolent, quatuor invenio. Primum augmentum eſt Impoſitio trahæ, **die Schleiffung:** Quando nempe Reus ad pœnam aliquam mortis condemnatus, trahæ impoſitus & illi- 58
gatus ad locum ſupplicii pertrahitur. Reus namque corio impoſitus ab equo per vias & plateas ad locum ſupplicii vi quaſi rapitur; quod abſque ingenti cruciatu omnium membrorum fieri nequit. Quod pœnæ augmentum ſi practicandum veniat, Imp. Carol. V. certam pronunciandi formulam præſcribit in *art.* 193. *Ord. Crim.* **Wodurch dieſe vorgemeldte endliche Urtheil / einer zum Tode erkandt / beſchloſſen würde / daß der Ubelthäter an die Richtſtatt geſchleiffet werden ſol / ſo ſollen die nachfolgenden Wörtlein an der andern Urthell / wie obſtehet / auch hangen / alſo lautend: Und ſoll darzu auff die Richtſtatt durch die unvernünfftige Thiere geſchleiffet werden.**

57 Q. 3. Quibus modis pœna mortis aggravetur.

58 1. Impoſitio trahæ.

59 Imprimis verò in foro Saxonico huic ſupplicio locus datur, ſi Parricidium in fratres, ſoroores, aliosve ſanguine aut affinitate coniunctos commiſſum fuerit; quo caſu Reum trahæ illigatum, & ad locum ſupplicii raptatum gladio puniri iubet *Conſt. Elect. 3 part. 4. §. ult.* Ibi: **Wann aber an Brüdern/ Schweſtern/ oder auch andern nahen Blutsfreunden / oder nahen verwandten Schwägern/unter welchem Vermöge Göttlicher Schrifft / wegen der Blutsfreundſchafft / oder Schwägerſchafft / keine Ehe kan vollnzogen werden/ ſolcher Mord fürſetzlichen geſchicht/ ſo ſol der Thäter zu der Feymſtatt geſchleiffet / und folgends mit dem Schwerd vom Leben zum Tode/ wegen ſolcher ſeiner Mißhandlung / gerichtet werden.** Idemq; aſſerendum in crimine Veneficii & Latrocinii; prout patet ex *art. 130. & 137. Ord. Crim.*

60 Secundum augmentum ſeu modus exaſperationis ultimi ſupplicii eſt Impoſitio Cadaveris Rotæ: Vſu enim in terris Saxonicis introductum fuit, ut crimine perpetrato, quod aliàs gladio puniri debet, ob eiusdem enormitatem poſt factam executionem, cadaver Rei affigitur Rotæ: pronunciantibus ita Scabinis Lipſenſibus: **So mag N. N. ſeiner Verbrechung wegen/ mit dem Schwerd vom Leben zum Tode geſtrafft/ und nach vollbrachter** Execution, **der Cörper uff ein Rad geleget und grflochten werden/ V. R. W.**

2. Impoſitio cadaveris Rotæ.

61 Quo modo regulariter pœna gladii exaſperari ſolet in Crimine Rapinæ, & homicidii ex propoſito & animo deliberato commiſſi, aliisve caſibus, quibus pœnam gladii ita aggravandam eſſe, circumſtantiæ occurrentes ſuadent.

62 Etſi enim per augmentum hocce ſupplicii, dolores & cruciatus corporis non accumulentur; ipſa tamen pœna inde haud parum aggravatur: quippe quòd Reus hoc modo ſepulturâ privetur, quod ipſum vel ſolùm pœnæ loco eſſe poteſt. De quo minus dubitandum, ſi quis Leges Romanorum inſpexerit, quib. cautum reperitur: Parentes in calamitatibus relinquentes inſepulti abiiciantur. Homicidæ inſepulti abiiciantur. Vnde pœnæ locum habitum fuiſſe, ſepulturâ poſt mortem aliquem privari, ambigendum prorſus non eſt. *Petr. Greg. in ſyntagm. jur. lib. 31. cap. 27. n. 10.* Quò & reſpicit illud, quod Deus in Prophetam, contra præceptum ei datum revertentem & manducantem ſtatuit, quòd non inferretur eius cadaver in ſepulchrum patrum eius, *3. Reg. 13.*

63 Tertium augmentum ultimi ſupplicii eſt Aduſtio forcipum candẽtium: **Das Reiſſen mit glüenden Zangen:** Etenim ſi crimen tam atrox fuerit commiſſum, ut pœna ſimplex Rotæ iſtius coercitioni ſufficere videatur, addi ſolet hoc pœnæ augmentum; ut Reus Rotæ jam contundendus, dum vehiculo impoſitus ad deſtinatum executioni peragendæ locum ducitur, forcipib. candentib. aduratur, *Ord. Crim. art. 194. verb:* **Und ſol darzu vor der endlichen Tödung öffentlich auff einem Wagen/ biß zu der Richtſtatt umgeführet / und der Leib mit glüenden Zangen gerieſſen werden.**

2. Aduſtio forcipum candentiũ

Hocque modo pœna Veneficii ac Latrocinii, ut plurimùm exaſperatur, non ſolum ſi qualitas perſonæ interemtæ aliæque circumſtantiæ 64 hunc rigorem poſtulaverint; ſed ſi & crimina hæc ſæpius reiterata fuerint, prout patet ex *Ord. Crim. art. 130.* verb: **Doch zu mehrer Furcht andern / ſollen ſolche boßhafftige Mißthätige Perſonen vor der endlichen Todesſtraff geſchleifft/ oder etliche Griff in jhre Leiber mit glüenden Zangen gegeben werden / &c.** Et *art. 137.* verb. **Und man mag in fürgeſetztem Mord / ſo der an hohen trefflichen Perſonen deß Thäters eigen Herrn/ zwiſchen Eheleuten / oder nahen geſipten Freunden geſchicht/ durch etliche Leibſtraff/ als mit Zangenreiſſen oder Außſchleiffung vor der endlichen Tödtung/ um groſſer Furcht willen/ die Straff mehren.** Vid ſupra *p. 1. q. 23.* ubi & dixi, quoties aduſtio forcipum candentium fieri ac repeti debeat.

Similiter & in crimine infanticidii hoc pœ- 65 næ augmentum non infrequens eſt; quando ſcilicet ſæpiùs iſtud delictum reiteratum fuit juxta *Ord. Crim. art. 131. in fin. pr.* Quâ de re etiam manifeſta extat *Conſtitutio Elect. 3 part. 4.* In verb: **Und wofern das Kinder umbringen mehr denn einmal von der verbrechenden Perſon geſchehen/ ſo ſollen derſelben ſo viel Zangenriß als viel ſie Kinder umgebracht/ neben obgedachter Straffe zuerkandt werden.**

Quartum denique augmentum ſolius Rotæ 66 ſupplicii proprium eſt, iſtudque haud parum aggravat, & dolores atque cruciatus accumulat, ſi nempe Rei crura & brachia Rotâ frangantur, antequam caput vel cor ipſum contundatur, quòd vulgò appellari ſolet, **Von unten auff rädern**, Etenim pœnâ Rotæ ſimpliciter indictâ, regulariter primo ictu Rotæ caput vel cervix delinquentis concutitur, quo cruciatus abbrevientur, & mors Rei acceleretur. Quare ſi delicti 67 perpetrati enormitas graviores cruciatus ſeverioremque pœnam requirat, in tantum ſupplicium Rotæ exaſperari poteſt, ut initium iſtius fiat à contuſione membrorum, antequã ipſum caput vel cor, in quo vitæ & animæ ſedes eſt, petatur, quo medio dolores & cruciatus multum aggravari, nemo negare poteſt.

4. Contuſio Rotæ, qua prius crura & brachia frangũtur.

Rädern von unten auf.

Veluti etiam Scabini ob enormitatem criminis 68 *hoc augmentum ſupplicio Rotæ quandoque addere ſolent in hunc modum reſpondẽtes:* **So möchte er wegen ſolcher Verbrechung/ mit dem Rade/ jedoch/ wenn zuvor jhme damit die Glieder/ nemlich die Schenckel und Arm / von unten auff zerſtoſſen / vom Leben zum Tode gerichtet und geſtraffet werden/ V. R. W.** *Prout reſponderunt Domini ad requiſitionem Prætoris & Scabinorum Freibergenſium, Menſ. April. Anno 1616.*

Vel etiam hiſce formalibus: **So möchte** *Inquiſit* 69 **mit dem Rade von unten auff zerſtoſſen/ und alſo vom Leben zum Tode geſtrafft und hingerichtet/ und nach vollbrachter** *Execution*, **der Cörper/ andern zum Abſcheu/ aufs Rad geleget ũd geflochten werden/ V. R. W.** *DD. Commiſſariis Electoralib. Dreſdenſib. Menſ. Ianuar. Anno 1620.*

Senatui Magdeburgenſi, Menſ. April An. 1628. 70

QVÆ-

QVÆSTIO CXXIX.

De variis pœnarum Corporis afflictivarum generibus.

SVMMARIA.

1. *Pœna capitalis quanam dicatur.*
2. *Propriè & in foro Saxonico pœna capitalis est mortis supplicium. n. 3.*
4. *Varia quondam fuerunt pœna corporis afflictiva Romanis usitata. n. 5. 6. 12.*
7. *Pœna metalli & operis metalli, quomodo differant?*
8. *Triremium pœna surrogata est in locum pœna damnationis in metallum.*
9. *Pœna stigmatum qualis fuerit, n. 16.*
11. *Supplicium pro furto nautis in Gallia impositum.*
13. *Pœna corporis afflictiva in foro Saxonico usu recepta.*
14. *Fustigatio pœna est corporis afflictiva, n. 15. 16.*
17. *Et adiuncta est semper perpetua relegatio, n. 18. 20.*
19. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
21. *Quare fustigationem semper sequatur Relegatio?*
22. *Fustigatio quandoq; severior, quandoque mitior est, n. 23. 24.*
25. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
26. *Quandoque ex iusta causa fustigatio mutatur in privatam castigationem, qua virgis in carcere fieri solet.*
27. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
28. *Abscisio duorum digitorum pœna est corporis afflictiva.*
29. *Quib. in casib. hac pœna habeat locum, n. 30. 31.*
32. *Manus amputatio pœna quoq; est corporis afflictiva.*
33. *Etiamnum hodie usitata.*
34. *Semper hæc pœna coniunctam habet perpetuam relegationem.*
35. *Manus debilior amputari debet, qua Reus facilius carere potest.*
36. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
37. *Quid, si Reus non nisi manum unicam habeat?*
38. *Manus amputatio videtur levior pœna fustigatione.*
39. *Tratto di corda pœna corporis afflictiva, n. 40.*
41. *Damnatio ad Metallum, Triremes, aliudve opus publicum, n. 42.*
43. *Pœna amputationis membri in sententia posita de quonam membro accipi debeat, n. 44. 45. 46. 47. 48.*
49. *Præter pœnas prædictas corporales, in foro Saxonico nullum aliud reperitur supplicium corporis afflictivum.*
50. *Numella an referantur inter pœnas corporis afflictivas in 51. 52. 53.*

DE variis ultimi supplicii mortisque pœnarum generibus dixi *quæstion. præcedenti*, ultra quæ adhuc alia extant supplicia, corporis quidem afflictiva, sed mortem non afferentia, quæ in specie dicuntur supplicia corporis afflictiva
1 non capitalia: Etsi enim me non lateat vocabuli huius vis & efficacia, in jure civili expressa, quæ non minus amissionem libertatis aut civitatis, ac vitæ ipsius ademtionem denotat; *l. rei capitalis. 2. si quis 6. §. ult. l. capitalium 28. in pr. ff. de pœn. §. publicorum. 2. Inst. de publ. iudic. l. sed etsi 4. ff. si quis caut. in iud. sist. caus. l. edicto 13. ff. de*
2 *bonor. posses. l. 14. §. is demum 3. ff. de bon. libert.* Attamen propriè & strictè loquendo pœna capitalis non est, nisi quæ mortem naturalem & vitæ ademptionem importat secundum, *Gloss. in l. transigere verb. Capitali. C. de transact. Casp. Valasc. in repet. l. imperium. numer. 99. ff. de iurisdict. omn iud. Prosp. Farin. in prax.*
3 *crimin. lib. 1. tit. 3. quæst. 19. num. 2.* Quam notationem nominis maximè probat observantia fori Saxonici, ubi ea solùm dicitur pœna capitalis, quæ vitam hominis adimit, *Matth. Wesembec. in paratit ff. de quæst n. 5. vers præsertim jure Saxon. Daniel. Moller. ad Constit. Elect. 1. num. 15. part. 4.* Hocque ipsum secundum genus pœnarum est in foro Saxonico, earum scilicet, quæ capitales non sunt, sed tantummodò corporis afflictivæ, de quibus hoc loco dispiciendum.

Nolo autem referre quascunque ac singulas 4
pœnarum corporis afflictivarum species, Romanis aliisq; gentibus usitatas, puta damnum, vincula, verbera, talionem, &c. inter quas haud minimum fuit supplicium Damnatio in metallum; vel in opus aliud publicum. *l. aut damnum.* 5
8. §. 4. & 6. l. sunt quidā 17. in pr l. 28. in pr. l. in metallum 36 ff. de pœn. l. si in metallum 3. ff. de his quæ pro non script. l. in metall. 12. ff. de iur fisc. l. 1. §. ult. ff. de honor. poss. cont. tabul Quæ tamen pœnæ, nem- 6
pe metalli & damnatio in publicum opus invicem distinguebantur: Nam metallorum opus publicum quidem erat, sed gravius & durius, quàm alia opera publica. *Prosp. Far. in prax. crim. lib. 1, tit. 3. q. 19. n. 14.* Ad opus siquidem metalli pertinebant etiam calcaria, ubi calx coquenda vel excavanda, & sulphuraria, *l. aut damn. 8. §. in Calcar. ff. de pœn.* fodina Sulphuris &c. *Petr. Greg. in Syntagm. iur. univers. lib. 31. c. 36. n. 2.* Aliter ve- 7
rò distinguit ICtus Vlpian. inter pœnam metalli operis metalli, & ministerii metallicorum, differentiam tantum ponens in vinculis: quòd qui in metallum damnantur, gravioribus premātur vinculis; qui in opus metalli levioribus; in ministerium verò illi illæve damnantur, qui istis serviunt: quales sunt personæ, quæ ut serviant metallicis, in tempus vel in perpetuum adjudi-

8 cantur, in quod & fœminæ damnari ſolebant, ut in ſalinas, id eſt, ad præſtandas operas ſalinis, *d. l. aut damn.* 8. *§. inter eos. & §. in miniſterium ff. de pœn.* Cumq; poſtea pœna damnationis in metallum abuſu receſſerit, nulla ei viſa fuit ſimilior, quàm pœna Triremium, in quibus damnati ad remigandum tenentur vinculis graviſſimis atque catenis, ideoque eius loco pœnam triremium ſucceſſiſſe, communiter teſtantur *Dd.* ut videre eſt apud *Proſp. Far. d. q. nu.* 14. *Foller. in pract. crim. verb. Pœnis debitis feriantur. no* 46. *Iul. Clar. in pract. §. ult. q.* 67. *verſ. item damnatio ad metallum. & quæſt.* 70. *verſ. frequens eſt etiam. Gram. deciſ.* 32. *nu.* 4. *&* 5.

9 Quò & referri poteſt pœna Stigmatum, quâ veteres utebantur. *Iul. Clar. d. quæſt.* 70. *in princip.* Erant autem ſtigmata notæ, quæ inurebantur delinquentibus, ut conſtaret per ſigna, eos fuiſſe Criminum Reos. *Petr. Greg. in Syntagm. jur. lib.* 31. *cap.* 34. Nam ſtigmata per ſe ſignum referunt: quæ nec perpetuò ob crimina, ſed & ob alia iudicanda inurebantur; Veluti Hydrophylacas, aquarum videlicet publici cuſtodes, aquæ ductuum Vrbis Regiæ, in manibus ſigno Imperatoris notabantur, ut manifeſti eſſent omnibus, & ita ab uſu, cui deputabantur, non avellerentur, nec angariarum, vel operarum nomine tenerentur. *l. pen. C. de aquæduct. lib.* 11. Pariter in fabricenſibus ſtatutum erat ab Arcadio Cæſare, illorum brachiis ſtigma, hoc eſt, notam publicam infigi, *l.* 3. *C. de fabricenſ. lib.* 11. ut
10 latitantes hoc modo ſaltem dignoſci poſſent. Adeoque inuſtio ſtigmatum pro pœna non fuit habita, niſi quãdo delinquens propterea fuit notatus ſigno, ut de crimine ab ipſo perpetrato conſtare poſſet: Quæ tamen pœna poſtea fuit ſublata per *l. ſi quis in metallum. C. de pœn. Iul. Clar. dict. quæſt.* 70. *nu.* 1.

11 Tale quoq; videtur eſſe ſupplicium pro furto nautis in Gallia impoſitum, cum quis multoties ſublevatus poſteriori parte corporis ad malum navis vel aliud lignum adigitur, *Tholoſ. d. lib.* 31. *ſyntagm. c.* 37. *nu.* 6. Vbi & illud Tholoſæ in blaſphemis puniendis, frequens eſſe dicit, ut caveâ incluſi ſæpiùs aquæ immergantur, veluti apud nautas funi alligatus in mare proiicitur, &
12 ſubtus navim raptatus atque ſublatus denuo ſubmergitur. *Thol. dict. loc. nu.* 8. Novam etiam inuſitatam pœnam introduxit Conſtantinus Cæſar, quando iuſſit, Lenoni, qui perſuaſit raptori conſentire, liquido plumbo meatus oris claudi. *l.* 1. *C. de raptor. virgin. Gloſſ. in cap. Theodoſ. Petr. Gregor. dict. cap.* 37. *nu.* 4. Ac ſanè, quod apud diverſas gentes, aliisque in terris & Regionibus, varia eiusmodi ſupplicia corporis afflictiva adinventa ac uſu introducta fuerint, negare nequeunt ii, quibus mores Regionum
13 atque Statuta populorum variorum nota ſunt.

Q. 3. Quænam pœnæ corporis afflictivæ in terris Saxonicis uſu receptæ ſint?

Sed miſſis iis, indicare tantummodo lubet pœnas corporis afflictivas, hiſce in terris ac morib. Saxonicis uſitatas, quarum numero quinque habentur: *Fuſtigatio: Digitorum abſciſſio: Manus amputatio: Extenſio membrorum: Et condemnatio ad opus aliquod publicum.*

Prima pœna corporis afflictiva eſt Fuſti-
14 gatio, **der Staupenſchlag**: quando delinquens per vias & plateas oppidi aut pagi alicuius virgis cæditur: Quod genus ſupplicii hodiè frequentiſſimum & communiſſimum eſt, ac ſimul grande & atrox, non ſolùm propter gravem, quam infert, infamiam: cum non niſi pro turpibus & infamatoriis delictis irrogari ſoleat, *arg. l. ictus fuſtium ff. de his qui notant. infam.* ſed & quòd maximos & ingentes dolores ac cruciatus corpori inferat. *Proſp. Far. in prax. crim. lib.* 1. *tit.* 3. *quæſt.* 19. *num.* 29. *Fuſtigatio*

Etſi verò hæc pœna capitalis non ſit, ne quidem de jure civili, ut patet ex *l.* 2. *ff. de publ. judic. l.* 2. *l. capitalium.* 28 *ff. de pœn. l.* 4. *in pr. ff. ſi quis caution. l.* 6. *§.* 6. *ff. de iniuſt. rupt. Ioh. Gœd. de contr. ſtipulat. c.* 6. *concluſ.* 12. *nu.* 134. *Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæſt lib.* 1. *quæſt.* 86. *nu.* 15. *Iul. Clar. in pract. §. ult. q.* 70. *nu.* 2. *Petr. Theod. in Colleg. crim. diſp.* 19. *th* 2. *lit. B.* Attamen quin corporalis ſit ſeu corporis afflictiva, ambigendum prorſus non eſt, & ſatis hoc experiuntur delinquentes quorum corpora per hanc pœnã haud absque ingenti dolore lacerantur. *Proſp. Farin. d. quæſt.* 19. *n.* 26. Quod & diſertè probat Sanctio Carolina Criminal. *art.* 169. *in pr.* 16 **So eine Perſon durch unzweiffeliche endliche überwindung/ die auch nach laut dieſer unſer Ordnung/ geſchehen/ an jhrem Leibe/ oder Gliedern peinlich geſtrafft werden ſol/ daß ſie dennoch beym Leben bleiben möge &c.** *Iunct. verb. art.* 198. **öffentlich an Pranger geſtellet/ und förder mit Ruthen außgehauen/ auch deß Landes biß auff fundliche Erlaubung der Obrigkeit verwieſen werden ſol.** *ubi Matth. Steph.* Fuſtigationem inde dictam refert, quia olim liberi homines fuſtibus corrigebantur ex eod. crimine, quo ſervi flagris, loris, flagellis, quæ verbera dicebantur ſervilia. *l.* 12. *ff. de jur. fiſci l.* 7. *§.* 2. *ff. de iniur. l.* 28. *§.* 2. *ff. de pœn.*

Circa hanc Fuſtigationis pœnam notandum *Primò*: Ei ſemper adiunctam eſſe perpetuum 17 exilium. Neque enim virgis publicè cœditur ac fuſtigatur, qui non ſimul relegatione perpetua puniatur; quæ neceſſarium verè adiunctum, & conſequens eſt fuſtigationis, ac pars quædam pœnæ ipſius: Vnde fit, quòd in pœnalibus Conſtitutionibus ut plurimum fuſtigationi addatur verbis expreſſis perpetua relegatio, ut in *Ordin. Crimin. art.* 158. **Mit Ruthen außgehauen/ und das Land verbotten/** *&c. artic.* 198. **Mit Ruthen außgehauen/ auch deß Landes verwieſen werden ſol/** *&c. Conſtit. Electior.* 13. *pag.* 4. verb. **Mit Abhauung der Hand oder Staupenſchlagen deß Landes ewig verwieſen werden ſollen.** *Conſtit.* 16. verb. **Mit oder ohne Staupenſchlagen zuverweiſen ſeyn ſol.** *Conſt.* 18. verb. **Ewige Verweiſung mit Staupenſchlagung** *Conſt.* 18 *19. verb.* **Mit Staupenſchlagen ewig verwieſen.** *Conſt.* 22. Ibi: **Mit Staupenſchlagen unſers Landes ewig verwieſen werden.** Quæ verba itid, habentur, in *Conſt. El.* 24. 25. 26. 28. 29. 21. 32. 33. 35. 40. 41. 42. 45. *d p.* 4. Quin etſi in quibusdã Conſtitutionibus fuſtigationis tantummodo fiat mentio, perpetuum tamen exilium ſemper ſubintelligi debere, non minus ac ſi verbis diſertis, hoc expreſſum fuiſſet, certo certius eſt: & in practica fori Saxon. hactenus hoc ita fuit obſervatum

vatum Quod & perpetua pronunciandi formula in Elect. Saxon. Scabin. usû recepta satis comprobat.

19 **So wird *Inquisit* wegen solcher seiner Verbrechung/ mit Staupenschlägen deß Landes ewig billig verwiesen.** *Vel*: **So wird *Inquisit* derowegen öffentlichen zur Staupen geschlagen / und nach außgestandener Leibesstraff deß Landes ewig billich verwiesen/ V. R. W.**

20 Nec obstat, quòd hâc ratione delinquens duplici ac diversâ pœnâ, criminali atque civili simul coerceatur: quod absurdum alicui videri possit. *l. sancimus. C. de pœn. c. sicut dignum ext. de homicid. c. ut clericorum. de vit. & honest. clericor. Siquidem* Relegatio hoc loco pro diversâ ac distincta aliqua pœna neutiquam habetur, sed pars est pœnæ fustigationis, quæ perpetuam Relegationem semper sibi conjunctam habet: *Tùm*: quòd crimina pro quibus fustigatio infli-
21 gitur, sola corporis coercitione absque missione in exilium, ceu reatu in perpetuum duraturo, non satis ac sufficienter puniri visum fuit. *Tùm*, ut provincia malis ac facinorosis hominibus purgaretur, quorum vel sola conversatio scandalum esset præbitura, *arg. l. 13. ff. de offic. Præsid.*

22 *Deinde*, licet concedendum sit, fustigationis gradus non dari, Vnde & indifferenter ac simpliciter pœnam hanc indicere solent Scabini, attamen quin judici fas sit, pro ratione circumstantiarum, criminisque qualitate, vel severiorem vel mitiorem fustigationem per carnificem infligi facere Reo, ambigendum non est;
23 Caveat tamen judex, ne modum rigoris excedat, tantamque adhibeat severitatem, quæ vitâ prorsus Reum privare queat, contrà intentionem Imper. Caroli V. qui circa mortem delinquentem fustigatione puniri vult: ut patet ex verbis *art. 196. Ord. Crim.* **Welche Person an jhrem Leibe oder Gliedern peinlich gestrafft werden sol/ daß sie dennoch bey dem Leben bleiben möge/ &c.**

24 Quin & si Reus infirmus ac debilis sit, ut absque detrimento vitæ aut sanitatis severitatem pœnæ sustinere nequeat, satius esset modicam Reo infligere fustigationem, quàm per indirectum vita eum privare. Vndè & fit, quòd Domini Scabini adversus fœminam infantem lactantem pœnam fustigationis decernentes, eam sic mitigari jubeant, ne inde infanti alimentatio detrahatur, in hunc ferè modum respondentes.

25 **So wird die gefangene von wegen solcher Verbrechung / mit Staupenschlägen deß Landes ewig billich verwiesen/ Aber gleichwol diese Leibesstraff an jhr dermassen vollstrecket/ damit jhrem Kinde / wofern sie es selbsten stillet/ an seiner Nahrung kein Abbruch geschehen möge/ V. R. W.**

26 *Tertiò*: Observandum & hoc est, quòd ex justâ & rationabili causa pœna fustigationis mitigari, & in castigationem, quæ privatim in carcere virgis fieri solet, mitigari possit. Accidit enim sæpiùs, ut judices Reos delinquentes per lictorem sive Magistrum carceris, vulgò **Stockmeister**/ in carcere virgis coerceri, ac postmodum relegari faciant, præsertim si Rei sint minorennes & impuberes, de quibus spes emendationis existit, qui etiam absque relegatione quandoque taliter coercentur: Ac sane si ex causa sufficienti, fustigationis pœna planè remitti potest, relictâ solummodò pœnâ Relegationis perpetuæ: uti quotidiè hoc practicari videmus, certè qnin mitigari, & in pœnam leviorem mutari possit, minus dubium esse videtur.

Veluti in Electorali Saxon. Scabinatu sæpius ita 27
pronunciatum memini: **So wird er nach gestalt seiner Verbrechung im Gefängnüß / mit Ruthen billig gezüchtiget/ und hernacher deß Landes ewig verwiesen.** *Iudici Præfecturæ in* Auerbach *Mens. Febr. Anno* 1595.
Quæstori Henburgensi. Mense Septembr. Anno 1625.
Consiliario Dom. Comitis in Sonnewalda *Mens. Mart. Anno.* 1626.
Quæstori VVurtzensi. *Mense Febr. Anno* 1604.
Christiano à Gräffendorff. *Mens. Ianuar. Anno* 1629.

Altera pœna Corporis afflictiva in perjuros 28
est statuta, Abscissio nempe duorum digito- *2. Abscissio duorũ digitorum.*
rum, quibus erectis juramentum fuit præstitum. De qua pœna agit. *Ordin. Crim. art.* 107. & 108. *Const. Elect.* 48. *in pr. part.* 4. Quæ tamen pœna non nisi in casibus duobus obtinet. *Primò*, 29
quando quis in judicio juramento à judice delato, conceptis verbis pecuniæ nomine, vel lucri alterius gratiâ, quò id suum in commodum cedat, peierat. Quem ad restitutionem pecuniæ obligat, infamiâ notat, ipsique digitos, quibus juramentum præstitum fuit, amputari jubet *Ordin. Crimin. dict. artic.* 107. **Welcher vor Richter oder Gerichte / einen gelerten Meineyd schweret / so derselbige Eyd zeitlich Gut antrifft/ daß in deß / der also fälschlichen geschworen hat/ Nutz kommen / der ist zu förderst schuldig / wo er das vermag / solch fälschlich abgeschworen Gut/ dem Verletzten wieder zuzukehren/ sol auch darzu verleumd / und aller Ehren entsetzt seyn. Und nach deme im heiligen Reich ein gemeiner Gebrauch ist / solchen falschen Schwerern die zween Fingere/ damit sie geschworen haben/ abzuhauen/ dieselbe gemeine gewönliche Leibesstraffe wollen wir auch nicht ändern.** *Deinde*, si quis Vrphe- 30
dam, vel cautionem juratam de non redeundo (si nempe fuerit relegatus) aut de non ulciscendo carceris iniuriam, ruperit, fregerit, antequam se à juramento absolvi fecerit, *Ord. Crim. art.* 108. Ibi: **So aber einer ein Urphede mit Sachen / darumb er das Leben nicht verwircket hat/ fürsetzlichen und freventlichen verbreche / der sol als ein Meineydiger mit Abhauung der Hand/ oder Finger/ und andern / wie in nechstobgemeldtem Artickul berühret / gestrafft werden.** Idemque ferè habetur *in Const. Elect.* 48. *part.* 4. quæ specialiter agit de pœnâ eorum, qui relegati contra juramentum præstitum revertuntur.

Extra hoſce verò duos caſus, ne quidem ob
31 perjurium commiſſum, pœna hæc abſciſſionis digitorum Reo eſt irroganda: quamvis pœnam extraordinariam Relegationis, carceris aut multam pecuniariam perjurus haudquaquam effugere poterit. *Virgil. Pingitzer. quæſt.* 39. *n.* 19. *Hartm. Piſtor. obſervat.* 150. *n.* 3. *Ioh. Schneidvv. in §. item ſi quis poſtulante. n.* 123. *Inſt. de action. Nicol. Reuſner. lib.* 3. *deciſ.* 2. *nu.* 82. *Matth. Stephan. in addit ad art.* 107. *Ordin. Crim. Fichard. volum.* 2. *conſil.* 148. *num.* 5. Vid. ſuprà *p.* 1. *quæſt.* 46. *n.* 43. *& ſeqq.*

32 Tertia pœna corporis afflictiva in foro Saxo-
3. *Manus amputatio* nico eſt Manus amputatio, **die Abhauung der Fauſt.** De quâ, an etiamnum uſitata ſit, à quibusdam fuit dubitatum, atteſtante *Chiliano* **König** *in proceſſ. cap.* 138. §. **Begebe es ſich aber** *&c.* ubi dicit, **daß von wegen böſlicher verwundung / die abhauung der Hand / bevorab nach Sächſiſchen Rechten jtzo nicht mehr in Ubung ſtehet.**

33 At contrarium patet ex *Ordin. Crim. Carol. V. Imper. art.* 159. verb. **Oder abhauung einer Hand / oder einer andern dergleichen ſchweren Leibesſtraff / geſtrafft werden ſol.** Tantumque abeſt, in foro Saxonico hanc pœnam uſu abrogatam eſſe; ut eam infligi, expreſsè jubeat jus Saxon. **Landrecht.** *lib.* 2. *artic.* 6 verb. **wer den andern lähmet oder verwundet / wird er deß überwunden / man ſchlägt ihme die Hand ab.** Et *lib.* 3. *art.* 56 **Wo ein Mann ſeinen Leib oder ſeine Hand verwircket** *&c.* Quò & faciunt verba *Conſt. Elect.* 8. **Als mit Fauſt abhauen / Staupenſchlagen** *&c.* *part.* 4. Qualia etiam habentur verba in *Conſt.* 11. *Conſt.* 12. *Conſt* 13 *dict. part.* 4. Vnde luculenter patet, pœnam hanc etiamnum hodiè optimo jure infligi: *Quod & practica Elect. Saxon. Scabinatus ſufficienter probat.*

Circa hanc pœnam, notandum *Primò*: Ei ſem-
34 per coniunctam eſſe perpetuam relegationem, nec unquam manus amputationem alicui indictam memini, qui non ſimul in perpetuum ire exilium juſſus fuiſſet: perinde ac fuſtigationi Relegatio perpetua ſemper adhæret. Quare quòd de fuſtigatione, eique annexa relegatione perpetua dixi, iſtud quoque ad manus amputationem extendi velim: quippe hæ pœnæ æquiparantur, ac ſæpius conjunguntur, earumque electio judicis arbitrio & diſcretioni committitur, ut *Conſt. Elect.* 8. *Conſt* 11. *Conſt.* 12. *Conſt.* 13. Ibi: **Mit abhauung der Hand / oder Staupenſchlagen / deß Landes ewig verwieſen werden ſollen** / *part.* 4. Vid. ſuprà *p.* 1. *quæſtion* 40. *num.* 45.

Deinde: Indicta hac pœna, non niſi una manus amputari debet nempe ea, quæ debilior eſt,
35 quaque Reus facilius carere poteſt, juxta ſententiam *Iul. Clar. in pract. §. ult. quæſt.* 69. *num.* 4. ubi dicit, ſi condemnatus habeat unam manum bonam, & alteram aridam; debebit ei amputari manus arida. Vid. ſuprà *p.* 1. *quæſt.* 40. *num.* 43.

36 *Quam ſententiam Iulii Clari in pronunciando ſequimur quotidiè in Elect. Saxon. Scabinatu, in hunc modum reſpondentes*: **So möchte er von wegen ſolcher ſeiner Verbrechung / mit abhauung einer Fauſt / der er am beſten entrathen kan / deß Landes ewig verwieſen werden / V. R. W.**

At, quid ſi is, cui manus amputanda eſt, non niſi unicam manum habeat, num hæc ipſi 37
imputari debeat? Nimis rigoroſum forſan hoc eſſet, quate hoc caſu pœnam hanc Reo prorſus remittendam vel in aliam commutandam eſſe, rectiſſimè docent *Hartm. Piſtor. obſervat.* 188. *n.* 3. *& Iul. Clar. in pract. §. ult. queſtion.* 69 *num.* 5. Vid. ſuprà *p.* 1. *quæſt.* 40. *num.* 7. At certè æquum videtur, fuſtigationis pœnam huic irrogari, cui manus amputari nequit propter æqualitatem, quam hancce pœnam cum illa habere, modò dixi.

Tertiò: Scitu & hoc dignum eſt, quòd licet manus amputatio fuſtigationi æquiparetur; 38
hæc tamen famam & exiſtimationem alicuius magis lædere videatur, quàm illa. Quod quamvis rationem probabilem forſan non habeat, opinione tamen communi firmatum eſt, ac vix aliquem conditionis non adeo vulgaris reperiri credo, qui non manus abſciſſionem pati mallet, quàm fuſtigationem ignominioſam ſuſtinere. Vnde & factum, quod ſi pœna fuſtigationis imponenda veniat Nobili, aut Militi, Scabini ſæpiùs in pœnam amputationis manus eam transmutare, vel haſce duas pœnas conjungere, earumque alterutram, quam Reus eligere maluerit, ipſi infligere jubeant.

In hunc modum: **So wird der gefangene** *I.* **von** *VV.* **willkührlichen mit Staupenſchlägen oder abhauung einer Fauſt / der er am beſten entrathen kan / deß Landes ewig verwieſen / V. R. W.** *Ad requiſitionem D. Andr.* **Talling** *in* **Eisleben** / *Menſ. Decemb. Anno* 1631.

Quarta pœna corporis afflictiva eſt Membrorum extenſio: quam vulgò Italico idi- 39
omate Tratto di corda appellitare ſolent. In- 4. *Tratto di corda.*
venta namque eſt hæc pœna ab Italis, quibus etiamnum uſitatiſſima eſt & inde quoque ad Germanos pervenit. Dubio tamen, an hoc genus ſupplicii in Germania alibi etiam quàm in Electoratu Saxoniæ uſu recepta ſit; Nec in terris Saxonicis delinquentibus indifferenter hæc pœna irrogatur, ſed fures piſcium tantummodò hoc ſupplicio coercentur, quo unico caſu Reos, qui in flumine alieno piſcari deprehenſi fuerint, arbitrariè vel relegatione; aut Tratto di Corda ad unum, duos, pluresve 40
gradus, quandoque etiam fuſtigatione puniri, voluit Illuſtriſſimus Elector Saxon. D. Auguſtus, edita hac de re peculiari Conſtitutione, quæ *octava eſt earum, quæ publicè editæ non ſunt, in verb*: **Do jemands wer der auch wäre** / *&c.* Vnde haud obſcutè quoque colligere licet, pœnam hancce mitiorem haberi fuſtigatione, illi tamen æquiparari, ſi ad duos, tres vel quatuor gradus inſtituatur: quod quando fieri debeat, demonſtratum fuit ſuprà, ubi de pœna in fures piſcium ſtatuta dixi. vid. ſuprà *p.* 2. *quæſt.* 84. *num.* 84.

Quinta

41 Quinta denique pœna corporis afflictiva est
§. Damnatio ad triremes, metallum, vel aliud opus publicum. Damnatio ad Triremes, Metallum, vel opus aliud publicum. Quod supplicium, perinde ac Tratto di Corda, in Electoratu Saxoniæ solum adversus piscium fures receptum est, si hi nempe ob hoc crimen relegati, reversi & contra præstitam Vrphedam denuò piscati fuerint: clara est sanctio Electoralis in *dict. Constit. 8. publicè non edita*: **Wenn aber der oder dieselbigen so neben obgesetzter Straffe unsers Landes verwiesen/ dasselbige nicht allein jhrem geschwornen Eyd zuwider widerum berühren/ sondern auch in unserm und unserer Landen gehegten Wassern und Bächen fischen würde/ dieselbige sollen mit der Straffe deß ewigen Gefängniß/ oder mit ewiger Verdammung auff Galleen/ in Metalle/ oder stetswärēde Arbeit belegt/ und solcher Strafen eine wider sie unverzüglich fürgenommen/ und**
42 **exequiret werden.** Etsi verò Constitutio hæc quadruplicis pœnæ mentionem faciat, puta carceris perpetui, Triremium, Metalli, vel operis publici, harumque alterutram eligere jubeat judicem; Attamen quia pœna Metalli & Triremium hisce in terris, quod ego sciam, nunquam practicata fuit, satius esset, si casus eiusmodi contingeret, delinquentem vel ad carceres perpetuos, vel opus aliquod publicum condemnari, quàm pœnam hisce in terris incognitam introduci.

43 Cæterùm quæritur hic: *An præter pœnas corporales hactenus enumeratas, nullum aliud restet*
Q. 1. Pœna amputationis membri in sententia posita de quonam membro accipi debeat? *supplicium corporis afflictivum, quod in foro Saxonico usu sit receptum?* Rationem namq; dubitandi præbet, quòd non modò digitorum & manus abscissio, sed & reliquorum membrorum amputatio, de jure communi in pœnam delinquentibus statuta sit. Vnde quæstio inter Interpretes orta est: Quando pœna amputationis membri à judice in sententia apposita fuit, non expresso membro, quod amputari debeat, de quo membro hoc sit accipiendum.

Nam *Baldus in l. data opera, C. qui accusar. non*
44 *poss.* eiusque sequaces quàmplurimi dicunt, membro non expresso, pœnam amputationis membri intelligi debere de amputatione manus. Alii verò; inter quos etiam *Prosp. Farin.*
45 *in prax. crimin. lib. 1. tit. 3. quæstion. 19. num. 25.* decisionem huius quæstionis desumunt ex ratione delicti, pro quo pœna talis reperitur imposita, ita ut si delictum commissum sit ambulando, amputatio membri in sententia apposita debeat intelligi de abscissione pedis, si loquendo, de lingua, si scribendo, de manu dextera: quòd si verò cum omni membro perpetratum fuerit delictum, arbitrio judicis committendum sit, de quo membro sententiam intelligere, quodque Reo amputari facere velit, ita tamen ut per istud arbitrium minus diminuatur, *arg. l. si Præses ff. de pœn.* Ex quo infert *Ioann. Bolognet. in l. Imperium num. 70. ff. de iurisdict. omn. iudic.* si Reus condemnatus in amputatione membri esset pictor, vel Musicus, posse eum impetrare, ut pes sibi amputaretur, tanquam minoris præjudicii. Hinc & *Sanctio Carolina* præter digitos atque manus, aliorumque quoque membrorum facit mentionem, quæ Imper. Carolus V. non modo amputari permittit; sed
46 & formulas certas præscribit, ad easque iudices in decernenda earum amputatione obstringit; *Ordin. Crim art. 198.* Ibi: **Offentlich an Pranger oder Halßeisen gestellet/ die Zunge abgeschnitten/ und darzu biß uff Erlaubung der Obrigkeit/ auß dem Lande verwiesen werden soll.** Et paulò post: **Offentlich an Pranger gestellet/ beyde Ohren abgeschnitten/ und deß Landes biß auff tündliche Erlaubung der Obrigkeit/ verweist werden soll/** &c. Quò & faciunt verba *art. 196.* **An jhrem Leib oder Gliedern/ peinlich gestrafft werden soll.** Quæ cum generalia sint; utique & generaliter accipi & de omnibus indifferenter ac quibuscunque corporis humani membris intelligi debent. Vt sic ambigendum non sit, quin & juxta Sanctionem Carolinam reliquorum membrorum amputatione delinquens puniri queat.

Ac si in specie pœnam Blasphemiæ allegare
47 liceat, negari certè nequit, Blasphematores non solùm mortis supplicio, sed & ex novissimis Imperii Constitutionibus, alia pœna corporis afflictiva puniri, quæ absque dubio nulla alia est, quàm membrorum mutilatio: prout liquet ex verbis *Recess. Imper. August. de Anno 1548. sub tit.* **Von der Gotteslästerung/** *vers.* **Nemlich so jemands.** *Ibi*: **der soll am Leben/ oder mit Benehmung etlicher Glieder/ wie sich nach Gelegenheit der Personen/ und geübter Gotteslästerung/ auch Ordnung der Rechte/ eignet und gebühret/ peinlich gestrafft werden/** &c. Quin & in terris Saxo-
48 nicis prædictam Sanctionem Imperii receptam, eandemque pœnam mutilationis membrorum Blasphemis irrogandam esse, probat *Ordinatio Provinc. Illustriss. Elector. Saxon. D. Mauritii de Anno 1550. Post. pr. tit.* **Von Gotteslästern/ Fluchen und Schweren.** *Ibi*: **Daß der am Leben/ oder mit Benehmung etlicher Glieder/ peinlich soll gestrafft werden/ darnach sich ein jeder wisse zu richten.** Nec est, quòd quis posset regerere, quæ in genere de mutilatione membrorum ibidem dicta fuere, ea ad manus amputationem in specie restringenda esse; Tantum enim abest, hanc explicationem subsistere, ut & menti Illustrissimi Electoris D. Augusti expressè repugnet, qui verba Recess. Imper. de lingua, quâ delictum Blasphemiæ committitur, intelligi vult, in *Constit. Elector. 1. part. 4. Ibi*: **Jedoch mit dieser Erklärung/ daß die Wörter (oder Benehmung etlicher Glieder) auff die Zunge/ damit solche Lästerung verwircket/ zu verstehen seyn.**

Verum enimverò, licet hæc legibus consti-
49 tuta fuerint, ac quondam ita obtinuerint; attamen in terris Saxonicis hodiè protsus in desuetudinem abierunt, surrogata in locum abscissionis linguæ fustigatione cum perpetua relegatione, quâ ut plurimum Blasphematores coercentur. Vid. supra *p. 1. quæst. 45. n. 21.* ut asserere nil quicquā verear, præter pœnas antea relatas, in foro Saxonico illa corporis afflictiva supplicia haud reperiri.

Sed

50 Sed quid de Numellis habendum, von Pran-
Qu. 3. An Numella referantur inter pœnas corporis afflictivas. ger und Halßeisen/ *anne & hæ inter pœnas corporis afflictivas erunt connumerandæ?* Quod forsan existimare quis posset; siquidem negari vix poterit, quin corpus Rei qui ad Numellas sistitur, aliquo modo affligatur. *Gloss. art.* 59. Welchbild. *Matth. Coler. part.* 2. *decision.* 240. *num.* 3. ubi dicit, Numellas connumerari inter genera pœnarum corporalium, & ad instar furcarum esse inventa, ad eum finem, quo facinorosi homines istis pœnis mediantibus, condemnentur pro delictorum qualitatibus. Idemque ex identitate rationis asserendum videtur de pœna illa, qua delinquentes coguntur in conspectu populi lapidem vel in collo, vel in manu circumferre. *Frideric. Pensold. in addit. ad Matth. Coler. dict. decis.* 240. *n.* 6.

51 At infirma est hæc ratio, ex qua si concludendum, Numellas esse pœnam corporis afflictivam propterea, quòd per eas corpus Rei aliquatenus affligatur; vix pœna dari poterit, quæ corporis afflictiva non sit. Etenim Carceris quoque ac Relegationis pœna corpus aliquo modo affici, neminem fugit: quas tamen pœnas corporales esse, vix unquam quispiam affirmaverit. Verissimum itaque est, illas solummodò pœnas esse corporis afflictivas, quibus principaliter & directè corpus affligitur, non etiam per indirectum: Quare cum nec per Numellas, nec per lapidem qui Collo Rei ignominiæ causa apponitur, directè corpus Rei affligatur; utique nec inter pœnas corporales hæ erunt referendæ: Quod tantò magis verum est, quantò certius; Numellas non tàm pœnam, quàm signum jurisdictionale esse, ac præparatorium quoddam pœnæ irrogandæ, prout patet ex *Ordin. Carolin.* quæ ad Numellas sistere jubet Reos, quibus pœna corporis afflictiva irroganda est, in *art.* 198. Ibi: Offentlich an Pranger gestellet/und förter mit Ruthen angehauen/ꝛc. 52 53

QVÆSTIO CXXX.

De Pœnis Civilibus, ac in specie de pœna Relegationis.

SVMMARIA.

1. *Pœna civiles quænam sint?*
2. *Mulcta pecuniaria præ omnibus aliis hodiè est usitatissima, n.* 3.
4. *Maximè in delictis arbitrariis.*
5. *In mulcta pecuniaria, certa summa pecuniæ est exprimenda.*
6. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.*
7. *Confiscatio bonorum quando locum habeat.*
8. *Carcer hodie pœna est. n.* 9.
10. *Quales esse debeat? n.* 11.
12. *Detrusio in Monasterium quale sit pœna?*
13. *Relegatio pœna civilis, & quotuplex sit? n.* 15.
14. *Deportatio in locum aquæ & ignis interdictionis successit.*
16. *Indicta Relegatione indefinitè, Reus in perpetuũ debet relegari. n.* 17. 18.
19. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
20. *Quando Scabini in Sententiis tempus Relegationi definire soleant.*
21. *Relegationis effectus quinam sit?*
22. *Provinciæ Dominus ex tota Provincia Reum relegat.*
23. *Relegatus ex territorio unius Principis, ex alterius Principis Provincia bannitus non censetur.*
24. *De Civitate aliqua Relegatus, an de tota Provincia bannitus censeatur? n.* 25. 26.
27. *Quid iuris in foro Saxonico?*
28. *In Electoratu Saxon. Relegatus à Nobili quopiã ex toto Electoratu bannitus est.*
29. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.*
30. *Quod & procedit in Comitatu Hennebergico, ex quo Relegatus ex universis ditionibus Ducum Saxon. bannitus habetur.*
31. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
32. *Aliter res sese habet extra Electoratum Saxon.*
33. *Responsa Scabinorum Lipsiensium.*
34. *Bannitus ex Electoratu Saxon. an sit relegatus ex Episcopatibus Martisburgensi, Misnensi & Nũburgensi, n.* 35
36. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
37. *Bannitus ex Episcopatu an sit Relegatus ex toto Electoratu Saxonia.*
38. *Quomodo procedendum adversus Reum, qui relegatus non vult emigrare, nec Vrphedam præstare? n.* 41.
39. *Sententia Scabinorum Lipsiensium; n.* 40. 42. 43.
44. *Mulier num teneatur sequi virum bannitum ex suo delicto? n.* 45. 46. 47.
48. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
49. *Relegati non debent notari signo in fronte inusto, n.* 50. 51.
52. *Relegati non perdunt iura civitatis. n.* 53.
54. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
55. *Quando Reus relegatur ex certo tantummodo pago.*
56. *Relegationi similis est impositio venditionis ac migrationis ex pago.*
57. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

1 HActenus de duplici pœnarum genere dixi, nempe de pœnis Capitalibus & Corporalibus, quibus vel vita tollitur, vel salva ea, corpus Rei tantummodò affligitur: Superest Tertium genus genus pœnarum, Earum scilicet, quæ nec vitam adimunt, nec corpori directò afflictionem inferunt, ac propterea pœnæ civiles dicuntur, in foro Saxonico, bürgliche Straffen/ Quarum tres potissimum usu hodiè sunt receptæ.

Prima

Prima pœna Civilis eſt Mulcta pecuniaria,
2 Geldbuſſe oder Geldſtraffe. Quæ præ omnibus
1. Mulcta pecuniaria. aliis hodie eſt uſitatiſſima, tam in foro ſeculari, quàm Eccleſiaſtico. *Proſper. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 3. quæſt. 19. num. 51.* Nam in foro Seculari judices in extraordinariis & arbitrariis potiſſimum criminibus, vel quando ex cauſa receduntab ordinaria criminis pœna, communiter ſolent pœnas pecuniarias, aliquando magnas, aliquando verò leviores pro delictorum & delinquentium qualitate imponere. In foro autem Eccleſiaſtico Epiſcopi quoque fiſcum habent, ac propterea etiam judices Eccleſiaſtici imponere poſſunt pœnas pecuniarias, præſertim in uſus pios convertendas. *Felin. in cap. caterum de offic. Farin. dict. quæſt. 19. n. 51.*
3 Hinc & in plurimis Ordin. Criminalis Carolinæ articulis mulcta pecuniaria exprimitur
4 hiſce verbis: (**Sollen an Leib oder Gut geſtrafft**/) ut cuivis Sanctionem Carolinam legenti obviam eſt. Imprimis autem in delictis arbitrariis hæc pœna irrogari ſolet, quando nempe certa aliqua pœna pro delicto quopiam Lege definita non eſt, ſed judicis arbitrio relinquitur, quam pœnam Reo delinquenti indicere velit: tum enim judex pro qualitate facti, & conditione perſonæ, vel Carceris, vel Relegationis pœnam, aut etiam mulctam pecuniariam tutò eligere poteſt. Vnde in Conſtitutionibus Electoralibus hæ pœnæ communiter conjunguntur, electione Magiſtratui relictâ ut *Conſt. 1. p. 4.* **Am Gelde oder mit Gefängniß.** *Conſt. 7.* **Sondern in willkührliche Gebuß / Gefängnüß / oder Verweiſung verurtheilet werden.** *Conſt. 8.* Ibi: **Vorweiſung / Gefängnüß / oder einer Geldbuſſe möchte geſtrafft und verurtheilet werden / &c.** *Conſt. 9.* verb. **Sol mit einer ziemlichen Geldbuſſe / Gefängniß / oder aber nach Gelegenheit der Sachen und Perſonen / mit Landesverweiſung geſtrafft werden.** Et in aliis *quamplurimis Conſtit. Elect. dict. part. 4.* Quod nec absque ratione ſingulari factum; Etenim, quum ſæpiùs accidat, ut Reus ob inopiam mulctam pecuniariam ſolvere nequeat, loco eiusdem carceris vel relegationis pœna plecti debet: ne crimen maneat impunitum.
5 Obſervandum tamen hic eſt, quòd judex mulctam pecuniariam imponens, eam ſtatim æſtimare, certamq; pecuniæ ſummam diſertè exprimere debeat. In quâ æſtimatione non ſolùm qualitas criminis, ſed potiſſimùm facultates Rei delinquentis attendendæ ſunt, & ſecundum eas mulcta definienda: quum pauper mulctâ unius thaleri gravius puniatur, quàm ſi is, qui bonis abundat, in mulctam 20. thalerorum condemnetur.

Hinc Scabini mulctam pecuniariam decernentes, ſi de facultatibus Rei ipſis non conſtet, in hunc modum pronunciare ſolent: **So wird *N.N.* wegen ſolcher Verbrechung / umb eine ziemliche Geldbuſſe ſeinem Vermögen nach / jedoch / daß ſich dieſelbe über *N.N.* nicht erſtrecke / in Straff genommen.** *Quandoq; etiam æſtimationẽ mulctæ Superioris Magiſtratus arbitrio committunt, ita reſpondentes:* **So wird er um eine tapffere (oder ziemliche) Geldbuſſe ſeinem Vermögen nach in Straff genommen** / *&c. Hac enim duo verba ita ab invicem diſtinguunt, ut vocula (tapffere)* magnam ac ingentem pecuniæ mulctam; *altera autem vocula (ziemlich) modicam pœnã denotet. Pro ratione quoq; circumſtantiarum, mulctam ad pios uſus conferendam eſſe, pronunciant:* **Um eine Geldbuſſe / zu milden Sachen anzuwenden.** *Quod maximè faciunt, quando index pecunia Rei fiſcum locupletari ſtudet, propriumq; commodum inde quærit.*

Poſſet etiam haud inconvenienter forſan huc referri Confiſcatio bonorum, quæ crimine 7
læſæ Majeſtatis commiſſo, Reo auferuntur, & fiſco applicantur, excluſis eius liberis. *l. ult. ff. ad Leg. Iul. Majeſt. l. 5. l. 6. l. 7. & l. ult. C. eod. tit. l. donationes 31. §. ult. ff. donat. l. 76. §. ult. ff. de legat. 2. l. 1. C. de bon. libert. Aur. Bul. Carol. V. Imp. tit. 24.* verb. **So ſol derſelbige / als der an der Majeſtät ſchuldig / mit dem Schwerd geſtrafft / und alle ſeine Güter unſerm** Fiſco **zugeeignet werden.** *Ordin. Crim. Carol. V. Imp. art. 218.* verb. **Item: an etlichen Orten / ſo ein Ubelthäter auſſerhalb deß Laſters unſer beleidigten Majeſtät / oder ſonſt in andern fällen / ſo der Ubelthäter Leib und Gut nit verwircket / vom Leben zum Tode geſtraffet werden / Weib und Kinder an Bettelſtab / und das Gut den Herrn zugewieſen &c.** At confiſcatio hæc pœna quædam peculiaris non eſt, ſed pars ſupplicii iſtius, quo Rei Majeſtatis coërcentur. Extra hoc namque crimen, in Imperio Romano Germanico confiſcatio bonorum planè abrogata eſt, *dict. art. 218. Ord. Crim.*

Altera pœna civilis carcer eſt: quo delin- 8
quentes hodie non minus ac mulctâ pecuniariâ, 2. Pœna Carceris.
vel Relegatione coërcentur; Scio equidem carceres regulariter ad detinendos homines, non etiam ad puniendos aut excruciandos eos haberi, ut dicit Imper. Conſtant. in *l. 1. C. de Cuſtod. Reor.* Et ICtus Ulpian. in *l. aut damnum. §. ſolent. ff. de pœn. Iul. Clar. lib. 5. ſentent. §. ult. quæſt. 70. verſ. autem. Iacob. Menoch. de arbitr. Iudic. quæſt. lib. 2. caſ. 305. num. 2.* Quô & verba Imp. Caroli V. reſpiciunt in *Ord. Crim. art. 11.* **Daß die Gefängnüß zu Behaltung / und nit zu ſchwerer gefährlicher Peinigung ſol gemacht werden / &c.** Attamen præter hunc finem carceris principa- 9
lem atque primævum, uſus adhuc alium introduxit, nempe coercitionem. Hodiè namque carcere etiam delinquentes puniri, non modò omnibus notiſſimum eſt, & praxi quotidiana confirmatum; ſed & diſertis verbis Imp. Caroli V. probatur in *Ordin. Crimin. art. 157.* **Sol mit dem Kercker geſtrafft werden.** Et *art. 216. in pr.* **Der ſol im Kercker alſo lang geſtraffet** 10
werden / *&c. & alibi.* Quin & carcerem in terris Saxonicis pœnam eſſe, ex infinitis Elector. Saxon. Conſtitutionibus, ordinationibus, atque Reſcriptis confirmari poſſet, quæ in re tam clara atque apertâ allegare, ſupervacaneum eſt: Vid. ſup. *q. 111. n. 64.* Caveant tamen judices, ne miſeros Reos detrudant in carceres horribiles atque immundos, haud absque vitæ detrimento atque periculo ac per id anſam delictum maius etiam in ſeipſum perpetrandi, de-

linquen-

linquenti præbeant, *Ant. discurs.* Vom Justitt-enwerck *pag.* 58. *Ventur. de Valent. in parthen. litigios. lib.* 1. *cap.* 14. *num.* 26. Sed talis carcer esse debet, ut captivus in eo vivere aëreque frui queat. *Prosp. Farin. in prax. crim. lib.* 1 *tit.* 4. *quæst.* 27. *n.* 96. *Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap.* 7. *nu.* 9. *Iacob. Menoch. de arbit. lib.* 2. *cas.* 305. *num.* 2. *Matth. Steph. in not. ad art.* 11. *n.* 6. *Ordin. Crim. Carol. Bonif. de Vitalin. in tit. de carc. privat. num.* 2. *vers. Nec debet includi, &c.* Vid. suprà *quæstion.* 111. *num.* 44. ubi etiam de pœna carceris perpetui dixi, *num.* 56.

12 Huc etiam referri potest pœna detrusionis in Monasterium, qua puniuntur fœminæ adulteræ, quæ, si eas intra biennium viri recipere noluerint, vel priusquam eas reducerent, mortui fuerint, monastico habitu assumpto, perpetuò in monasterio permanere coguntur; Iuxta Sanctionem Imper. Iustiniani in *Novell.* 134. *cap.* 10. *Auth. sed hodie. C. ad. Leg. Iul. de Adult. Matt. VVesembec. in parat. ff. ad Leg. Iul de adult. num* 19. *Pet. Heig. lib.* 2. *quæstion.* 29. *num.* 70. *Iul. Clar. lib.* 5. *sentent.* §. *adulterium. num.* 7. Quæ tamen pœna hodiè in terris Reformararum Ecclesiarum, Monasteriis abrogatis, in usu esse desiit, substituta in eiusdem locum fustigatione cum perpetua relegatione. *Heig. dict. quæst.* 26. *num.* 72. *VVesemb. dict. loc. n.* 19. *Ioachim. Beust. de jur. connub. p.* 2. *cap.* 18. *vers. veteres Scabini &c. Virgil. Pignitz. quæst.* 45 *num.* 2.

13 Tertia denique pœna Civilis est Relegatio, 3. Relegatio. die Landesverweisung / *l. relegati* 4. *l. relegatus.* 14. *in pr. & §. magna* 1. *ff. de interdict. & relegat. l. si quis* 6. §. *ult. l.* 28 §. 1. *&* §. 13. *ff. de pœn. l. publicorum.* 2. *ff. de publ. judic.* Cui quondam similis erat deportatio, quæ & jus civitatis tollebat. §. *minor.* 2. *Instit. de capit. deminut. l. inter pœnas.* 6. *in pr. l. deportatus* 15. *ff. de interdict. & relegat. Anton. Govean.* 2. *var. lect.* 11. *Hermann. Vultei cap.* 12. *discept. scholast. Iohann. Harp. pr. ad*

14 *§.* 7 *num.* 5. *Inst. de capit. deminut.* Quæ pœna in locum aquæ & ignis interdictionis successit, *l.* 2. §. 1. *ff. de pœn. l. peculatus.* 3. *ff. ad Leg. Iul. peculat. Andr. Gail. lib.* 2. *de pac. publ. cap.* 1. *nu.* 17. *Matth. VVesemb. in paratit. ff. de capit. diminut. num.* 5. *& de publ. judic. n.* 1. *Mynsi. ad* §. 1. *n.* 4. *Inst. de publ. judic.* Sed abrogata hodiè deportatione, Relegatio adhuc in Imperio Romano Germanico in usu est, & tota die practicatur.

15 Duplex autem est relegatio: *Temporalis*, atque *Perpetua. dict. l. relegati.* 4. *l.* 14. *in pr. &* §. 1. *ff. de interdict. & relegat. l.* 6. §. *ult. l.* 28. §. 1. *&* 15. *ff. de pœn. Constit. Elect.* 47. *part.* 4. in verb. **Die ewige oder zeitliche Landesverweisung &c.** Illa ad decennium quoque extenditur, at non ultra; Sed hæc, perpetua scilicet, per totam Relegati vitam durat, nec unquam ius revertendi relegatus habet.

16 Circa hanc Relegationis pœnam quæritur *Primò: Si alicui Relegationis pœna in sententia dicta fuerit, nulla temporis facta mentione expressa, de quanam relegatione, temporali vel perpetua, verba sententiæ accipi debeant?* Hanc quæstionem

Q. 1 Indicta Relegatione indefinite, an in perpetuũ an 17. verò ad

movet *Hartman. Pistor. observat.* 198. Eamque ita decidit, quòd Relegatio absque temporis præfinitione alicui injuncta, in perpetuum duret, adeoque sententia de Relegatione perpetua intelligi debeat, per *l. Servus. C. de pœn.* ubi Imp. Alexandr. ita scribit: *Servus sub pœna vinculorum sine temporis præfinitione Domino reddi jussus sententia Præsidis Provinciæ, perpetuò vinctus esse debet.* Nam quod ICtus Modestinus in *l. sine præfinito.* 23. *ff. de pœn.* respondet, si sine præfinito tempore quis in metallum datus fuerit, quod tum decennii tempora definita videantur; Id, inquit *Hartman. Pistor. dict. observat.* 198. ita accipiendum est, si ad tempus quis relegatus, vel in metallum damnatus fuerit, sine tamen certi temporis præfinitione: quo casu tempus illud 18 de decennio rectè intelligatur; At quando quis simpliciter relegatur, absque ulla temporis in sententia expressione, tùm de exilio perpetuo sententia interpretanda est: prout etiam in casu, quo ob excessum in homicidio commissum, in sententia simpliciter injuncta fuisset Relegationis pœna, Scabinos respondisse, meminit *Hartm. Pistor. dict. loc.*

19 *Quam sententiam secuti fuimus in pronunciando,* gegen Sommern / *ita respondentes,* Ist einem / von welchem eure Frage meldet / seiner Verbrechung wegen / durch Urthel und Recht / die Landesverweisung ohne Benennung gewisser Zeit und Jahre / zuerkant worden / dannenhero zweiffel vorfallen wil / ob solches Urthel von der zeitlichen oder ewigen Landesverweisung zuverstehen sey / *&c.* So ist die ewige Landesverweisung darunter zu verstehen / und wird demnach der Verbrecher uff bemeltes ergangenes Urthel deß Landes billig vorwiesen / V. R. W. *Matthæo* Weinicken. *Mens. Iul. An.* 1626.

It. An die Gräfliche Solmische Regierung zu Sonnewalda. *Mens. Februar. An.* 1634. *Verba Sent.* Ob wol sonsten / wenn in einem Rechtspruch die *Relegatio ind efinitè* und ohne Benennung gewisser Zeit / zuerkandt / nach gemeinem Wahn der Rechtsgelärten / die ewige Landesverweisung verstanden wird / *&c.* 20

Ne autem ansam de hac re dubitandi præbeant Elect. Saxon. Scabini, indicentes pœnam relegationis, quantum ego scio, tempus in sententiis suis definire, ac semper ferè exprimere solent: Nisi à Quæstoribus & Præfectis Illustrissimi Dn. Electoris super pœna delicti commissi fuerint consulti; Etenim quia hisce officialibus, Quæstoribus nempe ac Præfectis nec sententiam condemnatoriam aperire, nec absque speciali jussu Illustrissimi, pœnam in sententia expressam exequi licet, utique arbitrio Dominorum Consiliariorum, quorum jussui & mandato in executione strictè obtemperandum, Scabini moderationem Relegationis ac temporis prefinitionem relinquunt, simpliciter ac indeterminatè Relegationem indicentes hisce formalibus; So wird N. N. Wegen seiner Verbrechung / mit Landesverweisung in Straff genommen. Quamvis & ab hoc pronunciandi more sæpiùs recessum, ac sententiis ad requisitonem Quæstorum & Præfectorum latis, tempus relegationis definitum memini. 21

Deinde quæritur; *Quousq; Relegationis effectus exten-*

Q. 2. Num Relegatus ab una civitate censeatur Relegatus à tota Provincia?

extendatur, & num ab una civitate vel loco Regni alicuius relegatus, à tota Provincia censeatur Relegatus, ita ut nullibi in provincia ista commorari ipsi liceat? Quam quæstionem non de Relegatione ab Imperatore aut Provinciæ Domino facta intellectam velim, quo casu vix dubium esse potest, quin Relegatio ad totam illam Provinciam, quàm Imperator vel Dominus administrat, extendatur. *Gloss. in un. tit. Hic. finit. lex. & incip. consuetud feudal. Andr. de Isern. ibid. num.* 4.

22

23 Sicuti nec hoc in quæstione est: An Princeps ex suo territorio aliquem proscribens, ex alterius quoque Principis ac Domini territorio ipsum relegare videatur; Quia enim Principis relegantis potestas extra suum territorium alicubi non extenditur, certè non relegatio alibi effectum habebit. *Iohann. Schneidvvin. in §. 2. & seq Instit. quibus mod. patr. potest. solvit. num.* 13. *vers. quæ sententia junct. vers. ac proinde bannitus à civitate.* Quin & licet Principes sint confœderati; attamen relegatus ex uno territorio, ab alio relegatus & bannitus dici non debet. *Bartol. in l. non dubito. 7. ff. de captiv. & post. revers. num.* 2. *Iul. Clar. lib.* 5. *sentent. §. ult. quæst.* 71. *n.* 11. *& seq.*

24 Sed hoc potissimùm controvertitur: Num is qui de Civitate, Præfecturâ, & loco certo alicuius Provinciæ bannitur, & relegatur, de toto Ducatu vel Provincia istius Principis censeatur Relegatus.

25 Quod de jure negandum est, per textum in *l. relegatorum. 7. §. constitutum. 15. ff. de interdict. & relegat.* ubi verbis disertis traditur, si alicui urbe fuit interdictum, & ita de certa quadam Civitate vel Præfectura is relegatus, quod ei patria sua non interdictum, nec de tota Provincia is relegatus videatur. Ac certè quia in unaquâque Civitate & Præfectura peculiaris magistratus & judex habetur, Relegatio ab ipso facta extra illam Civitatem & Præfecturam extendi, & in alia Præfectura vel Civitate effectum habere nequit; Quia quævis Civitas & Præfectura suam peculiarem ac separatam jurisdictionem habet, quæ vires suas alicubi non extendit. *l. ultim. ff. de jurisdict.* Hocque ipsum est, quod dicitur in *dict. l. relegatorum. 7. §. interdicere* 10. *ff. de interdict. & relegat.* judicem ea solum provinciâ posse interdicere, quam regit, aliâ non item.

26 Sed quicquid sit de jure, ubivis tamen ferè locorum consuetudine generali fuit inductum, ut relegatus ab una civitate aut Prefecturæ alicuius principis, à tota Provincia & Ducatu istius Principis relegatus & bannitus censeatur: prout testatur *Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ultim. quæstion. 71. num. 4. Vincent. de Franch. decis. 129. numer. 2. part. 1. Daniel. Moller ad Constit. Elect. 13. n. 17. part. 4. Matth. Berlich. part. 5. concluf. 71. n. 10. 11. & 12.* ubi hanc consuetudinem propterea dicit rationabilem, quòd publicè expediat, ut Provincia malis purgetur hominibus, *l. congruit 13. vers. ut malis hominib ff. de offic. Præsid.* nec justum videatur, ut condemnati resideât in territorio loci, ex quo sunt relegati. *Vincen. de Franch. dict. decis. 129. n. 2.*

Quam consuetudinem Illustrissimus Elector Saxon. D. Augustus disertis verbis approbavit, & in ditionibus suis observari jussit, in *Constitut. 47. part. 4.* Ibi: **Wenn jemands derer Ursachen/ daß er in unsern Aemptern oder Gerichten/ so uns ohne Mittel zustehen/ so viel verbrochen/ daß jhme mit oder ohne Staupenschlägen/ die ewige/ oder zeitliche Landes-Verweisung/ durch unsere Schöppenstühle zugesprochen wird/ derselbe sol aller unserer Lande verwiesen/ unnd auch sein Vrphede darauff begriffen/ unnd geschworen werden.** Quæ Constitutio generalibus verbis concepta est, atque procedit, sive quis cum fustigatione vel absque fustigatione in perpetuum, aut ad tempus certum fuerit relegatus: uti verba manifestissima innuunt: **Mit/ oder ohne Staupenschlägen/ die ewige oder zeitliche Landes-Verweisung.** Quin & idem observari vult Constituens illustrissimus, quando quis propter delictum commissum è finibus jurisdictionis Nobilium, aliorumque subditorum in Electoratu Saxoniæ relegatur, ut scilicet talis ex toto Electoratu Saxoniæ, omnibusque istius Provinciis relegatus censeatur. *In verb.* Solches sol auch dergestalt gehalten werden/ wann einer wegen seiner Missethat/ auß unserer unterthanen Gerichten verwiesen werden sol/ und soll allewege ein Gerichte dem andern die Verweisung zu erkennen geben.

27

28

Hinc Domini super pœna Relegationis pronunciantes, non habito respectu, an in Præfecturis Electoralibus, aliisve subditorum territoriis veniat imponenda, ad universum Electoratum eam extendunt, Reumque ex omnibus indifferenter ditionibus Electoratus Saxonici relegari iubent, quotidie ad consultationem Nobilium, & Civitatum municipalium in Electoratu Saxonie ita respondentes: **So wird N. N. seiner Verbrechung wegen deß Landes billich verwiesen.**

29

Notandum porrò est, quod *dict. Constit. Elect.* 47. *part.* 4. in Comitatu etiam Hennebergico obtineat; quem Illustrissimus Elector Saxoniæ unà cum reliquis Ducibus Saxoniæ possidet, ita scilicet, ut relegatus eo Comitatu Hennebergico, ex universis ditionibus Principum ac Ducum Saxon. censeatur bannitus.

30

Prout Domini hactenus responderunt: **So wird er solcher Verbrechung wegen der Graffschafft Henneberg/ so wol auch der Chur- und Fürstlichen Sächsischen Landen billig verwiesen/ &c.**

31

Ad requisitionem Præfecti in **Kaltenortheim**, *Mens. Novembr. Anno* 1608.

It: Ad consultationem D. *D. Consiliariorum* **zu Meinungen.** *Mense Decembr. Anno* 1607.

Aliter verò res se habet extra Electoratum Saxoniæ. Nisi enim manifestè de consuetudine contraria usu receptaappareat, effectus Relegationis extra territorium & iurisdictionem Magistratus relegantis neutiquam extenditur.

32

33 *Sicuti quotidiè Domini extra Electoratum Saxoniæ respondere solent:* So wird *N. N.* seiner Verbrechung wegen eurer Gerichte billich verwiesen / V. R. W. *Quod nec in Lusatia aliter obtinere, hactenus arbitratifuere Scabini, ita pronunciantes Rudolpho à* Ponickau. *Mens. Maio, Anno* 1629.

Georgio à Dobschitz. *Mens. Octob. Anno* 1630.

34 *Textio*: quæritur: *Num relegatus ex Provinciis Elect. Saxon. bannitus quoque censeatur ex Episcopat bus Martiburgẽsi, Misnensi & Numburgensi, quos Illustrissimus Elector Saxon. tanquam Episcopus possidet?* Certum siquidem est Episcopatus hosce cum Electoratu & Provinciis Saxonicis propriè nil commune habere. Etsi enim Elector Saxon. eos administret, & iurisdictionem ibidem exerceat; attamen hoc ipsum non Electoris, sed Episcopi nomine facit, quem in Episcopatu & Capitulo præsentat, uti notissimum est. *Tob. Paurmeist. de jurisdict. Imper. Roman. lib. 2. cap.* 7. Vnde sequi videtur, Relegatos ex ditionibus Electoratus Saxonici, in territoriis Episcopatuum prædictorum, ceu sub aliena iurisdictione commorari, vix posse prohiberi.

Q. 3. *Num Relegatus ex Provinciis Electoratus Saxonici: censeatur quoq; bannitus ex Episcopatibus Martiburgensi, Misnensi & Numburgensi, & vice versa?*

35 Quæ ratio quondam Dominos Scabinos commovit, ut multùm hâc de re disceptarent; Attamen post longam habitam deliberationem *Anno* 1593. *Mense Ianuar.* conclusum ab iis fuit, ut Relegatio in Electoratu Saxoniæ facta non minus ad Episcopatus Illustrissimi Dn. Electoris extenderetur, ac ad alias Provincias Electoratui incorporatas, ob verba forsan generalia *Constit. 47. part. 4.* (**derselbige sol aller unserer Lande verwiesen / und auch sein Urphede darauff begriffen / und geschworen werden.**) Quod ipsum Illustrissimo Dn. Electori sententias Scabinorum in hunc modum conceptas quotidiè approbanti haudquaquam displicuit.

36 *Hinc Domini responderunt ad requisitionem Volffgangi Georgii à* Zscheplitz *hisce formalibus:* **Ist *N. N.* die Landesverweisung uff drey Jahr lang zuerkand worden / &c. So wird er nicht allein aller deß Churfr. zu Sachsen und Burggraffens zu Magdeburg / &c. Unsers gnädigstẽ Herrn zugehörigen Landen / sondern auch der-**

37 **selben *incorporirten* dreyen Stifften billich verwiesen / V. R. W.** *Mense April. Anno* 1609.

Ex quo porrò sequitur, bannitum ex Episcopatu, ex omnibus Electoratus Saxonici Provinciis relegatum censeri, quod forsan non absurdum haberi potest, ex modò dictis; maximè cùm tali casu in dicta relegatione, non Episcopatus solùm, sed indifferenter Provinciarum Electoralium mentio fiat (**daß Inquisit deß Landes verwiesen werde**) ut infinita Scabinorum præiudicia probant, quæ salvo verborum sensu vix ad terras Episcopatuum restringi possunt. Quamvis *Mens. Iun. Anno* 1600. aliter pronunciatum reperio: **Daß in solchem Fall die Landes-Verweisung weiter nicht / als auß dem Amte**

38 **und Stuffe Merseburg / und drey Meil Weges davon zu erstrecken.**

4. *Quomodo procedendã adversus Reum relegandus nec Vrphedam præstare, nec in exilium ire velit?*

Quartò: At quomodo procedendum erit, *si Reus relegandus nec Vrphedam præstare, nec in exilium ire velit?* Sanè, si in arbitrio Rei esset emigrare nec ne, vix unquam Relegatio effectum sortiretur: quum nemo non contumax hanc pœnam facilimo negotio effugere posset. Quare ne iudicis sententia eludatur, contumacia hæc coercenda, ac carcere Reus compellendus est, ut pareat, & in exilium eat: Cui medio coercendi & hoc porrò addi potest, ut incarceratus in contumaciâ perseverans per aliquot tempus pane & aqua cibetur.

um, qui relegatus non vult emigrare, nec Vrphedam præstare?

39 *Prout quotidiè responderunt Scabini:* So wird *Inquisitus* mit längerm Gefängnüß / darinnen er drey Wochen lang mit Wasser und Brod zu speisen / darzu billig angehalten / mit der angehefften *Commination* und Verwarnung / daß / wo er binnen gesetzter Frist / die zeitliche Landesverweisung an jhme vollstrecken zulassen / sich nochmals verweigern wird / daß er alsdenn mit höhern Straffen / als da seyn ewige Landesverweisung / und dergleichen belegt werden solle / *&c.*

Consulibus & Senatui in Hettstatt / *Mense Decemb. Anno* 1614. 40

Ist jetzo gedachtem Gefangenen in unserm vorigen Urthel / wegen seiner Verbrechung / die ewige Landesverweisung zuerkant worden / und als jhr solches Urthel an jhme *exequiren* lassen wollen / hat er sich außdrücklichen erkläret / er könte das Land nicht meiden / *&c.* so wird er billich in ein härter Gefängnüß gesetzt / und einen Monat lang darinnen mit Wasser und Brod gespeiset / *&c. I. H. ab E. Mens. Iul. Anno* 1609.

Prætori VVeissenfelsensi, Mens. Majo, An. 1601. 41

Quod si vero Relegandus, nec tum pare-re, & in exilium ire velit, nullum aliud superesse videtur coercendi remedium, quàm ut è Provincia & finibus eiiciatur, præstita prius Vrphedâ per lictorem in animam Rei, ac Relegatione per publicum proclama affixum omnibus manifestata. Cuius effectus hic est, ut Relegatus si revertatur, pœnam periurii incurrat, non minus ac si ipsemet Vrphedam præstitisset, de quo omninò admonendus, ut abscissionem digitorum, aliamque severiorem pœnam, in reiterationem periurii constitutam eviter. 42

Responderunt ita sæpius Scabini: **So wird nunmehr *Inquisiti* gethaner Verweigerung ungeachtet / die zuerkante ewige Landesverweisung an jhme vollstrecket / und auff diese masse *procediret*, daß nemlichen der Urpheden / den sonsten der Gefangene in der Person zu thun verpflichtet / durch den Büttel von wegen deß Gefangenen in seine Seele verrichtet / und geschworen / und er nachmals auff einen Karn gesetzet / uff die Grentze geschafft und geführet / und also auß dem Ertz-Stifft Magdeburg gestossen / und verwiesen / und zugleich außgerussen / und durch öffentlichen Anschlag jederman *notificiret* und zu wissen gethan wird / daß er nunmehr für einen solchen / so deß Landes verwiesen zu achten und zu halten / und wenn er in dem Stifft Magdeburg wiederum sich betretten lässet / er mit der Straffe / damit diejenigẽ / so uff einẽ Urpheden / verwiesen / und doch wiederkommen / zu belegen / welches dañ dem Gefangenen**

genen vor würcklicher *Execution* ernſtlichen unterſagt/ unnd er vor Schaden gewarnet/ihme auch darneben dieſes angemeldet wird/ daß/ wenn er ins Stifft Magdeburg wieder kommen/ unnd ſich darinnen antreffen laſſen würde/ er mit Abhauung der förder Glieder der beyden Finger nit anders/ als wenn er den Vrpheden in der Perſon geſchworen/ geſtrafft und anderweit deß Landes verwieſen werden ſol/ V.R.W. *Conſulibus & Senatui in* Hettſtadt/ *Menſe Mart. Anno* 1625.

43 *It*: Da nun der Gefangene uff ſolcher ſeiner Widerſetzlichkeit nochmals verharren thäte/ und darvon abzuſtehen ſich nicht bewegen laſſen wolte/ wird die zuerkante Landesverweiſung an jhme dergeſtalt vollſtreckt/ daß der Urpheden/ den der Verhaffte ſonſten in der Perſon zu leiſten/ pflichtig/ durch den Land- oder Gerichtsknecht/ jedoch in deß Verhafften Seele geſchworen/ und er darnach uff einen Karn geſetzt/ uff die Grentze geſchaffet/ unnd alſo uff dieſe maſſe auß deß Churfürſten zu Sachſen/ und Burggraffens zu Magdeburg/ ꝛc. Unſers gnädigſten Herren Landen/ verwieſen und geſtoſſen/ dabey auch außgeruffen/ und durch öffentliche *Patenta* männiglichen *notificiret* wird/ daß der Gefangene nunmehr für den jenigen/ ſo deß Landes verwieſen/ zu achten/ und wenn er in Jhr Churfürſtl. Durchl. Landen ſich wiederum betretten läſſet/ die Straffe/ damit die jenigen/ welche uff einen Urpheden verwieſen/ und doch wieder kommen/ belegt werden/ an jhme vollſtreckt werden ſol/ welches jhme gleichergeſtalt/ alſo mit Ernſt/ ſich vor fernerm Schaden und Unglück zu hüten/ unterſagt wird/ V. R. W. *Quæſtori Ilenburgenſ. Menſ. Mart.* Anno 1628.

In cauſa ſimili iisdem ferè formalibus verbis fuit pronunciatum Prætori & Scabinis Ilenburgenſib. Menſ. Ianuar. Anno 1628.

Iudici in Pechtelsgrün/ *Menſe Majo, Anno* 1627.

I.H. ab E. Menſ. Iulio, Anno 1609.

Præfecto in Wechſelburg/ *Menſe Februar. Anno* 1626.

44 *Quartò*: Quæri etiam hîc ſolet: *Virum Mulier teneatur ſequi virum bannitum ex ſuo delicto?* Quod ſimpliciter affirmat *Ægid. Boſſ. in pract. crimin. ſub. tit. de bonor. publ. numer.* 75. *Iohann. Petr. Surd. de aliment. tit.* 7. *quæſtion.* 26. *num.* 7. *Hartm. Piſtor. obſerv.* 148. *num.* 3. ubi dicit, Scabinos hanc ſententiam in reſpondendo fuiſſe ſecutos. 45 Nihil enim tàm humanum eſſe videtur, quàm fortuitis caſibus mulieres maritum, & contra uxorem viri participem eſſe. *l. ſi dotem.* 22. *§. ſi maritus.* 7. *ff. ſolut. matrim.* Quæ ſententia etiam Theologis quibusdam probatur, exiſtimantibus, omni caſu uxorem virum ſequi debere *Beza lib. de repud. pag.* 218. 219. *Dana Eth. Chriſt. lib.* 2. *cap.* 14. *Hieronym. Zanch. de matrim. tit. de divort. pag.* 745.

Q. Num mulier teneatur ſequi virum Bannitum ex ſuo delicto?

At dum *Conſtit. Elect.* 19. *part.* 4. uno tantummodò 46 caſu uxorem adulterum ſequi cogit, quando nempe ob preces eiusdem gratia criminis marito eſt facta, coneludit inde *Petr. Heig. part.* 2. *quaſt.* 14. *circa fin.* ſententiam prædictam aliquando temperandam, nec adeò ſeverè à muliere ſemper exigendum eſſe, ut maritum relegatum ſequatur, ſed judicem perpendere debere, quid res rationesque domeſticæ, liberorum communium, & rei familiaris ferant, utrum ſalvâ honeſtate uxor inter peregrinos verſari poſſit, nec iſtud properandũ ut uxor peregrinationem nec marito, nec ſibi utilem ſuſcipere cogatur, habendamq; magis rationem innocentis perſonæ, & utilitatis publicæ prout arbitrium boni viri poſtulabit.

Etſi verò *Hartm. Piſtor.* opinio hiſce in terris 47 communior ferè ſit & practicari ſoleat; attamen quin mulieri, quæ virum bannitum ſequitur, reverti & de bonis ſuis diſponere, ac per tempus ibidem commorari liceat, dubium prorſus non eſt: Nec enim ipſa relegata cenſetur, ſed relegatum maritum tantummodo ſequitur, eique cohabitat.

Prout reſponderunt Scabini ad conſultationem 48 *VVolffgangi Georgii à* Zſceplitz: **So viel aber ſein Eheweib anlanget/ ob wol dieſelbe/ dieſe Lande zu meiden nicht ſchuldig/ ſo wird jhr dennoch/ jhrem Ehemanne mit weſentlicher Wohnung zu folgen/ billich aufferlegt: Es iſt jhr aber/ mitler Zeit jhre Güter Pachtweiſe außzuthun/ oder ſonſten durch andere beſtellen zu laſſen/ unbenommen/** V.R.W. *Menſ. Sept. An.* 1609.

Sextò: Dubitari ſolet: *An Relegati ob delictum,* 49 *præter hanc pœnam, ſigno aliquo inuſto in fronte notari debeant?* Negat hoc Imper. Conſtantinus in *l.* 17. *C. de pœn.* ibi: *Si quis in metallum fuerit pro criminum deprehenſorum qualitate damnatus, minimè in eius facie ſcribatur &c.* At de jure Saxonico aliud conſuetudine introductum eſt, 50 ut patet ex *Gloſſ.* **Weichbild.** *art.* 38. *num.* 5. *v.* **Vnd diß iſt ſo viel.** *& ſeq. Gloſſ.* **Landrecht.** *lib.* 2 *art.* 15. *n.* 6. *verſ.* **Und windet jhme die Haar:** *Chriſt. Zobel. part.* 4 *differ.* 2. *n.* 13. *ſub fin. Bened. Reinh. part.* 5. *differ.* 7. *verſ. Secus de iure Saxon.*

Q. 6. An Relegati ſigno in fronte inuſto notati debeant?

Verùm hiſce in terris conſuetudo hæc uſu 51 amplius non obſervatur, nec inuſtio ſignorum locum habet, ſed ſecundum jus commune pronunciatur, ut rectè notat *Ludovic. Fachſ. differ.* 66. *in med. verſ.* **Dieſe Straffe**, *&c. & poſt eum Matth. Berlich part.* 5. *concl.* 71. *n.* 26. *in fin.*

Septimò, Denique & hoc quæſtionis eſt: *An* 52 *Relegati jura Civitatis, qualia ſunt poteſtas patria in liberos, beneficia civibus & incolis competentia, ſtatus, aliaq; ſimilia quibus antea uſi fuere, perdant & amittant?* Negat hoc rectiſſimè *Ioh. Sehneid.* 53 *in §. cum autem Inſt. quib. mod. iur. patr. poteſt. ſolv.* propter textum manifeſtum in *l. Relegati ff. de interdict. & releg.* ubi hæc verba habentur: *Relegati in Inſulam, in poteſtate ſua liberos retinent, quia & alia omnia iura ſua retinent: tantùm enim inſula eis egredi non licet, & bona quoque ſua omnia retinent, &c.* Idemque habetur *in l. relegatus.* 14. *§. magna.* 1. *ff. de interd. & relegat. l. eius qui* 8. *§. pen. ff. qui teſt. fac. poſſ. §. relegati.* 2. *Inſtit. quib. mod. ius patr. poteſt.*

Q. 7. An Relegati jura civitatis amittant?

Secundum hanc ſententiam pronunciarunt Sca- 54 *bini verſus* **Bitterfeld**, *ad requiſitionem Senatus.* **Ob wol** P.S. **ein lediger Geſell/ und Bürgers Sohn bey euch/ von wegen etlicher** *Iniurien*, **damit er den Rath angegriffen/ deß Landes uff** 3. **Jahr lang verwieſen worden/** *&c.* **So mag jhme doch ſolche Verweiſung an ſeinem Bürggerrecht/ ſo von ſeinem Vatter uff jhn kommen/ nicht nachtheilig ſeyn/ unnd weil er ſich noch zur Zeit an keinem frembden Ort niedergelaſſen/ unnd ſeine eigene Haußhaltung**

haltung daselbst angestellet/so seyd ihr jme auch den vierdten Pfenning an der Erbschafft/so ihme von seinem verstorbenen Bruder bey euch angefallen/ vermöge euer Statuten/ davon der übersendete Extract meldet/abzuziehen nicht befugt/V.R.W. *M. Mart. Anno* 1602.

55 Hactenus de pœna Relegationis perpetuæ ac temporalis, quaReus non semper ex totaProvincia eiicitur, sed quandoq; etiam ex certo tantummodò pago relegatur, quæ relegatio vocari vulgò solet, **die Verbietung der Gerichte**/*Matth. Coler de process. execut. part.* 2, *cap.* 1. *n.* 137.

Q. 8. *Quid habendum de impositione venditionis ac migrationis ex certo aliquo pago*

Huic pœnæ similis est *impositio venditionis ac migrationis ex certo aliquo pago*, wenn den Unterthanen aufferlegt wird/jhre Güter unter den Gerichten zuverkauffen / und sich anderswohin zu wenden. Quæ & ipsa species quædam Relegationis est, & adversus subditos inobedientes à Nobilibus ut plurimum practicari solet. 56 *ditionis ac migrationis ex pago aliquo ter-* 101

Prout nuperrimè adhuc respondimus Wolffgã go Theodorico à Grünrad: So werden von einẽ jeden selbiger Unterthanen/ drey neue Schock Straff eingebracht/und wenn sie sich der schuldigen Schlam führen nochmals verweigern werden/werden sie durch Gefängniß darzu angehalten/mit Verwarnung/dafern sie von jrem Ungehorsam nicht abstehen werden/sie mit härter Straff dazu angehalten jhnen auch wol unter euern Gerichten zu verkauffen/und sich anderswohin zu wenden / aufferlegt werden soll/ V.R.W. *Mens. April. A.* 1631. 57

QVÆSTIO CXXXI.

De subiectis pœnarum: ubi agitur de damno à brutis animalibus dato & num in cadavera Reorum in reatu mortuorum sit animadvertendum.

SVMMARIA.

1. *Homines noxii sunt materia & subiectum pœnarum n.* 11.
2. *Liberi & heredes noxiorum non tenentur, numer.* 3.
4. *Nec Dominus pro servo.*
5. *Neq; parentes pro delictis liberorum.*
6. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
7. *Quibus casibus hæredes obligantur ex delicto defuncti, n.* 8. 9. 10.
12. *Pœna dant aliis exemplum.*
13. *Quare in cadavera delinquentium animadvertitur. n.* 15.
14. *Sicuti & in res inanimatas.*
16. *In Sodomia puniuntur bruta animalia.*
17. *Dominus quando animal pro noxa dare queat? num.* 18.
19. *Quid juris in foro Saxonico? n.* 20.
21. *Qui sciens animal ad nocendum proclive retinet, pœna dignus est.*
22. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
23. *Quomodo punitur, qui canem aut animalia ferocia habet, damno ab iis dato? n.* 24. 26.
25. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
27. *In cadavera Reorum num animadvertere liceat num* 28. 30. 31 32. 33.
29. *Sepultura non deneganda est mortuis.*
34. *Liberum est judici, an Reos vita functos pœnis affici facere velit.*
35. *Quando in cadavera Reorum mortuorum sit animadvertendum, nec ne, traditur per distinctionem certorum quorundam casuum. n.* 37. 39. 41. 42. 44. 45. 48 49.
36. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n.* 38. 40. 43. 46, 47. 50. 51.

SEcundò, circa executionem nosse quoq; oportet subiectum, cui supplicium est irrogandum: Quod absque dubio est corpus hominis facinorosi, de cuius delicto perpetrato ex processu ordinario vel inquisitorio ventilato constat. Hinc homines noxii qui deliquerunt dicuntur materia, in qua pœnæ sunt exercendæ. *Petr. Theodor. in Colleg. crimin. disput.* 10. *th.* 3. *lit. A.* 1

Neque enim liberi & heredes noxiorum tenentur, *l.* 20. *l.* 26. *ff. de pœnis.* Neque alios quàm 2
Q. 1. *An & quando liberi & heredes noxiorum teneantur?* suos tenent pœnæ auctores, *l. sancimus C. de pœn. l. si quis in suo §. legis. C. de inoff. testam. l. ob maritorum. C. Ne uxor pro marito l. si pœna. l. crimen. ff. de pœn. l.* 3. *§. quod pater. ff. de muner. & honor. l. actione §. diximus ff. pro socio l. generali §. ult. ff. de rit. nupt. l. maritus ff. solut. matrim. Iul. Clar. lib.* 5. *sentent. §. ult. quæst.* 86. *in pr. Didac. Covar. lib.* 2. *variar. resol. c.* 8. *n.* 1. *Prosper. Farin. in prax. crim. lib.* 1. *tit.* 3. *quæst.* 24. *n.* 1. *Hieron. Magon. dec. Lucens.* 27. *n.* 1. *part.* 1. *Rolan. vol.* 4. *consil.* 78. *n.* 3.

Est enim pœna delicti æstimatio, *l.* 41. *in fin. ff. de pœn.* Quæ cùm, præterquam à debitore, exigi non debeat, *l.* 6. *ff. de negot. gest.* utiq; nec pœna alii, quàm ipsi sonti potest infligi. *Petr. Theod. dict. disp.* 10 *th.* 3. *lit. A.* Quod & Sacræ scripturæ autoritate satis comprobatum est: ut *Ezec.* 18. nefontium scelera onerosa insontibus fiant. *Psalm.* 83. *Non privabit bonis eos, qui ambulant in innocentia. Et Ps.* 25. *judica me* Domine, *quoniam ego in innocentia mea ingressus sum. Farin. dict. q.* 24. *n.* 1. 3

Hinc nec Dominus pro delicto famuli sui, *l.* 1. 4 *§. deiecisse §. quoties l.* 3. *ff. de vi & vi armat. c. cum ad sedem. de restitution. spoliat. c. cum quis. de sentent. excommun. in sexto Bartol. in l. ne quid num.* 1. *ff. de incend. ruin & naufr. Iul. Clar. dict. quæst.* 86. *vers. Hinc infertur.* Nec filius pro delicto patris tenetur. *l.* 2. *§. nullum patris delictũ innocenti filio. ff.*

de

de pœn. l. filiam l. emancipatio §. ult. ff. de Senator. l. quoties. ff. de noxa. act. tot. tit. C. Ne fil. pro patre. Farin. dict. quæſt. 24. num. 25. Didac. Covarr. dict. cap. 8. n. 1. Gig. de crim. laſ. Majeſt. lib. 3. tit. de pœn. quas filii incurrunt. quæſt. 1. n. 1. & ſeqq. Sicuti nec vice verſa, parentes ex delictis liberorum pœnam aliquam incurrunt *Gigas. dict. quæſt. 1. num. 1. & ſeqq. Farin. dict. quæſt. 24. num. 2.* Quod ipſum quoque Divino eſt conſentaneum *Ezech. dict. cap. 18. Ibi: Anima quæ peccaverit, ipſa morietur, filius non portabit iniquitatem filii, juſtitia juſti ſuper eum erit, & impietas impii ſuper eum.* Quo & facit illud *Levit. cap. 14.* Ibi: *Non occidentur patres pro filiis, nec filii pro patribus, ſed unusquisque in peccato ſuo morietur.*

6 *Veluti ita reſponderunt Scabini* **gegen Pißnick/ *ad requiſitionem Simonis* Schmids : Wenn** gleich euer Sohn/ ſo ſeines Alters achtzehen Jahr bekant/ daß er mit Peter Weiſſens Wittiben uff ihr unabläßlich Anmuthen/ fleiſchliche Unzucht begangen/ davon ſie ſchwanger worden/ und das Kind/ ſo ſie zur Welt lebendig gebohren / heimlich in euer Gut geleget/ *&c.* So wäre doch euer Juncker und Gerichts-Herr von euch einige Geldbuß/ ſolches eures Sohnes Verbrechung halben zu fordern nit befugt/ V. R. W. *Menſe Iun. Anno* 1598.

7 Quod tamen fallit, ſi delinquens mortuus ſit poſt ſententiam, quæ vires rei judicatæ conſecuta eſt: Tunc namque ad heredes quoque pœna tranſit, eò quod hi ſecutâ condemnatione incipiant teneri ex quaſi contractu, utpote ſententia celebrato; *l. 3. §. 11. ff. de pecul. l. 2. de præter. ſtipul. Vaſq. Illuſtr. controverſ. 96. num.* 8 17. *& ſeq. Proſper. in Farin. in prax. crimin. quæſt.* 10. *numer.* 45. Aut ſi ex delicto ad heredes defuncti quid pervenerit, *l. ſicut pœna. ff. de reg. jur. l. 26. ff. de dolo* Aut ſi ex delicto imponatur pœ- 9 na amiſſionis bonorum vel mulcta pecuniaria: cuius nomine heredes quoque conveniri poſſunt, *l. 22. ff. ad SCtum Silan. l. 20. ff. de accuſat.* Vel denique, ſi delicti atrocitas confiſcationem 10 bonorum requirat: ut accidit in crimine læſæ majeſtatis, quo caſu liberos quoque ſucceſſione privari, ac per ſe conſequentiam & indirectum puniri, nemini obſcurum eſt. *l. 5. C. ad Leg. jul. Majeſt.*

11 Regulariter autem ſoli homines facinoroſi pœnam luunt, adeoque & ſoli ipſi ſubjectum ſunt pœnæ exercendæ, præter quos interdum quoque bruta animalia, nec non cadavera Reorum in reatu morientium, ſubjectum ſupplicii dici queunt. *c. mulier 15. quæſt. 1. c. placuit ubi gloſſ. 23. quæſtion 5 c. cum ad monaſterium. ext. de ſtat. Mon. Petr. Theodor. dict. diſput. 10. th. 3. lit. B. Vaſq. dict. contr. 96. num. 10 & ſeqq.* Licet namque in brutis non adſit delinquenti vel non delinquendi diſcreta deliberatio: per mortem quoque Rei delinquentis, ipſum crimen quoad pœnam maximè corporalem extinguatur *l. 6. ff. de publ. judic. Anton. Gomez. tom. 3. re-* 12 *ſolut. 1. nu. 78 & ſeq.* Attamen quia in pœnis non ſolùm corpora delinquentium, & ut iisdem vivis cruciatus maiores infligantur; ſed & exemplum ſpectandum, certè una cauſa quantumvis ceſſante, nihilominus altera obtinet, ſi tanta ſit flagitiorum atrocitas, ut ad deteſtanda ea ſingulari & publico exemplo opus videatur, quo recordatione periculi caveant alii, & horror illis incutiatur, ne quis in eo delinquere audeat, in quo & bruta animalia haud impunita dimittantur.

13 Quæ & unica verè cauſa eſt, quod cadaveribus delinquentium mortuorum ſupplicium quandoque irrogetur. *Hering. de fideiuſſor. cap. 10. num. 344. Petr. Gi ken. ad tit. (. de ſumm. trinit. numer. 116. Petr. Heig. part. 2. quaſtion. 37. num. 27.* Perinde ut mortuo interdum corona adjudicatur, quo alii ad virtutem & honorem alliciuntur. *Petr. Theodor. dict. diſp. 10. th 3. lit. B. Matth. V Veſemb in parvat ff. de pœn. num 6. Iodoc. Damhouder. in prax. rer crimin. cap. 69. num. 15. Hippol. de Marſil. in pract. crimin. §. diligenter nu. 197. Iacob. Menoch. de arbor. jud. quæſt. lib. 1. caſ. 99. num. 150 & ſeq. num. 10. & 11.*

14 Neque etiam alio fine in rebus planè inanimatis, ſtatuis, & domibus interdum animadverti conſuevit; quàm ut monumentum pœnæ publicæ conſtitutæ, ob immane ſcelus perpetratum ad poſteros extaret, in terrorem aliorum: vel ut teſtimonium hoc eſſet, quàm deteſtandum & abominabile fuerit iſtud ſcelus, ut ne quidem fas putatum, eiusmodi res per quas & in quibus perpetratum eſſet, amplius & diutiùs in ſtatu priori relinqui, *Petr. Theodor. dict. diſp. 10. th. 3. lit. B.*

15 Certum igitur eſt, quòd non niſi in terrorem & exemplum aliorum, tàm in bruta animalia, quàm cadavera delinquentium in reatu mortuorum quandoque animadvertatur; de quo etiam non multum dubitatur Sed illud expeditum non eſt: *Quando, & quo caſu adverſus bruta animalia, nec non cadavera Reorum quid ſtatuendum ſit?*

16 *Q. 2. Quando adverſus bruta animalia quid ſtatuendum ſit?*

Quicquid alibi forſan uſu ac moribus receptum ſit, in foro Saxonico non niſi in crimine Sodomię cum brutis animalibus commiſſæ, unà cum reis delinquentibus ipſa quoque bruta animalia igne comburuntur, & in cineres rediguntur *Matth. Coler, part. 1. deciſ. 187. in fin. Petr. Theodor. in Colleg. Crimin. diſp. 6. th. 5. lit. L. verſ. in terris Saxonicis, &c.* Quod ipſum etiam legibus Moſaicis convenit. *Levit. 20. verſ. 15 c. mulier. 15. quæſt. 1. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 96. n. 15 Iul. Clar. lib. 5. ſentent. §. fornicatio. n. 22. & §. ult. quæſt. 99. num. 8. verſ. caterum hæc conſuetudo.* Vid. ſuprà *p. 2. quæſt. 76 n. 32.*

17 Huc etiam referri poteſt Datio bruti animalis noxæ, quod pauperiem fecit: Quamvis hoc caſu non ipſum animal puniatur: ſed dominus animalis amiſſione ipſius coerceatur. Eſt enim prodita Lege 12. tabb. de quadrupede actio, quâ aut animal, quod noxiam commiſit, dedi, aut æſtimatio noxæ, hoc eſt, ipſius delicti ſive damni, præſtari poſtulatur. *l. 1. in pr. ff. ſi quadr. pauper. feciſſ. dicatur.* Etenimverba Legis 12. tabb. hæc fuerunt: *Si quadrupes pauperiem feciſſe dicetur, ei, cuius interit, in eum qui dominus erit, quo tempore de noxia*

quæretur, actio esto, ut vel noxæ quadrupedem dedat, vel noxiæ æstimationem præstet. Matth. VVesembec. in parat. ff. si quadrup. pauper. feciſſe dicatur. num. 3. Adeoque de jure civili convento liberum est, ut animal pro noxa dare, aut damni æstimationem solvere: quam electionem Dominus conventus non perdit ob possessionem animalis, sed solùm ob scientiam. *dict. l. 1. ff. si quadrup. pauper. feciſſ. dicat. §. omnes autem. Instit. de noxal. action. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 168. num. 3. Ludov. Faſch. diff. 68. Benedict. Reinhard. p. 5. differ. 17.*

18

19

Q. 3. Datio bruti animalis noxa quando locũ habeat in foro Saxonico?

Sed paulò aliter res se habet de jure Saxonico, ubi Dominus animalis dictam electionem statim eo ipso amittit, si post damnum ab animali datum reperiatur animal possidere. Ideoque oportet dominum cautum esse, ne recipiat animal, damno dato, in suam possessionem, quia aliàs tenebitur de æstimatione damni, & non poterit animal noxæ dedere. Si autem post damnum ab animali datum dominus illud à se prorsus expellat, & habere nolit, tunc in nullo tenebitur, attamen damnum passus potest illud animal hoc casu noxæ accipere. Idque propter textum manifestum in *artic.* 40. **Landrecht.** *lib. 2. in pr.* Ibi: **Weß Hund/ Eberſchwein/ Beer/ Pferd/ Ochs/ oder welcherley Thier es ſey/ einen Menſchen tödtet oder lähmet/ oder ein ſolch Vieh das ander/ ſein Herr ſol den Schaden gelten nach ſeinem rechten Wehrgelde/ oder das todte Thier nach ſeinem Werth beſſern/ ob er es wieder an ſeine Gewehr nimmet / nach dem er es erſt erfähret: Schlägt er es aber auß/ unnd Hauſet noch Hofet es nicht / noch etzet und tränckets nicht/ ſo iſt er unſchuldig an dem Schaden/ So unterwinde ſichs jener vor ſeinen Schaden ob er will/ ꝛc.** *Matth. Coler. dict. deciſ. 168. n. 4. Fachſ. dict. loco. Iohan. Schneidvvin. in § ult. num. 5. ff. ad Leg. Aquil.*

20

21

Præterea & Sanctio Carolina puniri jubet eum, qui sciens animal ad nocendum proclive retinet, & sic damnum, quod occidendo animal istud præcavere potuisset, non avertit, in *Ordin. Crimin. artic.* 136. Ibi: **Hat einer ein Thier/ daß ſich dermaſſen erzeiget / oder ſonſt der Art und Eygenſchafft iſt/ dadurch zu beſorgen/ daß es den Leuten an Leib oder Leben Schaden thun möchte/ ſol der Herr deſſelben Thiers ſolch Thier von jhm thun / denn wo ſolch Thier jemand Schaden thät / oder entleibete / ſol der Herr deß Thiers darum nach Gelegenheit unnd Geſtalt der Sachen/ unnd Rath der Rechtsverſtändigen / oder an Enden / als hernach vermeldet / geſtrafft werden / und ſo viel deſto mehr ſo er zuvor von dem Richter oder ander Obrigkeit deß zuvor gewarnet würde.** Quod ipsum in foro quoque Saxonico quotidiè practicatur, ut scilicet is, qui animal post damnum datum retinet, præter æstimationem damni ob culpam, si qua intervenerit, arbitrariè, carcere aut mulcta pecuniaria puniatur.

22

Respondimus ita Prætori & Scabinis Freibergensibus: **Hat Hanſen Börners Rammeloch's am 25. Junii frühe gegen ſechs Uhr/ daß Viehe Mägdlein von 12. Jahren Lorentz Franckens eines Fleiſchhauers Töchter auff der Wäide erſtoſſen unnd umbgebracht. Da nun Haus Borner nach beſchehener That ſolchen Ochſen mit ſeinem andern Viehe hinwiederumb in ſeinen Stall treiben/ unnd jhn allda anbinden laſſen / alſo daß er ſich deß Ochſens wieder angemaſſet / &c. So iſt er deß entleibeten Mägdleins Vatter zu erlegen ſchuldig / zu verbüſſen verpflichtet / unnd mag hierüber/ daß er den Ochſen bey Zeiten nicht abgeſchaffet/ ungeachtet er doch wol gewuſt / daß er ſtöſſig geweſen / willkührlichen entweder um vier neue Schock oder ein vierzehen Tage lang mit Gefangnüß in Straff genommen werden / unnd iſt hierüber / die in dieſer Sachen auffgewendete Unkoſten / uff vorhergehende *liquidation* unnd Richterliche Ermeſſigung zu erſtatten / ſo wol auch den Ochſen abthun zu laſſen ſchuldig / damit fernerer Schade verhütet werden möge / V. R. W.** *Menſe Iulio, Anno 1626.*

23

Q. 4. Pœna habentis animalia ferocia aut canem efferatum, damni ab illo dato.

Sed hæc ita se habent in animalibus mansuetis, quæ nocere aliàs non consueverunt. Quod si verò quis animalia sui naturâ ferocia habuerit, is dato ab ipsis damno ad æstimationem tenetur, etiamsi à se ista animalia postmodum excludat: Dummodò probari possit, quod usque in diem damni dati ea tenuerit. *Matth. Coler. part. 1. deciſion. 168. numer. 5.* Quod & verum est, de cane, bove, aliisque animalibus nimis efferocibus, quæ solent homines invadere ad instar aliarum bestiarum, per text. in *artic. 92.* **Landrecht.** *lib 2.* Ibi: **Wer hält einen ſchädlichen Hund/ der da beiſſet/ oder einen zahmen Wolff/ oder ein Hirſchen / Beeren / oder Affen / was die Schadens thun / oder der ſol gelten/ der ſie hält/ wil er ſich jhr darnach euſſern nach dem Schaden/ als ob er ſie außſchlägt / oder nicht hauſet noch ſpeiſet/ damit iſt er nicht unſchuldig der That ob man das gezeugen mag ſelb dritt / daß er ſie gehalten hab zu der Zeit/ da ſie den Schaden thäten.** *Coler. dict loco.*

24

25

Et ita respondimus in casu, quo damno à cane efferoce dato, dominus canis illum excludebat. Ad requisitionem iudicis Præfecturæ Cicensis: **Hat Hanſen Schmids zu Röda törichter Hund / den er uff beſchehene Verwarnung nicht abgeſchaffet/ noch weg gethan / einen Knaben von acht Jahren jämmerlich erbiſſen / und umgebracht/ in gleichen Inhalts der Gerichtlichen Beſichtigung Hanſen Hariſchers Sohn unnd Tochter gantz übel gebiſſen und beſchädiget / unnd nach deme bemelder Hans Schmidt hierüber vernommen worden/ hat er geſtändig ſeyn müſſen / daß ſein Hund angeregte Schäden obbeniembten Perſonen zugefüget / darzu er dann / weil er den Hund nicht beſſer verwahret / oder uff Verwarnung zu tode ſchlagen laſſen / ſelbſten Urſach gegeben &c. So iſt er / unangeſehen er ſich deß Hundes nicht wiederum angemaſt / deß erbiſſenen Knabens nechſten Freunden ein gantz Wehrgeld zu erlegen / ſo wol den andern beyden beſchädigten Perſonen / daß auffgewendete Artzt-Lohn wieder zu erſtatten / wie dann auch die Unkoſten auff vorhergehende *liquidation* / unnd Richterliche Ermeſſigung zu entrichten ſchuldig / unnd mag hierüber wilkürlichen / entweder ein vier Wochen lang mit Gefängnüß / oder umb eine ziemliche Geldbuſſe ſeinem Vermögen nach / jedoch daß ſich dieſelbe über zehen neue Schock nicht erſtrecke / in**

Straff

Straff genommen werden/ V. R. W. *Septemb. Anno* 1629.

Et ad requisitionem Quæstoris Plavienſis: Ob nun wol Adam Schmidt/ als deß Ochſens Eigenthums Herr ſich deſſelben ferner nicht anmaſſen wil; Dieweil er aber dennoch in keiner Abrede ſeyn kan/ daß der Ochſe/ ſo ſeine Schweſter umbracht/ zuvor auch den Koller gehabt/ und er jhn gleichwol nicht abgeſchaffet/ &c. So mag er ſich auch durch die Euſſerung deß Ochſens der verwirckten Straffe nit entbrechen/ ſondern er iſt der umgebrachten Magd nechſten Freunden ein halb Wehrgeld zu erlegen/ wie auch die in dieſer Sachen uffgewendete Unkoſten uff Ermeſſigung zu erſtatten ſchuldig/ und mag hierüber entweder zwölff Tage lang mit Gefängniß/ oder um vier neue Schock geſtrafft werden/ der Ochſe aber wird zu Verhütung ferner Unglücks unnd Schadens billich abgethan/ V. R. W. *Menſ. Iul. Anno* 1635.

26 Econtra verò limitandum eſt, quod de æſtimatione damni antea dixi, ut ſcilicet Dominus animalis neque ad æſtimationem, neque ad dationem animalis teneatur; etiamſi poſt damnum datum iſtud retinuerit, ſi damnum paſſus cauſam dediſſet nocumento; puta ſi quis percuſſiſſet, vel inſtigaſſet equum, ut damnum daret: prout Wittebergenſes *Anno* 1551. reſpondiſſe; refert *Matth. Coler. dict. deciſ.* 168. *num.* 8.

27 Porrò in cadavera quoque Reorum quandoque animadverti ſolet. De quo tamen haud inconvenienter dubitari po-
28 teſt: Num ſcilicet hæc Pœna aliqua attingere debeat? Etenim, quia per mortem delinquentis ipſum ſtatim delictum extrahatur, *l. 6. ff. de publ. judic l. 1. & ultim. C. ſi accuſat. mort. fuer.* ſequitur, delinquentem poſt mortem puniendum non eſſe. *Petr. Theodor. in Colleg. crimin. diſput. 10. theſ. 3. lit. B.* Quare judices, qui cadavera mortuorum ſuſpendi faciunt, reprehendendos ac in Syndicatu teneri, tradunt *Dd. communiter, Par. de Puteo in tract. Syndicat. verb. mortuus cap. 1. numer 1. Anton Gomez. tom. 3. variar. reſolut. cap num. 78. & ſeqq. Peregrin. de jur. fiſci. lib. 4. tit. 5. num. 2 & 3. Ægid Boſſ. in tit. de accuſat. num. 33. Proſper. Farinac. in prax. crimin. lib. 1. tit. 1. quæſt. 10. num. 77. Hier. Gigas. in tract. de crimin. laſ. Majeſt. lib. 2. tit. de pœn. committ. crim. laſ. majeſt. quæſt. 34. num. 1 Petr. Plach. in Epit. delict. lib. 1. cap. 23. num. 13. Dec. in l. pupillum qui §. in heredes. numer. 2. ubi etiam Cagnol. numer. 2. ff. de reg jur. Ludov. Carer. in pract. crimin. tract. de homicid. l. 3. c. 96 num. 7. & 8.*

29 Neque enim ſepultura videtur deneganda mortuis, quum etiam innocentibus ſepulturam concedi humanum & ſanctum eſſe dicatur. *Iacob. Cujac. l. 12. obſervat. 30. Petr. Heig. part. 2. quæſtion. 37. numer. 9 & ſeqq.* ubi dicit, quâ ratione nocentibus adhuc viventibus Sacramentorum uſus permiſſus fuit, eadem & ſepulturæ communionem concedendam eſſe, *arg Clem. 1. de pœnit. & remiſs. cap. 2. de furt. c. ſuper eo, de hæret. in 6to. Iacob. Menoch. de arbitr. Iudic. quæſt. lib. 2. caſ. 285. n. 1. & ſeq.*

Nihilominus tamen, ratio quædam animadverſionem in cadavera Reorum delinquen- 30
tium defendit; quò nempe recordatione iſtius pœnæ, à delinquendo cæteri faciliùs abſtineant: Inter alias namque pœnarum cauſas, haud minima eſt exemplum & memoria punitionis, ut alii ſimilibus à peccatis, quæ prohiberi publicè intereſt, metu cognitæ pœnæ deterreantur, nec in mores abeant maleficia. *Gell. lib. 6. Noct. atticar. cap. 14. Petr. Heig. part 2. quæſt. 37. num. 27. Petr. Gilken. ad tit. C. de ſumm. Trinit. n. 116. Andr. Tiraquell. de pœn. cap. 48.* Quò & illud *Cicer. 1. offic.* reſpicit: *Pœnis*, inquit ille, *utimur contra delinquentes, ne quid poſthac committant ipſi. cæteri verò ſint ad delinquendum tardiores.* Et *Plato lib. 34. in Georg. convenit, omnem, qui ab aliquo rectè punitur, vel ipſum fieri meliorem, utilitatemq; percipere, vel cæteris exempla dare, ut illi pœnas aſpicientes meliores efficiantur, &c.*

Hancce rationem probè perpendens vix 31
inficias ire poterit, quin cadavera mortuorum rectè quandoque ſuſpendantur, vel comburantur. *Petr. Heig. part. 2. quæſt. 37. num. 32. Bald. in l. 2. C. qui teſtam. fac. poſſ. Par. de Puteo in tract. Syndic. verb. Mortuus. num. 1. Proſper. Farinac. dict. quæſt. 10. numer. 78 Matth. Berlich. part 4. concl. 5. numer. 99. Iohan. Georg. Gœdelm. in tract. de mag. & Venefic. lib. 3. cap. 11. num. 23.* ubi etiam præjudicium adducit. *Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæſt caſ. 244. n. 4. 5 & ſeqq.*

Fateor equidem, ipſa cadavera non puniri, 32
neque adverſus eadem executioni ſententiam mandari poſſe, non magis quàm ſi quis in brutum animal ob damnum datum merum Imperium exerceat, *l. 1. ff. ſi quadr. pauper feciſſ. dicat.* Nihilominus tamen in terrorem & exemplum permitti poteſt, ut in cadavera aliquatenus animadvertatur; Quæ ſeveritas politicam habet conſiderationem: Longè aliud ſiquidem agitur, quàm ſimulatur, nempè ut recordatione periculi alieni caveant alii, & horror injiciatur iſtiusmodi exemplis, ne quis velit in eo deliquiſſe, in quo & cadaver delinquentis ab omni reatu non liberum eſſe videtur. *Petr. Heig. dict. quæſt. 37. n. 43.*

Quin & denegationem ſepulturæ loco 33
pœnæ eſſe, haud abſurdè quis affirmaverit ex *1. Reg. 17. verſ. 44. 4. Reg. 9. verſ. 34 & ſeq. Pſalm. 79. verſ. 4. 6.* Quanto magis animadverſio in cadavera defunctorum delinquentium, coercitionem quandam innuit. Notiſſimi præterea juris eſt, in quibusdam criminibus poſt mortem memoriam damnari defunctorum, & bona publicari, ubi crimen morte Rei nequaquam extinguitur. *Peregr. de jur. fiſc. lib. 4. tit. 5. num. 19. & ſeq. Muſcorn. in tract. de jurisdict. num. 47. & ſeq. Iul. Clar. in pract. crim. §. ult. quæſt. 51. n. 13. & ſeq.*

34 Q. 5. Quæ-ritur & quibus caſibus in cadaveribus Reorum mortuorum ſit animadvertendum?

Neutra itaque ſententia fundamentis & rationibus deſtituitur, ut ſic liberum quaſi eſſe videatur judici, ex ſuo arbitrio jubere Reos vita functos vel laqueo ſuſpendi, vel aliis ignominiis affici, ad coercendam videli-

quæretur, actio esto, ut vel noxæ quadrupedem dedat, vel noxiæ æstimationem præstet. Matth. VVesembec. in parat. ff. si quadrup. pauper. fecisse dicatur. num. 3. Adeoque de jure civili convento liberum est, ut animal pro noxa dare, aut damni æstimationem solvere: quam electionem Dominus conventus non perdit ob possessionem animalis, sed solùm ob scientiam. *dict. l. 1. ff. si quadrup. pauper. fecisse dicat. §. omnes autem. Instit. de noxal. action. Matth. Coler. part. 1. decis. 168. num. 3. Ludov. Fasch. diff. 68. Benedict. Reinhard. p. 5. differ. 17.*

19 *Q. 3. Datio bruti animalis noxa quando locũ habeat in foro Saxonico?*

Sed paulò aliter res se habet de jure Saxonico, ubi Dominus animalis dictam electionem statim eo ipso amittit, si post damnum ab animali datum reperiatur animal possidere. Ideoque oportet dominum cautum esse, ne recipiat animal, damno dato, in suam possessionem, quia
20 aliàs tenebitur de æstimatione damni, & non poterit animal noxæ dedere. Si autem post damnum ab animali datum dominus illud à se prorsus expellat, & habere nolit, tunc in nullo tenebitur, attamen damnum passus potest illud animal hoc casu noxæ accipere. Idque propter textum manifestum in *artic.* 40. **Landrecht.** *lib. 2. in pr.* Ibi: **Weß Hund/ Eberschwein/ Beer/ Pferd/ Ochs/ oder welcherley Thier es sey/ einen Menschen tödtet oder lähmet/ oder ein solch Vieh das ander/ sein Herr sol den Schaden gelten nach seinem rechten Wehrgelde/ oder das todte Thier nach seinem Werth bessern/ ob er es wieder an seine Gewehr nimmet / nach dem er es erst erfähret: Schlägt er es aber auß/ unnd Hauset noch Hofet es nicht / noch etzet und trancket es nicht/ so ist er unschuldig an dem Schaden/ So unterwinde sichs jener vor seinen Schaden ob er will/ &c.** *Matth. Coler. dict. decis. 168. n. 4. Fachs. dict. loco. Iohan. Schneidvvin. in §. ult. num. 5. ff. ad*
21 *Leg. Aquil.*

Præterea & Sanctio Carolina puniri jubet eum, qui sciens animal ad nocendum proclive retinet, & sic damnum, quod occidendo animal istud præcavere potuisset, non avertit, in *Ordin. Crimin. artic.* 136. Ibi: **Hat einer ein Thier/ daß sich dermassen erzeiget / oder sonst der Art und Eygenschafft ist/ dadurch zu besorgen/ daß es den Leuten an Leib oder Leben Schaden thun möchte/ sol der Herr desselben Thiers solch Thier von jhm thun / denn wo solch Thier jemand Schaden thät / oder entleibete / sol der Herr deß Thiers darum nach Gelegenheit unnd Gestalt der Sachen / unnd Rath der Rechtsverständigen / oder an Enden / als hernach vermeldet / gestrafft werden / und so viel desto mehr so er zuvor von dem Richter oder ander Obrigkeit deß zuvor gewarnet würde.** Quod ipsum in foro quoque Saxonico quotidiè practicatur, ut scilicet is, qui animal post damnum datum retinet, præter æstimationem damni ob culpam, si qua interve-
22 nerit, arbitrariè, carcere aut mulcta pecuniaria puniatur.

Respondimus ita Prætori & Scabinis Freibergensibus: **Hat Hansen Börners Rammelochs am 25. Junii frühe gegen sechs Uhr/ daß Viehe-Mägdlein von 12. Jahren Lorentz Franckens eines Fleischhauers Töchter auff der Wäide erstossen unnd umbgebracht. Da nun Hans Börner nach beschehener That solchen Ochsen mit seinem andern Vieh hinwiederumb in seinen Stall treiben/ unnd jhn allda anbinden lassen / also daß er sich deß Ochsens wieder angemasset / &c. So ist er deß entleibeten Mägdleins Vatter zu erlegen schuldig / zu verbüssen verpflichtet / unnd mag hierüber / daß er den Ochsen bey Zeiten nicht abgeschaffet / ungeachtet er doch wol gewust / daß er stössig gewesen / willkührlichen entweder um vier neue Schock oder ein vierzehen Tage lang mit Gefangnüß in Straff genommen werden / unnd ist hierüber / die in dieser Sachen auffgewendete Unkosten / uff vorhergehende *liquidation* unnd Richterliche Ermessigung zu erstatten / so wol auch den Ochsen abthun zu lassen schuldig / damit fernerer Schade verhütet werden möge / V. R. W.** *Mense Iulio, Anno* **1626.**

23 *Q. 4. Pœna habentis animalia ferocia aut canem efferatum damno alio dato.*

Sed hæc ita se habent in animalibus mansuetis, quæ nocere aliàs non consueverunt. Quod si verò quis animalia sui naturâ ferocia habuerit, is dato ab ipsis damno ad æstimationem tenetur, etiamsi à se ista animalia postmodum excludat: Dummodò probari possit, quod usque in diem damni dati ea tenuerit. *Matth. Coler. part. 1. decision. 168. numer. 5.* Quod & verum est, de cane, bove, aliisque animalibus nimis efferocibus, quæ solent homines invadere ad instar aliarum bestiarum, per text. in *artic. 92.*
24 **Landrecht.** *lib 2.* Ibi: **Wer hält einen schädlichen Hund/ der da beisset/ oder einen zahmen Wolff/ oder ein Hirschen / Beeren / oder Affen / was die Schadens thun / oder der sol gelten/ der sie hält/ wil er sich jhr darnach eussern nach dem Schaden/ als ob er sie außschlägt/ oder nicht hauset noch speiset/ damit ist er nicht unschuldig der That ob man das gezeugen mag selb dritt / daß er sie gehalten hab zu der Zeit/ da sie den Schaden thäten.** *Coler. dict. loco.*
25

Et ita respondimus in casu, quo damno à cane efferoce dato, dominus canis illum excludebat. Ad requisitionem iudicis Præfecturæ Cicensis: **Hat Hansen Schmids zu Röda törichter Hund / den er uff beschehene Verwarnung nicht abgeschaffet/ noch weg gethan / einen Knaben von acht Jahren jämmerlich erbissen / und umgebracht/ in gleichen Inhalts der Gerichtlichen Besichtigung Hansen Harischers Sohn unnd Tochter gantz übel gebissen und beschädiget / unnd nach deme bemeldter Hans Schmidt hierüber vernommen worden/ hat er geständig seyn müssen / daß sein Hund angeregte Schäden obbeniembten Personen zugefüget / darzu er dann/ weil er den Hund nicht besser verwahret / oder uff Verwarnung zu tode schlagen lassen / selbsten Ursach gegeben &c. So ist er/ unangesehen er sich deß Hundes nicht wiederum angemast / deß erbissenen Knabens nechsten Freunden ein gantz Wehrgeld zu erlegen / so wol den andern beyden beschädigten Personen / daß auffgewendete Artz-Lohn wieder zu erstatten / wie dann auch die Unkosten auff vorhergehende *liquidation* / unnd Richterliche Ermessigung zu entrichten schuldig / unnd mag hierüber wilkürlichen / entweder ein vier Wochen lang mit Gefängnüß / oder umb eine ziemliche Geldbusse seinem Vermögen nach / jedoch daß sich dieselbe über zehen neue Schock nicht erstrecke / in**

Straff

Straff genommen werden/ V. R. W. *Septemb. Anno 1629.*

Et ad requisitionem Quæstoris Plavienſis: Ob nun wol Adam Schmidt/ als deß Ochſens Eigenthums Herr ſich deſſelben ferner nicht anmaſſen wil: Dieweil er aber dennoch in keiner Abrede ſeyn kan/ daß der Ochſe/ ſo ſeine Schweſter umbracht/ zuvor auch den Koller gehabt/ und er jhn gleichwol nicht abgeſchaffet/ &c. So mag er ſich auch durch die Euſſerung deß Ochſens der verwirckten Straffe nit entbrechen/ ſondern er iſt der umgebrachten Magd nechſten Freunden ein halb Wehrgeld zu erlegen/ wie auch die in dieſer Sachen uffgewendete Unkoſten uff Ermeſſigung zu erſtatten ſchuldig/ und mag hierüber entweder zwölff Tage lang mit Gefängniß/ oder um vier neue Schock geſtrafft werden/ der Ochſe aber wird zu Verhütung ferner Unglücks unnd Schadens billich abgethan/ V. R. W. *Menſ. Iul. Anno* 1635.

26 Econtra verò limitandum eſt, quod de æſtimatione damni antea dixi, ut ſcilicet Dominus animalis neque ad æſtimationem, neque ad dationem animalis teneatur; etiamſi poſt damnum datum iſtud retinuerit, ſi damnum paſſus cauſam dediſſet nocumento; puta ſi quis percuſſiſſet, vel inſtigaſſet equum, ut damnum daret: prout Wittebergenſes *Anno* 1551. reſpondiſſe; refert *Matth. Coler. dict. deciſ.* 168. *num.* 8.

27 Porrò in cadavera quoque Reorum quandoque animadverti ſolet. De quo tamen haud inconvenienter dubitari po-
28 teſt: Num ſcilicet hæc Pœna aliqua attingere debeat? Etenim, quia per mortem delinquentis ipſum ſtatim delictum extrahatur, *l. 6. ff. de publ. judic l. 1. & ultim. C. ſi accuſat. mort. fuer.* ſequitur, delinquentem poſt mortem puniendum non eſſe. *Petr. Theodor. in Colleg. crimin. diſput. 10. theſ. 3. lit. B.* Quare judices, qui cadavera mortuorum ſuſpendi faciunt, reprehendendos ac in Syndicatu teneri, tradunt *Dd. communiter. Par. de Puteo in tract. Syndicat. verb. mortuus cap. 1. numer 1. Anton Gomez. tom. 3. variar. reſolut. cap num. 78. & ſeqq. Peregrin. de jur. fiſci. lib. 4. tit. 5. num. 2 & 3. Ægid Boſſ. in tit. de accuſat. num. 33. Proſper. Farinac. in prax. crimin. lib. 1. tit. 1. quæſt. 10. num. 77. Hier. Gigas. in tract. de crimin. laſ. Majeſt. lib. 2. tit. de pœn. committ. crim. laſ. majeſt. quæſt. 34. num. 1 Petr. Plach. in Epit. delict. lib. 1. cap. 23. num. 13. Dec. in l. pupillum qui §. in heredes, numer. 2. ubi etiam Cagnol. numer. 2. ff. de reg jur. Ludov. Carer. in pract. crimin. tract. de homicid. l. 3. c. 96 num. 7. & 8.*

29 Neque enim ſepultura videtur deneganda mortuis, quum etiam innocentibus ſepulturam concedi humanum & ſanctum eſſe dicatur. *Iacob. Cujac. l. 12. obſervat. 30. Petr. Heig. part. 2. quæſtion. 37. numer. 9 & ſeqq* ubi dicit, quâ ratione nocentibus adhuc viventibus Sacramentorum uſus permiſſus fuit, eadem & ſepulturæ communionem concedendam eſſe, *arg Clem. 1. de pœnit. & remiſs. cap. 2. de furt. c. ſuper eo, de hæret. in 6to. Iacob. Menoch. de arbitr. Iudic. quæſt. lib. 2. caſ. 285. n. 1. & ſeq.*

Nihilominus tamen, ratio quædam animadverſionem in cadavera Reorum delinquen-30 tium defendit; quò nempe recordatione iſtius pœnæ, à delinquendo cæteri faciliùs abſtineant: Inter alias namque pœnarum cauſas, haud minima eſt exemplum & memoria punitionis, ut alii ſimilibus à peccatis, quæ prohiberi publicè intereſt, metu cognitæ pœnæ deterreantur, nec in mores abeant maleficia. *Gell. lib. 6. Noct. atticar. cap. 14. Petr. Heig. part 2. quæſt. 37. num. 27. Petr. Gilken. ad tit. C. de ſumm. Trinit. n. 116. Andr. Tiraquell. de pœn. cap.* 48. Quò & illud *Cicer. 1. offic.* reſpicit: *Pœnis*, inquit ille, *utimur contra delinquentes, ne quid poſthac committant ipſi. cæteri verò ſint ad delinquendum tardiores.* Et *Plato lib. 34. in Georg. convenit, omnem, qui ab aliquo rectè punitur, vel ipſum fieri meliorem, utilitatemq; percipere, vel cæteris exempla dare, ut illi pœnas aſpicientes meliores efficiantur, &c.*

Hancce rationem probè perpendens vix 31 inficias ire poterit, quin cadavera mortuorum rectè quandoque ſuſpendantur, vel comburantur. *Petr. Heig. part. 2. quæſt. 37. num. 32. Bald. in l. 2. C. qui teſtam. fac. poſſ. Par. de Puteo. in tract. Syndic. verb. Mortuus. num. 1. Proſper. Farinac. dict. quæſt. 10. numer. 78 Matth. Berlich. part 4. concl. 5. numer. 99. Iohan. Georg. Gœdelm. in tract. de mag. & Venefic. lib. 3. cap. 11. num. 23.* ubi etiam præjudicium adducit. *Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæſt caſ. 244. n. 4. 5 & ſeqq.*

Fateor equidem, ipſa cadavera non puniri, 32 neque adverſus eadem executioni ſententiam mandari poſſe, non magis quàm ſi quis in brutum animal ob damnum datum merum Imperium exerceat, *l. 1. ff. ſi quadr. pauper feciſſ. dicat.* Nihilominus tamen in terrorem & exemplum permitti poteſt, ut in cadavera aliquatenus animadvertatur; Quæ ſeveritas politicam habet conſiderationem: Longè aliud ſiquidem agitur, quàm ſimulatur, nempè ut recordatione periculi alieni caveant alii, & horror injiciatur iſtiusmodi exemplis, ne quis velit in eo deliquiſſe, in quo & cadaver delinquentis ab omni reatu non liberum eſſe videtur. *Petr. Heig. dict. quæſt. 37. n. 43.*

Quin & denegationem ſepulturæ loco 33 pœnæ eſſe, haud abſurdè quis affirmaverit ex *1. Reg. 17. verſ. 44. 4. Reg. 9. verſ. 34 & ſeq. Pſalm. 79. verſ. 4. 6.* Quanto magis animadverſio in cadavera defunctorum delinquentium, coercitionem quandam innuit. Notiſſimi præterea juris eſt, in quibusdam criminibus poſt mortem memoriam damnari defunctorum, & bona publicari, ubi crimen morte Rei nequaquam extinguitur. *Peregr. de jur. fiſc. lib. 4. tit. 5. num. 19. & ſeq. Muſcorn. in tract. de jurisdict. num. 47. & ſeq. Iul. Clar. in pract. crim. §. ult. quæſt. 51. n. 13. & ſeq.*

34 Neutra itaque ſententia fundamentis & rationibus deſtituitur, ut ſic liberum quaſi eſſe videatur judici, ex ſuo arbitrio jubere Reos vita functos vel laqueo ſuſpendi, vel aliis ignominiis affici, ad coercendam videli-

Q. 5. Quando & quibus caſibus in cadavera Reorum mortuorū ſit animadvertendū?

cet audaciam eorum, qui pluris faciunt ignominiam, & dedecus publicum quàm vitæ præsentis usufam diuturniorem, ut sentit *Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæstion cas.* 258. *n.* 7. quem sequitur *Petr. Heig. dict. quæst.* 37. *num.* 33. *Prosp. Farinac. dict. quæst.* 10. *nu.* 78. ubi dicit, practicatam, & magis communem esse opinionem, quòd judici arbitrarium sit, cadaver delinquentis mortui post condemnationem suspendi facere. Quod tamen arbitrium juri ac rationi conforme, ac regulatum esse debet: Pro cuius informatione subsequens ab invicem casus possunt distingui.

35 Primus casus est: Quando Reus de crimine quodam, licet atrocissimo inculpatus, attamen nondum confessus vel convictus, minus verò condemnatus, mortuus fuerit; huic neutiquam sepultura est deneganda, nec ullatenus in cadaver inculpati animadvertendum. *Prosper. Farin. in pract. crimin. lib.* 1. *tit.* 1. *q.* 10. *num.* 79. ubi dicit: si non sunt condemnati, vel saltem legitimè confessi aut convicti, sive etiam in notorio & flagranti crimine reperti, ac taliter, ut si viverent, nulla prorsus eis defensio competeret, nullatenus eorum cadaver, etiam quod delictum sit gravissimum, suspendi potest, nec de consuetudine suspenditur. Nam si isto casu vivus non potuisset puniri, multo minus eo mortuo, ignominia alicuius pœnæ affici poterit cadaver. *Ægid. Boss. tit. de execut. sent. n.* 33.

36 *Respondimus ita Ludovico ab* Asseburg: hat sich selbiger Oerter vor 2. Jahren eine Räuberische Gesellschafft zusammen rottiret / so nicht allein die Käyserliche Soldaten / sondern auch andere Landsassen so wol heimlich als öffentlich angegriffen / beraubet / ermordet / und offtmals gantz jämmerlichen zugerichtet / über das bey Tage unn Nächtlicher Weil in vornehmer und Adelicher Personen Wohnunge eingefallen / dieselbe geplündert / die Einwohner mit sich genommen / und jhres Gefallens ranzioniret / unter welcher Rotte einer Namens Balthasar Hagke ein Schafftknecht / der fürnemste gewesen seyn soll / so unlängsten neben zweyen Gesellen sich unterstanden 4. Crabaten anzugreiffen / so sich aber zur Wehre gestellet / die Räubere in die Flucht geschlagen / und gedachten Balthasar Hagken zu tode gehauen. Ob nu wol dessen todes Cörper vorhanden: Dieweil er aber dennoch bey seinem Leben noch zur Zeit über die jhme zugemessene Unthaten nicht vernommen worden / weniger derselben geständig / oder überführet gewesē / &c. So mag auch mit seinem Cörper an jetzo nichts fürgenommen werden / sondern es wird derselbe / an dem Ort da er gefunden worden / ohne Ceremonien billich begraben / V. R. W. *Mens. Iunio Anno* 1629.

37 Idque tantò magis verum est, si Reo delinquente jam mortuo atque sepulto, crimen ab ipso perpetratum manifestetur: præterquam confessus aut convictus fuerit, pro innocente etiam habitus ac nondum diffamatus fuit sepultus, ut nulla prorsus ratio animadversionem in cadaver jam terræ traditum admittat.

Vti pronunciavimus gegen Ruckersdorff: Ist das Weib / welcher obgedachte Verbrechung zugemessen wird / ohne gefehr vor einem Jahre Todes verfahren / und ehrlichen zur Erden bestattet worden / So mag nunmehr mit dem todenCörper nichts fürgenommen / noch derselbe wieder auffgegraben / und anderswohin geworffen werden / V. R. W. *Mens. Iun. Anno* 1630. 38

Secundus casus est: Quando Reus adhuc 39 vivus crimen quidem confessus, aut de eo convictus fuerit; attamen de corpore delicti, an hoc verè sit perpetratum, non constet. Quo casu vivo delinquenti mortis pœna irrogari nequit, juxta *l.* 1. §. *item illud. ff. ad Silan. l. si quando. Vnde Vi. Mynsing cent.* 3. *observ.* 81. *Foller in pract. crimin. verb capiat informationem num.* 18. *Prosper. Farin. in prax. crimin. lib.* 1. *tit.* 1. *quæst.* 2. *num.* 6. *Ioseph. Mascard. de probat. lib.* 2. *concl.* 830. *numer.* 5. Quare nec mortuo Reo, cadaver ipsius maculâ affici debet, ut maximè etiam ex conjecturis & præsumptionibus veritas criminis sit colligenda.

Prout respondimus Quæstori in Voigtsberg: 40 Obwol *H. H.* in scharffer Frage sich zu dem *articulirten* Strassenraub bekandt / dieweil aber dennoch deßwegen keine Erkündigung bey den Acten vorhanden; Als mag auch / wenn er gleich jetzo versterben solte / mit seinem toden Cörper nichts fürgenommen werden / sondern es würde derselbe / jedoch ohne gewöhnliche Ceremonien / Gesang unnd Klang / durch den Todtengräber auff den Kirch-Hoff gelegt unnd begraben / V. R. W. *Mens. Octob. Anno* 1629.

Tertius casus est: Si Reus de crimine con- 41 fessus vel convictus, & ad supplicium mortis condemnatus, antequam sententia executioni mandetur, mortuus fuerit. Huius cadaver pro ratione criminis commissi non minus suspendendum, comburendum vel Rotæ affigendum esse, ac si Reus adhuc viveret, non malè forsan quis affirmaverit, nec judex ex arbitrio sic judicando à vero multum aberraverit. At- 42 tamen si crimen perpetratum non fuerit ex numero eorum, quæ pro atrocissimis habentur, ut in cadaver Rei defuncti animadvertatur, suasor esse nollem, eò quòd per mortem delinquentis ipsum delictum quoad pœnam corporalem extinguatur. *l.* 6. *ff. de publ. judic. & l. fin. C. si accus. mort. fue. Anton. Gomez. tom.* 3. *variar. resolut. cap.* 1. *num.* 78. *& seqq. Petr. Theodor. in Colleg. crim. disput.* 20. *thes.* 3. *lit. B. Matth. Coler. part.* 1. *decis.* 107. *n.* 37.

Sicuti & Domini Scabini pronunciarunt ad consultationem Senatus in Muchelen: Ob wohl 43 Zentgar seines Alters von achtzig Jahren in guten bekandt / daß er einen Jungen von fünffzehen Jahren mit einem Stock zu tode geschlagen / &c. Dieweil aber dennoch derselbe eurrn fernern Bericht nach an der schweren Noth / damit er beladen gewesen / nunmehr auch Todes abgangen; So mag wider seinen todten Cörper ferner nichts fürgenommen werden; Sondern es wird derselbe vom Todtengräber uff den gemeinen Kirchhoff / jedoch ohne die gewöhnlichen Ceremonien billich begraben / V. R. W. *M. Ian. Anno* 1608.

At cri-

At crimine quopiam atrocissimo, veluti In-
44 cendii, Veneficii, læsæ Maiestatis, &c. commisso, cadavera in Reatu mortuorum publicè suspendi vel Rotæ affigi, aut comburi debere, conveniunt fermè omnes. *Petr. Heig. part. 2. quæst. 37. num. 32. Par. de Puteo in tract. Syndic. verb. Mortuus num. 1. Prosp. Farin in prax. crim. lib. 1. tit. 1. quæst. 10 num. 78. Ægid. Bosi. in tit de execut. sentent. nu. 18. & in tit. de accus. n. 33. Iul. Clar. in pract. crim. §. ult. quæst. 51.* qui dicunt, in delictis atrocissimis ad aliorum exemplorum & terrorem, judici arbitrarium esse, cadaver delinquentis mortui post condemnationem suspendi facere, ut in insignibus & famosis latronibus, Reis læsæ majestatis, &c. Quibus ob delicti atrocitatem non multum repug-
45 no: Quamvis satis esse existimem, cadaver Rei in reatu mortui hoc casu à carnifice è civitate trahi, ac penes furcas aut patibulum humari; qualis sepultura vulgò dicitur canina, & loco pœnæ esse potest in criminibus atrocissimis. Quippe quando in literis sacris execrabilis damnationis mentio fit, hoc cumprimis adiicitur, cadavera sepultura indigna volucrum & bestiarum prædæ fore: ut & post mortem & supplicium datum pœna duret. *1. Reg. 17. vers. 44. 3. Reg. 21. vers. 23. & 4. Reg. 9. vers. 34. & seq. Psal. 79. vers. 2. Esa. 14. vers. 19. 20. Ezech. 39. vers. 17. & seq. Ierem. 16. vers. 46.*

46 *Veluti etiam pronunciavimus* gegen Sittichenbach/ *Ad requisitionem præfecti:* Dieweil auß der gehaltenen gerichtlichen *registratur* so viel zubefinden/ daß der Teuffel bey der Tortur Margrethen Sparwizin so hart zugesetzet/ daß sie nicht eine halbe Stunde an der Leiter gespannet/ mit grossem Geschrey Todes verfahren / und ihr Haupt gehencket/ daß man gesehen/ daß sie der Teuffel inwendig in Leibe umgebracht/ inmassen denn auch darauß abzunehmen ist / daß es mit ihr nicht richtig gewesen seyn muß / weil sie bey werender Tortur/ gar nichts weder ja noch nein geantwortet/ ꝛc. So wird der Sparwizin toder Cörper ohne Gesang und Geleute/ unter den Galgen / oder das Gerichte / durch den Scharffrichter oder Abedecker billich begraben/ und verscharret/ V. R. W. *M. Iun. A. 1623.*

47 *Pariter & Scabinos adversus delinquẽtem, de incendio & confessum ante executionem mortuũ, pronunciasse reperio versus* Löbnitz: So mag nunmehr wider den Toden Cörper ferner nichts fürgenommen werden / sondern derselbe wird durch den Scharffrichter unter das Gerichte billich begraben V. R. W. *Mens. Februar. A. 1596.*

48 Quartus casus est: Si Reus de crimine quopiam capitali confessus vel convictus, ex conscientia delicti patrati seipsum interfecerit, & executionem supplicii prævenerit, mortemque acceleraverit. De quo vix dubium est, quin eiusdem cadaver suspendi, Rotæ affigi, vel comburi queat, *Petr. Heig. part. 2. quæst. 37. nu. 32. Matth. Coler. dict. part. 1. quæst. 107. num. 38. Petr. Theodor. dict. disp. 10. thes. 10 in fin. Prosper. Farin. dict. quæst. 10. num. 80 Iacob, Menoch. de arbit. jud. quæst. lib. 2. cas. 285.* Et ita observatum, per plura exempla testatur, *Anton. Gomez. tom. 3. variar resolut. c. 1. n. 79. Iul. Clar. dict. quæst. 51. Gigas in tract. de crim. læs. maiest. in tit. de pan comm. crim. læs. maiest. quæst. 33. n. 8.*

Absurdum namq; esset, à pœna eximi Reum; 49
qui propterea quòd mortem sibimet ipsi intulerit, graviori supplicio plectendus esset. Et si unquam in exemplum & terrorem aliorum, adversus cadavera defunctorum animadvertendum est, hoc casu, quo delictum delicto cumulatur, id fieri debere, nemo negaverit.

Prout Scabini pronunciarunt adversus Quæstorem infidelem, qui metuens pœnam laquei publicã in carcere privatim laqueo arrepto semetipsum suspenderat: gegen Dreßden: So hat er durch solche Veruntreuung die Straffe deß Strägs verwircket/ und weil es diese Gelegenheit genommen/ daß er sich selbsten erhencket / so wird nunmehr nichts weniger wegen solcher seiner Veruntreuung und Betrugs / weil er auch seines bösen Gewissens halben sein eigener Hencker worden / jhme selbsten das Leben eygenthätlichen genommen/ und sich umgebracht/ auch andern dergleichen/ welche auß leichtfertiger Künheit die zeitliche Schmach und Straff/ so sie wegen jhrer verübten Verbrechung verdienen/ höher als jhren Leib und Seel achten / zum Abscheu und Exempel/ damit jhnen gewehret/ und sie hierdurch gleichsam abgehalten werden / jhnen jhr Leben wegen der schmählichen Straffe/ so nach jhrem Tode an jhnen vollstrecket wird/ eygenthätiger Weise selbsten zu nehmen / sein toder Cörper an Galgen offentlichen gehencket/ V. R. W. *Ad requisitionem Illustrissimi Dn. Electoris Saxon. Mens. April. A. 1613.* 50

Pariter responderunt ad consultationem Quæstoris Torgensis, adversus Latronẽ, qui Rota contũdendus, vulnera aliquot lethalia sibimet ipsi inflixerat, quo mortem accelerando pœnam Rotæ effugeret. Und wenn er gleich von solcher Beschädigung/ ehe und zuvor dieser Rechtspruch ankommet/ versterben möchte/ würde nichts weniger sein toder Cörper/ weil er sonsten das Leben/ so jhme durch Urthel und Recht aberkant/ verwircket/ an die Feymstatt oder ans Gerichte geführet/ und daselbsten auff ein Rad andern zum Exempel und Abscheu billich geleget und geflochten/ V. R. W. *Mense April. A. 1613.* 51

QVÆ-

QVÆSTIO CXXXII.

De cumulatione Pœnarum: Et an pluribus atque diversis delictis existentibus, pluribus quoque & diversis pœnis sit locus?

SVMMARIA.

1. *Absque sententia condemnatoria nemo puniendus est.*
2. *Sententia secundum L, L. & Constitutiones publicorum iudiciorum est concipienda. n.3.*
4. *In sententia dictamine summa requiritur judicis discretio. n.6.*
5. *Quare & peritiores hac in re sunt consulendi.*
7. *Plura delicta pluribus pœnis plectuntur. n.10.*
8. *Vna pœna alteram non consumit, sed singulis delictis singulæ competunt pœnæ, & quatenus hoc verum. n.24.25.68.*
9. *Quod maximè verum, quando ex singulis delictis separatus resultat effectus.*
11. *Reprehendendus iudex, qui prius aliquem fustigari mandat, postea morti tradit.*
12. *Maior pœna absorbet minorem. n.22.*
13. *Maximè si plura delicta ad eundem tendunt effectum.*
14. *Quatenus plures pœnæ coniunctim Reo possint irrogari, variant Dd. & diversimodè distinguunt. n.15.16.17.*
18. *Res tota iudicis arbitrio relinquenda est, quale hoc arbitrium esse debeat.*
19. *Atrocius mortis supplicium reliquas mortis pœnas tollit, n.20.*
21. *Pœnarum cumulatio non admittitur, nisi in id, quod plus est in una, quam in alia.*
23. *Plura mortis genera inter se compatibilia non sunt, n.49.*
26. *Adducuntur præiudicia Scabinorum Lipsensiũ in cumulatione delictorum, quæ singula mortis supplicio puniuntur, veluti incendio cum aliis criminibus commisso. n.27.28.29.30.31.*
32. *Vel Sodomia cum Latrocinio concurrente.*
33. *Aut Latrocinio cum aliis criminibus. n.34.35.36.37.38.*
39. *Sacrilegio itidem concurrente cum aliis delictis.*
40. *Veneficio, Assassinio, aliisve criminibus concurrentibus. n.41.*
42. *Quid itidem juris, si Furtum cum adulterio, incestu, bigamia, perjurio vel homicidio concurrat, n.43.44.45.46.47.*
48. *Vel si Rapina concurrat cum aliis delictis.*
50. *Mitioris pœnæ augmentum cum severiori pœna simul Reo potest irrogari. n 51*
52. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n.53.54.*
55. *Crimine furti cum Rapina concurrente, quænam pœna Reo sit infligenda?*
56. *Concurrentibus delictis, quorum unumquodque obsuit reiterationem augmentum habet peculiare addi possunt augmenta ob pluralitatem criminum.*
57. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
58. *Ob enormitatem delictorum concurrentium, addi potest quandoq; augmentum aliquod pœnæ.*
59. *Pœnæ hodiè sunt arbitrariæ.*
60. *Sententia Scabinorum. n.61.*
62. *Mortis pœna reliquas pœnas corporales absorbet. n.63.64.65.*
60. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
67. *Diversa pœnæ corporales coniunctim ac simul Reo non infliguntur. n.68.*
69. *Pœnæ corporales non sunt compatibiles.*
70. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
71. *Numellæ non absorbent pœnas corporales.*
72. *Abscissio digitorum cumulari potest cum fustigatione.*
73. *Omnis pœna corporalis relegationem perpetuam coniunctam habet. n.74.*
75. *Abscissio tamen digitorum quandoq; coniunctam habet temporalem relegationem.*
76. *Pœna corporalis cum pœna civili nunquam cumulatur.*
77. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium.*
78. *Pluribus delictis levioribus concurrentibus, una solummodo pœna solet irrogari. nu.79.80.81. & quando hoc fallit. n.83.*
82. *Hoc casu ad fustigationem quandoq; perveniri potest.*

TERTIVM, quod circa irrogationem pœnarum considerandum, est earundem indictio seu Condemnatio Rei. Neque enim Reo confesso aut convicto supplicium aliquod irrogari debet, priusquam à iurisperitis, rerum criminalium Censoribus hoc indictum, Reusque condemnatus fuerit: Ac illicitum prorsus est, pœnam alicui infligere ob delictum, de quo accusatur, antequam sententia condemnetur, *Dd. in cap. forus de Verb. signif. & in cap. 1. sentent. & re judic. in 6to. Nicol. Reusner. lib. 3. consil. 1. n. 12.* Semper namq; ante executionem causæ, ipsius finis & sententia est expectanda. *l. si causam 2. C. de execut. rei iudic.* 1

Agitato itaque processu criminali, ac benè perpensa rei confessione, & probè examinatis probationibus factaque causæ conclusione, iudex acta (secundum quæ judicandum est, *l. illicitas §. veritas. ff. de offic. Præsid. l. rem non novam. C. de judic.*) diligentissimè visa examinet & ponderet, sententiamque legibus ac Constitutionibus publicorum iudiciorum accom- 2

commodatam, & maleficio condignam concipiat, *l. perſpiciendum. in pr. ff. de pœn. l. 4. §. pen. ff. de incend. ruin naufrag. l. cum Rei. §. igitur. C. de pœn.* Quæ mox in ſcripta redigenda, ut legatur, *l. 2. l. ult. C. de ſent. ex previs. recit. Marant. part. 6. de ſentent. num. 12.* Quod & Imper. Carolus V. judici ac Scabinis rerum criminalium injungit in *artic. 92 Ordin. Crim.* Ibi: **Nach beyder Theil und allem Fürtrag/ auch endlichen Beſchluß der Sachen/ ſollen der Richter/ Schöppen und Urtheiler/ alle Gerichtliche Fürträg unnd Handlung für ſich nehmen/ mit Fleiß beſichtigen und erwegen/ und darauff nach ihrem beſten Verſtändnüß dieſer unſer peinlichen Gerichts-Ordnung/ nach Gelegenheit eines jeglichen Falls/ am allergleichſten ũd gemäſſigſten Urtheil in Schrifften faſſen laſſen/ ꝛc.** In quo ſententiæ dictamine 4
ſumma & accurata judicis diſcretio, eruditio, experientia atque dexteritas requiritur. Quamvis enim delictis certum aliquod ſupplicii genus, legibus & conſtitutionibus ut plurimùm reperiatur impoſitum; attamen quia ex multifariis & innumeris factorum & criminum qualitatibus atque circumſtantiis, ipſum quaſi jus mutatur, quæ propterea in cognitione & examine cuiusque delicti accurratiſſimè ponderandæ ſunt, *l. perſpiciendum 11. l. aut facta. 16. ff. de pœn.* fieri nequit, quin difficile admodum ſit, pœnam legibus determinatam certo facto & delicto accommodare. Idque tantò difficilius in criminibus & maleficiis iis, pro quibus certum aliquod ſupplicium jure definitum non eſt; quantò magis judicis arbitrio determinatio pœnæ relinquitur, quæ ſingularem prudentiam & experientiam haudquaquam vulgarem requirit.

Quare, ne judices hâc in re periculoſiſſi- 5
ma, contra juſtitiæ æquilibrium, rectamque æquitatis rationem quicquam agant, aut in Conſtitutiones rerum criminalium impingant; Imper. Carolus V. eos ad peritiores & JCtos exercitatos ſæpiſſimè ablegat, eorumque conſilium atque ſententiam in dictamine pœnarum implorare, ſtrictèque exequi iubet, imprimis verò in *artic. 219. Ordin. Crim.* Et clarior hac de re in terris Electoratus Saxon. extat Sanctio Illuſtriſſimi Electoris Dn. Auguſti, felicissimæ memoriæ, in *Reſcripto Scabinis Lipſenſibus Menſe Ianuar. Anno 1579. inſinuato*, hiſce verbis diſponentis: **Die acta in den Schöppenſtuhl darüber zu erkennen ſchicke/ und was alſo der Straff halben oder ſonſten hierüber erkant/ daßelbe gebührlichen vollſtrecke/ ꝛc.** Quæ diſpoſitio tantò magis neceſſaria viſa fuit Illuſtriſſimo Conſtituenti, quantò maior difficultas verſatur in exponendis pœnis, tàm ordinariis, quàm extraordinariis.

Etenim quod ad pœnas ordinarias attinet, 6
licet hæ ſemper certæ ac definitæ ſint, unde & ordinariæ dicuntur, quas ſcilicet Leges ſanxerunt, Principes conſtituerunt, moresque ac conſuetudines introduxerunt *l. 1. §. 2. ff. ad SCtum Turpilian. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap. 55. num. 2.* negari tamen nequit, judici maximè incumbere, ex evidente ac urgente ratione, pro ſuo arbitratu, factique qualitate, & perſonarum conditione eas augere, minuere, inflectere, atque variare: quod ipſum peculiarem hominis diſcretionem & dexteritatem requirit.

Quin & ſæpiùs accidit, ut pluribus ac diver- 7
ſis delictis perpetratis, Reo ſit pœna aliqua infligenda: quo caſu difficiliorem reddi judicis expeditionem, eiusque arbitrium magis involvi, vix ambigendum erit. Etenim in iure certiſſima extat Regula, ab omnibus ferè probata, quòd plura delicta non unicæ, ſed pluribus pœnis plecti debeant, per textum manifeſtum in *l. nunquam plura. ff. de privat. delict. Proſper Farinac. in prax. crimin lib. 1. tit. 3. quæſtion. 22. num. 1. Iul. Clar. lib. 5. ſentent. §. ult. quæſtion. 84. Didac. Covarr. lib. 2. Variar. reſolut. cap. 10. num. 8. Petr. a Plach. in Epitom. delict. cap. 1. n. 18 Nicol. Reuſner. lib. 2. deciſ. 20. num. 2.*

Et ſingulis delictis ſingulæ pœnæ compe- 8
tunt, ſic ut altera alteram non conſumat. *l. 27. & 48. ff. ad Leg. Aquil. l. Neratius. 11. §. 2. ff. de ſerv. corrupt. l. 1. § hunc tamen. l. 2. § 1. ff. de tutel. & rat. diſtr. l. nunquam 60. ff. de oblig. & action. l. vulgaris 21. in fin. pr. ff. de furt. l facienda. 8. §. 2 ff. arbor. furt. caſar. l. ſi ſtuprum. 25 l pater. 41. ff. de injur. l. 6. ff. ad Leg. Iul. de adult.* Obque reiterationem delictorum pœna ſemper augenda & multiplicanda eſt, *l. capitalium. 28. §. ſolent & §. graſſatores ff. de pœn. l. 1 ff. de iur. patron. l. 3. C de Epiſc. audient l. ſervos 8. C. ad Leg. Iul. de vi publ. Anton. Gomez. tom. 3. Variar. reſolut. tit. de delict. num. 60. in fin. & tit. de furt. num. 5.*

Quod maximè verum eſſe putatur, quando 9
ex ſingulis delictis reſultat effectus diſtinctus ac ſeparatus: quo caſu pro numero delictorum pœna omninò multiplicari debet, *Bartol. in l. nunquam plura. numero 4. & 11. ff. de privat. delict. & in l. ſi gemina. 10. ff. arbor. furt. caſar. Iul. Clar. dict. quæſtion. 84. verſ. ſcias etiam. & verſ. Hæc autem omnia Nicol. Reuſner dict. lib. 1 deciſ. 20. num. 5. Petr. à Plach. in Epitom. delict. l. 1. c. 1. num. 18.*

Secundum hæc ſi pœna determinanda eſſet, 10
facilimi negotii res foret, ac pro indubitato tenendum, quòd pro ſingulis delictis, ſingulæ pœnæ venirent irrogandæ, ita ut ſi major pœna mortis cum minori pœna fuſtigationis concurreret, incipiendum ſit à pœna minori, & poſtea deveniendum ad maiorem pœnam mortis: quod ſenſiſſe videtur *Angel. dict. l. nunquam plura. ff. de privat. delict. Ludov. Carer. in pract. crim. tract. de homicidio. §. circa ſecundum. numer. 44. Capoll. in Auth. ſed novo jure numer. 42. C. de ſerv. fugit. Ludov. Montal. in tract de repiobat. ſentent. Pilati. art. 1. verſ. nunc quæro &c.*

Neſcio tamen, an non meritò reprehen- 11
dendus ac penè deridendus eſſet hodiè iudex, qui prius aliquem pecuniariter mulctari aut fuſtigari, vel ad triremes ad tempus transmitti mandaret, & deinde illum morti traderet: quod nec abſque inſigni quapiam abſurditate con-

te concederetur. *Prosper. Farin. dict. quæst. 22. n.*
12 *31.* Quum juris quoque notissimi sit, majorem pœnam absorbere minorem, nec locum habere hoc casu pœnarum multiplicationem, ita ut is, qui aliquem vulneraverit & occiderit, de homicidio tantùm puniatur, & pœna vulneris cum pœnâ homicidii confundatur. *gloss. in l. qui de crimine. 9. verb. plurima C. de accusat. Bartol. in dict. l. nunquam plura, num. 4. ff. de privat. delict. Nicol. Reusn. dict. lib. 2. decis. 20. num. 8. Hippol. de Marsil. in l. si in rixa. 17. num. 15. ff. ad Leg. Cornel. de sicar. Hieron. Magon. part. 1. decis. Lucen. 61. n. 3. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. c. 77. n. 4. Angel. Aretin. de malefic. verb. in platea n. 26.*

13 Quod tùm maximoperè verum est, si plura delicta ad eundem tendant finem necessarium majoris seu principalis delicti, quòd absque illis non tam commodè patrari poterat. *Nicol. Reusner. dict. decis. 20. numero 9.* Vnde & fit, quòd pro iniuriis pluribus, uno & eodem impetu illatis, una tantùm pœna quasi una tantùm sit injuria, debeat ac soleat imponi. *l. 1. §. verbis. ff. de iniur. l. un. 24. ff. de testam. Bartol. in l. item apud Labeonem. 25. §. ait Prætor. ff. de injur. Angel. Aretin. in tractat. malef. verb. verba injuriosa num. 6. Didac Covarr. lib. 2. variar. resolut. cap. 10. num. 8 vers Secundò si quis in alterum.* Perinde ut & pluribus ad eundem finem & effectum missis falsitatibus, non multiplicatur, sed augetur falsi pœna. *Bartol. in l. quicunq; 4. C. de serv. fugit. Didac Covarr c. 10. n. 8. Nicol. Reusn. lib. 2. decis. 20. n. 1.*

14 Hæc sanè prioribus è diametro contrariari videntur; ac decisionem huius quæstionis haud parùm reddunt difficilem ac intricatam. Pro cuius resolutione *Interpp.* multifariè distinguunt, inter pœnas iterabiles & compatibiles, quales sunt mulcta pecuniaria, pœna carceris, relegationis vel exilii, quæ pro quantitate delictorum compatibiliter multiplicari poterunt; atque pœnas non iterabiles, nec inter se compatibiles, puta, si pro uno delicto imponi debeat pœna mortis, & pro alio pœna fustigationis, aut exilii: quo casu, licet alias regulariter pluribus concurrentibus pœnis, à minori ad majorem procedi debeat, minus crimen à majore absorberi ajunt. *Nicol. Reusner. dict. decis. 20. n. 16. Prosper. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 3. quæst. num. 30.*

Aliter quoque distinguunt inter delicta
15 successiva, ex intervallo commissa; & delicta eiusdem generis: Ita ut licet plura delicta eiusdem generis ex intervallo commissa, pluribus pœnis punienda sint; hoc tamen sic accipi debeat, ut procedat solummodò in delictis momentaneis, non etiam successivis, in quibus non nisi unica imponenda sit pœna etiam quod plura sint delicta, & ex intervallo perpetrata, veluti ex continuatione adulterii cum unâ eademque personâ, unicum reputari debeat adulterium, & non plura. *l. mariti. 39. §. sex. mensium. ff. ad Leg. Iul. de adulter. Gloss. in l. vulgaris. verb fur fuerit ff. de furt.* ubi ait. Licet, cum quis alienam uxorem pluries cognoverit, continuatione quâdam plura esse videantur adulteria, unica tamen pœna continuatio ista punienda sit. *Bald. in l. 4. C. de serv. fugit. Iason. in l. eum qui, 30. §. in popularibus, num. 5. ff. de jurejur. Nicol. Reusner. dict. decis. 20. num. 13. Prosper. Farin. dict. quæst. 22. num. 18. Didac. Covarr. dict. cap. 10. n. 8.*

Quandoque etiam, inquiunt, accidit, ut plu- 16
ra delicta generis diversi eodem tempore commissa, ad unum eundemque finem & effectum tendunt: quo casu maius delictum absorbere minus, unamque tantummodò pœnam, scilicet maioris delicti, imponendam esse arbitrantur; veluti in vulnerante & occidente, qui solùm puniri debeat de homicidio, & non de homicidio & vulnere simul. *Bart. in dict. l. nunquam plura 4. ff. de privat. delict. Petr. à Plach. in Epitom. delict. lib. 1. cap. 1. num. 8. Didac. Covarr. dict. cap. 10. num. 8.* Vnde inferunt, quòd si in 17
aliqua Civitate tria extent Statuta, unum puniens delationem armorum in centum, aliud puniens insultum in aliis centum, & aliud puniens vulnus pariter in centum, is qui cum armis aliquem insultat & vulnerat, non omnibus istis pœnis puniri debeat, sed solummodò pœna centum pro vulnere, ac pœna insultus & armorum confundatur cum pœna vulneris, secundum *Gloss. in l. de crimine. verb. plurima C. de accusat. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap. 77. n. 4. Hippolyt. de Marsil. in l. si in rixa. n. 15. ff. ad Leg. Cornel. de sicar. & in l. un. n. 54. C. de rapt. Virgin. Prosper. Farin. dict. quæst. 22. n. 20.*

Quæ certè ut & aliæ *Interpp.* distinctio- 18
nes, rem magis confundere, quàm explicare videntur, ut non malè forsan resolutionem huius dubii, quando nempe pluribus ac quibus pœnis delicta concurrentia coerceri debeant, judicis arbitrio relinquendam, quis existimet: ut sentire videtur *Prosper. Farinac. dict. quæstion. 22. num. 31. circa fin.* Quod ut maximè concesserim, ex observantia tamen cuiusque loci arbitrium suum iudex informare debet. Quare & hoc loco, qui hactenus in foro Saxonico circa concurrentiam delictorum variorum diversarumque pœnarum, usu & practicâ receptum fuit, notare constitui, ponendo hâc de re pro explicatione accuratiori certas aliquot Regulas. 19

Quarum PRIMA est: Quòd pluribus & diversis delictis existentibus, quæ singula morte puniuntur, Reo majoris & atrocioris criminis supplicium solummodò imponi debeat, neglectis reliquorum delictorum pœnis. *Q. 1. Si plura concurrant delicta, quæ singula morte puniuntur quodnam genus supplicii Reo debeat irrogari*

Quæ Regula parum difficultatis habet, cùm per rerum naturam impossibile sit, 20
unum eundemque delinquentem sæpiùs morte puniri. Ac licet quis existimare posset, hoc casu non nisi ob unicum delictum Reum puniri, reliqua verò prorsus impunita remanere, contra *l. 51. ff. ad leg. Aquil.* Attamen rectiùs & prudentiùs judicant, qui pro omnibus simul criminibus mortis supplicium Reo irrogari agunt, jure ac ratione sic informati.

Tùm,

21 *Tùm*, quòd pœnarum cumulatio non admittatur, nisi in id, quod plus est in unâ quam in alia. *l.1.ff. vi bon. rapt. l. cum ex uno, 32. ubi gloss. in verb. obtinuit. ff. de obligat. & action. l. quoties lex. 41. §. 1. ff. eod. tit. l. 3. §. ult. ff. Naut. Caup. stabul. Gloss. in l prædia. 28. verb. consecutus. ff. de act. empt. & in §. ult. verb. consumit. Inst. si quadr. pauper. fec. dicat. Bartol. in l. 1. §. unde quæritur. num 3 ff. de publ. & vectig. & in l. nunquam plura. num. 3. ff. de privat. delict.* Atqui electâ pœnâ mortis severiori, nemo ambigit, quin per istius pœnæ executionem perveniatur ad finem reliquarum pœnarum, quibus mors delinquentis petitur, nec quicquam ulterius inesse potest supplicio minori, quod non majori mortis pœna sit comprehensum.

22 *Tùm*, quòd sicuti regulariter majus delictum tollit minus; ita & major pœna minorem absorbebat, juxta tradita *Gloss. in l. qui de crimine 9. verb. plurima. C. de accusat. Bartol. in l. nunquam plura. n. 4. ff. de privat. delict. Nicol. Reusner. lib. 2. decis. 20. n. 8. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crimin. cap. 77. n. 4. Iul Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæst. 84. vers. alius est casus.*

23 *Tùm*, quòd varia & plura suppliciorum mortis genera inter se compatibilia non sint: Impossibile namque est, ut pluribus simul suppliciis vita delinquenti adimi queat, quare haud immeritò non nisi unica pœna mortis, eaque
24 cæteris atrocior ipsi infligenda erit. Quo ipso etiam occurritur vulgatæ *Interpp.* assertioni, quòd nempè singulis delictis singulæ pœnæ competant, nec altera alteram consumat. *l. 27. l. 48. ff. ad Leg. Aquil. l. nunquam. 60 ff. de obligat. & action. l. Neratius. 11. §. 2. ff. de serv. corrupt. l. 1. §. hunc. tamen. l. 2. §. 1. ff. de tutel. & rat. distr. l. facienda. 8. §. 2. ff. arbor. furt. cæsar.*

25 Siquidem hæc assertio non nisi in suppliciis compatibilibus locum habet; ut in carceris pœna, mulcta pecuniaria, &c. In pœnis verò inter se non compatibilibus, qualus sunt variæ mortis pœnæ, hæc *Interpp.* doctrina neutiquam obtinet, sed minus supplicium à majore absorbetur. *Nicol. Reusner. dict. decis. 20. n. 16. Salycet. in l. 5. n. 3. & 4. C. ad Leg. Iul. de adult.*

26 *Hacq; Regula usu ac practicâ fori Saxonici satis comprobata est, uti exemplis ac præjudiciis Scabinorum Lipsensium demonstrari potest. Nam ignis supplicium absq; dubio omnium mortis suppliciorum severissimum est; Quare concurrentibus diversis delictis, si inter hæc etiam incendium reperiatur, huius pœnæ quæ est ignis, pro reliquis omnibus imponi solet. Prout responderunt Domini in casu cõmissi homicidii, incendii, nec non furti multiplicis. Ad requisitionem Quæstoris in* Freyberg. So möchte B. S. wegen solcher begangenen vnd bekandten Verbrechungen/ als deß dreyfachen Brandschadens/ Entleibung vnd vnterschiedener Deuben/ mit dem Fewer vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V. R. W.
Mens. Augusto, Anno 1627.

27 *Quin & in sententiis non nisi delictum atrocius exprimere sæpius consueverunt Domini, reliquis criminibus tacitè inclusis, nec eorundem expressâ factâ mentione. Vt in casu homicidii, furti & incendii ab uno eodemq; delinquente perpetrati:* gegen Voigtsberg: So möchte D. S. von wegen solches begangenen vnd bekandten Brandschadens mit dem Fewer vom Leben zum Todte gestraffet werden/ V. R. W. *Mense Decembr. Anno* 1599.
Pariter pronunciarũt adversus malefi. ium aliquem Nobilem C. à VV. qui insimul furtum, latrocinium, incendium. Sacrilegium & Rapinam; diversis tamen temporibus, & vicibus distinctis commiserat: So möchte er wegen solches begangenen vnd bekandten Brandschadens mit dem Fewer vom Leben zum Todte gestraffet/ vnnd hingerichtet werden/ V. R. W. 28
Ad requisitionem Georgii Henrici ab Einsidels *in* Saliz. *Mense Decembr. Anno* 1600.
It: Ad consultationem Quæstoris Salizensis, in casu, perpetratorum delictorum incendii, Latrocinii, adulterii & furti Mense Iul. Anno 1614.
Et in casu non multùm dissimili, versus Feringẽ; 29
Ad requisitionem Quæstoris: Hat F. L. in gutem bekandt/ daß er nicht allein in der Kirchen den Gotteskasten erbrochen/ vnd 3 fl. darauß gestohlen/ *It:* Anderswo ein Pferd dieblichen entwendet/ ingleichen mit einem Ehewelbe geehbruchet/ sondern auch Andreas Rohren Scheun mit Fewer angestecket/ daß dieselbe nebenst einem Stalle gantz abgebrandt/ welche Vbelthaten gewiß vnnd in Warheit geschehen/ &c. So möchte er von wegen deß begangenen vnd bekandten Brandschadens hinwider mit dem Fewer vom Leben zum Todte gestraffet werden/ V. R. W.
Mens. Iun. Anno 1608.

Nec non concurrente latrocinio, furto & incendio, Ad consultationem Magdalenæ, Viduæ Georgii Blanckens. *Mense Majo. Anno* 1587. 30
It. incendio & homicidio; Ad requisitionem Quæstoris Torgensis. Mens. April. Anno. 1599.
O. P. in F. Mens. Mart. Anno 1627:
Incendio & Sacrilegio; Ad petitionem Iohann. VVolffgangi à Schönbergs. *Mens. Octobr. Anno* 1600.
Incendio & furto; ad Præfectum Pegavien sem 31
Mense Maj. Anno 1600.
Quæstorem in Freyburg. *Mense August. Anno* 1611.
Similiter, quando Reus quidam latrocinii, Sodomiam cum equa commissam confessus fuerat, 32
huius ceu atrocioris criminis pœnam, quæ ignis est, ipsi indicere haud dubitaverunt Scabini. Ad requisitionem Quæstoris in Freyburg. *Mens. Iun. Anno* 1598.

Post ignis suppliciũ, Rotæ pœna reliquis atrocior 33
est. Quare perpetrato crimine quod Rotâ punitur, concurrentibus licet aliis delictis levioribus, non nisi hoc supplicio indicitur Reo: Pronũciantibus ita Scabinis in casu concurrentiũ delictorum: latrocinii duplicis homicidii furti atq; adulterii. So möchte S. H. von wegẽ solcher begangenen vnnd bekandten Mordthat/ Entleibungen/ Pferdedeuben/ vnd Ehebruchs mit dem Rade vom Leben zum Todte gestrafft werden/ V. R. W.
Senatui Sangerhusano. Mens. Febr. An. 1610:
Et in casu non multùm dissimili: So möcht V. B. von wegen solcher an dreyen Personen fürsetzlichen/ böslichen/ vnnd muthwilliger weise begangenen vnd bekandten Mordthaten vnnd Entleibungen/ auch deß einen Beraubung/ vnnd daß

er vnterschiedene Pferde / vnnd Eseldeuben begangen / andern zum Abschew vnd Exempel / mit dem Rade vom Leben zum Todte gestrafft werden / V. R. W. *Præfecto VVeissenfelsensi. Mens. August. Anno* 1612.

34 *Eandem pœnam indixerunt latroni, qui de sacrilegio, furto & Rapina confessus fuerat:* So möchte H. S. von wegen solcher begangenen vnnd bekandten Mordthat / Beraubung / vnnd Kirchenraubes / auch verübten Diebstals / mit dem Rade vō Leben zum Todte gestrafft / vnd hingerichtet werdē / V. R. W. *Pronunciantes ita Carolo Christophoro* Burggraffen von Donaw. *Mense Mart. Anno* 1617.

35 *Et in casu ferè simili:* So möchten sie alle beyde S. B. vnd H. L. wegen solcher begangenen vnd bekandten Kirchenberaubung / Mordthat vnd Diebstals mit dem Rade vom Leben zum Tode gestrafft werden / V. R. W. *Quæstori Freibergensi, Mense Febr. Anno* 1605.

36 *It: Christophoro & Ludovico à* Wiche. *Mense April. Anno* 1584.

Nec non concurrentibus delictis latrocinii, furti & adulterii: So möchte M. L. wegen solcher begangeneu vnd bekandten Mordthat / deßgleichen obangeregter Pferdedeuben / vnnd verübten Ehebruchs halben / mit dem Rade vom Leben zum Todte gestrafft vnd hingerichtet werden / V. R. W. *Quæstori in* Schlieben. *Mense Augusto, Anno* 1629.

Quæstori in Hohenstein. *Mens. Majo, Anno* 1587.

Quæstori Zwickavienſi, Mense Februar. Anno 1596.

Idemq; supplicium Rota indicere solent Scabini, si latrocinium cum furti crimine concurrat. Illud enim ceu maius, crimen furti utpote minus absorbet, quare pro utroq; non nisi Rotæ pœna irroganda est: Respondentibus ita Dominis Quæstori Nobilium à Bottfeld / *Mense Septembr. Anno* 1582.

Quæstori in Walhausen. *Mense Mart. Anno* 1584.

Quæstori in Rammelburg. *Mens. Jul. Anno* 1597.

Quæstori Seidensi. Mens. Octob. Anno 1597.

Quæstori in Zörbigk. *Mense Majo. Anno* 1602.

37 *Quæstori Torgensi. Mense Aprili, Anno* 1613.

Notandum tamen hic est, quod si crimen latrocinii sæpiùs reiteratum fuerit, concurrentibus etiam aliis delictis, ob reiterationem istam, ustulationem quæ fortipibus fit candentibus, supplicio Rotæ addendam esse. Etenim si Reus multiplicis latrocinii ferro candenti uri debet, antequam Rotâ contundatur, ut dictum supra p. 1. quæst. 23. n. 12. utiq; multò magis hoc obtinebit, aliis quoq; delictis concurrentibus. Veluti sæpius responderunt Scabini: So möchte P. N. wegen der an Valtin Müllern vnd dem Schubekärnern begangenen vnd bekandten Mordthaten vnd Beraubungen / so wol der verübten Pferde / Kühe / Esel vnnd anderer Deuben halben / anfänglichen mit einem glüenden Zangengriff einmal gerissen / vnd folgends darauff mit dem Rade vom Leben zum Todte gestrafft vnd hingerichtet werden / V. R. W. *Indici Præfecturæ Cizensis. Mense August. Anno* 1628.

38 *It:* So möchte T. L. wegen der begangenen vnd bekandten Mordthaten vnd Beraubungen / so wol der verübten Pferde / Kühe / Esel vnnd ander Deuben halber / anfänglichen mit einem glüenden Zangengriff einmal gerissen / vnd folgends darauff mit dem Rade vom Leben zum Todte gestrafft / vnnd hingerichtet werden / V. R. W. *Indici Præfecturæ Cizensis. M. Ian. Anno* 1619.

Et in casu simili, Prætori & Scabinis Pegavienſibus, Mens. Augusto, Anno 1607.

Quæstori Coldicensi. Mense Septemb. An. 1601.

Præfecto in Marckersdorff. *Mens. Ian. Anno* 1589.

Cumq; Rotæ supplicium pro crimine quoq; sacrilegii Constitutum reperiatur, sequitur inde, pœnam hancce Reo sacrilegii infligēdam esse, etiamsi is alia quoq; delicta commiserit. Prout Scabini pronunciarunt adversus M. B. Reum, Sacrilegii, qui de uxoricidio & incestu quoque confessus fuerat gegen Trossen. *Ad Consules & Senatum. Mens. Ianuar. Anno* 1613. 39

Hacq; pœna Rotæ regulariter indici solet sacrilegis de furto quoq; confessis: Respondentibus ita Scabinis, Ad requisitionem Quæstoris Grillenbergensis, Mens. Decemb. Anno 1582.

Iohan. VVolffgangi à Schönbergs in Pulsnitz. *Mens. Majo, Anno* 1583.

Prætoris & Scabinorum Lipsensium. M. Octob. Anno 1585.

Indicis Præfecturæ Bornensis. Mens. Octob. Anno 1592.

Quæstoris Radebergensis. Mense Mart. Anno 1601.

Consulum & Senatus in Crossen. *Mens. Mart. Anno* 1611.

Quæstoris Bornensis, Mense April. Anno 1614.

Quæstoris Di poldisvvaldensis: So möchten sie alle beyde als verleumbte Diebe vnnd Kirchenräubere / mit dem Rade vom Leben zum Todte gerichtet vnd gestrafft werden / V. R. W. *Mense Septembr. Anno* 1612.

Idemq; planè judicium habēdum est de Veneficio, si cum aliis criminibus concurrat: quia & istud Rotâ puniri solet. Sicuti & Assassinus, qui pecuniâ conductus aliquem occidit, hancce Rotæ pœnam incurrit, etiamsi de alio adhuc crimine confessus fuerit. Respondentibus ita Scabinis Quæstori in Hayn. *Mense August. Anno* 1618. 40

Porrò quia & Parricidii atq; Infanticidii pœna reliquis atrocior habetur, dubitandum non est, quin ea sit irroganda, si alia adhuc concurrant crimina leviora: prout sæpiùs responsum memini. 41

Simili quoq; ratione quia pœnâ suspendii communiter habetur atrocior gladii pœnâ concurrentibus duobus delictis, quorum unum gladio, alterum verò laqueo punitur, hæc, nempe laquei pœna, ceu atrocior præferenda, ac pro utroque crimine imponenda est; Vt in casu furti & adulterii commissi. Prout respondent Scabini gegen Endorff: So möchte S. S. von wegen solcher begangenen vnd bekandten Deuben / mit dem Strange / in mangel der Erkundigung aber wegen deß begangenen Ehebruchs / mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gestraffe werden / V. R. W. *Ad requisitionem Præfecti Mens. Novembr. Anno* 1595. 42

It. Ad consultationem Senatus in Hertzberg / *Mense Jul. Anno* 1582.

Iohan.

Ioh. Haubold. ab Einſiedels / in Syra / *Menſ. Decembr. Anno* 1600.
Rudolphi à Bünaw / in Sckölen / *Menſe Ian. Anno* 1601.
Quæſtoris in Grünhain / *Menſ. Ianuar. Anno* 1627.

43 *Nec non concurrentibus delictis furti atque homicidii:* So möchte M. S. von wegen ſolcher begangenen vnd bekandten Pferde-Deuben vnd Entleibungen / mit dem Strange vom Leben zum Todte geſtrafft vnd hingerichtet werden / V. R. W.
Ad conſultationem Quæſtoris in Sachſenburg / *Menſ. Auguſto, Anno* 1617.

44 *It.* So wird P E von wegen ſeiner begangenen vnd bekandten Deuben / mit dem Strange vom Leben zum Todte geſtrafft vnd hingerichtet / man wolte jhne dann ſeiner Freunde Vorbitte genieſſen laſſen / welches euch zu thun vnbenommen / Vff den Fall möchte er von wegen der an Joachim Jobſten begangenen vnd bekandten Entleibung / wofern er gleichfals vff ſeinem Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharret oder deſſen ſonſten überwieſen / mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte geſtrafft werden / V. R. W. *Præfecto in* Endorff. *Menſ. Iun. Anno* 1604
It. Iudici in Pretzſch / *Menſ. Majo, Anno* 1583.
Iohan. Fabiano à Ponickau. *Menſ. Auguſt. Anno* 1584.
Præfecto Martisburgenſi, Menſe Iun. Anno 1596.
Iohann. Fabiano à Feilitzſch / *Menſ. Anno* 1598.

45 *Quæſtori Coldicenſi, Menſe Octob.* 1607.
Quod & obtinet in furto, concurrente crimine inceſtus, quod gladio aliàs pũiri ſolet: So möchte P G. wegen der mit ſeiner eygenen Tochter Marien begangenen Blutſchande / vnd vielfaltigen bekandten Deuben / als ein verleumbter Dieb / geſtalten Sachen nach / mit dem Strang vom Leben zum Todte gerichtet vnd geſtrafft werden / V. R. W.
Quæſtori Dippoldisvvaldenſi. Menſ. Septembr. Anno 1622.

46 *Eodemq; modo pronunciandum adverſus Reum furti, qui & Bigamus eſt. Sicuti reſponderunt Scabini Chriſtophoro ab* Haugwitz: So möchte M. G. wegen ſolcher vielfältigen begangenen Deuben mit dem Strange vom Leben zum Tode gestrafft werden / in mangelung aber der Erkundigung wird er wegen deß Laſters der zwiefachen Ehe / da jhr euch derſelben erkundigen würdet / mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte billich geſtrafft / V. R. W.
Menſ. Febr. Anno 1583.
Et in caſu ſimili, Quæſtori Deliciano: So möchte er wegen deß begangenen Diebſtals mit dem Strange / im Fall aber der Erkundigung / wegen deß Laſters der dreyfachen Ehe / mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte geſtrafft werden / V. R. W.
Menſ. Julio, Anno 1587.

47 *It. Si Reus furti de perjurio tertia vice reiterato, ſimul confeſſus eſt. Quæſtori Lipſenſi Menſe Auguſt.* 1593.

48 *Rapinâ quoq; cum homicidio vel adulterio concurrente, ambigendum non eſt, quin pœnâ gladii Reus plecti, factâq; executione cadaver Rotæ affigi debeat: cum pro utroq; delicto gladii ſupplicium ſit conſtitutum, crimine Rapinæ peculiariter exigente, ut cadaver in terrorem imponatur Rotæ: quod & propterea ſic practicandum eſt. Veluti Scabini reſponderunt Præfecto Pegavienſi:* So möchte V. H. wegen ſolches begangenen vnd bekandten Ehebruchs / mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte geſtrafft / vnd alſo dann der begangenen Beraubung halber / da jhr euch derſelben erkundigen werdet / vff ein Rad geleget / vnd geflochten werden / V. R. W. *Menſ. Iul. Anno* 1584.
Et in caſu ſimili Quæſtori in Saltza. *Menſ. Aprili, Anno* 1603.

Ex hiſce Dominorum Scabinorum ſententiis ſatis, opinor, probatur, diverſis ac plurimis delictis exiſtentibus, non niſi unicam, eamq; reliquis ſeveriorem pœnam, Reo infligendam eſſe: ut ſic de veritate hujus Regulæ, quin uſu & in praxi recepta ſit, dubitare ulterius non liceat. Quamvis non negem, quibuſdam modis eam *limitari* poſſe. 49

Ac *Primò* quidem: ſi variis & diverſis concurrentibus delictis, unius pœna peculiare quoddam habeat argumentum, quod ſimul cum ſupplicio reliquorum ſeveriſſimo exerceri queat. Exempli gratia, quando Reus incendii ſimul quoque confeſſus eſt multiplex & reiteratum Latrocinium, quod uſtulationem ferri candentis requirit: Quo caſu incendii pœna abſque dubio Rotæ ſupplicio gravior, ac proinde Reo irroganda eſt; attamen quia augmentum pœnæ Latrocinii nempè aduſtio, quæ forcipibus fit candentibus, una cum ignis ſupplicio exerceri poteſt, nil ſanè obſtare videtur, quin Reus igne concremandus prius aduri debeat ferro candenti, quod & ita practicatur. 50

Etenim plurium ac diverſorum criminum pœnæ ſimul Reo propterea infligi nequeunt, quia inter ſe compatibiles non ſunt, nec ſubſiſtere invicem poſſũt: abſurdum ſiquidem eſt, ut quis pluribus ac diverſis modis ſimul vitâ privetur. *Nicol. Reuſner. lib. 2. deciſ. 20. num. 16. Proſper. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 3. quæſt. 22. num* 30. & 31. Quæ ratio ceſſat in augmento pœnæ, quod cum alia ſeveriori pœna conjungi, nil prohibet, quippe quod una cum illo ſupplicio benè exerceri poteſt: ut ſic nulla ratione Reus ab iſto augmento pœnæ ſit exemptus. 51

Reſponderũt ita Domini ad requiſitionem Quæſtoris Dreſdenſis: So möchte J. B. wegen der den krancken Perſonen begangenen vnd bekandten Mordthaten / mit drey oder vier glũenden Zangengriffen geriſſen / vnd alſo dann deß begangenen vnd bekandten Brandſchadens halber / mit dem Fewer vom Leben zum Todte geſtrafft werden / V. R. W. 52
Menſ. Octob. Anno 1599.
It. So möchte C. C. E. von wegen der begangenen vnd bekandten Mordthaten / mit zweyen glũenden Zangengriffen geriſſen / võ hernacher deß begangenẽ vnd bekandten Brandſchadens halber / mit dẽ Fewer vom Leben zum Todte geſtrafft werden / V. R. W.
Ad conſultationem Quæſtoris in Saltza. *Menſe April. Anno* 1603.
Et in caſu ſimili, Senatui in Commethaw. *M. Majo, Anno* 1586.

Idemq; obtinet in aliis delictis, veluti ſi Reus multiplicis ac reiterati latrocinii, Sodomiam quoque cum bruto animali commiſerit: quo caſu ferro candenti aduſtus propter reiterationem latrocinii, igne poſtmodum concremari debet ob perpetratum crimen Sodomiæ. Reſpondentibus 53

ita Scabinis, ad requisitionem Quæstoris zur Augustusburg: So möchte er von wegen solcher begangenen vnd bekandten Vnthaten / mit drey glühenden Zangengriffen gerissen / vnnd also dann mit dem Fewer vom Leben zum Todte gestrafft / vnd die Kuhe zugleich mit jhme verbrandt werden / V. R. W. *Mense Octobr. Anno* 1584.

54 *Pariter si fratricidium cum incendio concurrat, Reo quidem pœna ignis imponenda est, addito tamen augmento illo, quo adversus fratricidam solet animadverti, nempè ne maleficus trahæ illigatus ad locum supplicii pertrahatur. Constit. Elector. 3. in fin. part. 4. Quod augmentum unà cum pœnâ incendii commodè exerceri poterit: Prout responderunt Scabini Johanni ab* Einsiedeln in Lobschütz: So möchte J. N. wegen solcher an seinem Bruder begangenen Entleibung / zu der Feymstatt geschleyffet / vnnd folgens deß verübten Brandschadens halber / mit dem Fewer vom Leben zum Todte gestrafft vnd hingerichtet / auch durch das zuerkandte Fewer / gar zu Pulver gebrandt werden / V. R. W. *Mense Iun. Anno* 1616.

55 Limit. *Secundò* Regula prædicta in crimine Furti cum Rapina concurrente. Quo casu pro ratione reiterationis, damni dati, ac qualitate criminis, modò suspendium, modò etiam gladii pœnam judicem tutò indicere posse, probavi pluribus suprà *part. 2. quæst. on. 91. numer. 49.*

56 *Tertiò* Limitanda est hæc Regula: si concurrant talia crimina, quorum unumquodque ob sui reiterationem peculiare quoddam pœnæ augmentum habet; quale est crimen Latrocinii, patricidii, &c. Propter horum siquidem criminum reiterationem Reus ultra supplicium mortis forcipibus candentibus aduritur, uti expeditum est. Hæc itaque crimina si concurrant, etiamsi horum repetitio facta non sit, sed singulum unica vice commissum fuerit, nihilominus ustulatio ferri candentis addi potest, perinde ac si horum alterutrum tantummodò perpetratum ac reiteratum fuisset. Parum namque refert, an tale crimen duplici vice an verò duplex crimen ejusdem qualitatis fuerit commissum.

57 *Quare cùm Reus quidam V. S. ultra commissum Latrocinium uxorem quoq; suam necaverat, pœnam ordinariam ipsi dictare non dubitaverunt Scabini, ita tamen, ut prius ferro candenti adureretur: sic respondentes Quæstori in* Arnshaugk. *Mens. Octob. Anno* 1610.

58 *Quartò* Limitatur denique Regula prædicta, si enormitas & atrocitas delictorum concurrentium peculiarem pœnæ severitatem requirat, nec simplici unius criminis pœna satis videatur puniri. Tùm certè nil prohibet ob enormitatem criminis augmentum quoddam supplicio addi, & pœnam atrocioris ctiminis aggravari, veluti tradunt *Gloss. in l. nunquam plura. verb. ob aliud, in fin & ibi Angel ff de privat. delict. Bald. in l. quicunque. 4. num. 5. C. de serv fugit. Nicol. Rensner. lib. 2. dec. 5. 20. numer. 7. Ludovic. Gomez. in §. ex maleficiis. num. 12. Instit. de action. Didac. Covarr. lib. 1. var. resolut. cap. 10. numer. 8. vers. quartum si ejusdem, &c.*

Neque mirum hoc alinui videri poterit; 59
cùm notissimum sit, hodie pœnas esse arbitrarias, ac judicem in atrocioribus pœnam ordinariam aggravare, & in defectum Legum de similibus ad similia in pœnalicus procedere posse. *Modest. Pistor. part. 2. quæstion. 92. n. 21. Prosper Farin. in prax. crim. lib. 1. quæstion. 17. Daniel. Moller lib. 3. semestr. 27.* Ac licet quovis casu pœnam exasperare neutiquam consultum sit, sicuti nec suasor judici esse velim, ut sepositа benignitate & clementia nimium adhibeat rigorem in Reis puniendis; attamen quin singulari criminis atrocitate rigorem postulante, judex gravis in Reum animadvertere, & supplicii augmentum addere queat, dubitandum non est.

60 *Veluti Domini cuidam C. S. Reo 40 latrociniorum cum ingenti atrocitate perpetratorum, concurrente etiam duplici incendio, ac furto multiplici, pœnam ignis dictantes, eum prius trahæ alligatum ad locum supplicii trahendum, ac sexies ferro candenti ustulandum esse responderunt. Ad requisitionem Senatus in* Commethaw / *hisce formalibus*: Da jhr euch nun allbereit erkundiget hättet / oder nochmals eigentlichen erkundigen würdet / daß solche von jhme bekandte Mordthaten alle / oder eintheils gewiß vnd in warheit geschehē / auch die zwo Städte / davon in seiner Aussage Meldung geschicht / gewiß vnd in warheit abgebrandt wordē / vnd der Gefangene würde vff seinem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen; So möchte er von wegen solcher seiner Verbrechungen / zur Feymstatt geschleiffet / vnnd mit sechs glühenden Zangengriffen / gerissen / auch darauff mit dem Fewer vom Leben zum Todte gestrafft vnd hingerichtet werden / V. R. W. *Mense Majo. Anno* 1586.

61 *Pariter & cuidam Maleficо Vespilloni M. S. ignis supplicium indicentes, ob insignem criminis enormitatem & latrocinii atq; multiplicis homicidii accessionem, Reum trahæ impositum ad locum supplicii raptandum esse pronunciarunt Senatui Viennensi hisce formalibus:* So möchte er dero wegen / daß er in Vergessung seines Christlichen Glaubens / mit dem Teuffel ein Verbündnüß vffgerichtet / mit demselben vmbgangen / jhn angeruffen / vnnd durch vorbemeldtes Pulfferstreuen / vnnd Zäuberey zu wegen gebracht / daß viel Leute gestorben / Deßgleichen / daß er Bettel-Adam ermordet vnnd beraubet / vnnd auß den Sterbhäusern Geld / Kleydere vnd ander Geräthe gestohlen / zur Feymstatt geschleyffet / vnd folgends mit dem Fewer vom Leben zum Todte gestrafft werden / V. R. W. *Mense Septembr. Anno* 1615.

Simili planè modo in casu pari, adversus quēdam Vespillonem maleficum pronunciarunt; Ad consultationem Senatus in Wolckenstein / *Mense Majo, Anno* 1614.

Secunda est Regula: Reus de crimine pro quo mortis supplicium jure constitutum est, convictus, licet alia quoque confiteatur delicta, quæ pœnam 62

cor-

corporalem merentur, attamen non nisi mortis pœna affici debet, cessante Pœnâ corporali.

63 Veluti si quis aliquem lethaliter vulneraverit, & alium planè occiderit: Aut si fœmina soluta marito se prostituens ab eoque imprægnata infantem interfecerit: Quibus casibus duplex delictum committitur, quòd diversimodè coerceri solet. Nam vulneratio lethalis fustigationem, homicidium verò pœnam gladii meretur, pariter & fœmina ob commissum adulterium ex *Constit. Elect.* 19. *p.* 4. fustiganda propter subsecutum verò infanticidium Culei pœnâ plectenda est. *Const. Elect.* 3. *part.* 4. Quæritur ergo? An non utraque pœna delinquentibus sit imponenda? Etenim hasce pœnas, fustigationem scilicet & mortis supplicium simul exerceri, ac Reo conjunctim irrogari posse, vix negari poterit, maximè cùm sæpissimè ad mortem condemnatos, antequam supplicium mortis luant, ferro candente lacerari, & sic pœna alia corporali simul affici videamus: quæ certè atrocior & gravior videtur fustigatione. Tantò igitur facilius concedenda est cumulatio hujus pœnæ cum mortis supplicio; quia regulariter pœna pœnam non consumit. *l. si servus.* 48. *ff. ad Leg. Aquil. l. Neratius.* 11. §. 2 *ff. de serv. corrupt. l. nunquam* 60. *ff. de obligat. & action. l. vulgaris* 21. *in fin. pr. ff. de furt. l. si stuprum*, 25. *l. pater.* 41 *ff. de injur.*

64 Verùm usu & observantia hasce pœnas compatibiles non esse, satis experientia comprobatum habemus, nec unquam Reum prius fustigari, aut ad aliam pœnam corporis afflictivam condemnari, & postea mortis supplicio puniri hisce terris vidimus, sed major pœna mortis, minorem pœnam corporalem absorbet: ut rectissimè docet *Prosper. Farin. in prax. crim. lib.* 1. *tit.* 3. *quæstion* 2. *num.* 30. *&* 31. *Salycet. in l.* 3. *&* 4. *C. ad Leg. Iul. de adult. Nicol. Reusner. lib.* 2. *decis.* 20. *num.* 16. Ac licet quibusdam in locis, pœnarum incompatibilium multiplicatio usu recepta sit, eam tamen rarissimè non ex pluralitate delictorum, sed propter criminis atrocitatem practicari, quo facinorosi perterriti atrocitate pœnarum, abstineant ab atrocibus delictis, notat *Farin. dict. qu.* 22. *num* 31. ubi porrò dicit: *Nunquam vidi hanc conclusionem in praxi receptam.* Vide quæ suprà dixi *n.* 11. *&* 12.

65 Nec obstat, quod de adustione ferri candentis profertur, eam scilicet corpori majores cruciatus causari, ac nihilominus cum mortis supplicio cumulari solere. *Præterquam* enim, quòd ustulatio hæc, quæ forcipibus fit candentibus, peculiaris pœna corporis afflictiva non est, sed augmentum pœnæ mortis, seu ultimi supplicii, ea non modò usu & observantia, sed & jure manifesto probatur atque confirmatur, *Ordinat. Crimin. Caroli V. Imper. art.* 130. 131. 137. *&* 144. *Constit. Elect.* 3. *part.* 4. Exinde autem ad cumulationem aliarum pœnarum corporalium cum mortis supplicio, quæ nullibi in jure probata nec usu recepta est, nil certi potest inferri, sunt enim ejusmodi extensiones in pœnalibus odiosæ atque prohibitæ. *c. odia de Reg. jur. in* 6to.

Hancque Regulam in Elect. Saxon. Scabinatu 66
quotidiè practicari, certius est, quàm ut ullâ probatione indigeat.

Tertia Regula est: Quotiescunque plura concurrunt delicta, quæ singula diversis pœnis corporalibus puniuntur, non nisi una ex hisce pro omnibus pariter delictis Reo imponenda est. 67 *Q. 3. Num Reus ob plura & diversa crimina perpetrata*

Vulgaris quidem Regula est, quòd varietas criminum, varietatem inducat pœnarum, *l. pœna in pr. junct. Gloss. ff ad Leg. Aquil. l. si quis forte* 6. §. *ult. l. capitalium* 28 *ff. de pœn.* harumque altera alteram non consumat. *l.* 1 §. *hunc tamen l.* 2. §. 1. *ff. de tutel. & rat. distr. l. nunquam.* 60 *ff. de obligat.* Attamen hæc regula non nisi in pœnis compatibilibus, obtinet, ut dixi anteâ *num.* 25. *Nicol. Reusner. lib.* 2. *decis.* 20. *n.* 16. 68 *pluribus quoque & diversis pœnis corporalibus sit afficiendus?*

Quum verò pœnæ corporales hodiè pro compatibilibus non habeantur: Iniquum siquidem est, corpus Rei duplici modo affici ac lacerari; utique nec plures pœnæ corporales simul delinquenti irrogari poterunt; Proin licet Reus duplex commiserit delictum, quorum unum fustigatione, alterum verò manus abscissione puniri soleat, unica tamen pœna; vel fustigationis, vel amputationis manus; pro utroque delicto Reo est imponenda, & sic altera alteram consumit. 69

Quod hisce in terris usu introductum fuit, nec unquam Reum aliquem fustigari, eique simul manum amputari, vidi. Ac licet delinquentes sæpius plurima facinora confessi fuerint, si ad mortis supplicium devenire nequivimus, non nisi fustigationis pœnam ipsis indictam fuisse, memini. 70

Limitatur tamen *Primò* hæc Regula: Ut vera sit tantummodò in pœnis, quæ verè ac propriè sunt corporis afflictivæ, secus verò in Numellis, ad quas communiter Rei sistuntur, quibus pœna aliqua corporalis infligenda est: uti liquet ex *Ordin. Crimin. artic* 198. Ibi: **Offentlichen an Pranger gestellet / vnd darnach die zween rechte Finger abgehawen.** Et postea: **Offentlich an Pranger gestellet / vnd fürter mit Ruten außhawen / &c.** Exinde tamen neutiquam inferendum, duplici pœnâ corporis afflictivâ aliquem puniri: quum Numellæ pœnæ corporis afflictivæ propriæ non sint, sed tantummodò signa jurisdictionalia, & pœnarum irrogandarum præparatoria, ut dixi *quæstion.* 129. *n.* 50. *& seqq.* Quamvis aliter sentiat *Matth. Coler. part.* 2. *decis.* 240 *n.* 3. 71

Limit. *Secundò* Regula hæc in abscissione digitorum: Quæ licet absque dubio sit pœna corporalis, benè tamen cumulari potest cum fustigatione, quando scilicet perjurii Reus de alio quoque crimine, quod fustigationis pœnam meretur, confessus fuerit. Idque usu sic introductum & in Elector. Saxon. Scabinatu hactenus observatum est: Forsan in odium relegatorum contra Vrphedam præstitam revertentium, qui solùm hac pœna abscissionis digitorum puniuntur; uti notum est & probatum 72

suprà *part.1. quæstion.46. numer.56. & quæstion.47.*

Respondimus ita Quæstori in Lichtenwalda: So wird G. H. anfänglichen wegen seines begangenen Meineydes/ mit Abhawung der förder Glieder der beyden Finger damit er geschworen gestrafft/ vnnd nachmals neben den andern beyden Gefangenen/ wegen jhrer verübten Spitzbuberey/ weil man der Erkundigung/ nach Gelegenheit dieses Falls/ nicht gewiß seyn kan/ öffentlich billich zur Staupen geschlagen/ vnd deß Landes ewig verwiesen/ V. R. W. *Mens. Jan. Anno* 1631.

In casu simili: isdem fere formalibus respondimus Pratori Lipsensi, Mense Januar. Anno 1629.

Quæstori Dresdensi, Mens. Octobr. Anno 1629.

73 Quarta sit Regula: Omnis quidem pœna Corporalis Relegationem perpetuam sibi adjunctam habet, cum reliquis autem pœnis civilibus cumulari nequit.

74 *Q. 4. An omnis pœna corporalis sibi adjuncta habeat relegationem perpetuam?*

Hujus Regulæ duo sunt membra distincta: Primum est, quòd pœnam corporalem sequatur Relegatio perpetua, eique necessariò cohæreat atque conjuncta sit. Hoc enim usu ac praxi compertum habemus, quòd virgis cæsus seu fustigatus, nec non is cui manus amputata fuit, simulac semper in perpetuum mittatur exilium; ita ut Relegatio perpetua quasi pœnæ corporalis pars sit, ac sequela neeessaria; Quod non modò hisce in terris quotidie sic practicatur, sed & in Imperio Romano Germanico disertis verbis ab Imper. Carolo V. probatur *Ordin. Crimin. art.* 198. Ibi: Darnach die

75 zween rechte Fingere/ damit er mißhandelt vnd gesündiget hat/ abgehawen/ auch fürder deß Landes biß vff kündliche Erlaubung der Obrigkeit/ verweiset werden soll. Item: Vnd fürter mit Ruthen außgehawen/ auch deß Landes/ biß auff kündliche Erlaubung der Obrigkeit/ verweiset werden soll/ &c. Speciale tamen hoc habet pœna abscissionis digitorum, ut eam quandoque sequatur temporalis tantummodò Relegatio; si scilicet is, qui contra Vrphedam præstitam revertitur, antea quoque ad certum tempus in exilium ire jussus fuerit. Etenim hoc casu priorem relegationem repetendam, ac tempus exilii antea definitum denuò exprimendum esse, dixi & probavi suprà *p.1. quæst.47. num.17.* ubi etiam præjudicia Scabinorum Lipsensium adduxi, quibus communiter hæc formalia reperiuntur inserta;

So wird er wegen solches begangenen Meineydes/ mit Abhawung der fürder Glieder der beyden Finger/ damit er geschworen/ billich gestrafft/ vnnd deß Landes widerumb vff 3. oder 4. Jahr lang verwiesen/ V. R. W.

76 *Q. 5. An pœna corporis afflictiva civili queat cumulari?*

Alterum hujus Regulæ membrum est, quòd pœna corporis afflictiva cum mulctâ pecuniariâ, aut carceris pœnâ cumulari nequeat, licet diversa delicta fuerint commissa, quæ aliàs etiam civili pœna carceris aut mulctâ pecuniariâ coerceri solent. Videtur enim pœna corporis afflictiva pro levioribus etiam delictis sufficere, ac pœnas civiles absorbere? juxta tradita *Nicolai Reusner. lib.2. decis.20. numer.16.* Et nescio an nõ hodiè judex absurditatis arguendus esset, qui unà cum fustigatione, aliave pœna corporis affiictiva, mulctam pecuniariam indicere vellet: quum de jure Saxonico pœnæ civiles & criminales haud cumulari possint; uti colligitur ex *Gloss. art.45. num.4. vers. Videsigitur.* Landrecht. *lib.3. Et gloss. art.31. numer. & art.35. num.4. libr.2.* Landrecht. *Constit. Elect.12. part.4.*

Prout etiam respondimus ad requisitionem Balthasari Volleners/ zu Sommern: Wird G. K. einer Schwängerung beschuldiget/ derowegen jhme eine Geldbusse oder Gefängnüß Straffe angemuthet werden will: Wann er nun gleich der Schwängerung geständig seyn/ oder derselben wie recht überführet würde: Dieweil jhm aber dennoch seiner andern Verbrechung wegen/ allbereit der Staupenschlag vnd ewige Landesverweisung zu Recht zuerkandt worden/ &c. So wird dadurch zugleich auch die Schwängerung zur gnüge verbüsset/ vnd er mag derowegen über dem zuerkandten Staupenschlag/ der Schwängerung halber absonderlich vmb eine Geltbusse/ oder mit Gefängnüß/ nicht zu Straff genommen werden/ V. R. W. *Mense Octobr. Anno* 1622. 77

Quinta Regula sit: Quòd pluribus ac diversis delictis levioribus concurrentibus, una ac certa aliqua pœna civilis Reo sit irroganda. 78 *Q. 6. Num ob diversa delicta concurrentia,*

Fateor equidem, Regulam in jure fundatam esse, quod pœna una alteram non tollat, nec consumat. *l. si servus. 48. ff. ad Leg. Aquil. l. Neratius. 11. §. 2. ff. de serv. corrupt. l. vulgaris. 21. in fin. pr. ff. de furt.* Vnde sequi videtur, diversis delictis existentibus, quorum pœna arbitraria est, Carceris, Relegationis, aut mulcta pecuniaria, Reum pro ratione variorum criminum perpetratorum, conjunctim ac simul hisce pœnis affici posse. Quod sensisse videtur. *Angel. in l. nũquam plura ff de privat. delict. Cœpoll. in Auth. sed novo jure. n.42. C. de serv. fugit & Dd. commun. in l. omnes. §. C. de dilat.* 79 *plures et diversæ pœnas civiles Rei conjunctim sint infligendæ?*

Sed usu aliud hodie obtinet teste Practicâ quotidianâ: Licet enim Reus alicuius delicti levioris, alia adhuc crimina perpetrasse perhibeatur ac confessus fuerit; attamen diversæ pœnæ ipsi haudquaquam conjunctim solent imponi, sed certa aliqua pœna, carceris, relegationis, aut etiam mulcta pecunicaria, pro omnibus simul criminibus determinari consuevit. Idque æquissimum esse videtur, quum 81 pœna illa, sive sit carceris, relegationis, aut pecuniaria, in tantum augeri & exasperari queat, ut omnibus delictis facilimè satis faciat, ac in proportione æquali correspondeat, nec ullà pœnarum diversarum multiplicatione opus sit. Quin & pro ratione diversorum ac multifariorum criminum, ad fustigationis pœnam, quæ 82 longè sufficiens est, perveniri posse, quivis concesserit. 80

Quæ tamen non aliter accipi velim, quàm 83 si delictis diversis existentibus, pœna adhuc veniat imponenda. Nam pro uno vel altero delicto jam antea pœnâ civili indictâ, quin alio crimine superveniente, Reo nova ac diversa aliqua pœna irrogari, &c utraque simul executioni mandari possit ac debeat, vix ambigendum est.

QVÆ-

QUÆSTIO CXXXIII.

De Arbitrariis, seu Extraordinariis pœnis.

SVMMARIA.

1. *Deficiente pœnâ ordinariâ, locum habet extraordinaria. n.* 13.
2. *Singula maleficia nec recitari, nec nominari possunt.*
3. *Stellionatus persecutio quando obtineat?*
4. *In pœnis arbitrariis imponendis, quale arbitrium esse debeat judicis. n.* 5.6.7.8.9.11.
10. *Iudex ad quidnam sit obligatus.*
12. *Quanam pœna dicantur arbitrariæ? numer.* 14. 15.
16. *Arbitrariarum pœnarum nomine venit carcer, mulcta pecuniaria, relegatio, & quandoque fustigatio. n.* 17.31.
18. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.*
19. *Pœna arbitraria non potest extendi ad mortem, n.* 21.22.23.24.25.26.27.
29. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
29. *Nisi Statutum vel lex arbitrium ad mortem extendi expressè permittat.*
30. *In falso arbitraria pœna ad mortem extenditur*
31. *Secus in Realibus injuriis Magistratui illatis.*
33. *Referuntur exempla pœnarum arbitrariarum ex Responsis Scabinorum Lipsiensium num.* 34. 35.36.37.38.39.40.41.42.43.44.
45. *Qualis debeat esse proportio inter pœnas arbitrarias. n.* 46 47.
48. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.*
49. *In pœnis arbitrariis alternativis, non Reo, sed judicis competit electio. n.* 51.
50. *In alternativis electio est penes debitorem quatenus hoc si verum. n.* 53.
52. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
54. *Pœnâ duplicatâ vel triplicatâ, non nisi altera Reo potest irrogari. num.* 55.56.
57. *Et quanam. n.* 58.

JUdicem in ferendâ sententiâ perpetuò sequi debere pœnas ordinarias & in legibus constitutas, neque illas temerè suo arbitratu immutare posse, certissimi iuris est. *Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap.* 55. *num* 4. Quibus deficientibus demum ad pœnas extraordinarias seu arbitrarias deveniendum. Id quod accidit non solum, quando lex ipsa absque supplicii denominatione, pœnæ determinationem arbitrio iudicis committit: ut sæpissimè in iure fieri videmus; sed & si crimen perpetratum nec peculiare nomen sortiatur, nec legibus vel statutis expressè comprehensum reperiatur. 1

Quum fieri non possit, ut singulorum maleficiorum species singulæ recitentur, & adnotatis pœnis declarentur, *arg l. natura. ff. de præscript. verb.* Quæ tamen propterea haudquaquam impunitæ remanere debent. *l. locatio.* 9 §. *quod illicitè. ubi Gloss. verb alterum ff. de publican. & vectigal l. si longius.* 18 §. 1. *vers. nedum judiciis. ubi gloss. verb impunita. ff. de judic. l. ita vulneratus § æstimatio autem ff. ad L. g. Aquil. l. stichum.* 96. §. 1. *vers. sanè. quoniam. ff. de solut.* Quare generali quodam vocabulo stellionatus notantur. Nam ubicunque titulus criminis deficit, stellionatus persecutio locum obtinet, quæ ad legitimam animadversionem non tendit, sed coercitionem extraordinariam habet, pœnasque arbitrarias Reo infligi iubet, *l.* 2. *&* 3. *ff. de crim. stellion. ubi Matth. VVesemb. in paratit. n.* 2. *Jul. Clar. libr.* 5. *sentent.* 8. §. *ult. quæst.* 83. *n.* 1. 2

In hisce pœnis extraordinariis seu arbitrariis indicendis, non minor difficultas occurrit, nec minus periculũ versatur, ac in pœnis ordinariis certo facto atq; delicto perpetrato accomodãdis: quippe quod pœnæ extraordinariæ non ita simpliciter ac præcisè determinari, nec certâ aliqua regulâ comprehendi queant, sed potissimũ judicis arbitrio ac discretioni committantur, qui causâ diligẽter cognitâ criminis qualitate probè examinata, omnib9 circũstantiis factiexactè perpensis, supplicium decernere debet, non quod ipsi placuerit, sed quod æquitati ac justitiæ æquilibrio convenire deprehenderit. Quẽ- 5
admodum enim in omni alio negotio & causa, judex arbitrium à lege aut homine sibi concessum, gubernare ac regulare semper debet secundum terminos & tramites iuris & æquitatis, *l.* 1. Ibi: *Ut legem non offendat. ff. de usur. cap. cum autem & ibi Præpositus.* 22. *distinct. c. judicet.* 3. *quæst.* 7. *Gloss. in l. eas causas ff. de condit. & demonstrat. Felin. in cap. quoniam frequenter* 3. *porrò. num.* 14. *Ut lit. non contest. Cæpol. in l. numer.* 36. *C. de serv. fugit. Prosper. Farin. in prax. crim. lib.* 1. *tit.* 5. *quæst.* 37. *num.* 194. Ita & in diiudi- 6
candis criminibus extraordinariis ac decernendis pœnis arbitrariis, numere suo secundum iuris ac æquitatis normam fungi tenetur: Idque tantò magis, quantò maius periculum in puniendis delictis versatur. Adeoque quod de iudice præclarè scriptum reliquit *M. Tull Cicer. pro Clement.* meminisse scilicet eum debere, non solùm sibi potestatem datam, verùm etiam fidem habitam esse, non quid ipse velit, sed quid Lex & Religio cogat, cogitare, neque sibi, quodcunque concupiverit licere sed habere in consilio Legem, Religionem, æquitatem, fidem; Id præcipuè in pœnis arbitrariis Reo infligendis necessarium est, ubi graviter mandatum est iudici, ut non aliter iudicet, quam Legibus, Constitutionibus, aut motibus receptum est. *pr Inst. de offic. judic. l.* 1. §. *sed & si. ff. ad Leg. Corn. de falsi.*

Etenim non durior iure aut æquitate iudex 7
esse debet; ne ex summo iure summa fiat iniuria. *Oldendorp. in libell. de jur. & equit. titul.* 4.

Neque clementiorem sese præbere, *l. servos. 8. C. ad Leg. Iul. de vi publ. l. si quæ pœna 244 ff. de verbor signif. l. si hominem. 7. in pr ff depos.* Facientis siquidem culpam iudex habet; qui cum posset, corrigere negligit. *c. error. distinct. 83. c. præterea. 23. quæstion. 8. ubi gloss.* Neque solùm is qui iniustitiam populo suo facit, flagitium expectat, *c. Regum. & c. Rex 23 quæstion. 5.* Sed & alios innocentes tradit exitio, qui liberat multorum exitia cogitantem. *c. est injusta. 23. quæst. 4.* Deniq; non corripiens, sed fovens improbos, dum eorum vitiis nutriendis parcit & favet, ipsosmet crudeliter occidit. *c. qui vitiis. 23. quæst. 2. cap. ne*
8 *quis arbitretur. 22. quæstion. 2.* Ac nó minus in excessu, quàm defectu peccatur, teste *Senec. libr. 2. de benefic. cap. 16.* Quare modus ubique tenendus est. *l. ex damn. 40. in pr* Ibi: *quia honestus modus servandus est ff. de damn. infect.* Et pœnas omninò iuxta mensuram & qualitatem delicti infligi oportet. *l. in hoc. 10. ubi gloss ff. de serv. corrupt. l. si quis aliquid ex me allo §. auctores seditionis. ff. de pœn. l. sancimus. 22. ubi gloss in verb. teneant. C. eod. tit l. quoniam multa 6. C ad Leg. Iul. de vi publ. & privat.* Quod & divinâ lege ita præcipitur: *Pro mensura peccati* (ait Jehova) *plagarum modus esto: Ne scilicet propter impunitatem peccandi aut delinquendi occasio aliqua, ut illecebra*
9 *præstetur. Deut. cap. 25.* Hocque ipsum verbis satponderosis exprimit Imper. Carolus V. in *Ordinat. Crimin. art. 150.* **Die Richter vnd Vrtheiler sollen jhnen nicht eigen vnvernünfftige Regel oder Gewonheit/darin zu sprechen/machen/die dem Rechten wiederwertig seyn/als je zu zeiten an den peinlichen Gerichten bißher beschehen/daß die Urtheiler die Unterscheid jeder Sachen/nicht hören/ vnd bewegen/das ist eine grosse Thorheit/vnd folget darauß/daß sie sich zu vielen mahlen jrren/ thun den Leuten vnrecht/ vnd werden an jhrem Blut schuldig: So geschicht auch viel/daß Richter vnd Vrtheiler/ die Mißthäter begünstigen/ vnd jhre Handlung darauff richten/wie sie jhnen das Recht zu gut verlängern/vnd wissendliche Übelthäter darnach ledig machen wollen/vermeinen vielleicht etliche einfältige Leute/sie thun wol daran/daß sie denselben Leuten jhr Leben retten. Sie sollen wissen/ daß sie sich schwerlich damit verschulden/ vnd sind den Anklägern derohalben vor GOtt vnd der Welt/Wiederkehrung schuldig. Dann ein jeder Richter vnd Vrtheiler ist bey seinem Eyd vnd seiner Seelen Seligkeit schuldig/ nach seinem besten Verstande/gleich vnd recht zu richten/** &c. Nequaquàm igitur iudex ex clementiâ intempestivâ aut rigore cerebrino pœnas decernere, sed ex personarum conditione, & rerum qualitate diligenter debet æstimare, ne quid aut duriꝰ, aut remissius, quàm causa postulat, constituatur, *l. Pedius. 4. in fin. ff de pœn.* memoriæ semper ac quotidiè infigens, quòd sicut iudicat homines, ita & ipse iudicabitur à Deo. *l. rem. non novam. 14. ubi Gloss. in verb. judicantur. & Azo in summ. num. 20. C. de judic.*

10 Vnde & fit, ut iureiurando iudex promittere debeat, se facturum & iudicaturum secundum id, quod ei visum fuerit iustius & melius, *Auth. hodie, ubi gloss. C. de judic.* Ita nimirum, ut ab eo omnis timor, cupiditas, odium, severitas, imprudentia, amor, amicitia, gratia, munera, remissio, vel misericordia nimia, adeoque alia omnia, quibus humanum pervertitur iudicium, procul abesse debeant, *judicare, &c. quatuor. ubi gloss. 11. quæstion. 3.* Prout Imper. Carolus V. eiusmodi formulam iuramenti præscribit in *Ordin. Crimin. artic. 3. Rubr.* **Deß Richters Eyd über das Blut zu richten.**

Semper itaque iudex, imprimis verò in dictandis pœnis arbitrariis æquilibrium iustitiæ sequi debet. *l. in fundo alieno. 38. ff. de Rei Vendicat. l. si vindicavi. 20. C. de pœn. c. consuluit. de offic. Delegat.* Quippe cùm gradus sint evidentes pœnarum, quarum quædam capitales sunt, ut fustigatio, quædam non capitales, sed æque infamiam irrogant, veluti Relegatio, præsertim perpetua, *l. 5. §. 1. l capitalium. 27. ff. de pœn. ubi Matth. VVesembec.* Quas iudex perpenso iudicio, prout quæque Rei defensio probata expostulat, imponet: Cùm nulla causa melius æstimetur, quàm ex facto ipso & circumstantiis emergentibus, quæ varietatem inducunt, adeoque secundum Paulum JCtum pro qualitate pœnarum & actio informetur, & condemnatio moderetur, sive ad modum redigatur. *l. Pomponius 15. in fin. ff. de negot. gest. l. 72. in fin. ff. de judic. l. jusjurandum. 34 §. non semper. ff. de jurejur. l. item apud Labeonem. 13. §. quod ait Prætor. in fin ff de injur. l. moris est. 9. §. ista. l. perspiciendum. 11. l. aut facta. 16. ff. de pœn. Nicol. Reusner. libr. 2. decis. 18. n. 8.*

Hinc quæritur PRIMO: *Quanam genera* 12 *suppliciorum nomine pœnarum arbitrariarum veniant, quasq; pœnas judex ex arbitrio imponere queat?* *Q. 1. Arbitraria, seu extraordinaria animadversio in quibus nam pœnis consistat?*

Sanè in ore omnium ferè est, quòd quando pœnæ neque ex legibus, neque ex Statuto aut consuetudine aliquâ certò definitæ sunt, arbitraria debeat esse animadversio. *Iason. in l jubere, 4. num. 17.* Ibi: *Licet aliàs, ubi pœna non est expressè determinata, &c ff. de jurisdict. omn. judic. Ludolph. Schrader in tract. de feud part. 10. sect. 19. num. 122. vers. eam ob causum, quia in omnibus Iacobus Schult in addit. ad Modest. Pistor. part. 3. q. 104. num. 9. Andr. Tiraquell. de pœn. leg. temper. cauſ. 21. num. 34. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. libr. 1. quæst 86. num. 8. vers. aut à jure communi statuto, &c.* In quibus autem pœnis arbi- 14
traria illa animadversio consistat, non exprimitur: sicuti nec ipsemet Imperat. Carolus V. arbitrariam coercitionem disertè definit, eamq; ad certa suppliciorum genera restringit, sed iudices hac de re consilium Jurisperitorum implorare iubet in *Ordinat. Crimin. artic. 105.* Ibi: **Ferner ist zu mercken/ in was peinlichen Fällen/ oder Verklagungen/die peinlichen Straffen in diesen nachfolgenden Articuln nicht gesetzet/ oder gnugsam erkläret oder verständiget wären/ sollen Richter vnnd Vrtheiler (so es zu schulden kömpt) Raths pflegen/wie in solchen zufälligen/ oder vnverständlichen Fällen/ vnsern Käyserlichen Rechten/vnnd dieser vnser Ordnung/ am gemässigsten gehandelt/ vnnd gevrtheilet werden soll/ vnnd alsdann jhre Erkäntnüß darnach**

thun/

thun/damit nicht alle zufällige Erkäntnüß vnd Straffe/in vnserer Ordnung gnugsamb mögen bedacht/vnd beschrieben werden.

15 Ex quo evincitur, peculiaria arbitrariorum suppliciorum genera haud esse prodita, sed iudicem pœnas iure probatas, moribusque receptas pro criminibus extraordinariis irrogare debere. Quarum Paulus *lib. 5. sentent. cap. 17. §.* tria facit genera: Nimirum *summas*; veluti Mortem, Crucem, (hoc est Furcam) Cremationē, Decollationem. *Mediocres*; ut Metallum, Ludum, (sive venatorium, sive gladiatorium) Deportationem. *Minimas*; puta, Relegationem, Exilium, opus publicum, vincula. De quo etiam est apud Callistratum in *l. capitalium. 28. ff. de pœn.* Moribus autem nostris ac in foro Saxonico, tria pœnarum genera usu recepta esse dixi supra *quæst. 128. num. 7. & seqq.* Nempè *capitalium*, quæ vitam hominis adimunt, & mortis supplicia dicuntur; *l. relegati. 4. l. ultimum. 21. l. 28. l. 29. ff. de pœn. §. publicorum. 2. ff. eod. tit. Non capitalium, seu corporis afflictivarum*, quæ corporis afflictionem afferunt. Et *Civilium*, quibus corpus directò non affligitur. Vid. suprà *dict. q. 128.*

16 Iudex igitur arbitrariè aliquem puniens, unam vel alteram harum pœnarum eligere, Reoque infligere poterit: Id quod de posterioribus duobus pœnarum generibus, nempè de pœnis corporum afflictivis, quales sunt fustigatio & manus amputatio; Et civilibus puta, Relegatione, Carcere aut mulctâ pecuniariâ, minus dubium habet; Plerumque enim hodie arbitraria animadversio in Relegatione, sive tempotali, sive perpetua, quæ interdum pœnam corporalem, nempe fustigationem, vel manus abscissionem adiunctam habet; Vel incarceratione; aut denique mulcta pecuniaria consistit. *Bartol. in l. quid ergò. 13. §. pœna gravior. vers. quæro. ff. de his qui not. infam. & in l. hodiè. 13. ff. de pœn. ubi Matth. VVesembec. num. 3. Nicol. Reusner. libr. 2. decis. 16. num. 3. Ludov. Carer. in pract. crim. §. homicidium. num. 320.* In quarum pœnarum irrogatione iudex discretus propositæ quæstionis circumstantias omnes ponderare necessum habet.

17 Ac certè in foro Saxonico arbitrariam coercitionem in hisce pœnis, Relegatione scil. Carcere, mulctâ pecuniaria & quandoque fustigatione, aut manus abscissione consistere, probant quamplurimæ Constit. Elect. quæ dum arbitrariè delinquentes puniri iubent, harum pœnarum verbis disertis mentionem faciunt: Vt *Const. 8. part. 4.* verb. **Daß er alßdañ willkührlich/als mit Faust abhawen / Staupenschlägen / Verweisung / Gefängnüß oder einer Geldbuß/möchte gestrafft / vnd vervrtheilet werden.** *Const. 32. p. 4. in fin.* **Jedoch daß dieselbige Verbrechere gleichwol mit Gefängnüß/zeitlicher Verweisung / oder nach gelegenheit der Vmbstände/mit Staupenschlägen belegt / vnnd gestrafft werden.** *Constit. 35. part. 4.* **Daß derselbige willkührlich/als am Gelde / oder mit Gefängnüß / oder aber nach gelegenheit / mit zeitlicher Verweisung gestrafft werden sol.** *Const. 42. part. 4.* In verb. **Darüber soll der Iniuriant, willkührlich mit einer hohen Geldbuß/mit Gefängnüß/oder mit zeitlicher Vorweisung gestrafft/oder auch nach gelegenheit der Person/der Zeit / oder Oerter/vnd anderer Vmbstände/mit Staupenschlägen deß Landes ewig vorwiesen werden.** Et *Const. seqq. 43.* verb. **Darüber auß Richterlichem Ampt willkührlich mit Verweisung / Abhawung der Handt / Staupenschlagen /** *&c. Constit. 45. dict. part. 4.* **mit willkührlichen Straffen/als Gefängnüß / zeitlicher oder ewiger Landesvorweisung / sampt Staupenschlagen / nach gelegenheit der Vmbstände/belegt vnd gestrafft werden sol.** Vnde luculenter patet, iudicem arbitrariè & extraordinariè Reum punire volentem, ex prædictis pœnis unam vel alteram, pro ratione circumstantiarum, conditioneq; personæ eligere, & delinquenti indicere posse ac debere.

Veluti etiam quotidiè Domini Scabini de conditione ac qualitate personæ delinquentis ejusq; facultate non satis informati, electionem pœnæ judici inferiori committunt, ita respondentes: **So wird** *Inquisit* **seiner Verbrechung wegen / willkührlichen entweder mit Gefängnüß/oder vmb eine ziembliche Geldbusse / seinem Vermögen nach in Straff genommen.** *Quandoque etiam Relegationem addentes, ac triplicem pœnam conjungentes:* **So möchte** *Inquisit* **willkührlichen / entweder sechs Wochen lang mit Gefängnüß / oder aber vmb achtzehen newe Schock/oder auch ein zwey Jahr lang mit Landesvorweisung in Straff genommen werden/V. R. W.** *Pœnas autem corporales cum civilibus in sententiis haudquaquam conjungere, nec inferioribus judicibus harum electionem committere solent: quippe quòd inter hasce ingens sit differētia, quæ & circumstantiarum probam & exactam considerationem requirit, quam sibi meritò reservant Scabini:* 18

At, de pœna capitali sive ultimo supplicio res expedita non est. num hoc pro delictis extraordinariis seu arbitrariis Reo possit irrogari? Quæritur hinc ergo Secundò: *An pœna extraordinaria sive arbitraria à iudice vel Magistratu, pro cuiusq; delicti modo & qualitate, usq; ad mortem & capitis supplicium extendi possit?* 19

Qu. 2. An pœna arbitraria ad mortem usque extendi queat?

Quod communiter ferè *Dd.* affirmare solent; *Gloss. in §. summa, verb. Extraordinaria, ubi Dd. Inst. de iniur. Iason. in l. qui iurisdictioni. 10. num. 3. ff. de iurisdict. Bartol. in l. ult. nu. 3. C de privat. delict. & in l. ult. ff. ubi pupill. educ. deb. Bald. in l. quicunq; 4. col. 5. vers. scias. C. de serv fugit. Felin. in cap. ex literis. de constit Matth VVesemb. lib. 1. consil. 33. n. 16. & consil. 43. n. 80. Nic. Reusn. libr. 2. decis. 17.* & alii quam plurimi allegati *à Prosp. Far. in prax. crim. lib. 1. tit. 3. quæst. 17. n. 34.* Qui tamen non omni ex parte conveniunt, multas limitationes ac sublimitationes huius assertionis affingentes: ut videre est apud *Far. dict. loc.* 20

Ac si delictorum atrocitas attendatur, concedendum fortsan, pœnæ capitalis mitigationi non facilè locum dari, ne facilitas veniæ, aut saltem pœnæ remissio aliqua incentivum tribuat delinquendi; & sic alios quoque ad criminis istius provocet contagium; *c. est iniusta. 23. quæst. 4. cap. 1. §. 1. de re iudic. in 6to. l. provinciarum. 10. C. de fertis.* Plurimum enim expedit, 21

pœnâ

pœnâ reformidari: ne scilicet homines ad maleficia temerè prosiliant, sed potiùs ut inde emendentur, & peccare oderint, saltem formidine pœnæ, si non virtutis amore. *l. si unus ex argentariis. 27. §. pacta quæ. ff de pact. l si quis fortè. 6. § penul. l. si pœna. 20. ff. de pœn. l. 1. in pr. ubi gloss. in verb. metu pœnarum ff. de justit. & jur. c. justum. 23. quæst. 3. cap prodest severitas. vers. quia & plectendo. ubi gloss. fin. 23. quæst. 5. cap. sed illud. vers. peccantem, ubi gloss in verb. ut cæteri. dist. 45.* Nam pœna unius, est salus multorum §. *si quis autem. vers. Homicidia autem. ubi gloss. in verb. supplicium. Auth. de mandat. Princ. c. quid ergò. 23. q. 5. c. nec is qui invitus vers. illud quoque spectat. 15. q. 1.* Et licet in levioribus causis pronus ad lenitatem iudex esse debeat; attamen in gravioribus delictis à rigore supplicii non abstinendum, quò alii faciliùs à delinquendo deterreantur. 22 Quin & ob immanitatem criminum fas est iudici, leges & pœnas ordinarias transgredi: quoniam favor publicæ disciplinæ suadet, ut maleficia puniantur. *Thom. Gram in vot. 14. n. 18. Augustinus Dulcet. in tract. de syndic. num. 44. allegans Par. de Put. de syndic. in vers. lateo.* ubi ait: pœnam esse accelerandam contra malefactores propter publicam utilitatem & pacem, quietemque in populo conservandam. *Nicol. Reusn. lib. 2. decis. 17. n. 27.*

23 Hancque sententiam in Elect. Sax. Scabinatu iam dudum receptam, & secundum illam sæpè iudicatum fuisse, tradit *Dan. Moll. lib. 3. semestr. 27. n. 2.* allegans *Modest. Pistor. part. 2. qu. 92. num. 17.* qui tamen de observantiâ & modo pronunciandi in Scabinatu Elect. recepto non 24 loquitur. Quin & assertio *Molleri* haud absurdè de eo casu potest accipi, quando mortis supplicium legibus expressum, ac iudicis arbitrio, num mortis pœnam aliamvè mitiorem Reo indicere velit, dissertis verbis commissum fuerit: ubi vix dubitare licet, qnin pœna arbitraria ad mortè usq; extendi queat, ut paulò post dicetur.

25 Mortis autem supplicio disertè non expresso, rectius videntur sentire *Gloss. in cap. inquisitionis. ext. de accusat. Nicol. Boër. qu. 37. nu 3. Ludov. Carer. in pract. crimin. tract. de homicid. §. circa igitur tertium. numer. 33. Iac. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 1. qu. 86. num. 1. & seqq. Hippol. de Marsil. consil. 34. nu. 35. & in pract. crimin. §. opportunè. n. 40. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 38. nu. 11. Ferdinand. Vasquius contr. illustr. cap. 39. n. 26. Ludovic. Peguer. decis. crim. 7. num. 12. & decis. 24. num. 17.* iudicem ex arbitrio pœnam mortis decernere non posse.

26 Quorum opinioni ut subscribam, movet me, quòd in causis pœnalibus semper benignior & humanior facienda sit interpretatio. *cap. in pœnis. de regul. jur. in 6to. l. factum. 155. §. final. ff. eod. tit. l. 2. ff. de liber. & posthum. l. si fuerit legatum. 10. §. 1. ff. de reb. dub.* Quare si Lex aut Statutum pœnam imponat capitalem, magis ea de exilio aut deportatione, quàm capitis supplicio intelligi debet, *l. si Præses. 32. in fin. ff. de pœn. l. inter pares. 38. ff. de re judic.* præsertim cùm & aliàs pro mitiore pœnâ delicti militet præsumptio, ut docet *And. Alciat. reg. 3. præsumpt. 6. Andr. Tiraq. de pœn. temper. Ioach. Mynsinger. cent. 2. observ. 45.* Et manifesti juris est, quoties de delicto, vel delicti specie ejusve pœna, ambigua quæstio est, de eo potius, quod minus infame habetur, & quod pœnam minorem continet, interpretationem fieri debere. Quod genus interpretationis in re dubia, & iustius & tutius vocat Marcellus in *l. ea quæ. 192. §. 1. in fin. ff. de reg. jur. & in l. proximè. 3. ff. de his quæ in testam.*

Cui haud parum suffragatur, quòd in ple- 27
risq; *Const. Elect.* quæ de pœnis arbitrariis sive extraordinariis agunt, ne verbulo fiat mentio supplicii mortis; licet reliquæ pœnæ arbitrariæ civiles, nec non corporis afflictivæ sæpius enumerentur ac verbis claris exprimantur, **daß er also dann willkührlich / als mit Faust abhawen / Staupenschlägen / Verweisung / Gefängnüß / oder einer Geldbusse / möcht gestrafft werden /** *Const. Elect.* 48. 32. 35. *&c. part.* 4. Eadem autem facilitate mortis quoque pœnam exprimere potuisset Constituens Illustrissimus, si hanc pro circumstantiarum ratione, quandoque Reo infligi voluisset: quod eò minus omittendum fuisset, quò maius dubium extat, num mortis supplicium inter pœnas arbitrarias sit referendum,

Quemadmodum etiam pronunciare haud du- 28
bitavimus ad consultationem Henrici à Sotheimb: Ist derer örter ein *Statutum* vorhanden / daß etliche *Delicta*, vnd insonderheit die jenigen / darauff in Rechten kein gewisses *Supplicium* verordnet / mit willkührlicher Straff / so doch nicht nahmhafft gemacht wird / belegt vnd gestrafft werden sollen / etc. So wird dadurch eine Geldbusse / Gefängnüßstrafe / zeitliche oder ewige Landesverweisung / oder auch nach gelegenheit der Vmbstände vnnd der Vorbrechung / eine Leibesstraff / als da ist Staupenschlag / oder Faust Abhawung verstanden / die Todesstraffe aber mag vnter die willkührliche Straffen / wofern ein anders in obgedachten *Statuto* außdrücklichen nicht versehen / nicht zogen werden / V. R. W.
Mens. Majo, Anno 1631.

Quam clausulam (**wofern in** *Statuto* **ein anders außdrücklichen nicht versehen**) non frustrà Domini sententiæ addiderunt: Accidit enim sæpiùs, ut pœna arbitraria in Statutis & sanctionibus exprimatur, adiecto vocabulo, quod non modò civilem & criminalem pœnam, sed & mortis supplicium importat: Veluti si dicatur, **mit willkührlicher Straffe / an Gute / Ehr / Leib oder Leben belegt werden**) quæ verba haud rarò in Sanctione Carolina Criminali reperiuntur. Quo certè casu dubium esse nequit, quin pœna arbitraria pro ratione circumstantiarum, qualitate criminis, ac conditione personæ delinquentis ad mortem usque extendi queat: prout notabiliter assertio prædicta limitanda est. 29

Hinc & fit, quòd licet pœna falsi arbi- 30
traria sit, *Matth. VVesembec. in parat. ff. ad Leg. Cornel. de falsi. numer. 12 vers. Hodie apud Saxon. Matth. Coler. part. 1. decis. 179. Iohann. Schneidvvin. in §. item Lex Cornelia de falsi. num. 10. Inst. de publ. judic.* pro falso tamen atroci & insigni gladii pœna falsario irrogari possit. *Matth. Stephan. in not. ad art. 113. Ordin. Crimin. Carol. Schneidvvin. dict. loco. Petr. Theoder. in Colleg. crim.*

crim. disput. 8. thes. 6. lit. A. eò, quòd Sanctio Carolina criminalis pœnam falsi arbitrariam ad mortem usque extendi, permittat, in *artic.* 112. verb. **Die sollen willkührlich / am Leib oder Leben peinlich gestrafft werden.** Quod nec à jure civili alienum est; quod supplicio capitali falsum vindicari jubet: si nempè criminis commissi magnitudo hoc exigat. *l. ubi falsi. 22. C. ad Leg. Cornel. de falsi. l. 1. & 5. C. eod. tit. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. cap. 123. n. 23.*

31 Similis quoque Sanctio extat in *Constiunt. Elect. 43. part. 4.* In verb. **Vnd auch darüber auß Richterlichem Ampt willkührlich / mit Vorweisung / Abhawung der Handt / Staupenschlägen / vnnd auch wol nach gelegenheit der Personnen vnd anderer Vmbstände / mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft / vnd gerichtet werden / &c.** Quare dubium non est, quin is, qui Magistratum vel judicium vulneraverit aut percusserit, de quo casu *dict. Constit. Elect. 43. part 4.* loquitur, arbitrariè; non modò pœnâ relegationis vel fustigationis, sed & mortis supplicio puniri possit. Id quod juris certissimi est, ut probavi suprà *p. 2. quæst. 100. n. 19.*

32 Ex hisce satis, opinor, liquet, quænam pœnæ sint arbitrariæ, quibus locus esse poterit, si legibus certum aliquod supplicii genus expressum non sit, aut, si ipsum etiam delictum fuerit extraordinarium, quod arbitrariâ pœna vindicari debet. In qua irroganda iudici discreto incumbit, omnes ac quasvis circumstantias accuratè ponderare, ac probè perpendere, ita ut nec severitatis, nec clementiæ laus affectetur, *l. perspiciendum. 11. in prin. ff. de pœn.* nec severiori aut lenioti pœna, quàm par est, crimen extraordinarium coerceatur: In quo ipso tantò maior iudicis industria ac discretio requiritur, quantò minus regula certa punitio extraordinariorum delictorum definiri potest, ob insignem atque multiplicem delictorum & circumstantiarum varietatem. *l. absentem. 5. §. delinquitur autem ubi gloss. in verb. Aut. casu. l. capitalium. 28. §. incendiarii. ff. de pœn. l. qui injuriæ causa. 53. in pr. ff. de furt. l. 1. in pr. junct. §. Divus Hadrianus. ff. ad Leg. Corn. de sicar. § placuit. Inst. de obligat. quæ ex dict. nasc.*

33 *Pro declaratione hujus rei exactiori, casus & exempla quædam arbitrarium pœnararũ à Scabinis Lipsensibus indictarum, adducere lubet. Veluti pronunciarunt Vlrico à* Grunroda: Hat ein Bauer zu Zweythen / in Hansen von Truchses Gerichten wohnhafftig mit Nahmen Frantz Pemring / seine Dienstmagd / nach dem dieselbe bey jhme vnd in seinem Dienste mit der schädlichen Seuche der Pestilentz behafftet worden / auff einen Wagen geladen / auß seinem Hause in ewer / vnnd ewrer Brüder Gerichte / vnnd Dorff Terpitz vor der Magd Vatter / Hansen Keuterbergs Hoff / ehe dann deß Orths noch jemand an solcher Seuche kranck worden / viel weniger gestorben / geführet / eylends außgespannen / vnnd den Wagen mit der Krancken Magd allda vorm Hoffe im Dorffe stehen lassen / vnd dadurch ewer / vnnd ewer Brüder Vnterthanen vnnd armen Leute mit der gifftigen Kranckheit der Pestilentz angestecket / etc. So wird er derwegen entweder vmb eine ziemliche Geldbusse / seinem Vermögen nach / den Armen deß Orths zu Nutz anzuwenden / oder mit zeitlichen Gefängnüß / oder aber auch mit Verweisung auff ein Jahrlang billich in Straff genommen / V. R. W. *Mens. Novembr. Anno 1566.*

Alia sententia: Ist hiebevorn H. H. zu recht die 34
Straffe deß Gefängnüß auff einen Monat lang derowegen zuerkandt worden / daß er sein Weib täglichen dermassen an jhren Brüsten außgesogen / daß jhr die Leibes-Kräffte / vnnd jhrem Kinde die Nahrung dadurch gäntzlichen entzogen worden / vnd wiewohl vorberührtem Vrtheil auch dieses mit angehenget worden / da er sich deß Aussaugens seines Weibes ferner nicht enthalten würde / daß er also dann einer Leibesstraff gewärtig seyn solte / So hat er doch / als sein Weib kurtzverschiener Zeit abermahls eines Kindes genesen / dieselbe anderweit außzusaugen sich vnterstanden / dahero seyn Schweher seine Tochter mit dem Kinde zu sich zu nehmen verursachet worden / etc. So wird vorgedachter H. H. von wegen berührtes seines vnziemblichen vornehmens / anderweit auff zween Monatlang mit Gefängnüß gestrafft / vnd darinnen mit Wasser vnd Brodt gespeiset / mit dieser fernern Verwarnung / da er in künfften davon nochmahls nicht abstehen werde / daß mit einer Leibesstraff wieder jhn verfahren werden soll / V. R. W. *Ad requisitionem Quæstoris in* Lobnütz / *Mens. Mart. Anno 1605.*

Aliud exemplum indictæ pœnæ arbitrariæ: 35
Hat ein Junger Gesell / davon ewre Frage meldet / jhme ein paar langstielichte Hosen / vnd daran einen vngewöhnlichen vnd vnzüchtigen Latz machen lassen / dieselbe auff eine Hochzeit / darauff er Brautdiener gewesen / auff n Abend angezogen / mit dem Frawenzimmer darinnen getantzet / vnd ist hernach auch auf den Tisch getretten / vnd hat üppiche vnd leichtfertige Geberden damit getrieben / daß das Frawenzimmer darüber vnwillig worden / vom Tische auffgestanden / vnd weg gegangen / bey welcher Uppigkeit gedachter Junger Gesell es nicht bleiben lassen / sondern hat vorberührten Latz auß den Hosen gerissen / auff einen Teller gelegt / vnnd zum Schauspiel über den Tisch herumb tragen lassen / biß endlichen einer denselben genommen / vnnd zum Fenster hinauß geworffen / etc. Da nun gemeldter Junger Geselle dessen geständig / oder wie recht überwiesen / so würde er derowegen mit zeitlicher Landesverweisung billich in Straff genommen / V. R. W.

Ad consultationem judicis oppidani VVeissenfelsensis Mens. Decembr. Anno 160:

Item: Ist allda auff einer Wirtschafft / wie deß Ortes bräuchlich / ein Essen Kohl vnd Fleisch / darein der Koch vnter dem Kohl ein blaw Niederkleidt geleget / den Jungen Gesellen / so nechst den Jungfrauwen über einem Tische allein gesessen / vorgetragen worden / vnnd als die Jungen Gesellen dessen innewor- 36
den / hat einer dasselbe auß der Schüssel gezogen / vnd auff einen Teller den Jungfrawen auff jhren Tisch vorgesetzt / etc. So wird der Koch so solches Niederkleid vnter das Kraut gethan / vnd derselbe / welcher es den Jungfrawen vorgesetzt / vmb eine ziemliche Geldbusse / jhren Vermögen nach / in willkührliche Straffe billich genommen / V. R. W. *Consulibus & Senatui* Hedstadt / *Mens. Mart. An. 1565.*

Hat ewer Vnterthaner einer / mit Nahmen Vrban 37
Richter zu Proßmatck sich vngehorsam / vnd in seinem Richter Ampt vnfleissig verhalten / vnd Insonderheit vor einem Jahre / als der Chur-Fürst / vnser gnädigster Herr / deß Orths gejaget / vnd vnter den Einspännigern / so in bemeldten Dorffe gelegen / einer den andern entleibet / solchen Mord auch den Erbgerichtsherren / biß auff den andern Tag vmb 10. Vhr verschwiegen; So seyd jhr wol befugt / jhn deßhalben willkührlichen mit zeitlichem Gefängnüß / oder vmb eine ziemliche Geldbusse / seinem Vermögen nach / gebührlichen zu straffen / V. R. W.

Ad

Adrequisitionem Theodori & Matthæi Fratrum à Roschkaw. *Mens. Novembr. An.* 1567.

38 Haben Gallen Müllers Häußfraw/ vnd sein Sohn bekandt daß sie jhren Willen darzu geben/ daß der Schäffer knecht Jacob genandt/ vnnd Peter Renmann jhre beyde Söhne vnd Brüdere/ so an Galgen gehangen/ abgeschnitten/ etc. So werden beyde Personen derowegen willkührlichen/ mit zeitlichen Gefängnüß/ oder Vorweisung auff ein Jahr/ zwey/ oder drey/ billich in Straff genommen/ V. R. W.

Senatui Hallensi. Mens. Iunio, Anno 1569.

Aliud exemplum arbitrariæ pœnæ:

39 Habt jhr in den vergangenen Sterbensläufften ewerem Unterthanen einem bey 10. Schock Straffe gebieten lassen/ daß er/ weil sein Häuß durch pestilentzische Seuche vergifftet gewesen/ sich der Gemeinschafft anderer Leute/ damit dieselbe nicht auch möchten vergifftet werden/ enthalten solle/ vnnd er ist zu verachtung solches ewers Verbots ewerem Bericht nach/ als er mit der Seuche der Pestilentze vergifftet gewesen/ einem seinen Nachbarn fürsetzlichen vnd auß Muthwillen vnter das Fenster getretten/ hinein gesehen/ vnd Muthwillen getrieben/ jhn auch durchs Fenster angespeyet/ dadurch derselbe die böse Seuche auß Schrecken empfangen: So mag er derowegen der Gerichte daselbst auff etliche Jahr wohl verweiset werden/ V. R. W. *Ottoni à* Pflugen *in* Strehlen/ *Mens. Mart. Anno* 1568.

40 *Alia sententia:* Ist ein Ehemann in ewerem Abwesen zu ewrem Weibe kommen/ vnd von jhr mehr als einmahl berichtet zu seyn begehret/ dieweil er wuste durch läuffte deß Himmels/ vnd Anzeigung deß Gestirns/ daß jhr vnd sein Weib beyde kürtzlich mit Tode abgehen würdet/ ob sie jhn/ da solcher Fall geschehe vor jhren Ehegemahl annehmen wolte/ hat jhr auch darüber nach Inhalt der übersandten Copey einen Bulenbrieff geschrieben. Da er nun dessen wie recht von euch überweiset würde; So würde er derowegen mit Verweisung billich in Straf genommen/ V. R. W. *Andreæ* Plasken. *Mens. April. Anno* 1561.

41 *Item:* Hat Cuntz Milich eine Wittibe mit vielen vngestümmen Worten vnd Gotteslästerung auff der Gassen belästiget/ auch Steine auffgehoben/ vnnd nach jhr geworffen/ daß sie/ in ein Hauß hat entweichen müssen/ vnnd er hat etliche Steine nach jhr ins Hauß geworffen; Ob er sich nun wol mit seiner Trunckenheit entschuldigen wil/ so möget jhr jhn doch derowegen/ solcher entschuldigung vngeachtet/ mit zeitlichen Gefängnüß/ oder vmb eine ziembliche Geldbusse willkührlichen wol straffen/ V. R. W.

Mens. Febr. Anno 1549.

42 *Item:* Wo die Jungfraw/ davon ewre Frage meldet/ überweiset würde/ daß sie sich zu einem Poltergeist gemacht/ damit das Gesinde im Hause vnnd jhren Herren zubeschädigen/ gerumpelt/ Vngehewer angerichtet/ vnd die Fässe vntereinander geworffen; So würde sie solcher Leichtfertigkeit halber willkührlichen/ entweder mit zeitlichem Gefängnüß/ oder mit Verweisung auff eine Zeit billich gestrafft. Sie möchte denn glaubwürdig machen/ daß sie solches schertzweise mit jhren Gespielen vnd Mitdienern geübet/ darauß jhrem Herren keine sonderliche Beschädigung erfolget/ auff den Fall were sie mit dem allbereit erlittenen Gefängnüß genungsam gestraffet/ V. R. W. *Mens. Martio Anno* 1562.

43 *Item:* Ob wol etliche ewre Unterthanen zu Dölenitzschen/ vnnd Staupicht/ so jhre Güttere von euch zu Lehen haben/ auff begebene Fälle/ nach jhrer Eltern vnd Vorfahren Absterben binnen Jahr vnnd Tag die Lehen nicht gemuhtet/ So haben sie sich doch dardurch der gestalten Sachen nach nicht verlustig gemacht. Sie werden aber gleichwol deßwegen/ weil sie die Lehen verschwiegen/ willkührlichen/ entweder eine zeitlang mit Gefängnüß/ oder vmb eine Geldbusse in Straf genommen/ V. R. W.

Adconsultationem VVolffgangi Ehrenfrieds à Radstock. *Mens. Iunio Anno* 1624.

Item: Haben etliche ewres vnmündigen Bruders Vnderthanē/ so Lehenstücke habē/ vngeachtet sie von dem Richter vnd Hoffmeister derohalben erinnert/ vnd angemahnet worden/ in vier Jahren die schüldige Erbzinsen nicht entrichtet/ vnd abgestattet/ etc. So seyn sie solchen Zinß nochmahls abzutragen pflichtig/ vnnd mögen hierüber ein jeder/ seinem Vermögen nach/ vmb eine ziembliche Geldbusse/ jedoch daß sich dieselbige keinem über 3. Schock erstrecke/ in Straff genommen werden/ V. R. W. 44

I. à D. M. Nov. Anno 1630.

Hæc idque genus alii criminum extraordinariorum casus atque exempla in Elect. Saxon. Scabinatu quotidiè occurrunt, ex quibus de pœnis arbitrariis facilimè iudicium ferri poterit. 45 Cùm autem sæpissimè accidat, ut sententiis Scabinorum duplex pœna, scilicet carceris & mulcta pecuniaria, quandoque etiam triplex, addita nempè Relegatione exprimatur, data iudici electione, quam ex hisce pœnam Reo pro qualitate ac conditione ipsius infligere velit: haud inconvenienter Tertiò Quæritur: *Quanam justa dicatur proportio inter hasce pœnas, ne scilicet summa pecuniæ excedat justum tempus carcerationis, neque hoc superet mulctam & quantæ pecuniæ mulcta pœnam carceris ad otiduum juste adæquet?* Q. 3. Quænam justa & æqualis sit proportio inter pœnas arbitrarias?

Hoc certè nec in iure civili, neque Saxonico 46 ullibi expressum est: quare haud immeritò iudicis discretioni atque arbitrio relinquendum erit, *arg. l. 1. §. 2. ff. de jur. delib.* Nec immeritò, cùm hoc ipsum certa aliqua regula haudquaquam definiri queat, sed ex facultatibus delinquentis æstimari debeat. Absurdum etenim esset, Indicere ei, qui opibus abundat, mulctam pecuniariam talem, qualis pauperi ad carceris pœnam avertendam regulariter solet imponi, quam dives absque omni certè difficultate ad evitandam carceris pœnam soluturus esset. Quare iustissimè ex conditione personarum, earundem facultatibus, nec non aliis circumstantiis occurrentibus, proportio harum pœnarum iusta desumenda est. Idemque habendum & asserendum de proportione relegationis ac carcerationis, seu mulctæ pecuniariæ, quæ non minus ex qualitatibus personarum est definienda.

Hoc autem sæpius observavi, quòd regu- 47 lariter pro carceris pœna ad triduum, indicatur mulcta unius sexagenæ novæ, **eines newen oder Silbern Schocks**/ quæ est 60. grossorum, ac pro carcere ad octiduum mulcta trium vel ad summum quatuor Sexagenarum novarum. Veluti etiam hæ pœnæ in sententiis communiter coniunguntur, & invicem adæquantur, quando scilicet pœna arbitraria carceris, vel pecuniaria imponēda venit: Nisi de inopia Rei delinquentis constet; quo casu minoris summæ mulctam, carceris pœnæ ad octiduum facilimè correspondere, res ipsa loquitur.

Hinc & moribus receptum, ut major pecuniæ 48 *summa in sententiis exprimatur, concessa tamē potestate judici, pro ratione facultatū Rei,*

eam

eam diminuendi, in hunc modum: So wird *Inquisit* ſolcher Verbrechung wegen willkührlichen/entweder 3. Wochen lang mit Gefängnüß/oder vmb eine zimliche Geltbuſſe/ſeinem Vermögen nach/jedoch daß ſich dieſelbe über C. newe Schock nicht erſtrecke/in Straff genommen/V. R. W.

49 Quæritur Quartò: *Cuinam in pœnis arbitrariis alternativis cõpetat electio pœna, judici, an verò ipſimet Reo?* Veluti ſi Statuto aut per ſententiam Iurisperitorum, pœna alternativa Carceris, relegationis, aut etiam mulcta pecuniaria delinquenti indicta fuerit, isque mulctam pecuniariam eligat, cui tamen iudex carceris pœnam indicere malit: de quo ſæpiùs dubitatum memini.

Q.4. Cuinam competat electio in pœnis arbitrariis alternativis?

50 Ac primâ quidem fronte omninò videtur dicendum, Reo delinquenti fas eſſe, ex pœnis alternativis alterutrum eligere, eiq; ſeſe ſubiicere: quum iis debitor ſit, ex delicto ad pœnam obligatus, *§. ſequẽs 2. Inſt. de oblig. pr. inſt. de oblig. quæ ex delict. nas c.* Atqui in alternativis debitori competere electionen, notiſſimi iuris eſt. *l. illud 25. ff. de conſt. pecun. l. cum illud aut illud. 25 ff. quãdo dies legat. l. plerunq; 10. in fin ff. de jur. dot. l. 2. §. 3. ff. de eo quod cert. loco l. ſi plures 17. l ſi hæ edi. 5 ff. de condit. inſt. l. ſi quis à filio, 32. §. ſi quis plures. 1 ff. de legat. 1. Matt. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 1. n. 50. Jacob. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. part. 3. quæſt. 124. n. 26.*

51 Sed contrarium uſu obtinuit. Etenim, quia pœna alternativa Reo irroganda venit pro qualitate perſonæ & ratione circumſtantiarum, quas iudex diſcretus ponderare neceſſum habet; haud certè alia imponenda erit Reo, ac ea, quam criminis qualitati ac perſonæ delinquentis convenire, iudex arbitratus fuerit: maximè, quum mulctæ pecuniariæ carceris pœna propterea potiſſimùm adiungatur, ne Reus, qui mulctam pecuniariam ob inopiam ſolvere nequit, ab omni prorſus pœna ſit immunis, ſed ut pecuniæ defectum ſuppleat pœna carceris, iuxta regulam vulgatam, quò qui non habet in ære, luat in corpore. *l. ſi quis id. 7. §. in Servos 3. ff. de jurisdict l. ultim. ff. de in jus vocand. l. quicunq; 4. C. de Serv fugit.* Et aliàs quoque notiſſimi iuris eſt, quòd in alternativis iuris, optio iudici detur, niſi verba ad partem dirigantur, per text. *in cap. à crapula de vit. & honeſt. clericor. uti Gloſſ. in verb. vel beneficio, & Panorm. n. 4. Andr. Gail. lib. 2. obſerv. 84. n. 12.*

52 *Prout reſpondimus Henrico à* Sotheimb. Jſt einem von welchem ewre Frage meldet/ ſeiner Verbrechung wegen durch Vrtheil vnnd recht willkührliche Gefängnüß oder Geltſtraff zuerkandt worden/*&c.* So ſtehet euch als der Obrigkeit frey/welche vntergedachten beyden Straffen/ nach Beſchaffenheit der Sachen vnd deß *Delinquenten*, ihr jhm anzuthun gemeynet ſeyd/ der Verbrecher aber hat ſich der Wahl ſelbiger Straffen nit anzumaſſen/V. R. W. *Menſ. Majo, Anno* 1631.

It. Daß die *election* der zuerkandten willkührlichen Geld-Straffe oder Landes-Verweiſung Jhr Gräffl. Gn. oder der Regierung zuſtehet/vnnd es iſt *Inquiſitus* zu einer oder die ander Straffe ſeiner Beliebung vnd Gefallen nach/zu kieſen nicht berechtiget/V. R. W. An die Gräffliche Sol-

misché Räthe zu Sonnewalda. *Menſ. Februar. Anno* 1634.

Nec obſtat ratio in contrarium adducta, 53
quòd ſcil. in alternativis electio ſit penes debitorem. Vt maximè enim regulariter hoc verum ſit, fallit tamen, quando alternativa pónitur inter duo, quorum unum tantùm eſt in obligatione, alterum verò adiicitur ad cautelam peculiarem in favorem creditoris. *Nic. Everhard. in loc. à Natura alternativor. n. 7. Dan. Moller. lib. 1. ſemeſtr. 27. n. 1.* prout hoc caſu fieri videmus. Etſi enim Reus in genere ſit obligatus ad pœnam; alternativa tamen adeò potiſſimum ſententiâ vel Statuto exprimitur, ut qualitati criminis, ac conditioni perſonæ delinquentis pœna correſpondens irrogetur, quam ſolus judex, circumſtantias rerum probè perpendens arbitrari poteſt.

Quintò, deniq; hoc loco & illud quæri po- 54
teſt: *Si judex Reum ſententiæ parere jubeat, ſub certâ aliquâ mulctâ, quam poſtea adverſus contumacẽ duplicat ac triplicat, an Reo in contumacia perſeverante, omnes mulctas conjunctim ab eo exigere poſſit?* Exempli gratia, judex ſub comminatione mulctæ decem aureorum mandato ſuo parere juſſit, & non facienti ſecundò pœnam ſtatuit 20. aureorum, eoq; nondum parente ſub pœnâ 30. aureorum obtemperare dennò mandavit: Num ſi Reus in contumaciâ perſaveret, omnes mulctas conjunctim & in ſumma 60. aureos ſolvere tenebitur, an verò unâ contentum eſſe judicem oportebit? Certè, quia in omnibus 55
Reus inobediens fuit, omnes quoq; pœnas judicem exigere poſſe, non malè forſan quis exiſtimaverit, *l. 1. ff. ſi quis jus dicent. non obtemp.* maximè, quum reiterata contumacia ſeveriorem pœnam requirat, *c. quoniam. 5 in fin. ext. ut lit. non conteſt. c. quanto. 2. quæſt. 5.* nec unum delictum alterius minuat pœnam *l. nunquam. 2. in pr. ff. de privat. delict.*

Q.5. An pœna à judice duplicata vel triplicata; omnes conjunctim pœna à Reo exigi queant?

Verùm licet conceſſerim, Reum hoc caſu in 56
plures pœnas incidiſſe, attamen alterutrâ harum judex debet eſſe contentus. *l. qui Servum. 34. in pr. l. plura. 53. l. cum ex uno. 32. ff. de obligat. & action.* Quin nec plures pœnas Reum prometuiſſe, nec plura delicta ſed unicum tantummodò, ſcilicet inobedientiam commiſiſſe, rectiſſimè quis dixerit, licet inde plura præcepta continuè & in continenti ſubſecuta fuerint, *arg. l. 1. cum l. ſeq. ff. ſi famil. furt. feciſ. dicat. & l. heredes. 25. §. de pluribus. 3 ff. famil. erciſc.* Quare nec duplex, aut triplex pœna Reo hoc caſu irroganda erit. *l. ei qui. 9. l. inficiendo. 67. §. infans. 2. ff. de furt.* Quam ſententiam tenet *Spec. in tit. de contumacia. §. Nunc dicamus qualiter n. 5. & ſeq.* quem ſequitur *Daniel Moller. ad Conſt. Elect. 42. n. 42. part. 4.*

Sed, *quam mulctam judex erigere poterit, num* 57
primam, mediam, vel ultimam? Maiorem ac ultimam pœnam ſolvendam eſſe tradit *Moller. dict. loc.* ex hâc potiſſimum ratione quòd judex maiorem mulctam comminando, cenſeatur à prioribus minoribus receſſiſſe, *arg. l. Stichus. 21. ff. de manumiſſ. teſtam. l. 74. ff. de hered. inſtit. l. penult. ff. de ſtip. prator. l. qui bis. 18.*

Q.6. Quam pœnam Reus hoc caſu ſolvere tenea-tur?

ff. de Verb. oblig. Cui adsentior, si ultima illa pœ-
58 na non sit enormis, ac nimium rigorosa; Solent enim quandoq; judices immoderati primâ statim vice tantam indicere mulctam, quę crimen inobedientiæ multùm superat, & duplicata ac triplicata Reum omnibus facultatibus penè exuit: Quo casu non præcisè pœnam ultimam eligendam, sed pro arbitrio, vel primam, vel leviorem quandam mulctam, inobedientiæ & facultatibus Rei correspondentem, imponendam esse, in Scabinatu non semel pronunciatum memini.

Prout etiam nuperrimè respondimus Quæstori Dresdensi, Mens. April. Anno 1632.

QUÆSTIO CXXXIV.

De pœna Lusorum ac Receptatorum hominum facinorosorum

SVMMARIA.

1. *Multa crimina peculiare nomen non habent.*
2. *Ludi sunt jure prohibiti & quare. n.*3.4.6.7.
5. *Plurima alia crimina ex ludis proveniunt.*
8. *Pœna aleatorum quænam?*
9. *De jure Saxonico heres ludo perdita solvere non tenetur. n.*26.
10 *Ludi num consuetudine introduci possint? num.* 11.12.
13. *Ludi non omnes nec semper prohibiti sunt. num.* 14.15.16.
17. *Ludos exercens punitur arbitrariè. num.*18. 19.20.
21. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. n.*22.
23. *Perdens pecuniam in ludo, à lucrante potest eam condicere. n.*24.
25. *Quod tamen non obtinet in foro Saxonico.*
27. *Pecunia lusori mutuo data repeti potest.*
28. *Quinam ludi sint honesti & liciti? n.*29.30.
31. *Ludus latrunculorum num licitus sit?*
32. *Sponsiones an permissæ.*
33. *Ludi aliàs prohibiti quando permittuntur. n* 34.35.36.
37. *Receptatio facinorosorum est crimen extraordinarium.*
38. *Quomodo hoc delictum puniatur? n.*41.42.43.
39 *Intellectus l.*1. *C de his qui latro vel alia crim. Reos. & l.*1 *ff. de recept. n.*40.
44. *Explicatio art.*25 *&* 13 *lib.*2. *Landr. n.*4.
46. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. n.*47.
48. *Recipientes delinquentes consanguineos mitius puniuntur, n.*49.
50. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. n.*51.
52. *Parentes & affines an delinquentes latitantem indicare & ignorantiam juramento purgare teneantur? n.*53 54.
55. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
56. *Quomodo puniri debeat crimen sciens & non revelans. n* 57.
58. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. n.*59.
60. *Quod si conscii simul sunt participes de illi num.*61.
62. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
63. *Pœna eorum, qui delictum non impediunt, cùm hoc benè facere possent.*
64. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. n.*65.
66. *Scientes ac non revelantes delicta atrocissima, pœnam incurrunt.*
75. *Sententia Scabinorum Lipsiens. n.*68.69.70.

CRimina extraordinaria, pro quibus pœnæ arbitrariæ jure imponuntur; multifaria esse atq; diversa. dixi *quæst. præced.* quo-
1 rum multa innominata sunt, veluti actus & facta indifferentia, quæ sua natura non quidem delicta sunt, sed ex accidenti formam delicti assumunt; ut verberare, percutere, ingredi ædes, glandem detinere, accusare & similia; Unde fit, quòd proprio nomine careant. Alia verò peculiari ac communi quidem nomine vulgò appellitantur, à jure tamen formam determinatam, & certam præscriptam pœnam non habent; ut crimen albi corrupti, vexationis annonæ, testamenti aperti ante quæstionem de familiæ habitam, circulationis eorum, qui serpentes circumferunt, sollicitationis alienarum nuptiarum, &c. Quæ omnia extraordinaria dicuntur delicta, & arbitrio judicis extra ordinem plectuntur, ut dictum fusius *quæst. præcedenti.* Hæc quæstione de duobus solum modo delictis extraordinariis speciatim agere fert animus, nempe de Ludis vetitis, & Receptatione facinorosorum.

Quod primum attinet, expeditum verè est 2
inter classicos autores, ludos jure prohibitos esse ut probat *l. alear. usus. C. de Relig. & sumt funer. tot. tit. ff. & C. de aleator. Iul. Clar. l b.*5. *sent. §. ludus n.*1. *Rol. à Vall. vol.*2. *cons.*63. *n* 19. *Petr. Ravè. in Al; h. aur. verb. ludus And. Rauchb. part.*2 *quæst.* 25. *n.*24. *& seqq. Petr. Heig. part* 2. *quæst.*10. *Matt. Coler. part.*1. *decis* 173. *Iac Cujac. in parat. C. t de aleator.* Et aleatorum nomen pro infami haberi *l. ult. §.*2. *ff. de aleat. l. fugit. vus.* 255. *ff. de Verb. sign. l si quis servum.*26 *ff. de injur.*

Non solùm, quòd ludi pugnent cum regu- 3
la juris naturalis, quod cum alterius detrimento, jacturâ, vel injuriâ aliquem fieri locupletiorem vetat *l. nam hoc natura* 14. *l. hæc conditio* 66. *ff. de condict indebit. l. si pupilli.*6. *§. sed & si quis* 3. *ff. de negot. gest. l jure Naturæ* 206 *ff. de reg. jur. l.*17. *§. Proculus.*4 *ff. de inst. act. l. rerum* 25. *ff. de act. rer. amotar.* Sed & quia septimo ac ultimo Decalogi præcepto adversantur. Nam ludus semper est contra charitatem & secundum cupiditatem, quia quærit quæ sua sunt, cum damno alterius, & non ita quæ sunt alterius, sicut

ſicut quæ ſua ſunt, ut loquitur *D. Lutherus in enarratione 7. præcept* allegatus *à Rauchb. dict. quæſt. n. 25. 26.* Quin & dum jure divino labore, non luſionibus, aliisq; artibus illicitis vel modis victum nobis parare jubemur, *Gen. 3. v. 17. & 19. Pſal. 128. v. 2. 1. ad Theſſ. 4. v. 11. 2. ad Theſſ. 3. v. 10. Epheſ. 4. v. 28. Prov. 10. v. 4. 13. v. 4. 31. v. 27.* haud obſcurè ludi abrogantur, & prohibentur; quippe quibus absque labore, cum iniuria & damno proximi alimenta quæruntur, & facultates augentur.

5 Taceo, quòd plurima alia crimina ex ludis proveniant, utputa periuria, blaſphemiæ, dilapidationes bonorum, inimicitiæ, jurgia, cædes, aliaque mala & incommoda quamplurima *Hoſtienſ. in ſum. de exceſſ. Prælat. verb. Cleric. Paris de Puteo. de ludo. n. 4. Roland. à Vall. dict. conſ. 63. n. 22. Petr. Gregor. in Syntagm. jur. lib. 39. cap 3. n 10.* ubi refert *Anton. Florent.* dicentem, Ex ludo tot crimina naſci, quot ſint puncta in taxillis. *Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. lib. 2. cent. 4. caſ. 399.*
6 *num. 1.* Quare haud immeritò in Quinti ſextâ Synodo Conſtantinopolitana Aleæ luſus & Clericis, & Laicis, ſub excommunicationis pœna fuit interdictus, *cap. 50.* ut refert *Petr. Gregor. dict loc.* Qualis prohibitio quoque extat in *Authent interdicimus. C. de Epiſcop. & Cleric. Novell. 123. cap. 10.* Non modò ſi pecunia, ſed & ſi lupinis poſitis, id eſt, argento comico, vel alia quavis materia invicem pecuniæ veræ poſtea perſolvendæ victori, ludatur. *l. 1. & ultim.*
7 *ubi Jacob. Cujac. in parat. C. de aleator.* Ac ſanè fortunæ committere bona & facultates, turpe ſemper habitum fuit, cumprimis viris literatis, utpote quibus ex honeſtis colloquiis amicorum & eruditorum, recreatio certior & honeſtior manare poſſit. *Petr. Heig. Part. 2. quæſt. 10. n. 29.*

8 Quare meritò Aleatores pœna arbitraria vel extraordinaria coercentur. *Bontfac. de Vitalin. de maleſic. tit. de ludo. Andr. Rauch. dict. quæſt. 25. n. 54. Jul. Clar. dict. §. Ludus num. 6.* Ipſique Aleatores frequentes & aſſidui à teſtimonii dictione repelluntur. *Gramm. deciſ. 11. n. 5. & deciſ. 40. num. 2. Roland. à Vall. dict. conſ. 63. n. 18 & 24. volu. 2.* Iisque veluti prodigis, dilapidatoribus, ac malè ſua ſubſtantia utentibus bonis interdici poteſt. *Dec. conſ. 163. n 19.* Nulla quoque actione ipſis competente ad lucrum conſequendum. Sicuti & emptio, venditio, mutuum, aliive contractus ludi occaſione celebrati, ipſo jure nulli ſunt, nec ulla ex hiſce actio colluſoribus datur. *gloſſ. in l. 1. & ultim. verb. accepit pecuniam, &c. de al. luſ. & aleat. Jul. Clar.*
9 *dict. §. ludus. in fin.* Quod & jure Saxonico probatur, quo heres ludo perditas ſolvere non tenetur, *art. 6. Landrecht. lib. 1.* Ac Dominus condictionem habet rei ſuæ, quam famulus ipſius ludo perdidit, *art. 60. lib. 2. & art. 6. lib. 3. Landrecht.* Neque de luſu Reus conventus reſpondet, neque judex aditus judicare cogitur. **was vmb Spiel iſt / da darff der Verklagte Klägern nicht vmb antworten / noch der Richter darüber richten: Weichbild.** *artic. 101. Chilian.* **König** *in proceſſ. cap. 57. num. 2. Andr. Rauchb. dict. quæſt. 25. num. 59. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 173. num. 13.*

Non tamen deſunt, qui ſcribere haudquaquam verentur, à prohibitione iſta ludorum, per conſuetudinem nunc adeò receſſum eſſe, ut & impunè ludere, & ludo quæſita retinere liceat, & ita traxiſſe reperiantur pravi mores leges bonas in ſuam poteſtatem, ut loquitur *Heig. dict. quæſt. 10. n. 32. Iul. Clar. lib. 5. ſent. §. lud. n. 2, 7. 8. Cagnol. in l. ſingularia. n. 141. ff. ſi cert. pet. Cacialup. in tract. de ludo. n. 29. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. Meditare. n. 27. Marc. Anton. de Amat. deciſ. 137. n. 5. & 6.* Quod nec mirum alicui videri debeat; ſiquidem conſuetudo contractus probare, & reprobare poteſt. *Bald. in l. per diverſas. C. mandat.* Et actus per ſe illicitos licitos facit. *Paris de Puteo. de ludo. n. 43. Soc. jun. vol. 3. conſ. 68. n. 103.* 10

Saniores autem negant, Conſuetudine fieri poſſe, ut ludus aleæ licitus efficiatur, & deſinat eſſe probrum, quod tam multa in publicum manantia diſpendium mala comitantur; quia contra bonos mores futura ſit hæc conſuetudo, & nutritiva peccatorum, probantes nihilominus conſuetudinem, quæ inhibet reſtitutionem per cauſam aleæ luſus acquiſitorum. *Bald. in l. advocationis. n. 2. C. de condict. ob turp. cauſam. Iul. Clar. dict. §. Ludus. n. 7. in fin. Didac. Covarr. in c. peccatum. art. 2. §. n. 3.* ubi ait, in ludi tractatu 11 conſtitutiſſimam eſſe concluſionem, etiamſi ludus illicitus ſit, legeque humanâ pœnâ exteriori, ac lucri reſtitutione pletunque puniatur, ex eo tamen acquiſita in animæ & conſcientiæ judicio non eſſe neceſſariò reſtituenda, modò fraus abſit, habeantq; ludentes adminiſtrationem liberam rerum ſuarum, quas in ludi conventionem deduxêre: quam ſententiam quoque à D. Luthero probatam inquiunt in *enarratione 7. præcept.* dicente, Luſores non teneri ad reſtitutionem, legem enim iuſtiſſimam eſſe, ut qui amat periculum, pereat in illo, niſi fortè per fraudem luſerint. *Vid. Rauchbar. dict. qu. 25. num. 90.* De qua tamen aſſertione haud absque iuſta ac prægnanti ratione dubitat *Lancellot. in tit de luſor. num. 9.* allegatus à *Petr Heig. part. 2. quæſt. 10. n. 35.* Nam ſi per ſe conſuetudo ludum illicitum & inhoneſtum, licitum aut honeſtum efficere nequit; certè nec hoc efficere poterit, ut repeti amiſſum nequeat; & ſic minus liceat in cauſa, quàm in cauſato: quum tamen potius ſit ius cauſæ, quàm cauſati. *Heig. dict. loco num. 38.* Ac quidnam, quæſo, intereſt ludum probare, vel repetitionem impedire? Imò hoc illo gravius exiſtit, aut conſuetudo ius continebit imperfectum, ubi ludere quidem prohibitum, verùm ſi contra factum ſit, nihil in delinquentes ſtatutum reperire licebit. 12

Planè tradunt alii, luſus alioquin prohibitos non ſemper & ubique vituperio, & reprehenſione dignos eſſe, ſed quandoque tolerari & excuſari poſſe, ſi non ſint aſſidui aut frequentes, ſed moderati, tempeſtivi, ac doli fraudisque expertes, fiatque ab his, qui ſui iuris ſunt, poſt expleta ordinariæ vocationis 13

munia recreationis non quæstus gratiâ, citra rei familiaris dispendium atque jacturam. *Vid. Petr. Greg. lib. 39. Syntagm. cap. 3. n. 1. Iac. Menoch. de arbitr. jud. quæst. cas. 399. n. 19. Par. de Puteo de lud. num. 46.*

14 Quin nec omnes omninò lusus, sed eos solummodò, qui fortunæ sunt, & toti ab ancipiti & incerto fortunæ eventu dependent, nec non partim fortunâ, partim ingenio, artificio, & exercitatione constant, quales sunt lusus tesserarum aut talorum, vel taxillorum, chartarum, &c. quos vulgò mistos appellitant, prohibitos esse ajunt. *Petr. de Puteo d. loc. n. 6. & 40. Cujac. in parat. ff. & C. de aleator. Andr. Rauch. part. 2. quæst. 25. n. 23. Petr. Gregor. d. lib. 39. cap. 3. num. 11.* Neutiquam verò prohibitionem hanc ad lusus artis, vel merè artificiosos extendunt, in quibus nullus fortunæ locus relinquitur, sed qui solâ arte, virtutis & ingenii excitandi, vel acuendi causâ fiunt, *l. quâ actione 7. § si quis in c. fluctatiõe 4. l. si ex plagis 53. § ult. ff. ad Leg. Aquil. l. Athletæ. 4. ff. de his qui not. infam. l. 1. §. removet. 6. ff. de postul. l. commodis. 40. ff. de re judic.* Vt si qui hastâ certent, vel pilo jaciendo, luctando, pugnando. *l. 2. §. 1. ff. de aleat. r.* Quò & referendi sunt quinque illi lusus, quos Justinianus enumerat in *l. fin. C. de aleator.* Quos propterea permissos autumant, quia potissimum virtutis vel gloriæ causa suscipiuntur, *d. l. 2. & 3. de aleat. Rauchb. d. quæst. 25. n. 9.*

15 Hinc & jure defendi posse inquiunt lusus, qui hoc tempore in aulis Principum & urbibus, Nobilium & civium exercendorum gratiâ instituuntur, ut exercitia jaculatoria, torneamenta, & alia id genus certamina equestria ac militaria, ad quæ Nobilibus solum patet aditus, quæ vulgò appellitantur **Turniren/Rinckrennen/** *Rauchb. d. l. n. 5.* quò & vetustum illum ingeniosum lusum Latrunculorum vel farunculorum referunt, vulgò **Schachtspiel/** *Iul. Clar. d. §. ludus. n. 3.*

16 Hancque ludorum distinctionem (nempe fortunæ, artis, ac utriusque sive mistorum) maximè probat Illustrissimus Elector Saxon. in *Ordin. Polit. de Anno 1612. tit.* **von Spiel/** verb. **Nun stellen wir zwar** *ludos honestos* **oder** *artis*, **welche** *virtutis & ingenii excitandi causa* **in Rechten vergönnet / wenn nur dieselben nicht** *quæstus & lucri gratia instituiret*, **oder sonsten kein Betrug darunter/an seinen Ort.** Hosce lusus permittens, reliquos verò, nempè fortunæ ac mistos lusus severè prohibens. Ad quos lusus etiam restringenda est Ordinat. Provincialis *D. August. Elect. Saxon. de Anno 1555. Rubr.* **Topler vnd Spieler** / ut satis probant verba *dict. Ordin.* **Daß sie sich Kartens vnd Würffelspielens enthalten/** *&c.* Vnde sequitur, reliquos ludos honestos, qui virtutis vel gloriæ causa suscipiuntur, hac Sanctione neutiquam pro-
17 hiberi.

De Ludis itaque fortunæ ac mistis, qui partim fortunâ, partim ingenio, artificio & exercitatione constant; veluti taxillorum, chartarum, aliisque relatis *ab Andr. Rauchbar. part. 2. quæst. 25. num. 23.* hic agitur, de quibus in foro Saxonico, hac Regula universalis notanda est: Quòd Ludos fortunæ aut mistos exercentes arbitrariè puniri debeant. Q. 1. Quæ sit pœna exercentis ludo prohibitos?

Quæ Regula, præterquam quòd jure communi Cæsareo, nec non Divino, ac ratione naturali munita sit, ut probavi antea ex *Caccialup. de Ludo. n. 60. Bonifac. de Vital. de malefic. tit. de ludo. Andr. Rauchb. d. quæst. 25. n. 54. Petr. Heig. p. 2. quæst. 10. Iul. Clar. lib. 5. sent. §. ludos. n. 6. Lancel. cap. de Lusur. n. 20. & 21.* firmatur 1. ex textu manifesto *Ordinat. Provinc. de Anno 1555. dict. tit.* **Topler vnd Spieler.** verb. **Derhalben ist vnsere ernstliche Meynung / ein ieder wolle den seinen vnnd sonderlich den Haußleuten ernstlich gebieten / daß sie sich Kartens vnd Würffelspielens enthalten/vnd daß Achtung darauff geben werde / demselben vnverbrüchlichen nachzugehen/ vnd wer es übergangen/daß alsdann der Wirth/ wo er solches gestattet/vnd ob ers nicht erwehren köndte / dasselbe der Obrigkeit nicht ansaget/ sampt den Gästen gestrafft werde.** Quo ipso, dum pœna certa non exprimitur, haud obscurè innuitur, lusores hosce arbitrariâ pœnâ coercendos esse, juxta vulgatum Dd. axioma, quòd certa pœna legibus aut Statuto non expressa, arbitrariè delinquentes puniri vult. *Iac. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 1. quæst. 86. n. 8. Iason. in l. jubere. 4. n. 17. ff. de jurisdict. omn. jud. Andr. Tiraquell. de pœn. leg. temp. caus. 31. num. 34.* 18

2. Clarior hac de re extat Sanctio in *dict. Ordin. Polit. de Anno 1612. tit.* **vom Spiel.** verb. **Allein die andern Spiele / so** *ludi fortunæ*, **so wol die welche** *misti* **genennet werden / als da seyn Bretspiel/Karten vnd dergleichen sollen keinem verstattet werden/** *&c. jur. ct. § fin. d. tit.* **Welcher nun hierwider handeln / oder solches in seiner Behausung nachgeben wird / der soll jedes mahl 20. Thaler zur Straffe (darvon ein Thaler/deme/so es in Erfahrung bracht / gebühret) entrichten / oder da er es nicht in Vermögen / acht Tage lang in gefänglicher Haff enthalten werden.** Quæ verba arbitrariam animadversionem satis probant: Etsi verò 20. thalerorum mulctam, nec non carceris pœnam ad Octiduum determinent; dubium tamen non est, quin exempli loco hac solùm proferantur, & judex pro arbitrio & ratione circumstantiarum hasce pœnas deminuere, vel etiam augere, ac quandoque relegationem collusoribus indicere queat: uti praxis quotidiana docet. 19

3. Accedit ratio prohibitionis, quòd scilicet ex ejusmodi ludis non solùm alia crimina plurima proveniant, sed & ludentes cum jactura & damno collusorum locupletiores fiant, contra jus naturæ. *l. jure naturæ 206. ff. de reg. jur. cap. locupletari de Reg. jur. in 6to.* Quam rationem quoque D. Augustus Elect. Saxon. *Ordin. Provinciali de anno 1555. tit.* **Topler vnd Spieler** inseruit: **Es befinden wir auch / daß durch das Spielen/so auff Karten vnd Würffel von gemeinen bösen Leuthen / vielfältiglich vnordentlicher Weise geschicht / viel Raub / Mord vnd Vbels erwächset / daß auch dadurch der gemeine** 20

meine

meine arme Haußmann an seiner Nahrung mächtiglich verarmet/vnd versäumet wird/vnd zu letzt an den Bettelstab/ oder an andere böse Weise vnd Wege gedeyen/ vnd insonderheit die jungen gemeinen Leuthe gemeiniglich dermassen in die Lotterey gerathen/ dadurch sie zuletzt vielmahls mit dem Galgen/oder andere Peinlichkeit gestraffet werden/&c.

21 *Et secundum hanc Regulam Elect. Sax Scabinos quotidiè pronunciare certo certius fit. Velut etjam nuperrimè responsum* gegen Mücheln: haben zwey Bürger daselbst vnlengsten sich in einem Brandewein-Hause frühe Morgends zusammen gefunden/ zu spielen angefangen/ vnd solches den Tag über biß in die sinckende Nacht/ vnnd deß folgenden Tags über getrieben/ auch offtmahls mehr als einen Engelthal oder 8. Groschen vff das Spiel gesetzt/ alsо daß der eine in die 11. Reichsthaler verspielet/&c. So werden sie derowegen willkührlichen/ entweder ein 12. Tage lang mit Gefängnüß/ oder ein jedweder vmb 5. oder 6 newe Schock in Straff genommen/ V. R. W. *Mense Augusto, Anno* 1630.

22 *Quin & si Nobilis, aliusvè Magistratus in suo territorio certam aliquam pœnam in colluſores statuerit, eâ delinquentes teneri, responderunt veteres Scabini ad requisitionem Johannis à* Wangenheims: Habt jhr der Churfürstl Sächs. Lands-Ordnung zu Folge das Spielen in den Schenckhäusern bey einer gewissen Geldbusse/ als nemlichen bey 4 fl. gäntzlichen verbotten/ vnd denen Wirthen befohlen/ solches nicht zu gestatten: Haben nun ewre Vnterthanen zu Heyra/ vngeachtet solches ewres Verbots/ nichts desto weniger in der Schencke zu spielen sich vnterstanden/ sich darüber auch/ vnangesehen/ daß jhnen der Wirth etliche mahl Friede geboten/ geschlagen vnd gerauffet/&c. So habt jhr die verwirckte Straffe der 4. Gülden von einem jeden/ so ewerm Gebott zuwieder gespielet/ einzufordern wohl fug/ V. R. W. *Mens. Novemb. Anno* 1548.

23 Porrò & hoc pœnæ loco esse potest adversus ludentes, quòd habita fide de pecunia deperdita omnis denegetur actio pro tali debito, in tantum, ut perdens pecuniam, à lucrante eandem possit condicere, tanquam indebitam *l. 1. v. Competent actionib. repetitur. C. de aleat. Caccialup de ludo n.* 40. *Iul. Clar. lib. 5 sent. §. lud. n.* 7. *Lancell. de lusor. n.* 6. & 9. *Andr. Rauchb. p.* 2. *q.* 25. *n.* 7. *Bonif. de Vital. de malef. tit. de ludo n.* 2. *Petr. Greg in syntagm. jur. lib.* 39. *c.* 3. *n.* 13. Nisi is qui cõdicere vult, colluſorem ad ludendum traxerit, vel coegerit. *Cacc. d. l. n.* 80. *Andr. Rauch. d. q.* 25.
24 *n.* 39. Quin etsi luſores postea super his, quæ invicem ex causa ludi debent, transegerint, judicarunt tamen *Interpp.* talem transactionem nequaquam valere: cùm fundamentum ejus bonis moribus sit inimicum, ac ejusmodi, de quo lis nulla esse potest in judicio, & actor per exceptionem: Tibi non competit actio, semper repelli potest. *Steph. Costa in tract. de ludo art.* 5. *n.* 1. *Clar. d. §. ludus, n.* 9.

Quemadmodum etiam Mens. Majo, An. 1595. *ita pronunciatum fuisse*, meminit *Petr. Heig. part.* 2. *quæst.* 10. *n.* 46.

25 Etsi verò in foro Saxonico hoc moribus fuerit immutatum, prout testatur *Andr. Rauchb. d. quæst.* 25. *n.* 94. *Matth. Coler. part.* 1 *decis.* 173. *n.* 8. *Chil.* König *in process. sub tit.* Klage von Doppel spiele. *c.* 57. *n.* 3. Attamen illud etiamnum hodiè est juris indubitati, quòd nulla competat actio ex debito pro ludo, nec luſor, ejusvè heredes ad exsolutionem æris per ludum contracti teneantur, *art.* 6. *lib.* 1. Landr. *ubi Gloss.* Weichbild. *art.* 101. Was vmb Spiel ist/ da darff der verklagte Kläger nicht vmb antworten/ noch der Richter darüber richten. *Chil.* König *d. cap.* 57. *n.* 1 *Matth. Coler d. decis.* 173. *n.* 5. *Rauchbar. d. quæst.* 25. *n.* 59. & 94.

Prout responderunt Scabini G. à N. Daß jhr die 3100 Gülden so jhr mit Spielen vff Borg gewonnen/ zu recht nicht zu fordern habt/ V. R. W. *Mens. Decembr. Anno* 1548.

Et C. S. in Altenroda: Habt jhr mit deß Schäffers Sohn in der Schencken zu spielen angefangen/ vnd jhme 6 Lämmer abgewonnen: Ob nun gleich sein Schwager sich dafür verbürget/ vnd es zugesaget/ wofern euch deß Schäffers Sohn die 6. Lämmer nit zahlen würde/ euch 2. Thaler dafür zu geben/ &c. So seyd jhr doch erwehnten Bürgen derohalben beständiger Weil zu belangen nicht befugt/ V. R. W. *Mens. Novembr. An.* 1556.

Hoc tamen non nisi in ipsis colluſoribus obtinet: Nam tertio qui non colluſit, pecuniæ mutuo luſori datæ repetitio haud deneganda est. *Azo in Summar. C. de aleator. Augustab. Angel. Aret. de malef. verb. Metid n.* 14 ubi id in practica sic observari dicit. *Lancel. d. c. de lusor. n.* 4. *Andr. Rauchb. d. quæst.* 25. *n.* 43. 27

Quamvis autem Regula prædicta proculdubio sit verissima, fallit tamen quandoque. Ac 28
Primò restringenda est ad luſus fortunæ, qui toti ab ancipiti & incerto fortunæ eventu dependent, nec non ad ludos mistos, qui partim fortuna, partim ingenio, ac artificio & exercitatione constant; ut est alea, quæ omnes fortunæ luſus tam simplices, quàm mistos complectitur, puta tesserarum, aut talorum, vel taxillorum, chartarum vel foliorum, &c. de quibus *Ordinat. Provinc. de Anno* 1555 *Rubr.* Dopler vnd Spieler/ sonderlich/ so jhr Spiel mit Würffeln/ Karten/ oder andern Spielen treiben/ *Ordin. Polit. de Anno* 1612. *tit.* von Spiel/ verb. Als da seyn Bretspiel/ Karten vnd dergleichen/ &c. Q. 1. *Quando & quinam ludi prohibiti non sint?*

Ac de hisce Regula prædicta agit, quæ tamen 29
ad ludos honestos & artificioſos, qui virtutis & ingenii excitandi, vel acuendi causa ſuſcipiuntur, neutiquam est extendenda; modò dolus, fraus, vel circumventio non interveniat, nec quæstus & lucri causa hi instituantur: prout verbis disertis sancitum in *d. Ord. Polit.* verb. Nu stellen wir zwar *ludos honestos* oder *artis*, welche *virtutis & ingenii excitandi vel acuendi causa* in Rechten vergönnet/ wann nur dieselben nicht *quæstus & lucri gratiâ instituiret*, oder sonsten kein Betrug darunder/ an seinen Ort/ &c. Dubium ergo non est, quin luſor hasta certando, luctando, pila jaciendo, pugnando nil illiciti agat, 30
nec pœnam aliquam incurrat. Sicuti nec certamina equestria & militaria, nec Latrunculorum ludus pro illicitis & vetitis habentur, *Rauchbar. dict. quæst.* 25. *num.* 3. 5. 7. Quamvis aliter 31
sentiat quoad luſum latrunculorum *Petr. Heig.*

*Heig part.2 quæst.*10.*n.*51. eò, quòd in hoc ludo plus temporis majori animi anxietate ponatur, isque adeò difficilis sit, ut si quis eum exactè velit addiscere, multum temporis insumat, oportet, & tanta diligentia utatur, quanta opus est in perdiscenda nobili aliqua arte aut re magni momenti.

32 *Secundò*: Limitatur hæc Regula in Sponsionibus honestis. Etsi enim sponsiones lusus gratia factæ invalidæ habeantur, ac neminem obligent; Secus tamen est in Sponsionibus, quæ extra ludi causam conditione honesta & bonis moribus non contraria, suscipiuntur. *l. à Titio. ff. de Verb. Obligat. l si gratuitam* 17. *§. ult. ff. de præscript. verb. Petr. Heig dict. quæst.* 10. *n.* 54. *&* 55. Quod certè minus dubii habet in foro Saxonico, propter verba clara. *dict. Ordin. Polit. de Anno* 1612. **Wie dann auch** *honestas sponsiones*, **so** *extra causam ludi* **geschehen an seinem Ort** ꝛc.

33 *Tertiò*: Limitatur Regula antea posita in ludis etiam fortunæ, & mistis, recreationis solummodò causa susceptis. Quemadmodum enim artis ludi per se liciti, ex accidente fiunt illiciti, si fraus vel circumventio interveniat, *l.* 1. *vers. absque dolo & circumventione. l. ult. vers. quibus sine dolo & callidis machinationibus ludere permittimus, &c. C. de aleator.* Aut si quæstus & lucri causa instituantur. *l.* 2. *§. ait Prator. 5. cum l. seq. ff. de his qui not. infam. l.* 1. *§. movet autem* 6. *ff. de popul. l. mina.* 4. *C. de Episc. audient. l. consensu.* 8. *§. vir. quoq; C. de repud. Andr. Rauchb. dict. qu.* 25.
34 *n.* 3. *&* 14. Ita & vice versa, fortunæ atque misti lusus alioquin prohibiti, non semper & ubique vituperio & reprehensione digni sunt, sed quãdoque tolerari & excusari queunt, si non sint assidui vel frequentes, sed moderati, tempestivi ac doli & fraudis expertes, si fiant ab his, qui sui juris sunt, post expleta ordinariæ vocationis munia, oblectationis, vel recreationis, non quæstus gratia, sine blasphemiis & convitiis, & citra rei familiaris dispendium vel jacturam. *Jacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. cas.* 399. *num.* 19. *Petrus Gregor. in Syntagm. jur. lib.* 39. *cap.* 3. *n.* 1. *Andr. Rauchbar. dict. quæst.* 25. *n.* 95. *Par. de Puteo de ludo. n.* 46.

35 Etenim, si ludi fortunæ aut misti taliter qualificati sint, ratio, ob quam aliàs ludi prohibentur, cessat. Quare tum licitos hos, & colludores à pœna immunes esse, rectissimè asseritur. Sicuti & desertis verbis *Ordin. Polit. de Anno* 1612. *dict. tit.* **vom Spiel** ludos tales admittit *ibi*: **Den andern aber** (*scilicet* so über 18. Jahr seyn) **so weit nachgelassen werden / wenn dieselben ohne Versäumung der Nahrung / vnd zu einer** *recreation* **geschehen / oder** *causâ convivii* **vmb ein leidliches Geld zu einer Mahlzeit / oder ehrlichen Zusammenkunfft gespielet werde / jedoch / daß einer von Adel vff einmahl über einen Thaler / ein vornehmer Mann so bürgerliches Standes ist / über** 12. **Groschen / vnd ein Handwercks-Mann über** 4. **Groschen / ein Bawer aber über** 1. **Groschen nicht verspiele: Solches auch in einem Monat über einmahl nicht geschehe / sintemal ein jeder seine Nahrung mit fleissiger Arbeit / nicht mit Spielen / vnd andern** *illicitis modis* **suchen soll.** Adeoque in terris Electoratus Saxonici, ludi fortunę & misti eatenus permissi sunt, si hæc quatuor conjunctim concurrant: 1. Quando lusores annum ætatis decimum octavum attigerunt, juxtâ tradita *Lancell. de Lusor. n.* 13. *Jason. in l. servus. in fin. ff. de condict. indeb. Andr. Alciat. reg.* 3. *præsumpt.* 29. *n.* 6. *Steph. Costa de Ludo. art.* 3. *n.* 4. 2. Si absquè impedimento studiorum atque laborum vocationis, ac citra dispendium & jacturam rei familiaris, non quæstus, sed recreationis & oblectationis gratiâ fiant. 3. Nec colludores multum argenti, aut quicquam ultra summam *dict. Ordin. Polit.* præscriptam ac statutam, ludo perdant. 4. Ac denique, si rarò, ac quidem singulis mensibus non nisi unica vice hoc faciant. Quorum requisitorum alterutrum si deficiat, lusus fortunæ atque mistos nequaquam licitos esse, ex *dict. Ordin.* satis colligitur, quâ Illustrissimus Constituens abusibus ludorum, ac infinitis ferè malis ex ludo provenientibus obviare voluit. Quare, ut strictissimè observetur, necessitas boni publici hoc seculo pessimo maximoperè requirit. Nec Dominos Scabinos in puniendis lusoribus ab ea quicquam recedere satis compertum habeo.

Alterum crimen extraordinarium, de quo hac 37
agitur quæstione, est Receptio facinorosorum seu delinquentium, quâ quis facinorosis, eos abscondẽdi causa in suo, vel alieno, dolo malo, refugium præstat, *l.* 1. § 2. *ff. de Serv. corrupt. Herm. Vultei.* 1. *Iurispr. Rom.* 47. *Petr. Theod. in Colleg. crim. disput.* 3. *thes.* 15. *lit. C.* Quod crimen quia extraordinarium est arbitrariâ pœnâ receptatores teneri, rectissimè concluditur, *Petr. Theod. d. loc. tit. C.* *Q. 3. Qua sit pœna receptantium homines facinorosos?*

Scio equidem, quòd quidam autument, re- 38
ceptantem malefactores, & delinquentes eadem puniri pœna, quâ ipsimet malefactores seu delinquentes puniuntur. *Foll. in pract. crim. verb. Banniantur. n.* 10. *Iod. Damhoud. in prax. rer. crim. c.* 134. *n* 2. *Prosp. Farin. part.* 5. *oper. crim. quæst.* 133. *Ludov. Peguer. Decis. crim.* 25. *n.* 1. *Petr. Greg. in Syntagm lib.* 37. *c.* 15. *n.* 1. Quorum sententia vi- 39
detur firmari *l.* 1. *in pr. C. de his. qui latron. vel alicrim. reos occultaverint*, ubi dicitur: *Eos, qui secum aliena crimina Reos occultãdo eam eamve sociarũt, par ipsos & Reos pœna expectet.* Idemq; habetur *in l.* 1 *ff. de recept.* In verb. *Et præcipitur, ut perinde puniantur, atq; Latrones*, ubi & ratio hujus juris redditur, quòd nempe pessimum genus sit receptatorum, sine quibus latere nemo diu potest. *Iod. Damhoud. d. c.* 134. *n.* 3.

At, si sanioribus oculis textus inspiciantur 40
ac perpendantur, vix dubium esse poterit, quin de occultantibus & associantibus simul, sive sociis criminis, & non de nudis ac simplicibus receptatoribus ibidem agatur, ut manifestè liquet ex *dict. l.* 1. *C. de his, qui latron.* In verb. *Occultando eum, eamve sociarunt, &c.* Quos certè 41
socios criminis ordinariâ delicti pœnâ plectendos esse facilimè quivis concesserit: Quod ipsum tamen ad simplices malefactorum receptatores ob diversitatis rationem insignem,

nemini

nemini ignotam, haudquaquam extendi debet, *Matth. VVesemb in parat. ff. de receptator. num.* 1. quos extra ordinem arbitrio iudicantis puniendos esse rectiùs statuit, per *l.* 2. *C. de his qui latron.* Wesembec. *dict. loco. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. libr.* 2. *cas.* 348. *num.* 2. *& seqq. Ludovicus Carer. in pract. in* 3. *tract. de homicid. & assassin.* §. *post vero maleficium. num* 26. *vers. Nec de jure commun. Petr. à Plach. in Epit. Delict. cap.* 10. *n.* 5. ubi hanc sententiam frequentiori Doctorum calculo receptam esse, testatur. Quod & facit *Anton. Gomez. tom.* 3. *var resolut. cap.* 3. *num.* 50.

42 Cuius sententiæ veritas vel exinde patet, quòd nec pœnâ alicuius delicti ordinariâ sint plectendi, qui post delictum iam perpetratum malefactoribus auxilium præstant: ut in specie de auxiliatore furis post crimen furti commissum, tradunt. *Bartol. in l. in furti.* §. *ope. num.* 4. *ff. de furt. Felin. in c. sicut dignum. extr. de homicid. num.* 4. *Iul. Clar. lib.* 5. *sentent.* §. *ult. quæst* 90. *num.* 2. *Hippol. de Marsil. in pract. crim.* §. *constante. nu.* 54. *Henric. Bocer. in tract. de furt. cap.* 3. *num.* 11. *Matth. Stephan in notis ad art.* 177. *Ordin. Crim. Carolin. Anton. Gomez de delict. cap.* 3. *num.* 50. *Ios. Mascard de probat. vol.* 1. *concl.* 159. *num.* 23. *Iacob. Menoch. lib.* 2. *arbitr. judic. quæst. cent.* 4. *cas.* 349.

43 *num.* 2. *Nicol. Bocer. decis.* 167 *num.* 4. Vnde nec eum, qui post delictum perpetratum opem Reo præbet ad evadendum & fugam arripiendam, pœnâ delicti ordinaria plectendum esse; docet *Bartol. d. loc. n.* 4. *vers. sed in quæstion. nostrâ. Angel. Aretin. in tract. malefic. verb.* Et *Andream Marci Lanificem. nu.* 5. *Prosper. Farinac. in pract. crim. part.* 3. *tit.* 15. *quæst.* 132. *num.* 4. Quæ omnia ceu verissima usu & praxi in foro Saxonico recepta esse, demonstravi ac probavi sententia *Scabinor. Lipsens. supra p.* 2. *q.* 87 *num.* 36. Quanto minus ergo tenebitur pœna criminis ordinaria Receptator malefactoris, qui præter occultationem, auxilium & opem ulteriorē nullatenus præstat.

44 Neque ex textu iuris Saxonici *artic.* 25 *libr.* 2. Landrecht. contrarium evinci potest, *cujus verba sunt.* **Vnd sol richten den Kläger vmb den Raub über den Räuber / vnnd über seine vnrechte Mithelffer.** Quæ verba de receptatoribus quoque deprædatorum intelligit *Glossa German. in verb.* **vnrechte Mithelffer.** Inquiens: **Nun möchstu sagen / wie haben sie doch jhn nichts mehr darbey gethan denn allein / daß sie mit bewust getragen vnd jhn gehauset oder gehelet haben.** Et clarior est textus *in artic.* 13. *lib.* 2. Landrecht. verb. **Wer Diebe behauset / oder Raub helet / oder einen mit Hülffe darzu stercket / wird er des überwunden / man sol über jhn richten als über je-**

45 **nen / der es selbst gethan hat / &c.** Hi textus iuris Saxonici, *inquam*, non adversantur: Etsi enim dicatur ibidem, auxiliatores & receptatores malefactorum æquè ac ipsos malefactores puniendos esse, quod facilè concedo; paritas tamen pœnæ exinde neutiquam evinci potest. Neque sequitur, receptatores ob receptionem pœnam incurrunt. Ergò hac pœna, qua ipsi malefactores afficiuntur, plectendi erunt. Prius namque concedo: posterius verò nego ac pernego. Quin etsi textus Saxonici de paritate pœnæ verbis disertis loquerentur, observantia tamen quæ in foro Saxonico hactenus contrarium induxit, exinde non mutaretur. *Matth. Coler. part.* 1. *Decis.* 144. *n.* 30. quum autoritas Iuris Saxonici eatenus vigeat, quatenus hoc usu & consuetudine receptum est. *Hartman. Pistor. part.* 1. *quæst.* 16. *n.* 11. *& part.* 2. *quæst.* 26. *num.* 18. *Matth. Coler. de process. execut. in præfat. Andreas* Scheffer *part.* 2. *quæst.* 13.

Et hanc sententiam sequuntur in pronunciando 46
Domini quotidie: Hat *Inquisit* bekennet vnnd gestanden / daß er beyde Diebe zusampt einem Schuster / so auch ein Dieb gewesen gehauset / vnd beherberget habe / &c. So wird er wegen solcher begangenen vnd erkandten Verbrechung wie billich / mit Gefängnüß oder vmb eine ziemliche Geldbusse / seinem Vermögen nach / billich in Straff genommen / V. R. W. *Ad requisitionem Senatus Ilenburgensis. Mens. Iul. Anno* 1584.

Et in casu simili dictarunt receptatoribus, qui si- 47
mul res furtivas scienter emerant. pœnam relegationis perpetuæ. Ad confultationem Henrici à Miltitz. *Mens. Ianuar. Anno* 1602. *Quæstoris Dresdensis. Mens. Ianuar. An.* 1594.

Arbitrariâ itaque pœnâ receptatores male 48
factorum, plectendi sunt, pro qualitate scilicet criminis, à malefactoribus perpetrati, conditione personarum, ac ratione circumstantiarum. Vbi imprimis notandum, leniorem pœnam irrogandam esse cognatis vel affinibus, qui malefactorem suum cognatum vel affinem receptant atque occultant, per text. in *l.* 2. *ff. de Receptat. ubi Matth VVesemb. in parat. n.* 2. Non enim par est horum delictum & eorum, qui nihil ad se pertinentes latrones recipiunt *d. l.* 2. Si enim suum sanguinem quomodocunque redimere licet, *l.* 1. *ff. de his qui mort. sibi const.* utique & vitam suorum cognatorum & affinium redimere licebit per tradita. *Iason. & Dd. in l.* 3. *ff. de just. & jur.* Quarè ignoscendum aliquo modo 49
est iis, qui consilium pro tuendis suis capiunt, *l.* 22. *ff. ad Leg. Iul. de adult. l. milites. ff. de re militari.* Ideoq; nec in totum excusantur, nec se verè puniuntur, sed mulcta iis pecuniaria, pro modo delicti & facultatum est imponenda: ut rectè monet post *Bonifac. de Vital. in pract. crim. tit. de Recept.* quem allegat. *Matth VVesemb. in parat. ff. de Receptat. n.* 2.

Veluti etiam Domini responderunt carnifici Al- 50
denburgensi: Wird dir schuld gegeben / ob hättest du deinen gefangenen Sohn zu Grimma / welchen du im Gefängnüß besuchet / zu Erbrechung dessen vnnd sich zu entledigen / Vrsach vnd Anlaß gegeben. Ob man nun wol deßwegen dich in gefängliche Hafft zu bringen gemeynet ist. Dieweil du aber dennoch solche Verbrechung nicht geständig bist / sondern vielmehr beyzubringen / daß du eben selbiger Zeit / da dein Sohn sich der Hafft entbrochen / an andern Orten gewesen / auch sonsten in Rechten versehen / daß die Eltern / so ihre Kinder nach begangener Verbrechung / auffnehmen vnd hausen / nur mit einer leidlichen vnd willkührlichen Straffe zu belegen seyn / &c: So wirstu auch gestalten Sachen nach mit der *captur* billich verschonet / V. R. W. *Mense Martio. Anno* 1624.

Et in casu simili: Hat der alte P. B. gestanden vnd

bekandt / daß er in 8. Tage lang Wissenschafft gehabt / wie daß sich sein Sohn M. welcher gedachten Studenten von Adel entleibet / in seiner Behausung auffgehalten / vnd solches wieder beschehenes Verbot nicht angezeiget / etc. So wird der alte P. B. derowegen vmb 2. newe Schock in Straffe genommen / V. R. W. *Ad requisitionem Senatus VViteb. Mens. April. Anno* 1625.

52 Cæterum huius occasione: Quæritur *Primò: An parentes, cognati, vel affines requisiti & rogati à Magistratu, ubinam filius, cognatus, vel affinis delinquens latitet indicare, & si ignorantiam prætendant, juramento sese purgare teneantur?* Super quo casu consulti fuimus Anno 1625. Mense April. Hocque commodum Reipublicæ, cuius interest, delicta puniri, *l. 51. ff. ad Leg. Aquil.* omninò exigere videbatur: quum absq; hoc medio delinquens vix deprehendi, & pœnæ promeritæ tradi possit.

Qu. 4. An parentes, cognati, vel affines Reum latitantem indicare, & ignorantiam juramento purgare teneantur?

53 Attamen metus periurii ab altera parte hoc ipsum impediebat. Vnde & fit, quòd parentes ac consanguinei ad testificandum contra liberos & consanguineos regulariter non admittantur, *l. parentes ubi Salycet. in pr. vers. nota, quod cogi non debeat, &c. C. de testib. Anton. Gometz. Tom. 3. variar. resolut. cap. 12. num. 12. Prosp. Far. de testib. quæst. 54. num. 170.* Quod *Iul. Clar.* obtinere arbitratur, etiamsi veritas haberi aliter non posset, *in pract. § ult. quæst. 24. vers. scias tamen.* Quare Domini in sententiam negativam

54 inclinaverunt, respondentes: Patrem, aliosque cognatos ad indicandum filium delinquentem nequaquam posse compelli. Quod tantò verius est, quantò certius, cuilibet non modò suum, sed & suorum sanguinem redimere licere, *Iason. in l. 3. ff de justit. & jur.* nec quenquam delinquentem consanguineum occultantem graviter puniendum esse. *l. 2. ff. de Recept. ubi VVesembec. in parat. n. 2.*

55 *Responsum Scabinorum hisce formalibus fuit conceptum:* Ob nun wol von euch vermuthet wird / daß der alte P. B. sein Weib / Töchtere / vnnd dero Männere Wissenschafft haben / wo jhr Sohn / Bruder vnd Schwager P. B. der Speißmeister / welchem die an N. von N. begangene Entleibung / nebenst andern schuld gegeben wird / sich auffenthalte / vnd anzutreffen sey / etc. So mögen sie doch dasselbe anzuzeigen / gestalten Sachen nach / wieder jhren Willen nicht gedrungen / noch deswegen mit dem Eyde beleget werden / V. R. W. *Ad requisitionem Senatus VVitebergensis. Mens. April. Anno* 1625.

56 Quæritur Secundò: *An quis ob solam scientiam delicti jam commissi, si id non revelarit, pœna aliquâ teneatur?* Quod regulariter nego: siquidem nemo tenetur delictum alterius revelare. *Placuit 6. q. 2. l. pen ff. de furt. l. 6. ubi Iason. C. de serv fugit. l. culpa, cum ibi notat. à Bartol. Decio, Cagnolo & aliis ff. de Reg. Iur. Iul. Clar. lib. 5. sentent. § ult. quæst. 82. Petr. Theodor. in Colleg. crim. disp. 3. thes. 15. lit. C.*

Qu. 5. Quæ sit pœna scientis & non revelantis delicta?

57 Idque maximè verum est in parentibus, aliisque cognatis personis, quarum plurimùm interest, familiam suam per irrogationem supplicii ignominiosi non dedecorari, aut iniuriâ aliquâ affici *arg. l. 2. de Recept.* Et aliàs quoque ignoscendum est aliis, qui consilium pro tuendis suis capiunt. *l. 22. ff. ad Leg. Iul. de Adult. l. milites. ff. de re militari.*

Hinc licet Parens filiæ suæ impregnationem occultaverat, eamq; sponsam, habitu virginal, ad copulationem sacerdotalem in templum solenni comitatu adductam, deduci permiserat, nihilominus ab omni prorsus pœna ipsum immunem esse responderunt Scabini, ad requisitionem Nicolai à Liechtenhain / hisce formalibus: So viel aber der Dirnen Vater anlanget / ob wol derselbe / wie es vmb seine Tochter bewandt / wol gewust / vnnd gleichwol dieselbe in jhrem Krantz / vnnd gar wol geschmücket / wie eine Jungfraw zur Kirchen vnd Strassen gehen lassen. So mag er doch derentwegen / gestalten sachen nach / weil niemand seine eigene vnd der Seinigen Schande vnd Vnehre / zu entdecken schuldig / in Straffe nicht genommen werden / V. R. W. *Mens. Ianuario, Anno* 1610. 58

Pariter etiam pronunciarunt in casu ferè simili, Ad consultationem Henrici à Bünaw / *Mens. April. Anno* 1597.

It. Senatus Zvvickavienſis, Mens. Augusto, Anno 1630. 59

It: Quæstoris VVittebergensis: So viel aber des Gefangenen Eheweib anlanget / mag dieselbe über das eingewandte Gefängnüß von deßwegen / das sie jhres Mannes Vnthat / als jhr dieselbe nach geoffenbaret / nicht angezeiget / in fernere Straffe / gestalten Sachen nach / nicht genommen werden / V. R. W. *Mens. Octobr. Anno* 1606.

Limitatur tamen hæc sententia. 1. *In conscios delicti participibus.* Etenim conscius delicti duplici modo in jure accipitur: *Primò* namque dicitur conscius qui absque ullâ partitione scivit delictum ejusque nudam notitiam habet: de quo certum est, quòd regulariter pœnâ aliquâ non teneatur, juxta ante dicta. *Deinde* etiam dicitur conscius, qui simul particeps est delicti: quo sensu reperitur hoc vocabulum in *l. 7. C. de pag. l. 16. in pr. ff. de pœn. Natta consil* 595. *num. 12. in fin. & consil.* 597. *num.* 4. Hic sanè, quia 61 non solùm delicti notitiam habet, sed & illud approbat, vix dubium esse potest, quin pœnâ arbitrariâ pro qualitate criminis, & ratione circumstantiarum teneatur, non minus, atque ii, qui auxilium præbent, & facinorosos receptant, *l. 1. & 2. ff. de Receptat.* 60

Prout quotidie respondent Scabini: Ob wol H. B. in scharffer Frage erhalten / daß er Matthes Korn nicht ermorden helffen / dieweil er aber dennoch bekant / daß er nach vollbrachter That den todten Cörper begraben / vnnd biß anhero die That verduschen helffen / so wird er derowegen mit Staupenschlägen deß Landes ewig billig verwiesen / V. R. W. *Præfecto VVeissenfelsi Mens. Decemb. An.* 1598. 62

Parite fuit pronunciatum in casu simili ad requisitionem Senatus Quedlinburgensis, Mense Ianuar. Anno 1628.

Quandoque etiam hoc casu mitior fuit pœna dictata, puta Relegatio, Ad requisitionem Bennonis à Diskaw *Mens. Mart. Anno* 1628.

Limit. 2. In iis personis, *quæ delicti adhuc perpetrandi scientiam aliquam habent, illudque impedire cùm possent non faciunt.* Quod maximè verùm est in iis, qui vel ratione proximita- 63

ximitatis, patriæ & dominicæ poteſtatis, *l.2 l.3. l.4.ff.de noxal.act.L45.ad Leg. Aquil.l.* 13. *in pr ff. de his qui not. infam.* vel ratione officii & Magiſtratus, delictis ſuorum aliorumq; quovis modo obviare poſſent: hoc tamen facere negligunt, delictum occultant, & ſic quaſi approbant, quos propterea pœnâ arbitrariâ teneri, certiſſimum eſt.

64 *Veluti Domini pronunciârunt Senatui in* Freyburg: Dieweil *Inquiſitin* bekandt/ daß ſie nicht allein bey gedachter jhrer Schweſter/ als ſie deß Kindes geneſen/ geweſen/ ſondern daß ſie auch mit angeſehen/ wie ihre mitgefangene Schweſter dem Kinde zweene Finger in den Halß geſtecket/ vnd es auf dieſe maſſe erſticket/ vnd doch jhre Schweſter nicht zugeredet/ noch ſie darvon abgehalten/ vnnd alſo dieſe Mordthat wehren vnd verhüten helffen/ auch nach verbrachter Mordthat das Kind begraben/ ꝛc. So wird ſie derowegen mit zeitlicher Landsverweiſung in Straff genommen/ *&c. Menſe Mart. Anno* 1613.

65 *Quandoque tamen Domini hoc caſu mitiorem quoq; pœnam carceris, ad unam, duas, vel tres ſeptimanas, vel mulctam aliquam pecuniariam aliquot ſexagenarum novarum, de ernere non dubitavêre. Ad requiſitionem Actuarij judicij in* Wildenborn. *Menſe Majo, Anno* 1628. *Theodorici à* Schleinitz/ *Menſ. Auguſt. Anno* 1628. *Quæſtoris in* Zörbig / *Menſe Septembr. Anno* 1629.

Bernhardi à Starſchedels/ *Menſe Majo, Anno* 1614.

Limit. 3. In *delictis atrociſſimis*: puta crimine læſæ maieſtatis, parricidii, aſſaſſinii, latrocinii, quæ publicè ob ſui enormitatem coerceri, maximoperè Reipublicæ iutereſt. Quare crimina hæc perpetrata non revelantes, à pœna arbitraria immunes non ſunt. *l.5.§.6. ubi Salycet. C. ad Leg. Iul. Majeſt. Proſp Farin. conſ. crim.* 104. *Petr. Theodor. in colleg. crim. diſp.3.th.5. circa finem.* 66

Pronunciantibus ita Scabinis Prafecto in Lauchſtadt. So viel aber jhres Mannes Mutter anlanget/ weil dieſelbe vmb ſolche Morthat gewuſt/ vnd ſie verſchwiegen/ wird ſie derohalben deß Landes ewig billich verwieſen/ V. R. W. *Menſe Febr. Anno* 1601. 67

It. Quæſtori Vvitebergenſi: We l ſeine Mutter nicht in Abrede/ daß er jhr ſolche Mordthat/ als ſie vollbracht/ bekandt habe/ vnnd ſie dieſelbe/ biß ſie zur Hafft genommen worden/ verſchwiegen: So wird ſie deßwegen willkührlich mit Gefängnüß/ oder zeitlicher Landesverweiſung / in Straff genommen / V. R. W. *Menſe Martio, Anno* 1583. 68

Pariter fuit dictata temporalis Relegatio cuidam, qui crimen ſortilegij non manifeſtaverat Senatui in Schmiedberg / *M. Nov. An.* 1614. 69

Et pœna carceris propter occultationem criminis ſacrilegij. Senatui in Croſſen/ *Menſ. Ianuar. Anno* 1613. 70

QUÆSTIO CXXXV.

De Effectibus Condemnationis, Confiſcatione bonorum, & Infamia Rei condemnati.

SVMMARIA.

1. *Principalior effectus condemnationis eſt executio pœnæ.*
2. *Quondam condemnati efficiebantur Servi pœnæ, quod hodie correctum eſt. n.* 3. 4. 5. 6.
7. *Confiſcatio bonorum damnatorum hodiè eſt abrogata. n.* 8. 9. 10.
11. *Condemnatus ad mortem de bonis ſuis poteſt diſponere atque contrahere.*
12. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
13. *Reus ad mortem condemnatus hereditatis ſibi delatæ capax eſt.*
14. *Reſponſa Scabinorum Lipſenſium.*
15. *Reo condemnato ſucceditur ab inteſtato.*
16. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
17. *Reus ad mortem condemnatus de bonis ſuis poteſt teſtari. n.* 18. 19. 20. 21. 22.
23. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
24. *Quibus in caſibus etiamnum hodie locum habeat confiſcatio bonorum? n.* 25. 26. 27. 28. 29.
30. *Explicatio art.* 128. *Ordin. Crimin.*
31. *In ſolo crimine læſæ majeſtatis Confiſcatio bonorum hodie obtinet.*
32. *Secuti & in hanno ſuperiori in foro Saxonico. num.* 33.
34. *Filio interficienti patrem ſuum hereditas num auferatur, & Fiſco applicetur? n.* 35. 36. 37. 38. 39. 40.
41. *Sententia Scabinorum Lipſienſium.*
42. *Fiſcus non præfertur creditoribus condemnati. n.* 43. 44.
45. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
46. *Condemnatus num fiat infamis? n.* 47. 48. 49.
50. *Relegatio num infamet? n.* 51. 52.
53. *Pœnæ leves arbitrariæ non infamant.*
54. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
55. *Ex culpa condemnatus non fit infamis.*
56. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
57. *Relegatus ad certum tempus, num eo prætereunte, ceſſet infamia? n.* 58. 59. 60. 62.
61. *Sententia Scabinorum Lipſenſium. n.* 63.

1 QUartò diſpiciendum quoque eſt de Effectibus condemnationis, quorum principalior conſiſtit in ipsâ pœnæ executione, quæ Epilogus eſt & actus extremus proceſſus criminalis. *Damhoud. in prax. rer. crim. cap.* 152. *in pr.* Sed de hoc peculiariter *quæſtionibus ſubſequentibus* agemus. Hâc quæſtione de his tantum condemnationis effectibus videbimus, qui ipſam ſtatim condemnationem ſubſequuntur, Reumque ante executionem, quæ ad longum tempus quandoque differtur *l.* 29. *ff. de pœn.* afficiunt. Quorum in iure potiſſi-

potissimum tres reperiuntur: *Servitus scilicet pœnarum; Confiscatio bonorum; & Infamia Rei delinquentis.* Qui tamen effectus iure novo, moribusque hodiernis multum sunt immutati.

2 Primus condemnationis effectus est Servitus pœnæ. De iure enim Digestorum certissimum & extra conversiam est, quòd damnatus ad mortem, ferrum, bestias & metallum, statim civitatem & libertatem amittat, & Servus pœnæ efficiatur: prout textus clarus est in *l.* 12. *ff. de pœnis*, ubi JCtus Macer dicit: *Quod ad statum damnatorum pertinet, nihil interest, judicium publicum fuerit, nec ne: Nam sola sententia, non genus criminis spectatur*: Itaq; *hi, in quos animadverti jubetur, quive ad bestias damnantur, confestim pœna servi fiunt:* Et Marcianus in *l.* 17. *pr ff. eod. tit. Sunt quidam servi pœnæ, ut sunt in metallum damnati, & in opus metalli, & si quid eis testamento datum fuerit, pro non scriptis est, quasi non Cæsaris servo datum sed pœnæ.* Nec non ICtus Gaius in *l.* 29 *ff. de pœn. Qui ultimo supplicio damnatur statim & civitatem & libertatem perdunt: Itaq; præoccupat hic casus mortem, & nonnunquã longum tempus occupat, quod accidit in personis eorum, qui ad bestias damnantur, &c.* Quibus etiam consentit ICtus Vlpian. in *l* 6. §. 6. *ff. de iniusto rupt. irrit. facto testam.*

Vnde porrò sequitur, quòd condemnatus
3 ad mortis pœnam, ceu Servus, nec iura commerciorum & facultatem contrahendi, nec testamenti faciendi potestatem, nec iura nuptiarum, aliaque civibus Romanis competentia habeat. *Matth. VVesemb. in parat. ff. de pœn. num. 9. circa fin. Pet. Theodor. in Colleg. Crim. disp.* 10. *th.* 6. *lit. E. Iohan. Schneidvv. in* §. *Servi autem. num.* 5. *Inst. de jur. person. Bart. in l. ejus qui apud hostes.* §. 1. *num.* 1. *& l. qui à latronibus.* §. 1. *num.* 2. *ff. qui testam. fac poss.*

4 Sed hæc iure Novellarum planè immutata sunt, hicque condemnationis effectus prorsus fuit abolitus ab Imp. Iustiniano in *Novell* 22. *cap.* 8. verb. *Nos autem hoc remittimus, & nullum ab initio bene natorum ex supplicio permittimus fieri servum.* Et *Auth sed hodie. C. de donat. int. vir. & uxor.* Ibi: *Sed hodie nemo bene natus à principio ex supplicio sit servus, & ideò matrimonium non dis-*
5 *solvitur.* Quæ verba, quia generalia sunt, generaliter etiam de omnibus Reis condemnatis accipi debent. *Matth. VVesembec. in parat. ff. de pœn. numer.* 9. *Petr. Theodor. dict. disp.* 10. *th.* 6. *lit. e.* ita ut delinquentes ad mortem aliamve pœnam condemnati nequaquam servi pœnæ fiant, nec facultatem contrahendi, testandi, aliaque iura civibus Romanis competentia amittant.

6 Quod moribus nostris & in foro Saxonico minus dubii habet, abolito prorsus iugo servitutis, liberâque commerciorum facultate & iure condemnatis etiam ad mortem relicto, uti notissimum est ex *Constit. Elect. Saxon.* 6. *part.* 3.

7 Secundus effectus condemnationis est Confiscatio bonorum. Iure namque vereri bona damnatorum statim post condemnationem publicantur, & confiscantur: uti constat ex *tot. tit.* & imprimis *l.* 1 *ff. de bon. damnator.* Ubi JCtus Callistratus scribit: *Damnatione bona publicantur, cùm aut vita adimitur, aut civitas, aut servilis conditio irrogatur.* Et Caius in *l.* 8. §. *ult ff. de test. fac. poss.* Ibi: *verò, qui ad ferrum aut bestias, aut in metallum damnatur, libertatem perdunt, bonaque eorum publicantur &c. Matth. VVesemb. in parat. ff. de bon. damnat.*

Sed hæc confiscatio iure veteri ita obtine- 8
bat, quæ iure Novellarum ab Imper. Justiniano in *Novell.* 134. *cap.* 13. §. *ut autem & seqq.* planè sublata est, ita ut excepto crimine læsæ maiestatis, bona damnatorum hodie non publicentur, sed heredibus proximis ab intestato venientibus reserventur, *Auth Bona damnatorum. C. de bon. proscript. seu damnat.* ubi hæc verba habentur: *Bona damnatorum seu proscriptorum non fiunt lucro judicibus, aut eorum officiis, neque secundum veteres leges fisco applicantur sed ascendentibus & descendentibus, & ex latere usq; ad tertium gradum si superstint &c. Matth. VVesemb. in parat. ff. de bon. damnat. & tit. ff de pœn. num.* 9 *Petr. Theodor. in Colleg. crimin. disp.* 10. *thes.* 6. *lit. e. Modest. Pistor. part.* 1. *quæst* 13.

Ac quò minus dubitetur, confiscationem 9
bonorum damnatorum hodie in Imperio Romano Germanico abrogatam esse, & bona damnatorum non publicari, sed heredibus reservari, clara extat Sanctio Caroli V. Imperat. in *Ordin Crimin. art.* 218. In verb. *Item*, An etlichen Orten / so ein Vbelthäter ausserhalb deß Lasters vnser beleidigten Majestet / sonst in andern Fällen Leib vnd Gut nicht verwircket / vom Leben zum Tode gestrafft werden / Weib vnnd Kinder an Bettelstab / vnnd das Gut dem Herren zugenies-sen / dieses wollen wir / daß eine jede Obrigkeit abschaffen / vnd daran seyn sol / daß hinfüro nicht geübet / gehalten oder gebrauchet werden / Als wir denn auß Käyserlicher Macht dieselben hiermit auffheben / vernichten vnd abthun / vnd hinfürder nicht eingeführet werden sol. Idemque haud obscurè probatur ex *art.* 135 *Ordin. Crimin. ubi Matth. Stephan. in not. Petr. Heig part.* 2 *quæst.* 33. *num.* 48.

Sublato ergò iure confiscationis, reservatis- 10
que bonis damnati, eiusdem heredibus, quod absque dubio etiam in foro Saxonico ita obtinet *Constit. Elect* 6. *part.* 3. *Matth. VVesemb. in parat. ff de pœn n.* 9. *in fin.*

Prout nuperrimè adhuc respondimus versus Sittichenbach / an Verwalter / *Donat* Zimmermannen: daß die *Confiscation* des Verbrechers Güter nicht statt hat. *Mense Iun. Anno* 1631.

Infertur hinc *Primò:* Reos ad mortis pœnam 11
seu ultimum supplicium condemnatos, ante executionem pœnæ, de bonis suis inter vivos modo quocunque disponere, contrahere, paciscì, ac transigere posse, sublatâ nimirum ratione prohibitionis, quæ erat confiscatio bonorum, & servitus pœnarum. Quum enim nec hodie bona damnatorum fisco applicentur, nec damnati servi pœnæ fiant, quin de bonis suis disponere, eaque vendere, donare, deque iisdem alio modo quocunq; transigere & paciscì queant, ambigendum non est. *Modest. Pistor.*

Qu. 1. An condemnati ad mortem contrahere, & de bonis suis disponere possint?

Pistor. dict. quæst. 13. Dariel. Moller. ad Constit. Electt. 6 part. 3. Petr. Theodor. dict loc. Nam ratione prohibitionis correctâ, ipsa quoque prohibitio correcta censeri debet. *Salycet. in Auth. ingress n. 2. C. de Sacrosc. Eccles. Felin in cap. 1. sub fin. vers. considerà quod verum. extra de rescript. Nic. Everhard. in loc. à cessat. rat n 3.*

12 *Hinc pronunciavimus Senatui Coldicensi:* Hat der gefangene Vbelthäter H. F. (welchen wegen begangener Mordthat die Todes-Straffe zuerkandt worden/in seiner sonderbahren *Obligation* euch versprochen vnd zugesagt/daß alle die / von Zeit seiner begünstigten Mordthat/ vnnd darauff an die Hand genommene Flucht/ auffgelauffene Gerichts/ vnnd alle andere Vnkosten/ auß denen darinnen angeführten *Motiven*, vnd Vrsachen / von seiner Verlassenschafft bezahlet / vnnd abgetragen werden solle etc. So ist solche in gefänglicher Hafft geschlossen / vnd vollzogene Verpflichtung/ weil er solche wol bedächtig vnd vngezwungen gethan/ zu Rechte beständig / vnd dessen Erben seyn nach seinem Tode allenthalben derselben gebührlichen nachzukommen/ vnd sie zu halten schuldig / V. R. W. *Mense Majo, Anno* 1625.

13 *Secundò*: Infertur hinc, quòd Reus ad mortem condemnatus hereditatis à proximo suo defuncto sibi delatæ incapax non sit, sed omninò eam acquirat. Etenim quia possidere bona, de iisque disponere potest; utiq; quin iam condemnatus ad mortem bona & hereditatem sibi delatam acquirere quoq; possit nulla ratio prohibet. Neque hereditas vacans dicitur, ubi successor legitimus & capax, qualem etiam Reum ad mortis supplicium condemnatum esse, antea dixi existit. *Matth. de Afflict. in verb. bona vacantia. nu. 17. tit. quæ sint. Regalia in Vsib feud. Ioh. Schneidvv. in tit. Instit. de heredit. quæ ab intest. defer. Rubr. de success. fisc. n. 13. in fine.*

Q. 1. Num Reus ad mortem cõdemnatus hereditatis sibi delatæ incapax?

14 *Respondimus ita ad requisitionem Caspar* Fuhrmans/ *Consulis* in Frawenstein: Ist vnlängsten ewerer verstorbenen vollbürtigen Schwester Söhnlein C. F. Todes verfahren / vnd hat seinen / wegen begangenen Blutschande/ flüchtigen Vatter/ G. F. an einem / vnnd auch seiner Mutter vollbürtigen Bruder/ am andern Theil/ zusampt etlichen Erbegeldern vnd anderer Erbschafft/ nach sich verlassen/ etc. So hat er solche seine Verlassenschafft auff seinen flüchtigen Vater bracht vnd verfället / vnd es hat sich derselbe solcher Erbschafft durch die begangene Blutschande/ wenn er gleich derselben geständig/ oder wie recht verführet / vnnd *condemniret* würde / nicht verlustig gemacht/ V. R. W. *Mens. Octobr. Anno* 1629.

In casu simili fuit ita pronunciatum, versus Rochlitz. *Ad consultationem G. C. à. M. Mens. Septembr. Anno* 1630.

15 *Tertiò*: Econtra quoq;, sicut Reus ad mortis supplicium condemnatus hereditatem sibi delatam acquiret, ita & suam hereditatem post factam executionem ad heredes suos transmittit, qui Reo morte punito ab intestato succedunt. Cessante enim confiscatione bonorum, iuxta *Auth. bona damnatorum. C. de bon. proscript. Ord. Crim. Carol art.* 218. & 135. nullum ius succedendi fisco competit, quippe qui defuncto non extantibus legitimis heredibus descendentibus, ascendentibus vel collateralibus, vel etiam conjuge, demum succedit. *l. 1 & l. vacantia C de bon. vacant. lib.* 10.

Q. 2. Num Reus ultimo punito supplicio bona sua ad heredes ab intestato transmittat?

Veluti pronunciavimus G. C. à M. Hat S. VV. 16
mit seiner leiblichen Tochter fleischliche Vnzucht getrieben/ darvon sie auch schwanger worden / vnd eines Kindes genesen / auch Vater vnnd Tochter sich darauff in die Flucht gegeben / darauff der Vatter wieder erlanget/ zur gefänglichen Hafft bracht / vnd solcher seiner Verbrechung halber / enthauptet worden. Vnd es hat derselbe seine Kinder erster Ehe / so er vor begangener Blutschande mit seinem ersten Eheweibe erzeuget / zusampt einem Gute nach sich verlassen / etc. So hat er solches sein nachgelassenes Gut auff seine Kinder erster Ehe bracht / vnnd verfället / vnnd sie werden zu dessen völliger *Succession* billich zugelassen/ V. R. W. *Mens. Septembr. Anno* 1630.

17 *Quartò*: Sequitur & hoc, quòd Reus ad mortem condemnatus testamenti factionem habeat, atque de bonis suis testari queat. Quia enim nec hodie servus pœnæ efficitur *Auth. sed hodiè. C. de donat. int. vir. & uxor.* nec bonis suis privatur, publicatione & confiscatione bonorum sublatâ, *Auth. bona damnatorum. C. de bon. damn.* ut sic quovis modo de bonis suis disponere possit, nil certè obstare videtur, quin & de iisdem testari queat. Idque in Electoratu Saxoniæ extra dubium est, ob manifestam *Constit. Elector. 6. part. 3.* Ibi: So *constituiren*, ordnen vnd setzen wir/ daß die jenigen / so auch gleich zur Todtesstraffe verdammet/ vnd verurtheilet jhrer Güter halber/ vnd von alle dem / daß sie nach jhrem Tode verlassen werden/ *Testament* machen/ vnnd in andere Wege durch beständige letzte Willen/ kräfftige Verordnung auffrichten mögen / *&c.* Quæ verba apertè probant, condemnatos ad mortem de bonis suis omnibus, quæ sententiam passi relicturi sunt, per testamenta vel alias ultimas voluntates ritè & firmiter disponere posse.

Q. 4. An Reus condemnatus ad mortẽ, testamentum facere queat?

18 *Quod nec alter in praxi observatur, ut in terris Electoratus Saxonici sæpè pronunciatum memini.*

19 Extra Eelctoratum verò Saxon. res hæc adeo expedita non est apud omnes. Haud pauci enim juri Digestorum veteri incumbunt, quo damnatum ad mortem testamentum facere nequivisse, factumque ab ipso ante condemnationem postea corruisse, certissimum est, per text. in *l. ejus qui apud hostes. 8. §. 1. & § ult. ff. qui testam. fac. poss. l quis. 6. §. 5. ff. de injust. rupt. irr. fact. testam. l. si quis mihi. 25. §. si quis planè. 3. ff de acquir. heredit.* quod nullibi expresè correctum esse autumant. Quare haud immeritò dispositioni veteris juris etiamnum standum erit. *Bart. in l. ejus qui apud hostes. 8. §. si cui. 1. num. 1. ff. qui testam. facer. poss. & in l. si quis filio, 6. §. irritum. numer. 1. ff. de injust. rupt. irrit. Iohann. Dauth. in tract. de testam. numer* 209. *Ferdinandus Vasquius de successione resolut. libr. 1. §. 3. numer. 34. Didac. Covarr. in rubr. ext. de testam. part. 3. num. 43. Nicol. Reusner. in tract. de testam. part. 2. cap. 38 numer. 1. Matth. Berlich part. 3. conclusion.*

clusion. 8. num. 3. Andr. Gail. libr. 1. de pac. publ. cap 19. num. 8. Petr. Theodor. in Colleg. Crimin. disputat. 16. thes. 6. lit. E. ubi Ienenses ad requisitionem Caspari & Matthæi Trubellis in Sula Mense Decembr. Anno 1614. ita pronunciasse refert.

20 Quæ opinio sanè iusta ratione non destituitur: quum iuris notissimi sit, quòd damnatus ad mortem capite minuatur, ac civitatem & libertatem amittat. *l. ejus qui apud hostes. 8. § ult. ff. qui testam. facer. poss. l. 2. l. 11. ff. de capit. minut.* Qui verò capite diminuitur, testamentum facere non potest. *§. alio autem modo. 4. Instit. quibus. mod testam. infirm. l. si quis. 6. §. irritum. 5. ff. de injust. rupt. irrit. fact. testam.* Quare licet una & altera ratio, testamenti factionem impediens cesset, dum hodie damnatus ad mortis supplicium nec servus pœnæ fit, nec bona eiusdem publicantur *Auth. sed hodie. C. de donat. int. vir. & uxor. Auth. bona. damnat. C. de bon. proscript. & damnator.* Alia tamen ratio, quam iam adduxi, adhuc in viridi observantia est, quæ vel sola testamenti factionem impedire potest. Tradunt namque *Dd.* commniter, si lex duabus vel pluribus rationib. copulativè utatur, quòd una earum cessante, non cesset propterea dispositio legis. *Vigil. Pingit. quæstion. 46. num. 54. sub fin. And. Tiraquell. in regul. cessante causâ. limit. 21. num. 1. & seqq.*

21 Accedit portrò, quòd hodie bona damnatorum ad mortem, nullo alio fine confiscari ac publicari prohibeantur, quàm ne heredibus ab intestato venientibus auferantur; uti apertè liquet ex *Novell. 134. cap. ult. §. 1. Paul. de Castr. in l. ejus qui. 8. §. si cui. 1. ff. qui testam. facere poss. n. 7.* Quòd certè fieret, si damnati ad mortē in præiudicium heredum ab intestato succedentium testari possent; tùm testamentum semper præsupponat, aliquid in odium & præiudicium proximorum heredum ab intestato succedentium fieri: Quare ne iure suo heredes ab intestato venientes priventur, testamenti factio damnatis ad mortem haudquaquam concedenda est; Ne scilicet, quod in favorem illorum inductum est, contra dispositionem iuris in eorundem odium retorqueatur. *l. quod favore. 6. C. de legib.*

22 Etsi verò lubens fateatur, verissimam hanc esse sententiam, & testamenta talia de iure parum, vel nihil valere; Attamen hodiè ferè ubique contrarium observari de consuetudine generali, ita ut & hi qui sunt decapitandi, plerumque in carcere faciant testamenta & instituant heredes, qui ad successionem postea quoque admittantur, testes sunt *Iul. Clar. libr. 3. sentent. §. testament. quæstion. 21. num. 1. Albert. de Rosat. in l. ejus qui. §. 1. num. 1 ff. qui testam. facer. poss. Matth. Coler. part. 1. decis. 34. num. 6.* ubi in causa cuiusdam damnati ad furcas, qui priusquam sententia publicaretur, facto testamento Xenodochium Cyzense suorum bonorum heredem instituerat, Ienæ Mens. Maio Anno 1575. ita pronunciatum, ac testamentum pro valido fuisse habitum refert.

Vt sic ex generali consuetudine extra Electoratum quoque Saxoniæ, secundum Constitut. Elect. 6. part. 3. pronunciandum sit. Quod & Dominos Scabinos feciſſe reperio, ad consultationem Dn. Burchardi Hieromymi Rußwurms in Engelroda/*hisce formalibus:* Ob wol die Römische Käyserliche Majestet/vnser allergnädigster Herr/&c. Graffen Herman Christoff Rußwurm/ewren Vettern von wegen dero an *Francisco Barbian*, Graffen von *Belgitiosa*, angeschafften/vorsetzlichen vnd freventlichen begangenen Mords vnd Todtschlags/die Straffe deß Schwerdts/nach besage der übersandten Copey obangeregtes Vrtels/zuerkandt/vnnd an jhme auch vollstrecken lassen: So hat doch gedachter ewer Vetter/berührtes Todtschlags halber/sich seiner Güter über die erlidtene Todesstraff/nicht verlustig gemacht/Vnd weil derselbe vor seinem Absterben vnd *Execution* deß gesprochenen Vrthels/vor dem Käyserlichen Richter vnd zweyen Raths Personen zu Prage/so er zu sich/ewerem Bericht nach/erfordern lassen/deßgleichen in Gegenwart etlicher Jesuiten/seyn *Testament* vnd letzten Willen/darvon jhr vns doch keine Abschrift überschicket/mündlichen auffgerichtet/vnd euch darinnen zum Erben seiner gantzen Verlassenschafft/außgenommen etlicher *Legaten instituiret* vnd eingesetzet/So seyd jhr auch krafft solches *Testaments*, welches seiner *Solennitetin* halber zu Recht beständig/euch berührter Verlassenschafft anzumassen/vnd die *Legata* zuverreichen wol befugt/V. R. W. *Mense Ianuar. Anno* 1606. 23

Cæterum, quod dictum, confiscationem abrogatam esse, nec bona damnatorum hodie publicari; illud regulariter quidem verissimum est, fallit tamen in casibus exceptis, ut luculenter patet ex *Ordin. Crimin. Carol art.* 218. *artic.* 135. *& Constit. Provinc. Saxon. de Anno* 1555. *tit.* Von Unkosten der peinlichen Rechtfertigung/&c. verb. Wo auch die Verhandlunge dermassen gelegen/daß dem Thäter seine Gütere *confisciret* werden/*&c.* Et *Constit. Elect. 6. part. 3. in fin.* Ibi: 25 Jedoch wollen wir darmit nicht gemeinet/sondern außgeschlossen haben/wenn die Vbelthäter nicht allein zum Todte/sondern auch zur *confiscation* aller jhrer Gütere verdammet werden. Quæ verba luculenter innuunt, casus adhuc existere, quibus bona damnatorum etiamnum hodie confiscantur. 24

At, quinam sunt illi casus, in quibus confiscatio bonorum etiamnum hodie locum obtinet? Sanè in crimine læsæ Maiestatis Reorum damnatorum bona simul confiscari, extra dubium est: veluti hic casus disertis verbis reperitur exceptus in *dict. Auth. bona damnatorum. C. de bon. proscript. & damnat. & artic.* 218. *Ordin. Crimin. Carolin.* Præter delictum hoc læsæ maiestatis, plures adhuc hodie superesse casus, in quibus confiscatio obtinet, testes sunt *Petr. Heig. dict. quæstion. 33. numer. 52.* ubi allegat *Bernhard. Diaz. Reg. 165. lim. 5. Borch. in cap. numer. qua sunt regal. numer. 8. in fin. Battand. in pract. crimin. reg. 70. numer. 5. Franc. Viv. decis. 244. numer. 1. libr. 2. Valent. Forster. libr. 9. succeſſ. cap. fin. numer. 2. Tiber. Decian. in tract. crimin. libr. 9. caput 26. numer. 33.* Et *Chassan.* Casus 73. recenset, in qui- 26

§ 5. In quibus namnatis bus & delictis, confiscatio bonorum etiamnum hodie locū habeat?

confiſcationem bonorum locum habere putat, *in conſuetud. Burgund. tit. de confiſcatione Rubr.*
26 2. §. 1. *in pr. à n.* 20. *uſq; ad fin. cum* 2. §§. *ſeqq.* Sed *Dan. Moller.* Reum mortis præterquam in crimine læſæ majeſtatis; nunquam ſimul ad confiſcationem bonorum fuiſſe condemnatum meminit in *Conſtit. Elect. 6. n. 4. part. 3.* Cui tamen adverſari videntur verb. *art. 218. Ord. Crim.* **Auſſerhalb deß Laſters vnſer beleydigten Majeſtät/oder ſonſt in andern Fällen/** *&c.* Quibus diſertè probatur, extra læſæ majeſt. crimen alios adhuc eſſe caſus, in quibus confiſcatio bonorum locum ſibi vendicat.

27 Fateor equidem hanc rem adeo expeditam non eſſe; attamen exactiùs mihi eam inſpicienti, aſſertio *Dan. Moller.* veriſſima videtur præter delictum ſcilicet læſæ majeſtatis, quo etiam perduellionem, ceu criminis læſæ majeſtatis ſpeciem comprehendo, nullum hodiè dari caſum, ubi in Imperio Romano-Germanico confiſcatio, quę propriè talis eſt (ab hac enim caſus
28 bonorum vacantium excluditur) locum habeat. Quod ut ſtatuam, movent me verba generalia *Auth. bona damnator. C. de bon. proſcript. & damnat.* quæ bona damnatorum generaliter & univerſaliter publicari prohibet, excepto unico crimine læſæ majeſtatis, quod ipſum Regulam prohibitivam in caſibus non exceptis, maximopere confirmat. Ac licet *Iul. Clar. in pract. §. ult. quæſt. 78. in pr. Petr. Heig. part. 2 quæſt. 33. n. 51. Petr. Theod. in Colleg. Crim. diſp. 10. th. 6.* ad hoc reſpondeant, *d. Auth. bona damnator.* non indiſtinctè corrigere Leges veteres confiſcationem bonorum decernentes, ſed tantùm illas, quibus intuitu delicti tacitè unâ cum pœna mortis vel deportationis, in conſequentiam etiam damnato adimebantur; Non verò eas leges, quæ in caſibus ſingularibus expreſſè & principaliter
29 in ſpecie confiſcationem imponunt. *Attamen* hæc reſponſio refellitur: *tùm*, ex generalitate verborum: *tum*, ex *verb. finalibus d. Auth. bona damnatorum.* Ibi: *In majeſtatis verò crimine condemnatis veteres Leges ſervari jubemus.* Quæ verba etiam in *Novell. 134. c. ult. §. 1.* unde *d. Aut bona damnatorum.* deſumta eſt, habentur. Ex quo ſequitur, in aliis criminibus veteres leges omninò correctas fuiſſe.

30 Nec obſtant verba *artic. 218. Ordinat. Crimin.* **Auſſerhalb deß Laſters/ vnſer beleydigten Mateſtät/oder ſonſten in andern Fällen/** *&c. Etenim* ſi quis probè illa perſpexerit, facilimè animadvertet, perfectum eorundem ſenſum & conſtructionem vix dari poſſe, niſi particula *(vel)* deleatur, quâ ſublatâ, hic ſenſus remanet, quòd extra læſæ majeſtatis crimen in aliis caſibus atque delictis confiſcatio bonorum ceſſet; prout hæc verba explicat *Georg. Rem. in Nemeſ. Karul. de art. 218.*

31 Veriſſimum igitur manet, quòd hodiè ſecundum *Auth. bona damnatorum. C. de bon. proſcript. & damnat.* confiſcatio bonorum adverſus damnatos ad ultimum ſupplicium nequaquam ſit decernenda, excepto ſolo crimine læſæ ma-
32 jeſtatis; Cui de jure Saxonico bannum imperiale ſive ſuperius addi poteſt. **Wenn einer in die Oberacht erkläret wird.** Moribus namque Saxonicis hoc bannum confiſcationis effectum habet, *art. 38. lib. 1.* **Landrecht.** *lib.* **Die Jahr vnd Tag in der Rechts-Acht ſeyn/ die vrtheilet man aller Rechte loß/ vnd verurtheilet jhnen jhr Eigen vnd Lehen.** Concordat *gloſſ. penult. lib. 1.* **Landrecht.** *art. 71. in fin. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 108. n. 31. Petr. Theod. d. d. ſp. 10. th. 6. lit. 8.* Quamvis hæc ſpecies confiſcationis propriè huc non pertineat, ubi tantummodò agitur de bonis damnatorum, quæ extra crimen læſæ majeſtatis, ne quidem de jure Saxonico publicantur, ſecundum *art. 31. lib. 2.* **Landrecht.** *ibi.* **Wer durch Vrthel vnd Recht ſein Leben verleuret/ſein nechſter Erbe nimbt ſein Gut.** ob rationem allegatam à *gloſſ. in dict. art. 31.* quod nempe affectus ultimo ſupplicio morte ſua ſatis fecerit. **Vnd folget weiter/weder dem Richter Wette/noch Buſſe dem Kläger/** ſecundum *gloſſ.* **Landrecht.** *lib. 2. art. 35. num. 4.*

Secus autem eſt in bonis proſcriptorum, qui 33
fugâ ſibi conſulunt: Quoniam enim hi pro delicto corporibus propriis non ſatisfecerunt, bonis luere pœnam coguntur, *gloſſ. d. art. 31. n. 2. lib. 2.* **Landrecht.** ne delictum impunitum maneat. *l. ita vulneratus. ff. ad Leg. Aquil. Matth. Coler. d. deciſ. 108. n. 37.*

Quæritur hinc Primò: *An parricida interfi-* 34
ciens ſuum parentẽ, nihilominus ei ſuccedere poſſit, aut ſi non poſſet, cui portio illa paterna, coheredibus-ne, an vero Fiſco ſit deferenda? Hanc quæſtionem latè diſputat *Petr. Heig. part. 2 quæſt. 33. n. 3. uſque ad fin.* atque concludit, hereditatem paternam filio tanquam indigno auferendam, & fiſco tradendam eſſe: Hancque in ſententiam Witebergenſes Anno 1594. pronunciando deſcendiſſe refert.

Q. 6. *Num filio interficienti Patrem ſuum hereditas paterna auferenda & Fiſco applicanda ſit?*

Cujus ſententiæ non modò adducit defen- 35
ſores *Ludov. Carer. in pract. crim. de homicid. verſ. Nono quær. de occidente. num. 37. Petr. de Plach. de delict. cap. 22. n. 9. in fin. Ferdin. Vaſquez. lib. 2. de ſucceſſ. §. 20. num. 12.* ſed & Theoricam communem, quòd ſcilicet ab indigno ablata Fiſco ſint applicanda, *l. 1. l. Lucius. 9. ff. de jure fiſci. l. Papinianus. 8. memin ſſe. de inoff. teſtam.* Et quod indignitatis quæſtionem tàm per modum actionis, quàm exceptionis, nemo præterquam fiſcus movere & opponere queat. *gloſſ. in l. his conſequenter. 18 §. 1. ff. famil. erciſc. Iaſon. in l. ſororem. 10. C. de his quib. ut indign. & in l. ex facto. 43. § Iulian ff. de vulg. ſubſt. Boer. deciſ. 25. in fin. Caguol in l. fin. n. 123. C. de pact. Peregr. de jure fiſci. lib. 2. tit. 2. num. 8.* Addens præterea hanc rationem, quòd pudendum ſit, & exemplo perniciosum, ut quis ex ſuo flagitio commodum & lucrum reportet & ſic hereditatem habeat, quam ſcelere acquiſivit, *contra l. ſi ab hoſtibus. 10. §. 1. ff. ſolut. matr. in l. hæredem. 5. ff. de calumn. l. cum falſi 12. ff. ad Leg. Corn. de falſ. l. relegantur. in fin. de interd.*

Ac ne quis abſurdum aliquod colligat ex 36
hac ſententia, dum impoſſibile eſt, hereditatem

tatem non aditam ad fiscum devolvere: quum privatio semper præsupponat habitum, & transmissioni, nisi hæreditate aditâ, locus non sit, *l. si ex plurib. ff. de suis & legit. l. quomodo. Cod. de*
37 *jur. deliber. l un. §. in novissimis. C. de cad. tollend.* tradit porrò *Heig. d. quæst. 33. n. 11.* filium occidétem parentem non quidem omninò inhabilem & incapacem esse successionis, sed de facto se indignum facere successione, ita, ut capere quidem hereditatem dicatur, sed sine effectu, dum eam retinere nequeat, sed statim fisco relinquere teneatur. *l. Lucius. 9. ff. de jur. fisci. l. cum ratio. 7. §. præterea. 4. ff. de bon. damn. l. si non militabat. 78. §. ul: ff. de hered. inst. l. si is. 11 ff. de vulg. & pupill subst. l. his consequenter. 18. §. 1. ff fam. ercisc. Cagnol. in l. ult. n. 124. C. de pact. Dec. in l. 1. n. 13. C. de secund. nupt. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. homicidium. n. 22.*

38 Et quo minus hac de re dubitetur in foro Sax. allegat. *Heig d. q. 33. n. 24.* text Jur. Sax. in *art. 84. lib. 3* Landrecht. ubi dicitur: **Tödtet ein Mann seinen Vatter / oder seinen Bruder / oder seinen Freund oder iemandes / deß eygen oder Lehen er war vnd ist / alle seine Anwartung vnd Belehnũg hat er daran verlohren / &c.**

39 Sed frustra disputat *Heig dict. loc.* ex jure Veteri. ff. & C. Quod per *Novell. 134. c. ult. & Auth. bona damnator. C. de bon. proscript & damn.* prorsus fuit correctum. Etsi enim largiar, ipsum filium parricidam hereditatem amittere, eò, quòd pernicioſum exemplo esset, ex suo flagitio commodum & lucrum quem reportare atque hereditatem scelere acquirere: quo sensu etiam verba Iur. Saxon. *dict. art. 84. lib. 3.* Landrecht. accepta verissima sunt; Attamen propterea Fisco hereditatem acquiri, exinde haud-quaquam sequitur, quum bonorum confiscatio extra crimen læsæ majestatis, hodie prorsus
40 sublata sit, ut antea dixi. Quare non multum laborare debemus de juribus ex ff & C. ab *Heig.* allegatis, quippe quæ per *Auth. bona damnatorum. C. de bon. proscript. & damnat.* correcta fuêre. Existimo igitur responsum ab *Heig. dict. quæst. 33. n. 4.* allegatum, & improbatum, Parricidam nempe interfecti parentis heredem fieri non potuisse, & idcirco Quotam illius potiori jure ad coheredes, & reliquos patris liberos, quàm ad fiscum devolutam esse, justissimum atque æquissimum fuisse.

41 *Quare & in casu simili ita pronunciare haud dubitavimus:* **Hat M. H. seinen leiblichen Vatter ermordet / vnnd vmbgebracht / derowegen jhme auch die Todesstraff zuerkandt / vnd an jhme gebührender massen** *exequiret* **worden. Ob nun wol gedachter M. H. sich durch solche seine Verbrechung / innhalts der Sächsischen Rechte / seines Antheils der Vätterlichen Erbschafft verlustig gemacht / so hat sich doch dannenhero / (weil die** *confiscatio bonorum* **ausser dem Laster der beleidigten Majestät / heutiges Tages ferner nicht statt hat) der** *Fiscus* **selbiges Orts / solches Antheils nicht anzumassen / sondern es ist dasselbe euch / als deß Thäters Brudern vnd Miterben zugewachsen / V. R. W.** *Ad requisitionem Lucæ* **Sandlers zu Luca.** *Mens. Majo, Anno 1631.*

Quæritur Secundò: *An crimine læsæ majestatis commisso, quo casu confiscatio bonorum locum habet, fiscus præferatur creditoribus condemnati, nec non ipsius uxori, quæ bona marito illata repetit?* 42 Quod simpliciter nego. Certi namque juris est, æs alienum esse deducendum, antequàm legatarii & heredes lucrum ex hereditate capiant. Neque enim bona cujusquam esse intelliguntur, nisi quæ deducto alieno ære supersunt. *l. subsignatum. ff. de verb. signif.* Quare nec Fiscus admittitur ad successionem, priusquàm Creditoribus & viduæ debita soluta fuerint: quia fiscus loco extranei successoris habetur. *l. 2. C. ad Leg. Iul. de Vi, l. 1. C. de bonis libert. l. eorum. 9 ff. de Leg. Iul. majest.* Idq; maxime verum est, si cre- 44
ditoribus anterior hypotheca fuerit constituta. Quo casu, sicut & viduæ, quæ ratione bonorũ illatorum jus prælationis habet, Fisco, cui non nisi jus tacitæ hypothecæ competit à tempore condemnationis, maximè præferuntur, secundum *Ord. Proceſſ. Elect. Sax. de Anno 1622. tit. 43.* **Deßgleichen ob wol der** Fiscus *vers.* **So hat doch solch** *jus prælationis, &c.*

Hinc ita pronunciavimus: **Vnd wenn Ankläger seine Klagen gebührender Massen beybringen vnd außführen wird / hat die Einziehung der jenigen Güter / (so nach Befriedigung der Wittiben jhres einbringens / vnd Weiblicher Gerechtigkeit / wie auch der andern Gläubigere / so jhrer Förderung halber / uff Angeklagtens Vermögen / ein dingliches Recht erlangen / denẽ allen deß Fiscals suchen nicht nachtheilig ist / vorhanden seyn mögen) wol statt / V. R. W. Nach Budissen / an Herrn Adolffen von Görsdorff /** *Mens. Jan. Anno 1630.*

It: **An Hansen von Clausburg: Wegen deß Königlichen** *fisci prætension* **es ferner die Beschaffenheit hat / daß die Einziehung der verlustigten Güter / ehe vnd zuvor die vorhandene Schulden davon befriediget / nach inhalt der Rechte / nicht verstattet wird /** *&c. Mens. Jun. Anno 1633.*

Tertius casus condemnationis est Infa- 46
mia. Expediti namque juris est, quòd ad mortem condemnatus vel ex publico judicio, notetur infamia. *l. 1. ff de his qui not. infam. uli Matt. VVesembec. in parat. & volu. 1. cons. 19. Hartman. Pistor. observ. 177.* Quæ infamia omnem fidem 47
enervat, omnemque dignitatem & honorem adimit, ita ut infames alicuius muneris publici non possint esse participes, *l 2. ubi gloss. C. de dignit. lib. 12. l. ne quis. C. de Decur. lib. 10. l cùm Prat. 12. cum aut. ff. de jud.* Veluti in postulando. *Glos. ind. l. 2.* Assidendo, *l. 2. ff. de off. Assess.* Judicando, *d. l. cum Prator.* Militando, *l. 3. C. de milit. lib. 12. l. 2. §. ignominia. ff. de his, qui not. infam.* Quamobrem & pro capitali periculo infamiæ causa reputatur. *l. justa. 9 ff. de manum. vindict. l. cognitionum. 5. ff. de var. & extr. cognit. l. Iulianus. 26. ff. si quis omiss. caus. testam. Matt. VVesemb. in parat. ff. de his, qui not. infam. n. 8.*

Ideoque respondimus D. I. R. S. **in Leipzig: Ob** 48
es nun wol an deme / daß ein armer Sünder durch die ihm zuerkante Todesstraffe anrüchtig / vnd ehrloß wird / derowegen männiglichen / ausserhalb seines Ampts vñ deß Nothfalls / sonderliche Gemeinschafft mit jhme zu pflegen / nicht vnbillich bedencken trägt / *&c. Mens. Febr. Anno 1631.*

Idque

49 Idq; verum est etiam in pœnis corporis afflictivis; veluti fustigatione, manus amputatione &c. Etsi enim fustium ictus per se infamiam nõ importet, nisi causa & delictum famosum præcesserit, ut dicit Marcellus ICtus in *l.22.ff.de his qui not.infam.* Attamen, quia pœna corporalis non imponi solet, nisi ex publico judicio & causâ famosâ condemnato; utique fustigatum pro infami regulariter haberi, certissimum est, *arg. l.1.ff.de his.qui not.infam.* Ac certè fustigationem hodie infamiæ notam inurere, nemo facilè negaverit.

Q.8. Quãdo & quenam pœna famam Rei commaculet?

50 Sed *quid de relegatione habendum, num & hæc infamabit?* Quod affirmat *Bart. in l.is qui. §. si quis ob carmen. n.1 ff. de testam.* Quod alii ad perpetuam solummodò relegationem restringunt, per *l. capitalium. §. cæteræ ff. de pœn.* Quæ tamen lex generaliter loquitur & non distinguit inter relegationem perpetuam, & temporalem.

51 Sed verior & communior est opinio, quod relegatio tum demum infamet, si causa ob quam irrogatur, fuerit famosa, *arg l. ictus fustium. ff. de his qui not. infam.* Nisi enim delictum, ob quod quis relegatur, infamet, ipsi relegationis pœna famam alicuius non diminuit. *Hippolyt. in pract. crim. §. aggredior, num. 95. Angel. in §. ult. Instit. de pœn. tem. luigant. Hartman. Pistor. observat. 177. num. 45. Matth. VVesembec. volu. 1. cons. 19. num. 74.*

52 Et hoc quidem de jure verissimum est; Attamen, quia hodiernis moribus ex hominum opinione infamia magis æstimatur; quin & ad certum aliquod tempus relegati fama laboret maculâ aliquâ, isq; vulgò pro infami habeatur, nemo inficias ibit.

53 Cessat autem infamia: 1. In levioribus arbitrariis pœnis; puta carceris & mulcta pecuniaria: non solùm, quòd rarissimè huius pœnæ causa famosa sit, sed & quòd Iudex arbitrariè Reum puniens censeatur dispensasse, cum infamia, secndum tradita, *Matth. VVesembec. in parat. ff. de his qui not. infam. num. 8. Hartman. Pistor. dict. observ. 177. num. 13.* Quod & verum est, si mulcta pecuniaria cum relegatione conjungatur, non autem hæc, sed illa delinquenti irrogetur.

54 *Prout responderunt Scabini* nach Werde: an Hans Ritschen: Ob nun wol zu recht erkennet worden/ daß jhr solcher Beschädigung halber/ willkührlich mit zeitlicher Landsverweisung/ oder vmb eine tapffere Geldbusse/ in Straff genommen werden sollet. Dieweil aber dennoch dir hohe Obrigkeit euch die Landsverweisung gnädigst erlassen/ vnd dargegen eine zimliche Geltbusse/ von euch zu nehmen befohlen/ &c. So mag auch solches euch an ewren Ehren nit nachtheilig noch auffrücklich seyn. Da auch jemand euch dasselbe schmählichen vorwerffen/ oder vffrücken würde/ so wäret jhr denselben derowegen *injuriarum* zu belangen wol befugt/ V. R. W. *Mens. Decemb. Anno* 1599.

55 3. Infamia quoque non laborat Reus alicujus delicti, ex culpa condemnatus. Nam ad infamiam irrogandam dolus omninò requiritur, ut est textus in §. *suspectus. Inst de susp. tutor. & l. fin. C. eod. tit. ubi gl. off. Bart. in l. quod Nerva. n. 21. ff. depos.* Quare ex culpa, etiamsi lata, condemnatus haud notabitur infamia. *Hartm. Pist. observ. 177. n. 24.*

Hinc Reum ex delicto fornicationis & incestus conventum ac propter contumaciam in non comparendo condemnatum infamiâ haud notari, responderunt Scabini A. H. Delitiano, hisce formalibus: Ob nun wol der Rath bey euch vorangeregte Schwängerung vor einen *incestum* anziehen thut/ vnd derowegen euch deß Rathstuls zu entsetzen/ vnterstehen wollen/ &c. Dieweil jhr aber dennoch diese Verbrechung niemals gestanden/ noch derselben wie recht überwiesen/ sondern vff ewern beschuldigten Vngehorsam in die Hülffe vnd Abtrag der Klägerin zu thun/ verurtheilet wordẽ/ &c. So ist auch obgedachter Rath euch derowegen deß Rathstuls/ gestalten Sachen nach/ zu entsetzen nicht befugt. Jhr werdet aber gleichwol vmb eine zimliche Geldbusse/ jedoch daß sich dieselbe vber 100. Gülden nicht erstrecke/ billich in Straff genommen/ V. R. W. *Mens. Octobr. Anno* 1608. 56

Cæterùm quæri hîc solet: *Quamdiu infamia duret?* Ad effectum infamiæ pertinere, quòd ea semel jure imposita perpetuò duret, tradit *Gloss. & Dd. in l. 3. & 4. C. ex quibus caus. infam. irrog.* Nam (ut ait *Plautus*) *hominum immortalis est infamia: Etiam tũ vivit, cum eam esse credis mortuã.* Et *ICtus Vlpian. Non aboletur,* inquit, *turpitudo, quæ postea intermissa est l. palam. 42. in pr. ff. de rit. nupt.* Quod absque dubio verum est, quando pœna est perpetua, aut macula sine præfinitione temporis aspersa; ut puta, si relegatio perpetua vel sola, vel cum fustigatione, aliave pœna corporis afflictiva irrogetur: ubi certè dubium non est, quin infamia ad omnem vitam duret, nisi sit à Principe remissa, factâ restitutione plenaria, pœnaque delinquenti condonatâ. *l. solet. 10. ff. de his, qui not. infam. l. fin. C. de general. abolit. l. 1. 3. & 4. & l. fin. C. de sentent. pass. & restit.* 57

At, si quis ad certum solummodò tempus puniatur, puta relegatione ad quinquennium, *Num post id temporis infamia adhuc duret?* meritò dubitatur, ob textus juris, qui sibi invicem contrariari videntur. Etenim labem hoc casu non durare ultra tempus sententiâ expressum, dicitur *l. 3. & 4. C ex quib. caus. infam. irrog. l. Imperator. 8. ff. de postul. l. ad tempus. 5. l. generaliter. 3. de Decur. l. falsi. 13. §. 1. §. ad Leg. Cornel. de fals.* Quamvis contrarium asseratur in *l. ad tempus. 6. C. ex quib. caus. infam. irrog. l. ordine. 15. ff. ad municip.* 58

Q. 9. Quãdiu infamia ex Relegatione duret?

Pro horum itaque textuum conciliatione, cum *Jacob. Cujac. lib. 7. observ. 19. & Matth. VVesembec. in parat. ff. de his, qui not. infam. num. 8.* distinguendum arbitror: utrum infamia imponatur ex causa seu crimine jure famoso; an verò ex causa arbitraria. *Priori casu,* quando scilicet crimen ipso jure turpitudinem habet annexam, omninò dicendum est, dedecus perpetuò adhærere, etiamsi relegatio temporalis fuerit imposita; Quia Legis effectus perpetuus est, quæ delictum solummodò considerat, & infamiam irrogat, quæ non revocatur amplius, sicuti nec ipsum delictum cui accedit, quum factum non possit reddi infectum, *l. in bello. §. facta ff. de capt. & postl. revers.* Quare si lex alicui delicto maculam irroget, pœna 59 60

à judice etiam cum temporis determinatione expressa nihil immutat, quo minus infamia sit perpetua. Et ita accipienda. *l.6. C. ex quib. caus. infam. irrog. l. palam. 4. ff. de rit. nupt.* quæ perpetuam infamiam decernunt. Hocq; est quod dicitur, non posse judicem efficere, quin furti damnatum sequatur infamia, *l. non poterit. 63. ff. de furt.* Quod tamen efficere posset, si pœnâ temporali adjectâ, post lapsum tempus, illa non remaneret.

61 *Quam sententiam in pronunciando fuimus secuti, his formalibus respondentes:* Hat M. M. im abgewichenẽ 1622. Jahr/neben dreyen seinen Gesellen/in dem Colditzer-Walde an zweyen Weibespersonen einen Strassenraub begangen/vnd darauf sich flüchtig gemacht. Ob nun wol die Churfürstl. Sächs Fraw Wittibe/hochlöblichster Gedächtnüß/ auff beschehene *Intercession* jhme die ordentliche Todesstraffe/ so er Vermöge der Rechten verwürcket/ gnädigst erlassen/vñ verwilliget/wofern er sich selbst gestellen/die seinetwegen vffgewandte Vnkosten erstatten/vnd eydlichen angeloben würde/daß er zwey Jahr lang das Churfürstenthumb Sachsen meiden/ vnd ausser demselben sich auffhalten wolte/daß wider jhn die Straffe eingestellet/ vnd nach zweyen verflossenen Jahren/jhme widerumb sicher zu Ihr. Churfürstl. Durchl. Landen zu wohnen nachgelassen seyn solte Dieweil aber dennoch Ihr Churfürstl. Gnaden gnädigst *dispensatum* dahin nicht gerichtet/ daß jhme M. M. berührte seine Verbrechung nach 2. Jahren auch an seinen Ehren ohnnachtheilig seyn solte/ꝛc. So mügen auch die Meister deß Schmidt-Handwercks/jhn in jhre Zunfft wider einzunehmen/ vnd das Handwerck treiben zu lassen/ wider jhren Willen nit gedrungen werden/V. R. W. *Senatui Coldicensi. Mens. Iul. An. 1625.*

In casu simili pronunciatum ita fuit, An die Meistere der Hufschmiede zum Hayn/ *M. Septemb. Anno 1628.*

Posteriori verò casu, quando delictum est punitionis arbitrariæ, cui lex non pœnam turpitudinis constituit, sed judex, infamiæ notam unà cum animadversione durare & extingui, arbitror cum *Cujac. & Matt. VVesemb. dict. locis*, ita, ut si punitio sit temporalis, puta quinquennale exilium, infamia quoq; per illud tempus duret, ac postea cum pœna extinguatur: ne accessorium diutius duret, quàm principale. *l.3. & l.4. C. ex quib. caus. infam. irrog.* Idemq; statuendum dicit *VVesembec.* quando certam legis vindictam judex probabili ex causa & in casu quo potest, facit arbitrariam, *in parat. ff. de his. qui not. infam. n.8. circa fin.* 62

Respondimus ita H. S. zu Leipzig: Ist euch vor dessen/wegen eines vnziemlichen Handels / darbey jhr gewesen/ eine willkührliche Straffe/als zeitliche Landsverweisung / vff fünff oder sechs Jahr lang zuerkennet/welche aber von den Stattgerichten allhie vff beschehene Vorbitte/uff zwey Jahr gelindert vnd gemessiget worden: Ob nun wol das Töpffer-Handwerck/als jhr euch vnlengst bey demselben angeben/vnnd vmb Arbeit angehalten/vorgewendet/ daß jhr einmal deß Landes verwiesen / vnd dahero vnehrlich worden/also daß sie euch auff dem Handwerck nit mehr dulden oder leiden köndten. Dieweil jhr aber dennoch die zuerkandte Landsverweisung außgestanden / vnd die Zeit nunmehr verflossen/ꝛc. So ist das Töpffer Handwerck/ jhres vorwendens vngeachtet / euch vffm Handwerck zu leiden / vnnd arbeiten zu lassen/ verpflichtet/V. R. W. *Mens. Mart. Anno 1629.* 63

QUÆSTIO CXXXVI.

De forma & processu judicii Criminalis & Bannitorii, Von Hegung vnd Haltung deß hochnothpeinlichen Hals- vnd Achtgerichtes.

SVMMARIA.

1. *Executio pœnæ est actus extremus processus criminalis.*
2. *Quando executio fiat absq; solenni processu?*
3. *Antequam supplicio mortis afficiatur Reus, judicium criminale debet formari. n.4.*
5. *Formatio & processus judicii criminalis moribus fuit introductus.*
6. *Postea ab Imp. Carolo V. confirmatus.*
7. *In hoc processu observantia cuiusq; judicij maximoperè debet attendi. n.42.*
8. *Quæ sit forma huius processus, quaq; eiusdem requisita in foro Saxonico?*
9. *Signum campana dandum est.*
18. *Iudex cum Assessoribus debet considere in prætorio, & quod requirantur assessores. num. 11. 12. 13.*
14. *Iudex in manu pedum, gladiumve evaginatum habeat necesse est.*
15. *Iudicium hoc criminale formatur ac constituitur triplici interrogatione ac responsione judicis & assessorum: & quænam illa sit, num 16.17.18.19.20.23.*
21. *Quibus formalibus judex constituit judicium criminale. n.22.*
24. *Provocatio Lictoris ad accusandum.*
25. *Absque venia impetratione non potest proponi excusatio, & quomodo venia sit impetranda. n.26.27.*
58. *Proclamatio Rei accusati,* das geruffte oder Zettergeschrey *n.29.30.*
31. *A quonam fiat proclamatio Rei.*
32. *Huic succedit accusatio & facta Rei responsione condemnatio. n.33.34.35.*
36. *Postea judex frangit baculum. n.37.*
38. *Quibus solennitatibus judicium criminale finiri & terminari debeat? num.39. 40. 41.*
43. *Causæ harum solennitatum huiusque processus judicii criminalis. num.44.45.46.47.49. 50.51.*

48. *In*

48. *In foro Saxonico ante formationem ſolennem judicii criminalis, Judex nec competens eſt, nec facultatem condemnandi habet.*

51. *Obſervantia Scabinorum Lipſenſium.*

53. *Quomodo differant in foro Saxonico* peinlich Halsgerichte / vnnd hoch noth peinlich Halsgerichte / *num.* 54. 55. 56. 57. 58. 59.

60. *Haud rarò hæc vocabula confunduntur.*

61. *Quandoque nomen genericum retinetur* peinlich Gerichte.

62. *Quibus caſibus formari ſoleat judicium criminale? n.*63.

64. *Crimine jam pernoctato, qualiter formari & haberi debeat judicium criminale? num.* 66.

65. *Abſq; formatione ſolenni judicii criminalis proceſſus criminalis non ſubſiſtit.*

67. *Crimine jam pernoctato, accuſatio non inſtituitur cum clamore,* mit dem Geruffte.

68. *Hoc caſu quando finiatur judicium criminale.*

69. *Sententia Scabinorum Lipſenſium n.*70.

71. *Crimine nondum pernoctato, qualiter formetur judicium criminale.*

72. *Quo caſu judicium hoc dicitur bannitorium.*

73. *Quomodo differat à judicio formato in caſu criminis jam pernoctati ubi triplex datur differentia, n.*74. 75 76. 77. 78. 79. *&* 80.

80. *Crimine nondum pernoctato, in judicio bannitorio ſtatim agitur ad Bannum, non ſervato juris ordine, nec termino legali comparendi conceſſo, n.*81.

83. *Quando deprehenſus in facto manuali è carcere ſit relaxandus ſub cautione?*

84. *Reus in manuali facto deprehenſus non ſtatim condemnatur.*

85. *Explicatio artic.* 55. *&* 66. *libr.*1. Landrecht / *num.*86.

87. *Hodie non niſi unicus remanet effectus judicij bannitorii & quinam, n.*88. 90.

89. *Citatio ad judicium hoc bannitorium quomodo & ubi ſit affigenda?*

91. *Requiſita quænam ſint, ut locum habeat judicium bannitorium? n.*94. 95. 105. 108.

92. *Quis dicatur deprehenſus in facto manuali,* vff handhaffter That? *n.*93. 103.

96. *Sufficit hodie crimen non fuiſſe pernoctatum, licet Reus non ſit deprehenſus in facto manuali.*

97 *Crimen pernoctatum quodnam dicatur?*

98. *De corpore quoq; delicti conſtare debet, n.*99.

100. *Judicium bannitorium formatur ſolum in crimine, quod ultimo ſupplicio punitur.*

101. *Reſponſum Ienenſium ICtorum.*

102. *Certus debet eſſe Judex de delinquente. n.*104.

106. *Judicium bannitorium locum non habet, niſi Reus ſit fugitivus & latitet. n.*107.

109. *Clamor violenta,* Das Zettergeſchrey / *in judicio bannitorio quandoq; omittitur. n.*110. 111. 112.

113. *Judicium Bannitorum intermitti non poteſt. num.*114.

115. *Obſervantia Scabinorum Lipſenſium, n.* 116.

POſtquàm de effectibus condemnationis dixi *quæſt. præ edenti*, agendum jam reſtat de executione pœnæ indictæ, ad quam Reus fuit condemnatus: in quâ principaliter verè effectus condemnationis conſiſtit. Hocq; eſt Quintum, quod circa pœnarum irrogationem noſſe oportet.

1 Eſtque executio Epilogus & actus extremus proceſſuum criminalium, ad quem ceu ultimum finem omnia, quæ in judicio criminali agitantur & ventilantur, potiſſimùm reſpiciunt. *Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim cap.* 152. *num.* 1. Quare ea nec omittenda, nec differenda eſt, ſed potius acceleranda, præſertim in pœnis ultimi ſupplicii, de quarum exe-
2 cutione potiſſimum hoc loco agitur. Quæ enim rerum civilium cognitionem, & modicorum exceſſuum animadverſionem, vitam
„ non auferentem concernunt, harum, ut &
„ conventionalium pœnarum, nec non corporis afflictivarum executio absque ſtrepitu & ſolenni judiciorum proceſſu fieri ſolet. At in executione pœnarum capitalium, ultimiq; ſupplicii ſecundum juris ordinem, formamq; & morem uſu receptum procedendum eſt, ubi tria principaliter conſideranda veniunt. Nempe *conſtitutio & forma ſolennis judicii criminalis. Executio ipſa: Et reſtitutio ſumptuum & expenſarum, in proceſſu criminali atque executione factarum.*

Primum eſt conſtitutio & forma judicii criminalis, Haltung deß peinlichẽ Halsgerichts. Antequam enim Reus pœnâ mortis punien- 3
dus, ad locum ſupplicii ducatur; in judicio criminali modo ſolenni conſtituto, in conſpectu populi publicè ſiſtitur wird für das gehegte hoch Noth peinliche Halsgerichte geführet / & de crimine perpetrato denuò interrogatus & confeſſus, ad pœnam mortis à judice condemnatur, qui proceſſus vulgò dici conſuevit Haltung deß peinlichen Halsgerichtes. De quo proceſſu nemo ferè interpp. Juris Saxonici quicquam ſcripſit præter (*hilianum* König. qui in *proceſſu ſuo ſub. tit.* Wie der Richter ſein peinlich Noth Halsgerichte recht hegen ſoll / *&c.* paucula hæc de re tradidit. Nihilominus in Imperio Roma- 4
no-Germanico, imprimis autem in foro Saxonico hic proceſſus judicii criminalis adeò neceſſarius eſt, ut eo non ſtrictè obſervato; executio planè irrita ac nulla videatur: perinde ac ipſemet proceſſus criminalis à judice minus competente formatus nullus momenti eſſe dicitur. *l.* 1. *& tot. tit. C. ſi non à compet. jud. l.* 1. *C. ubi de crim. agi oport. cap. ſi diligent. de for. compet. Angel. Aretin. de maleſic. verbus: Hæc eſt quædam inquiſitio. verſ. quarto principaliter requiritur. num.* 50. *Ægid. Boſſ in pract. tit. de inquiſit. num.* 62. *&* 67. *Iul. Clar. lib.* 5 *ſent. §. ult. quæſt.* 3. *num.* 2. *&* 3. *& quæſt.* 12. *n.* 4. *Proſper. Farin. in prax. crim. lib.* 1. *tit.* 1. *quæſt.* 1. *n.* 53. *Nicol. Reuſn. lib.* 1. *deciſ.* 24. *n.* 8.

Etsi verò huiusmodi processum ac formationem judicii criminalis mores Germanorum primùm introduxerunt; attamen excessit postea authoritas Imperatoris Caroli V. hoc judicium ac processum differtè confirmantis, in *Ordin. Crim. art.* 82. 84. 86 & 87. Iubet enim Imperator, de capitali signo prius tubâ vel campanâ dato, Iudicem & Assessores in Prætorio seu Curiâ præsentes adesse, ac ordine considere judicemque pedum judiciale, gladiumve vaginâ exertum, erectum dextrâ tenere, debitamque præ se ferre authoritatem, ac judicio tantisper præsidere, donec proclamatio & accusatio Rei, atque condemnatio, aliaque omnia, quæ ad hunc actum requiruntur, ritè peracta & transacta fuerint; in *d. art.* 82. *Ord. Crim. sub. Rub.* **Von Besitzung vnnd Beleutung deß endlichen Gerichts.** ubi hæc verba habentur: **An dem Gerichtstag / so die gewöhnliche Tagezeit erscheinet / mag man das peinliche Gerichte / mit der gewöhnlichen Glocken beleuten / vnnd sollen sich Richter vnd Vrtheiler an die Gerichtsstatt fügen / da man das Gerichte nach guter Gewonheit pflegt zu besitzen / vnd soll der Richter die Vrtheiler heissen nidersitzen / vnd er sol auch sitzen / seinen Stab oder bloß Schwerdt nach ländlichen Herkommen eines jeden Orts in den Händen haben / und ehrsamlich sitzen bleiben / biß zum Ende der Sachen.** *& ibi Matth. Stephan. in not. & Georg. Rem in Nemes Karul.* 6

Vbi notandum imprimis Imperat. Carolum V. ad morem & observantiam cuiusque judicii provocare, ac secundum eam iudicium hoc criminale constitui præcipere, *in verb.* **Nach ländlichem Herkommen eines jeden Orthes / &c.** Qualia etiam verba reperiuntur in *artic.* 87. *Ord. Crim.* **Nach jedes Gerichtes guter Gewonheit gehalten werden / &c.** Ex quo satis apparet, in processu hoc criminali, observantiam iudicii cuiusque maximopere attendendam, ac secundum eam iudicium criminale formandum esse, 7

Missis autem aliorum judiciorum ac Regionum moribus, de constitutione & forma iudicii criminalis in foro Saxonico recepta, hîc agere lubet, quæ in sequentibus ferè capitibus & requisitis consistit. 8

Q. 1. Quomodo formari debeat judicium criminale in foro Saxonico, quæ, eiusdem sint requisita?

Primò ut signo tubâ, ære, vel campanâ dato, iudicium criminale publicè significetur, omnibusque hominibus innotescat, quo in Curiâ seu loco iudicii, quod quibusdam in locis sub dio habetur, conveniant, accusationem Rei, eiusque condemnationem audiant, & percipiant: prout in oppidis practicari consuevit. Nec sine ratione hoc fieri solet: Etenim si in civilibus iudiciis atq; causis ad audiendas sententias homines quandoq; campana convocentur, id quod hîc Lipsiæ certis tempotibus ac terminis; quibus sententiæ caussarum civilium in Prætorio publicantur (**wenn man Voigtgedinge helt**) usu servatur; quanto magis observandum erit hoc in causis tam arduis, vitam hominis concernentibus, quas omnibus innotescere in exemplum & terrorem, publicè interest, *l. 6. §. 1. Ibi: exemplo l. 20. ff. de pœn. Iohan. Gœdd. ad l. 131. in pr. n. 29. ff. de verb. sign.* quo alii peccare oderint saltem formidine pœnæ, si non virtutis amore, *l. 27. §. 6 ff. de pact. l. 6. §. pen. ff. de pœnis.* & supplicium unius metus & salus sit multorum, *l. 1. in pr. C. repet. cap. quid ergo 23. quæst. 5. Petr. Heig. part 2. quæst. 37. num. 27.* Quare & Imperat. Carolus V. huius rei mentionem facit expressam in *Ordin. Crimin. artic.* 82. verb. **Man mag das heimliche Gerichte mit der gewönlichen Glocken beleuten / &c.** 9

Secundò: Considere debet Iudex in Prætorio seu Curiâ, aliove judicii loco, unà cum Assessoribus suis ordine. Quod & *artic.* 82. *Ordin. Crim.* requirit in *verb.* **vnd sollen sich Richter und Urtheiler an die Gerichtsstatt fügen / da man das Gerichte nach guten Gewonheit pflegt zu besitzen / vnd soll der Richter die Urtheiler heissen niderſitzen / vnd er soll auch sitzen / &c.** Etsi verò *dict. Ord. Crim.* eum solummodò numerũ judicantium dicat sufficientem, si non minus septem vel octo assint Assessores sive Scabini, *artic.* 84. verb. **Wo denn dasselbe Gerichte nicht vnter siben oder acht Schöppen besetzt ist / soll ein jeder Schöpp also antworten: Herr Richter / das peinliche endliche Gerichte ist nach laut Kayser Carls deß V. vnd Heil. Römischen Reichs Ordnung wol besetzet.** 10

Attamen hunc numerum in plerisq; judiciis criminalibus hodiè coarctari, videmus, cùm pauciores in judiciis assideant, & causas criminales expediant. *Matt. Steph. in not. ad dict. art.* 84. Unicus tamen Scabinus non sufficit, sed aliqui, & ad minimum tres vel plures adesse, & cum Iudice adsidere debent; Non solùm ob autoritatem judicii, causarumq; criminalium gravitatem, quæ pluralitatem judicantium requirere videtur; sed & quod constitutio iudicii criminalis per interrogationes & responsiones ab uno vel duobus solùm vix commodè fieri poterit ut mox dicetur. Usu quoq; inolevit, ut sicuti in aliis, ita in criminalib. quoq; judiciis impar Scabinorum sit numerus, quo imparibus votis res citius dijudicetur, *c. si quis Epis. 6. q. 4. c. 1 distinct. 79. & c. licet. de vitandâ ext. de Elect. Georg. Rem in Nem Karul. d. art.* 84. *Phil. Camer. cent. 1. historiar. subcisivar. c. ult.* 11 12 13

Tertiò: Requiritur, ut Iudex pedum Iudiciale, gladium vt vagina exertum, pro regionis cuiusque more erectum, dextrâ teneat, debitamque præ se ferens autoritatem judicio præsideat, *dict. artic.* 82. *Ordin. Crimin.* In verb. **Seinen Stab oder bloß Schwerdt / nach ländlichen Herkommen eines jeden Orths in den Händen haben / vnd ehrsamlich sitzen bleiben / &c.** Rectè addit Imper *Pro more cujusque regionis:* siquidem hîc in judiciis multum variatur, judice vel gladium, vel baculum, vel etiam quibusdam in locis utrumque, gladium & baculum album tenente; De quo requisito ita loquitur *Chil.* **König: Erstlich / so darff man das Schwerdt nicht außgezogen haben / sondern wenn sich der Richter vnd die Schöppen in die Banck niedergesetzet / so ziehet der Richter das blosse Schwerdt / vnd helt es in der rechten Hand mit einem Blechhandschuch angethan / &c.** 14

Quar-

15 *Quartum requisitum* est Constitutio Iudicii criminalis, die Hegung deß peinlichen Halßgerichts. De qua quidem in sanctione Carolina nihil habetur; Attamen in foro Saxonico hæc non minus, ac ipsummet iudicium criminale, certis perficitur solemnitatibus, quę consistunt *primò*: In interrogatione iudicis, ac responsione Scabinorum de iudicio constituendo. *Deinde*, in ipsa constitutione iudicii. Ac *Tertiò*, in iudicii constituti proclamatione.

16 Interrogatio & Responsio verò triplex est: *Primò* namque Iudex quærit de tempore iudicii constituendi, & num congruum ac conveniens iudicandi tempus sit, sententiam à primo Scabino à sinistra sedente postulat: Qui Iudici affirmativè respondet, *art. 59. in fin. libr. 1. Landrecht. Weichbild. art. 16. ubi Gloss. Chilian.* **König** *in proces. suo tit.* **Wie der Richter sein peinlich**
17 **Rothhalßgericht recht hegen soll** *&c.* ubi formalia interrogationis & responsionis hæc ponit, **Ich frage euch/ob es an der Zeit ist/daß ich** N. N. (expresso titulo ac nomine eius, cui iurisdictio alta seu Merum imperium competit) **hohe peinliche Rothhalßgericht hegen möge/einem jeden zu seinen Rechten. Darauff antwortet der erste Schöppe: Herr Richter/dieweil euch die Gerichte befohlen/vnd Leute sind die peinlich Noth halßgerichte vnd Rechts begehren/so ist es an der Zeit/daß ihr N. N.** (expresso iterum nomine Domini iurisdictionalis,) **hohe peinliche Rothhalßgerichte hegen möget** *&c.*

18 *Secunda* interrogatio modum iudicii criminalis constituendi concernit. Iudex namque interrogando de modo iudicii constituendi sententiam ab altero in ordine Scabino petit, quam is depromit exprimendo modum iudicii constituendi. Vt nempe Iudex iustum præcipiat, & iniustum atq; tumultum ac indisciplinatam, hoc est, insolentem inobœdientiam, nec non in iudicio absque impetrata venia loqui prohibeat. *art. 9. in text. & Gloss. lib. 1. Landrecht.* hisce ferè formalibus: **Ich frage euch/** etc.
19 **Wie ich N. N. hohe peinliche Rothhalßgerichte hegen sol.** Cui respondet Scabinus: **Herr Richter/gebietet Recht/vnnd verbietet Vnrecht vnnd Dings Vnlust / vnnd daß niemand sein selbst/ oder eines andern Wort für euch in gehegter Banck rede/er thue es denn mit Vrlaube.** *Chilian.* **König** *dict. loc. vers.* **zum andern in Halßgerichte.**

20 Hisce ita peractis, Iudex secundum sententiam ab altero Scabino datam, & modum præscriptum, iudicium constituit. Huic succedit *Tertia* interrogatio iudicis, de ratione & qualitate iudicii constituti, num scilicet rectè processerit, ac iudicium ritè constituerit? Cui tertius in ordine Scabinus affirmativè respondet: *Chilian.* **König** *dict. loc. vers.* **Zum dritten fragte der Richter den dritten Schöppen / N. N. Ich frage euch/ob ich N. N. hohe peinliche Rothhalßgerichte einem jedern zu seinen Rechtē gnugsam geheget habe. Darauff antwortet der dritte Schöppe: Herr Richter / Ihr habts gnugsamb geheget einem jeden zu seinen Rechten.**

21 *Altera solennitas versatur in ipsa constitutione judicij criminalis*; atque in eo consistit, ut Iudex statim post secundam interrogationem ac responsionem de modo constituēdi gladium vel baculum dextrâ tenens, verba secundi Scabini repetendo, judicium constituat; hoc fermè modo: Constituo judicium criminale N. N. (expresso scilicet nomine Iudicis ejus loci, cui merum competit Imperium) primâ vice. Constituo illud secundâ vice: Constituo illud tertia vice: secundum ius & justitiam, præcipio justum, prohibeo injustum ac tumultum & inobedientiam insolentem in judicio, atque volo, ne quis suo aut alterius nomine absque venia impetratâ, in judicio hoc criminali loquatur, *dict. artic. 59. in fin. libr. 1. Landrecht.* Quod hi- 22
sce formalibus exprimit. *Chilian* **König.** *dict. loc. vers.* **Nun spricht der Richter/** *&c.* **Ich hege N. N. hohe peinliche Noth Halßgerichte zum ersten mahle: Ich hege es zum andern mahle: Ich hege es zum dritten mahle mit Vrtheil vnd mit Recht: Ich gebiete Recht vnd verbiete Vnrecht vnd Dinges Vnlust/vnnd das niemand sein selbst oder eines andern Wort vor Gericht rede / Er thue es denn mit Gerichts Vrlaube.**

Hisce ita peractis, & subsecuta tertiâ inter- 23
rogatione ac responsione, de qua dixi antea, judicium criminale solenniter est constitutum sub banno Regali, **vnter deß Königs Bann /** ac tum judex pro legitimo Iudice rerum criminalium est habendus, cui facultas in criminalibus cognoscendi Reumque condemnandi, competit, *artic. 59. vers.* **das mag der Richter nicht richten.** *lib. Landrecht ubi gloss. German.* In verb: **So klage ein jeglicher.** Ibi: **Denn alsdenn ist das Gedinge geheget vnd nicht ehe. Vnd alsdenn ist der Richter ein Richter / vnnd nicht ehe. Denn vorhin ist er einem andern schlechten Mann gleich geachtet.** Quæ verba necessitatem constitutionis judicii criminalis satis innuunt, ac luculenter probant, facta demum hac judicii constitutione, judici potestatem in criminalibus judicandi competere.

Quare, ut hoc omnibus innotescat, *Tertiò*, 24
factam constitutionem judicii solennem Lictor aliusve officialis publicè proclamare, & ad accusandum homines citare, & provocare debet, quod communiter hisce formalibus fieri solet: **N. N. hohe peinliche Rothhalßgerichte ist geheget/mit Vrtheil vnd mit Rethe / zum ersten mahle: Zum andern mahle: Vnd zum dritten mahle. Hat jemands vor diesem peinlichen Rothhalßgerichte zu klagen/der komme für / wie recht ist/die Gerichte wollen einem jeden Rechtes verhelffen/** *Chilian.* **König.** *dict. loc. vers.* **So hebet alsdenn der Fronebott an/** *&c.*

Quintum est impetratio veniæ tàm loquendi quàm accusandi Reum. Postquam enim 25
judicium criminale solenniter ac ritè constitutum fuit, accusatori incumbit, accusationem suam oretenus proponere: Quum verò absque concessione iudicis speciali, hoc facere ipsi neutiquam liceat, utique veniam à iudice impetrare instructionemque accusationis suæ proponendæ petere debet, *dict. art. 59. in fin. lib. 1. Landrecht.* Primò autem veniam comparendi

ac loquendi in iudicio accusator petere solet, hisce verbis: **Herr Richter / Ich bitte vmb Vrlaub vor das hohe nothpeinliche Halßgerichte zu tretten / vnd mein eigen Wort zu reden.** Vel: **eines andern N. N. Wort zu reden.** Quâ imperratâ, postea instructionem ac modum proponendæ accusationis petit, hisce formalibus: **Herr Richter / diese oder diese Misse hat ist von N. N. in ewern Gerichten begangen worden / derowegen gedencke ich jhn mit Recht zu beklagen vnd bitte mir solches zugestatten / vnd mich zuberichten / wie ich mit solcher meiner peinlichen Klage / für diß**
27 **peinliche Halßgerichte sol vorkommen.** Cui non ipsemet Iudex respondet, sed Scabinus in ordine quartus à Iudice desuper interrogatus, accusatorem gladium vagina exertum dextra tenentem, cum clamore more consueto prodire iubet. *Chilian.* **König** *dict. loc. vers.* **Nun frage der Richter / ꝛc.** Ibi: **Nun frage der Richter den vierdten Schöppen wie der Kläger mit seiner Klage vorkommen sol / antwort der Schöppe: Er soll vorkommen mit gewapneter rechter Hand vnd außgezogener geschlieffener Wehre / vnd mit geruffte / das ist / mit Zettergeschrey / zweyer vnd eins / wie recht vnd gewöhnlich ist.**

28 *Sextò:* Huic succedit proclamatio Rei accusati, **das beschreyen des Beklagten / oder geruffte.** Ad iussum namque Iudicis Accusator gladium tenens evaginatum, in iudicium prodire, & proclamationem Rei, accusationi præmittere solet, qua peracta quærit, num ritè proclamaverit Reum: cui Scabinus, quem ordo tangit, ad iudicis interrogationem respondet: Ritè ac iustè fuisse proclamatum. Hancque diffamationem seu proclamationem Rei pro more ac consuetudine cuiusque iudicii fieri iubet Im-
29 perat. Carol. V. in *Ordin Crimin. artic.* 87. Ibi: **mit dem beschreyen der Vbelthäter / sol es im selben Stück auf Gegenwärtigkeit vnd Begehr deß Anklägers / nach jedes Gerichts guter Gewohn-**
30 **heit gehalten werden.** In terris Saxonicis hæc diffamatio seu proclamatio vulgò appellari solet **das Zettergeschrey** / hocque modo perficitur Teste *Chilian.* **König** *dict. loc. vers* **So tritt alsdenn der Kläger für vnd bittet / jhme den Frohnboten zu leyhen / daß er der Frohne seine deß Frohnen geschlieffene Wehre außziehe / vnd jhme dem Kläger dieselbe mit gewapneter Hand fürtrage / das vergönnet der Richter; vnnd darnach gehet das Geruffte / das ist das Zettergeschrey drey mahl / als nemblich: Zetter über N. als Thäter / daß er N. wieder GOTT vnd Recht vom Leben zum Todt gebracht / oder diese oder jene Vnthat begangen hat. Vnd wenn das Zettergeschrey geschehen ist / so fragt der Kläger / ob er sein Zettergeschrey vnd Geruffte vollführet habe / vnnd darmit vorkommen sey / wie recht vnnd gewöhnlich ist. Darauff nach Befragung des Richters antwortet der fünffte Schöppe: Er habs vollnführt / vnd sey vorkommen wie recht vnnd Gewohnheit ist.** Hactenus **König.**

31 Sciendum tamen, quòd hæc proclamatio Rei, **das Zettergeschrey** / vel ab ipsomet accusatore, vel ab alio fieri queat. Ac usu quibusdam in locis inolevit, ut proclamatio per Præconem (quem, quod horrendam ipsius vocem supplicium nocentis confestim ut plurimùm subsequatur, **den Blutschreyer** vulgus appellat. *Paul. Matth. VVehner. in pract. obs. vocab.* **Achtgerichte**) peragatur. Quin nec rarò ipsemet Carnifex vices hasce tenet, si scilicet Reus præsens ac iam antea crimen confessus fuerit. *Chilian.* **König** *dict. loc. vers.* **mit dem Zettergeschrey.** Eo verò nondum confesso, aut convicto, tantum abest, Carnificem ad proclamationem admitti, ut & prorsus omitti ea queat, iuxta *artic.* 87. *Ordin. Crimin.* ut sæpiùs factum scio. Vid. infrà *num.* 111.

Septimò: Hisce omnibus peractis, accusator 32
oretenus factum proponit, Reum accusat, eumq; ad pœnam iure constitutam condemnari petit, *artic.* 59. *vers.* **wenn jhm.** *libr.* 1. **Landrecht.** Ibi: **So klage ein jeglich Mann was jhm Noth ist vnd gebreche / mit Versprechen / durch das / daß er sich nicht versäumet / oder bethöre an seinen selbst Worten.** *Chilian.* **König** / *in proceff. crim. tit.* **Wie der Richter sein peinlich Noth Halßgerichte recht begehen sol / ꝛc.** *circa fin. vers.* **So bitte der Kläger für der Vrlaube zu reden vnnd trage seine Klage für / wie er weiß / &c.**

Octavò: Accusatione finitâ, Reus accusatus 33
ad requisitionem iudicis respondere tenetur. Et si affirmativè responderit, & crimen confessus fuerit, (Nam inquisitus antea vel in tortura vel sponte crimen confessus, in iudicium criminale deductus, **vor das gehegte peinliche Halßgerichte** / vix confessionem revocare audet,) nil certè superest, quàm ut condemnetur, pœnâ ipsi indictâ. Adeoque Judex per actuarium iuratum præsentibus tam accusatore, quàm Reo, curabit sententiam à breviculo publicè recitari. *l. ult. & tot. tit. C. de sentent. ex peric. recit.*

De iure quidem communi sententia per 34
ipsumet Judicem pronunciari debet, sed consuetudine hoc mutatum esse, testatur *Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst.* 93. *in pr.* Quod & evincitur ex verbis *art.* 94. *Ordin. Crim.* **Soll der Richter die endliche Vrthel / so also in Schrifften verfasset ist / durch den geschwornen Gerichts Schreiber in beyseyn beyder Partheyen öffentlich verlesen lassen / etc.**

Præterea & iudicis officium hîc exigit, ut re- 35
sponsum à Jurisperitis datum breviter ac concinnè contrahat, & sententiam condemnatoriam pauciſſimis verbis concipiat, eamque publicè recitari faciat, quod hisce in terris eiusmodi fermè formalibus fieri solet: **Dieweil du N. N. bekennest / daß du N. N. auff freyer Strassen ermordet vnd beraubet hast / So erkenne ich N. N. Richter zu N. N. auff Belernunge der Churfürstl. Sächsischen Schöppen zu Leipzig / daß du von wegen deß begangenen Mords vnd Raubs mit dem Rade vom Leben zum Tode solt gestraffet werden / V. R. W.**

Nonò: Sententiâ hâc condemnatoriâ latâ 36
ac publicatâ, Iudex baculum, quem ex more gestat, frangere, & executionem Carnificis manibus demandare debet, ut ille omni studio pœnæ destinatum commerito afficiat supplicio, sanciente ita Imperat. Carolo V. *in Ordin.*

din. Crimin. artic. 96. sub. rubr. Wenn der Richter seinen Stab zerbrechen mag. In verb. Wenn der Beklagte endlichen zu peinlicher Straffe geurtheilet wird/ sol der Richter an den Orthen/ da es Gewonheit/ seinen Stab zerbrechen vnnd den armen Sünder dem Nachrichter befehlen vnnd bey seinem Eyde gebieten/ die gegebene Vrtheil
37 getrewlich zu vollnziehen/ *&c.* Huncque morem frangendi baculum Germania ab antiquis habet moribus, quo iudex fidem videtur facere de Reo iam actum esse, uti de baculo, Reumq; vitam amisisse. *Matth. Stephan. in not. ad dict. artic. 96. Ordin. Crimin. ubi & Georg. Rem.*

38 *Decimò:* Denique Reo condemnato & abducto, iudicium criminale modo legitimo terminandum, atque finiendum est: ubi tria po-
39 tissimùm attendi debent. *Primò:* Quo lictor seu officialis, der Fronbote denuò homines ad accusandum provocet, ut si qui adsint ad accusandum aliquem parati, in iudicium prodeant, & actionem proponant, hisce formalibus: Hat jemand mehr vor diesem peinlichen Hohennoth-Halßgerichte zu klagen/ der mag es thun/ sonst wollen die Herren das Gerichte auffgeben. Hancque provocationem post modicum intervallum duabus viribus repetere debet, ita ut provocatio tribus distinctis vicibus in publico audiatur.

40 *Deinde,* Iudex Scabinum, quem ordo tangit, interrogabit, num iudicium criminale sit finiendum, dieweil niemand fürder vor dem peinlichen Hohennoth-Halßgericht kläget/ ob ers möge auffheben. *Tertiò,* si Scabinus affirmativè respondet: Dieweil niemand mehr vorhanden/ der auff diß mahl zu klagen bedacht/ so möge er das peinliche Hohenoth-Halßgerichte auffgerichte
41 auffgeben. Iudex more consueto ac in nomine SS. Trinitatis iudicium criminale finire debet, hisce formalibus: So gebe ich dieses hochnothpeinliche Halßgerichte auff/ im Nahmen deß Vatters/ vnd deß Sohns/ vnd deß heiligen Geistes/ Amen. *Chilian.* König *in processu. tit.* wie man das peinliche Noth-Halßgerichte wieder auffheben soll.

42 Hæcque requisita illa sunt solennia, quæ circa constitutionem ac processum iudicii criminalis, bey Hegung vnd Haltung deß hochnothpeinlichen Halßgerichtes communiter in foro Saxonico observari solent: quamvis hæc quibusdam in locis sæpius varientur, nec regulâ certâ comprehendi ac definiri queant ita, ut consuetuo & observantia cuiusq; iudicii probè sit attendenda, prout monet Imperat. Carolus V. in Sanctione Crim. *artic.* 82. verb. Nach ländlichen Herkommen eines jedern Orths. Et *artic.* 87. verb. Nach jedes Gerichts guter Gewohnheit/ *&c.* Nec secundum prædicta requisita, omnium locorum iudicia sunt regulanda, quamvis ubivis ferè locorum in Imperio Romano-Germanico, ac imprimis in foro Saxonico receptissimum sit, ut iudicium criminale ante executionem constituatur, daß das hochnothpeinliche Halßgerichte geheget vnnd gehalten werde/ uti evincitur ex sæpè allegato *art.* 82. *Ordin. Crimin.* in eoque Reus condemnetur, ac executioni tradatur.

At, dixerit quis: *Nonne superflua hæc omnia, qua propterea omitti possent, quòd Reus jam antea super crimine interrogatus, deque eo convictus aut in tortum vel sponte confessus ac per sententiam ju risperitorum condemnatus fuerit?* Quare haud immerito absq; longioribus ambagibus & circuitionibus, ad ipsam pœnæ indictæ executionem procedendum esset, omissis illis solennitatibus superfluis, quæ magis executionem differre ac retardare, quin non rarò impedire, quàm promovere & accelerare solent. 43

Q. 2. Quas ob causas executio pœnæ requirat ejus modi solennem iudicij criminalis formam & constitutionem?

Verùm probè hisce solennitatibus perspectis ac pensitatis, nequaquam putandum est, constitutionem ac processum hunc judicii criminalis rationibus destitui; quarum principaliores hæc esse videntur.

Primò: Quòd executio nulla facienda sit Iuris ordine prætermisso, *l. si cum nulla. 4. ff. de re* 44 *judic. l. 1. ff. de execut. rei judic. Vant. de nullitat. tit. de nullitat. ex defect. proces. num. 49.* Absque constitutione verò & processu solenni huius judicii criminalis, deß hochnothpeinlichen Halßgerichtes/ secundum originem iuris haudquaquam procedi, vix negare poterit probè & exactè perpendens naturam & qualitatem processus inquisitorii, qui hodie communiter adversus delinquentes agitari solet, quippe in quo nec Actor intervenit, sine quo tamen secundum iuris ordinem nemo condemnari, *l.* 45 *Rescripto divorum fratrum 6. §. siquis. ff. de muner. & honor.* nec iudicium criminale haberi potest, *l. quamvis 19. C. ad Leg. Jul. de Adult. l. ultim. ff. de priat. delict. c. de manifesta. 2 quæstion. 1. cap. sicut ad extirpandum. de cohabit. Cler. cap. 1. de accusa. Marant. de ordin. Iudic tit. de inquisit. Imper. num. 6. & 105. Foller. in pract. Crimin. p. 1. part. 2. Rubr. detur copia capitulorum inquisitis. num. 6. Novell. in prax. Crimin. num. 4. fol. 9.* Nec litis contestatio solennis probatio, disputationes attestatorum, ac legitima sententiæ publicatio, aliaque solennia, quæ ad substantiam processus spectant, attenduntur, sed summariè pro lubitu ferè ac arbitrio Iudicis proceditur, *Matth. VVesenbec. in paratit. ff. de accusat. num. 3. Felin. in cap. inquisitionis. num. 5. ext. de accusat. Ægid. Boss. in tit. de inquisit. num. 8. Bonifac. de Vitalin. de malef. rubr. de inquisit. n. 6. de Hippolyt. Marsil. in pract. Crimin. §. constantè. num. 12. & seqq.* Vndè & inquisitorius processus dicitur extraordinarius, quod in eo non secundun iuris ordinem, sed summariè & extraordinariè procedatur, absque strepitu & figura iudicii, *Iohan. Zanger. de except. part. 1. cap. 1. num. 60. vers. tricesimo primo. & de quæstion. seu tortur. Reor. in proœm. num. 4.*

Quo igitur defectus harum solennitatum & substantialium ordinarii iudicii, in processu in- 46
quisitorio ante factam adhuc executionem supleatur, prudenter sanè & iustâ ex causa Constitutionem ac formam iudicii criminalis solennem, in quo maximè secundum ordinem iuris & ad amussim proceditur, introductam esse, quivis facillimè concesserit.

Secun-

47 *Secundò*: Indubitati iuris est, cognitionem & condemnationem ab incompetente iudice factam parum subsistere, nec executionem operari *arg. l. 1. & tot. tit. C. si non à compet. Iudic. l. 1. C. ubi de crimin. agi oport. cap. si diligenti. de for. compet. Angel. Aretin. de malefic. in verb. Hæc est quædam inquisitio: vers. quartò principaliter requiritur. num. 50. Nicol. Reusner. libr. 1. Decis. 24. num. 18. Ægid. Boss. in pract. tit. de inquisit. n. 62. & 67. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæst. 3. num. 1. 3. quæst. 12. num. 4.*

48 Atqui de iure Saxonico ante constitutionem iudicii criminalis solennem, **ehe vnd zuvor das hochnothpeinliche Halßgerichte geheget**/ nec iudex pro competente habetur, nec potestatem iudicandi aut condemnandi habet *art.* 49. verb. **Ohne ob man auff jhn vmb eigen oder auff einen andern Schöppenbaren freyen Mann vngericht klagete/daß mag der Richter nicht richten/denn allein zu rechter Dingstadt/vnnd vnter Königes Bann** *libr.* 1. **Landrecht.** Vnde rectissimè infert *Clar. Germanica*, per eiusmodi constitutionem iudicii criminalis solennem, iudicem debitum effici competentem, ac inde potestatem iudicandi consequi, *in verb.* **So klage ein jeglicher**/ Ibi: **Denn alsò dann ist das Geding geheget/vnd nicht ehe/vnd alsdenn ist der Richter ein Richter/vnnd nicht ehe/ denn vorhin ist er einem andern schlechten Mann gleich geachtet.** Quare ne Iudici incompetenti condemnatio ultima aut executio committatur, secundum dispositionem iuris Saxonici, constitutio & formatio iudicii criminalis solennis necessariò præmittenda est.

49 *Tertiò*: Desumitur quoque huius rei ratio ex causa irrogandarum pœnarum, quibus non solummodò ipsi delinquentes castigantur, & cautius mercari discunt. *l. si pœnam. ff. de pœn. c. prodest. severitas 32. quæstion. 5.* sed & aliis terror incutitur, quò similibus à delictis, quæ prohiberi publicitus interest, metu cognitæ pœnæ abstineant ac deterreantur, *Gell. libr. 6. Noct. Attic. cap. 12.* Vix autem irrogatio pœnarum hunc finem assequi poterit absque constitutione & processu iudicii criminalis; quippe per quod non modò ipsa supplicii executio omnibus innotescit, sed & causa, ob quam pœna irroganda est, publicè intimatur, ut dubitandum prorsus non sit, quin hoc medio similibus à delictis, aliisque criminum generibus homines deterreantur: quod tanto certius est, quanto maior horror ac metus pœnæ per processum hunc iudicii criminalis incuitur.

50

51 Hasce itaque causas sat prægnantes esse ad constituendum & formandum iudicium criminale, nemo facilè negaverit. Quod in foro Saxonico adeò necessarium est, ut nullâ prorsus ratione intermitti debeat, prout evincitur ex *artic. 59. vers.* **das mag der Richter** *&c. libr. 1.* **Landrecht.**

52 *Hocq; ipsum est, quod Scabini Lipsienses pœnam mortis Reo delinquenti indicentes, sententiis suis semper verba hac inserere soleant:* **Da nun der Gefangene auf seinem gethanen Bekantnüß vor öffentlichen gehegten peinlichen Halßgerichte freywillig verharret/oder des sonsten/ wie recht überwiesen würde/&c.** Quæ certè verba frustra apponerentur, nisi iudicium criminale solenni modo ante executionem adhuc formandum esse præsupponeretur.

Quando verò, & quibus casibus processus hic solennis judicij criminalis proprie ac convenienter sibi locum vendicet, non adeo videtur esse expeditum? Quod priusquam decidatur, differentia horum vocabulorum (**das peinliche Gerichte/ vnnd das peinliche Halßgerichte/oder hochnothpeinliche Halßgerichte**) notanda & explicanda erit. Diversum enim horum vocabulorum sensum, diversamque vim & efficaciam esse, ipsa verborum proprietas innuit. Quando enim in pœnalibus vocula (**Halß**) reperitur, in foro Saxonico eas solummodò pœnas subintelligi, quibus vita delinquentis adimitur, nemo nescit. 53 Q. 3 Quomodo differat in foro Saxonico, peinlich Halßgerichte vnd hochnothpeinlich Halßgerichte?

Certissimum autem est, in genere vocari iudicium criminale, **das peinliche Gerichte**/in quo non solùm ad ultimum supplicium, sed & ad pœnam aliquam corporis afflictivam Reo infligendam agitur, **wenn die Klage gehet zu Haut vnd Haar.** *Matth. Coler. part. 1. Decis. 22. num. 2.* Sicuti & pœna illa in foro Saxonico dicitur criminalis, **peinlich**/ quæ est corporis afflictiva; ut fustigatio, manus amputatio, digitorum abscissio, &c. *Coler. dict. loc. Ludov. Fachs. differ. 13. Benedict. Reinhard. part. 4. differ. 24. Matth. Stephan. in præfat. Ordin. Crimin. Carol. num. 13. Dan. Moller. libr. 2. semest. cap. 1. num. 1. Pet. Frider. libr. 1. de process. cap. 9. artic. 12.* Sed iudicium criminale, ita genericè acceptum, hoc loco neutiquam in considerationem venit. Vt maximè enim iudicium per se criminale habeatur, quando fustigatio, aliave pœna corporis afflictiva Reo infligitur; peculiaris tamen ac solennis iudicii criminalis constitutio, de qua agitur, haudquaquam requiritur, **Denn wenn man einen zur Staupe streicht/wird kein peinlich Gerichte sonderlich geheget.** 54 55

Remanent ergo reliqua duo tantummodò vocabula iudicii criminalis, **peinlich Halß Gerichte/vnd hochnothpeinlich Halß-Gerichte**; quæ ita ab invicem distingui possunt, ut iudicium criminale, **das hochnothpeinlich Halßgerichte** dicatur constitui, quando processu habito inquisitorio, Reo de crimine confesso aut convicto iam antea per sententiam iurisperitorum mortis supplicium fuit indictum, ita ut certum sit, in iudicio criminali, more consueto ac solenni ante executionem formato, Reum ad pœnam mortis condemnatum iri; quia tum non solùm accusator mortis supplicium Reo irrogari petit, **eine Straffe so jhme an den Halß gehet/** sed nec Reus hoc supplicium sententiâ iam antea sibi impositum effugere, nec iudicium hoc criminale intermitti potest, ut rectissimè vocetur **hochnothpeinlich**/ propter certò instantem executionem pœnæ mortis. 56 57

Simplex verò iudicium criminale, **das peinliche Halßgerichte** appellari potest, quando adversus Reum præsentem, vel etiam absentem, qui nondum confessus aut convictus est, processus criminalis ordinarius agitatur, Reum- 58

que

que accusator ad mortis pœnam condemnari petit, ut communiter fieri solet: quo casu judicium quidem criminale habeatur, **peinlich Halß Gerichte**/ex intentione nimirum accusatoris,
59 cujus actio ad mortis supplicium tendit: Attamen quia Reus nondum confessus vel convictus, adeoque incertum est, num mortis, aliave pœna mitior ob circumstantias & qualitates criminis Reo accusato infligenda sit, iudicium constitutum haud propriè dici poterit, **hochnothpeinlich Halß-Gerichte**; quia de pœna mortis multùm adhuc dubitandum est, etiamsi actor eam petierit.

60 Quamvis haud rarò hæc vocabula: **peinlich Halß-Gerichte**/& **hochnothpeinlich Halßgerichte**/confundantur, & promiscue ac indifferenter usurpentur, sive Reus iam antea confessus, & ad mortis pœnam per sententiam condemnatus fuerit sive non. Quin & omissis planè hisce vocabulis, iudicium quandoque simpliciter dicitur constitui criminale **Ein peinlich Gericht**/etiamsi hoc adversus Reum, sententiâ iam condemnatum, ante executionem instantem habeatur, ut de mortis supplicio ipsi irrogando ulterius dubitandum non sit, retento nimirum vocabulo generis, quo species comprehenduntur.

61 *Veluti etiam Scabinos neglectâ hac differentia quandoque pronunciasse memini*: **Da nun der Gefangene auff seinem gethanen Bekäntnüß vor peinlichem Gerichte**/ *vel etiam simpliciter*, **vor Gerichte freywillig verharren / oder deß sonstē/wie recht überwiesen würde: So möchte er seiner begangenen vnnd bekandten Verbrechung wegen / mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestraffet werden**/ *&c.*

62 Existimo autem, tres verè casus ab invicem diversos ac distinctos existere, in quibus processus iudicii huius criminalis, sibi locum vendicare queat.

63 PRIMVS CASVS EST: Quando Reus in processu inquisitorio, de crimine confessus aut convictus sententiâ Scabinorum ad mortis pœnam fuit condemnatus. Antequam enim sententia hæc condemnatoria executioni tradatur, iudicium criminale pro more consueto constituendum atque habendum est, iis scilicet adhibitis formalibus & requisitis, de quibus ante dictum. Quod iudicium in processu inquisitorio executioni præmissum; propriè appellitatur **das hochnothpeinliche Halß-Gerichte**/uti notissimum est.

64 SECVNDVS CASVS EST: Si crimine iam pernoctato, adversus Reum in crimine flagranti non deprehensum, processus ventiletur ordinarius, accusatione institutâ ad pœnam mortis irrogandam, aut si non comparuerit, & in fugâ perseveraverit, ad proscriptionē sive Bannum. Etsi enim hoc casu non minus ac in aliis causis ordinariis, secundum formam & ordinem iuris procedatur; Attamen in processib9 causarum criminalium ordinariis hoc speciale habetur, ut iis haudquaquam sit locus,
65 nisi more solenni iudicium criminale fuerit constitutum atque formatum, **ehe vnd zuvor das peinliche Halßgerichte geheget worden**/juxta *artic. 59. lib. 1.* **Landrecht**: Ibi: **Vber vngericht mag der Richter nicht richten/denn allein zu rechter Dingstatt / vnd vnter Königes Bann.**

Q4. Qualiter formari debeat iudicium criminale, das peinliche Halßgerichte/ crimine jam permaculato?

Adeoque in causis criminalibus processus ordinarius ad pœnam mortis haud agitari potest, nisi in iudicio criminali solenniter formato, **im gehegten peinlichen Halßgerichte**; ubi tamen specialiter notandum: 1. Quòd extra formam constitutionis huius iudicii solennem, de quâ paulò antea dixi, reliqua, tam quoad terminum comparitionis Saxonicum, scilicet 6. septimarum & trium dierum, quàm circa litis contestationem, probationes & attestata testium, eorumque disputationes, ordine iuris servato peragantur, iusto atque legitimo spacio semper Reis concesso. Unde & fit, quòd licet iudicium criminale in loco publico constituatur ac formetur; litigatoribus tamen in loco & camerâ consuetâ iura sua inscriptis proponere & deducere permittatur, salvo criminali iudicio, **Es wird jhnen nachgelassen in der Versetzstuben gegen einander zu verfahren / jedoch vnbeschadet dem gehegten peinlichen Halßgerichte.** 66

2. Hoc casu accusatio cum clamore non instituitur quia regulariter pro non notoriis criminibus, **vnd in übernächtigen Thaten kein Achtgerichte oder Zettergeschrey sol gehalten werden**/ *Matth. Coler. part. 1. decis. 108. numer. 12.* Cùm ante omnia constare debeat de delicto, & quod illud à Reo commissum fuerit, *l. 1. §. illud. ubi Bartol. ff. ad SCtum Silan.* Atqui crimine pernoctato, Reoq; in crimine flagranti non deprehenso, de autore delicti certò vix constare poterit. 67

Prout respondimus Iohan. Georgio à Stenzsch: **Vnd wird das Zettergeschrey nach Gelegenheit dieses Fals/weil die That übernächtig worden/noch zur Zeit billich eingestellet/ V. R. W.** *Monje Iulio, Anno* 1633.

3. Tenendum & hoc, quòd in processu hoc ordinario, iudicium criminale semel solenniter formatum non finiatur, antequàm Reus condemnetur, & executioni tradatur, aut absens proscribatur. Proin, si Reus ob inobedientiam in non comparendo per sententiam ad deducenda impedimenta legitima condemnetur, aliove modo processus retardetur, iudicium criminale suspenditur usque ad alium & sequentem terminum iuris. 68

Quæ omnia in practicâ sic observari, probat Scabinorum responsum datum Petro Sommern in Neulingē: **Ist ewer Verwandter/von welchem ewre Frage meldet von seinem Nachbarn N. L durch einen tödtlichen Stich entleibet worden/ vnd weil der Thäter in Flüchten/ist des entleibeten Freundschafft durch einen hierzu verordneten Anwalden / wieder gedachten flüchtigen Thäter peinlichen auff die Todes-Straffe / oder im Fall seines nicht Erscheinens auff die Acht zu klagen vorhabens/ꝛc. So wird hierzu gewöhnlichen Gebrauch nach/das peinliche Halßgerichte geheget/vnd nachmals Anklägern seine Anklage daselbst vorzubringen / auch nach beschehener des Thäters Antwort/jedoch in gewöhnlichen Versetzstuben** 69

setzstuben/ ferner wie sichs in dergleichē ordentlichen *processen* geziemet/ zuverfahren verstattet/ das Zettergeschrey aber/ vnnd Vortragung der außgezogenen geschlieffenen Wehr wird noch zur Zeit billich eingestellet/ vnd daß peinliche Halßgerichte ehe vnd zuvor *definitivè* erkandt/ vnd die Sache sich geendiget/ nicht auffgegeben V. R. W. *Mense Majo, Anno* 1631.

70 *Item*: *Casparo Rudolpho à* Schönberg: Auffn Fall man aber deß *Inquisiti* nicht mächtig seyn kan/ wird er in diesen Landen/ übliche Achts-Proceß angestellet/ *Inquisit* durch öffentliche *edicta* in dreyer Herren Landen *citiret* vnd vorgeladen/ *in termino* das Gerichte peinlicher Art nach/ durch die Gerichts Personen mit den gewöhnlichen *Ceremonien* jedoch ohne das Zettergeschrey/ vnnd ohne außgezogene geschliffene Wehr geheget. Vnd wenn *inquisit* aussen bleibet/ sein vngehorsamb in einer Stuben gebührender massen beschuldiget/ vnd die Sache zum rechtlichen Versprechen überschicket wird/ ergehet so denn hierauff ferner was recht ist/ V. R. W. *Mens. Iul. Anno* 1631.

71 Tertius denique casus est: Quando adversus Reum in flagranti crimine conspectum ac deprehēsum, quantumvis fugitivum, in die commissi delicti, antequam crimen pernoctetur **vnnd also ehe die Klage vnnd That übernächtig wird**/ actio instituitur, ad hoc, ut delinquens in continenti condemnetur, morteque puniatur, aut si copiam sui non faciat, contumax in continenti proscribatur. Quæ sanè accusatio extra iudicium criminale more solenni Saxonico formatum atque constitutum, **ausser dem hochnothpeinlichen Halßgerichte**/ institui & agitari
72 nequit. Quod iudicium vulgò dicitur Bannitorium, **das Achtgerichte**/ quia scilicet adversus delinquentem, in fuga perseverantem, in continenti agitur ad Bannum, & hodie communissimum est in crimine homicidii, quo perpetrato, ac nondum pernoctato, semper fere hisce in terris formari solet, **denn so bald einer entleibt worden/ ehe die That übernächtig/ wird peinlich Halßgericht über den Thäter gehalten**/ *Matth. Coler. part.* 1. *decis.* 107. *&* 108.

73 Quantumvis enim crimine quoque pernoctato, adversus Reum etiam in facto aut delicto manuali non deprehensum, ad pœnam mortis aut bannum agere liceat; ut dictum antea in Casu secundo: Attamen non parum hoc iudicium adversus delinquentem in facto manuali deprehensum, crimine nondum pernoctato ceptum, à priori differt, hocq; iudicio agere longè consultius esse videtur. Quod ut manifestum reddatur, differentiam horum iudicorum exponere lubet; quam triplicem ius Saxonicum depromit.

Q. 5. Quomodo differat judicium criminale in crimine jam pernoctato formatum à judicio bannitorio formato antequam crimen pernoctaretur

74 1. Namque si quis in manuali facto, **auff handhaffter That**/ deprehensus, aut fugiens ab initio iudicium & cognitionem causæ, fuerit accusatus, & per clamorem iudiciarium requisitus, priusquam delictum pernoctaretur, ac deinde post aliquod temporis intervallum fuerit mancipatus carceri, sub fideiussoribus haudquaquam relaxari debet, per textum in *artic.* 66. *in pr. libr.* 1. **Landrecht**/ ubi dicitur: **Wenn man in handhaffter That sehet/ als er gefangen wird/ sol man jhn nicht zu Bürgen geben/ sondern man sol jhn für Gerichte bringen/ vnd soll jhn der Kläger der That überzeugen.** Et *Glossa in artic.* 70. *lib.* 1. Landrecht. *verb.* **Allzuhand.** *in fin* **Auch wo die Klage nicht übernächtig/ oder vnhandhafftig ist/ darff der Richter den Beklagten nimmer zu Bürgen geben.** Et *artic.* 9. *lib.* 2. Landrecht *in fin.* **So sol man jhn zu Bürgen geben/ Er sey deñ in der handhafften That gefangen.** Qui textus 75 omnes loquuntur de Reo, qui deprehenditur in ipso delicto vel fuga delicti **auff frischer That oder in der Flucht der That**/ qualis dicitur deprehensus in delicto manuali, **in handhaffter That**/ *Matth. Coler. de process. execut. part.* 2. *cap.* 3. *numer.* 74. Et appellatur fuga facti, quæ intenditur toto illo tempore, donec durat persecutio facinorosi latitantis aut fugientis, priusquā se recipiat ad locum securitatis, quem petit, per *l. fur est.* 3. *cum l. quo destinârit.* 4. *& l. sive igitur.* 5. *ff. de furt.* Fugiens siquidem iudicium, videtur de iustitiâ vel innocentiâ suâ diffidere. *c. oneratos. dist.* 84. *& l.* 13. *ff. de custod. reor.*

At, si delinquens in manuali facto non depre- 76 hēdatur, sed fugiendo forsan evadat custodiam Iudicis, neq; contra eum instituatur processus coram iudice delicti, priusquam istud pernoctetur, captus postèa sub cautione fideiussoriâ è carceribus relaxatur. *dict. artic.* 9. *libr.* 2. Landrecht. Ibi: **Wenn die Klage auff Handelung gebracht/ oder mit Vrteln gefrist wird/ biß auff den andern Tag/ vmb einen gefangenen Mann/ so sol man jhn zu Bürgen geben/** *&c. Chilian.* König *in process. tit.* von peinlichen Vorstand. *cap.* 47. *in fin. Matth. Coler. part.* 1. *decis.* 107. *num.* 19. *& de process. execut. dict. part.* 2. *cap.* 3. *num.* 82. ubi dicit, cautionem fideiussoriam hoc casu non requiri maiorem, quam quæ ascendat ad valorem unius VVerigeldi.

2. Judicio criminali, antequàm crimen 77 pernoctatum fuit constituto atque formato, flagrans delictum illicò debet puniri & homicida in flagranti crimine seu delicto manuali deprehensus, statim decapitari, quando præsens est, secundum *Gloss. German. artic.* 35. *lib.* 2. Landrecht. in verb. **die handhaffte That/** *&c.* Ibi: **Daß man keinen so in handhaffter That eingezogen wird/ zu borgen thut/ oder betaget/ sondern verurtheilet jhn allzuhand** *artic.* 55. Landrecht *lib.* 1. Ibi: **Begibt sich aber ein handhafftige That von Dieberey oder Raube/ da ein Mann mit begriffen wird/ da mag man wol vmbkiesen einen Gograffen zum minsten einen von dreyen Dörffern/ die da zu Gerichte gehen/ vnnd die sollen die That eylend richten/ ob man des belehnten Richters zu hand nicht haben mag.** *Et artic.* 66. *dict. libr.* 1. Landrecht. *Christoph. Zobel. part.* 4. *differ.* 19. *n.* 7. *& in addit. lat. ad dict. art.* 66. *lit. B. circa fin. & dict. artic.* 55 *lit. D.* ubi dicit, se vidisse, hoc de facto ita observari, ac utrumque tam occisum quàm homicidam uno tumulo sepeliri.

Si

78 Si verò Reus in flagranti crimine deprehensus copiam sui non faciat, & convincatur in termino de crimine, contumax in continenti debet banniri *artic.* 70. *lib.* 1. Landrecht. *vers.* **Wer vmb Vngerichte der Gerichte beklaget wird mit geruffte / da er nicht gegenwärtig ist / vnnd ehe es übernächtig wird / mag der Kläger das Vngericht gezeugen selb siebend / man ächtet jenen der es gethan hat allzuhand.** *Et artic.* 9 *lib.* 3. Landrecht ubi dicitur: **Kömpt einer hinweg / man ächtet jhn zuhand / also daß man jhn in der handhaffti-**
79 **gen That gesehen vnd beschrieben hab.** *Matth. Coler. dict. decis.* 107. *num.* 14. Quæ tamen aliter sese habent in crimine pernoctato, **wenn die That übernächtig worden.** Etsi enim tum quoque in judicio criminali, **in gehegtem peinlichen Halsgerichte** adversus ipsũ procedatur, deprehensus tamen continuò ad supplicium rapi non potest, sed prius legitimè convinci de delicto, ac postea demum condemnari debet. *Matth. Coler. dict. locis.*

80 3. Si crimine nondum pernoctato proponatur accusatio in judicio bannitorio, adversus Reum contumaciter absentem, statim proceditur ad Bannum sive proscriptionem, **wird in die Acht vertheilet biß vff Ehehafft / non** servato juris ordine, nec termino legali comparendi concesso, *Gloss. artic.* 70. *lib.* 1. Landrecht in verbis: **Allzuhand** ubi dicitur. **Wenn die Klage vnvernachtet vnd die That handhafftig ist / soll man das Recht zu Hand / das ist / desselbigen Tages noch für sich gehen lassen / vnnd darff die Klage nicht tagen / noch dem Verklagten über dreymal vierzehen Tagen vorgebieten /** *Gloss.* **Weichbild** *art.* § *c.* 27. **Ist aber die Sache also** *artic.* 13. *&* 14. *ubi verb.* handhafftige That / *in fin.* **Wenn aber das Vngerichte nicht übernächtig / ob gleich der Beklagte nicht gegenwärtig ist / so ächtet man den / der es gethan hat allzuhand / so ferne er dessen also überzeuget wird durch den Ankläger.** *Matth. Coler. part.* 1. *decis.* 107. *num.* 26. *&*
81 *dec.* 108. *num.* 7. Si verò crimine jam pernoctato accusatio proponatur, non amplius contra ipsum summariè & in continenti ad bannum aut legitima impedimenta procedi potest, sed debet servari legitimus ordo juris, quod citetur de 14. diebus ad 14. dies, tribus vicibus, vel hodie moribus Saxonicis unicâ vice per citationem, continentem terminum juris Saxonici, sex nempe septimanarum ac trium dierum, **vollkommene Sächsische Frist** / prout usus observat secundum additionem in *Gloss. art.* 66. *lib.* 1. Landrecht. *lit. B. in fin. & artic.* 67. *lit. D.* ubi dicit *Gloss.* **Wenn die Klage übernächtig / vnd der Thäter entworden ist / muß man jhn von vierzehẽ Tagen zu vierzehen Tagen / allemal citiren lassen und zu dreyen Gerichten beklagen.** Et addit, hoc ita practicari. **Weichbild** *artic.* 72. Ibi: **wird ein Mann verwundet / vnnd kömpt nicht vor zu klagen vor Nacht / vnd übernacht die Klage / man soll im Tage dingen biß zum nächsten Ding.** *Matth. Coler part.* 1. *decis.* 107. *n.* 26. *& decis.* 108. *num.* 9.

Ex hisce tribus differentiis (omissis iis, 82
quas tradit *Gloss. Germ. in artic.* 35. *verb.* **diehandhaffte That.** *lib.* 2. **Landrecht.**) satis opinor, diversitas judicii bannitorii delicto nondum pernoctato, pro more consueto constituti, elucescit. Quas priores tamen duas usus ac observantia 83
haud parum immutavit, siquidem nec captivus crimine jam pernoctato accusatus & deprehensus, semper sub cautione è carcere est dimittendus, quod certe non fit, si præsumptiones contra ipsum militẽt, quo casu neutiquam relaxari debet sub fidejussoribus, ut est *Gloss. notabilis* **Landrecht.** *lib.* 3. *art.* 9. *in verb.* **gehet jhn aber die Klage an den Leib.** *num.* 8. Ibi: **Niemand wird zu Bürgen gegeben man habe denn Vermuthung / daß er sich deß Klagens mit Recht erwehren möge.** *Matth. Coler. dict. decis.* 107. *n.* 24. Nec in manuali facto deprehensus, & incarceratus antequam crimen pernoctaretur, perpetuò in carcere detinendus, ac nunquam sub cautione relaxandus est, cùm id ipsum hodie ferè sit arbitrarium, & judici pro qualitate delicti & circumstantiarum aliud disponere liceat. *Jul. Clar. lib.* 5. *sentent.* §. *ult. qu.* 46. *n.* 10. *Matth. Coler de process. execut part.* 2. *c.* 3 *num.* 88. *Nicol. Reusner. lib.* 3. *consil.* 1. *n.* 29.

Ac durum admodum foret, Reum in fla- 84
granti crimine nondum pernoctato deprehensum, illicò condemnare atque punire, ac per id præcidere homicidæ vel alii delinquenti suas defensiones, quæ juris naturæ sunt, contra *l. ut vim.* 3. *ff. de just. & jur.* Quod nec Leges Saxonicas *a Gloss. & Zobelio* ad hunc finem allegatas probare, arbitratur *Matth. Coler. de process. execut part* 2. *cap* 3. *num.* 79 *& seqq.* Dicit namque 85
artic. 55. *lib.* 1. Landrecht. ubi videtur decisum, **daß man wider den so vff handhaffter That begriffen wird / die That eylend richten soll.** loqui in casu speciali, furti videlicet & rapinæ, quando cum rebus furtivis, & in præda captis, deprehenditur fur, item latro, adeo, ut factum evidenter constet, nec aliquâ tergiversatione celari possit, indeque fieri, quòd hisce in terris, ubi viget jus Saxonicum, etiamnum hodie contra fures & latrones summariè procedatur, non observato legitimo juris ordine, propter frequentiam eiusmodi delictorum, quæ pœnæ celeritatem merentur, *l. aut facta.* 16. §. *ult. ff. de pœn.* Articulus verò 66. *lib.* 1. Landrecht *in-*
quit *Coler dict. cap.* 3. *num.* 79. *in fin.* loquitur ge- 86
neraliter de criminosis quibuscunque in manuali facto deprehensis, nihil verò aliud decidit, quàm quòd talis sit includendus compedibus, neq; dimittendus sub fidejussoribus, sicuti manifestè hoc probatur ibidem: **Man soll jhn nicht zu Bürgen geben / sondern vor Gerichte stellen / vnd soll jhn der Kläger selb siebende überzeugen / &c.** Quantumvis itaque homicida in facto manuali fuerit deprehẽsus, attamen quia ipsi possunt competere exceptiones necessariæ defensionis, iniquissimũ esset, talem continuò ad supplicium rapi, sed prius legitimè convinci de delicto, ac postea condemnari eum oportet:

Idq; in practicâ hodiè obſervari, teſtatur *Matth. Coler. de proceſſ. execut. dict. part. 2. cap. 3. numer.* 81.

87 Remanet itaque hodie unicus ille finis & effectus judicii bannitorii, **deß Achtgerichts/ſo in vnübernächtigen Thaten peinlichen geheget wird**, quòd nempe Reus fugitivus ordine juris, (quod aliàs terminum legalem citationi inſeri jubet) non obſervato, eo ipſe die, quo in facto manuali vel fuga deprehenditur, ac nondum effluxis 24. horis à crimine perpetrato, ſtatim banniri queat in legitimum impedimentum,

88 **Weichbild.** *artic.* 38. *in gloſſ.* Proceſſus namque judicii bannitorii in flagranti crimine, ſi interdiu, vel de nocte proponatur accuſatio vel ab occiſi heredibus, vel à judicis officiali, etiamnum hodie talis eſt, ut Reus citetur ad domum oretenus, ſi invenitur, vel publico edicto ad comparendum craſtino, vel etiam eo ipſe die, certa hora determinata, & videndum, quomodo occiſum cadaver producatur in iudicio eiusque nomine adverſus ſe procedatur. Qui ſi ſe contumaciter abſentaverit, ſtatim proceditur ad bannum ſive proſcriptionem, hoc eſt, **wird in die Acht vertheilet / biß vff ehehafft.** *Matth. Coler. part. 1. deciſ. 108. numer. 7.* Quod tamen extra iudicium hoc bannitorium neutiquam fieri poteſt, niſi citatio legitima terminum continens legalem iuris Saxonici præceſ-

89 ſerit. Quin & hoc ſpeciale eſt, quòd citatio hoc caſu in loco homicidii commiſſi ſolummodò affigatur; Quum aliâs ordine iuris ſervato Reus abſens per edicta, in tribus diſtinctis locis diverſæ jurisdictionis, diverſorumque dominorum publicè affixa, in cauſis criminalibus citari debeat.

90 Nihilominus tamen tanti videtur momenti ad proſcriptionem accelerandam effectus hic unicus, ut vel ob eum ſolum iudicium hoc bannitorium neutiquam intermitti debeat, modò concurrant omnia requiſita, ad illud neceſſaria. Nam de iure Saxonico ut locum habeat iudicium eiuſmodi Bannitorium, **ein ſolch Acht-Gerichte**/requiritur.

91 *Primò* Reum deprehenſum eſſe in flagranti crimine **daß der Ubel-häter vff handhaffter friſcher That betroffen.** Vel ad minus, **daß die Klage** in continenti **geſchehen/vnnd nicht übernächtig worden ſey.** De Priori, nempe ut Reus in crimine flagranti ſeu facto manuali ſit deprehenſus, loquitur *Gloſſ.* **Landrecht.** *lib. 2. art.* 35. In pr. **Wer in handhaffter That eingezogen wird / den vrtheilet man allzuhand.** *Et artic.* 55. *&* 66. *lib.* 1. **Landrecht.** *art.* 9. §. 1. **bricht aber** *lib.* 3. **Landrecht** ubi dicitur: **Wenn ein Mann in handhaffter That gefangen wird/ſo richtet man wol über jhn binnen Frieden/** *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. cap. 3. n. 77. & part. 1. deciſ. 107. num. 5 & deciſ. 108. numer. 10. Chriſtoph. Zobel. part. 4. differ. 19. num. 7. Paul. Matth. VVehner. in pract. obſervat. vocab.* **Achtgericht.** *verſ. Primò Reum.*

Q. 5. Quãdo locum habeat judicium Bannitorium das Acht-Gerichte/ quæ eiusdem ſint requiſita?

92 In facto autem manuali, **in handhaffter That** (quod vocabulum inde videtur promanaſſe, **das einem Manne alſo zugehaffter iſt/ als ob jhm d; an der Hand hänget.** *Paul. Matt. VVehner. in pract. obſerv. verb.* (**Handhaffte That**) dicitur deprehendi, qui vel in ipſo facto, aut etiam fuga facti reperitur & capitur, dum eum perſequitur familia judicis, & priusquam delinquẽs ſe recipiat ad locum ſecuritatis, quem petit, *arg. l fur. eſt. 3. in fin. l. quo deſtinavit. & l. ſive igitur ff. de furt. Bart. in l. 1. ff. de receptat. Angel. in l. ſed etſi l. 25. §. perindè ff. de petit. hered.* Nam fugiens videtur de ſua juſtitia vel innocentia diffidere. *c. oneratos, diſtinct. 84. l. in eos. ff. de cuſtod. Reor.* Hancq; 93
explicationẽ deprehenſionis in facto manuali, diſertis verbis probat *art.* 35. *lib.* 2. **Landrecht** *in pr.* ubi dicitur: **Die handhaffte That iſt das/ ſo man einen Mann ergreifft in der That / oder in der Flucht der That / oder daß er Dieberey oder Raub/in ſeinen Gewehren hette / da er ſelbſt den Schlüſſel zu trüge an ſeiner Seiten.** *Matt. Coler. dict. loco.* Quin & ſi gladius & arma in manibus delinquentis reperiantur, & ita captus in judicium adducatur, in flagranti crimine ſeu facto manuali deprehenſus etiam dicitur, **Weichbild.** *artic.* 114 *Matth Coler. dict. part. 1 deciſion.* 107. *Paul. Matth. VVehner. in pract. obſerv. verb.* **handhaffte That.**

De poſteriori verò, ſi accuſatio in conti- 94
nenti, antequam crimen pernoctaretur facta fuerit, extat clarus textus, in *art.* 70 *§. fin. lib.* 1. **Landrecht.** ubi dicitur: **Wer vmb Vngerichte vor Gerichte beklagt wird / mit geruffte / da er nicht gegenwärtig iſt / vnnd ehe es übernächtig wird/mag der Kläger das Vngerichte gezeugen ſelb ſiebend/man achtet jenen der es gethan hat allzuhand.** *Matth. Coler. de proceſſ. exec. d part. 2. c. 3 num. 77. & part. 1. deciſ. 108. num. 10. Paul. Matth. VVehner. vocab.* **Achtgerichte.** *& vocab.* **handhaffter That.**

Ex hiſce juris Saxonici textibus manife- 95
ſtum redditur, alterutrum horum requiſitorũ ad judicium bannitorium ſufficere, ut vel Reus in facto manuali deprehenſus, vel abſente eo, accuſatio antequam crimen pernoctaretur, inſtituta fuerit: Quæ ſententia etiam placet *Matt. Coler. & Paul Matth VVehner. dict. loc.*

Sed practica hodierna præcisè poſterius 96
requirit, ac bannitorium judicium tum demũ admittit, ſi illud formatum, & accuſatio propoſita fuerit, antequam crimen pernoctatum eſt. Vt ſic hodie in judicio bannitorio planè conſiderari non debeat, an Reus in facto Manuali fuerit deprehenſus. Quinimò hodierna fori Saxonici conſuetudo id ipſum adeo immutavit, ut " judicio bannitorio locus ſolummodò detur, ſi " Reus abſens fuerit. Nam eo deprehenſo & in " judicium deducto, judicium bannitorium ceſ- " ſat, etiamſi crimen nondum ſit pernoctatum: " quod probè notandum.

Dicitur autem, crimen pernoctatum, 97
eine übernächtige That / horis viginti quatuor à crimine perpetrato præterlapſis, *articul.* 57. *lib.* 1. **Landrecht.** verb. **Binnen Tag vnd Nacht.** Proindè ſi hodiè horâ decima antemeridiana, vel horis ſubſequentibus pomeridianis homicidium perpetretur, craſtino die ſequenti,

hora

horâ nonâ iudicium hoc bannitorium iure poterit haberi, quia horæ 24. à delicto commisso nondum effluxerunt, licet nox intervenerit.

Id quod haud semel hic Lipsiæ practicatum memini.

98 *Secundò*: Constare debet de corpore delicti perpetrati, quòd illud reverà commissum sit, *l. 1. §. illud. & ibi Bartol. ff. ad SCtum Silan.* Nam pro non notoriis criminibus iudicium bannitorium haud haberi debet. *Matth. Coler. part. 1. decis. 108. num. 12. Paul. Matth. Vvehner. in pract. observat. vo. ab.* Achtgerichte. *vers. deinde ut tale crimen &c.* Cuius rei ratio hæc esse potest, quòd formato seu constituto iudicio hoc adversus Reum, statim executio intendatur de iure Saxonico, ut sentit *Christoph. Zobel. in addit. latin. ad artic. 66. lit. B. circa fin. lib. 1.* Landrecht. *& art 9 lit. F lib. 2.* Landrecht. Quod iure haudquaquam fieri potest, nisi de crimine commisso certò constiterit.

99 Ideoque *Angel. Aretin. in tract. malefic. verb. fama publica. num.* 108 existimat, iudicem maleficio quopiam commisso, debere ad locum mittere, pro reportandâ fide, an maleficium commissum sit, & si aliter processerit, teneri in Syndicatu. Vid. *Hippol. de Marsil. vol. 2. cons. 134. n. 1. & 2. & vol. 1 cons. 8. num. 1. & cons. 2. n. 34.* Hinc & moribus receptum, ut ad iudicis informationem de homicidio cõmisso ipsum cadaver occisum, vel signum aliquod, veluti particula ex veste occisi hominis sanguine conspersa, vulgò ein Leibzeichen in judicio producantur. *Matth. Coler. part. 1. decis. 108. n. 7.* Quorum tamen neutrum est necessarium, si ex inspectione vulneris iustâ atque legitimâ (de qua dictum suprà *p. 1. quæst. 26*) de eiusdem lethalitate & corpore delicti iudici certò constiterit.

100 *Tertiò*: Non sufficit crimen certò fuisse perpetratum ad hoc, ut iure Saxonico locum habeat iudicium bannitorium, sed & crimen illud taliter qualificatum esse debet, ut mereatur pœnam ultimi supplicii. Weichbild. *artic. 38. Paul. Matth. Vvehner. in observ. pract. vocab.* Achtgerichte *vers. Deinde ut tale crimen Matth. Coler. part. 1. decis. 108. num. 10.* Etenim in causis criminalibus, in quibus non agitur ad pœnam mortis, bannitorium iudicium locum non habere, notissimum est: quippe in quibus nec ad bannum seu proscriptionem proceditur. Vid. infrà *quæstion. 140. numer. 52.* Proinde si ex circumstantiis & qualitatibus delicti, Judex animadvertat, Reum, quantumvis de crimine confessum, aut convictum, mortis supplicio affici non posse: veluti, si exceptione defensionis vel moderaminis inculpatę tutelę sese tueri queat; haudquaquam iudicio bannitorio locus erit.

101 *Prout non modo in Elect. Saxoniæ Scabinatu sæpius responsum scio. Sed & in casu eiusmodi Ienenses pariter pronunciarunt Francisco à* Kärsten-brock. „Wenn nun gleich diese Sache seiner Natur/ Art vnnd Eygenschafft nach/ peinlich ist/ So werden doch dißfalls die Hohenothpeinliche Halsgerichte zu hegen/ billich eingestellet/ V. R. W. *Mens. Mart. Anno* 1598.

Quartò: Requiritur etiam, ut judex certus sit de criminis autore seu delinquente. Nec enim bannitorium judicium formari poterit, si Reus criminis perpetrati ignoretur, qui propterea nec citari, nec banniri potest. Cessante verò proscriptione seu banno, ceu fine & effectu bannitorii judicii, utique nec judicio huic locus erit. 102

Quò & respicit illud juris Saxonici: Bannitorium nempe judicium non habere locum, nisi adversus Reum, in flagranti crimine deprehensum *artic. 55. & 66. lib. 1.* Landrecht. *Gloss. in art. 35. lib. 2.* Landrecht. Quod etiamnum hodie verum esse arbitror, quatenus in crimine flagranti seu facto manuali deprehensus dicitur is, de quo certè constat, quod delictum perpetravit etiamsi captus non fuerit, sed in fugâ perseveraverit. 103

Sufficit tamen, si de Reo constet, quo ad ipsius personam, licet nomen ignoretur. Quia enim in citatione affixâ delinquens ex qualitatibus corporis & vestitu describi potest, non certè video, quare adversus eundem bannum institui, & judicium bannitorium formari nequeat. 104

Id quod hic Lipsiæ ante aliquot annos factum scio.

Ne autem contrà hæc requisita peccetur, judex ante constitutionem judicii bannitorii præmissâ inquisitione generali atque summaria, singulas quasque circumstantias, tam ipsum delictum, quàm personam delinquentem concernentes, exactè ponderare debet: num scilicet eiusmodi crimen, quod absq; dubio mortis supplicium meretur, perpetratum, Reusque criminis hujus certus sit, nec ullâ exceptione à pœna mortis ordinaria sese liberare queat. Quibus exquisitione generali cognitis, ad processum judicii bannitorii tutò devenire licet. 105

Quintò: Denique ad hoc, ut judicio bannitorio locus sit, requiritur etiam absentia Rei fugitivi. Etenim si statim, antequam crimẽ pernoctaretur, is captus & incarceratus fuerit, haudquaquam judicium hoc bannitoriũ constitui ac haberi debet. Quia namque solùm adversus contumaciter absentem ad Bannum sive proscriptionem proceditur, utique nec Bannitorium judicium, cuius effectus unicus est acceleratio proscriptionis, ut antea dixi *n. 87. 88.* alio casu, quàm si Reus latitet, locum habebit. Quare Reo incarcerato, inquisitoriè potius adversus ipsum procedi, & bannitorium judicium usque ad condemnationem & executionem mortis pœnæ differri debet. 106

Prout in foro Saxonico quotidie hoc practicari videmus.

Quô & hunc casum refero: Si Reus per defensorem, exhibito tamen mandato in judicio compareat, delictum confiteatur, & ad defensionem deducendam se offerat, ac salvum petat conductum. Quia enim pro contumace is neutiquam habendus est, non immeritò iudicium bannitorium, quod non nisi adversus absentem & contumacem locum sibi vendicat, 107

dicat, hoc casu cessabit: præsertim cum ex defensione allegata dubius reddatur judex, num ad pœnam mortis devenire poterit, nec ne. Quod & Sanctioni Carolinæ consentaneum est in *art.* 87. *Ordin. Crim.*

108 Hæc sunt requisita ad judicium bannitorium maximoperè necessaria, quorum alterutro deficiente, ad processum huius judicii haud deveniendum est. Concurrentibus autem iis omnibus, ambigendum non erit, quin bannitorium hocce judicium, **das Achtgerichte** constitui ac haberi debeat.

Id quod in crimine homicidii nondum pernoctato quotidiè practicari solet.

109 Cæterùm hîc duo quæri solent, quorum decisio adhuc restat. 1. *An in judicio Bannitorio clamor violetia usitatus seu proclamatio Rei,* **das gewöhnliche Zettergeschrey / oder das Beschreyen deß Vbelthäters /** *ad intercessionem cognatorum & propinquorum Rei fugitivi omitti queat,* de quo sæpius dubitatum memini? Etsi enim de jure communi evidentia patrati criminis clamore accusatoris non indigeat, *c. evidentia de accusat.* Jure tamen Saxonico & moribus nostris haud minima solennitas est judicii Bannitorii ut accusatio cum clamore accusatoris vel Præconis, **deß Blutschreyers /** instituatur. Vnde sequi videtur hanc proclamationem ceu solenne quoddam requisitum judicii huius omitti non posse.

Q. 7. An in judicio bannitorio proclamatio Rei, das Zettergeschrey / omitti queat?

111 Attamen contrarium placuit Scabinis Lipsiensibus, sæpè in hunc modum pronunciãtibus, **daß das Zettergeschrey billich eingestellet werde.** Etenim, quia per hunc violentiæ clamorem non solùm ipsius Rei, sed & eiusdem propinquorum totiusque familiæ fama & opinio multùm gravatur, & dedecore maculaque afficitur, ut in simili loquuntur ICti *in l. 2. §. 2. l. miles. §. 2. ff. ad Leg. Iul. de adult. Matth. Coler. part. 1. dec. 108. n. 7.* siquidem ignominia, quæ contingit alicui, non pertinent solùm ad ipsius inculpati & accusati infamiam, sed & ad dolorem iniuriamque liberorum ipsius, *l. 1. & 2. ff. de liber. caus. Bart. in l. Lex Cornelia ff. de injur.* æquissimum videtur, in gratiam & favorem propinquorum, hanc proclamationem differri, A quo alienus haud est Imper. Carolus V. morem judiciorum observari jubens, *in Ordin. Crim. art. 87. Paul. Matth. Wehner in pract. observ. v. cab.* **Achtgerichte.**

Nec obstat, quòd Requisita solennia de 112
substantia alicuius rei sint, nec omitti queant; *Siquidem* hoc casu proclamatio seu diffamatio Rei, **das Zettergeschrey** non planè omittitur, sed solùm differtur usq; ad executionem pœnæ vel declarationem banni, si Reus in fuga perseveraverit; quod & verba Scabinorum (**noch zur Zeit eingestellet**) luculenter innuunt.

2. Quæritur: *An judicium hoc Bannitorium* 113
salvo processu criminali planè intermitti possit? Certum equidem est, quòd judicio bannitorio neglecto ac crimine pernoctato, nihilominus delinquenti postea deprehenso & capto, ultimum supplicium irrogari, vel adversus ipsum absentem ad Bannum seu proscriptionem, juris tamen ordine servato, procedi queat.

Q. 8. An judicium bannitorium salvo processu criminali planè intermitti possit?

Attamen, quia per judicium bannitorium 114
processus Banni adversus absentem multum acceleratur, ut dixi supra *num.* 87 & 88. publicè interest, hoc judiciũ constitui, ac haberi: Tantumque abest, arbitrio judicis hoc relinqui, ut vel ob solum terrorem, qui per id aliis incutitur, eosque à similibus delictis detinet, judiciũ hoc neutiquam intermitti debeat.

Velut i etiam respondimus Prætori Lipsensi, in ca- 115
su homicidii in Nundinis perpetrati, ubi petitioni propinquorum homicidæ tanto minus indulgendum putavimus, quanto magis hominum frequentia in Nundinis tum considerabatur, ob quã neutiquam à solennibus in foro Saxonico publicitus receptis recedendum esset. Mense Octobr. Anno 1629.

Quin nec ad Principis cuiusdam tum temporis in 116
Academia Lipsensi studiis incumbentis intercessionem, Senatum Lipsensem ante aliquot annos ab observantia judicii bannitorii recedere voluisse, percepi.

QUÆSTIO CXXXVII.

De Executione pœnarum, ejusque forma & processu.

SVMMARIA.

1. *Executio facienda non est juris ordine prætermisso.*
2. *Executio ultimi supplicii regulariter differenda non est, & quare. numer. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10.*
11. *Quod tamen quandoq; fallit, veluti ob inquisitionem de graviori crimine. n. 12.*
13. *Vel ob metum tumultus, qui aliàs etiam causam accelerandi pœnam prabet. numer. 14.*
15. *Sicuti & ob falsi crimen testibus objectum. numer. 16.*
17. *Item ob rationes Domino prius reddendas.*
18. *Aut si Princeps quem severiori pœna affici jusserit.*
19. *Vel quo consocii criminis manifestentur.*
20. *Nec non in crimine adulterii.*
21. *In muliere pragnante differenda quoque executio est.*
22. *Post partum editum mulier non nisi exactis sex septimanis ad supplicium trahitur. num. 29.*
23. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.*
24. *Quod & verum est, si de impragnatione dubitetur.*

25. Sen-

25. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.n.26.30.*
27. *Idemq; obtinet in omnibus indifferenter pœnis corporalibus.*
28. *Reſponſum Scabinorum Lipſenſium.*
31. *Differenda quoq; eſt pœna corporalis ægroto irroganda, usque dum reconvaleſcat.*
32. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.n.33.*
34. *Secus in pœnis ultimi ſupplicii.*
35. *Pœna executio Reo denuncianda eſt & quando. num.36.37.38.*
39. *Per triduum ante executionem Reus in tolerabili cuſtodia detinendus, nec cognatis ſuis aditus ad ipſum eſt denegandus.*
40. *Officium miniſtrorum Eccleſiæ Reo aſſiſtentium. num.41.*
42. *Per triduum iſtud Reus cibo potuq; ſuaviori eſt paſcendus.*
43. *Non tamen inebriandus. num.44.*
45. *Fuſtigatio non debet ante executionem neceſſario intimari Reo.*
46. *Quid faciendum, ſi Reus ad mortem condemnatus nolit pœnitere, peccata confiteri, & ad gratiam Dei confugere? n.47.*
48. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
49. *Carnifex officium ſuum peragens non peccat. num.50.51.*
52. *Carnifex, qualis eſſe debeat?*
53. *Carnifice deficiente, judex aliquem cogere poteſt ut ſit executor.*
54. *Quandoq; unus ex facinoroſis Rei ad exequendum cogi poteſt.*
55. *Officium Carnificis famoſum eſt. num.56.57.*
58. *Hodiè ex opinione hominum Carnifices aliqua macula laborant.*
59. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
60. *Actus executionis quomodo debeat expediri à Carnifice? n.61.62.63.*
64. *Judex cum aſſeſſoribus interſit actui Executionis.*
65. *Non etiam Princeps & Magiſtratus ſuperior.*
66. *Tutus ſit carnifex ab omni auſu populi temerario.*
67. *Pœna Carnificis executionem non rectè peragentis.*
68. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
69. *Cadavera punitorum debent ſepeliri.*
70. *Quod tamen quandoq; fallit, ut in pœna ſuſpendii & Rotæ &c. n.71.*
72. *Cadavera punitorum rectè conceduntur Medicis ad anotomiam n.73.75.*
74. *Modò Princeps conſentiat.*
76. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*

1 COnſtitutionem judicii criminalis ſubſequitur Secundò ipſa Executio pœnarum: quæ ſicut facienda non eſt juris ordine prætermiſſo, *l.ſi cum nulla. ff. de re judic. Vant de nullitatib. tit. de nullit. ex defect. proceſſ. num.49.* Ita nec ſicco pede prætereunda & negligenda ſunt, quæ circa eam potiſſimùm ex jure & conſuetudine notanda veniunt.

2 Quorum Primum eſt: Ne Executio ultimi ſupplicii regulariter differatur, ſed ut ad effectum ſtatim perducatur. Inter alios namq; litium criminalium abuſus, de quibus agit *Auct. Diſcurſ.* **Von Juſtitienwerck** *p.56.§* **Es werden aber noch gröſſere Mängel bey dem Proceß in** 3 criminal-**vnd peinlichen Sachē befunden.** Haud minimus certè eſt, quòd Magiſtratus ac Judices executionem ſæpius differentes, miſeros Reos ad mortis ſupplicium jam condemnatos, carcere longiori macerant atq; excruciant, qui ſcire deberent, majorem eſſe pœnam ſtare in vinculis quàm laborare in agro aut opere publico. *Bart. Roder. Calder. in man. jud. c.1. num.14.* licet quis aureis compedibus adſtrictus eſſet, juxta illud *Surd*:

Scilicet eſt aliquid generoſo carcere claudi:
Et juvat aurata compede poſſe frui.

ut refert *Ventur. de Valent. in parth. litig. lib.1. cap.14 num.30.* Ac ſi mors minus pœnæ, quàm mora mortis habet, ut inquit *Ovid.* certè vix negari poterit, duplici pœnâ affici Reos, qui ad mortis ſupplicium jam condemnati, in carceris longioris ſqualore illud timent atque expectant, quod nec ſe effugere poſſe vident, non magis, quam fugere, qui carcerum cuſto-
4 dia coercentur. *Anton. Fab lib.9. C. tit.22.* Vnde rectiſſimè dixit *Seneca l.2. de benefic. cap.5. Acerbiſſima crudelitas eſt, qua trahit pœnam, & miſericordiæ genus eſt, citò occidere. Quia tormentum ultimum finem ſui ſecum affert. Quod antecedit tempus, maxima ſupplicii futuri pars eſt, &c.*

Hocque ipſum jamdudum prohibuit Im- 5
per. Conſtantinus *in l. cum reis.18. Cod. de pœn.* cuius verba ſunt: *Cum reis manifeſta probatione convictis ſpatium temporis ante ſententiam datur, facultas ſupplicandi, vel quibuſdam malignis artibus tàm Præſidum, quam officialiū pœnas evitandi criminoſiſſimis patet. Cum & in homicidii crimine & in aliis detectis gravioribus cauſis ultio differenda non ſit &c.* Et verbis clarioribus Imper. Grat. Valent. & Theodoſ. *in l.5. C. de Cuſtod. Reor.* inquientes: *De his quos tenet carcer incluſos, id aperta definitione ſancimus, ut aut convictos velox pœna ſubducat, aut liberandos cuſtodia diuturna non maceret.*

Nec moram executionis, longioreque 6
proceſſu & carcere divexari eum, qui crimen admiſit, & cōdemnatus eſt, Reipublicæ admittit intereſſe. *Anton Fab. lib.9. Cod. tit.22. Bonifac. de Vitalin. tit. de carcer. num.2.* Siquidem per eiuſmodi dilationem executionis occaſio & anſa datus condemnatis, quærendi viam ac rationem, quâ vel fuga arrepta; vel carcere effracto, vel morte violentâ adſcitâ, aliove modo pœnā effugere & eludere poſſit, juxta *dict. l.18. Cod. de pœn.* Quin & per mortem perſonæ condem- 7
natæ, citra ipſius culpam intervenientē, executio ſententiæ poſtea plane irrita fieri poteſt: cùm tamen Reipublicæ nihil magis intereſſit, quàm ſontes pœnas promeritas publicè luere, *l. ita vulneratus. §. quod ſi quis ff. ad Leg. Aquil.* ut ſcilicet pœna unius ſit metus multorum. *l.1. C. Repetund.* & ne quis temerè ad maleficia proſiliat, *l. operis. C. de pœn.*

Verſatur quoque Reipublicæ intereſſe in 8
hoc, quod fiſcus immodicis ſumptibus in ſuſtentan-

ſtentandum & cuſtodiendum Reum captivum erogandis, diutiùs gravetur, à quo tamen onere per accelerationem executionis facilimè liberari poterit. Ac ſi aliæ rationes dilationem executionis prohibentes prorſus deſint, vel hæc unica ſufficere poſſet; ne carcer, qui ad cuſtodiam repertus, ob illam diuturniorem detentionem, in cruciatum & pœnam abeat contra *l.8.§. 9.ff.de pœn.*

9 Adeoque non modò favor Rei condemnati, ſed & publica utilitas dilationem executionis prohibet, à quâ meritò quilibet judex pius ac prudens juſtitiæque amans abſtinere debet. *Hering.de fideiuſſ.cap.1.n.51. Proſper.Farinac.in prax.crimin.lib.1.tit.4.quæſt.27.numer.98. Ventur.de Valent.in Parth.litig.lib.2.cap.12.numer.19.* Maximè in cauſa Rebellionis, & quando exemplum in aliorum terrorem in manifeſtos latrones & ſeductores populi ſtatuendum.

10 *l.6.§.8.ff.de injuſt.rupt.* Quo caſu etiam judex non per intervalla, ſed ſimul & ſemel, ut quaſi uno ictu omnes aſſeclæ, & imprimis Rebellionis autores & capita tollantur, executionem inſtituere debet; ne cunctando malum latius ſerpat, neve repetitâ conjuratione, Reſpublica in maius diſcrimen abducatur. *Receſſ.Imper.de Anno 1526.§ Es ſoll ſich.verſ.Die jenige.Petr.Theodor.in Colleg.Crimin.diſputat.10.theſ.5.lit.G.verſ. & hac.*

11 Dixi tamen, Regulariter executionem ultimi ſupplicii differendam non eſſe. Plures ſi quidem caſus accidere, variorumque factorum qualitates, perſonarum conditiones, aliæque circumſtantiæ & cauſæ occurrere poſſunt, quę accelerationem pœnę multùm impediunt, etiamſi Reus ad mortem jam condemnatus fuerit. Veluti ſi ob accuſationem, vel inquiſitionem de graviori crimine adverſus Reum inſtituendam, executio ſit ſuſpendenda, donec de illo quoq; cognitum fuerit. *l.11.§.Celſus ad Leg.*

Q.3. Quãdo & quibus ex cauſis executio pœna ſit differenda?

13 *Aquil.Ludovic.Roman ſing.256.* Prout quotidie hoc practicatur. Aut ſi Reorum potentia, metus alicuius tumultus, vel clamor interveniens executionem pœnæ in commodius rejici tempus ſuadeat. *Ludovic.Carer.in pract.crimin.tit.de homicid.§.Circa itaque ſecundum.num.16.* Nam pœnæ, teſte Platone, ſunt inſtar pharmacorum, quæ non adhibentur, quando res ita videntur deſperatæ, ut curari non poſſint, vel eiuſmodi tempora incidant, quæ judicia ordinaria reſpuunt. *Autor.Anon.in diſp.de jur.princip.theſ.48.*

14 *lit.B.* Sicuti & vice verſa pœna nonnunquam evitandi tumultus cauſa acceleratur, quæ alioquin eſſet differenda. *l.6.§.7.de iniuſt.rupt.Aug. ad Angel.Aretin.de malef.verb.Et ibi caput à ſpatulis.verſ.quaro num 36.* Quam ob cauſam etiam aliquando Rei nocentes puniuntur abſq; ſtrepitu & ordinario proceſſu. *Auth.diſp.de jur.princip.dict.th.48.lit.C.*

15 Similiter quoque differenda eſt executio ob falſi crimen, teſtibus, qui in illa ipſa cauſa capitali depoſuerunt, objectum, donec ſuper hâc exceptione fuerit cognitum; quia ſi teſtes de falſo fuerunt convicti, ſimul quoque de condemnati innocentia appareret, *l.ſi docuerit.C.de falſ.l.1.C.de his qui accuſ.* Niſi ſupereſſent tot alii 16 teſtes, qui ſufficerent ad probandum delictum contra Reum, aut Reo ipſi imputari poſſit, quod nimis ſerò oppoſuerit hanc exceptionem. *l.petẽda.Cod.de temp.in integ reſtit.l.nemo.C.de temp. appellat.* Quamvis æquius ſit, Reum, licet ſerò talem exceptionem opponentem audiri, *Angel.Aretin.in tract.malefic.verb.inchoata & facta verſ.Eſt etiam talis.num.17. & ſeqq.& verb comparent.dicti inquiſiti.verſ.quid ſi dicat.n.20.Ludovic.Carer.in pract.crimin.tit.de homicid.§.circa itaque ſecundum.n.19.* Quippe cùm & audiendus ſit executione ſuſpenſa, ſi innocentiam ſuam adhuc deducere velit, poſtquam crimen confeſſus, & jam condemnatus fuerit. *Matth. VVeſembec.in parat.ff.de accuſat.n.12.verſ.ſed etiam poſt concluſionem, &c. Iul.Clar.in pract.§.ult. quæſt.55.n.18.*

Brevis quoque dilatio bidui aut tridui 17 concedenda eſt Reo damnato, ob rationes Domino ſuo prius reddendas, quibus niſi redditis, Dominus irreparabile incurreret damnum, *l.1. ubi Bart.& Bal l.C.de bon.proſcript.* Quod tamen nemo ex culpa aliena pati debet. Niſi ipſemet Dominus fuerit in mora exigẽdi rationes, cum benè potuerit, & appareat de fraude rationes exigentis animo differendæ executionis, ac niſi ſubſit timor evaſionis è carcere, aut alterius ſcandali. *Jul.Clar.in pract.§.ult.quaſtion.97.numer.1.Petr.Theodor.dict.diſp.10.th.5 lit.F.* Aut etiam, ſi Princeps quem ſeveriori pœna, quàm 18 quæ jure & more Regionis impoſita delicto, afficere juſſerit: Quo caſu Iudex executionem differre debet ad triginta dies, expectaturus mitigationem. *l.20.C.de pœn.Iul.Clar.dict.quaſtion. 97.n.3.Ludov.Carer.dict.§ circa itaq; ſecundum. num.19.*

Pariter & differenda eſt executio pœnæ 19 ob neceſſitatem indagandi conſocios delicti. *l. qui ultimi de pœn.Ludov.Carer.dicon.23.* Quod accidit in criminibus à pluribus ſimul commiſſis, ob evidentiorem & faciliorem illius probationem. Quo caſu executio pœnæ adverſus unam perſonam tamdiu ſuſpendi ſolet, donec alterius fugitivæ copia haberi poſſit, ut ambæ ſimul confrontari queant.

Sapiùs in hunc modum pronunciantibus Scabinis: Es wird aber gleichwol die *execution* ſolcher Straffe ſo lange/biß N N. auch zu hafften gebracht/ vnd mit dem Gefangenen *confrontiret* worden/billich eingeſtellet/V.R.W.

Imprimis verò hoc obtinet in crimine 20 adulterii. Licet enim Reus hoc confeſſus, & ad mortis ſupplicium condemnatus fuerit; neutiquam tamen is ſupplicio affici poteſt, niſi & alterius correi adſit confeſſio. *Hartm.Piſtor. obſervat.33. Matth.Coler.part.1.deciſ.235. Modeſtin.Piſtor.part.2.quaſt.52. Daniel.Moller.lib.2. Semeſtr.37.*

Quare ſi coadulter abſens & fugitivus ſit, executio differenda eſt, donec copia eius habe-

haberi, & confrontatio fieri queat, aut etiam in fuga perseverans in Bannum legitimo modo declaratus seu proscriptus fuerit: prout dixi suprà *p. 2. q. 60.*

21 Hisce ergo aliisque casibus, quorum diiudicatio arbitrio & discretioni iudicis prudentis committitur, executio pœnæ differri debet. Quod & meritò obtinet in muliere Reâ prægnante, quæ nullo modo supplicio supponendâ, sed ob fœtum expectandum executio pœnę suspendenda est, donec pariat: sive pœna mortis, sive alia corporis afflictiva ei fuerit dictata, *l. 3. ff. de pœn. l. 18. ff. de stat. hom.* Ne scilicet innocens partus cum nocente matre extinguatur & pereat. *Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 97. n. 5. Ludov. Carer. in prax. crim. tit. de homicid. §. circa itaq; secundum. n. 22.*

Quin & post partum editum mulier ad pœ-
22 nam corporalem damnata non nisi exactis sex septimas, **nach gehaltenen Sechswochen**/ad supplicium trahitur, quo temporis spacio elapso, vires illam recuperasse verisimile est, ita ut hanc pœnam sine periculo mortis sustinere queat. *Petr. Theodor. in Colleg. Crimin. disput. 10. th. 5. lit. F.* Licet namque puerpera dicatur sana & integræ valetudinis, *l. quæritur. 14. §. 2. ff. de adil. edict.* Attamen, quia debili adhuc est corpore, & facilimè fieri posset, ut partus recens editus ob nutrimenti & lactis materni corruptionem periret, non immeritò per id tempus fustigatio differri, ac postea ita attemperari debet, ne per eam alimenta infanti detrahantur.

23 *Quotidiè ita respondentibus Scabinis:* **So wird D. N.** solcher jhrer Verbrechung wegen mit Staupenschlägen deß Landes ewig billich verwiesen. Dieweil aber die Bettel schwangers Leibes ist/so wird die *execution* solcher Leibesstraff/biß sie deß Kindes genesen/vnd jhre Sechswochen vmb seyn/billich eingestellet/vnd folgends dermassen verrichtet/daß dem Kinde/da sie es selbsten nehren wird/an seiner Nahrung kein Abbruch geschehe/V. R. W.

24 Hicque stylus pronunciandi in Elector. Saxon. Scabinatu iam dudum receptus est, non solum quandò certò constat, mulierem Ream esse prægnantem, sed & si probabiliter hoc coniecturari queat: Differenda enim potius est executio usque dum ex temporis tractu aut obstetricum inspectione iudex de hoc certioratus fuerit, quàm pœna corporalis haud absque periculo partus ipsi infligenda.

25 *Pronunciarunt ita Scabini ad consultationem Henrici à* **Schönberg: Jedoch aber wird mit der *execution* deß Staupenschlagens noch eine Zeitlang/biß man bessere Nachrichtung erlanget/ob sie/die Bettel gewißlich schwanger oder nicht/in Ruhe gestanden/vnd da es sich also dann befindet/ daß sie schwangers Leibes sey/der zuerkante Staupenschlag an jhr nicht ehe vollstreckt/biß sie jhres Kindes genesen/ auch die Sechswochen vmb vnd verflossen sind/vnd bey der *execution* die masse gebraucht/damit jhrem Kinde/wofern sie es selber nehren würde/an seiner Nahrung kein Abbruch geschehe/V. R. W.** *Mens. Iunio Anno* 1615.

26 *Et ad requisitionem Quæstoris Dippoldis VValdensis:* **So wird jetzo berührter Straffe deß Staupenschlages solange billich eingestellet/biß ihr euch durch die Wehemutter oder Hebammen/ mit Zuziehung andern verständigen Weiber bey ihr erkundiget/wie es vmb sie dißfalls eygentlich beschaffen/ etc. *Mense Octobr. Anno* 1609.**

Et hoc juris est non solùm in fustigatione, 27
sed & aliis pœnis corporalibus; veluti abscissione digitorum, aut manus amputatione, quarum executio non minus differri debet, usque dum Rea prægnans pepererit: nõ solùm ob rationis identitatem, (ne scilicet ex terrore & cruciatibus corporis abortus oriatur) quæ eandem juris dispositionem facit, *l. à Titio. 108. in pr. ff. de Verb. obligat. l. illud. 32. ff. ad Leg. Aquil* Sed & quod mulier prægnans ne quidem terreri debeat torturâ. *Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. cap. 13. num. 4. vers. Et ita debet procedere. Prosper. Farin. in prax. crimin. lib. 1. tit. 5. quæst. 41. numer. 84.* Quantò minus ergò ab scissione digitorum vel manus amputatione puniri poterit? quippe quòd eiusmodi pœnæ ipsi torturæ sint æquales.

Ac ita nuperrimè respondimus Quæstori Ilenburgensi April. Mens. Anno 1631. 28

Etsi verò quod hactenus de executione pœ- 29
næ adversus puerperam usque ad exactionem sex septimarum differenda dictum propriè sibi locum vendicet in pœna solum modò corporis afflictiva, quæ mortem afferre non debet; Attamen hisce in terris indifferenter mulier post editum partum, sive ad mortem, sive ad aliam corporalem pœnam fuerit damnata, non nisi exactis sex septimanis ad supplicium trahitur.

Pronunciavimus ita ad requisitionem Quæstoris 30
Ilenburgensis: **So möchten si beyde von wegen solches mit einander begangenen vnd bekanten Ehebruchs vnd Oberhurerey/jedoch wenn zuvorn die Weibsperson der Leibesfrucht genesen / vnnd jhre Sechswochen vmb vnd verflossen/mit dem Schwerde vom Leben zum Tode gerichtet vnd gestraffet werden/V. R. W.** *Mense Ianuar. Anno* 1624.

Ex paritate quoque rationis, executio pœnæ 31
corporalis Reo ægroto indictæ differri debet, usque dum reconvaluerit, & pristinæ sanitati restitutus fuerit. Etenim si ægrotus tormentis subiici nequit; ne scilicet ex crutiatibus corporis mors ipsi immineat, *arg. l. quæsito. 7. ff. de quæst. junct. l. 3. in pr. ff. de SCto Silan. Matth. Stephan. in not. ad artic. 59. Ordin. Crimin. Carol. Henric. Bocer. in tract. de quæst. & tortur. cap. 4. num. 23.* Vtique nec pœnæ corporis afflictivæ ob hanc causam subjugari poterit: cùm non minores sint cruciatus fustigationis ac torturæ, quæ per omnia ferè comparantur.

In hanc sententiam pronunciavimus ad consul- 32
tationem Prafecti VVeissenfelensis: **So wird *Inquisit* solcher seiner Mißhandlung wegen/öffentlich zur Staupen geschlagen/vnd nach außgestandener Leibesstraffe/deß Landes ewig verwiesen. Jedoch mag solche Leibesstraffe/ehe vnd zuvor der Gefangene zu seiner vollkömlichen Gesundheit wieder gelanget/an jhme nicht vollstrecket werden/V. R. W.** *Mense Majo Anno* 1625.

It. Ad requisitionem Prafecti **in Laußnitz: So** 33
wird die Gefangene deßwegen/daß sie mit einem Ehemanne zu thun gehabt / öffentlich zur Staupen

geſchlagen/vnd darauff deß Landes ewig verwieſen. Es wird aber mit der *Execution* dieſer Straffe / ſo lange in Ruhe geſtanden/ biß ſie wiederumb zu jhrer Geſundheit gelanget/ vnd ſelbe Straffe an jhr ohne Schaden jhres Leibes vollſtrecket werden mag / V. R. W. *Menſe Octobr. Anno* 1612.

34 Hoc tamen procedit in pœnis ſolummodò corporalibus, Reis ægrotis infligendis. At ſi mortis pœna affici debeant, tantum abeſt, executionem ultimi ſupplicii differendam eſſe, ob adverſam Rei valetudinem, ut propterea accelerandum potius illud ſit, ne per mortem condemnatæ perſonæ ſupervenientem, executio ſententiæ planè irrita fiat. *Prout ſæpius reſponſum memini.*

35 SECVNDO: Sententia condemnationis capitalis ac pœnæ executio tempeſtivè denuncianda eſt Reo, quo ad mortem ſe præparare, de bonis ſuis diſponere, ac imprimis animæ ſuæ proſpicere poſſit. Etſi enim executio ultimi ſupplicii ad longum tempus differenda non eſt, ut modo dixi; Attamen tam feſtinans eſſe non 36 debet, ut miſero condemnato omnem dilationem & moram adimat; ſed ſpatium aliquot dierum ipſi dandum eſt, ut confeſſione delictorum ex vera cordis contritione facta, & conſtanti in Chriſti Salvatoris noſtri unici meritum fide, nec non in hujus confirmationem & obſignationem, corpore & ſanguine Chriſti ſumpto, ſuæ animæ & conſcientiæ rectius conſulere, & Deo conciliari queat. *Jul. Clar. in pract. §. ult. quæſtion. 99. numer. 1. Iodoc. Damhouder. in prax. crimin. cap. 150. num. 2. & 3. Petr. Theodor. in Colleg. Crimin. diſput. 10. theſ. 5. lit. G. Anton. Gomez. tom. 3. variar. reſolut. cap. 14. numer. 6.* Et dicit *Clar. dicto loco*, laudabilem eſſe conſuetudinem, quòd ſententia condemnationis capitalis intimetur condemnato per virum Religioſum, qui accommodatis verbis Reo mortem denunciat, illumque hortatur ad patientiam & pœnitentiam peccatorum ſuorum. Alibi tamen intimatio executionis fieri ſolet per ipſum judicem, extra locum tamen carceris in Camera ſeu Prætorio, ubi judicium habetur. Et quia hæc variè in diverſis locis ſervantur, attendenda eſt conſuetudo uniuscuiusque Provinciæ, ut rectiſſime monet *Clar. d. loc.*

Q. 2 Quãdo & quare executio pœna tempeſtivè Reo ſit denuncianda?

37 Semper tamen probè ac ſtrictè obſervandum: 1. Vt die ad executionem certo determinato, triduo ante hoc intimetur Reo, eiq; executio denuncietur, quò tempeſtivè commiſſa ſua ſeriò lugeat, deprecetur, toto pectore reſipiſcat, & ad Dominum, qui multus eſt ad ignoſcendum, *Eſa. 55. v. 7. Pſ. 103. v. 8. & Pſ. 145. v. 8.* ſeſe convertat, ſacræque Euchariſtiæ particeps 38 fiat; Prout Imper. Carol. V. monet *in Ordinat. Crimin. artic. 79. in pr.* **Dem / ſo man auff Bitte deß Anklägers / mit endlicher peinlicher Rechtfertigung ſtraffen will / ſoll das zuvor drey Tage angeſagt werden / damit er zu rechter Zeit ſeine Sünde bedencken / beklagen vnd beichten möge / vnd ſo er das H. Sacrament zu empfangen begehret / das ſoll man jhme ohne Weigerunge zu reichen / ſchuldig ſeyn / &c. & ibi Matth. Stephan. ac Georg. Rem. in Nemeſ. Karul. Iodoc. Damhouder.** *in prax. rer. crim. c. 150. n. 3.* ubi morem & conſuetudinem hanc latè exornat.

2. Durante illo tridui ſpatio ante executio- 39 nem, condemnatus à carceris ſqualore liberatus in Camera ſeu conclavi, aliave cuſtodia tolerabili detinendus, eiusq; proximis & cognatis, aliisque piis perſonis, Eccleſiæque miniſtris iniungendum eſt, ut condemnatum ad mortem ſæpè ac diligenter viſitent, eumque de immenſa & inexhauſta Dei clementia & miſericordia erudiant & confirment, ad veram item in Deum omnium Patrem, meritumque Chriſti Salvatoris, fidem & fiduciam plenamque ſpem unicè, non in alia ulla re collocandam admoneant, *Ordin. Crimin. artic. 79* verb. **Man ſol auch nach ſolcher Beichtvätter fleiſſig ſolche Perſonẽ zu dem Verklagten in die Gefängnüß verordnen / die jhn zu guten ſeligen Dingen vermahnen / &c.** Quinimo ad hunc ipſum finem iudex ex officio miſero peccatori Sacerdotem, ut illi, dum ad ſupplicium ducitur, & quousque vitam finiverit, conſolando, & ad patientiam adhortando aſſiſtat, adiungere debet, iuxta Sanctionem Caroli V. Imper. *in Ordin. Crimin. artic. 102.* Ibi: **Nach der Verurtheilung deß armen Sünders zum Tode / ſol man jhn anderwerts beichten laſſen / auch zum wenigſten einen Prieſter oder zween / am Außführen / oder Außſchleiffen / bey jhm ſeyn / die jhn zu der Liebe Gottes / rechten Glauben vnd Vertrawen zu GOtt / vnd dem Verdienſt Chriſti vnſers Seligmachers / auch zu Berewung ſeiner Sünden / vermahnen / &c. ubi Georg. Rem. in Nemeſ. Karul. Petr. Theod. dict. diſp. 10. th. 5. lit. G.**

Caveant tamen miniſtri Eccleſiæ, ne punien- 40 dos edoceant vel invitent ad revocanda ea, quæ vel de ſe, vel de aliis verè conſtanterque illi dixere: cùm hâc ratione cæteris ad liberius peccandum fiat occaſio, nec quisquam ex ſuo vel alieno dolo ſeu verſutia levari debeat, *l. rerum. §. tempus. ff. pro ſocio.* Et peccata nocentium nota eſſe, & commeritis plecti pœnis expediat ſocietati hominum, *l. eum qui. in pr. ff. de injur.* monẽte Imperatore *in Ordinat. Crimin. 103.* Ibi: **Die** 41 **Beichtvätter der übelthäter ſollen ſie nicht weiſen / was ſie mit der Warheit auff ſich ſelbſt / oder andere Perſonen bekandt haben / wieder zu leugnen / dann niemand zieret / den Vbelthätern jhre Boßheit wieder gemeinen Nutz / vnd frommen Leuten zum Nachtheil mit Vnwarheit bedecken / vnd weiter Vbel ſtärcken zu helffen / &c. Matth. Steph. in not. Iodoc. Damhoud. in prax. crim. dict. cap. 150. n. 6.**

3. Denunciata executione, condemnatus 42 per triduum iſtud cibo potuq; ſuaviori paſcendus eſt, ne triſtitiâ prorſus ſupprimatur; Vinumque ipſi exhibendum, ut animus paululùm exhilaretur, iuxta illud *Proverb. capit. 31. v. 7. Date vinum his, qui amaro ſunt animo, ut bibant & obliviſcantur egeſtatis ſuæ & doloris ſui non recordentur amplius.* Moderatè tamen agen- 43 dum & cavendum eſt, ne Reus mortis cogitationibus occupatus, cibo potuve ſeſe oneret, quibus ratio obruta, piis meditationibus vacare nequit. Nam maximè improbanda eſt illo-

illorum consuetudo, qui Reum longo vini potu ad ebrietatem penè afficiunt, quo minus sentiat mortis imminentis pavorem & memoriam

44 *Iodoc. Damhouder. dict. cap. 150. num. 5.* Quem abusum sustulit Imper. Carolus V. *in Ordin. Crimin. artic. 79. in fin.* **Vnd jhme in den Außführen/vnd sonsten nicht zu viel zu trincken geben/dadurch seine Vernunfft gemindert werde.** Dandum enim est ducendo ad supplicium aliquid potiunculæ, non ut mergat, sed ut curas deprimat, ut dicit *Matth. Stephan. in not. dict. artic. 97. Ordin. Crim.*

45 Hæcque observanda sunt in executione pœnarum mortis: Secus verò, si fustigatio, aliave pœna corporis afflictiva irroganda veniat. quæ nec intimationem, nec peculiarem aliquam præparationem requirit, sed eo ipso tempore & momẽto, quo condemnato denunciatur, simul infligi potest.

46 Quæritur hic: *Quomodo procedendum sit, si Reus ad mortem condemnatus nolit pœnitere, nec peccata sua agnoscere, confiteri: & ad gratiam Dei ac Christi meritum confugere?* Certè per aliquod temporis spatium executionem hoc casu differendam, omnibusque modis ac mediis laborandum esse, quò Reus convertatur, eiusque anima ex periculo præsenti eripiatur, vix quisquã inficias ibit; cùm Salus unius animæ, pro quâ Christus mortuus est, videatur cæteris omnibus rebus anteponenda. *Iul. Clar. in pract. §. ult. q. 97. n. 4.*

Q. 3. Quomodo procedendum sit, si Reus ad mortẽ condemnatus nolit pœnitere, peccata cõfiteri, & ad gratiam Dei cõfugere?

47 At si condemnatus pertinax existat, ac ad veram viam & pœnitentiam nullo studio & labore se reduci patiatur, tantum abest, longiorem dilationem concedi debere, ut etiam ob insignem condemnati contumaciam, executionem accelerandam esse existimem, ne ex pertinacia, qua alias quivis à pœna mortis se liberare posset, fructum aliquem sentiat, ac delicta impunita remaneant: quæ coerceri publicitus interest, *l. 51 ff ad Leg. Aquil.*

48 *Veluti quoque in hunc modum pronunciare non dubitaverunt Scabini*: Hat der Gefangene G. M. nach deme jhme zu Vollstreckung der zuerkanten Todesstraffe ein peinlicher Gerichts-Tag angekündiget worden/ sich vor vnnd an dem Gerichts-Tage nicht allein gantz vnchristlich erzeiget/ vnd von Gott vnd seinem Reiche nichts wissen/ deßgleichen vom ewigen Leben/ Aufferstehung der Todten oder dem ewigen hellischen Fewer vnd Verdamnüß nichts halten/ auch nicht beten/ noch sich auß GOttes Wort trösten/ vnd mit dem hochwürdigen Nachtmahl deß HErren speisen lassen wollen/ etc So wird der Gefangene durch die Prediger Göttliches Worts/ zum Gebet billich vnterrichtet/ zu wahrer Buß vnnd Bekehrung, so wol auch zum Gebrauch deß hochwürdigen Sacraments/ mit Fleiß vermahnet: Vnd wenn er gleich hierauf sein voriges Bekäntnüß vor Gerichte abermahls wiederruffen würde / vnnd von dem Prædicanten sich nicht trösten lassen / noch das Sacrament gebrauchen wolte / sondern auff seinem verstockten Sinn verharren thäte/ so würde nichts desto weniger mit der zuerkandten Straffe / vermöge vnsers vorigen Vrthels / wieder jhn billich verfahren/ V. R. W. *Ad requisitionem Quæstoris in Salza. Mense Ianuar. Anno 1596.*

49 TERTIO: Consideranda quoque est circa executionis formam persona, per quam exe-

Q. 4. Carnifex qualis esse debeat?

cutio fieri debet. Quæ est Lictor seu Carnifex, qui exercendo officium suum in conscientia nihil peccat, sed iustitiæ minister est, non suorum affectuum, *c. non frustra. c. in officia. c. non est. 23. q. 5.* & ex iustitiæ mandato peragit, quicquid facit. Quemadmodum nec ille minister peccavit, qui iubente David interfecit illum, qui Saulem Regem fatebatur occidisse. 2. *Reg.* 1. Nec illi iuvenes, qui eodem iubente, peremerunt Baanam & Rechab fratres, qui occiderant Isboseth Saulis filium, quamvis in gratiam Davidis id fecisse iactarent, 2. *Reg.* 4. Ac non magis carnifex in 50 capitali supplicio inferendo sanguineque fundendo tenetur, quàm iudex ipse morti adiudicans Reum, aut Assessor, aut testis vel accusator. Et sicuti miles authoritate Principis hostem interficiens non peccat; sic nec Carnifex, ceu minister iustitiæ, iudicis authoritate ac iussu fretus Latronem aliosve fontes occidens, peccare censebitur. *Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap. 153. numer. 3.* ubi dicit: *Tria sunt quæ carnificem ab homicidij crimine, imò ab ullo peccato in hoc officio purgant & liberant: Nempe* causa iusta, *scilicet ob quam occidit & mortem infert. Nam culpa peccantis eam mortem meruit, & ob eam Dominus præcipit: Maleficos non patieris vivere. Exod.* 22. Ordo iuris, *qui non sua voluntati, sed judicis imperio paret, qui legitimæ potestatis authoritatem habet, & ad quem malefici damnandi sunt, Num.* 35. *& Deut.* 21. Animus iustus, *quo & judex & judicis minister Tortor solam justitiæ promotionem spectant, per quam malum puniendum est, ut Respub. quieta servetur, & gloria Dei magis eluceſcat.* Hactenus Damhouder. Huc faciant verba B. Lutheri in Postill. Eccles. super Evangel. Domin. 4. post Trinit. **Darumb ist Meister Hanß ein sehr nützer vnd darzu ein barmhertziger Mann/ dann er stewret den Schalck/ daß ers nicht mehr thue / vnd wehret den andern / daß sie es nicht nachthun; Dann für jhm schläget er den Kopff ab/ den andern hinter jhm / drämet er / daß sie sich fürchten für dem Schwerdt/ vnd Friede halten/ das ist eine grosse Gnade / vnd eytel Barmhertzigkeit.** Hactenus Lutherus.

Eligendi autem sunt Carnifices, qui non sunt 52 aleatores assidui, publici scortatores, calumnitores improbi, blasphematores impii, sicarii, fures, homicidæ, latrones, aut qui similibus vitiis nec sunt, nec fuerunt obnoxii; sed qui sunt boni, in officio suo gnari, certi & imperterriti, probi, mites, humani, commisericordes, affabiles, qui torquendos Reos mitius alloquantur, elementer tractent, piè humaniterque consolentur, & patientiam Christianam, ac certam in Deum fiduciam cohortentur. *Iodoc. Damhoud. dict. cap. 153. n. 9.*

Quæritur hic: 1. *Si in civitate aliqua aut con-* 53 *finio nullus sit Carnifex vel minister justitiæ, qui sententiam capitalem exequatur, num judex propter utilitatẽ publicam cogere aliquem queat, ut sit Carnifex seu executor, etiãsi is nihil deliquerit?* Quod Dd. affirmant, modò sit vilis persona. *Bartol. in l. fin. §. Titius. num. 3. ff. de pignor. act. Iul. Clar. lib. 5. sen-*

Q. 5. Carnifice desiente, an judex aliquem cogere possit, ut sit Executor?

5 sentent. §. ult. quæst. 99. n. 4. Paris de Put. in tract. syndic. fol. 324. ubi dicit, quòd quando officiales capiunt aliquem servum vel mendicantem pro facienda iustitia, debent ei solvere mercedem quinque aureorum, per text. in *l. divus. ff. de bon. damnat.*

54 Quandoque etiam Carnifice non constituto aliquo certo, iudicem unum è captivis facinorosis, vel ad opus publicum, vel ad mortem damnandis, ad exequendum cogere, & ad officium carnificis, aut ad tempus, aut in perpetuum pro qualitate ipsi9 delicti condemnare posse, vel pro condigno salario pro more Regionis præstito, vel capitalem pœnam promerito eiusdem remissione & impunitate (consulto tamẽ Principe) promissa, tradunt *Dd. Petr. Theodor. in Colleg. crimin. disput. 10. thes. 5. lit G. Bajard. in addit. ad Iul. Clar. dict. quæst. 99. num. 4 & 5. Iohann. Harppr disput. process. 5. thes. 164.*

55 Quæritur: 2. *Num officium Carnificis sit inhonestum atque famosum, quod ipsam personam infamet?* Sanè carnifices esse infames, ex *Cicer. pro C. Rabirio. Plauto in Pseudulo & Iuvenali* doctissimorum plerique colligunt. Censoriæ enim leges & foro & cœlo & spiritu urbis Carnifici interdicunt, & urbis domicilio carere voluerunt. Hinc *Cicero* dicit: *Sed moreretur prius acerbissima morte Gracchus, quàm in ejus concione Carnifex consisteret, quem non modo foro, sed etiam cœlo hoc ac spiritu censoria leges ac urbis domicilio carere voluerunt.* Et *Flaccus Declam. 4. Cibus*, ait, *recu-*
56 *santibus spurca manu carnificis ingeritur.* Sed nimis etnicè despecteque de carnifice sentit *Cicero:* Nobis Christianis (*inquit Damhouder.*) longè aliam mentem de hoc magistratus officio atque ministerio esse convenit, qui non ignoramus, iniustis hanc legem esse positam, atque hanc politicam iuris partem ad gloriam Dei, & ad Reipubl. tranquillitatem directè spectare, Carnificis (seu magis iustitiæ executoris) officium prorsus esse necessarium, *in prax. rer. crim. c. 153 n. 11.*

Q. 6. Carnificis officium inhonestum famosum?

57 Neque Carnifices apud Romanos propterea in Vrbe habitare prohibebantur, & civium numero excludebantur, quia infames erant; sed quia ex peregrinis, & iis, qui se civitate privassent, sordidissimi quiq; in hoc sodalitium legebantur, nec non ii, qui vitiis erant obnoxii. *Ioh. Gædd. ad l. 103. n. 3. ff. de verb. signif.*

58 Quicquid tamen sit de iure, opinione certè hominum carnifices hodie maculâ aliqua laborare existimantur, adeo; ut cum iis multùm cõversari viro honesto probrosum habeatur. Hocque inde forsan provenit, quòd Carnifices plerumque non zelo iustitiæ, nec cum tanta commiseratione & humanitate suum exerceant officium, quæ ipsos deceret, & amabiliores redderet, sed omnibus sceleribus inquinatissimi in sibi commissos patientes Reos desæviant, ipsos tractent, raptent, perdant ac mactent, non secus, quàm si beluam conficerent, & in tam crudeli ac tyrannica executione glorientur, Reis interim merita supplicia exprobrantes, & æquo sævius ac citius eos abripientes, non secus, quàm si propriæ bili potius inservirent, & affectibus, quàm rationi, iustitiæ mandatrici, ut loquitur *Iodoc. Damhouder. dict. cap. 153. n. 6.* Vnde fit, quòd Carnifices passim locorum omnibus sint exosi & execrabiles, odiumque vulgi in se provocent.

Hinc nec ipsos Carnifices, nec alios, qui cum iisdem sæpè familiariter conversantur, in numero ac societate honestorum opificum tolerandos esse, vulgo putatur. Quod nec Scabinis displicuisse, patet ex eorundem responso dato Henrico à Schönbergk: Haben die Schuknechte/so bey dem Schuster zum Frawenstein arbeiten/G. D. dahero getadelt/vnd neben jhme bey keinem Meister arbeiten wollen / daß derselbe mit dem Nachrichter oder Caviller Gemeinschafft gehabt/mit demselben nicht allein gessen vnd getruncken/sondern auch seine Tochter zu freyen Vorhabens wäre/etc Da nun gedachter G. D. von jetztgedachten seinem Beginnen nicht abstehen / noch sich deß Nachrichters Gemeinschafft enthalten würde/so wären die andern Schuknechte jhn neben sich arbeiten zulassen/nicht schuldig/V. R. W. *Mens. Majo, Anno* 1609. 59

Simile planè modo pronunciavimus Johann Kutnern zu Waldheim: *Mens. Decemb. Anno* 1629. *Item* an die vier Meister vnd gantz Handwerck der Leinweber zu Waldheim/ *Mense Ianuar. Anno* 1630.

QVARTO: Ipse executionis actus studio & 60
opera, quâ par est, à Carnifice debet expediri. Vbi tenendum: 1. quòd Carnifex ad executionem nunquàm accedere debeat, nisi prius memor sui secum expendat & cogitet, quanta sit humana fragilitas, atque hinc de lapsu doleat, & de infligenda morte Rei ex animo commiserescat, Deo interim protestans & confitens, se nulla ratione interfecturum illum, nisi sciret, esse præcepti divini, ut criminosi tali vel tali afficerentur supplicio, rogare præterea debet Deum, ut quod iustum est, iustè exequi possit, ad commodum & utilitatem totius Reipub. Christianæ. *Iodoc. Damhouder. cap. 153. num. 9.* Sed bone Deus, quisnam Carnifex executionem suscipiens hocce pensat ac meditatur.

Q. 7. Quomodo Carnifex expedire debeat actū executionis?

2. Carnifex Reum mitius alloquatur & li- 61
gando eum clementer tractet, piè humaniterq; consoletur, ad Christianam patientiam cohortetur, & ad certam in Deum fiduciam, cui & vivere & mori lucrum erit: siquidem post Ecclesiæ ministrum, remedium consolationis nulli opportunius ac felicius, quàm ipsi Carnifici præstandum relinquitur, qui vitæ finem clausurus est ultimum. *Damhouder. dict. cap. 153. numer. 9.* Quin & si opportunitatis ratio permittat, Reum suis precibus commendet, & populum quoq; ad preces pro ipso fundendas invitet. At, hoc neutiquam largior *Iodoc. Damhouder. dict. loco.* incumbere nempe Carnifici, ut oret Reum, quo sibi mortem condonare dignetur, quam iubente iudice Dei ministro illaturus est ipsi. E enim si iure officium suum facit, quid opus est condonatione: Quo & faciunt verba D. Lutheri in Postill. Ecclesiast. super Evangel. Dom. 4. post Trinitat. Meister Hanß sol nicht sagen zum Vbelthäter/ dem er sein Recht thun sol/wie sie doch pflegen/ Lieber N. vergib mir / was ich heut an dir thun werde/

werde/denn warumb wil er so sagen / thut er doch recht daran/ darumb darff er keines Vergebens / welches allein auff die Sünde vnd das Vnrecht gehet/ denn sein Ampt ist/ daß er Vnrecht sol straffen: Gleich wie es vnrecht wäre/ so ein Vatter zu seinem Sohne/ wenn er jhn stäupen wolte / sagte/ Lieber Sohn vergib mirs / daß ich dich stäupen wil. Nein/ es ist recht gethan / darumb sol es der Sohn leyden/ denn GOtt will es so haben. Hactenus Lutherus.

62 3. Dein, Carnifex executionem intrepidè aggrediatur, omnique studio Reum pœnæ destinatum commerito afficiat supplicio, executionemque perficiat. *Ordin. Crimin. artic.* 96. Wen der Beklagte zu peinlicher Straff geurtheilet wird / sol der Richter den armen Sünder dem Nachrichter befehlen / vnd bey seinem Eyd gebieten/ die gegebene Vrtheil getrewlich zu vollziehen/ damit vom Gerichte aufstehen/ vnd darob halten/ damit der Nachrichter die gesprochene Vrthel mit guter Gewarsam vnd Sicherheit vollziehen möge.

63 Quæ executio variè fit per Carnificem, iuxta sententiarum varietatem; nempe gladio, rota, patibulo, igne suffocatione in aquis, tractu seu raptatu, punctura ignitarum forcipum, &c. in quibus omnibus suppliciorum generibus irrogandis, Carnifex diligentissimè suum agat officium. Hinc peracta executione, iudicem Carnifex rogare solet, rectene executioni sententiam mandarit? Cui iudex si nihil desideret, respondere tenetur: Si tu quidem officio secundum sententiæ latæ tenorem perfunctus es, acquiesco: Iubente Imperatore Carolo V. in *Ordin. Crimin. artic.* 98. Wenn denn der Nachrichter fraget/ ob er recht gerichtet habe/ so soll derselbe Richter vngefehrlich auff diese Meynung antworten: So du gerichtet hast/ wie Vrthel vnd Recht geben hat/ so lasse ich es darbey bleiben.

64 Ac, quo magis executio ritè perficiatur, Iudex cum Scabinis actui executionis interesse debet, ut Carnifex eorundem præsentia allectus, tanto majori studio ac diligentia fungatur officio suo. Principi verò ipsi minimè convenit, ut suppliciorum à se impositorum sit spe-
65 ctator: *Tùm*, quòd ejus præsentia crudelitatis quodammodò speciem præ se ferens, subditis ansam sugillandi præbere, & apud populum facilè odium concitare possit. *Tùm*, quòd per absentiam suam, Princeps populo animum suum ab ejusmodi carnificinâ & cæde facinorosorum planè abhorrentem declaret, ac testetur, se ægerrimè & invitum ad puniendum sontes procedere. *Iohann. Bodin. libr. 5. de Republ. cap. 7. & lib. 4. cap. 6. Petr. Heig. part. 2. quæst. 22. num. 9. & seqq. Aut. anon. in disput. de jur. Princip. th. 58. lit. A.*

66 4. Prospicere debet iudex, ut carnifex absque metu & periculo officium suum perage re possit. Temeraria namque consuetudo quibusdam in locis, præsertim in Saxoniâ inolevit, ut populus lictorem, si is primo ictu à nece aberret, alove modo minus ritè executionem perficiat, saxis telisque petere soleat. Cui temeritati obviam ivit Imper. Carol. V. iubens iudicem sub pœna corporis afflictivâ seu capitali prohibere, ne quis iustitiæ ministrum sive executorem, dum officium suum peragit, impediat, neve vim, quantumvis casu aliquo minus feliciter defungatur, inferat, *Ordin. Crimin. artic.* 97. In verb. So der Nachrichter den Armen auff die Richtstatt bringet/ sol der Richter öffent ich außruffen / oder verkündigen lassen / vnd von Obrigkeit wegen bey Leib vnd Gute gebieten/ dem Nachrichter keine Verhinderung zu thun/ auch ob jhme mißlünge/ nicht Hand anzulegen. Idque etiamnum hodiè ad instantiam lictoris sive Carnificis practicari solet *Matth. Stephan. in not. ad dict. artic.* 97. *ubi & Georg. Rem. in Nemes. Karul. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap.* 153. *num.* 12. *Petr. Gregor. Tholos. libr.* 1. *Syntag. cap.* 38. *n.* 7.

An ergo Carnifex minus ritè executionem 67
peragens, ab omni pœnâ immunis erit? Neutiquam exinde hoc sequitur. Etsi enim populo haud liceat vim carnifici propterea inferre; quin tamen ob culpam & negligentiam à iudice arbitrariè puniri is queat, ambigendum non est: siquidem & culpa ac imperitia pœnam meretur, § 3 6. 7. 8. *Instit. de Leg. Aquil.* Q. 8. *Quæ sit pœna Carnificis executionem non rectè peragentis?*

Quare nec pœnam relegationis temporalis hoc 68
casu Carnifici cuidam indicere dubitaverunt Scabini, in hunc modum respondentes: Hat der Scharffrichter bey euch/ Hansen Branden vnd Johan Habenern/ mit dem Schwerdt dermassen übel gerichtet/ daß er jhnen die Köpffe vollends abschneiden müssen/ etc. So wird er deßwegen mit peinlicher Landesverweisung/ billich in Straff genommen/ V. R. W. *Senatui Torgensi, Mens. Ianuar. Anno* 1688.

Item: Adolpho à Vitzenhagen/ in Juren. *Mens. Novembr.* 1631.

QVINTO: Factâ executione capirali, cada- 69
vera punitorum sepeliri debent, *c. quæstum.* 53. *quæst.* 2. *Iul. Clar lib.* 5. *sentent.* § *ult. quæst.* 100. *n.* 1. *Petr. Theodor. in Colleg. Crim. disput.* 10 *thes.* 6. *lit. C. Petr Heig part.* 2. *quæst.* 37. *nu.* 6. *& seqq Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap.* 153. *n.* 12. Quod non modò honestatis ratio, sed & Reipublicæ efflagitat, ob memoriam humanæ conditionis, *l.* 27. *ff. de condit. instit.* & ob resurrectionis symbolum, nec non deforme spectaculum, ne eodem vivi se contaminent. *Petr. Theodor. dict. disput.* 10. *thes.* 6. *lit. C.* Q. 9. *Cadavera punitorum an sepelirì debeant?*

Quo ipso tamen nihil derogatur consuetudi- 70
ni, qua suspensorum ac rota punitorum cadavera insepulta relinquuntur. Hoc enim speciale est in supplicio suspendii ac rotæ; Idemque adversus eos, qui gladio plectuntur, quandoque practicari solet, ut in crimine rapinæ, homicidii ex proposito & animo deliberato commissi: Horum namque cadavera intuitu & exemplo terroris aliis incutiendi, suspensa vel rotæ affixa & insepulta relinqui possunt. *Didac. Covarr. 2. variar. resolut. cap.* 1. *numer.* 11. *Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap.* 153. *numer.* 13. *Petr. Gregor. libr.* 31. *syntagm.* 14. *num.* 8. Quemad- 71
modum etiam pœnæ loco insepultos fuisse abiectos à Iosua Reges captos, *Iosu.* 10. Goliathi corpus, 1. *Reg.* 17. Iesabelis Reginæ uxoris

Acha-

Achabi, 4. *Reg.* 4. Ioachimi Iudæorum Regis, 4. *Reg.* 24. sacræ testantur literæ. Quare nec suspensus de furcâ tolli potest sine licentia Magistratus, qui tulit sententiam. *l.* 1. § *fin. ff. de cadav. punit. Petr. Heig part.* 2. *quæst.* 37. *num.* 31. *& seqq.*

72 Quæritur hîc: *An Cadavera punitorum Medicis rectè concedantur ad Anatomiam?* Quod licet dubium esse possit, quum fieri vix queat, ut anatomia in contumeliam propinquorum puniti non tendat: Neutiquam tamen negandum hoc est, si causam utilitatis publicæ perpendamus ob quam iniuria fieri non censetur, *l. quod Reipubl. ff. de injur.* Maximè cùm & aliàs quod in commune omnibus prodest, privatorum utilitati præferri debeat. *l. un.* § *fin. C. de caduc. tollend.* Certum namque est quòd dissectio huiusmodi à Medicis publici boni intuitu, & ut exinde perfectior Medicinæ cognitio comparari, & ad alios curandos, peritiores evadere & circumspectiores accedere possint, suscipiatur. *Petr. Theodor. in Colleg. Crimin disput.* 10. *th.* 6. *lit. C.* Accedit, quòd cadaveribus alioquin in furca relinquendis, Medicorum beneficio sepultura honesta contingere possit. *Matt. VVesembec. & Duar. ad tit. de cadav. punit. Anton. Gomez tom.* 3. *variar. resolut.* 14. *num.* 9. *Matth. Stephan. lib.* 1. *de jurisd. cap.* 6. *num.* 141. *& seqq.*

Q. 10. *An cadavera punitorũ Medicis rectè concedantur ad Anatomiam?*

74 Non tamen indifferenter hoc accipi velim, sed iudicis arbitrio relinquendum est, quando punitorum cadavera ad dissectionem concedi debeant, hoc casu circumstantias familiæ, conditionis & dignitatis puniti probè perpendere incumbit: Existimo autem, iudicem agere tutius, si desuper Principem consulat, & licentiam impetret, cum *Iul. Clar. libr.* 5. *sentent.* § *ult. quæstion.* 100 *num.* 2. *& ibi. Bajard num.* 4.

75 Atque de hoc ipso minus ambigendum est hisce in terris Electoratus Saxoniæ, ob manifestam Constitutionem D. Augusto Electoris, in der Verordnung über die Universitäten. *Rubr.* Von der *Facultet* in der Artzney. §. Sond'lich aber. In verb. Zu dem sol er auch in einer *publica Anatomia*, alle Jahr zum wenigsten einmahl in einem *humano corpore*, wenn es vorhanden/was er gelesen/*demonstriren* vnd weisen/ *&c.* 76

Ideoque nec Coriarios à concinnatione Corij humani se ullo modo excusare posse, sed ad hanc adigendos esse, respondimus D. I. R. S. Medico Lipsiensi: Habt jhr eine Zeithero etlicher gerechtfertigter armer Sünder *cadavera sciret*, vnnd nachmahls bey Gerbern/Riemern vnd andern/so mit Händen vnd Fellen vmbzugehen pflegen/gerben vnd zurichten lassen wollen/dessen sich aber gedachte Handwercke verweigert/mit fürwenden/als wenn sie dadurch an jhren Ehren vnd guten Nahmen/benachtheiliget würden/vnd auß den Zünften gestossen werdẽ möchten. Ob nun wol an dem daß ein armer Sünder/durch die jhm zuerkandte Todes-Straffe/anrüchtig vnd Ehrloß wird/derowegen männiglichen ausserhalb seines Amts vnd deß Nothfalls/sonderliche Gemeinschaft mit jhme zu pflegen/nicht vnbillich bedencken träget: Dieweil aber dennoch durch die außgestandene Todesstraffe der Verbrechere/solche *infamia* so wol/als das *delictum* selbsten gäntzlich *purgiret* vnd auffgehoben wird/also daß hernacher an dem *Cadavere* keine *macula* mehr vorhanden/noch auch zwischen denselben vnd andern Verstorbenen Menschen Cörpern einiger Vnterscheid ist/derowegen auch solcher *cadaverum sectio* vnnd *anatomia* zu recht zuläßlichen/darüber auch das *bonum publicum* die Zurichtung der Menschenhäute/als welche zu vielen nützlichen Sachen gebrauchet werden mögen/erfordert/ *&c.* So haben sich obgedachte Handwercker mit jhren Einwenden nicht zubehelffen/sondern sie seyn nach verbrachter *anatomia*, die Menschenhäute zu gerben schuldig/vnd mögen dannenhero an jhren Ehren von niemand angegriffen/noch auß den Zünften gestossen werden/Jn ferner Verwegerung auch/werden sie hierzu von der Obrigkeit durch gebührliche Zwangs-Mittel billich angehalten/ V. R. W. *Mens. Febr. Anno* 1631.

QVÆSTIO CXXXVIII.

De Sumptibus causarum criminalium, quisnam hosce solvere teneatur?

SVMMARIA.

1. *Executio pœnarum absque sumptibus fieri nequit.*
2. *Reus ad supplicium mortis vel pœnam corporis afflictivam condemnatus à refusione expensarum est immunis. num.* 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13.
3. *Quod multò magis verum est, quando absolvitur.*
4. *Victus victori in expensas condemnari debet, & quando hoc fallit.*
5. *Accusator in probatione deficiens restituit expensas.*
14. *Explicatio Const. Elect.* 12. *part.*
15. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
16. *Condemnatus ad pœnam civilem refundit expensas. n.* 17. 18.
19. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.*
20. *Incarcerati cujusnam sumptibus sint alendi? numer.* 22.
21. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
23. *Quid si Reus ex inopia sumptus litis solvere nequeat?*
24. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
25. *Ad probationem defensionis ipsemet Reus sumptus suppeditat.*
26. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
27. *Ex fisco tamen sunt suppeditandi, quando Reus nil in bonis habet.*
28. *Reus in tortura confessus tenetur refundere impensas, modo non pœna corporalis afficiatur.*
29. *Tortura pœna non est, sed species probationis.*
29. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*

31. *Mor-*

31. *Mortuo Reo ante executionem, an & quando eiusdem heredes teneantur ad refusionem expensarum? num.32.33 34 35.36.37.*
38. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
39. *Magistratus tenetur suppeditare sumptus, quando ipsemet Reus ab hoc onere immunis judicatur. num. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47.50.*
41. *In Saxonia, Magistratus habens merum imperium bona vacantia occupat.*
48. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n.51.*
49. *Magistratus gravatur refusione expensarum etiamsi delictum alio in loco fuerit commissum.*
52. *Magistratus signa jurisdictionalia propriis sumptibus tenetur erigere.*
53. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
54. *In processu criminali ordinario accusator refundit expensas n.55.56.*
57. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
58. *Nisi sit inops.*
59. *Vel Reus ipse in expensas condemnetur.*
60. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
61. *Aut si ad Bannum agatur, per Fiscalem Magistratus.*
62. *In processu inquisitorio sumptus ferre debet is, ad cuius instantiam inquisitio, fuit suscepta. n.63.*
64. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
65. *Nuda tamen delicti denunciatio nemini hoc onus injungit.*
66. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
67. *Ex bonis confiscatis expensa Magistratui sunt restituenda.*
68. *Ex hereditate hominis occisi refunduntur expensa criminales.*
69. *Quandoque ex inveterata consuetudine alicujus loci, subditi expensas criminales ferre tenentur?*
70. *Quam consuetudinem Magistratus probare debet.*
71. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
72. *In quantum obliget subditos hac consuetudo? n.73 82.*
74. *Consuetudo generalis non obstringit subditos ad refusionem expensarum, quando delinquens pœnâ aliquâ civili coercetur.*
75. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
76. *Aut quando absolvitur.*
77. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
78. *Vel si agatur ad bannum.*
79. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
80. *Aut si Reus ante executionem mortuus fuerit.*
81. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
83. *Sumptibus criminalibus à subditis persolvendi, an in concursu Creditorum sint privilegiati? num.84.*
85. *Observantia fori Saxonici.*

Dan. Moller. ad Constit. Elect. 31. num. 1. part. 4.

1 QVum executio pœnarum absque sumptibus fieri nequeat, sicuti nec processus criminalis absque erogatione expensarum agitari & expediri potest; haud immeritò circa pœnæ executionem. Tertiò quæritur: Quisnam expensas in processu criminali & executione factas solvere teneatur? Ubi potissimum de duobus controverti solet: Num scilicet expensæ hæ à condemnato Reo exigi debeant? Vel, si ab hoc onere immunis ille sit, quisnam ad earundem erogationem & restitutionem sit obstrictus? Pro quorum decisione exactiori duas regulas notari volo, quarum una negativa, altera affirmativa est.

2 *Prima Regula* est Negativa: Quòd scilicet Reus ad mortis supplicium, aliamve pœnam corporis afflictivam condemnatus, expensas in processu criminali & executione pœnæ factas nequaquam refundere teneatur.

3 Minus forsan dubium hoc habet, si Reus ab accusatione vel inquisitione, absolutus fuerit: cùm nec in civilibus causis Reus ab actione institutâ absolutus ad restitutionem sumtuum sit obstrictus. At Reo ad pœnam condemnato, num expensæ in processu criminali factæ ab ipso exigi debeant, expeditum non est, propter regulam juris notissimam; quòd victus victori in expensas condemnari debeat.

4 *c finem litibus. 5. ext. de dolo & contum. l. properandum. 13. §. sive autem alterutrâ parte. 6. C. de judic. ubi Dd. eum quem temerè 79. in pr. de jud.* Quam & in causis criminalibus locum habere, 5 ac propterea accusatorem, si in probationibus criminis objecti deficiat, ad restitutionem expensarum, damnorum & interesse teneri *Dd.* communiter tradunt. *Angel. Aretin. in tract. malef. verb. & ad querelam Titii num. 73. Didac. Covarr. pract. quæstion. c. 27 num. 2. Bartol. in l. si postulaverit. 44 §. Si Reus n. 1. ff. ad Leg. Jul. de adult. num. 1. & in l. 1. ff. ad SCt. Turpil. num. 13. Jason. in l. properandum 13. §. sive autem alterutra. 6. C. de judic. numer. 21 Jul. Clarus. lib. 5. sentent. §. ult. quæstion 62 numer. 4 & ibid. in addit. Johann. Bajard. num. 16 & seqq. Domin. Cardin. Tusch. tom. 3. pract. concl. it. Conclus. 634. num. 1. Felin in cap. accedens ext. de accusat. num. 3. Andr. Gail lib. 1. observat 152. n. 1. Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. supereſt. n. 1. Modest. Pistor. part. 1 quæst. 11. n. 1. & seqq.*

Sed licet concesserim, in personâ accusatoris in probatione delicti deficientis, hanc Regulam obtinere: ad Personam tamen Rei succumbentis & condemnati ea haudquaquam extendi debet: Nec Reus victus victori condemnatur in expensas; quando de pœnâ Sanguinis agitur, ut rectissimè docet *Matth. Coler. part. 1. dec. 5. 214. num. 4. Matth. VVesemb. in pr. Instit. de publ. jud. n. 11. vers. quamvis istius loci. Joh. Bajard in addit. ad Jul. Clarũ. lib. 5. sentent. §. ult. quæst. 62. num. 10. Matth. Berlich. part. 4. concl. 19. num. 38. Aut. Consult. Const. Saxon. tom. 1. part. ult. quæstion. 10. num. 5. & seqq. Modestin. Pistor. part. 1. quæst. 11. n. 5. & seqq.* Adeoque in personâ Rei succumbentis, & ad pœnam sanguinis condemnati, Regula jam posita verissima manet,

6 Q. 1. *An & quando Reus expensas in processu criminali factas refundere teneatur?*

quæ nec rationibus ac fundamentis destituitur.

7 1. Namque si Reus in expensas litis condemnandus esset, necesse est, id propterea fieri, quia temerè & malitiosè litigasset, & liti causam dedisset: quum Reum solum temerè litigantem ad refusionem expensarum obstringant jura. *l. eum qui temere 79. in pr. ff. de judic. Specul in tit. de expens. vers. postremò dicendum restat. n. 7. Dan Moller. ad dict. Const. Elect. 31. n 2.*

8 *& 3 part. 1.* Idque pœnæ loco, quo litigantium temeritas & malitia coerceatur. Atqui Reus in criminalibus, etiamsi causam injustissimam foveat, nunquam temerè & malitiosè litigare præsumitur, cùm ei quoquo modo sanguinem suum tueri & defendere liceat, *l. 1. ff. de bon. eor. qui ante sentent. mort sibi consciv. Bald. in Auth generaliter C de Episc. & Cler. num 13. vers. quia defendit sanguinem suum.* Quare à restitutione expensarum meritò erit immunis: Cessante enim ratione alicuius juris ipsum jus cessat. *l. adigere 6. §. quamvis. 2. ff. de jur. patr. Jason. in l. quod dictum. 32. n. 2. ff. de pact. Nicol Everh. in loc à cessat. rat. n. 2.*

9 2. Iniquissimum atque durissimum esset, Reum ad mortis supplicium, vel pœnam corporis afflictivam condemnatum, ad refusionẽ expensarum teneri, quo ipso ad emendum quasi pœnam sanguinis propria sua pecunia, obstringeretur; Id quod nullibi in jure universo cautum reperitur. Ac fieri vix potest, ut Reus ad pœnam corporalem condemnatus resarciendo expensas in processu criminali factas, ultra pœnam, partem bonorum suorum non admitteret, contra *l. sed hodiè, C de bon. damnat. art. 218. Ordin. Crimin.* siquidem ex bonis Reorum sumptus repetendi essent.

10 3. Notissimùm est, quòd mors omnia solvat *Novell. 22. cap. deinceps 20.* Quare Reo mortis supplicium sustinente, ulterior solutio sumptuum ab ipso ejusque heredibus exigi nequit. Nam heredes Rei condemnati satis videntur puniti, ex eo, quòd ad mortem is fuerit condemnatus, *Franc. Marc Delphin part. 2. decis. 191. n. 2.*

11 4. Si Reus mortis supplicio subjugandus ad restitutionem expensarum, in processu criminali & executione pœnæ factorum obstrictus esset; utique facta executione, ab ejusdem heredibus hæ exigi deberent. At fieri hoc nequit in foro Saxonico, ob textum in *articul. 6. Landrecht. lib. 1.* ubi dicitur: **Der Erbe soll zu Recht die Schuld geben / so ferne das Erbe weret / Dieberey / Spiegeld / Raub ist er zu gelten / nicht schuldig / noch keine dergleichen Schuld / denn solche / deren er Nutzen oder wieder Erstattung empfangen hat.** Idemque habetur in *artic. 31. Landrecht lib. 3. & jur. feud. Saxon. c. 44. & 55.* Vnde sequitur, heredes haud teneri solvere debita, nisi quæ in hæreditate condemnati fuerint reperta, adeoque nec sumtus in executione factos ab iisdem exigi posse; quippe quibus hereditati lucrum non accedit, sed maxima bonorum pars decedit.

12 5. Accedit quoque *Gloss. Germ. in artic. 35. lib. 2. Landrecht num. 4.* Ibi: **Denn mit dem Todte wettet man zugleich dem Richter / vnd büsset dem Kläger.** Idemque dicitur in *gloss. art. 45. num. 4. lib. 3. Landrecht. & addit. latin.* Vnde clarissimè patet in foro Saxonico Reum pœnam mortis sustinentem judici & actori satisfacere, & utrumque interesse, publicum & privatum solvere. Quod si verum est, exactio quoque expensarum judicialium cessabit, quæ ipsa etiam pars pœnæ perhibetur. Et hoc ipsum quoque vult *Gloss. German. art. 31. lib. 2. Landrecht. n. 2. in fin.* Ibi: **Hie sagt er von einem solchen / der durch den Todt verbüsset hat / darauff folget ferner weder Busse noch wette / &c.**

6. Ac quò minus in terris Electoratus Saxonici hac de Regula dubitetur, disertis verbis ea confirmata est ab Electore D. Augusto in *Const. 12. part. 4 in pr.* **Wenn jemands wegen eines begangenen Todtschlages auff peinliche Beschuldigung am Leben / oder auch nach Gelegenheit mit Abhawung der Hand / oder Staupenschlagen gestrafft vnd verwiesen / derselbe soll deß vmbgebrachtẽ Söhnen oder nächsten Freunden die Gerichtskosten oder andern Abtrag zu thun nicht schuldig seyn.** Quibus verbis manifestè probatur, si Reus propter commissum homicidium ad ultimum supplicium, aliamvè pœnam corporis afflictivam condemnetur, quòd tum is, vel eius heredes expensas litis vel alia damna restituere non teneantur. *Dan. Moller. dict. Const. 12. num. 1. Matth. Wesembec. in pr. Inst. d. publ. judic. num. 11. vers. nec ulla expensa refert. Bach à Beust. ad l. 3. n. 43. vers. quando autem homicida ff. de injur.* 13

Quamvis autem *dict. Const. Elect. 12.* specialiter de homicidio loquatur, uti patet ex verbis: **Wegen eines begangenen Todtschlages.** Vnde sanctionem illam Electoralem ad alia delicta; puta furta, incendia, veneficia, seditiones, & similia neutiquam trahendam esse, tradit *Andr. Rauchbar. part. 2. quæst 10 num. 17. vers. quod ita alia delicta. Hieronym. Panschm. in consilio scripto Senatui Lipsensi in causa Adol. hi* Weinhausen *quæst. 1. num. 90.* Attamen ob identitatem rationis, quæ non minus in aliis criminibus, ac delicto homicidii obtinet, prædictam *Constit. Elector.* indifferenter ad delicta quævis extendi, praxis quotidiana satis comprobavit: prout etiam rectissimè sentiunt. *Petr. Heig part. 2 quæst. 23 numer. 17. & seqq junct num. 20. Dan. Moller. dict. Const. 12. n. 7 part. 4 Modest. Pistor. part. 1. quæst. 11. n. 6. & seqq.* 14

Et secundum hanc Regulam in Elect. Saxoni: Scabinatu quotidie pronunciari, certum est, quàm ut ulla probatione indigeat. Quin & jamdudum Scabini ita responderunt Quæstori Buttrafeldensi. Da N N berührter Dieben halber peinlich gestrafft würde So wehren seine Erben den Werth der gestohlenen Pferde vnd die vffgewendeten Vnkosten zu erstatten nicht schuldig. *Mens. Julio. Anno 1588.* 15

Limitatur autem hæc Regula Primò: Vt locum habeat solummodò in mortis supplicio, allisqi pœnis corporalibus sive sanguinis, non etiam in pœnis civilibus. Quantumvis enim ob crimen perpetratum quis pœna civili, puta relegatione temporali vel perpetua, aut etiam carcere, vel mulctâ pecuniaria puniatur; 16

atta-

attamen, quin is simul expensas litis, in processu criminali ordinario vel inquisitorio factas, refundere teneatur, ambigendum non est; siquidem hoc casu cessant omnes illæ rationes, quæ expensarum præstationem aliàs impediunt: prout cuivis perpendenti eas obviam est. Cessantibus verò prohibitionis rationibus, ipsam quoque prohibitionem cessari necesse est. *Jason. in l. quod dictum. 32. num. 2. ff. de pact. Petr. de Vbald. in tract. de duob. fratr. part. 2. quæst. 9. num. 10. vers. quinto quia responsio Iureconsulti, &c. Johan. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. part. 3. quæst. 122. n. 28.*

17 Quâ de re etiam in terris Elect. Saxon. manifesta extat Constitutio *dict. part. 4. Constit. Elect. 12. vers.* Würde aber. Ibi: **Würde aber der Thäter mit obgedachten Lebens oder Leibesstrafen verschonet/ vnnd doch sonsten vnserer Lande/ wegen seiner Verbrechung vorweisen/ vff solchen Fall soll er deß Verstorbenen Söhnen/ oder den Schwerdmagen welche jhn beklaget/ die auffgewandte Gerichtskosten/ jedoch vff vorgehende rechtliche Ermessigung/ zu ersetzen pflichtig seyn/ vnnd soll also in vnsern Landen hinfüro erkandt**
18 **vnd gesprochen werden.** Quæ verba satis probant, eum, qui pœnâ corporis non afficitur, sed tantummodò relegatur, simul in expensas litis à judice æstimatas condemnari posse, quod multò magis obtinet, si pœnâ leviori, puta carceris, vel mulctâ pecuniariâ Reus plectatur, *Matth. Berlich. part. 4 concl. 19. n. 16. Joach. à Beust. ad l. 3. n. 43. vers. sed quando sine aliqua. ff. de injur. Matth. VVesemb. ad pr. n. 11. Inst. de publ. judic.*

19 *Quotidie ita pronunciantibus Scabinis:* **So ist er in dieser Sachen die vffgewendete Gerichtskosten vff Richterliche Ermessigung zu erstatten schuldig/ vnd mag hierüber willkührlichen/ entweder eine Zeitlang mit Gefängnüß/ oder vmb eine ziemliche Geldbusse/ seinem vermögen nach in Straff genommen werden/ V. R. W.** *Prout etiam respõdimus D Andr.* **Talling in Eißleben: Man wolte jhme denn in Ansehung der außgestandenen Gefängnüß die Leibesstraffe erlassen/ So wird er allein mit ewiger Landesverweisung in Straff genommen/ vnnd ist auch vff solchen Fall zugleich die vff diese gantze Sache gewendete Vnkosten/ vff Richterliche Ermessigung zu erstatten schuldig/ V. R. W.** *Mens. Decemb. Anno* 1631.

20 Notandum hic *Primò*. Incarceratos Reos non modò expensas judiciales præstare, sed & sibi ipsis de victu aliisque necessariis prospicere ac providere teneri, per ea quæ tradit *Paris de Puteo in tract. Synd. verb. an carceratus. Matth. Coler de process. execut. part. 1. cap. 6. n. 106. & part. 2. decis. 281. Dan. Moller. lib. 1. Semest. 36.*

Q. 1. Cujusnam sumptibus incarceratus sit alendus?

21 *Veluti respondimus Senatui in* Oderan: **Wie denn auch angeklagter die jenigen Vnkosten/ so in der Captura auff jhn gewendet werden müssen/ vor seine Person ohne der Ankläger zuthun/ jedoch/ wenn solche zuvor** *liquidiret* **vnnd gerichtlichen** *moderiret* **worden/ zu tragen vnnd zu erstatten pflichtig ist/ V. R. W.** *Mense Iun. Anno* 1631.

22 Quod si verò talis sit inopia captivi, quod non habet, unde se exhibeat, si quidem judex Reum per se & proprio motu carceravit, ei victus est administrandus ex publico, *l. judices.* Ibi: *Victualem substantiam non habentibus faciant ministrari. C. de pise. audient. Nicol. Boër. decis. 303. num. 2.* Ad instantiam verò alterius privati incarceratus, qui ipse non habet, ex quo alimentetur, exhibendus est per carcerari facientem. *Felin. in cap. 1. num. 9. ext. de lib. oblat. & in cap. ex rescript. in fin. de jurejur. Matth. Coler. dict. part. 2. decis. 281. n. 1. & de proces. execut. dict. c. 6. n. 106.*

Hæc in practica fori Saxonici ita observantur.

Secundò: Notandum & hoc, quod si nisi Reus 23
expensas litis ex inopia solvere nequeat, pœna exasperari debeat: quin & Reum hoc casu præter pœnam carcerationis vel Relegationis, quam judex ei imponit, fustigari posse tradit *Moller ad Constit. Elect. 12. n. 7. & 8. part. 4. Ant Consult. Const. Saxon. tom. 2. part. 4. question. 25. num. 5. & 6.* ob regulam generalem, quòd qui non habet in ære, luat in corpore. *l. si quis id 7. §. in servos. 3. ff. de jurisd. l. ult. ff. de in jus vocand. l. quicunque 4. C. de serv. fugit. l. 1. in fin. ff. de pœn.*

Veluti respondimus ad consultationem Quæstoris 24
in Plauen: **Vnnd es hat sich befunden/ daß M. K. wegen grosser Armuth/ weder das Wehrgeld zu entrichten/ noch die Vnkosten abzustatten vermag/ &c. So wird gestalten Sachen nach die Landesverweisung noch vff 2. Jahr lang erhöhet/ vnnd er also auff 5. Jahr deß Landes verwiesen/ V. R. W.** *Mens. Mart. Anno* 1627.

It. ad requisitionem Quæstoris Zwickavienses: **Derowegen ist er deß Entleibeten nächsten Freunden ein gantz Wehrgeld zu entrichten/ vnnd die in dieser Sachen vffgewendete Vnkosten/ vff vorgehende** *Liquidation* **vnd richterliche Ermessigung zu erstatten schuldig/ vnd mag hierüber ein/ oder da er das Wehrgelt vnnd die Vnkosten auß Armuth zu erlegen nicht vermöchte/ 2. Jahr lang mit Landesverweisung in Straff genomen worden/ V. R. W.** *Mense Septemb. Anno* 1629.

Limit. Secundò: In expensis factis à Reo 25
in probatione suæ defensionis. Intelligenda siquidem est Regula prædicta de iis solummodò expensis, quæ ad processum & fundandam judicis intentionem, nec non ad pœnæ executionem requiruntur. Aliter verò res se habet, quando judex contra Reum in manifesto crimine deprehensum ex officio procedit, Reus autem defensiones allegat, quas probare necesse habet. Quo certè casu, Reus ipsemet probationes illas suis sumptibus implere debet. *Simon. Vlr. Pistor. in addit. ad Hartman. Pistor. observat. 153. num. 5.* Hacque de re clara extat Imper. Carolus V. in *Ordin. Crimin. artic. 47. verb.* **Vnd so der Gefangene berürter massen/ oder mit andern dienstlichen Vrsachen seine Vnschuld anzeiget/ solcher angezeigten Entschuldigung soll sich alsdenn der Richter/ auff deß Verklagten oder seiner Freundschafft Kosten/ auff das förderlichste erkundigen/ &c.**

Q. 2. Ad probationem defensionis quando sumtus suppeditare debeat?

Quod responsis suis sapius comprobarunt Scabini, existimantes, etiamsi Reus mortis supplicio punitus fuerit, ejusdem tamen heredes ad restitutionem expensarum, in probatione defensionis irrevelantis factarum, teneri, respondentes 26
ita Sigismundo à Witzleben: **Ob wol ewer Vnterthaner wegen seiner Verbrechung mit dem Schwerd vom Leben zum Todte gerichtet worden/ Dahero seine Erben zu Abtragung derer vff den peinlichen Proceß gewendeten Gerichtskosten nicht verbunden. Da aber dennoch der Gerechtfertigte seine Vnschuld vor der** *Execution* **der Todtesstraffe außführen wollen/ vnnd Zeugen abhören lassen/**

daherd nicht mehr/wiewol vergebliche Unkosten verursachet worden/ꝛc. So weren deß Gerechtfertigten Erben angeregte Unkosten/so viel dero uff das *defension* gezeugnüß üffgewendet werdē müssen/abzustatten schuldig/V. R. W. *Mens. Febr. Anno* 1631.

Quæst. 11 Præfectura Delitiana M. Aug. An. 1627. *It. Ad requisitionem D. Andr.* Talling. *in* Eißleben: Er wird aber gleichwol willkührlich mit Staupenschlagen/oder Abhawung einer Faust/der er am besten entrathen kan/deß Landes ewig verwiesen/darneben er auch die vff seine *defension* gewendete Unkosten abzustatten pflichtig ist/V. R. W. *Mens. Decemb. Anno* 1631.

27 Quod si verò Reus nihil in bonis habeat, & tamen ad probationem defensionis, & deductionem suæ innocentiæ se offerat, neindefensus remaneat, sumptus ex fisco suppeditandi erunt, jubente Imperat. Carol. V. *dict. art.* 47. *Ordin. Crimin.* In verb fin. Wo aber der Verklagte oder seine Freundschafft solchen Kosten Armuth halber nicht ertragen noch entleidē möchte/damit denn nichts desto minder das Vbel gestraffet/oder der Vnschuldige wider Recht nicht überylet würde/so soll die Obrigkeit/oder das Gerichte den Vnkosten darlegen/vnd der Richter in Rechten verfahren/*&c.* Et *art.* 154. verb. Auff deß Gerichts oder derselben Obrigkeit darlegen vnd kosten/ꝛc.

28 *Limitat. Tertiò Regula hæc:* In tortura ad confessionem Rei extorquendam adhibita: Puta, si Reus tormentis subjectus confiteatur crimen, ob quod tamen certis ex causis & qualitatibus, pœnam corporalem mitigantibus, non nisi Relegatio ei irrogetur. Quo casu, expensæ quoque absque dubio ab ipso exigi poterunt. Eisi enim tormenta non minus ac ipsa fustigatio corpus Rei affligant & lacerent, *Johan. Zanger. in tract. de quæst. seu tortur. Reor.*

29 *cap.* 1. *num.* 1. Attamen quia tortura pœna non est, sed species quædam probationis in causis criminalibus, probationumq; reliquarum subsidiaria, *l. edictum.* 8. *in pr. junct. l. seq ff. de quæst. l. quoties.* 11. *& l. fin. C. de quæst. Hippol. de Marsil in pract. crimin. §. nunc videndum num.* 35. *Cyn. in l.* 2. *C. quor. appel. non recip. Prosper. Farin. in prax crimin. lib.* 1. *tit.* 5. *quæst.* 40. *num.* 3 *Johan. Zanger. dict. tract. de quæst. seu tortur. cap.* 2 *num.* 3. *Bartol. in dicta l. edictum* 8. *& ibi Dd. comm ff. de quæst. Gandin. in tract. maleficiorum subrubr. de quæst. & torment. in pr.* Vtiq; nec impedire ea poterit restitutionem expensarum, eo casu. quo Relegatio solummodò irroganda venit juxta *Const. Elect.* 12. *vers.* würde aber der Thäter *&c. part.* 4. quæ Relegatum simul in expensas litis à judice æstimatas condemnari præcipit.

30 *Prout etiam eiusmodi in casu respondimus ad requisitionem Otton ab* Hayn *in* klein Zschocher. *Mens. Decemb. Anno* 1630.

31 Quæritur hic: *Si Reus ante executionem pœnæ moriatur, vel sibimet impias manus inferat, ac mortē acceleret, num eiusdem heredes expensas litis refundere teneātur?* Quod simpliciter negandū, si Reus ultimo supplicio, vel pœnâ corporis afflictivâ fuisset afficiendus, de quo vix dubium esse posset; siquidem nec ipsemet Reus hoc casu ad restitutionem sumtuum fuit obstrictus, *Const. Elect.* 12. *part.* 4. Quantò minus ab eiusdē heredibus hi exigi poterunt, quippe qui ipsi nō

Q. 4. Mortuo Reo ante executionem pœnæ, num eiusdem heredes expensas litis refundere teneātur?

deliquerunt, sed ex obligatione ac debito defuncti solummodò tenentur, uti expeditum est.

At, si Reo mitior aliqua pœna, Relegationis, 32
Carceris, aut etiam mulcta pecuniaria irroganda fuisset, dubitari potest: *anne eo ante executionē defuncto, ab eiusdem heredibus sumptus litis exigi debeant?* Quod videtur affirmare simpliciter de jure civili *Specul. part* 1. *tit. de accusat. §. qualiter autem num* 25. Sed aliter distinguit *Odofr. in l un. C. Ex delict. defunct. in quant. hæred. teneant.* 33
Quem sequitur *Johan. Andr in addit ad Spec. dict. tit. de accusatione §. qualiter. num.* 16. *lit. D. Joan. de Imola in l. defuncto.* 6. *ff. de publ judic. n.* 2. *vers. Quid autem si Latro.*

Existimo ego distinguendum esse: An Reus 34
antequam moriatur condemnatus fuerit, nec ne. *Prioricasu*, quando Reus jam condemnatus fuit ad Relegationem, vel carceris pœnam, aut mulctam pecuniariam ac simul restitutionem expensarum, etiamsi moriatur ante pœnæ executionem; Attamen quin ab heredibus sumptus litis exigi queat, dubium non est. Siquidem ipsemet Reus ex sententia condemnatoria ad refusionem expensarum fuit obligatus, *arg. l. licet* 3. *§. idem scribit.* 11. *ff. de pecul.* Quæ obli- 35
gatio ad heredes quoq; transit. *l. ex contractibus* 49. *ff. de oblig. & action. l. heredem.* 59 *l. hereditas* 62. *l.* 143. *ff. de Reg. jur. l.* 22. *ff. de usucap.*

Prout etiam hoc casu heredibus Rei defuncti restitutionem expensarum sæpiùs in Elect. Saxon. Scabinatu injunctam fuisse scio.

At *casu posteriori*, defuncto scilicet Reo non- 36
dum condemnato, etiamsi is sibimetipsi impias manus metu pœnæ intulerit, ad restitutionem tamen, expensarum hæredes nequaquam tenentur. *Tùm*, quòd nec ipsemet Reus ante condemnationem latamq; sententiam fuit obstrictus ad refusionem expensarum. *Const. Elect.* 12. *part.* 4. Quare nec eiusdem heredes obligati erunt, quippe qui deterioris conditionis non sunt, nec alio jure tenentur. *l.* 49 *ff de obligat. & action. l.* 59 *ff. de Reg. jur.*

Tùm, quia eius causa, qui ante condemna- 37
tionem in reatu moritur, melior & tolerabilior est, quàm ejus, qui ad mortem condemnatur: quoniam huius bona olim confiscabantur, *l.* 2. *§.* 1. *& seq ff. de bon. eor. qui ante sent. l.* 1. *C. eod.* illius non item. *l. eorum* 2. *C eod. tit l. eor. & C de jur fisc.*

Veluti quoq; Domini Scabini responderunt ad requisitionem: Veit Joachim von Wiedebachens: Ob wol V. S. einer Rauberey beschuldiget wordē/dieweil er aber dennoch solche nicht gestehen wollen/vnd seine Vnschuld zuerweisen sich anerbotē/welcher Beweiß jhme auch zugelassen worden/Er aber vor solcher angemasten Beweisung sich selber entleibet vñ vmbgebracht/*&c.* So ist nunmehr durch seinen Todt die Straffe erloschen/vnnd mögen seine hinderlassene Kinder von wegen jhres Vatters Verbrechung vmb einige Geltstraffe oder Vnkosten von euch nicht belanget werden/V. R. W. *Mens. Mart. Anno* 1609.

It. An Carl Albrechten von Goldstein: Ob gleich vff den *proceß.* so jhr wider den verstorbenen A. F. der an H. R. verübten Entleibung wegen anstellen müssen/viel Vnkosten von euch uffgewendet wordē: Dieweil aber dennoch der Verbrecher ehe etwas *definitivè* wider jhn erkandt/verstorben/*&c.* So mögen auch die Erben Straffe zu entrichten/vnd die in solcher Sachen vffgewendete Vnkosten abzustatten nicht angehalten werden. V. R. W. *Mens. Jul. Anno* 1633.

Alicrs

39 *Altera Regula* affirmativa hæc est: Quòd Magistratus Ordinarius sumptus criminalium judiciorum regulariter sufferre debeat. Omnibus namque casibus, quibus ipsemet Reus à refusione expensarum litis immunis est, de quibus Regula priori dictum, onus hoc regulariter Magistratui accrescit: In quo non modò *Interpp.* communiter conveniunt, ut videre est apud *Jul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæstion. 99. n. 5. Johan. Gars. de expens. cap. 21. n. 20. Hartm. Pistor. observat. 153. Petr. Heig. part. 2. quæst. 23. Nicol. Boer. decis. 303. n. 10. Matth. Coler. de process. execut. part. 1. c. 3. n. 259. Matth. Steph. in not. ad art. 104. Ord. Crimin. Par. de Puteo in tract. Syndic. verb. expensa. cap. 1. n. 5. & in princ. tit. de Regum princ. excess. cap. 1. n. 67.* ubi dicit. Si Magistratus hos sumtus à subditis extorquere conetur, de injuriâ illos rectè queri. Sed & rationibus hæc Regula firmata est.

Q. 5. Quando & quibus casibus Magistratus ex officio sumtus sufferre debeat criminales?

40

41 1. Etenim generale fermè *Interpp.* est axioma: Quandocunque quis munere suo fungitur, vel aliquid facere tenetur ob compensationem factæ sibi concessionis, tunc idipsum propriis sumptibus atque expensis illum facere teneri, nec habere impensarum repetitionem, *arg. l. suo victu. ff. de oper. libert. l. 1. C. de aquæduct. lib. 11. Johan. Sichard. in l. 1. n. 3. & seqq. C. de negot. gest. & in l. quoniam n. 7. & seqq. C. de testib. Jacob. de S. Georg. de feud. in verb. De castro n. 51.* Cum igitur officium sit magistratus, malis hominibus purgare provinciam, *l. congruit. ff. de offic. Præsid.* sequitur, id gratis fieri debere, prout ratiocinatur *Petr. Heig. dict. quæstion. 23. n. 7.* Vnde & munera accipere prohibentur Magistratus. *l. solent. 6. de offic. Procons.*

42 2. Non alia de causâ Magistratus à subditis tributa & vectigalia accipiunt, quàm ut æquo jure imperent, & jurisdictionem ac merum imperium exerceant, & adversus facinorosos debito modo animadvertant. *Novell. 149. c. ac sanè. vers. Impossibile. Aristot. lib. polit. 7. in. fin. Joh. Bodin. lib. 6. de Republ. cap. 2. Tob. Paurmeister. de jurisd. Imper. Roman. lib. 1. cap. 4. num. 34. Christoph. Besold. class. 1. disput. polit. 3. c. 7.* Sequitur ergo, ut cùm ad particularem justitiæ administrationem devenitur, teneatur magistratus suis sumptibus judicium exercere, & gratis ea, quæ justitiæ conveniunt, subditis exhibere, quia congruos reditus accepit. *Johan Gars. de expens. cap. 21. num. 20.* ubi ait: Quod cùm fiscales pœnas Domini capiant, necesse habeant & sumtum facere pro exercenda jurisdictione.

43 3. Accedit augmentum fisci ex bonis vacantibus, *l. 1. l. 3. l. vacantia. & l. ult. C. de bon. vacant.* Quæ licet inter Regalia referantur, *Anton. Peregr. de jur. fisc. lib. 4. tit. 3. Henric. Bocer. de Regalib. cap. 3. n. 26. Bruning. de var. univers. spe-*
44 *cieb. conclus. 25.* Attamen in Saxonia, qui jurisdictionem & merum, mixtumque imperium habent, idem jus sibi arrogant, & bona vacantia in suo territorio sita occupant. Landrecht *lib. 1. art. 28. Johan. Schneidwin ad tit. Instit. de hered. quæ ab intest. defer. tit. de succes. Fisc. num. 9. Henr. Brun. dict. concl. 25.* Et ex multis etiam consuetudinibus Regni Galliæ bona vacantia non solùm ad Fiscum Principis, sed alios etiam pertinere magistratus, testatur *Regner. Sixtin. lib. 2. de Regal. cap. 9. n. 60. in fin.*

Quò etiam referri possunt bona, quæ in- 45
dignis auferuntur, *c. un. quæ sint Regal. Rosenth. de feud. concl. 55. & seqq. Anton. Peregr. de jur. fisc. lib. 2. tit. 2. Henric. Bruning. dict. conclus. 25.* Mulctarum pœnarumque compendia, *Matth. Stephan. de jurisd. Imper. Rom. lib. 2. part. 1. cap. 7. memb. 1. n. 229. & seqq. Henric. Bocer. de Regal. cap. 3. n. 8. & seqq.* aliique reditus, qui fisco propterea applicantur, ut sumtus habeat Magistratus ad exercendam jurisdictionem, & animadvertendum in homines facinorosos.

4. In terris Elector. Saxon. hæc Regula mi- 46
nus dubii habet, ob manifestam sanctionem in *Ordin. Provincial. Saxon. de anno 1555. tit.* von Vnkosten der peinlichen Rechtfertigung. § wurden sie aber verb. vnnd man befinde auß redlichen genugsamen Anzeigungen/ daß die eingezogenen an der That schuldig/ So sollen vnsere Ampte oder die jenigen/ so Obrigkeit haben/ solche Vnkost selbst tragen vnd die Vbertrettung/ nach Ordnung der Rechte/ peinlichen straffen lassen/ *junct.* § welches auch. Ibi: Welches auch jedes Ampt/ oder der jenige/ dem die Obrigkeit zustehet/ auff den Fall thun soll/ da keine Klägere vorhanden/ vnd die That offenbar.

5. Quin & in Imperio Romano-Germa- 47
nico ex sanctione generali Imperat. Carol. V. Magistratus propriis sumptibus jurisdictionem exercere, atque in facinorosos animadvertere obstringuntur, *in Ordin. Crimin. articul. 204.* In verb. Was aber sonst Gerichts vnd andere Kosten auff Besitzung deß Gerichts/ der Schöppen/ oder Vrtheiler Kostgeld/ auch Gerichtsschreibern/ Büttelln/ Thürhütern/ Nachrichter vnnd seinen Knechte aufflauffen würde/ soll durch das Gerichte/ oder desselben Gerichts-Obrigkeit ohn deß Klägers Nachtheil bezahlet werden. De quo etiam est textus in *artic. 219.* verb. vnd ausserhalb der Partheyen Kosten/ &c. *Ordin. Crimin.*

Hanc regulam in foro Saxonico tota die practi- 48
cari, omnibus notissimum est: Prout etiam respondimus Friderico à Schönberg *in* Gebersbach: Daß wenn sich ein peinlicher Fall vff ewerm Forberge zu Gebersbach/ da euch die Obergerichte zuständig/ begeben vnd zutragen möchte/ die Vnterthanen deß Orts die Vnkosten/ so bey Vollführung deß peinlichen *processus* auffgewendet werden mussten/ abzustatten vnd zu erlegen nicht verpflichtet: Sondern ihr/ als deme die Obergerichte deß Orts zuständig/ solche/ wenn sonsten kein andere Ankläger vorhanden/ zutragen schuldig/ &c. *Mens. Jun. Anno 1624.*

Pariter pronunciavimus ad requisitionem Joh. Webers *in* Leipzig. *Mens. August. An. 1627.*

Hæcque Regula generaliter vera est & Ma- 49
gistratus ac Judices indifferenter ad sumptus criminalium judiciorum obstringit. Vnde infertur. 1. non attendendam esse differentiam, ubinam locorum inquisitus deliquerit. Etsi enim delictum, de quo puniendo agitur, extra ditionem & jurisdictionem Magistratus inquirentis à Reo perpetratum fuerit, nihilomi-

nus tamen sumptibus istius Magistratus processus criminalis inquisitorius agitari debet, per textum manifestum in *d. tit. Ordin. Provinc. de An.* 1555. *tit* von Vnkost der peinlichen Rechtfertigung. § würden sie aber verb vnnd solches nicht allein vff den Fall / wenn die Verbrechere an denen Orten da sie verbrochen/ sondern auch ausserhalb derselben / in frembden Gerichten zu Gefängnuß bracht ꝛc.

50 2. Parum quoque refert, an sumptus sint expensi in executione pœnæ, aut alio modo facti: modò ratione criminis perpetrati & in causis criminalibus erogati fuerint.

51 *Hinc quando Consor sibimet ipsi manus impias intulerat, expensis Magistratus cadaver à carnifice more consueto extrahendum & inhumandum esse, pronunciarunt Scabini Versus* Meissen / an Balthasar Richtern: So seyd weder jhr noch der Barbierer/so bey euch eingemietet/dem Scharffrichter von Dreßden / welcher den Todten-Cörper auß ewrem Hause geschaffet / vnnd an gebührende Ort bracht / das Henckergeldt zu entrichten pflichtig/ sondern der Rath zu Meissen / als deme die Gerichte zuständig / ist solches alles zu geben schuldig/ V. R. W. *Mens. Iun. Anno* 1600.

52 3. Hinc quoq; Magistratus furcam seu patibulum, murum decollationi deputatum, vulgò den Rabenstein/aliaq; signa jurisdictionalia, propriis sumptibus erigere, atque collapsa reficere tenetur. In cuius oneris recompensationem jus Saxonicum Fisco Geradam & res expeditorias in casu, quo vir aut mulier non relicto harum rerum capaci herede moritur, defert, *art.* 28. Landrecht. *lib.* 1. Weichbild *art.* 59. *ubi Gloss.* In verb. Gerade/ so er bloß stirbet / wird dem Richter darumb gefolget / daß er Richterliche Gewalt vnd darvon Stöcke/ Pranger/ Galgen/ Staupen vnnd allerley Sachen / darmit man Mißthäter peiniget / vmb jhren verdienten Lohn halten soll. *Andr.* Goldbeck. *de gerad. sub tit. de tertio ord. succedend. n.* 1. Vid. suprà *q.* 109 *n.* 66.

53 *Respondimus Henrico à* Brederlohen: Ist kurtz verruckter Zeit das Gerichte zu Tammenhain/ so alt/ vnd vor vndencklichen Jahren gebawet gewesen/von dem grossen Winde vmbgeworffen wordē/ &c. So seyd jhr dasselbe / vermöge derer euch deß Orts zuständigen Obergericht/ uff ewre Unkosten uffzubawen/vnd in vorigen Stand zusetzē schuldig/ vnnd ewre Unterthanen mögen solche Unkosten zu tragen wieder jhren Willen nicht getrungen werden/ V. R. W. *Mens. Sept. Anno* 1621.

54 *Limitatur tamen hæc Regula* certis quibusdam casibus: Ac *Primò* quidem in processu Criminali ordinario, quando Magistratus ad accusationem partis offensæ, alteriusve certæ personæ vicem accusatoris sustinentis, ac Rei condemnationem pœnæque executionem petentis, viâ juris ordinaria procedit. Nam tùm litis expensæ non ex fisco Magistratus sunt suppeditādæ, sed accusator eas refundere tenetur, perinde ac in processu ordinario civili fieri solet.

Q. 6. In processu criminali ordinario quisnam sumptus suppeditet?

55 *Tùm*, ob sanctionem Carolinam, in *Ord. Crim. art.* 12. In verb. Soll der Ankläger *caution* vnd Sicherung bestellen / daß er den Kosten/so darauff gangen ist/ auch den Beklagtē vmb seine zugefügte Schmach vnd Schaden Abtrag thun wolle/alles nach Bürgerlicher rechtlicher Erkänntnüß. Et *art.* 104. verb. vnnd sonderlich ein Ankläger für eines beklagten Atzung vnd Wardgelt/ dem Büttel Tag vnd Nacht über sieben Creutzer zu geben nicht schuldig seyn/ &c. Et *art.* 219. verb. das soll auff desselben begehren Theils Kosten geschehen/ &c.

Tùm, propter textum manifestum in *Ordin. Provinc. Sax. de An.* 1555. *Rubr.* Von Vnkost der peinlichen Rechtfertigung: In verb. initialibus: 56
Wann peinliche Sachen in vnsern Landen vorfallen darinnen Kläger seyn / so sollen dieselben die nothwendigen Unkosten der Rechtfertigung/ wo sie das in Vermögen/tragen/ vnnd doch mit Vberfluß der Unkosten in allwege verschonet bleiben/ ꝛc.

Et ita pronunciatum fuit versus Rottwitz an die 57
Gemeinde daselbsten: Hat der Gerichtsherr deß Orts in deme wider N. N. erhobenen peinlichē Proceß viel Unkosten auffwendē müssen. Ob er nun wol dieselben von euch als seinen Unterthanen erstattet haben will / dieweil aber dennoch ein Ankläger vorhanden/ uff dessen Anklage ordentlicher Weise wieder angeklagten verfahren worden/ ꝛc. So ist selbiger Ankläger die Unkosten abzutragen pflichtig/vnd jhr so wol auch der Gerichtsherr bleibt darmit billich verschonet/ V. R. W. *Mense Ian. Anno* 1612. *It. Friderico à* Schönberg. *Mens. Iun An.* 1614.

Quam tamen limitationem cum mica salis 58
accipi velim, ut non procedat 1. Si accusator ob inopiam expensas solvere nequeat, tum enim ipsemet Magistratus sumptus ferre tenetur, *dict. Ordin. Provinc. tit.* von Vnkost der peinlichen Rechtfertigung §. würden sie aber Armuts halber solches nicht vermögen / so sollen vnsere Ampt/ oder die jenigen/ so Obrigkeit haben/solche Vnkost selbst tragen ꝛc.

2. Durante processu ordinario ob contu- 59
maciam in non comparendo, aut litem non contestando, ipsemet Reus accusatus in expensas litis condemnari solet, perinde ac in causis civilibus, quas etiam ipse, vel heredes eius solvere obstricti sunt, ut maximè lite finita accusato mortis supplicium, vel etiam tortura per sententiam indicatur.

Prout Aliquoties practicatum memini. Sicuti 60
etiam respondimus Senatui in Oderan. *Mens. Iun. Anno* 1631.

3. In processu quoque banni, adversus Reum 61
fugitivum ab ipsomet Magistratu per mandatarium seu fiscalem instituto, hoc obtinet, ut nempe sumptus ex fisco suppeditentur. Nec immeritò, siquidem hoc casu Magistratus partes accusatoris sustinet.

Limit. Secundò hæc Regula in processu inqui- 62
sitorio, ad petitionem & instantiam alicuius adversus Reum formato. Sæpissimè namq; fieri solet, ut pars offensa molestiam accusationis, ac multifarias ordinarii processus ambages vitare volens, Magistratui delictum denunciet, petens simul inquisitionem adversus Reum suo periculo suisque impensis formari, eumq; debito supplicio puniri. Quo casu delator à refusione expensarum litis haudquaquam exemptus est. Etenim quia vices accusatoris tenet, non immeritò etiam sumptus in inquisitione factos ferre debet. Quin & prudens Ma- 63

gistra-

gistratus ad instantiam partis offensæ inquisitoriè procedere non solet, nisi prius facta cautione de sumptibus refundendis, ac damno præstando, iuxta *Ordin. Crimin artic.* 12. prout quotidie fieri videmus, Qua præstita cautione, ambigendum non est, quin delator ad restitutionem sumptuum criminalium teneatur, etiamsi inquisitus postea ab inquisitione fuerit absolutus.

64 *Respondimus ita ad consultationem Martin* Güldners/zu Leipzig: Sein newlicher Zeit zu Groß-Zschocher drey Pferde gestohlen worden/vnd weil jhr mit *interessiret*. vnd sich deß Diebstals wegen wieder P. N. *indicia* ereignet/habt jhr solches den Gerichts Junckern angemeldet/welcher P. N zur Hafft bringen vnnd wieder jhn gebührlichen *inquiriren* lassen. Da nun solche *inquisition* auf ewer Begehren/so wol auff ewre Gefahr/ vnd schadloß Haltung geschehen were/dafür sichs aus ewer Frage ansehen lässet. So weret jhr auch die auff solchen *inquisition* Proceß/gewendete Vnkosten auff vorgehende *liquidation* vnd Ermessigung zu erstatten schuldig/V. R. W. *Mens. Febr. Anno* 1629.

65 Sed hoc tum demum obtinet, si delator inquisitionem adversus Reum petat, eamque suo periculo suisq; sumptibus formari roget. Quod si verò delictum solummodò denunciet, ac vindictam iudicis officio committat, quod vulgò appellitatur (die Verbrechung in Gerichten geruget) per eiusmodi nudam denunciationem ad refusionem expensarum se nequaquam obstringit, sed magistratus ex officio propriis sumptibus inquirere tenetur.

66 *Prout respondim⁹ Præfecto Pegavienſi* Vnd weil bemeldter Pfister dem Ampte den Diebstahl angeruget/vnd *Indicia* angegeben/jedoch mit angehenckter *Protestation*, daß es keine Anklage seyn sollen/sondern nur / daß das Ampt hiervon Wissenschafft vnnd Nachrichtung haben möge. So mager auch vor einen Ankläger nicht geachtet/ noch zu Abtragung der Vnkosten angehalten werden / V. R. W. *Mense Novembr. Anno* 1631.

Et in casu simili Martin Gebharten/Verwaltern zu Dahlen/*Mens. Ianuario, Anno* 1630.

It. Senatui Grimmensi: Da nun F. P. vnd D. S. sich zu Abtragung der Vnkosten nicht verpflichtet/noch auff ihre Gefahr vnd Schadloßhaltung/die *Inquisition* zuverführen/gebeten/ etc. So möchten sie die Vnkosten abzustatten/wieder jhren Willen nicht angehalten werden/ sondern jhr wäret Amts vnnd Gerichts wegen/weil man in *processu inquisitorio* versiret, vnd keine rechte Anklägere vorhangen /dieselbe zu tragen schuldig/V. R. W. *Mense Iul. Anno* 1632. *Item* An Rath zu Eißleben/ *Mens. Iul. Anno* 1635.

67 *Limitat. Tertiò*: In casu, quo confiscatio bonorum obtinet. Etsi enim tùm bona delinquẽtis fisco Principis sint applicanda; Attamen sumptus criminales Magistratui restitui debent iuxta manifestam sanctionem D. Augusti Elect. in *Ord. Prov. de Anno* 1555. *tit.* Von Vnkosten der peinlichen Rechtfertigung. *in fin.* Ibi: Wo auch die Verhandelung dermassen gelegen / daß dem Thäter seine Güter *confisciret* worden / so sol die Vnkost der Rechtfertigung von denselben Gütern genommen / vnd die Ampte vnnd andere / so Gerichte haben/deßgleichen die Vnterthanen damit verschonet werden.

68 *Limitat. Quartò hac Regula*: In crimine homicidii, quando occisi heredes ipsimet necem defuncti non vindicant, sed vindictam Judici committunt. Etsi enim tum is ex officio inquirere, ac occisorem punire teneatur; attamen heredes interfecti lucrosam hereditatem acquirentes, expensas criminales iudici ex bonis occisi acquisitis refundere obstricti sunt, *prout dixi & sententiis Scabinorum probavi suprà part. 1. quæst. 34. n. 90. & 91.*

Limit. denique Quintò hac Regula: quando consuetudine obtentum est, ut subditi has iustitiæ publicæ expẽsas ferant, *Iul. Clar. lib. 5 sent. §. ult. quæst. 99. num. 5. Petr. Heig. part. 2. quæst. 13. num. 9.* Quæ consuetudo etiam in *Ordin. Prov Sax. de An. 1555. dict. tit.* Von Vnkost der peinlichen Rechtfertigung §. Wär aber / disertis verbis comprobatur, *ubi dicitur*: Wäre aber auch an etlichen Orthen ein alter vnnd beständiger Brauch herkommen/daß etliche Dörffer/die Vnkost der Rechtfertigung/alle oder zum theil einander mit tragen helffen müsten/ so sol es demselben nach gehalten werden. 69 Q. 7. *Quãdo & quibus casibus subditi expensas causarum criminalium ferre tenentur?*

Magistratui tamen hanc consuetudinem alleganti haud fides habenda est, sed legitimo modo ea probari debet; quia præsumptio libertatis pro subditis militat. 70

Quotidie sic pronunciantibus Scabinis: Ob gleich ewere Vnterthanen nicht geständig / daß sie die Vnkosten zu den peinlichen Rechtfertigungen in ewern Gerichten abzutragen schuldig. Da jhr aber dennoch wie recht/darthun vnd beweisen könter/ daß es in eweren Gerichten durch einen beständigen Gebrauch anders hergebracht/ vnnd über Rechtsverwehrte Zeit / auch vnvorbrüchlichen also gehalten worden; So wären gedachte ewre Unterthanen sich solchen Gebrauch mit Erlegung obberührter Vnkosten gemeß zuverhaltẽ pflichtig/V. R. W. an Wolff Dieterichen von Creutz *Mense April. Anno* 1605. 71

Item an Hanß *Magnum* von Schönfeld / zu Wachaw *Mens. Febr. Anno* 1603.

It. An Friederichen von Schönberg/auff Gebersbach/ *Mense Iun.* 1624.

Etsi verò hæc consuetudo valida sit, attamen in casibus ex facto occurrentibus diligenter investigandum est, quid quoque loco per usum longævum invaluerit, ne ulterius extendatur, quod in certis tantummodò causis est receptum. Quia enim consuetudo talis à iure communi exorbitat, & subditos prægravat, rationi haud consentaneum est, ut tanquam favorabilis interpretatione extensiva adiuvetur; sicuti nec in similibus odiosis consuetudinibus extensioni locus est. *Petr Heig. part. 2. quæstion. 23. numer. 10. Iohan. Garſ. de expenſ. cap. 9. numer. 7. & ſeqq.* 72

Quare si in genere demonstretur, subditos per longævam consuetudinem sumptus executionis criminalis, vulgo das Henckergeldt sustinuisse, ea non nisi de hoc casu intelligi debet, quando scilicet Reus ultimo supplicio, vel pœna corporis afflictiva afficitur. Nam consuetudo iuri communi contraria neque de casu ad casum, neque de persona ad personam, neque de loco ad locum extendenda; sed quantum fieri potest, strictissimè interpretanda est. *Bald. in Authen. qui rem.* 73

circa fin. & ibi Iason. C. de SS. Eccl. Rol. à Vall. lib. 1. consil. 55. num. 13. Ludolph. Schrader. de feud. part. 74 10. *sect. 20. num. 165 & seqq.* Ex quo infertur: 1. consuetudine licet probata generali, subditos tamen ad refusionem expensarum non teneri, si Reus nec ultimo supplicio, nec pœna corporis afflictiva, sed mitiori aliqua pœnâ; puta Relegatione, Carcere, aut mulctâ pecuniaria coerceatur.

75 *Sicuti responderunt Scabini* an die Gerichte zu Schönfelß: Daß Beklagte Klägern nicht allein die Folge/sondern auch die Wache der verhafften Vbelthäter zu leisten / die Anklagen der Vnkosten aber/ in dem Fall alleine/wenn Vbelthätern Leib oder Lebens Straffe zuerkandt / zu tragen schuldig / V. R. W. *Mens. Novembr. Anno* 1595.

Item: Versus Leipzig / an die Einwohner zu Neustedel. *Mens. April. Anno* 1631.

76 2. Multo magis quoque non obstante hac consuetudine, à refusione sumptuum criminalium exempti sunt subditi, quando Reus, vel quòd in tortura innocentiam obtinuerit, vel quòd nihil adversus eum probatum fuerit, absolvitur: ex identitate rationis, quæ tum multò magis obtinet. Idemque procedit si condemnatus indulgentia Principis, aut alio quocunque modo à pœna liberetur. *Petr. Heig part. 2. quæst. 23. n. 11.*

77 *Pronunciantibus ita Scabinis* gegen Mutzschen/ *ad requisitionem Quæstoris, Mens. Iun. Anno* 1630.

Item, an die Einwohner zu Neustedel. *Mense April. Anno* 1631.

Ad consultationem Nobilium in Liechtenhain: So mögen sie doch nach gelegenheit dieses fals/weil *Inquisitus* ihre Vnschuld in der Tortur erhalten vnd loß gezehlet worden / eintge auff die *Inquisition* gewendete Vnkosten (vnangesehen sie sonsten vermöge deß Orts Gewohnheit/ in peinlichen Processen die Kosten zu tragen schuldig) abzustatten nicht angehalten werden/V. R. W. *Mens. Febr. Anno* 1632.

78 3. Ex consuetudine quoque generali, subditi nō obligantur ad restitutionem expensarum, quando Reus est fugitivus, & ad bannum adversus ipsum proceditur. Etenim quia proscriptio multùm distat à pœna corporali, & ultimo supplicio, à subditis sumptus ad Banni processum neutiquam exigendos esse, ex præcedentibus satis liquet. *Petr. Heig. dict. loco.*

79 *In quam sententiam respondimus ad consultationem Quæstoris Delitiani:* Ob wol die Amptsvnterthanen alle peinliche Vnkosten in Malefitzsachen/ dem Ampte erstatten müssen/etc. So mögen sie doch in dem Fall / wenn ihr wieder die flüchtigen Verbrechere den Achts Proceß anstellen werdet / die Vnkosten zu tragen nicht gedrungen werden / V. R. W. *Mens. August. Anno* 1627.

Similiter quoque respondimus C. R. A. S. Ob wol ewere Vnterthanen in peinlichen Fällen die Vnkosten zu tragen schuldig Dieweil man aber dennoch allhier zu einem dergleichen Falle / da dem *Inquisito* eine peinliche Straffe zuerkandt / nicht *versiret*, sondern die Achts Proceß angestellet vnnd erörtert werden muß: Als seyn auch erwehnte ewre Vnterthanen solche Vnkosten über sich gehen zu lassen/ nicht verpflichtet/ V. R. W. *Mense Iul. Anno* 1631.

Pariter pronunciarunt Antecessores nostri, ad requisitionem Siegfrieds à Schönfeld / in Theben/ *Mens. Ian. An.* 1596.

Item: Caroli à Miltitz *Mense Martio Anno* 1604.

4. Ex paritate quoque rationis hoc infe- 80
rendum, quòd sumptus criminales haudquaquam à subditis extorquendi sint, si vel Reus ante executionem vitam finiverit, vel sibimet ipsi manus impias in carcere intulerit, & per Carnificem depositus & humatus fuerit, iuxta tradita *Petr. Heig. dict q. 23. n. 11.*

Responderunt ita Scabini an die Gemeine zu Dahlen / *contra* die von Schleinitz daselbsten / *Mense Novemb. Anno* 1598. 81

It. Ad requisitionem Senatus Meisnensis, Mense Iun. Anno 1600.

Sed hæc omnia vera sunt, nisi contrarium 82
in uno vel alio casu, adversus subditos in specie probatum sit. Etenim si consuetudo de certo aliquo casu & puncto speciali libellata atque probata fuerit, ambigendum non est, quin ea subditi obstringantur, secundum tradita *Natta cons. 435. num. 22. Roland. à Vall. libr. 2. cons. 33. num. 39.*

Prout etiam probationē ejusmodi consuetudinis specialis adversus subditos, sæpiùs Magistratui à Scabinis injunctam fuisse memini.

Denique hîc quæri solet: *An sumptus hi criminales à subditis persolvendi, in concursu creditorum præ aliis debitis prærogativam quandam habeant?* Quod rectissimè affirmat *Pet. Heig. part. 2. quæst. 23. num. 15.* quem sequitur *Matth. Berlich. part. 1. concl. 44. numer. 65.* Existimantes *Constit. Elect. 28. part. 1.* quæ debita tributorum, collectarum, aliarumque publicarum exactionum a liis debitis & hypothecis, tam expressis, quàm tacitis præfert, ob rationis identitatem æque ad expensas criminales (*Henckergeld*) extendē- 84
dam esse; siquidem hi sumptus non minus ac reliquæ publicæ exactiones Magistratui debentur. *Quod nec in practica aliter observatur.*

Qu. 9. An sumptus criminales à subditis persolvendi in concursu creditorum præ aliis debitis prærogativā quandam habeant? 83

QUÆSTIO CXXXIX.

An & quando in Causis Criminalibus appellare & Leuterare liceat?

SVMMARIA.

1. *Per appellationem executio pœnæ impeditur. numer. 2.*
3. *Tam in criminali quàm in civili causa appellare licet. num. 4. 5. 6.*
7. *Appellatio est præsidium innocentiæ. n. 13.*
8. *Et species defensionis, quæ nemini deneganda.*

9. *Ma-*

9. *Maximè, quando nulliter processum est contra inauditum & indefensum.*
10. *A capturâ semper & post decendium quoq; appellare licet. n.* 11.
12. *Appellatio evidenter frivola rejicienda est.*
14. *Ex consuetudine hodiernâ in processu inquisitorio appellare non licet. num.* 15.16.17.18.19.20.
21. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.*
22 *Neq; à definitivâ, neq; ab interlocutoriâ sentent.*
23. *Sive de pœnâ corporis afflictivâ, sive mitiori aliquâ pœnâ agatur. n.* 24.
25. *Sententia Andr. Rauchb. de hac consuetudine, & quomodo accipi debeat? n.*26.27.
28. *Leuteratio quoq; in processu inquisitorio hodiè non admittitur. n.* 29.
30. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
31. *In processu tamen criminali ordinario etiam-num hodie tam Appellatio, quam Leuteratio admittitur. n.*32.33.
34. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
35. *Non modò in definitivâ, sed & in interlocutoriâ sententiâ. n.*36.
37. *Loco Appellationis in processu inquisitorio, admittitur inquisiti defensio. n.* 38.39.
40. *Observantia Scabinorum Lipsensium.*
42. *Pendente* Appellatione, *Reus incarceratus non est relaxandus. n.* 43.44.45.46.47.48.
49. *Reus jam ante relaxatus pendente Appellatione non debet incarcerari.*
50. *Durante decendio, Reus habens securitatem incarcerari nequit, etiamsi non appellaverit.*
51. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*

SExtò denique & ultimò, considerandæ quoque veniunt circa pœnarum irrogationem, Causæ impedientes executionem. Quarum potissimùm quinque reperiuntur: *Appellatio, Rei absentia, Mors delinquentis, Præscriptio, & pœnæ Remissio.*

1 Per Appellationem, fit à judice inferiore gradatim ad superiorem provocatio, ut is causam antea quidem cognitam, sed ut appellans intendit, injustè definitam, denuò cognoscat, & sententiam prius latam in melius reformet. *Matth. VVesemb. in parat. ff. de Appellat. num.* 3. Quare si Reus in causâ criminali per sententiam gravatus, & ad pœnam condemnatus ad Magistratum superiorem appellet, dubium non est, quin executio pœnæ impediatur ac suspendatur. Hæc enim natura est judicii appellatorii,
2 ut eo pendente, non procedendum sit ulterius, nec quicquam commutandum aut innovandũ, ut est *tot. tit. ff. Nihil. appellat. pendent. innov. l. pen. ff. de appell. recip. l.* 1. *§. ult. ff. ad SCtum Turpil. l.* 3. *l. minimè.* 12. *cum l. seqq. C. de Appellat. l.* 1. *& l.* 3. *C. quando prov. non est necess. c.* 7. *de Appellat. in* 6*to. Novell.* 134 *cap.* 3. *in fin. & tot. tit. ext. Vt lit. pendent. nihil innovetur. Dec. cons.* 97. *num.* 1. *Mandos. de inhibit. quæst.* 102. *num.* 4. *Bartol. in l. ab execut.* 5. *n.* 3. *C. quor. appellat. non recip. Nicol. Reusn. libr.* 2. *decis.* 24. *n.* 2.

3 Neque enim solùm in civili, verùm etiam in criminali causâ appellare licitum, est, *l.* 2. Ibi: *justè ab eo provocatum est, l. addictos.* 29. *C. de appellat. l.* 2. *C. si pend. appellat. mors interv. l.* 2. *C. quor. appellat. non recip. l. Pannonius.* 86. *§. Rei perduellionis. ubi Gloss. in verb. suspensa cognitione ff. de acquir. heredit. l. si quis filio* 6. *§. hi autem omnes* Ibi: *si provocaverint. ff. de injust. rupt. & irrit. testam. l. qui à Latronibus* 3. *§. ult.* Ibi: *Si quis in capitali crimine damnatus appellaverit ff. qui testam. fac. poss. Iul. Clar. libr.* 5. *sentent. §. ult. quæst.* 94 *per tot. Nicol. Reusner. lib.* 2. *decis.* 23 *num.* 14. *Anton. Gomez. lib.* 3. *varar. resolut. cap.* 13. *nu.* 31. sive Reus ad pœnam ultimi supplicii condemnatus, sive tortura solummodo ei per sententiam indicta fuerit.
4 Vtroque enim casu à viribus rei iudicatæ suspendere licet sententiam, & ad superiorem Magistratum provocare: ut manifestissimum est ex *l.* 2. *C. de appellat. recip.* cuius verba hæc sunt: *Ante sententiam,* (scilicet definitivam) *appellari potest, si quæstionem in civili negotio habendam judex interlocutus sit, vel in criminali. si contra Leges judex hoc faciat. Accurs. in l pœn. in verb. discussore. vers. sed fallit in casu, C, quor. appellat. non recip. Hippol. de Marsil. in pract. crimin. §. nunc videndum num.* 1. *& §. expedita. numer.* 70. *& in l.* 1. *in pr. num.* 14. *& num.* 42. *ff. de quæstion. Foller. in pract. crim. verb. Etsi confitebuntur. in tert. part.* 3. *part. num.* 50. *Brunor. de indic. & tortur.* 2. *part. quæstion.* 5. *num.* 13. *Prosp. Farin. in prax. crimin. lib.* 1. *tit.* 5. *quæstion.* 38. *num.* 10. Quod Doctores in 5 tantum extendunt, ut licet aliàs per appellationem ab interloquutoria non sint ligatæ manus iudicis, quin possit ante inhibitionem suam exequi sententiam & in causa procedere, *c. non solum. de appellat. in* 6*to. Guid. Papæ decis.* 436. *numer.* 9. *vers. Secundo quæro. Conrad. in pract. de offic. Prætor. in caus civil. Rubr. de appellat. num.* 21. interposita tamen appellatione à decreto torturæ, iudex debeat supersedere, etiam antequam sit inhibitus. *Bald in l. generaliter. §. sed juramento col.* 2. *vers. sed quid si est talis. C. de Reb. Credit. Brunor. de indic. & tort. dict. quæstion.* 5. *numer.* 14. Adeo, ut si iudex non obstante appellatione ad torturam processerit, & confessionem à Reo extorserit, talis confessio prorsus nulla, & inefficax sit ad condemnandum. *Angel. Aret. in tract. malefic. verb. Quod fama publica. n.* 110. *Prosp. Farin. dict. quæst* 38. *n.* 17.

Quin & appellationem à sententia, in qua 6
saltem mulcta fuit irrogata, viva voce factam valere, etiam absque ulla causæ expressione, sine qua alioquin non procedit appellatio, tradit *Nicol. Reusner. dict. decis.* 23. *numer.* 15. *per Gloss. in* Clemen. *ult de appellat. Bartol. in l. Titia.* 18. *ff. de accusat. & l. si tum exceptione.* 14. *§. hæc autem actio. ff. Quod met. caus. Baldin. l.* 1. *C. quand. provoc. non est necess. Natt. libr.* 1. *consil.* 92. *numer.* 2. *Mynsing. centur.* 3. *observat.* 43. *& centur.* 4. *observ.* 41. *num.* 4.

Namque appellatio præsidium inno- 7
centiæ est, & gravaminis iusti relevatio. *Natta libr.* 1. *consil.* 17. *numer.* 1. per *c. suggestum. cap. ad no-*

ad noſtrum de appellat. ubi Gloſſ. in verb. in ſuâ nequitia cap. cum ſpeciali. §. porrò eod. tit. l. Prafecti Pratorio. ff. de minor. Gloſſ. in cap. cum appellatio. verb. deferendum. de appellat. in 6to. 8 Adeoque ſpeciales quædam defenſionis: quæ nemini deneganda eſt, *l. 1. ff. de appellat.* Cuius beneficium ideo introductum fuit, ut non deducta & probata melius deducere & probare liceat. *l. eos. qui. §. ſi quid autem. C. de appellat. l. per hanc. 4. C. de tempor. appellat. c. cum. Ioan. de fide inſtrum. ubi latè Felin. num. 17. & 18.* Maximè verò, ut per hanc, ſi opus ſit, iniquitas iudicantium vel imperitia corrigatur aut revocetur, vel ſuppleatur ſaltem id, quod in prima inſtantia omiſſum eſt. *dict. l. 1. ff. de appellat. l per hanc. C. de temp. appellat.* Quod ſi verò unquam deductio innocentiæ & defenſionis Reo permittenda, absque dubio in cauſis criminalibus, ubi non de glande legenda, ſed de vita hominis atque damno irreparabili agitur, ſaluberrimum hoc appellationis remedium Reo gravato concedendum erit.

9 Idque tum maxime, ſi nulliter in causa proceſſum ſit, contra captivum inauditum, & indefenſum, *c. qualiter & quando. §. de' et igitur. de accuſat. l. 6. C. eod tit. c. f. §. debet igitur. de hæret. in 6to.* Hinc & humanitatis ratione obtentum, inquit *Nicol. Reuſner. libr. 2. deciſ. 23. n. 18* nomine eius, qui ad ſupplicium ducitur, provocantem audiri, ac probationem nullitatis admitti, *arg. l. 6. §. quid tamen. ff. de iniuſt. rupt. & irrit. teſtam. l. 7. C. de Epiſc. audient. l. 6 ff. de appellat. l. addictos. 29. C. eod. c. 5. §. ult. eod. tit can. liceat. 2. quæſtio. 6. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap. 149. Tiber. Decian. in tract crimin. lib. 2. cap. 6. num. 17. Mynſing. cent. 4. obſervat. 41. Andr. Gail. libr. 1. obſervat. 1. n. 149.*

10 Hocque ipſum communiter eò extendunt, ut & à captura ſeu incarceratione ſemper, ac poſt decendium etiam liceat appellare. *Nicol. Reuſner. libr. 2 deciſ. 23. num. 28.* Quamvis enim notiſſimi iuris ſit, omnem appellationem, ſive iudicialem, ſive extraiudicialem, intra decem dies interponendam eſſe, alioquin ſententiam tranſire in rem iudicatam, & appellationem poſtea interpoſitam pro deſerta haberi, *l eos qui 6. §. ſi autem. junct. Auth. hodie ubi Dd. comm. C. de appellat. l. ult. §. illud etiam. C. de tempor. appellat. l. bonorum. 24. ff Rem. rat. haber. cap. quod ad conſultationem de ſentent. & re judic cap. concertationi. de appellat. in 6to. Specul. in tit. de inſtrum. edit. §. 1. verſ. ſed pone. Arius Pinell. in l 2. C. de reſcind. vendit. part. 1. cap. 1. num. 27. Maran. in part. 6. tit. de Appellat. num. 202. & 207.* Attamen ob continuum gravamen, ab incarceratione
11 quovis tempore appellari poſſe aiunt. Quoties enim gravamen, ob quod fit appellatio, non momentaneam, ſed continuam & ſucceſſivam cauſam habet; toties appellari poſſe creditur, quocunque loco ac tempore, *cap. ex part de appellat. l. 1. §. pen. ff. de Vſufr. accreſ. Speculat. in tit. de Appellat. §. reſtat. col. ult. in pr. verb. Et nota. Bald. in l. 2. C. de Epiſcop. audient. verſ. Secundò quæritur*, ubi ait: Quod, tametſi quis non appellaverit à præcepto de capiendo, vel de captura ſecuta intra decem dies, & in carcere per menſem ſteterit, nihilominus, licitè appellare poſſit; quoniam ſucceſſivè gravaturis ſtando in carcere, & in ſucceſſivo gravamine non currit tempus appellandi ſive provocandi ad ſuperiorem judicem; Cùm ſemper à præſenti gravamine appellari poſſit.

Sed hæc dicta volo de appellationibus, juſtâ 12 de causâ contra ſententiam iniquam ſuſceptis. Nam appellatio evidenter frivola & calumnioſa in causâ criminali æquè, ac in negotio civili reiicienda, eâque non obſtante, procedendum eſt in lite absque attentatorum vitio. *c. cum appellat. frivol. de Appellat. in 6to. Felin. in cap. de catero. n. 11. de re judic. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. caſ. 197. n. 1. Lancellot. de attent. appellat. cap. 12. lim. 7. n. 1.*

Non enim ad defenſionem iniquitatis, ſed 13 ad præſidium innocentiæ inſtitutum eſt appellationis remedium. *cap. cum ſpeciale. §. porrò de Appellat. l. Prafecti Pratorio. 17. ff. de minor.* Vnde dicitur Theriaca contra injuſtæ ſententiæ veneſ[illegible], *Curt. conſ. 16. num. 8. Ventur. de Valent. in Pari[illegible] n. litig. libr. 2. cap. 14. numer. 21.* Quò & faciunt diviniſſima *D. Bernh.* verba *libr. 3. Col. 5. Qui non gravatus appellat certum eſt quòd aut gravare intendit, aut tempus redimere. Non debet autem eſſe appellatio ſubterfugium cavillantium, ſed refugium gravatorum: Multi enim pendente appellatione fruuntur aliquâ re, qua ſemper fuit injuſtè poſſeſſa, & ita antidotum vertitur in venenum. Quem das mihi in tàm crebris appellationibus, qua hodie fiunt, qui reſtituerit nummum adverſario pro expenſis? Mirum autem eſſet, ſi omnes appellantes eſſent juſti, appellati verò haberent litem injuſtam.* Hactenus Bernhardus. Caveant ergò Judices ſuperiores, ne facile recipiant quasvis appellationes leviores, ut monet *Cuſan. libr. 7. de Con. Catho. cap. 40.*

Hæcque de jure communi civili ita obtinent. 14 Quæ tamen moribus hodiernis Germaniæ non parum fuere immutata; ſiquidem in cauſis criminalibus regulariter hodie appellare non licet. Vnde Regulam formare haud veremur: Quòd ſcilicet hodie in proceſſu criminali inquiſitorio appellatio nequaquam ſit admittenda.

Qu. 1. An etiamnũ hodie liceat appellare in proceſſu inquiſitorio criminali?

Quæ Regula nititur *Primò*, inveteratâ Ger- 15 maniæ conſuetudine: de quâ aſſerunt *Dd.* communiter, quòd hodie appellatio in criminalibus non admittatur, ſed eâ ſubmotâ, poſt ſententiam condemnatoriam latam, ſtatim pro arbitrio iudicis executionem fieri debere maximè vero in criminibus capitalibus; quippe quorum cauſæ nec per viam ſimplicis quærelæ aliàs in Supremo Cameræ iudicio recipi ſolent: ne ſcilicet crimina maneant impunita, *Gail. libr. 1 obſerv. 1. num. 28. & libr. 1. de pac. publ. cap. ult. in fin. num. 36. Joach Mynſing. cent. 4. obſerv. 41. Matth. Weſembec. conſil. 43. numer 80. Nicol. Reuſner. libr. 2. deciſ. 23. numer. 2. Ioachim à Beuſt. de jure jur. numer. 97. Eman. Soarez. in theſaur. recept. ſentent. verb. Appellatio. numer. 191. Ventur. de Valent. in parthen. litig. lib. 1. cap. 14. num. 23. Erneſt. Cothm Reſpon. 7. num. 118. Dan. Moller. libr. 4. Semeſt. cap. 33.*

Confir-

16 Confirmatur quoque *Secundò* hæc Regula ſanctione manifeſtâ Imper. Carol. V. & Statuum Imperii, in *Receſſ. Imper. Auguſtan. de Anno* 1530. §. *Item*, als jetzt etliche Zeit her von peinlichen Sachen vielfältig an vnſer Keyſerlich Kammergerichte *appellirt*, auch dieſelbe *appellation* angenommen/darauff *proceſſ.* erkandt/vnd rechtlich gehandelt worden/vnd ſolches dem alten hergebrachten Gebrauch im Heiligen Reich zu wieder: So ſetzen vnd ordnen wir/daß hinfürder in peinlichen Sachen keine *appellation* angenommen; ſondern darmit nach altem hergebrachten Gebrauch gehalten werden ſol. Et in *Ordin. Ca-*
17 *mer. Imper. part.* 2 *tit.* 28. §. *Item*: Nach dem auch dem alten hergebrachten Gebrauch im heiligen Reich zu wieder/daß in peinlichen Sachen *Appellationes* ungelaſſen werden ſollen/ordnen vnd wollen wir/daß hinfürder in peinlichen Sachen die Leibesſtraffe auff ihnen tragen/an Käyſerlichen Kammer-Gerichte keine *Appellation* mehr angenommen/ſondern angeregten Gebrauch nach gehalten werde/&c. Qui textus inveteratam Germaniæ conſuetudinem de non recipienda appellatione in cauſis criminalibus non modò approbant; ſed & huiusmodi appellationem in lite criminali ſuſceptam diſertis verbis reiiciunt.

18 *Tertiò*: Accedit quoque ratio prohibitionis ſat gravis & ponderoſa. Siquidem Judices, quando de crimine conſtat, debent eſſe proni ad puniendum, non adeò attentis iuris ſolennitatibus: *Tùm*, quòd favor publicæ diſciplinæ ſuadeat, ut maleficia puniantur, *l. ita vulneratus* 51. *æſtimatio autem. ff. ad Leg. Aquil. l. locatio.* 9. §. *quod illicite. ff. de publ & vectigal l. ſi longius.* 18. §. 1 *ff. de judic. Bertaz. 2. conſil. crim.* 14. *numer.* 3. *Tùm*, ne evadendi & ſupplicandi detur occaſio, neve carceribus pœna compenſatur, *l.* 18. *l.* 33.
19 *C. de pœn.* Qua de cauſa etiam proceſſus inquiſitorius in foro hodiè maximoperè probatur, ut qui ſummariè & ſublato (quod dicitur,) velo, abſque multis ambagibus & circuitionibus, quibus ſæpenumerò pœnæ delictorum negliguntur, expediri ſolet. *Nicol. Reuſner. libr.* 1. *deciſ.* 24. *num.* 32. Atqui per appellationem ſæpiſſimè lites temerariè protrahi, ita, ut ea pendente, mors interveniens pœnam ſimul & accuſationem aboleat, notiſſimum eſt. *Ventur. de Valent in Barth. litigioſ. libr.* 1. *cap.* 14. *num.* 4. 24. *Rutg. Ruland. de Commiſſ. part.* 1. *lib.* 3. *cap.* 4. *in fin.* Quare haud immeritò in criminalibus cauſis appellatio reiicitur.

20 *Quartò*: Neque aliud iuris in Electoratu Saxon. obtinere, vel exinde patet, quòd Curiæ Appellationis Supremæ cognitio cauſarum criminalium planè ſit ademta, *in Ordin. Appellat. D. Elect. Chriſtiani. Item tit* wer vor vnſer *Appellation* Gerichte geladen/auch was Sachen daſelbſt angenommen vnd gerechtfertiget werden mögen § jedoch allein. In verb. denn ſo viel die peinlichen Sachen anlanget / weil es bißhero nicht bräuchlich geweſen daß in vnſerm *Appellation* Gerichte in denſelben erkandt/ ſo laſſen wir es auch darbey bewenden/*&c.*

Hancque Regulam in foro Saxonico ita practicari notius eſt, quam ut ulla indigeat probatione, Scabinis quotidie ita pronuncciantibus: Daß 21
die eingewendete *Appellation* nach Gelegenheit diß falls/ weil man in *proceſſu inquiſitionis verſiret* nicht zuläßlichen/V. R. W.

Neque hîc ratio ulla habenda eſt ſententiæ, 22
an definitiva, an interlocutoria fuerit, à qua Reus appellare velit ad iudicem ſuperiorem: ſicuti nec qualitas cauſæ criminalis attendenda eſt, num ſcilicet de vita hominis, aliave pœna corporis afflictiva, aut etiam pœna mitiore, carceris, relegationis, vel mulcta pecuniaria agatur; Indifferenter ſiquidem in proceſſu inquiſitionis appellatio reiicitur. Ac li. et *Receſſ. Imper.* 23
de Anno 1530. *& Ordinat. Camer. part.* 2. *tit.* 28. de cauſis capitalibus ſpecialiter loquantur, & ad eas dem Germaniæ conſuetudinem de non admittenda appellatione in cauſis criminalibus reſtringere videantur, *In verb.* In peinlichen Sachen. Attamen ex noviſſimis publicorum iudiciorum Legibus non ſolùm illas cauſas, ex quibus pœna aliqua corpori infligitur, ſed etiam leviores appellari criminales, peinlich/generali ſcilicet, & minus propria vocabuli huius notatione certiſſimum eſt, & ex plurimis articulis *Ordin. Crimin. Caroli V. Imp.* demonſtrari poteſt. Veluti *artic.* 104. 110. *artic* 111. *art* 113. *artic.* 196. *artic.* 164. & ex *allegato tit.* 28 *part.* 2. *Ordin.* 24
Camer. In verb. daß in peinlichen Sachen/auch Leibesſtraffen belangend. Particula enim (Auch) implicativa eſt, & ſatis ſuculenter innuit, Criminales quoque dici quandoque cauſas, quæ nullam corporis pœnam efflagitant. Vid. *Theod* Rein King. *in tract. de Regim. ecular. & Eccleſiaſt lib.* 2 *claſſ.* 2. *cap.* 14. *numer.* 38. *& ſeqq. Matth. Stephan. in not. ad præfat. Ordin. Crimin. Carol.* Nec obſtant verba *dict. tit.* 28 *part.* 2. *Ordin. Camer.* daß hinfürder in peinlichen Sachen die Leibesſtraffen auff jhnen tragen/keine *appellation* angenommen werden ſol/*&c.* Vnde ſequi videtur, appellationem non niſi in cauſis criminalibus; pœnam corporalem concernentibus, prohibitam eſſe; Siquidem hæc verba propter aptitudinem & incertum eventum, quòd nempe ad pœnam graviorem corporalem in cauſis criminalibus deveniri poſſit, adiecta videntur, prout de cauſa iniuriam dicit *Andr. Rauchbar.* quòd ſit capitalis; quia ſcilicet pœna iniuriarum arbitraria ad fuſtigationis pœnam excreſcere poſſit, *part.* 1. *quæſtion.* 7. *num.* 37. *Bald. in l. eos* § *ſuper his num.* 2. *C. de appellat. Hartm. Piſtor. libr.* 1. *quæſt.* 27. *n.* 6.

Equidem non ignoro etiam, *Andr. Rauchb.* 25
virum tàm eruditione ſolidâ, quàm experientia haud vulgari excellentem atque præclarum, prohibitionem appellationis *in dict. Receſſ. Imp. Auguſt. de Anno* 1530. *& Ordin. Camer. part.* 2. *tit.* 28. ad Cameram, tanquam ſupremum Imperii tribunal reſtringere, ita ut ſolùm ad hanc in cauſis criminalibus appellare non liceat, in reliquis verò iudiciis inferioribus facultas appellandis haud quaquam ſublata ſit, *part.* 2. *quæſt.* 8. *numer.* 45. ubi dicit: *Et hæ quidem Conſtitutiones quamvis appellationes in Criminalibus in Imperio*

Romano

Romano planè & in universum tollere videantur, easque hactenus non pauci ita intellexerint, rectius tamen accipiuntur de prohibitione appellationum, quæ in Romano imperio ad Cameram, tanquam supremum Imperij tribunal, non quæ ad alia inferiora judicia referuntur. In reliquis ergò judicis juris cõmunis dispositio non immeritò observabitur. Ha-
26 ctenus Rauchbar. Sed miror, quid in mentem ipsi venerit, cum hæc scriberet, qui nescire non potuit observantiam iudiciorum inferiorum, in quibus non magis appellationes recipiuntur, ac in iudicio Camerali. Nisi forsan ad processum criminalem ordinarium respexerit, in quo appellationes etiamnum hodie frequenta-
27 ri, mox dicam. Hancque ipsius mentem fuisse, ut sentiam, movet me, quòd *Danielem Mollerum. libr. 4. semestr. cap. 33.* consentientem suæ sententiæ allegat, qui tamen de processu ordinario potissimùm ibidem loquitur. Et eatenus tam *Molleri*, quàm *Rauchb.* opinio benè subsistere potest: Stante interim Regulâ immotâ, quòd in processu causarum criminalium inquisitori haudquaquam appellare liceat, *Teste practicâ quotidianâ.*

28 Quam Regulam ad Leuterationem quoque extendendam esse, puto, ita, ut nec hæc in processu criminali inquisitorio admittatur: prout tota die in Electoral. Saxon. Scabinatu pronunciari solet: Daß die Leuterung *in inquisition* Proceß nicht statt hat. Nam Leuteratio parum ab
29 appellatione differt, quin & in effectu nihil aliud est, quàm appellatio, Weichbild *art. 74. ubi Gloss. numer. 3. Const. Elect. 19. part. 1. ubi Dan. Moller. num. 1.* Vnde & omnia ferè iura, quæ de
30 appellationibus loquuntur, in foro Saxonico in Leuterationibus quoque locum habent. *Moller. dict. loc. Christoph Zobel part. 1. differ. 40. numer. 5. Andr Rauchb. part. 1. quæst. 12. numer. 17. Schult in addit. ad Modestin. Pistor. part. 1. quæst. 22. num. 11. Iohann. Schneidwin in §. curare. 12. num. 37. vers. consuetudine vero juris Saxonici &c. Instit. de action.*

Q. 2. Num hodie liceat leuteratio in processu inquisitorio?

Et nuperrime quoq; ita respondimus.

31 *Limitatur tamen Primò Regula hæc in processu criminali ordinario:* In quo non modò appellatio, sed & leuteratio admittitur: Non obstante consuetudine Germaniæ generali de non appellando in causis criminalibus, quam rectissimè *Dan. Moller. lib. 4. Semestr. cap. 33. numer. 4. & 5.* ad eum casum restringit, quo ex officio cõtra Reum proceditur: Verùm si ordinario processu instituto, & libello accusatorio oblato, item negativè contestatur Reus, & probationibus utrinq; deductis sententia fertur, interpositâ appellatione, Reum condemnatum ad Magistratum superiorem provocare posse, tradit. *Moller dict. loco.*

Q. 3. An in processu criminali ordinario Appellatio & Leuteratio admittatur?

Quæ sententia hisce quoque in terris recepta est.

32 Eaque haud obscurè probatur ex *Ord. Appellat. Elect. Saxon D. Christiani II. de Anno 1605. tit.* Wer vor vnser *Appellation* Gerichte geladen / auch was Sachen daselbst angenommen / vnd gerechtfertiget werden mögen. § Jedoch allen / Inverb. Wenn peinliche oder Fiscalische Sachen vorfallen / daß man die in vnserm Schöppenstuhl zu Leipzig / oder da in erster Instantz hiebevor daselbst erkandt / an einem andern vnverdächtigen Orth zu versprechen überschicken möge / &c. Quæ verba luculenter innuunt, causas quoque criminales in duplici instantiâ, primâ scilicet, & secundâ, quæ est appellationis, ventilari posse. Hoc autem de processu inquisitorio nequa-33 quam exaudiendum est; quippe in quo, teste observantiâ quotidianâ, nunquam admittitur appellatio. Sequitur hinc ergò, de processu criminali ordinario ibidem agi, & per consequens appellationem permitti, si juxta ordinem juris, per libellum, litis contestationem, probationes ac reprobationes, more ordinarii judicii consueto procedatur.

Et juxta ea pronunciavimus ad consultationem 34 *Martini* Rennewolffens / in Jauer: Ob nun wol durch Vrthel vnnd Recht (darinnen die scharffe Frage zuerkandt) das ertheilete sichere Geleit *cassiret* vnd wieder aufgehoben worden: Dieweil aber dennoch bemeldtes Vrthel vor Verstieffung deß *decendij* seine Krafft Rechtens nicht erreichet / sondern *per Appellationem vel Leuterationem* nach Gelegenheit dieses fals / weil man im *Ordinario processu versiret* gar wol *suspendiret* werden können / *&c. Mens. August. Anno* 1621.

Ex quâ sententiâ porrò liquet, in processu 35 criminali ordinario ab interlocutoriâ quoque sententia appellationem vel leuterationem admitti. Nec immeritò; Etenim, si apud Saxones à quovis gravamine appellare liceat, ut testatur *Matth. VVesembec. in parat. ff. de appellat. numer. 8. vers. quod & apud Saxones.* non certè dubito, quin multò magis in causis criminalibus hoc permittendum sit; quippe in quibus 36 maximum vertitur præiudicium: Nam & de iure communi, si damnum ex sententia interlocutoria proveniens tale sit, ut per definitivam reparari nequeat, ab ea omninò provocare licet. *l. 2. ff. de appellatio. recip. l. 2. C. de Episc. audient. l. 7. C. quor. appellationes non recip. Fulv. Pacian. libr. 1. de probat. cap. 58. numer. 44. & seqq. Mynsing centur. 4. observ. 42. Nicol. Reusner. libr. 2. decis. 23. numer. 30. Andr. Gail. lib. 1. observat. 129.*

37 *Q. 4. An non loco Appellationis & Leuterationis in processu inquisitorio admittatur defensio inquisiti?*

Limit. Secundò hæc Regula: ut loco appellationis in processu inquisitorio defensio inquisiti admittatur. Quamvis enim à sententia definitiva, seu interlocutoria inquisitus appellare nequeat, attamen si gravamen ex sententia sibi proveniens per modum defensionis deducendæ avertere, ac innocentiam suam probare velit, omnino audiendus, & executio sententiæ suspendenda est.

Nam publicè expedit, hominum potius con- 38 servatione vel adiectione, quàm pecuniarum copiâ Rempublicam augeri & ampliari, *l. 1. ff. solut. matrim. l. cum ratio, 7. § si plures. 3. ff. de bon. damnat.* Satiusque est, impunitum relinqui facinus nocẽtis, quam innocentem condemnari. *l. e Adrianus. 47. ff. de obligat. & act. l. absentem. 5. ff. de pœn.* Quare ne appellatione

in

in proceſſu inquiſitorio prohibita & rejectâ, defenſio quoq;, quæ juris naturæ eſt per quandam conſequentiam denegetur, ac inquiſitus innocens condemnetur, ipſa ratio ſuadet, deductionem innocentiæ & probationem gravaminis admitti: ne inquiſitus deterioris ſit conditionis in proceſſu inquiſitorio quàm Reus accuſatus in proceſſu ordinario; cui facultas
39 libera appellandi competit. Eoque reſpicit *Ordin Camer.* quâ in cauſis criminalibus, de manifeſta iniquitate & nullitate ſententiæ per viam ſupplicationis conqueri Reo permittitur. *part. 2. tit. 28. §. Item* nach dem *verſ.* Doch da ſich jemand an dem Cammergerichte beklagen würde/ daß in peinlichen Sachen auch Leibesſtraffen belangend/ ſeyn vnerfordert vnd vnerhört/ vnnd alſo nichtiglich/ oder ſonſt wider natürliche Vernunfft vnd Billigkeit wider jhn *procediret*, gehandelt/ vnd geurtheilet/ vnd derhalben *principaliter* auff die *nullitet* vnnd Proceß anſuchen würde/ ꝛc. Alsdenn ſoll der anſuchenden Parthey ſolcher Nichtigkeit halben Ladung erkandt/ vnd darauff rechtliche Hülffe mitgetheilet/ vnd ſo ſich in Außführung der Sachen befinde/ daß obberührter Maſſen nichtiglich gehandelt vnnd geurtheilet/ alsdenn die Hauptſache wider an die ordentliche Obrigkeit/ förmlich vnd rechtmäſſiglich darinne zu handeln/ zu *procediren*, vnd zu vrtheilen *remitteret* werden.

40 *Hinc per ſententiam condemnatos, etiamſi appellatio ipſis denegetur, tota tamen die ad deductionem innocentiæ ac defenſionis ſuæ admitti videmus, pronunciantibus quotidie Scabinis.* Daß die eingewendete *appellation* zwar nach Gelegenheit dieſes *proceſſus* nicht ſtatt hat; Es wird aber gleichwol *inquiſito* ſeine gerühmte Vnſchuld vnnd *defenſion* außzuführen/ billich verſtattet/ dabey jhme denn dasjenige/ darüber er ſich in dem geſprochenen Vrtheil zu beſchweren/ mit anzuführen vnd gebührlichen abzulehnen vnbenommen. *Hoc ſi defenſionis deducendæ*
41 *beneficium inquiſitis haudquaquam denegandũ eſt, etiamſi ad mortem jam condemnati fuerint, & ipſo executionis die illud petierint: Sicuti reſpondimus judici & Scabinis Pirnenſibus. Menſe Nov. Anno 1630.*
Senatui in Mugeln. *Menſe Decembr. Anno 1630.*

42 Cæterùm appellatione in proceſſu ordinario receptâ & pendente, *an interim Reus incarcerari debeat?* quæri poteſt. Hanc quæſtionem tractat *Nic. Reuſn. lib. 2. deciſ. 24.* eamque negativè decidit; ex ea potiſſimùm ratione, quòd per appellationem tota jurisdictio atque proceſſus ad ſuperiorem transferatur, & ſic ipſa quoque cuſtodia; quoniam carceratio pars proceſſus eſt. *Clem. 1. de hæret. l. is apud quem. 2. C. de edend. Felin. in c. quoniam. n. 8. de probat. Ang. Aret. in tract. malef. verb præſente Cajo. n. 16. Ægid. Boſſ. in pract. tit. de carcer. n. 38.*

Q. 5. Num pendente appellatione Reus incarcerari debeat?

43 Quemadmodum igitur factâ appellatione, reliqua acta proceſſus ad judicem appellationis transmitti debent; *l. 2. C. de edendo.* Ita & perſona ipſius incarcerati ad ipſum remittenda erit. Sed nimis generalem deciſionem facit *Reuſner. dict. loco.* ſub quâ etiam jam antea incarceratum complectitur, eumq; appellatione recepta & pendente è carcere relaxari vult: Quòd certè ex ratione prædicta non inferendum. Quamvis enim conceſſerim, Cuſtodiam 44
per appellationem ad judicem ſuperiorem devolutam, incarceratumq; ipſius jurisdictioni & cognitioni committendum eſſe; exinde tamen haud ſequitur, Reum è carcere relaxari debere: cùm & Reo incarcerato, judex ſuperior tàm ſuper ipſa incarceratione, quàm totâ cauſâ criminali cognoſcere queat; & incarceratus vel propterea non relaxandus eſt, quòd appellatione pendente, nihil planè innovandum ſit. *tot. tit. ff. nihil. appell. pend. innov. l. pen. ff. de appel. recip. l. 3 minimè. 12. cum l. ſeq. C. de Appellat. Novell. 134. cap. 3. in fin.*

Quare, ſi Reus incarceratus appellaverit, 45
(quod hodie forſan rariſſimè accidit, cùm adverſus Reum captivum per viam inquiſitionis communiter ſoleat procedi) pendente appellatione, eum nequaquam è carcere relaxari, ſed interim, donec juſtificetur appellatio, à judice inferiore, à quo provocatio facta eſt, captivum detineri poſſe & debere, puto. Non ſo- 46
lùm, quod pendente appellatione nihil innovandum ſit, uti jam dictum, ſed & propter dubium cauſæ eventum, ne ſi remittatur ea, Reus fugitivus judicium eludat. *Bart. in l. ab executione. C. quor. appellat. non recip. Bald. in l. 2. §. ſed incidente C. de Epiſcop. audiẽt. Alex. in addit. ad Bart. in l. 1. ff. de cuſtod. Reor. Robert. Lancel. in trac. de attẽt. tit. de appell. pendent. 2. part. cap. 12. n. 21. Ang. Aret. in tract. malef. verb. præſente dicto Cajo. n. 26. Guid. Pap. deciſ. 235. & 436. n. 38. Anchar. in Clem. frequens. n. 6. de exceſſ. Prælat.* ubi pro hac ſententia præjudicium refert: *Quidam*, inquit, *judex a- 47
liquem incarceravit, qui diliquiſſe dicitur, is ab interlocutoria, & quidẽ ab hoc ipſo gravamine incarcerationis appellavit, quæritur, utrum pendente appellatione per judicem à quo, an verò per judicem ad quem cuſtodiri, vel ad hunc potius remitti debeat? Ego* ait, *parum dubito, cum à gravamine ejusmodi, vel ſententia interlocutoria appellatur, quin interim Reus, dum juſtitia vel injuſtitia appellationis diſcutitur, per judicem à quo cuſtodiri debeat: Quoniam geſta per eum judicem ante appellationem interpoſitam, non poteſt judex, ad quem provocatio facta eſt, ad ſuam jurisdictionem revocare, ac proinde nec ſimiliter cuſtodiam Rei carcerati relaxare.* Hactenus Ancharan.

Et ſecundum hanc ſententiam in Elect. Saxon. 48
Scabinatus reſponſum fuiſſe, ſcribit *Dan. Moller. lib. 4. ſemeſtr. 33. n. 3.*

At, ſi Reus jam antea ſub cautione præſtita è carcere relaxatus, à ſententia condemna- 49
toria, ſive etiam interlocutoria appellaverit, quin tum appellatione pendente haudquaquam incarcerari debeat, non ambigo: ac eatenus ſententia *Nicol. Reuſ. dict. libr. 2. deciſ. 24.* veriſſima eſt; pendente ſiquidem appellatione, ſententia pro judicato non habetur, *Matth. VVeſembec. in parat ff. de re judic. num. 3.* Neque Salvus conductus annullatur. Quare & contra ſecuritatem ſemel datam & adhuc durantem judex nil agere poteſt, *Dan. Moller. lib. 2.*

ſemeſtr. cap. 1. præſertim cùm & pendente appellatione, nil innovari debeat in præjudicium appellantis: quod certè per incarcerationem fieri, nemo inficias ibit. Multò namque commodius per ſeipſum Reus in judicio appellationis agere poteſt, quàm per Procuratorem, magisque adeò ei expedit, coram eſſe apud Judicem ſuperiorem, atque in ipſius cuſtodia detineri, quàm ex carcere judicis, à quo appellatum eſt, reſpondere, ut notat *VVeſembec. in conſ.* 43. *num.* 9.

50 Quin, etſi Reus non appellaverit, conceſſâ tamen ſecuritate, poſt latam ſententiam, decendio adhuc durante, incarcerari nequit. Sufficit enim, quòd intra decendium appellare potuiſſet, quo adhuc currente, ſententia vim judicati non habet. *tot. tit. C. de Re judic. Matth. VVeſembec. diſt. tit. ff. de re judic. num.* 3. Quare ſi judex contra hoc agat, Reumque intra decendium capi & incarcerari faciat, pœna tenebitur arbitrariâ. *Jacob. Menoch. de arbitr. judic. quæſt. libr.* 2. *caſ.* 336. *num.* 1. *Guid. Pap. deciſ.* 418. *num.* 1. *& ſeqq.*

Pronunciavimus ita ad conſultationem Martini 51 Rennewolffens / in Jauer: Ob wol durch Vrtheil vnd Recht das ertheilte ſichere Geleid *caſſiret* vnnd wider vffgehoben worden; Dieweil aber dennoch bemeldtes Vrtheil Verflieſſung deß *decendii* ſeine Krafft Rechtens nicht erreichet / ſondern *per appellationem vel lapſationem*, nach Gelegenheit diffals / weil man *in ordinario proceſſu verſiret*, gar wol *ſuſpendiret* werden können / vnnd alſo das ſichere Geleid vor Verflieſſung ſelbiger Zeit nicht *caſſiret* geweſen / &c. So haben auch die Gerichte daran / daß ſie euch vor Verflieſſung deß *decendii* wiederumb in Hafft genommen zu viel gethan / vnd dem gegebenen ſichern Geleit zuwider gehandelt / derowegen jhr die Gerichte wegen Brechung deß ſichern Geleits *actione injuriarum* zu beklagen / vnd daß ſie vmb eine Summa Geldes in Straff genommen werden möchten / an gehörigen Orth gebürlichen zu ſuchen wol befugt ſeyd / V. R. W. *Menſ. Auguſt. An.* 1621.

QUÆSTIO CXL.

De Banno, ejuſque Proceſſu uſitato in foro Saxonico, vom Achts-Proceß.

SVMMARIA.

1. *Contra abſentem per inquiſitionem non proceditur. n.* 2. 3.
4. *Adverſus fugitivum tamen procedendum eſt, & quomodo. n.* 6.
7. *in foro Saxonico fugitivi & abſentes proſcribuntur.*
8. *Bannum unde dicatur? n.* 9. 10.
11. *Bannum alio nomine vocatur Proſcriptio, quandoq; etiam Annotatio.*
12. *Vocabulum Germanicum* Acht / Echter / *unde dicatur.*
13. *Bannum quomodo definiatur? n.* 15. 16.
14. *Banniti æquiparantur deportatis.*
17. *Diviſio Banni quænam?*
18. *Bannum Imperiale & generale quodnam & quale ſit, quisq; eius effectus? num.* 26. 27. 28. 29.
19. *Quisnam ſit judex competens Banni Imperialis? n.* 20. 21.
22. *Bannum hoc locum habet tam contra contumaces, quàm turbatores pacis publicæ. n.* 23.
24. *Contumacia delictum graviſſimum eſt. n.* 25.
30. *Bannum ſpeciale à Statibus Imperii irrogatur.*
31. *Quale ſit & quisnam huius effectus? n.* 32. 33.
34. *Bannum juris Saxonici contra fugitivos quale ſit?*
35. *Quomodo differat à vero Banno? n.* 36. 91.
39. *Bannum Saxonicum duplex eſt, ſuperius & inferius,* Vnter- vnd Oberacht.
36. *Bannum inferius ſeu primum quale ſit?*
39. *Secundum ſeu ſuperius Bannum quodnam dicatur?*
49. *Bannum ſuperius quo ſenſu in foro Saxonico appellitetur* Reichsacht.
41. *In quibusnam cauſis locum habeat Bannum Saxonicum? n.* 42. 43. 44. 45.
49. *Non ſolùm in homicidio, ſed & in crimine adulterii & furti.*
47. *Sententia Scabinorum Lipſienſium. num.* 48.
49. *Neceſſariò debet conſtare de corpore delicti & delinquente. n.* 50. 51.
52. *Banni proceſſus locum non habet, niſi in criminibus pro quibus pœna ultimi ſupplicii irroganda venit, n.* 53. 54.
55. *Obſervantia Scabinorum Lipſienſium. n.* 56.
57. *Forma proceſſus bãnitorii in foro Saxonico quanam ſit?* 58. 59. 60. 72. 73. (*banni?*
61. *Quanam dicatur Citatio legitima in proceſſu*
62. *Trina citatio hodie abrogata eſt in foro Saxonico. n.* 63.
66. *Citatio debet continere terminum legitimum, & quando hoc fallat. n.* 65.
66. *Citatio in tribus diverſis territoriis eſt affigenda.*
67. *Niſi fugitivus certum habeat domicilium.*
68. *Sententia Scabinorum Lipſienſium.*
69. *Quid ſi Citatio affigatur in Epiſcopatu Martisburgenſi, Miſnenſi vel Numburgenſi?* 70.
74. *Reſponſum Scabinorum Lipſienſium.*
74. *Quando fugitivus condemnandus eſt ad probationem legitimi impedimenti.*
75. *Obſervantia Scabinorum Lipſienſium.*
76. *Quomodo & quando declaretur Reus in bannũ inferius? n.* 78.
77. *Obſervantia Scabin. Lipſienſium, n.* 97
80. *Quando Bannitus ſit declarandus in Bannum ſuperius? n.* 81. 82. 83.
84. *Sententia Scabinorum Lipſienſium.*
85 *Quomodo procedatur in proceſſu Bãni ſuperioris?*

86 *Sen-*

86. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
87. *Qualiter & quomodo Reus declaretur in Bannum ſuperius?*
88. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
89. *In quibusdam judiciis forma peculiaris procedendi ad Bannum recepta eſt?*
90. *Reſponſum Scabinorum Lipſenſium.*
92. *Bannum Præfecti aut Quæſtoris alicuius in Electoratu Saxoniæ non extenditur ad totum Electoratum n. 93.*
94. *Banni primi ſeu inferioris quisnam ſit effectus? n. 95. 96. 97.*
98. *Declaratur formula Banni inferioris.*
99. *Bannitus deprehenſus condemnari nequit, antequam de crimine confeſſus aut convictus fuerit n. 100. 101. 103.*
102. *Ex præſumptionibus nemo poteſt affici mortis pœna.*
104. *Bannitus ſtatim poteſt torqueri abſq; ulteriori alio indicio.*
105. *Obſervantia Scabinorum Lipſienſium.*
106. *Bannitus liberare ſe poteſt à primo banno, & quomodo? n. 108. 109.*
107. *Exemtio Banniti juramento fieri debet.*
100. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
111. *Effectus Banni ſuperioris.*
112. *Quomodo differat ab effectu Banni inferioris? n. 113. 114. 115.*
116. *Bannum ſuperius infamiam irrogat.*
117. *Banno ſecundo notatus amittit bona ſua. n. 118. 119. 120. 121. 122. 123. 124.*
125. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
126. *Liberis tamen legitima & uxori portio ſtatutaria debetur.*
127. *In Banno primo ſeu inferiori locum non habet confiſcatio bonorum.*
128. *De conſuetudine bona fugitivorum annotantur.*
129. *Obſervantia Scabinorum Lipſienſium.*
130. *Bona Banno amiſſa recuperari nequeunt.*
131. *Bannitus impunè ab aliquo occidi nequit. num. 132. 133. 134. 135. 136. 137. 138. 139. 140.*
141. *Sententia Scabinorum Lipſenſium.*
142. *Occidens bannitum non tenetur pœna homicidii ordinaria.*
143. *Cauſa beſtialis delinquentem à dolo & pœna ordinaria excuſat. n. 144.*

SEcunda cauſa impediens pœnæ executionem eſt Rei abſentia: quando ſcilicet Reus crimine perpetrato latitat, vel poſtquam fuit captus & condemnatus effracto carcere effugit, nec citatus vult comparere. Qui non modò judicium eludit, pœnæque executionem impetit; ſed & inquiſitioni ſe ſubtrahit: Siquidem per inquiſitionem contra abſentem non proceditur. *Proſper. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 1. quæſt. 1. num. 60. Jul. Clar. lib. 5. ſentent. §. ult. quæſt. 11. num. 1.* Juris namque expediti eſt, quòd contra abſentem deveniri nequeat ad ſententiam definitivam ſive condemnationem. *l. abſentem. § adverſus contumacem. ubi Gloſſ. & Dd. ff. de pœn. l. abſentem. C. de accuſat. l. 1. ff. de Reis. Jul. Clar. lib. 5. ſentent. §. ult. quæſt. 44. n. 1. Bald. in l. quamvis. C. ad Leg. Jul. de adult. Ægid. Boſſ. in tit. de requi. Reis. n. 1.* Et quòd de jure etiam Canonico non poſſit contra abſentem lite non conteſtata deveniri ad condemnationem, neque etiam ad teſtium receptionem, communis eſt opinio, ſecundum *Abb. in cap. veritatis. num. 20. & 27. de dolo & contum.* Quam adeò veram eſſe, dicit *Jul. Clar. dict. quæſt. 44. n. 1.* ut quamvis in cauſis civilibus, ſi teſtes ſint ſenes vel valetudinarii, vel in longinquas partes receſſuri, poſſint examinari, etiam parte abſente ad perpetuam rei memoriam; nihilominus in cauſis criminalibus abſente parte non queant hujusmodi teſtes recipi ad perpetuam rei memoriam, *Anton. Gomez. in l. tauri. num. 4.* Modò de tali agatur crimine, pro quo imponenda veniat pœna capitalis, vel corporis afflictiva. Nam ſi tantummodò irroganda ſit pœna Relegationis, vel mulcta pecuniaria, abſens quoque de jure communi poteſt condemnari. *Bald. in dict. l. abſentem. in fin. C. de accuſat. ubi & Salycet. num. 14. Pract. Conrad fol. 441. num. 7. Ægid. Boſſ. dict. tit. de req. Reis. num. 1.*

1 2 3

Non tamen exiſtimandum eſt, Reo abſente & fugitivo, ſimpliciter judici eſſe ſubſiſtendum: tantum ſiquidem abeſt, hoc caſu Reum haberi innocentem, ut inde præſumptio & ſuſpicio criminis perpetrati haud levis contra fugientem nondum confeſſum oriatur. *l. raptores. verſ. ſin. autẽ C. de Epiſc. & cler. l. in eos. ff. de cuſtod. Reor. l. impuberibus. §. impuberibus. ff. de ſuſpect. tutor. Bart. & Dd. in l. quis ſit fugitivus. §. ſicuti. ff. de ædil. edict. & in l. lege Cornelia ad Sicar. Felin. in cap. nullus n. 3. de præſumpt. Brun. de Indic. & tortur. part. 1. quæſt. 3. num. 7. Blanc. ad l. fin. ff. de quæſt. n. 18. Ludov. Carer. in pract. tit. 2. tract. de indic. & tortur. § tertium indicium n. 1. Joſeph. Maſcard. de probat. lib. 2. concl. 89. num. 1.* Ut vel propterea contra Reum procedendum, ac crimen commiſſum vindicandum ſit, quod nullo alio modo fieri poteſt, quàm annotatione & confiſcatione bonorum. De jure enim communi, Rei abſentes in criminalibus judiciis citandi ſunt ad hoc, ne innocentes & non auditi damnentur. *l. abſentem. ff. de pœn.* Quod ſi in termino non compareant annotantur & referuntur eorum nomina in publica acta: Quo facto, annotati requiruntur, ſuique copiam in judicio facere jubentur *l. 1. ff. de requir Reis.* Idque eo fine, ut poteſtatem habeant ſe purgandi, *l. 1. C. eod. tit.* Quod ſi à die annotationis infra annum contumaciter ſe abſentent, nec ſe purgent, bona eorum fiſco irrevocabiliter vendicantur. *l. 2. C. eod. tit. Jul. Clar. d. quæſt. 44. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 108. n. 1.*

4 5 6

Sed ex conſuetudine variorum locorum, hodiè paulùm aliter ac diverſimodè, adverſus delinquentes fugitivos proceſſus ille annotationis peragi ſolet, ut apparet ex traditis *Jul. Clar. dict. quæſt. 44.* Quibus miſſis, ſolùm de proceſſu juris Saxonici adverſus Reos abſentes hîc agere fert animus: qui in eo potiſſimùm conſiſtit, ut abſentes proſcribantur, ſive in Bannum

7 declarentur, **werden in die Acht erkläret**/ut notissimum est. *Chr. König. in tract. Bannit. sub tit.* „ **Vrthell vnd Erklärung der Acht**/ *Matth. Coler. d.* „ *decis.* 108. *n.* 2. Moribus namq; Saxonicis, & con„ suetudine totius Germaniæ, pœna contumaciæ adversus Reos absentes & fugitivos perhi„ betur *Bannum*, **die Acht**. Circa huius explica„ tionem quatuor potissimùm attendenda veni„ unt. Nempe 1 *Definitio ac divisio Banni.* 2. *quando* „ *& in quibus delictis ad Bannum procedendum.* For„ *ma processus Bannitorii.* 4. *Et pœna huius effectus:* In „ quibus capitibus tota ferè tractatio huius ma„ teriæ consistit.

8 Primò: Antequam Bannum definiatur; notanda est derivatio nominis, quod nullibi legitur in juribus antiquis, sed tantùm in novissimis, quæ sunt edita per Fridericum, ut *Auth. Gazaros. C de hæret. Auth item nulla. C. de Ep. & Cler.* Et multorum judicio est dictio Italica; Vnde & Baldus derivat eam à bono publico, quasi Bannum sit dejectio vel exclusio à bono
9 publico, hoc est, à jure, privilegiis, Statutis & immunitatibus ejus Civitatis, à qua bannitur. *Alber. de Rosate in diction. & Nellus in tract. de Bannitis in prim. part. 2. temp. quæst* 5. à Bannerio deducunt, hoc est, vexillo, nam cùm Banniti habeantur pro hostibus, quos vexillis solemus persequi, etiam ipsos bannitos persequi solemus vexillo. Vel quod Vandali seriis actionibus & rebus vexilli ceremoniam adhibere consueverunt. *Andr. Gail lib. 2. de pac. publ. cap. 1. n. 2.* Sed *Cujac. in præfat. de feud.* scribit antiquitus fuisse Bannum nomen generale quo significabatur
10 edictum seu citatio, rectius forsan derivatur Bannum à vocabulo Germanico **Bann**: Nam vulgò solemus vocare fines & terminos alicujus civitatis **Bann**. Vnde dicuntur Banniti quasi extra Bannum, hoc est, districtum, vel territorium ejus civitatis ejecti; quia banniti amittunt territorium & viam publicam; id est, libertatem, & rerum communium æqualem o-
11 mnibus concessum usum. *Andr. Gail. dict. lib. 2. de pac. publ. c. 1. n. 12. Ioh. Suhard. in l. 1. num.* 14. *C. de*
12 *hered. inst.* Hoc Bannum (quandoq; dicitur etiam Annotatio ex jure communi, & Proscriptio) vocamus hodie **die Ächt**/ & Banniti dicuntur, **Echter**/ quam dictionem Germanicam à Græco verbo (ἐχθρὸς) hoc est hostis, inimicus, nonnulli derivatam existimant; quia, in Bannum denunciati & declarati cives esse desinunt, & hostes efficiuntur. *Andr. Gail. d. c. 1. n. 21.* Facit textus *in l. amissione. §. qui deficiunt. ff. de cap. demin. & in l. fin. ff. de re militar. Zas. in l. omnes populi. n.* 16. *ff. de just. & jur.*

13 Definio autem Bannum; quòd *sit pœna quæ„ dam seu coercitio delicti vel contumaciæ, quæ ex au„ toritate jurisdictionis aut judicis principaliter pro„ cedit*, cum *Joh. Suhard. in dict. l. 1. n. 14. C. de hered. inst.* Etenim, quia pœna ultimi supplicii Reo absenti & fugitivo decerni nequit *l. absentem. §. adversus contumacem, ubi Gloss. de pœn. l. absentem. C. de accusat.* Vtique ne impunitus planè evadat, pœna hæc banni fuit adinventa, qua Reus vel ob crimen perpetratum, vel si de eo nondum confessus aut convictus sit, ob contumaciam in non comparendo coerceatur, & in Bannum declaratur, atque ex Provincia proscribitur & excommunicatur.

Quæ pœna similis ferè est deportationi, quæ 14 hodie ab usu recessit. *Johan. Sichard. dict. l. 1. num.* 10. *C. de hæred. instit.* Vnde *Dd.* communiter deportatis æquiparant Bannitos, quia Bannitis sive proscriptis aquâ & igni interdicitur: & alicui aquâ & igni interdicere nihil aliud est, quàm eum bannire. **Einen in die Acht oder Bann thun**/ **einem Wasser vnd Weid verbieten**/ **oder von Gemeinschafft vnnd Brauch Wassers vnd Fewers bannen**/ *Andr. Gail. lib. 2. de pac. publ. cap. 1. num.* 16. Atqui jure civili aquâ & igni interdicti sunt deportati, per textum *in l. 1. §. hi, quibus ff. de legat. 3. l. liber homo. §. si heres ff. de hered. inst. l. qui dolo. §. ult. ff. ad Leg. Jul. de vi public. l. res Uxoris. §. fin. autem. C. de donat. int. Vir. & Uxor.*

Hæcque pœna banni ex autoritate jurisdi- 15 ctionis seu judicis principaliter procedit, neq; jurisdictionem judicis proscribentis excedere potest. Vnde & pro diversitate jurisdictionis, diversa hujus pœnæ est efficacia. Nam bannitus ab Imperatore, qui fons est omnis jurisdictionis & dominus mundi, pro eo habetur, ut omnibus juribus civilibus careat. Sed Bannitus ab 16 inferiore ex certa aliqua Provincia, non nisi beneficiis ac Statutis peculiaribus illius Provinciæ privari debetur: ut exemplis eleganter demonstat *Joan. Sichard. in dict. l. n.* 14. *C. de hered. inst.* Quemadmodum enim excommunicatio aliquem excludit à gremio Ecclesiæ, vel politiâ Ecclesiasticâ, *c. cum inter priorem. ext. de except. & tot tit. de sent. excomm.* Sic etiam Bannitio ejicit aliquem à communione juris civilis in eo loco, ex quo bannitur: Ad jura verò aliarum Provinciarum, aut totius Imperii, vim suam, haudquaquam extendit. *Sichar. dict. loc. n.* 12 ubi bannum in multis excommunicationi compatari docet.

Definitionem subsequitur divisio Banni, 17 quod communiter duplex perhibetur: *Bannum Generale sive Imperij & Bannum speciale alicuius Status Imperii*, Principis, Civitatis, &c. *Paul. Matth. Vvehner. in tract. obs. verb.* **Acht**. *Sichard. dict. l. 1. Andr. Gail dict. cap 1. Petr Theodor. Coll. g. trim. disput. 1. tit. thes. 4. lit. A. Matth. Coler. part. 1. decis. 108. n. 5. 6.*

Bannum Imperiale & generale, 18 **deß heiligen Römischen Reichs Acht vnd Bann**/ est imperii Judicialis censura, quâ delinquentibus aquâ & igni interdicitur, ita ut à nemine 19 in clientelam, fidem, aut amicitiam recipi, ab omnibus verò impunè, tam in persona, quam rebus offendi possint. *Ordin. C. mer. part. 2. tit. 9. §. Sofernds.* Hocq; Bannum nemo nisi solus Imperator, eoque absente, Rex Romanorum irrogare potest. *Paul. Matth. Vvehn. dict. vocab.* **Acht**. Hodie tamen præter declarationem Banni ab ipso Imperatore factam adhuc modi tres banniendi ordinarii extant. *Primus* fit in Camera Imperiali: Vbi si quis bannitur, perinde est, ac si bannitetur ab Imperatore; cùm Camera hactenus fuerit vice Præfecti Prætorio, à quo tanquam ab ipso Imperatore non licuit appellare,

Q. 2. *Quodnam dicatur & quale sit Bannum Imperiale, deß H. Reichs Acht.*

lare, *l.un ff. de off. Pref. Prator.* Et ideò sic bannitus perdit omnia jura civilia, ubicunque locorum.

20 *Secundò*, banniuntur quidam Rotvvilæ, ubi itidem est judicium Imperiale, habet tamen limitatam jurisdictionem, quæ extenditur in Alsatiam, Brisgoiam usque ad Rhenum. Vnde Bannitus à Rottvvilensibus amittit omnia jura civilia, eò, quod Bannum procedit nomine Imperatoris: Sed effectus non extenditur extra limites iurisdictionis Rottvvilensium. Et ideo si bannitus à Rottvvilensibus Moguntiæ vel in Hassia institueretur heres, vel ex forma statuti, vel ex forma iuris communis, ille posset capere hereditatem; quia incapacitas eius regulatur ad iurisdictionem Rottvvilensium, quæ non extendit se ad illum locum, ubi Bannitus est institutus.

21 *Tertiò*, procedunt Banna Westphaliæ, ubi est quoq; iudicium Imperiale, quod & ipsum habet certos fines. Et ideo pro finium ratione & qualitate, Bannum ab illis inflictum operatur, quemadmodum dictum de Rottvvilensibus. *Io. Sich. in l.1.n.17. C. de hered. inst. Paul. Matt. VVehn. de vocab.* Acht.

22 Nec solùm adversus violatores, aut turbatores pacis publicæ, (qui regulariter ipso facto hanc pœnam incidunt, & unà cum vita omnia quoque bona amittunt, ut ex *Recess. Imp. VVorm. de An.* 1521. *Aug. de An.* 1548 & 1555. *Ord. Camer. Imp. part. 2. tit.* 9. constat. *Modest. Pistor. lib. 1. cons.* 23 34. *n.* 25. *& cons.* 39. *n.* 4.) Sed & contra contumaces Bannū hoc imperiale decernitur. *Paul. Matt. VVehn. in pract. obser. vocab.* Acht. *Oth. Meland. in comm. Camer. part. 2. tit.* vom Proceß der Acht. *concl.* 91. *p.* 440. *Becht. de Securit. & Salv. cōduct. p.* 4. *th.* 118. Quod nemini durum nimis videri debet, ut scil. Bannitus ob contumaciam, ex causâ præsertim civili, perinde ac propter delictum aliquod atrox, ceu hostis imperii communis, & in persona & in rebus impunè offendi possit: siquidem hîc non tàm contumacia sola in se, quàm inobedientia & contemtus Principis inspicitur. *Nell. de bann. p.* 1. *temp.* 2. *quæst.* 1. *Becht. dict. loco. th.* 118. *Caball. resol. cr. cas.* 61. *n.* 11. ut sic contumacia huiusmodi summa, quæ summi in terris Magistratus contemptum continet, cùm ex dolo oriatur, non possit non esse verum maleficium. §. 1. *Inst. de oblig. quæ ex del. nasc. Thoming.* 1. *cons.* 24. *num.* 18. 19. *& 25. Joh. Gœdd.* 2. *cons. Marpurg* 28. *n.* 139.

24 Quinimò contumacia & inobedientia per se respectu alterius, non summi Magistratus, existimatur delictum gravissimum ac mortale, *c. qui resistit.* 11. *quæst.* 3. *c.* 1. *de maior. & obedient.* eò, quòd ipsum iudicem & partem aliosque eludat, *c. sciendum.* 8. *quæst.* 1. *Gloss. in c.* 1 *de dolo & contumac. Francisc. Viv. decis.* 138. *n.* 25. *&* 26. *Ruig. Ruland. de commiss. part. 2. lib. 2. cap.* 13. *n.* 6. quod & propterea criminaliter puniri potest. *l.* 6. §. 2. *ff. de re milit. Iul. Clar. lib.* 5. *sent.* 1. § *n. circa fin. Jacob.*
25 *Menoch. de arbitr. jud. quæst. cas.* 153. *n.* 1. Quanto itaque gravius, imò gravissimum crimen censeri debet eiusmodi contumacia, respectu supremi Magistratus, ipsius Cæsaris; quippe quæ rebellioni non dissimilis: maximè cùm & in sola obedientiæ detrectatione inesse dicatur rebellio, quæque speciem Criminis læsæ majestatis habet. *Gœd. dict. cons.* 28. *n.* 128. Vnde & contemtum mandati superioris, nullam etiam comminationem annexam habentis, arbitrariè usq; ad mortem plecti posse, tradunt *Gram. decis.* 40. *n.* 20. *& seq. Thoming.* 1. *cons.* 24. *n* 9. *&* 10. *Caball. resol. crim. cas.* 30. *n.* 3. Haud injuria igitur ex Ordinatione Imperii idem rigor, quoad Bannum contumaci infligendum, receptus videtur. *Ordin. part.* 3. *tit.* 43. *& part.* 2. *tit.* 8. *cum seqq.* Vt ita nihil interesse putetur, ad Bannum Imperiale ob delictum, an verò ob contumaciam fuerit irrogatum. *Andr. Gail. lib.* 2. *de pac. publ. cap.* 5. *n.* 12. *Becht. dict. tr. de secur. & salv conduct. p.* 4. *th.* 118. *Gœdd. cons. Marp.* 28 *n.* 142. *Oth. Meland. in com. Cam. p.* 2. *tit.* vom Proceß der Acht/ *concl.* 91. *p.* 440.

Et quocunq; modo Bannum hoc Imperiale 26
irrogatum fuerit, illum effectum habet, ut taliter banniri Imperium Romanum, perdendo simul omnia, quæ juris civilis Romanorum sunt, amittant, & iisdem donec Bannum durat, carere dignoscantur. *Fach. 1. cons.* 73 *n.* 35. *Andr. Kohl. de servit. feud. p.* 2. *n.* 60. *And. Gail lib.* 2. *de pac. publ. cap.* 12. *n.* 3. *&* 5.

Hinc Banniti testamentum condere non 27
possunt, *Dauth. de testam. tit. qui testam. fac. poss. n.* 211. Successionum item & hereditatum incapaces sunt, exemplo deportatorum, *l.* 1. *C. de hered. inst. ubi Joh. Sichard. n.* 7 *&* 17. Similiter ex consuetudine Imperii omnia bona amittunt, etiam feudalia. *And. Kohl. d part.* 2. *n.* 60. *&* 66. Quod tamen de bonis futuris, non exaudiendum *Thoming.* 1. *cons.* 13. *n.* 78. *& seqq. Hieron Gigas. in tract. de crim. læsæ majest. lib.* 1. *q.* 7. *&* 9 18. Sed omnia ex hereditate, Bannito alioquin obventura, in eo scil. territorio, in quo condemnatus fuit, non fisco, sed aliis heredibus ab intestato venientib. applicantur & accrescunt. *Vinc. de Franch. decis.* 102 *n.* 10. *Joseph. Ludovic. decis.* 11. Sic & in Bannum Imperiale declarati 28
incapaces fiunt judiciorum, quæ etiam civilia sunt. *Gloss. ad pr. Instit. de oblig. Petr. Theod. r. in Colleg. Crim. disp. ult. th.* 4. *lit. A.* Nec non actionum, quæ informatione sunt juris civilis, à quo nimirum in ordinem redactæ, formatę, & compositæ fuerunt: quæ antea ex jure gentium informes, populares & fortuitæ erant. *l.* 2. §. *deinde ex his.* 6. *ff. de orig. jur. l.* 17. §. 3. *ff. commod.* §. *non autem omnes. Inst. de perp. & temp. action.* Vnde 29
nec Bannitum agere, nec in judicio esse posse, sed ei agenti & litem moventi omnem audientiam denegandam esse, communiter ab omnibus traditum est. *Petr. Theodor. d. th.* 4. *lit. A. And. Gail. libr.* 2. *observ.* 86. *n.* 9 *Jacob. de Arena. de bannit. n.* 20.

Et hæc ita obtinent in Banno universali seu Imperiali, de quo plenissimè scripsit *Andr. Gail. lib.* 2. *de pac. publ per tot.*

Speciale autem Bannum est, quod ab 30
Inferioribus Principibus, Comitibus, aliisque Statibus Imperii delinquenti ob crimen commissum, vel etiam ob contumaciam irrogatur. Hoc ultra eorundem territoria non extenditur; quia horum jurisdictio territorio

limitatur. *l.1.§. cum urbem.ff. de offic. Præf.urb.l. quicunque. C.de fund. limitan. lib.12.præf.14.n.8.* Cùm econtra Bannum Imperiale, quòd à Cæsare, vel suæ Majestatis nomine à Camera Imp. irrogatur, generale est, propter universalem Cæsaris jurisdictionem, quàm in omnes omnium Ordinum personas cuiuscunque dignitatis & excellentiæ ex æquo habet: ita ut ab Imperatore bannitus **deß H. Reichs Echter** / ubique terrarum in Imperio pro Bannito reputetur, & ab omnibus tanquam communis omnium hostis impunè offendi possit, prout antea dictum. *Paul. Matth. VVehner in observ. pract. dict. verb.* **Acht.**

31 In territorio autem Principis proscribentis, Bannum hoc particulare speciale tantum roboris habet, quantum Bannum universale in Imperio Romano. *Petr. Theodor. in Colleg. crim. dict. disput. ult. thes. 4. lit. A.* Nam Principes & Status Imperii in suis ditionibus tantam habent potestatem, quantam Imperator in toto Imperio Romano obtinet. *Andr. Gail lib. 1. de pac. pub. cap 6. n. 11. & 1. observat. 2. n. 21 lib. 2. observat. 57. n. 7. Dauth. de testam. tit. de caus. effic. n. 36. Thoming. 1. cons. 5. n. 110. Andr. Khol de servit. feudal. p. 2. n. 62. & part. 3. n. 31. Tiber. Decian Respons. 2. n. 120. Modest. Pistor. vol. 1. cons. 24 num. 1.* Quare ut Imperator, & Camera Imper. Banni pœnam, quâ defensio alicui adimitur, pro omnes Imperii ditiones, juxta universalem jurisdictionem per totum Imperium, *l. deprecatio. ff. ad Leg. Rhod. de jact. l. bene à Zenone C. de quadr. præscript.* Ita Principes inferiores, qui cum Regali dignitate perpetuò sunt investiti; Bannum particulare ejusdem efficaciæ quoad certas ditiones & sua territoria irrogare poterunt.

32 Sicuti & quotidiè huiusmodi Banna ab Inferioribus Principibus & Statibus Imperii in suis ditionibus decerni, & consuetudine rerumque judicatarum autoritate comprobari, testatur *Oth. Meland in comm. ad proceſſ. Camer. Noæ Meurers p. 2. tit.* **von dem Proceß der Acht.** *lit. B. p. 412.*

33 Quamvis hoc Bannum recognoscentis superiorem, nisi per id proscripti expressè declarentur hostes Patriæ, ut à quovis impunè offendi queant, ac positi sint extra omnem juris communis protectionem, non inducat privationem juris communis Romanorum, ne quidem in ditione, ubi Bannum irrogatur, nec item amissionem eorum, quæ ex privilegiis jureq; statutario competunt, uti nec sua natura ademptionem bonorum, uti notat post *Anton. Peregr. libr. 3. de jur. fisc c. 7. n. 1. 3. 5. 6. & 9. Andr. Kohl. de servit. feudal. p. 2. n. 64.* quos allegat. *Pet. Theod. d. disp. ult. th. 4 lit. A.*

34 *Q. 3. Bannum juris Saxonici adversus delinquentes fugitivos quale & quotuplex sit?*

Vltra hæc autem Banna, quæ verè ita dicuntur, aliud adhuc Bannum extat (de quo hoc loco propriè agitur) quod de jure Saxonico & moribus nostris ab inferioribus judicibus certo quodam modo decernitur, contra Reum criminis fugitivum, ad citationem emissam non comparentem. *Matth. Col de proceſſ. execut. part. 2. cap. 3. n. 80.* A quo se liberare potest Reus bannitus, judici suæ innocentiæ probationem offerendo. Quod Bannum haud parum è vero Banno universali & speciali, de quo modò dictum, differt; siquidem vires suas ultra districtum & jurisdictionem Magistratus inferioris, ut Quæstoris, Præfecti, aut Prætoris oppidani non extendit, **Landrecht.** *lib 2. art. 24. in pr. ubi Gloss. Latin. ad textum germ. lit. A. Matt. Coler part. 1. decis. 108 n. 57.* multaque specialia ex dispositione & observantia juris Saxonici habet, de quibus ex sublequentibus constabit, ut cum Banno illo (quod antea in universale & speciale fuit divisum) absque consequentia & notâ absurdi, nequaquàm confundi possit. Illud tamen certum est, quòd hocce Bannum species illius sit, indeque originem traxerit, at cuivis judici inferiori concessum, quo is jurisdictionem suam adversus elusores judicii tueri, & Reos criminum fugitivos punire, ac coercere queat: prout moribus Germaniæ, ac præsertim hisce in terris Saxonicis quotidiè practicari videmus. De quo *Chil* **König** *in proceſſ. sub tit.* **von der Acht oder Veſtunge** *in pr.* scribit. **die Acht oder Veſtunge nach Sachſen-Recht iſt eine zeitliche Pœn vnnd Straffe / darauß man ſich doch mit Recht ziehen vnd wircken kan / vnd wird vergleichet** *annotationi, de qua in tit ff. & C. de req. Reis.*

35 Hocque Bannum juris Saxonici duplex est: 37 *Primum & secundum Matth. Coler. part. 1. decis. 108. num. 25. 26. 27. Chil* **König.** *dict. tit.* **von der Acht oder Veſtunge. §. Vnd heiſt darumb eine Acht.** *Paul. Matth. VVehner in pract. observ. verb.* **Acht.** *Primum*, quod & *simplex* appellitatur, **die** 38 **Acht** / ita dictum est, quòd Regnum curari debeat. **Nach Sachſen-Recht iſt zweyerley Acht / die erſte darumb alſo Acht genañt / daß man das Reich achten ſol. Landrecht.** *lib. 3. art. 17. Coler dict. dec. 108. n. 25.* Taliter bannitus si intra annum venerit, seque purgaverit, auditur **vnd mag er ſich auß der Acht wircken** / *Paul. Matt. VVehn. dict. vocal.* **Acht.**

Secundum Bannum, quod & *Superius* vocatur, 39 incurrit Reus fugitivus si bannitus primo Banno, intra annum à die primæ annotationis der **Acht** computandum, non comparuerit, nec innocentiam suam purgaverit, **Welches man die Oberacht** / vel **Aberacht nennet** / quasi dicas, secundo reiteratum bannimentum, *art. 34. in fin. libr. 3.* **Landrecht.** *ubi Christophorus Zobel. in addit. Gloss. verb.* **Wer ſich auß der Acht ziehet.** Ibi: **Vnd dieſe Verfeſtung iſt zweyerley. Im erſten Jahr heiſt es ſchlecht deß Reichs Acht / vnd die wehret ein Jahr. Zum andern heiſſet es / deß Reichs Oberacht / ob er Jahr vnnd Tag in deß Königes oder Reichs Acht verharret / vnd dieſem vertheilet man alſo ſein Leib / Ehr / Recht / Echt / Gut / Eigen vnd Lehen** / *&c. Matt Coler. dict. decis. 108. n. 27. & de proceſſ. execut. part. 2. cap. num. 89. Paul. Matth VVehn. dict loco (hil* **König** *dict. loc.* Notandum autem hîc, licet jus Saxonicum 40 hocce Bannum, primum & secundum, quandoque appellitet **deß Reichs Acht. It. deß Reichs Oberacht** / ut *in gloss. dict. artic. 34. libr. 3.* **Landrecht**: impropriè tamen hoc fieri, nec verbis illis Bannum Imperiale, quippe à quo multùm differt, ut anteà dictum fuit, intelligi. Et per

ver-

verbum; Reich/significari solummodò territorium istius Provinciæ; in qua bannitus declaratus est in die Acht oder Oberacht / rectissimè notat *Paul. Matth. Vvehner. dict. verb.* Acht.

41 Secundò: Nosse quoque oportet, quando & in quibus causis Processus Banni locum habeat. Neque enim semper adversus Reum fugitivum ad Bannum agi potest, sed tria coniunctim requiruntur, quæ concurrere, necesse est, si iudex ritè aliquem vult proscribere.

Q. 4. Quãdo & in quibus causis Bannũ Saxonicũ locum habeat?

42 *Primò*: Causa, de qua agitur, debet esse criminalis. Existimat quidem *Dan. Moller. libr. 2. Semestr. cap. 24.* in causis quoque civilibus Reum, qui se contumaciter absentat, banniri posse, donec iudicio obediat, allegans ad hoc *Angel. in Auth. de testib. §. Et hic verò. n. 37. Christoph. Zobel. in addit. ad artic. 45.* Landrecht. *lib. 1.* Verùm præterquam quòd *Zobel.* quantum ego observavi, in loco allegato nil hac de re scripserit; videtur mihi *Moller.* confundere Bannimentum imperiale vel universale, cum Banno iuris Saxonici,
43 in delictis adversus absentes Reos usitato. Equidem non ego, ab Imperatore Reos absentes in causis quoque civilibus quandoq; ob insigne contumaciæ delictum in bannum posse declarari, prout rectè dicit *Moller. dict. cap. 24.* nullibi id frequentius fieri, quàm in Camera Imperiali, ubi ex Ordinatione eiusdem ob contumaciam in causis civilibus litigantes Banno subiiciuntur, tam diu donec sententiæ aut
44 mandato Cameræ pareant. Sed hoc neutiquam extendi debet ad Bannum illud iuris Saxonici, quod ex dispositione speciali non nisi in criminalibus causis, ubi de vita hominis agitur, irrogari debet: prout disertè probatur ex *artic. 68. lib. 1.* Landrecht. *In verb.* Da er sein Häupt oder Leib an verbühret hat / vnnd die Acht darmit verschuldet: Et postea: Vmb welche Schuld der Mann in die Oberacht gethan wird / wird er darinne gefangen / vnd vor Gerichte bracht / es gehet jhm an den Leib / ob er der That vnnd der Ober Acht überzeuget wird. Et in *artic. 67. lib. 1.* Landrecht. In verb. final. Vmb anders keine Klage soll man den Mann ächtigen ohne vmb die / die an den Leib / oder an die Hand gehet. Ex quibus apertè liquet, ad Bannum haud procedendum esse, nisi in causis in quibus ad pœnam agitur corporalem, quo ipso civiles causæ haud obscurè excluduntur: quod & animadvertit *Gloss. German. in dict. artic. 67. verb.* vmb anders keine
45 Klage: ubi ait: Ist es nun vmb Schulden / so pfändet man jhm so viel darauß / als der Werth der Schulden ist. Man verfesset aber darumb den Beklagten nicht / wie vmb vngerichte Geschicht / welches einem an den Leib oder an die Hand gehet.

46 Cumque textus illi de causis criminalibus generaliter loquantur, dubitandum non est, quin adversus Reos fugitivos indifferenter processus Banni institui queat, ita ut non modò in crimine homicidii, frequentissimè ac communiter accidit, sed & in adulterio, furto, aliisque delictis, pro quibus pœna capitalis irroganda venit, ad Bannum procedatur.

Veluti in crimine adulterij Scabini Lipsenses 47
quotidie pronunciare solent: Jedoch wird solche zuerkandte Todesstraffe biß so lange der gewöhnliche Achts Proceß wieder den flüchtigen Theil angestellet / vnnd derselbe seine gäntzliche Erörterung erlanget / billich eingestellet.
Quæstori in Heringen / *Mens. Jan. Anno* 1612.
Senatui in Gelten. *Mens. Jan. Anno* 1605.
Balthasaro Sacken. *Mens. April. Anno* 1620.
Quæstori in Arnshaug *M. August. Anno* 1605.
Similiter & contra furem fugitivum ad Bannũ 48
procedendum esse, respondimus Quæstori zur Augustusburg. *Mens. Iul. Anno* 1630.
It. Prætori & Scabinis Pegavien sibus. M. Feb. 1633.
Secundò: Antequam Banni processus formetur, non solùm certò constare debet de corpore delicti commissi, iuxta tradita *Matth. Coler. part. 1. decis.* 108. *n.* 12. ubi allegat *Angel. Aretin. in tract. malef. verb. fama publica. n.* 108 & 114. & *Hippolyt. de Marsil. vol. 2. consil.* 134. *n.* 1. & 2. Sed 49
& probabiliter de persona delinquentis, Reum nempe fugitivum non falsò inculpari. Etsi enim fuga per se suspicionem criminis perpetrati contra fugientem faciat, *l. in eos. ff. de custod. Reor. l. raptores. vers. sin autem. C. de Episcop. & Cler.* Ea tamen sufficiens non est ad processum 50
Banni instituendum, nisi & aliæ coniecturæ ac indicia probabilia hanc suspicionem augeant & aggravent. Quare summaria sive generalis inquisitio processum hunc Bãni præcedere debet, ex qua iudex de Reo fugitivo, & indiciis adversus eum militantibus informatus, postea ad Bannum agere potest. Quod ita practicari solet, si iudex adversus Reum fugitivum ex officio procedere velit. Accusatore verò existente, generalis hæc inquisitio cessat, & Reus ob 51
contumaciam in non comparendo bannitur, etiamsi nulla alia suspicio criminis commissi adsit; siquidem Bannum contumaciæ pœna habetur, quam Reus in processu ordinario ex eo solo incurrit, quod se contumaciter absentat. *Moll. 2. semestr. 24.*

Tertiò: Ad hoc, ut Banni processus locum habeat, requiritur etiam crimen tale fuisse com- 52
missum, pro quo pœna ultimi supplicii Reo confesso vel convicto irroganda veniat. *Matth. Coler. dict. decis.* 108. *n.* 10 Adeoq; Reus ex causa aliqua pœna mortis affici nequeat, processus Banni adversus absentem & fugitivum cessat, licet si præsens esset, pœna corporis afflictiva puniri possit. Etsi enim verba iuris Saxonici generaliter de pœna corporali loquantur, Reum- 53
que absentem banniri velint, si accusatio ad pœnam aliquam corporis afflictivam dirigatur, ut liquet ex *verb. art. 67. 1.* Landrecht: vmb keine Klage sol man den Mann ächtigen / ohne vmb die / die an den Leib oder Hand gehet. Attamen usus & observantia fori Saxonici hactenus aliud docuit, banni scilicet processum nequaquam instituendum esse, nisi in iis causis atque criminibus, quæ pœnam ultimi supplicii merentur. *Matth. Coler. dict. decis.* 108. *num.* 10. Cuius 54
rei ratio hæc esse videtur, quòd secundum quosdam *Dd.* Rei banniti corpus & vita quasi, omnibus exponatur, *Chil.* König. *in proceß. tit.* Von der Acht oder Verfessung §. vnd die Verfessung oder Acht. Qualis banni effectus, ulti-

mo ſuppli io haud abſimilis, iure vix alium afficere debet, quàm qui delicto ſuo pœnam mortis promeruit.

55 *Neq; in Electorali Saxoniæ Scabinatu Bannipœna adverſus alium decernitur, niſi qui ultimo ſupplicio ob delictum commiſſum puniri poteſt. Hinc Vxore adulterâ, cui maritus condonare volebat, abſente, ad Bannum haudquaquam procedendum eſſe exiſtimârunt Scabini, eò, quod fugitiva, etiamſi deprehenderetur, propter factam mariti remiſſionem gladio puniri non poſſet, juxta Conſtit. Elector. 19. part. 4. In hunc modum reſpondentes:* Dieweil aber dennoch gedachte Ehebrecherin in flüchten verharret/ vnnd über angewendeten Fleiß nicht zuerlangen geweſen/ wieder ſie auch geſtalten Sachen nach/ weil jhr Ehemann jhr verziehen/ vnd ſie alſo mit der Todesſtraffe zu verſchonen, der Achtsproceß nicht ſtatt hat/ etc. *Adrequiſitionem I. C. a K. Menſ. Iulio, Anno 1630.*

56 *Eoq; caſu priusquàm ad Banni proceſſum deveniretur, Scabinos ſæpiùs ſic interlocutos fuiſſe memini:* Daß deß flüchtigen N. N. Eheweib vor allen Dingen billich vernommen/ vnd befragt wird/ ob ſie gedachtem jhrem Ehemanne ſeine Mißhandlung verzeihen/ vnd vngeacht gebrochener Trew vnd Glaubens/ ferner Ehelichen beywohnen wolle; vnd auff jhre Erklärung/ wenn ſolche mit gebührendem Fleiß zu den *Acten regiſtriret*, vnd wieder überſand wird/ ergehet alſo denn/ ob der in dieſen Landen gewöhnlichen Achtsproceß/ mit welchem vnter deſſen billich in Ruhe geſtanden wird/ wieder den flüchtigen Ehebrecher ſtatt habe oder nicht/ fernet was recht iſt/ V. A. W.

57 TERTIO diſpiciendum eſt de forma proceſſus Bannitorii, quæ in foro Saxonico & moribus noſtris in ſubſequentibus ferè conſiſtit. *Primò* extra dubium eſt, Proceſſum Bannitorium eſſe ordinarium, in quo ſecundum ordinem iuris, per oblationem libelli, & requiſitionem litis conteſtationis proceditur. Quare ante omnia neceſſe eſt, ut accuſator libellum accuſatorium in ſcriptis iudici offerat, in quem finem etiam iudex, quando accuſatore certo non exiſtente, ex officio adverſus Reum fugitivum ad Bannum procedit, mandatarium in causâ hâc criminali, vel Fiſcalem conſtituere debet, Einen peinlichen Anwalden oder Fiſcaln/ qui vices accuſatoris ſuſtinens libellum offerat, & in iudicio adverſus Reum fugitivum agat.

Q. 5. Quæ ſit forma proceſſus Bannitorij in foro Saxonico, adverſus delinquentes fugitivos?

58 Cùmque in causâ criminali proceſſus ordinarius agitari nequeat, niſi in iudicio criminali ſolenniter formato vor gehegten peinlichen Gerichte/ *Matth. Coler. part. 1. deciſ. 107. & 108.* ſequitur inde, iudicium bannitorium modo ac formâ ſoleni (de quâ dictum *ſuprà q. 136.* quam hic repetere ſuperfluum duxi) formandum eſſe, antequam ad bannum in iudicio procedatur. *Id quod uſu ita ſervari omnibus notum eſt.*

59 *Secundò*, requiritur ad proceſſum Banni *Citatio legitima Rei abſentis & fugitivi.* Quemadmodum enim in civilibus cauſis absque citatione emiſsa, contra Reum abſentem & inauditum haudquaquam procedendum eſt, *Matth. Coler. part. 1. deciſ. 103.* Ita multò magis in cauſis criminalibus concernentibus ſanguinem & vitam hominis, Reus ad audiendam excuſationem, & proponendas ſuas defenſiones innocentiæ citari debet, antequam condemnetur, vel in Bannum declaretur. *Col part. 1. deciſ. 108. n. 36.* Idque expreſsè ita diſpoſitum in *artic. 66. libr. 1.* Landrecht. In verb. fin. Doch ſol man niemand verurtheilen ſeinen Leib mit der Acht/ noch mit der Oberacht/ da er nicht darzu geladen/ oder mit Nahmen eingekündiget iſt. Neq; proceſſus 60 absque citatione ſubſiſtere poteſt, ſed ipſo jure nullus eſt ob defectum citationis. *Felin. in cap. cum olim. verſ. proceſſus Papæ extra. de ſentent. & re judic. Chil.* König *in proceſſ. tit.* von der Citation. §. vnd ob wol der Bapſt.

Non autem quælibet citatio ſufficit, ſed legi- 61
tima ea eſſe debet. Vbi requiritur *Primò*, ut ſit peremptoria, ita, ut vel expreſsè in ea dicatur, Reum citari peremtoriè, vel comminatio hæc adiiciatur, ſi Reus non comparuerit, nihilominus iudicem id facturum, quod ius & iuſtitia poſtulaverit, Sol nichts deſtoweniger geſchehen vnd ergehen was recht iſt. Huiusmodi namque comminatio vim habet peremtoriæ citationis, etiamſi verbum illud in eâ expreſſum non ſit, ut probat textus in *l. 2. C. quomodo & quando Iudex*. *Mauſer. in proceſſ. pag. 1.* Vid *hil.* König *in proceſſ. cap. 27. Rubro* von der endlichen/ oder peremptoria citatione *Dan. Moller. ad Conſt. Elect. 3. n. 18. & 19. part. 1.*

Q. 6. Qui lu debeat eſſe citatio in proceſſu Banni?

Trina tamen hodie hiſce in terris haudqua- 62
quam debet fieri Citatio. Sane pro conſuetudine fori Saxonici non modò in civilibus, ſed & criminalibus cauſis Reus tribus ſolet citari Edictis, ſingulis per intervalla 14. dierum diſtantibus, *Addit. Gloſſ. in art. 67. lit. D. lib. 1.* Landrecht. Ibi: Wenn die Klage übernächtig vnd der Thäter entworten iſt/ muß man jhn von vierzehen Tage zu vierzehen Tagen allemahl *citiren* laſſen/ vnd zu dreyen Gerichten beklagen. *Matth. Coler. p. 1. deciſ. 107. n. 26. & deciſ. 108. n. 2. Chilian.* König *in proceſſ. dict. c. 27. §.* Aber in den Gerichten der Städte vnd Dörffer dieſer Landart zu Obernſachſen/ wird es alſo gehalten/ das 3. *citationes* außgehen/ zu dreyen Gerichten/ vnnd eine jede hat jhren bequemen *termin*, als vierzehen Tage/ *&c.* Quò & verba D. Elect. Saxon. reſpiciunt *Conſt. 3 part. 1.* Es ſol der Beklagte/ welcher auff drey vierzehen Tage *peremptoriè*, wie auff Sächſiſchen Boden bräuchlich/ *citiret* werden/ *&c.* Sed hodie trina il- 63
la citatio hiſce in terris tam in cauſis civilibus, quàm criminalib. planè in deſuetudinem abiit, & pro tribus illis citationibus, una Citatio uſurpari ſolet, quæ tamen tantundem temporis ſpacii, quantum tres illæ, contineat, & tenorem libelli inſertum habeat. *Chil.* König *dict. cap. 27. §.* die andere *Citation*, darvon hie oben/ wird gemeiniglich in Fürſtenhöffen/ vnd derſelbigen Gerichten gehalten/ daß allein eine *citation* mit genugſamer Zeit vnnd *intervallo*, als nemblich 6. Wochen außgehet/ mit dem Wort *peremptoriè*. Et poſtea: Aber in dieſem Falle müſte man den Beklagten *copiam libelli* alsbald *cum citatione* mitſchicken. *Harim Piſtor. part. 1. q. 2. n. 9. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. cap. 2. n. 18. & part. 1. deciſ. 108. n. 2. Ioh. Zanger. in tract. de except. part. 2. cap. 6. num. 9.*

Secun-

64 *Secundò*, Continere debet citatio illa unica legitimum terminum & spacium Saxonicum: quod hodiè est sex septimanarum & trium dierum à tempore factæ insinuationis vel affixionis, **vollkommene Sächsische Frist von Zeit der** insinuation, **oder des Anschlags anzurechnen.** *Matth. Coler. dict. decis.* 107. *part.* 1. *n.* 26. *& decis.* 104. *n.* 11. In tantum, ut si vel unica dies solùm deficiat, Reus pro contumaci non haberi, nec in legitima impedimenta in primo termino condemnari possit: *Prout hoc quotidie practicatur.*

65 Quod tamen accipi velim de citatione emissa, crimine iam pernoctato. Nam si Reus in facto manuali deprehendatur, & ad Bannum agatur, antequam crimen pernoctatum fuerit, in continenti ac eo ipso, vel altero die, quo citatio ipsi insinuatur, vel publicè affigitur, comparere debet. Quod si non fiat, in legitima impedimenta condemnatur, **Landrecht.** *libr.* 1. *art.* 70. §. **wer vmb vngerichte** *ubi gloss. in artic.* 9. *libr.* 3. **Landrecht. Weichbild** *artic.* 113. *&* 114. *ubi Gloss. verb.* **handhaffte That.** In fine. **Wenn aber das Vngerichte nicht übernächtig / ob gleich der Beklagte nicht gegenwertig ist so achtet man den / der es gethan hat / allzuhand** *&c. Matth. Coler. part.* 1. *decis.* 107. *num.* 26. Vid. *suprà quæst.* 136. *num.* 81.

66 *Tertiò*: Si Reus fugitivus domicilium certum non habeat, sed vagabunda sit persona, debet Citatio publicè affigi in trium diversorum Dominorum superiorum districtibus & territoriis, **in dreyer vnterschiedener Herren Landen.**

Prout conclusum à Scabinis, Mense Ianuario, Anno 1593. *ac usu fori Saxonici postea probatum.*

In hunc scilicet finem, ut facilius citatio ad notitiam fugitivi pervenire, nec is postea iusta ignorantia sese tueri queat.

67 Quare si Reus vagabundus non sit, sed domicilium habeat, sufficit citationem familiæ suæ insinuari, per quam ipsi transmitti poterit, affixo etiam edictio citationis in loco publico domicilii.

68 *Prout respondimus versus* **Döbeln / an die Statt-gerichte**: **Daß Angeklagter zu Außführung seiner Ehehafft gebührlichen** *citiret*, **thue auch / weil man weiß wo er anzutreffen / die** *citation*, **so zugleich daselbst öffentlich anzuschlagen /** *insinuiret* **wird / V. R. W.** *Mens. Jul. Anno* 1629.

69 Quæsitum hîc aliquando memini: *An in processu Banni in Electoratu Saxoniæ instituendo, tres Episcopatus nempe Martisburgensis, Minensis & Numburgensis, pro diversis & ab Electoratu Saxoniæ separatis territoriis haberi debeant, ita ut sufficiat citationem in Episcopatibus affigi*?
70 Quod negandum putavimus: Etsi enim certissimum sit, in Episcopatibus à Serenissimo Dn. Electore Saxon. iurisdictionem non tanquam ab Electore, sed ut ab Episcopo, & sic nomine & respectu diverso exerceri, iuxta tradita *Tob. Paurmeist. de jurisdict. Imp. Rom. libr.* 2. *cap.* 7. Attamen quia prædicti Episcopatus hodie Electoratui Saxon. quasi incorporati sunt, citationem in iis affigi, haudquaquam sufficere arbitrati fuimus, sed in diversorum trium Dominorum territoriis edicta citationis publicanda, & affigenda esse, respondimus.

Ad requisitionem Christophori à **Kayns / in Auligk.** *Mens. Ianuar. Anno* 1622. 71

Hæcque tria requisita citationis in processu Banni maximoperè observanda veniunt, quorum alterutrum si deficiat, habet Reus, quo à pœnâ contumaciæ se eximere queat. Quare & Domini Scabini defectum alterutrius requisiti in citatione animadvertentes, Reum in primo termino non comparentem nequaquam in legitima impedimenta condemnare, sed hisce ferè formalibus interloqui solent. 72

Dieweil nicht zubefinden / daß Angeklagter (*expresso in sententia defectu legitimæ citationis*) **gebührlichen** *citiret* **worden: So geschicht solches vor allen dingen nochmahls billich / vnd wird Angeklagter durch öffentliche** *edictalische citation*, **so in dreyer vnterschiedener Herren Landen anzuschlagen / derer jegliche vollkommene Sächsische Frist / von zeit des Anschlags in sich hält / bey Straff vngehorsams in der Person zu erscheinen / vnd auff die wieder jhn erhobene peinliche Anklage sich einzulassen / zu antworten / vnd den Krieg rechtens zu befestigen / billich vorgeladen / vnd ergehet also denn / wenn welcher Gestalt die** *citationes*. **auch wo vnd zu welcher Zeit eine jede angeschlagen worden / mit fleiß zu den** *acta registriret*, **vnd bracht wird / in dieser Sachen ferner was recht ist / V. R. W.** 73

Tertiò: Citatione legitimâ affixâ, si Reus in primo termino non compareat, accusatore contumaciam eius accusante, statim condemnatur, & bannitur usq; ad probationem legitimi impedimenti, & idoneam excusationem, **Biß auf ehehafft in die Acht.** Etsi enim quondam hoc casu novus concedebatur terminus, & Reum denuò sub pœnâ contumaciæ citandum esse existimabant Scabini, prout etiam alibi hunc pronunciandi modum etiamnum servari apparet ex traditis *Petr. Theod. in Colleg. Crim. disp. ult. th.* 4. *lit. A. Matth. Coler. part.* 1. *decis.* 108. *num.* 2. Attamen postea Mense Jan. Anno 1593. collegialiter fuit conclusum, si ex actis de citatione legitimâ affixâ appareat, ulterius Reo haud indulgendum, sed in primo statim termino ad probationem legitimi impedimenti eum condemnandum esse. 74

Prout, quotidie in practicâ observatur, Scabinis in hunc modum pronunciantibus: **Daß Ankläger Angeklagten wegen seines vngehorsamẽ aussenbleibens biß auff ehehafft in die Acht zuerklären / erstanden vnd erlanget hat / V. R. W.** 75

Quartò: Sententiâ latâ, ac Reo ad probationem legitimi impedimenti condemnato, denuò citatio legitima secundum requisita & formam antea præscriptam affigenda est, in quâ contumaci assignatur terminus ad probandum legitima impedimenta, quare scilicet in primo iudicio ac termino non comparuerit. Quod si in isto termino secundo cõtumaciam non purget, probando **die Ehehafft** / vel planè non compareat, & in contumaciâ perseveret, fertur sententia Banni, & declaratur Reus incidisse in Bannum, affixa declaratione Banni iis in locis, in quibus antea citatus fuit. *Matth. Coler.* 1. *decis.* 108. *num.* 2. 76

Quo casu de tali pronunciandi formula convenerunt Scabini Mense Ianuario Anno 1593. **Daß Anklä-** 77

Ankläger Angeklagten wegen seines beharrlichen Vngehorsams / nunmehr biß auff die Acht (der an N. N begangener Verbrechung halber) erstanden vnd erlanget hat/derowegen er darein billich erkläret/auß den Frieden in den Vnfrieden gesetzt / vnnd männiglichen so ewer *jurisdiction* vnnd Bottmässigkeit vnterworffen/ mit jhme Gemeinschafft zu haben verbotten/ auch sein Leib in ewern anbefohlenen Gerichten jederman erlaubet wird / V. R. W.

78 Hæc tamen declaratio Banni aliter non obtinet, quàm si legitima citatione ad probandum impedimenta legitima & contumacia Rei certò constet. Aliàs si contrarium appareat, vel de eo dubitetur, alius adhuc terminus ad deducenda impedimenta legitima concedi solet.

79 *Hisce formalibus:* Daß Angeklagter sich billich noch einsten/damit er sich keines übereilens zubeschweren/ zu *dedicirung* seiner Ehehafft durch öffentliche *edicta citiret* vnd vorgeladen wird / mit dieser verwarnung wofern er alsdenn seine Ehehafft vnnd *legitima impedimenta* gebührlichen nicht außführen wird/ daß er damit ferner nicht gehöret / sondern wenn sein Vngehorsam anderweit beschuldiget / er darauff wircklichen in die Acht erkläret werden soll / V. R. W. *Ad consultationem judicis Præfecturæ VVeidensis: Mens. April. Anno* 1618.

80 *Quintò:* Secundum prædicta Reus fugitivus in primum sive simplex Bannum declaratur **in die Acht.** Hoc si ultra annum & diem super se prorogare passus fuerit, neque intra annum bannitus se purgaverit, & ab eo se expedierit (quomodo hoc fieri possit dicetur *postea num.* 107.) in bannum superius indicit, **in die Oberacht.** *Gloss. in artic. ultim. libr.* 1. Landrecht. *Matth. Coler part.* 1. *decis.* 108. *n* 58. *Petr. Theodor in Colleg. Crim. disp. ult. thes.* 4 *lit A. Chilian.* König *dict. loc.*

81 Quod tamen non ita accipiendum, ut Bannitus post spatium annale ejusdem, ipso jure in bannum superius incidat, sed præcedente accusatoris imploratione, citatione, alioque processu, qui in Banno primo observari solet, declaratio banniti in bannum superius, **in die Oberacht/** omninò requiritur, quâ judex ab actore non imploratus, Reoque specialiter ad hoc

82 non citato, meritò intermittit. Vnde rarissimè hodie ad Bannum superius proceditur, ex negligentiâ nimirum accusatorum, qui iudicis officium super Bannum superius non implorant, ac maximâ ex parte hoc bannum in desuetudinem abiisse, malè sibi persuasum habent.

Q. 7. Quomodo adversus bannitum sit procedendum ad bannum superius, in die Oberacht.

Effluxo itaque anni spacio si accusator ad Bannum superius procedere velit, iudicis officium

83 desuper implorare, atque petere debet, ut certus terminus præfigatur, ac Reus edictalem citationem, in tribus distinctis territoriis loco publico affigendam, (secundum formam in processu primi banni antea præscriptam (ad eõparendum, & primum bannum debito modo avertendum & annihilandum citetur,

84 *Veluti Scabini responderunt* gegen Syraw / an Watzdorffischen Richter: Ist S. G. auff ewer gesprochenes Vrtheil gebührlicher massen in die Acht wircklichen erkläret worden/Nach welcher ergangenen Achtserklärung gedachter S. G. ihierhalb Jahr vnd Tag sich auß solcher Acht/wie recht/nicht gewircket; Da nun peinlicher Watzdorffischer Anwalt bey euch vmb fernern Proceß auff die Oberacht ansuchen würde / So würde jhm derselbe von euch billich verstattet/vnd ergieng darauff/wenn der geächtigte S. G. darzu gebührlichen *citiret* vnd geladen / vnd er nicht erscheinen vnd sich entschuldigen/ vnnd verantworten/noch die wieder jhn ergangene Achtserklärung beständlichen ablegen vnnd genugsame Vrsachen anzeigen köndte / warumb wieder jhn auff diese Masse nicht *procedires* vnd verfahren werden solen/der gebetenen Ober-Achtserklärung wegen ferner was recht ist/V. R. W. *Mense Majo, Anno* 1610.

In quâ ipsa causa citationem edictalem in tribus distinctis territoriis affigendam esse, pronunciatum fuit eidem Mens. Octob. Anno 1610.

Pariter responderunt Veteres Scabini nach Leipzig/ an Christoff Störmen. *Anno* 1560.

Sextò. Emissâ legitimâ citatione in processu 85 Banni superioris, Reoque in termino præfixo non comparente, non statim fertur sententia Banni Superioris, sed accusatore contumaciam Banniti accusante, condemnatur is ad probationem legitimorum impedimentorum biß **auff Ehehafft in die Oberacht:** ne ad Bannum superius properando, facultas defensionis Bannito mox auferatur.

Pronunciantibus in hunc modum Scabinis: Daß 86 Ankläger Angeklagten wegen seines vngehorsamen außenbleibens/biß auff Ehehafft in die Oberacht zu erklähren erstanden vnd erlanget hat / V. R. W. *Andreæ* Becken/*Schulteto in* Syraw *Mens. Januar. Anno* 1611.

Septimò: Assignato postea termino ad pro- 87 bationem legitimorum impedimentorum, Reoque bannito secundum formam præscriptam citato, si ulterius in contumacia is perseveret, statim executivè in Bannum superius seu posterius declaratur. *Petr. Theodor. & Matth. Coler. dict. loc. Chilian* König *in process. suis.* von der Acht oder Vestung / was die sey. *Paul Matth VVehner. in pract. observat. verb.* Acht.

Hisce formalibus Daß Ankläger Angeklagten 88 wegen seines vngehorsamen außenbleibens/ biß auff die Oberacht erstanden vnd erlanget hat/derowegen nunmehr über die vorige zu recht erkante vnd ergangene Achtserklärunge / darinne Angeklagter auß dem Frieden in den Vnfrieden gesetzt/ auch männiglichen mit jhme Gemeinschafft zu haben verbotten/ vnd sein Leib binnen Anklägers Principals Gerichten jederman erleubet worden / Angeklagtens Ehr / Leib vnd Gut/als aurüchtig / recht vnd friedleß vrtheilet / vnd jederman an allen Orten wieder jhn peinlich zuklagen verstattet vnd nachgelassen/ vnnd Angeklagter also vnd auff die Masse in die Oberacht wircklichen erkläret / solche Oberachts erklährung auch darauff durch öffentlichen Anschlag zu Syraw/ deßgleichen zum Hoff/Eger vnd Schleitz/an welchen Orthen Er Angeklagter zuvor durch öffentliche *edicta citiret* vnd geladen worden/jederman *notificiret*, kund vnd zu wissen gethan wird / V. R. W. *versus* Syraw/an Richter vnd Schöppen. *Mense Jul. Anno* 1611.

Hæcque forma processus, tàm Banni supe- 89 rioris, quàm primi ac simplicis, **der Ober- vnd Vnteracht** / in Electorali Saxoniæ Scabinatu observari solet: quam & usus, atq; practica fori Saxonici communiter approbavit. Quod si verò circa hanc formam in quorundam locorum judiciis aliud usu receptum fuerit, ab eo in judiciis illis neutiquam recedendum erit: siquidem judicii uniuscujusque consuetudo semper attendenda est. *Nicol. Everhard. à Middek.*

à Middeburg in top legal. loc. à Stylo Curiæ seu mor. judic. Andr. Rauchh. part. 1. quæst. 1. n. 24.

90 *Prout etiam responsum à Scabinis ad requisitionem Senatus Francofordensis ad Viadrum Mense Novembr. Anno 1617.*

91 QVARTO: Denique considerandus quoque est effectus Banni. De quo priusquam certi quid statuatur, præmonitum velim, hîc non agi de Banno Imperiali universali Imperatoris & Cameræ Imper. vel particulari Principum & Statuum Imperii, quod propriè ac verè Bannum est, & Bannitos à communione iuris communis vel Statutarii, omniumque beneficiorum ac privilegiorum excludit, vitamque Banniti omnibus publicè exponit & adimit, de quo latè *Andr. Gail. libr. 2 de pac. publ. per tot.* Sed de Banno iuris Saxonici, eiusque effectu solummodò hîc dispiciendum est, quod ab inferioribus etiam iudicibus contra Reum criminis fugitivum decernitur. Quod licet à vero illo Banno originem forsan traxerit, cum illo tamen haudquaquam confundi, vel secundum id regulari debet, ut dixi *antea num. 35.* Quod tamen plurimos, etiam magni nominis JCtos, sed malè, fecisse reperio.

92 Præterea & hoc tanquam certum præsuppono: Quod bannum à iudice quopiam inferiore, ut in Electoratu Saxoniæ Præfecto, Quæstore, Magistratu oppidano, &c. irrogatum, ad alias Civitates, Præfecturas & Provincias Electoratus Saxonici non extendatur, nec effectum ibidem sortiatur: per textum manifestum in *artic. 24. libr. 2.* Landrecht. Ibi: **Man mag niemand mit einer Acht überwinden/in einem andern Gerichte.** *ubi gloss. in verb.* **Man mag niemand/** *&c. & ibid. Gloss. latin. in textu germ. lit. A. Gloss. in artic. 71. libr. 1.* Landrecht. *num. 4.* Ibi: **Also mag auch eine Verfestung niemands in einem andern Gerichte binden/denn so man einen Mann allwege mit der Verfestung / darein ihn der belehnte Richter thäte/verfolgen möchte/ So wäre Verfestung gleich groß vnd schwer / als des Reichs Acht** *&c. Matth. Coler. part. 1. decis. 108. nu. 57.*

93 *Matth Berlich. part. 5. Const 71 n. 22.* ubi rectissimè statuit, hoc per *Constit. Elect. 47. part. 4.* neutiquam correctum, nec aliud in terris Electoratus Saxonici introductum esse; siquidem *illa Const.* disertis verbis de Relegatione loquitur, ex quâ ad proscriptionem & bannum iuris Saxonici nil inferendum, maximè, quia Constitutiones statutariæ ad alium casum non expressum haud trahi, sed strictè intelligi debent, ita ut quantum fieri potest, ius commune minus corrigatur. *Andr. Tiraquell. de legib. Connub. gloss. n. 23. post pr.*

94 Quibus præmissis, utriusque Banni Saxonici effectum ex ipsâ Banni formulâ in Electorali Saxon. Scabinatu usitatâ colligere, haud difficile erit. Nam quod ad Bannum primum sive simplex (**die Acht**) attinet: Etsi in eiusdem effectibus Interpretes iuris Saxonici mirè variant, ac non pauci hocce Bannum seu proscriptionem cum vero Banno Imperiali ac Statuum imperii confundant, ut vel exinde liquet; quòd hoc modo bannitum non secus ac violatorem pacis publicæ in Bannum Imperiale declaratum à quovis impunè occidi posse existiment, *Chilan.* **König.** *in tr. banni. tit.* **Vrtheil der Achterklärung.** *Matth. Coler. part. 1. decis. 108. n. 2. Paul. Matth. Wehner. in pract. observ. verb.* **Acht.** In verb. **vnd sein Leib vnd Leben.** *&c. Petr. Theodor. in Colleg. Crim. disp. ult. thes. 4 lit. A. Christoph. Zobel. in addit. Gloss. Germ. ad artic. 38.* verb. **die auch Jahr vnd Tag.** *&c. lib. 2.* **Landrecht.** (Sed quàm rectè hoc, demonstrabitur postea *num. 31.*) Attamen si verum fateri licet, Banni 95
hujus primi non nisi unicus ille effectus existit: Quòd scilicet ita bannitus in contumaciam habeatur pro confesso & convicto, ita ut in territorio bannientis à quolibet tanquam de crimine convictus capi, & executioni iudicis bannientis tradi queat, per *Gloss. latin. in artic. 45. libr. 2.* **Landrecht.** *lit. B.* Et *Gloss. Germ. in artic. 24. libr. 3.* **Landrecht.** *verb.* **man mag niemand.** In verb. **in welchem Gerichte die Acht einen binde oder nicht.** Et paulo pòst: **Daß man einen Mann in einem andern Gerichte mit der Acht / so in diesem Gerichte über jhn ergangen / nicht überwinden mag/** *&c.* Vnde & Bannum in iure Saxonico vo- 96
catur quandoque **Verfestung.** *Gloss. German. in artic. 28. libr. 1.* **Landrecht.** *n. 2.* Ibi: **Eine Acht ist eine Verfestung /** *&c.* Quia ex Banni declaratione bannitus de crimine convincitur. Quamvis enim aliàs nemo iudice irrequisito delinquentem capere, nec eundem absque præstita cautione incarcerari facere, vel accusare queat, uti probatur *artic. 12. 13. 14. Ordinat. Crimin. ubi Matth. Stephan. in not. Matth. Wesemb. cons. 98. Modestin. Pistor. vol. 2. consil. 37. n. 7. Johan. Fichard. vol. 2. cons. 129. n. 3. & 4.* Attamen Bannitum deprehensum, ceu de crimine publicè convictum capere, & in iudicium pertrahere omnibus licet.

Quæ & propria ac genuina contumaciæ pœ- 97
na est, ut scilicet pro confesso & convicto contumax habeatur, *c. decernimus. 3. quæst. 9 c. 1. de dolo & contumac. lib. 6. Hyppolit. de Marsil. in pract. crim. §. postquam. n. 37.* Quin autem convictus absque periculo capi & incarcerari queat, dubium vix esse potest.

Huncque effectum satis innuit formula Ban- 98
ni simplicis in *Scabinatu Electorali Saxon.* usitata, quâ de pace in guerram bannitus ponitur, **wird auß dem Frieden in Vnfrieden gesetzet.** Quorum verborum sensus hic esse videtur, ut in posterum bannitus non amplius sit secutus, sed inquietationem ad capturam semper eum metuere oporteat. Quam explicationem quoq; verba subsequentia probant: **wird auch männiglichen/ so ewer** *jurisdiction* **vnd Botmäßigkeit vnterworffen/ mit jhme Gemeinschafft zu haben verboten / auch sein Leib in ewern Gerichten jedermann erleubet.** Quibus verbis haudquaquam facultas conceditur bannitum occidendi, uti quidam arbitrantur, sed venia solummodò datur capiendi & incarcerandi Reum, additâ prohibitione, ne quis eum occulter, aut alio quovis modo opem & auxilium vel alimenta illi præstet, *artic. 23. libr. 3.* **Landrecht.**

§. 8. Quinam sit effectus Banni primi seu inferioris in foro Saxonico?

Quæri-

99 Quæritur hinc *Primò*: Si taliter bannitus in Provincia iudicis bañientis capiatur, *utrum statim ad pœnam mortis condemnari, & sententia executioni mandari queat, etiamsi de crimine confessus aut convictus non sit*? Rationem dubitandi præbet, quòd secundum prædicta bannimenti effectus sit, ut Reus habeatur pro confesso & convicto, cui pœna proeul dubio irrogari possit, *Gloss. in art. 45. lib. 2.* Landrecht.

Q. 9. Num Bannitus deprehensus in Provincia iudicis 100 *bannientis statim condemnari queat, etiamsi confessus & convictus non sit?*

Sed ut maximè verum sit, uti certè verissimum est, bannitum haberi pro convicto, Attamen hoc non fit, nisi præsumptivè & fictione iuris, quæ hanc pœnam contumaciæ introduxit. Ex tali autem præsumptione nemo unquam 101 ad pœnam mortis condemnari potest, *c. nullus. de præsumpt. c. 2. de confess. c. cum contumacia. de hæret. lib. 6.* Etsi enim in levioribus delictis Reus ex præsumptionibus arbitrariè puniri queat, licet confessus aut convictus non sit. *Iacob. Menoch. de præsumpt. libr. 1. quæst. 92. & quæstio. 97. Hippolyt. de Marsil. in l. 1. §. 3. num. 24. & seqq. ff. ad Leg. Corn. de Sicar. Joseph. Mascard. de probat.* 102 *vol. 3. concl. 1223. num. 30. & seqq.* Longè tamen aliter res se habet in gravioribus delictis, pro quibus mortis supplicium non nisi plenis probationibus convicto aut confesso imponẽdum est, uti probat *artic. 22. Ordin. Crimin.* In verb. **Es ist auch zu mercken / daß niemand auff einigerley Anzeigung / Argwohn / Wahrzeichen oder Verdacht zu peinlicher Straffe sol verurtheilet werden.** Et in fin. **Sol jemand zu peinlicher Straffe gevrtheilet werden / das muß auß eigenen Bekennen oder Beweisung geschehen / vnd nicht auff Vermuhtung oder Anzeigen.** *ubi Matth. Stephan. Jul. Clar. in pract. §. ult. quæstio. 20. num. 6.*

103 Quare Bannitum pœna mortis haudquaquam afficiendum esse, dixerim, priusquam veris ac plenis probationibus de crimine convictus aut confessus fuerit. *Chilian.* **König.** *dict. tit.* **von der Acht oder Vervestunge. §. vnnd die Vervestung** verb. **Wird er auch in der Acht mit Gerichte begriffen / so muß die Vrsache / darumb er beklagt ist / beweiset werden / &c.** *Ioh. Schneidvv. in tit. Inst. de Vsucap. Rubr. quot sunt species præscript. num. 46*

104 Ac ne quis putet, effectum bannimenti propterea frustraneum esse, Reum ex eo solo indicio, quòd bannitus fuerit, tormentis subiiciendum, ac confessionem quæstionibus extorquendam esse, existimo, licet aliàs sola fuga ad torturam sufficiens indicium non præbeat, *art. 25. junct. artic. 27. Ord. Crim. Carol.*

105 *Hocq; ipsum probat responsum Scabinorum datum Quæstori Coldicensi:* **Dieweil der Gefangene P. F. in scharffer Frage / darmit er auff vnser voriges Vrthel angegriffen worden / bekandt / vnd außgesagt / daß er Simon Müllern von Lauterbach entleibet / derowegen er denn hiebevor auch allbereit in die Acht erkläret worden So wird er von wegen solcher / anjetzo gedachtem Simon Müllers begangenen vnd bekandten Entleibung / woferne der Gefangene auff seinem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharret / oder deß sonsten wie recht / überwiesen wird / hinwiederumb mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestraffet / V. R. W.** *Mens. April. Anno* 1601.

Pariter fuit pronunciatum in casu simili, ad requisitionem Quæstoris in Rhoda / *Mens. Novembris Anno* 1611.

Quæritur *Secundò: An Bannitus à Banno hoc se* 106 *liberare possit, si innocentiam suam probare velit?* Quod affirmandum, per text. in *artic. 4. libr. 2.* Landrecht. Ibi: **Wer sich auß der Acht ziehen will / den sol der Richter Friede wircken vorzukommen / da man es seinet halben begehret.** *art. 38. §. fin. libr. 1.* Landrecht. Nam per bannimentum nemo defensionem perdit, *Chil.* **König.** *dict. tit.* **von der** 107 **Acht oder Verfestung §. wer sich nun also** *Matth. Coler. part. 1. decis. 108. n. 62. & seqq.* Hęcq; exemptio iuramento banniti fieri debet. *Moller. lib. 2. semestr. 24 Chil.* **König.** *dict. loc.* ubi formulam hanc ponit: **Herr Richter / weiser Herr / ich bin auff anregen deß N. vermeinten peinlichen Klägers vor euch vnd ewren Gerichte zu vnrecht verklaget vnd verfestet / darinnen will ich nicht länger seyn / als mir GOTT helffe vnnd sein heiliges Evangelium:** ubi porrò addit: *Hoc ultimum* scilicet **darinne will ich / &c.** *respicit juramentum*, **deß er sol nicht schweren / daß er mit Vnschuld in die Acht oder Vestung kommen sey / sondern daß er auß der Acht / vnd seine Vnschuld darthun wolle.** *art. 17. ubi gloss. libr. 3.* Landrecht. Quicunque er- 108 go se exemtum bannimento, & innocentiam suam purgatam cupit, mittere debet nuncium ad iudicem, & per eum deprecari literas salvi conductus, & ad iuramentum se offerre. Quo præstito, Banno statim exemptus censetur, & processus ordinarius instituendus est. *Chil.* **König.** *dict. loc. Matth. Coler. dict. decis. 108. n. 66. & multis seqq.* ubi latissimè hoc declarat.

Q. 10. An & quomodo Bannitus à Banno primo se liberari possit?

Salvo autem conductu à Judice impetrato, 109 cavere debet bannitus, datis fideiussoribus in certam summam pecuniæ, de stando iuri usque ad sententiam definitivam. Quod si postea nihilominus contumax fuerit, non tantùm iudici pœna pecuniaria per fideiussores luitur, sed etiam ulterius contra ipsum proceditur, ad sententiam secundi & Superioris banni, *artic. 4. §.* **zeuhet sich aber ein Mann.** *ubi gloss. lib. 2.* Landr. *Matth. Coler. dict. decis. 108. n. 84. Petr. Theodor. in Colleg. Crim. disp. ult. th. 4 lit. A.*

Ac modo jam dicto Bannitum à Banno se exi- 110 *mere posse, responderunt Scabini Paul* Satlern Bünauischen Stadt vnd Landrichter zu Elsterberg / *hisce formalibus*: **Als jhr vns was von angeklagten C. G. sieder dem / daß der angestalte Achts Proceß zwischen jhm vnd Anklägern sich geendet / vnd** *definitivè* **darinnen erkandt / in Schrifften gesucht / vnnd sonsten angeführet worden / daß er sich nemlichen auß der Acht vnd Vervestung zuziehen / vnd seiner Vnschuld zu verantworten bedacht / vnd entschlossen / zusampt vorigen** *Acten* **zugeschicket / etc. D. S. W. Da angeklagter sich eidlichen erkären würde / daß er nicht länger in der Acht seyn / sondern sich in der Person gestellen / deß Rechten außwarten / auch was künfftig erkandt / dulden vnd leiden / vnd also auß der Acht / darinnen er vervrtheilet / sich wieder wircken wolte; So hätte er sich dadurch / wenn er solchen Eyd leiblichen geleistet / auß der Acht gewircket / vnd gezogen / vnd würde demnach / auff Anklägers peinliche erhobene Klage mit seiner rechtlichē Nothdurfft / vnd was er sonsten zu seiner Vnschuld ferner einzuwenden hat / billich gehöret vnd zugelassen / darzu jhme denn das gebetene sichere Geleit mitgetheilet wird /**

wird / vnnd ergehet alsdenn darauff in der Sachen ferner was recht ist / V. R. W. *Mens. Novembr. Anno* 1614.

111 Q. 11. *Effectus Banni superioris, der Oberacht / quis nam sit?*

Hactenus de effectu Banni primi seu inferioris ac simplicis: Superioris verò ac secundi Banni der Oberacht / triplex existit effectus. Prout ex formula hujus Banni in Electorali Saxoniæ Scabinatu usitata patet: **Darinnen über die vorige Achterklärung angeklagtens Ehr / Leib vnd Gut als anrüchtig / recht vnd friedloß verthei-let / vnd jederman an allen Orten / wider ihn peinlich zu klagen verstattet / vnnd nachgelassen wird.** Ex eo enim, quòd per hoc Bannum Corpus, existimatio & bona Banniti afficiuntur, triplex quoq; provenit eiusdem effectus.

112 PRIMVS banniti corpus concernit, & cum effectus Banni primi ferè communis est, ac in eo consistit, quòd Bannitus pro confesso & convicto habeatur, & à quolibet tanquam convictus capi, & ad iudicium & executionem trahi possit. Etsi namque primo Banno notatus huic quoque periculo exponatur, ut ex antea dictis manifestum est; attamen Bannum hoc superius suspicionem ex reiterata contumacia magis auget, atque Bannitum fortius aggravat, & de crimine convincit, **dadurch er über vorige Vestung noch härter verfestet wird.** Et ut loquitur *Gloss. Germ. in art.* 38. *verb.* **die auch Jahr vnd Tag / &c.** *libr.* 1. Landr. **macht eine Oberacht eine Beschwerung über die Vestung** / *Et gloss. in artic.* 71. *verb.* **ziehet er seine Acht** *l.* 1. Landrecht. Ibi: **Diese Bringung in die höhere Vestung hilfft darzu / daß einem die Vestung je mehr zu förchten vnd schwerer ist / &c.**

113 In eo tamen hic effectus à primi Banni effectu differt. *Primò*, quod hoc Bannum superius extenditur ad totam Provinciam Domini superioris, ita, ut Bannitus ex Præfectura aliqua Electorali ex toto Electoratu bannitus habeatur. Hocque est quod dicit Saxon: **Es wird jhm sein Leib / Ehr vnd Gut eigen vnd Lehen durchs gantze Reich vertheilet** / *Gloss. art.* 34. *lib.* 3. Landr. *n.* 4. *art.* 38. *l.* 1. *& artic.* 37. *ubi gloss. l.* 3. ubi verba (**gantze Reich**) denotant Provinciam Domini superio-

114 ris. *Paul. Matth. VVehn. in pract. observ. verb.* **Acht** Quod tùm demum verum est, si tale bānimentum Domino superiori denuncietur, ut cōmuniter fieri solet. Quod si hoc non fiat, Bannum superius extra territoriū iudicis bānientis, nullaten⁹ ad Provinciam totam Domini Superioris extenditur. *Matth Col. part.* 1. *dec.* 108. 58. *& 60.*

115 *Secundò* Contra declaratum in superius Bannum, ubiq; locorum criminaliter agi potest ad pœnam ultimi supplicii, ut verba habent formulæ huius Banni: **Vnd jederman an allen Orthen wieder jhn peinlich zu klagen verstattet vnd nachgelassen wird.** Dummodo proscripto negante proscriptionem, carcerari faciens ostendat literas Bannimenti, priusquam capiatur. *Matth. Coler. d. decis.* 108. *num.* 61.

116 Alter Banni huius effectus existimationem Banniti concernit: Siquidem hoc Bannum superius, die Oberacht / infamiā irrogat. Etsi enim primò quoq; vel simplici Banno, notati fama apud bonos viros gravetur; attamen non statim is infamis efficitur, *Bart. in l. verb. C. ex quib. caus. infam. irrog. Gloss. l. fin. C. de requir. Reis & Gloss.* Weichbild *art.* 5. Sed secundò annotatus & proscriptus incurrit infamiam. *Gloss. l. fin. C. d. tit.* Idque ipsum est, quod Saxo. dicit: **Man vertheilet jhn Echt vnd recht** / hoc est, seyn Leib / Ehr vnd Gut / per text. Landrecht. *lib.* 1. *art.* 38. *in pr. & fin. Matth. Coler. part.* 1. *decis.* 108. *n.* 53. *& 54.*

Tertius effectus in Confiscatione bonorum 117
consistit. De jure enim Saxonico secundò an- Q. 12. *An Reus in Bannum superius declaratus amittat et jam ipso die sua bona?*
notatus bona etiam perdit, eaque fisco cedunt. Quò verba hæc banni superioris respiciunt: **Wird angeklagtens Gut recht vnd friedloß vertheilet.** *Matth. Gol. part.* 1. *decis.* 108. *n.* 34.

De quo tamen non immeritò dubitari quis 118
posset, ob text. in *art.* 128. *Ord. Crim. Carol.* verb. *Item* **an etlichen Orten / so ein Vbelthäter ausserhalb deß Lasters vnser beleidigten Mayestät oder sonst in andern Fällen Leib vnnd Gut nicht verwircket / vom Leben zum Tode gestraffet / werden Weib vnd Kinder an Bettelstab / vnnd das Gut dem Herren zugewiesen / &c.** ubi cassantur cōsuetudinis confiscandi bona damnatorum, nisi in crimine læsæ maiestatis, & aliis, pro quibus iura communia hanc pœnam specialiter imponunt. Et licet textus ille videatur abrogare tantùm 119
consuetudines, quasi scilic. secus sit in Statutis, *arg. l. si idem. C. de Codic.* attamen Rubrica & Nigrum generaliter concepta sunt, & loquuntur **von Mißbrauch vnd bösen vnvernünfftigen Gewohnheiten**: quocunq; iure, sive consuetudinario, sive statutario sint introducta, quod probāt verba sequentia: **So an etlichen Enden gehalten werden**: In quo ipsa Sanctio Carolina convenit cum iure Authenticorum, *in Auth. bona damnatorum. C. de bon. damnat.* ubi dicitur: *Bona damnatorum non fiunt lucro judicibus, aut eorum officiis: neque secundum Leges veteres fisco applicantur.* Vnde sequitur, ne quidem Banno secundo notatos hodie bona sua amittere.

At, quo minus in hanc sententiam descendā, 120
movent me verba clara ac manifesta iuris Saxonici, *in art.* 38. *lib.* 1. Landr. *in pr.* Ibi: **Die Jahr vnd Tag in deß Reichs Acht seyn / die vrtheilet man aller Recht loß vnd vertheilet jhnen jhr Eigen vnd Lehen.** Vnde probatum datur, ex dispositione Iuris Saxonici aperta, Bannum superius bona auferre bañito. Quâ decisione eousq; standum est, donec de abrogatione, vel contrariâ consuetudine probetur, uti rectissimè sentit *Matt. Col. part.* 1. *dec.* 108. *n.* 50. *&* 51. secutus *Chil.* **König** *tit.* **von der Acht der Vestunge / was die sey §. vnd die Acht** / *&c. Gloss. in art.* 71. *verb.* **ziehet er seine Acht.** *libr.* 1. Landr. In verb. **Aber nach Sachsen Recht verliehren sie jhre Güter nicht bald durch die Vnter-Acht / sondern alsdenn erst / wenn sie in deß Reichs vnd Oberacht gebracht werden.** *Pet. Theodor. in Colleg. Crim. disp.* 10. *th. lit. E.*

Neq; huic quicquam adversatur *Ord. Crim. in* 121
art. 218. *Præterquam* enim, quòd ibidem disertis verbis excipiantur casus, quibus bona condemnatis simul auferuntur, *in verb.* **Ausserhalb deß Lasters vnser beleidigten Mayestät / oder sonst in andern Fällen** / *&c.* ad quos casus exceptos de iure Saxonico quoq; Bannū superius haud ineptè referri posset; Eorundem solumodò bona confiscari prohibet Sanctio Carolina, qui ad mor-

tem jam condemnati sunt, uti manifesto liquet *ex verb.* Leib vnd Gut nicht verwürcket. It. vom Leben zum Tode gestraffet werden. Quod ipsum quoque juri Saxonico convenit, in *art.* 31. *libr.* 1. Landrecht Ibi: Wer durch Vrtheil vnnd Recht sein Leben verleuret / sein nechster Erbe nimbt
122 sein Gut. Ex quo sanè nil inferendũ ad eos, qui in Bannum superius sunt declarati; quippe qui nondum ad mortis pœnam fuerunt condemnati, neque ex eo solo, quòd banniti fuerint, mortis supplicium incurrunt.

123 Pariter & respondendum existimo ad *Auth. bona damnator. C. de bon. damnat.* quæ haudquaquàm indistinctè corrigit Leges, confiscationem bonorum decernentes, sed tantùm illas, quibis intuitu delicti, tacitè unà cum pœna mortis vel deportationis, in consequentiã bona etiam damnato adimebantur, Wenn einem benebens der Leibs vñ Lebens straffe zugleich auch
124 seine Güter eingezogen worden. Non verò eas Leges, quæ in casibus singularibus expresè & in specie vel confiscationem solam, vel cum alia pœna eam imponunt. *Iul. Clar. in prac. § ult. q.* 78 *in pr. Petr. Heig. p.* 2. *q.* 33. *n.* 51. Quare cùm in foro Saxonico ex speciali Iuris Saxonici dispositione Bannum superius confiscationis effectum habeat, ac quidem eo casu, quo mortis pœna nondum per sententiam Reo imposita fuit; utiq; ex *d. Auth. bona damnator.* hanc sententiam non infringi, quivis facilimè animadvertit.

125 *Quam & in pronunciando secuti fuerunt Elect. Sax. Scabini, in hunc modum respondentes:* Ist angeklagter S. G vff vnser ergägenes Vrtheil in die Oberacht wircklichẽ erklärt / auch solche Oberachts-Erklärung durch offentlichen Anschlag zu Syraw / deßgleichen zum Hoff / Eger vnd Schletz / an welchen Orten angeklagter zuvor durch offentliche *edicta citiret* vnd geladen / jederman *notificiret*, kund vnnd zu wissen gethan worden; Vnd es ist vor ermeldeter S. G. 14 fl. 13 gr. 3. pf. so von seinem Vattertheil jhme noch gebühren / so wol 15. fl. 3 vnd ein halben pf. Muttertheil / so von seinen Geschwistern außgesetzt worden / vnd in ewren Gerichten stehend verblieben / zu fordern berechtiget gewesen. Solches deß geechtigen S. G. Anfall seyd jr zu euch zu nemen vnd denselben zu milden Sachen anzuwenden bedacht / ꝛc. So ist euch dasselbe / weil sonderlich der geechtigte durch die Oberacht / darinnen er vertheilet vñ erklärt / auch Landüblichen Sächsischen Rechten / vnd gemeinen Wahn vñ Schluß derselben Rechtslehrer / zugleich auch seiner Güter sich verlustig gemacht / zu thun vnd zu Wercke zu richten vnbenommen / vnnd mag euch hierinnen von deß geechtigten Brüdern beständiger weise nicht einhalt gethan werden / V. R. W. *Georgio Frider. à* Watzdorff. *Mens. April. An* 1614.

126 Cum grano tamen salis hanc dispositionem juris Saxonici accipi volo. *Primò*, ut à confiscatione bonorum excipiatur Legitima, quæ debetur Banniti liberis nec non portio statutaria, quam Vxor ex bonis mariti lucratur. *a. g.* Landr. *lib.* 1. *art.* 52. *Chil.* König *in proceſſ. tit* von der Acht oder Vestunge §. vnd die Acht leget man. *Matth. Col. part.* 1. *dec.* 108. *n.* 50. *Pet. Theod. in Colleg. Crim. disp.* 10. *th.* 6. *lit. E.* ubi sententiam Wittebergensium datam Quæstori Rochlicensi & Senatui Geittensi in causa fugitivi Gregorii Jenichen An. 1607. allegat. Daß angeklagter nunmehr in die Oberacht zu erkennen / vnnd seyn demnach dessen Güter (jedoch daß darvon dessen Kinder / da er derer hette / jhre gebürliche *legitima*, vnd dem Weibe das jenige / so derselben nach deß Orths Willkühr oder beständige Gewonheit / oder auch in Mangelung derer / Vermöge Churf. Sächs. *constitution* gebühret / gefolget werden) als dem *Fisco* heimgefallen zu *confisciren.*

Secundo: Hæc confiscatio bonorum in Bano superiori in der Oberacht locum habet, non 127
etiam in Banno primo seu inferiori in der Vnderacht. Nam de jure Saxonico in bona fugitivorum, priusquam proscriptioni subjiciantur, aut banniti declarentur, & in tali Banno perseverent per annum & diem, non sævitur, sed ipsi Domini remanent rerũ suarum, per text. in *art.* 38. *in pr. lib.* 1. Landr. *& Gl. in art.* 71. *lib.* 1 Landr. *n.* 3. In verb. Aber nach Sachsen-Recht verlieren sie jhre Güter nit bald durch die Vnteracht / sondern alsdenn erst / wenn sie in die Oberacht gebracht werden. *Matt. Col. d. dec.* 108. *n.* 4.

De consuetudine tamen bona fugitivorum 128
annotantur judicialiter, & custodiuntur, etiam ante declarationem primi Banni: ne scilicet fiscus, Bannum superius expectans, defraudari, & confiscatio bonorum per distractionem eludi queat.

Pront sæpius pronunciatum memini gegen Dela an Richter Hansen Fritzschen: So wird nunmehr wider den Flüchtigen der gewöhnliche Achts-Proceß billich angestellet / er dazu in dreyer Herren Landen / durch offentlichen Anschlag vnd *edicta citiret* vñ geladen / vnd wird zugleich auch mit *annotation* vnd auffzeichnen deß Flüchtigen Güter / vff ewer anhalten / vermöge Kayser Carls deß V vnd deß H Röm. Reichs peinlicher Gerichtsordnung verfahren / solche vnverruckt in gebührliche Verwahrung genommen / vnd jhme in mittels weil er in flüchten / darvon nichts gefolget / *&c. Mens. Augusti. An.* 1621. 129

Ad requisitionem C. R. à S. M. Iul. An. 1631.

Estque confiscationis huius in Banno superioris effectus talis, ut bannitus bona recuperare nequeat, etiamsi ex Banno illo se eximere possit, per text. in *art.* 38. §. *fin. lib.* 1. Landr. ubi dicitur: Wer Jahr vnd Tag in der Rechtsachtist / vnd jhme nach der Jahrzeit vertheilet wird Ehr vnd Recht / auß der Acht mag er sich dennoch wol ziehen / daß also jhm mit der Acht kein ander seinen Leib nehmen mag / vmb sein Recht aber / kan er nicht kommen. *Matth. Col. part.* 1. *dec.* 108. *n* 63. *Chil.* König *dict. tit.* von der Acht oder Vervestung. §. vnd die Vervestung. 130

Denique hoc loco quæritur: *An quis Bannitum impunè occidere possit?* Quod affirmare videntur Dd. communiter, ponentes formulam Banni etiam primi seu inferioris, der Vnteracht / hancce: Derowegen er in die Acht vnd Vervestung erkläret / auß den Frieden in Vnfrieden gesetzet / sein Leib vnd Leben / wie eines Vogels in der Lufft jederman gemein / vnnd in denselben Gerichten erläubet wird / daß er ohne alle Straffe entleibet vnd vom Leben möge zum Todte gebracht werden / vnnd daß sich niemand an jhme vergreiffen könne. *Chilian.* König *in tract. bann. sub tit.* Vrtheil vnd Erklärung der Acht. *Matth. Coler. part.* 1. *decis.* 108. *num.* 2. *Petr. Theodor. in Colleg. Crim. disput. ult. thes.* 4. *lit. A. Paul. Matth. VVehner. in pract. observ. verb.* Acht *Zobel. in addit. Gloss.* 131 Q. 13. Nũ quis bannitum impunè occidere possit? 132

dit. Gl. Germ. art. 38. *verb.* Die auch Jahr vnd Tag *&c. lib.* 1. Landr. Quibus adstipulatur *gl. Germ. in art.* 71. *n.* 5. *lib.* 1. Landr. Ibi: Jn welcher Acht so er Jahr vnd Tag beharret/ vertheilet jhm man sein Leib vnd Gut. Ex quibus verbis *Zobel. in addit. ibid.* infert, quòd taliter Bannitus vitæ & fortunarum suarum periculo subjaceat, ita, ut quilibet liberam potestatem habeat, ipsius vitæ pro lubitu incommodandi, eamque vel penitus ipsi eripiendi, ubicunque locorum, & quandocunque libitum fuerit.

133 Sed absq; dubio *Doctores* hi omnes, ut pace ipsorũ dixerim, aliquid humani passi fuêre, confundentes scil. Bannum Imperiale & Statutum Imperij, cum Banno hoc Saxonico, ad coercendam fugitivorum Reorum contumaciam adinvento, cui nec effectus Banni Imperialis, de quo *Andr. Gail.* latissimè in *l.* 2. *de pac. publ.* tractat, nec ejus natura & qualitas adaptari potest, ut nil unquam minus ac formula prædicta banno Saxo-
134 nico convenire possit. Nisi quis hanc mentem ipsis affingere velit, ut sc. cuivis potestatem occidendi Bannitum, ope & auxilio magistratus ordinarij concesserint: quam tamen explicationem nec verba eorundem patiuntur, nec ipsimet hoc sensisse videntur. Quamvis haud negem, verba *Gl. art.* 61. *n.* 5. *lib.* 1. Landr. (vertheilet man jhm sein Leib vnd Gut) aliosque textus Juris Saxonici, in quibus hæc sanctio reperitur, de condemnatione & executione judiciali accipienda esse, quæ Doctores ad vindictam & executionem privatam siniſtrè traxerunt.

135 Quo minus autem communi huic Dd. opinioni adsentiar, rationes, opinor, sat prægnantes habeo. *Primò* namq; haud juris incogniti est, singulis nequaquam permittendum esse, quod per Magistratum publicè fieri debet. *l. non est singulis.* 176. *ff. de Reg. jur.* Licet ergò concedatur, Bannitum ultimũ incurrere supplicium & pœnam Magistratus; attamen ab homine privato nullatenus hæc illi infligenda erit: unde nec is, qui hominem noxiũ interficit, pœnâ caret. *l. Divus.* 5. *ff. ad Leg. Pomp. de parricid. l.* 1. *§. ult. ff. ad Leg. Corn. de Sic. si adulter.* 38. *§. Imperator.* 8. *ff. ad Leg. Iul. de adult. l. Gracchus. C. eod.*

136 *Secundò:* Si bannitus ex eo solo, quòd se banniri passus fuerit, ab ipso Magistratu mortis pœnâ affici nequit; multò minus privato cuipiam ipsum occidere concedendum erit. Atqui certissimum est; etiamsi Bannitus capiatur pœnâ tamen mortis plecti eum haud posse, antequam de crimine, ob quod in Bannum declaratus est, convictus aut confessus fuerit: prout quotidiè practicatur, & suprà probatum *nu.* 103. *Chil.* Kõnig *in tract. bannim. tit.* von der Acht oder Verve-
137 stung. §. vnd die Verwestung. Quare nec privato cuipiam hæc potestas tribuenda est; maximè cùm per id adimeretur defensio & deductio innocentiæ, quæ nec bannito denegari debet, juxta tradita *Matth. Coler. part.* 1. *decis.* 108. *nu.* 62. *& seq. Chil.* König *dict. tit.* von der Acht oder Verwestung. §. wer sich nun also/ *&c.*

138 *Tertiò:* Accedit quoque textus Juris Saxonici, in *art.* 38. *libr.* 1. Landr. *verb.* So daß jhm mit der Acht niemand seinen Leib nehmen mag. Idemque dicit *Gl. Germ. in art.* 24. *verb.* Man mag niemand *libr.* 3. Landr. Ibi: Solches kommet daher/ daß die Acht niemand seinen Leib nehmen mag/ es werde denn mit dem Richter vnd sieben Mannen über jhn erwetset/ daß er die That/ vmb welcher willen er ist verwestet worden/ gethan habe/ *&c.* Si ergò per Bannum ipsum vita aut corpus non adimitur Bannito, utique nec hic ab aliquo impunè occidi poterit.

Quartò: Si bannitus jure à quopiam privato 139
occideretur, fieret hoc vel ob delictum commissum, vel ob contumaciam, propter quam bannitus fuit. At neutrũ sufficit ad excusationẽ hujus facti: Non illud, quia mortis pœna delinquenti nõ inſligenda, antequã confessus aut convictus est, in tantum, ut nec tacita confessio, qualis ex contumacia fugitivi forsan oriri potest, sufficiat ad condemnationem, *art.* 22. *Ord. Crim. Carol. ubi Matt. Steph. Iul. Clar. in prac. §. ult. q.* 20. *n.* 6. Neque ob contumaciam Bannitus morte puniri debet; quia tantum supplicium delictum contumaciæ non meretur, quippe quòd aliàs etiam contumax in causa civili impunè posset occidi: quod nemo unquam dixerit aut cogitaverit.

Quintò: Deniq; juris expediti est, quòd in Ban- 140
nũ Superius declaratus perdat simul bona sua, uti antea pluribus demonstratum fuit ex *art.* 38. *lib.* 1. Landr. *Chil.* König *in trac. Bannim. tit.* von der Acht oder Vestung. §. vnd die Acht. *Matt. Col. part.* 1. *dec.* 108. *n.* 50. *&* 51. Ex quo satis evincitur, bannitum, qua talem, mortis supplicio haud affici posse, quia de jure Saxonico, omnis pœna mortis actionem civilem & confiscationem excludit, uti notissimum est, *Gl. art.* 31. *l.* 1. Landr. *art.* 35. *nu.* 4. *l.* 2. Landr. *Const. Elect.* 12. *p.* 4. *ubi Dan. Moll. & Reinh. Rosa. n.* 7. *Matth. Col. d. dec.* 108. *n.* 35. Quod si ergò secundo ac superiori Banno notatus impunè occidi nequit; multò minus primo ac simplici Banno affectus jure necari poterit.

Quemadmodum etiam responderunt Scabini ge- 141
gen Sonnewitz/ an Gerichtshalter: Habt jhr in den Gerichten selbigen Orths einen von welchem ewre Frage gemeldet/ wegen seiner Verbrechung vff gesprochenes Vrtheil vnd Recht in die Acht würcklich erklären lassen. Ob nu wol deß geächtigten Leib hierdurch männiglichen in ewern Gerichten erlaubet worden/ *&c.* So ist doch solches anders nicht zu deuten/ als daß die Gerichts Vnterthanen den geächtigten *tanquam confessum & convictum*, wenn sie in den Gerichten denselben antreffen/ zur Hafft zu bringen/ vnd den Gerichten einzuantworten befugt seyn/ selbthätiger Weise aber/ vnd ohne Zuthun der Obrigkeit (vffn Fall er auch gleich in die Oberacht erkläret worden/) jhn vmbzubringen/ oder an seinem Leben sich zuvergreiffen/ ist niemand berechtiget/ V. R. W. *Mens. August. Anno* 1629.

Quod si tamen ejusmodi casus accidat, ut 142
quis Bannitum occiderit, jure hoc sibi licuisse existimans, quin talis à pœna homicidij ordinariâ exemtus sit, ac mitiori quodam supplicio plecti debeat, non multum ambigo: cùm & causa injusta & bestialis delinquentem à dolo excu- 143
set, *l. igitur* 12. *§. & generaliter.* 3. *ff. de lib. caus. l. inter omnes.* 47. §. *recte dictum est.* 7. *ff. de furt. Nicol. Reusn. l.* 3. *dec.* 2. *Guid. Pap. cons.* 31. *n.* 24. *Nic. Boer. dec.* 168. *nu.* 11. *Iul. Clar. lib.* 5. *sent. §. ult. q.* 60. *n.* 22. *Aym. Crav. cons.* 6. *nu.* 89. maximè quoad pœnam mi- 144
tigandam. *Ludolph. Schrad. in miscell. c.* 16. *Iac. Schult. in addit. ad Modest. Pist. p.* 3. *q.* 104. *n.* 8.

QVÆSTIO CXLI.

An & quanto tempore delicta præscribantur.

SUMMARIA.

1. *Mors delinquentis extinguit delictum.*
2. *Noxiorum heredes non tenentur.*
3. *Mors delinquentis non præjudicat confiscationi bonorum.*
4. *Mulcta pecuniaria ab heredibus delinquentis quando potest exigi.* (vertitur.
5. *In cadavera delinquentium quandoque animad-*
6. *Præscriptio tollit delictum.n.7.*
8. *Modo sit præscriptio vicennalis.n.9.10.* (16.
11. *Quod & verum est in foro Saxonico. nu.13.14.15.*
12. *In foro Saxonico habentur duæ species præscriptionum in civilibus causis.*
17. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
18. *Non minus inquisitioni atque accusationi spatio 20.annorum præscribitur.n.19.20.21.22.*
23. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium.*
24. *Tempus præscriptionis ignoranti currit in delictis.n.25.*
26. *Quod & verum est in foro Saxonico.*
27. *Explicatio Const.Elect.9.p.2.nu.28.*
29. *Iudex exceptionem præscriptionis ex officio debet supplere, etiamsi crimen Reus confessus fuerit, hancque exceptionem ipsemet non allegaverit.n.31.32.33.34.35.*
30. *Præscriptio vicennalis ipso jure tollit obligationem ex delictis.*
36. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.*
37. *Iudex exceptiones à Reo omissas non debet supplere, quando hoc fallit.n.38.39.*
40. *Adulterium tollitur præscriptione quinquennali.*
41. *Etiam in foro Saxonico.*
42. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
43. *In Electoratu tamen Saxonico præscriptio quinquennalis restringitur ad simplex adulterium.n.44.45.*
46. *Stuprum & fornicatio præscribuntur etiam quinquennij spacio.*
47. *Non etiam satisfactio pro stupro illato.*
48. *Responsum Scabinorum Lipsensium.*
49. *Neque Incestus.n.50.*
51. *Responsa Scabinorum Lipsensium.*
52. *Neque crimina enormia & excepta.*
53. *Cessat præscriptio, quando accusator ante vicennium effluxum querelam movet, vel Magistratus inquirit.*
54. *Maximè si condemnatio subsequatur.*
55. *Aut si contra absentem procedatur ad Bannum.*
56. *Vel si Reus aufugiat.*
57. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
58. *Injuriæ verbales annali præscriptione tolluntur.*
59. *Etiam in foro Saxonico.*
60. *Actio civilis ex delictis descendens durat ad annos 30.*
61. *Præscriptio vicennalis in delictis currit de momento in momentum, etiam in foro Saxonico.n.67.68.*
62. *Ius Saxon. præscriptionibus semper diem addit, hoc est, sex hebdomadas.n.63.*
64. *Annus de jure Saxonico perficitur spatio unius anni & sex hebdomadarum.n.65.*
66. *Quibus hodie adjiciuntur tres dies, ut annus in foro Saxonico sit spatium unius anni, sex septimanarum, & trium dierum.*
69. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
70. *Pœna ordinaria an mitiganda sit ex diuturnitate temporis.n.71.72.*
73. *Variæ distinctiones Dd. de hac quæstione.n.74.75.76.77.78.*
79. *Explicatio l.25.ff.de pœn.n.80.81.*
82. *Sola temporis diuturnitas pœnam non mitigat.*
83. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
84. *Nisi aliæ concurrant circumstantiæ & quænam. nu.85.*
86. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.n.87.*

TErtia causa pœnæ executionē impedi ns est Mors delinquentis. Quæ non solùm accusationem & inquisitionem impedit, sed & delictum ipsum extinguit, *l.6.ff.de publ. jud. l.10.ff.ad SC.Turp. l.26.ff.de pœn. l.3.§.ult. l.19.ff.de*
1 *accus. Cab.resol.crim.cas.189.n.2.* Et per mortem Reus eximitur foro judicis, & efficitur de foro Dei. *Sebast.Medic.in tr.mors omnia solvit.p.2.concl. 2.& concl.32.* Neq; n. liberi & heredes noxiorum
2 tenentur, *l.20.& l.26.ff.de pœn.* Neq; alios quàm suos tenent pœnæ autores. *l. sancimus. C. de pœn. Iul.Clar.l.sent.§.ult.q.85.in pr.Prosp.Farin.in prax. crim.lib.1.tit.1.q.10.n.36.& seqq.*
3 Per id tamen nil præjudicatur confiscationi bonorum, quę si in delicto commisso locum habeat, etiam post mortem delinquentis durat, ad hunc sc. effectum, ut contra heredes ad cōfiscationem bonorum, & fructuum inde perceptorum agi possit. *Iul.Clar.in pract.§.ult.q.51.n.14.ubi Baj.n.32.33. Andr.Tiraq. ad l.si unquam.verb. Revertatur.n.241. Anton.Gomez. to.3.var.resol.c.1.n.79. Claud.Batt.pr.cr.Reg.126.* Sicuti nec hoc efficit, 4 quo minus mulcta pecuniaria Reo imposita, defuncto postea illo, ab ejusdem heredibus exigi queat. *Gomez.d.c.1.n.82.* Quod & procedit, si lis cum defuncto sit contestata, super delicto civiliter intentato, *l.26.ff.de oblig.& actio.l.1.ff.de privat.delict.* Quin & in cadavera delinquentium 5 mortuorum quandoque animadverti posse, in hunc sc. finem, ut ab ejusmodi delictis alij facilius abstineant & deterreantur, tradunt *Petr. Heig.p.2.q.37.nu.32. Bald. in l.2.C.qui testa.fac.pos. Par.de Put.in tract.Syndic.verb.Mortuus.n.1.Matth. Berlich.p.4.concl.5.n.99. Io.Georg.Gôdel. in tract.de Mag.& Venef.lib.3.c.11.n.23. Iacob.Menoch.de arbitr. jud.quæst.cas.244.n.4.& seqq.*

Quæ omnia latius fuerunt pertractata *supr.q.* 6 131. quò Lectorem benevolum remitto, & ad Quartam Causam executionem pœnæ impedientem appropero, quæ est Præscriptio delicti. Quæ non modò criminis pœnam, sed & ipsum delictū, ac per consequens accusationem quo-

que

que & processum criminalem tollit, juxta communem omnium *Doctorum* opinionem, de qua testantur *Nic.Boer.dec.26.n.5. & seqq. Vivius in cõmun.opin.lib.1.v accusatio falsi. Hippol.de Marsil.cõs.* 117.*n.*40. *Prosp.Far.in prax.crim.l.1,tit.1.q.1.n.61. & q.*10.*n.*1. *Inl.Clar.in pract.§.ult.q.*51.*in pr. Gigas de crim.laes.maj.lib.*1.*tit. qualiter in crim.laes.maj. proced.q.*15.*&q.*29. *Bursat.vol.*2.*cons.*225.*n.*145.

7 Quam adeò veram existimat. *Ancha.& Roch.de Curt.* ut judex Reum legitima præscriptione tutum condemnans decapitari debeat, si ipse eũdem decapitari fecerit, *in c.fin.ext.de consu.* quos refert & sequitur *Paris.vol.*4.*cons.*196.*n.*6. & post eum *Prosp.Farin. d.quæst.*10.*n.*2.

8 Hinc construo Regulam: Quòd per præscriptionem vicennalem delictum extinguatur, Reusque pœnâ liberetur.

Sicuti namq; actionibus civilibus certa præ-
9 finita sunt tempora, intra quæ possunt institui, *tit.Instit.de perpet.& tempor.action.l.si pupulli.*6.§. *ult.ff.de neg.gest.* Ita & in causis criminalibus certum constitutum est tempus, quo elapso, delictum extinguitur, ita, ut pœna cesset, & Reus ulterius conveniri nequeat. Quod tempus est 20.annorum, de quo ita rescribunt *Impp.Diocl.& Maxim.in l.querel.*12. Ibi: *Querela falsi temporalibus præscriptionibus nõ excluditur, nisi viginti annorum exceptione sicut cetera quoque ferè crimina.C.ad Leg.Corn.de falsi.* Qui textus Regulam hanc luculenter probat, ut dubium prorsus non sit, quin per vicennalem præscriptionem deli-
10 cta tam publica, quàm privata tollantur. *Gloss.in l.liberorum.*§.*fin.& ibi Bart.ff. de accus. Salyc.in l. qui de crimine.C.de accus. Hippol.de Marsil.in pract.*§. *constant.n.*80. *Pract.Conr,tit.de inquis.n.*36. *Æg. Boss.in tit.de accus.n.*32. *Prosp.Farin.in prax.crim. lib.*1.*tit.*1.*quæst.*1,*n.*68.*& quæst.*10.*num.*1. *Ludov. Carer.in pract.Crim.tract.de homicid.*§.*excusatur* 28.*n.*1. *Balb.in tract.de præscript.*4.*part.*4.*part. princ.quæst.*2.*in pr. Gandin.de malef.tit. qui accus. poss.vel non.n.*28. *Ant.gomez.tom.*3.*var.resol.c.*1,*n.* 5.*&* 6. *Pet.Theod.in Colleg.crim.disp.*10.*th.*7.*lit.D. Iul.Clar.in pract.§.ult.quæst.* 51.

11 Idque de jure civili communi expeditum
Q.1. Quãto temporis spatio in foro Saxonico delicta prascribantur? est. At in foro Saxonico hæc Regula omni dubio non caret; Siquidem jus Saxonicum duas solummodò præscriptionum species agnoscit. *Unam* scilicet añi & diei, hoc est, sex hebdomadarum, in rebus mobilibus Landrecht. *lib.*1.*art.* 28. Weichbild. *art.*4. *ubi gloss n.*4. *Alteram* verò
12 31.annorum & diei, hoc est; sex hebdomadarum, in rebus immobilibus, juribus incorporalibus, & servitutibus *art.*29.*lib.*1. Landrecht. *Gloss.art.*20. Weichbild. *n.*4. *Petr.Heig.lib.*1.*quæst.* 16.*n.*11.*&* 12. *Christoph.Zobel.part.*2.*differ.*2.*n.*2. *Petr.Theod.in Colleg. Crim.disp.*10. *thes.*7. *lit. D. Ant.Consult.Const.Sax.to.*1.*part.*5.*quæst.*22,*& to.* 2.*quæst.*5. *Ludov.Fachs.diff.*11.*post pr.Modest.Pist. part.*1.*quæst.*38. *Matth.Wesemb.in paratit ff.de Usucap.n.*7.*in med.vers.Saxones duas tantũ species Matth.Coler.de process. execut.part.*1.*cap.*3.*n.*30. *& part.*1.*decis.*20.*n.*3. *Dan.Moller.libr.*2.*Semestr.* 6.*n.*5. *Henning.Goden cons.*39.*n.*56.*Schurff.l.*1. *cons.*69.*n.*7.*& seqq.& lib.*2.*cons.*84. quibus consequens est, harũ præscriptionum alterutrâ criminibus quoque præscribi, & cùm præscriptio
31.annorum & diei ad jura incorporalia referatur, utique & huic præscriptioni delicta in foro Saxonico supposita erunt.

Verùm hæ præscriptiones Saxonicæ in cau- 13
sis tantummodò civilibus receptæ fuêre ac proinde ad causas criminales handquaquam extendi debent, in quibus dispositione potius juris communis in foro etiam Saxonico standum erit *Aut.Consult. Const.Saxon.p.*4 *quæst.*1. *per tot. Petr.Heig.dict.quæst.*16.*n.*51. *Petr.Theodor. dict.disput.*10.*thes.*7.*lit.D.*

Tùm, quòd vicennalis præscriptio delicto- 14
rum nullibi in jure Saxonico diserte abrogata vel correcta reperiatur: Quare haud immeritò quoque eidem in foro Saxonico vis & effectus est tribuendus; præsertim, cum & in casibus à jure Saxonico non expressis recurrendum sit ad dispositionem juris communis, ut tradit *Gloss. fin. art.*36.*n.*13.*lib.*2. Landrecht. *Et Gloss.art.*44. *lib.*3. Landrecht. *Iacob.Schult. in addit.ad Modest. Pistor.part.*4.*quæst.*133.*n.*19.

Tùm, quòd non præsumendum, hisce duã- 15
bus speciebus totam præscriptionum observationem, tantis vigiliis excogitatam, Saxoniæ Legislatorem evertere voluisse, ut in simili dicit Imper. in *l.*34.*in pr.C.de inoff.testam. Petr. Heig.part.*1,*quæst.*26.*n.*47.

Tùm, quòd potius hæ præscriptiones, quæ 16
longiores erant, dispositione juris statutarii coarctatæ & contractæ, quàm illæ, quæ breviores sunt, ampliatæ & prorogatæ censeri debeant, *arg.l.sicut.vers. hæ autem.l.omnes in pr.de præscript.*30.*vel* 40.*annor. Petr.Heig.dict. loc. Pet. Theod.dict.disp.*10,*thes.*7.*lit.D.*

Veluti etiam quotidie ita pronunciare solent Sa- 17
bini, ut patet ex eorũdem responso dato ad requisitionem Quæstoris in Wiesenburg: So mag mehr gestalten Sachen nach / wegen der von dem Gefangenen selbst angeführten *præscription* vñ Verjahung der zwantzig Jahr / weil dieselbe nach gemeinem Wahn der Rechtslehrer / so über die Sächs. Rechte *commentiret* vnd geschrieben / nit vfgehoben / sondern in Gebrauch vnd Vbung nochmahls gehalten wird / wider jhn den Gefangenen über das allbereit erlittene Gefängnus ferner nichts fürgenom̃en werden / vnd wird demnach derselbe / jedoch / wenn er zuvor die / sieder seiner gefänglichen Einziehung / vffgewendete Vnkosten erstattet / der Hafft uff einem gewönlichen Vrpheden billich entlediget / V.R.W. *Mens.Octob.Anno* 1619.

Hæcque Regula *Ampliatur primò*: Vt locum 18
habeat non solum, quando judex procedit ad querelam seu partis accusationem & instantiam, sed etiam, quando ex officio inquirit. Tanto enim tempore, videlicet viginti annorum spatio, nedum accusandi jus, sed etiam inquirendi ac judicis officium præscribi; communiter tenent *Dd. Ægid.Boss. in tit.de accusat.n.*32. 19
*Gigas de crim.laes.majest.lib.*1.*tit. qualiter in crim. laes.majest. procedat.quæst.*14.*in pr. Pract.Conrad. tit.de inquisit.n.*36. *Prosp.Farin.in prax.crim.lib.* 1.*tit.*1.*quæst.*10.*n.*3. *Iul.Clar. in pract.*§.*ult.quæst.* 51.*vers. Et hae Petr. Theod. in Colleg. Crim.disp.*10. *th.*7.*lit.D.Nic.Boer.decis.*26.*n.*1. *Vivius lib.*1.*com. opin.vers.accusatio falsi.in fin.Iob Schneidvv.in tit. Inst.de Usucap.sub Rubr.de specieb.præscript.n.*45.

Q.2. Num & inquisitio tollatur præscriptione vicennali?

Andr. Gail libr. 1. de pace publ. cap. 20. n. 33. ubi allegat etiam *Bartol. & Salyc. in l. querela. C. ad Leg. Cornel. de fals.*

20 *Tùm*, quòd omnes exceptiones, quæ accusatoribus opponi possunt, etiam contra judicem ipsum inquirentem locum habeant. *Hippol. de Marsil. sing. 524. Ang. Aret. de malef. verb. Ejus bona publicamus. n. 23. Nicol. Boer. decis. 26. n. 2. & seqq. Anton. Tessaur. decis. 208. n. 1. Ioh. Gœdd. ad l. 131. §. 1. n. 10. & seqq. ff. de Verb. sing.*

21 *Tùm*, quòd inquisitio successerit loco accusationis, *cap. qualiter & quando, de accusat. l. divus ff. de custod. Reor. l. Rescriptum. §. si quis accusatorem non habens ff. de muner. & honor. l. 2. C. de abolit. l. filiusfam. ff. vetet. ani. ff. de procurat.* Quare, sicut jus accusandi tollitur præscriptione viginti annorum; ita quoque pari tempore præscribitur inquisitioni, quæ eius loco successit. Aliàs enim per indirectum concederetur, quod directò est prohibitum, contra *l. fin. C. de us. rei jud. & l. si ex duob. ff. de negot. gest.*

22 *Tùm*, quòd iudex inquirens fungatur partibus accusatoris: Vt enim cuilibet de populo ob publicum crimen commissum adversus Reum delinquentem publica accusatio iure est permissa, saltem publicæ utilitatis causâ, quasi propriè sit iniuria Reipublicæ illata. *§. publ. Inst. de publ. jud. l. 3. ff. eod. tit. l. 8. ubi Bart. ff. de accus. l. locatio. 9. §. quod illicitè 5. ff. de publ. & vectig. l. quamvis adulterii. 30. C. ad Leg. Iul. de adult. l. Leg. Corn. 9. § ult. ff. ad Leg. Corn. de fals. l. qui cœtu. 5. § ult. l. qui dolo. 10. ff. ad Leg. Iul. de vi publ. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 5. cap. 3.* Ita & inquisitio Magistratui est concessa, quam is exercendo vice accusatoris fungitur. Proinde, sicut post annos viginti accusator non audiendus; ita nec iudex ex officio inquirens tanto temporis spacio elapso, admitti debet.

23 *Quam sententiam etiam in pronunciando sequuntur Scabini, ita respondẽtes Quæstori Grimmensi*: Ob wol *Inquisiti* etlicher begangener Deuben halber in Verdacht gezogen / die bey euch gerüget worden; Dieweil aber dennoch auß seiner vff die *inquisitional- articul* gethanen Antwort / zu befinden / daß solche gerugte Deuben mehrertheils vor etlichen zwantzig Jahren geschehen / etliche aber er nicht gestanden / auch derhalben wider jhn keine gewisse *indicia* angegeben worden / ꝛc. So mag er auch von wegen derer vor zwantzig Jahren begangenen vnnd bekandten Deuben / weil derselben Straff nunmehr verjahret / nicht gestraffet werden / ꝛc. *Mens. April. Anno* 1609.

Pariter respondimus Iohan. Georgio à Zehmen. *Mens. Iulio. Anno* 1629.

Item: Nach Zwickaw / an Richter vnd Schöppen zu Christgrün: Belangende die wider N. N. außgegossene *injurien*, weil solche Verbrechung inhalt der *inquisitional- articul* allbereit fast vor drey Jahren verübet worden / So ist dieselbe durch Verjährung erloschen vnd uffgehoben / vnnd *inquisit* mag derowegen mit Straffe nicht beleget werden / V. R. W. *Mens. Ianuar. An.* 1634.

24 *Ampliat. Secundò* hæc Regula in delictis non manifestò, sed occultè perpetratis. Quare, licet Iudex, vel alius, cui accusandi potestas competit, delictum ob ignorantiam vindicare non potuerit, nihilominus tamen præscriptionis

Q. 3. An tempus præscriptionis in delictis

tempus, quod hoc in casu est continuũ, *Tessaur. currit dec. 108. in fin.* etiam ignoranti currit, ita ut post *ignoranti* effluxum tempus legitimum, amplius de crimine quæri non possit. Neq; enim tempus vicennii à die scientiæ accusatoris vel judicis sed cõmissi delicti currere incipit. *Salycet. in l. fin. C. de dolo. Ægid. Boss. in tit. quomodo procedat per act. in delict. n. 22. & 24. Hippol. de Mars. in pract. crim. §. fin. n. 85. Petr. Theod. d. disp. 10. th. 7. lit. D. Prosp. Far. d. q. 10. n. 12. Gig. de crim. læs. majest. tit. qualiter in crim. læs. Majest. proced. quæst. 14. in pr. Nell. de bannit. in 2. part. prim. temp. q. 3.* 25

Idemque etiam in terris Electoratus Saxonici procedit, ubi diversum nullibi reperitur dispositum. Licet namque *Const. Elect. 9. part. 2. post. 31.* demum annos restitutionem contra præscriptionem ex justa ignorantia dari prohibeat: Vnde sequi videtur, contra præscriptionem temporis brevioris (qualis etiam est præscriptio vicennalis) restitutionem competere prætendenti ignorantiam, prout infert *Dan. Moll. ad d. Const. Elect. 9. p. 2. n. 1. v. Secus tamen, & Matt. Berlich. p. 2. concl. 10. n. 11.* Attamen Constitutio ea ad causas civiles restringenda est, in quibus duplex tantummodò datur in foro Sax. præscriptio, nempe annalis, & 30. annor. anni & diei, *Matt. VVesemb. in par. ff. de Vsuc. n. 7. in med. v. Saxones duas tantũ species, &c. Dan. Moll. l. 2. Semest. 6. n. 5. Matt. Col. de process. execut. p. 1. c. 3. n. 30 & p. 1. dec. 20. n. 3.* Quarum postrema solùm ignoranti currit, & restitutionem non admittit, uti ex contextu *d. Const. 9. p. 2.* apparet, & imprimis ex *verbis*: Daß der Güter eygenthumbliche Gerechtigkeit nit ewig vngewiß / vnd deß Zancks vnd Haders ein Ende sey. Vnde ad præscriptionem vicennalem in causis criminalibus nil inferendum, quippe in quibus ratio Constitutionis cessat, maximè cùm Constitutiones Statutariæ strictè sint accipiendæ, uta, ut quantũ fieri potest, jus commune minus corrigatur. *And. Tiraq. de legib. connub. gl. 2. n. 23. post pr. Iac. Schult. in pract. q. 65. n. 32. & seqq. l. 2.* 26 27 28

Ampl. Tertiò. In delictis notoriis, & per delinquentem confessatis, nõ opposita exceptione præscriptionis, ita ut licet Reus fuerit confessus delictum, attamen si ex actis appareat, punitionem esse præscriptam, ista confessio nõ noceat confitenti. *Pr. Sp. Far. in prax. crim. lib. 1. tit. 1. q. 10. n. 14. Hipp. de Mars. in pract. crim. §. postquam n. 10. & in l. fin. n. 2. ff. de jurid. omn. jud. & in l. 1. n. 69. ff. de quæst. Paris. vol. 4. cons. 169. n. 4. Gig. de crim. læs. maj. lib. 2. tit. quomod. & per quos crim. læs. majest. probet. q. 1. n. 15. Ioseph. Mascard. de probat. lib. 1. concl. 357. n. 15. & concl. 351. n. 5. Petr. Theod. in colleg. crim. disp. 10. th. 7. l. D. Bald. in c. fin. col. pen. vers. pone, quod malef. de off. deleg.* ubi dicit quod si maleficium est notorium, tamen lapsu sit tempus datum ad inquirendum ex forma Statuti 8. postea Reus confiteatur maleficium, non poterit ex hac sua confessione condemnari; quia confitetur id, de quo contra eum non est actio, *l. confessionib. ff. de interrog. act.* 29

Q. 4. Num judex supplere debeat exceptionem præscriptionis etiamsi Reus eam non allegaverit?

Tùm, quòd præscriptio vicennalis ipso jure tollat obligationem ex delictis, ac parum referat, an Reus jam fuerit punitus, an verò præscriptio viceñalis intervenerit: quia satisfactio 30

Crimi-

Criminis & præscriptio pari passu ambulant, *l.* 17. §. 6. *de injur. Nicol. Boer. decis.* 26. *n.* 18. *Marsil. consil.* 40. *n.* 21, 22. & 23.

31 *Tùm*, quòd judex ex officio pro Rei defensione laborare, & defectum partis supplere debeat. *l. si non defendatur ff. de pœn l.* 1. *ff. de quæst. Auth. qui semel. C. quom & quand. judex. Panorm. in cap. veniens. nu.* 19. *de accu at.* Quippe cùm publicè interst, innocentes defendi *l. servum.* 22. §. *publicè. de procur.* Et tutius sit nocentem absolvere, quàm innocentem condemnare. *l. absentem. ff. de pœn.*

32 *Tùm*, quòd in criminalibus faciliùs defensiones & exceptiones admittantur, tàm à judice, quàm ab aliis extraneis, *arg. l.* 18. §. 9. *ff. de quæstion. l.* 6 *ff. de appellat. l.* 5. *C. de injur. l.* 12. *C. ad Leg. Cornel. de fals. Matth. VVesemb. in comm. C. de except. n.* 8. *& part.* 1. *cons* 22. *num.* 7. *Iohan. Gœdd. ad aliud fraus est.* 131. § *inter multam.* 1. *ff. de verb. signif. n.* 10. *vers. Nam adhuc passim. Matth. Berlich. part. conclus.* 41. *n.* 10.

33 *Tùm*, ob manifestam *Const. Elect.* 25. *part.* 1. Ibi: **Hierinnen ist man nicht einig/vngeachtet/daß diese** *quæstion* **weitleufftig** *disputiret* **wird/daß die** *præscriptio*, **da sie** *manifestè* **bewiesen/oder der Richter dessen auß den** *Acten* **gewiß seyn könte/erkant/vnd** *ex officio suppliret* **werde/wenn gleich die Partheyen sich in den Acten darauff nicht gezogen/darbey wir es bleiben lassen.** Vnde manifestum redditur, quòd licet alibi de hac sententia controverti posset, in terris tamen Electoratus Saxonici dubium non sit, quin judex exceptionē præscriptionis ex officio supplere debeat, etjamsi à Reo non fuerit opposita. Non solùm enim hoc ipsum judicis arbitrio relinquitur, uti quis forsan ex *Rubr. de Const.* (**Ob der Richter vber die** *præscription*, **so** *ex actis* **dargethan könne** *ex officio* **erkennen**) colligere posset; quippe quæ de eo tantùm loquitur, quid facere judex queat,
34 non quid facere teneatur; Sed & hoc facere ratione officii ipsi incumbit, uti satis apparet ex verbis Constitutionis, dum non dicit, **daß sie erkandt werden mögen** Sed ita dicit, **Man ist deß einig/daß sie erkandt vnd** *ex officio suppliret* **werde/** Quâ formulâ loquendi solemus uti nos Germani, significare volentes, quid habita deliberatione concluſum sit, ut fiat. *Dan. Moller. ad dict. Const. Elect.* 25. *num.* 4. *part.* 1.

35 Neque ad causas civiles prædictam *Constit. Electoralem* restringere licet; siquidem generaliter loquitur, & nulla inter criminales & civiles causas facta differentia generaliter exceptionem præscriptionis, ubi de illa ex actis liquidò constat, ex officio per judicem suppleri jubet. *Daniel. Moller. in dict loc. n.* 5. *ubi & Reinhard. Ros.*

36 *Ac juxta hanc sententiam non modò quotidiè in Elector. Saxon. Scabinatu respondemus; Sed & secundum eam tanquam humaniorem, & pro defensione Rei laborantem in Dicasterio Ienensi pronunciari solere*, testatur *Virgil. Pingitz. quæstion. Saxon.* 57. *n.* 14 *& seqq.*

37 Cui nil quicquam refragatur, quòd Judex exceptiones à Reo omissas non debeat supplere, *l. un. ubi Dd C. Vt quæ desunt Advocat. Etsi* enim hoc regulariter concedatur, secus tamen res se habet in exceptionibus, quæ favorem & defensionem Rei concernunt; quippe ubi de innocentiâ ac defensione alicujus probandâ agitur, multa permittuntur, quæ aliàs non permitterentur, *Hippolyt. de Marsil. in l.* 1. § *si quis ultro, in pr. & n.* 98. *& seqq. ff. de quæstion. & in pract. crimin.* §. *oportunè. n.* 7. *& seqq & singul.* 59. *Andr. Gail. lib.* 1. *de pace publ. cap.* 16 *num.* 22. *Dan. Moller. ad Constit. Elect.* 16. *numer.* 33. *part.* 1. *Andr. Rauchb.* 2. *quæst.* 3. *num.* 18. 38

Præterea & innocentes absolvi, publicè interest. At quæ publicam causam attingunt, judex ex officio supplere debet. *Bartol. & Dd. in l.* 4. §. *petit. ff. de damn. infect. Panormit. in cap. si constiterit. num.* 15. *ff. de accusat.* Quin, etsi de jure communi de hoc controverti adhuc posset; attamen quin in foro Saxonico res expedita sit, ambigēdum non est, propter dictam *Constit. Elect.* 25. *part.* 1. 39

Econtra *Limitatur etiam quandoque hæc Regula:* Ac *Primò* quidem in delicto adulterii, cujus accusatio vel inquisitio per 20. annos non durat, sed præscriptione quinquennii, & ita breviori tempore tollitur. *l. miles* 11. §. *adulterij.* 4. *l. maritus.* 29. §. 5 6. *& 7. ff. ad Leg. Iul. de adult. l. adulter.* 5. *l.* 28. *C. eod. tit. l.* 1. §. *accusationem* 10. *ff. ad SCtum Turpil. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. che hai adulterato. num.* 49. *Nicol. Boer. decis.* 26. *num.* 12. *& seqq. Franc. Balb. in tract. de præscript. part.* 4. *pr. q.* 2. *n.* 9. *Ludov Gilhaus. in arbor. judic. crimin. cap.* 2. *tit. de adult.* 18. *numer.* 25. *Iul. Clar. libr.* 5. *sentent.* §. *adulterium. n.* 20. *Iohan Zanger. in tract. de except. part.* 3. *cap.* 10. *num.* 213. *Iohann. Schneidvvin. in tit. de Vsucap. sub Rubr. de speciēb. præscript. num.* 49. 40

2. Quæ tempo-ris spatio præscribatur adulterio?

Quam præscriptionem quinquennii in crimine adulterii ad forum etiam Saxonicum trahunt Interpp. unanimiter ferè omnes, *Virgil. Pingitz. quæst. Saxon.* 57. *nu.* 21. *Aut. Consult. Constit. Saxon. tom.* 1. *part.* 4. *quæst.* 1. *& tom.* 2. *part.* 4. *quæst.* 26. *num.* 1. *& seqq. Ioach. à Beust. in l. admonendi.* 31. *ff. de jure jur. num.* 870. *Matth. Berlich. part.* 4. *concl.* 27. *num.* 21. *Matth. Coler.* (ubi ita communiter pronunciari testatur) *part.* 1. *decis.* 176. *num.* 39. Vid. suprà *part.* 2. *quæst.* 59. Ita ut non modò simplici, sed & duplicato adulterio, qinquennio extra Electoratum Saxon. præscribatur, *dict. quæst.* 59. 41

Prout etiam respondimus ad requisitionem Georgij à **Döbschitz: Ob wol N. N. Eheweib gestanden vnd bekandt/daß sie mit N N. einem Ehemanne gehebruchet vnd Oberhurerey begangen: Dieweil sie aber dennoch darneben berichtet/daß solches allbereit vor 14. Jahren geschehen/ so ist selbige Verbrechung nunmehr durch Verjährung auffgehoben/vnd mag demnach gedachte** *Inquisitin* **mit einiger Straffe nicht beleget werden / D. R. W.** *Mense Octobr Anno* 1630. 42

Quamvis autem in terris Electoratus Saxonici præscriptionem hanc quinquēnii in crimine adulterii abroget *Constitut. Electoral.* 19. §. *ult. part.* 4. In verb. **Sondern berührte Lebens-Straffe ohne einige Gnade oder Nachlassung vollenstrecket werden/auch die Verjahrung der 5. Jahr/darauff vnsere Schöppenstühle in dem Laster deß Ehebruchs gesprochen / forthin nicht** 43

statt haben soll/ &c. Attamen ad duplicatum solummodò adulterium Constitutio hæc derogatoria ac correctoria restringenda est, uti probavi *suprà p. 2. quæst. 59. num.* 21. Sicuti etiam Sanctionem illam Electoralem de duplicato tantummodò adulterio, vulgò **von Oberhurerey**/ rectissimè accipiunt *Johann. Zanger. in Tract. de except. part. 3. cap. 10. num. 215. Matth. Berlich. part. 4. concl. 27. num. 123. Petr. Heig. part. 1. quæst. 16. n.*

44 54. Neque mentem aliam Illustrissimi Constituentis fuisse, satis evincitur ex verb. §. *præcedentis. dict. Const.* 19. **Wenn aber ein Ehemann mit eines andern Eheweib die Ehe gebrochen.** Junct. verb. §. *ult.* **Wollen auch/ daß in diesem Fall.** Et postea: **Auch die Verjährung.** Quæ haud obscurè de adulterio duplicato loquuntur.

45 Stante interim, quoad simplex adulterium à marito vel Vxore cum persona soluta commissum, dispositione juris communis, ita ut etiam num hodie in terris Electoratus Saxonici illud quinquennii præscriptione tollatur, & sic ius commune per dictam sanctionem Electoralem minus corrigatur: prout pluribus demonstratum ac probatum fuit, subjectis sententiis Scabinorum Lipsens. *suprà p. 2 q. 59. n. 21. & seqq.*

46 *Secundò Limitatur hæc Regula* in Stupro, fornicatione, aliisque delictis carnis, quæ à Lege Julia de adulteriis puniuntur. Quæ crimina æquè ac ipsum adulterium præscriptione quinquennii tolluntur. *l. 5. l. 28. C. ad Leg. Iul. de adult. l. miles. 11. §. adulterij. 4. l. mariti. 29. §. 6. ff. ad Leg. Iul. de adult. Iohan. Zanger. in tract. de except. part. 3. cap. 10. num. 213. Iohan. Schneidvvin. in tit. Instit. de usucap. sub Rubr. de Specieb. Præscript nu. 49. Matth. VVesembec in parat. ff. de Leg. Iul. de adult. n. 18. Petr. Theodor. in Colleg. Crim. disp. 6. th. 3. lit. G. Prosper. Farin. in prax. Crim. libr. 1. tit. 1. quæst. 10. n. 15.*

Q. 6. Stuprum, & fornicatio quanto tẽpore præscribantur

47 Quod tamen cum mica salis accipi debet. *Primò*, ut locum habeat solùm quoad pœnam Legis Iuliæ, fornicatori vel stupratori infligendam. Non etiam quoad interesse partis, & actionem civilem, qua satisfactio pro stupro illato petitur: Hæc enim, perindè ut reliquæ actiones civiles, 30. annos, annum & diem durat; Nam quatenus satisfactionem injuriæ illatæ respicit, favorabilis est, adeoque & longiùs durare potest, *Modest. Pistor. part. 3 quæst. 127. n. 18. in fin.* ubi in Scabinatu suo tempore ita responsum fuisse meminit.

48 *Veluti etiam nos ita pronunciavimus Voigtsbergam. Mens. Febr. Anno* 1623.

49 *Secundò*: Fallit hæc Limitatio in crimine Incestus: Quod indifferenter, sive inter ascendentes & descendentes, sive etiam inter Collaterales, Consanguineos vel affines commissum fuerit, non nisi vicennali præscriptione tollitur. Neque Quinquennii præscriptio in eo locum habet, *l. vim passam. 39. §. præscriptione. 5. ff. ad Leg. Iul. de adult.*

50 Quin nec refert, an incestus adulterii crimen sibi conjunctam habeat, nec ne, *dict. l. 39. §. 5. ff. ad Leg. Iul. de adult. Thoming. decis. 9. n. 9. Dan. Moller. ad Constit. Elect. 23. num. 7. part. 4. Matth. Berlich. part. 4. concl. 35. n. 48. Nicol. Boer. decis. 26. num. 12.*

Prout responderunt Scabini ad consultationem Præfecti Rochlicensis. Mens. Augusto, An. 1598. 51
Item, Quæstoris in **Grunhain**/ *Mense. Octobr. Anno* 1601.
Quæstoris in **Augustusburgk**/ *Mense. Octobr. Anno* 1630.

Tertiò Limit. in criminibus exceptis & enormibus; Veluti Hæreseos, Apostasias *l. 2 l. apostatarum. C. de Apostat. Jul. Clar. libr. 5 sentent. §. ult. quæst. 78. n. 4. Jodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap. 61. num. 49. Petr. Thedor. in Colleg. Crim. disp. 5. th. 9. lit. H.* Parricidii, *l. fin. ff ad Leg. Pompej. de parricid.* Assassinii, falsæ monetæ, & partus suppositi. *l. qui falsam. §. 1. ff. ad Leg. Cornel. d. falsi.* Quæ, aliaque crimina enormia vicennali præscriptione neutiquam tolluntur, sed in perpetuum durant. *Prosper. Farin. in prax. crim. libr. 1. tit. 1. quæst. 10. n. 29. & 30. & Petr. Theodor. in Colleg. crim. disputat. 20. th. 7. lit. D Hippol. de Marsil. in l. qui falsam. §. 1. ad Leg. Corn. de fals. n. 1. & seq. Ludovic. Carer. in pract. tract. de homicid. §. 28. num. 7.* 52

Q. 7. Quænam præscriptione tollantur Crimina exceptа & enormia?

Quartò Limitat. hac Regula, ut non procedat quando ante præscriptionem completam vel accusator querelam seu libellum accusationis porrexisset, vel Magistratus ex officio inquisitionem formasset. Tunc enim dicitur interrupta præscriptio in criminalibus. Proinde licet Reus per integros 20. annos in fuga perseveret; attamen si postea capiatur puniri potest, *Prosper. Farin. dict. quæst. 10. n. 28.* Quod multò magis procedit, quando præscriptio est interrupta per condemnationem: Nam tunc nullo unquam tempore delictum, in quo secuta est condemnatio, præscribitur, sed quandocunque condemnatus ad manus Magistratus devenerit, sententia condemnatoria excusationi est mandanda. *Farin. dict. loc. Tùm*, quia sententia condemnationis fuit conditionalis, ut scilicet puniatur Reus, si capiatur. Quare tempus non videtur currere, nisi à die impletæ conditionis, & à tempore, quo venit in potestatem Magistratus. *Tùm*, quia cum condemnatus semper aufugerit & steterit absens, non potuit talis Sententia contra ipsum dari executioni, & ideò non valenti agere non currit præscriptio. *Bald. in l. data opera. n. 57. vers. Sed pone. C. qui accus. non poss. Foller. in pract. verb. Captis. num 7.* 53

Idemque juris obtinet, quando quis homicidium commisit & aufugit, contraq; eum instituta fuit accusatio, & quia citatus non comparuit, propter contumaciam fuit proscriptus, **Ist in die Acht erkläret.** Reversus namque post 20. annos, non poterit se tueri hâc præscriptione, quum accusatio statim post delictum commissum fuerit instituta. *Iohann. Schneidvvin. in tit. Inst. de Vsucap. sub rubr. quot sunt species præscript. num. 46.* 55

Qu. 8. Nũ Reo absente, & in fuga perseverante, currat præscriptio?

Quin etsi Magistratus durante adhuc vicennio, inquisitionem non formasset, nec Reum fugitivum in bannum declarasset, eo præterlapso Reum nihilominus condemnari posse, dixerim. Siquidem per Magistratum 56

non

non stetit, quod inquisitio non fuerit formata, nec Reus condemnatus, sed ipsius culpa & fuga moram invexit, quæ à pœnâ ipsum neutiquam liberare potest. Aliter enim si dicerentur, absentibus occasio præberetur liberrima pœnam effugiendi.

57 *In hunc modum respondimus Henrico à* Schleinitz/ *in* Sathan: Ob nun wol nach Gelegenheit dieses Fals / weil die Verbrechung also bald offenbar worden / vnd man seiner in der Flucht nicht mächtig seyn können/er sich mit der Verjährung nicht zu behelffen/ *&c. Mense Februar. Anno 1630.*

58 *Quintò Limit. hæc Regula* in injuriis verbalibus: Quæ annali præscriptione tolluntur, earumque nomine anno præterlapso, nulla amplius actio competit injuriato. *l. si non convitij. C. de injur. Iohan. Schneidvv. in tit. Inst. de usucap. sub Rubr. quot sunt species præscript. n. 47. & 48. Matth. VVesembec. in parat. ff. de injur. nu. 13. Iob. Harpp. in §. hæc actio. 12. Inst. de injur. n. 3. Hieron. Schurff. centur. 1. consil. 12. nu. 1. & seq. & consil. 61. nu. 1. & seq. Andr. Gail. lib. 1. observ. 64. n. 5. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. injuria. nu. 9. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. cap. 6. n. 15.*

59 Quod nec aliter obtinet in foro Saxonico, *Christoph. Zobel. in Gloss. Latin. ad Text. Germ. art. 31. lib. 3.* Landrecht. *lit. D. vers. Num actiones injuriarum. & part. 4. diff. 7. n. 30. Reinhard. part. 4. diff. 16. Matth. Coler. part. 1. decis. 128. nu. 2. Andr. Rauchbar. part. 1. quæst. 48. nu. 11. Chilian.* König *in process. cap. 58. n. 3.* Quâ de re clara extat Sanctio in *Constit. Elect. 46. part. 4. in pr.* Dieweil die Rechte ordnen vnd setzen / daß die wörtlichen *injurien* in Jahres frist *præscribiret* werden / So lassen wir es auch darbey bleiben. Adeoque etiam in foro Saxonico actioni injuriarum præscribitur anno civili, neq; hîc ratio habenda est anni Saxonici, quod continet integrum annum, sex septimanas & tres dies: prout probavi suprà *p. 2. q. 97. num. 59.* Quamvis aliter sentiat König *in process. cap. 59. n. 3. & 4. Ioach. Beust. in l. 9. §. si is qui. num. 11. & 12. de jurejur. Auth. Consult. Const. Saxon. tom. 2. p. 4. q. 62. num. 2.*

60 *Sextò deniq; Limit. hæc Regula* in actionibus civilibus ex delictis descendentibus. Licet namque criminalis actio vel inquisitio & pœna præscribantur 20. annorum spatio; Attamen omnes actiones civiles, quæ ex crimine descendunt, durant usque ad 30. annos, secundum communem *Dd.* opinionem, quam refert & sequitur *Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 51. vers. Et hæc quidem Conclusio. Prosper. Farin. in prax. crimin. lib. 1. tit. 1. quæst. 10. num. 34. Ægid. Boss. in pract. tit. quomodo procedat per action. in delict. nu. 20.* Ubi hanc limitationem ampliat procedere nedum, quando tractatur de agendo contra eandem personam & delinquentem. Sed etiam, quando quis vellet civiliter experiri contra unum ad privationem bonorum, in casu, in quo prius criminaliter erat agendum contra delinquentem, juxta *l. 1. C. Vbi Caus. fisc. Alexand. vol. 5. consil. 172.*

61 Cæterùm quæritur hîc PRIMÒ: *An præscriptio Vicennalis* (quâ crimina etiam in foro Saxonico tolli, antea dictum fuit) *de momento in momentum currat, ita, ut à die atque momento criminis perpetrati vicennio præcisè præterlapso, tam accusatio, quàm inquisitio sit sublata, adeo, quòd nec septimana, aut die primâ subsequentis anni vicesimi primi, adversus delinquentem experiri liceat?* *Q. 6. An Præscriptio vicennalis in foro Saxonico de momento in momentum currat?*

Rationem dubitandi præbet dispositio 62
juris Saxonici, quæ præscriptionibus certorum annorum semper diem, hoc est, sex hebdomadas addit. Ita namque in rebus mobilibus præscriptio annalis est unius anni atque diei, hoc est, sex hebdomadarum, Ein Jahr vnd 6. Wochen. Landrecht *lib. 1. artic. 28.* Weichbild. *art. 4. ubi gloss. n. 4.* In rebus verò immobilibus & juribus incorporalibus præscriptio est 31. annorum & diei dreissig Jahr / Jahr vnd Tag: vel 31. Jahr vnd 6. Wochen. *art. 29. lib. 1.* Landrecht. *Gloss. art. 20.* Weichbild. *n. 4. Petr. Heig. lib. 1. quæst. 16. nu. 11. & 12. Christoph. Zobel. part. 2. diff. 2. nu. 3. Matth. Coler. de proceff. execut. part. 1. c. 3. n. 30. & part. 1. decis. 20. nu. 3.* Quare cùm crimina 20. 63
annis etiam in foro Saxonico præscribantur, huic tempori diem quoque Saxonicum, hoc est, sex hebdomadas haud ineptè forsan quis addiderit. Ex quo sequitur, licet vicennium à die commissi delicti fuerit effluxum, durantibus tamen sex septimanis anni vicesimi primi subsequentis, delinquentem coercitioni Magistratus adhuc subjacere, nec præscriptione vicennali, ceu nondum completâ, sese tueri posse.

Quin nec aliter de jure Saxonico annus 64
computari solet, quàm ut perficiatur spatio unius anni, & sex hebdomadarum. Etsi enim de jure civili annus constet ex trecentis sexaginta quinque diebus, uti omnibus notum est, ex manifesto text. in *l. ita vulneratus. 51. §. æstimatio autem. 2. vers. repetitis ex die vulneris. ff. ad Leg. Aquil. l. cum heres. 4. §. Stichus. 5. vers. An qui ex continuis trecentis. ff. de stat. lib.* Quibus quotannis sex horæ adduntur, quæ collectæ quarto anno diem efficiunt, unde singulis quadriennibus inseritur dies bissextus. *l. 98. ff. de verb. signif. l. denique. 3. §. minorem. vers. proinde. ff. de minor. ubi gloss. in verb. bissexto. Iohan. Gædd. ad dict. l. cum bissextum. 98. n. 6. ff. de verbor. signif.* Attamen jure Saxonico 65
annus est spatium unius anni & diei, Jahr vnd Tag. Landrecht. *lib. 1. art. 38. in pr.* Lehenrecht *cap. 25. ante med. vers.* in Jahr vnd Tag. Weichbild *art. 4. post p. vers.* Jahr vnd Tag. *Matth. VVesembec. in parat. tit. ff. de Vsucap. n. vers. Saxones duas tantum.* Quod nihil aliud est, quàm annus & septimanæ, ein Jahr vnd sechs Wochen. *Gloss. German.* Landrecht. *lib. 1. art. 38. n. 1. vers.* Jahr vnd Tag. Weichbild. *art. 21. post pr. vers.* Jahr vnd Tag. *junct. vers.* das seyn 6. Wochen. Lehenrecht. *cap. 16. in fin. vers.* ein Jahr vnd 6. Wochen. *Gloss. Latin.* Landrecht. *lib. 2. art. 31. lit. B. Gloss. Latin. ad text. germ.* Landrecht. *lib. 1. art. 28. lit. D. vers.* vnd Jahr vnd Tag seynd. *Gloss. in* Lehenrecht. *cap. 22. n. 5. vers.* zu Jahr vnd Tag. *& c. 25. n. 5. vers.* also ist auch die Jahrzahl. *Zobel. part. 2. differ. 3. n. 10.* Quibus 66
etiam hodie de consuetudine tres dies adjiciuntur, ita ut in foro Saxonico hodie annus sit spatium unius anni civilis, sex septimanarum,

narum, & trium dierum. *Andr.Rauchbar.part.2. quæst.24.num.34.* Ex quo porrò sequitur, in toto vicennio hisce diebus computatis, integros adhuc annos duos constitui, ut sic in foro Saxonico delictis non nisi 22. annis præscribatur.

67 Sed hæc omnia in præscriptionibus jure Saxonico adinventis locum sibi vendicant, ubi meritò habetur ratio anni Saxonici, quæ tamen ad præscriptiones juris civilis, qualis etiam est vicennalis delictorum præscriptio, neutiquam sunt extendenda. Quippe in præscriptione criminum etiam in foro Saxonico standum est dispositioni juris communis, quæ in jure Saxonico nullibi disertè abrogata vel correcta reperitur, ut dixi *suprà.num.14.Petr.Theodor.in Colleg.Crim.disp.10.th.7.lit.D. Aut.Consult.*

68 *Constit.Saxon.part.4.quæst.1.per tot.* Quare præscriptionem hanc vicennalem etiam in foro Saxonico de momento in momentum currere, ac vicennio præcisè præterlapso, ne quidem die aut septimanâ primâ anni vicesimi primi subsequentis, adversus Reum Magistratum procedere & animadvertere posse, intrepidè assero.

69 *Veluti etiam Scabinos ita quondam respondisse scio:* Seyd jhr eines begangenen Diebstals / so jhr hiebevor verübet haben sollet / beschuldiget worden. Wenn jhr nun gleich dessen geständig / oder wie recht überführet werden möchtet / inmassen deñ zu solchem Ende wider euch allbereit eine *inquisition* angestellet / vnnd Zeugen vermittels Eydes abgehöret worden. Do aber dennoch von Zeit an solches begangenen Diebstals / allbereit zwantzig Jahr vollständig verflossen wären: So wäre selbige Verbrechung auch vff Sächsischem Boden nunmehr verjahret / vnnd jhr möchtet dannenhero / wenn auch gleich die *inquisitio* binnen sechs Wochen nach verflossenen zwantzig Jahren wider euch erhoben worden wäre / mit einiger Straffe nicht beleget werden / V.R.W. *Mense Iunio, Anno 1592.*

70 Quæritur SECUNDÒ: *Annon pœna alicujus delicti ordinaria mitiganda & minuenda sit ex diuturnitate temporis, etiamsi vicennalis præscriptio nondum fuerit adimpleta?*

Q.10. An pœna ordinaria sit mitiganda, ob diuturnitatem temporis?

Quod affirmare videtur JCtus Modestinus *in l.si diutino.25.ff.de pœn.* Cujus verba sunt hæc: *Si diutino tempore aliquis in reatu fuerit, aliquatenus pœna ejus sublevanda erit. Sic enim constitutum est non eo modo puniendos esse eos, qui longo tempore in reatu agunt, quàm eos, qui in recenti sententiam excipiunt.* Quo textu moti *Dd.* vulgò asserunt: Licet delictum vel ejus accusatio & officium judicis non nisi tempus 20. annis præscribatur; ex diuturnitate tamen temporis delicti pœnam minuendam, Reumque non ordinariâ, sed extraordinariâ tantummodò pœnâ plectendum esse. *Gloss.Bartol. & Dd.commun.in dict.l.si diutino.25.ff.de pœn. Salycet.in l. servos.col.2.C.ad Leg.Iul.de Vi. Balb.in tract.præscript.in 4.part.4.part.princip.quæst.2.nu.4.in fin. Anton.Gomez.tom.3.variar.resolut.cap.1.n.7. Prosper.Farin.in prax.crim.lib.1.tit.1.quæst.10.nu.84. & seqq.Foller.in pract.crim.verb.vel carcerentur.nu. 19. Andr.Tiraquell.de pœn.temper.caus.29.Iul.Clar. in pract.§.ult.quæst.60.vers.præterea potest. Didac. Covarr.lib.2.variar.resolut.cap.9.nu.2. Ægid.Boss.in tit.quo mod.proced.per act.in delict.nu.18. Hartman. Pistor.observat.61. Anton.Tessaur.decis.76. Fachin. lib.9.controv.cap.38.*

Quamvis hi omnes in generalitate hujus as- 73
sertionis pariter non conveniant. Dicit namq; *Iul.Clar.* se non vidisse hoc practicari, præterquam in levibus delictis, licet benè etiam in criminibus atrocibus diuturnitas temporis possit prodesse, ad obtinendam gratiam seu commutationem pœnæ à Principe, *dict.q.60.* Cui tamen contradicit *Prosper.Farin.dict.quæst.* 10.*num.*84. judicem nimirum non solùm posse, 74
sed etiam debere ex temporis diuturnitate pœnam minuere, etiam in delictis gravibus & atrocioribus. Quare & in crimine homicidij hoc juris obtinere, tradunt *Gram.consil.39.nu.1. Ludov. Carer.in pract.tract.de homicid. & assess. §. trigesimo excusat diuturnitas temporis, &c. num.1. & seqq.*

Alij verò hoc ipsum restringunt ad delicta 75
momentanea, & non iterabilia; veluti homicidium, perjurium, latrocinium, &c. existimantes, in delictis successivis & iterabilibus; puta in adulterio, matrimonio prohibito, & aliis id genus, diuturnitatem temporis non solùm pœnam non minuere, sed etiam augere. *Tiraquell.dict. cap.29.n.3. Anton.Gomez.dict.cap.1.nu.8. Bartol.in dict.l.si diutino.ff.de pœn. Anton.Thessaur.decis.76. nu.6.* per *cap.non debet.in fin.de consang.& affinit. c.ult.in pr.de consuet.c.cum in Ecclesia de Simon.c. schisma.24.quæst.1.* Quibus juribus probatur, quòd eò gravius quis coercendus est, quò diutius in delicto & peccato permanserit, tantoque sunt graviora crimina, quantò diutius infelicem animam alligatam detinent. Quam distinc- 76
tionem æquè improbat *Farin.dict.loc.nu.86.* generalitati inhærens, ac non minus in successivis, quàm momentaneis delictis diuturnitatem temporis pœnam mitigare statuens, modò non à primo delicto commisso, quod per reiterationem gravius puniendum est, sed ab ultimo delicto temporis diuturnitas consideretur. Si enim diuturnitas temporis, (inquit *Farin.dict. quæst.10.num.86.*) in delictis successivis incipiendo, ab ultimâ vice præscriptionem inducendo & in totum delicti pœnam tollit, secundum opinionem *Dd.* crebriorem; multò magis diuturnitas ejusmodi pœnæ deminutionem operabitur nondum completo tempore præscriptionis. Diuturnitatem verò temporis isto casu 77
appellitant eam, quæ est decem, *Iul.Clar. & Ludov.Carer.dict.loc.* vel saltem octo annorum. *Gram.dict.consil.39. Prosper.Farin.dict.quæst.10. num.86.*

Nonnulli prædictam assertionem tum de- 78
mum procedere putant, quando delinquens post commissum delictum non fuerit accusatus, nec processatus, *Anton.Gomez.dict.cap.1.n.8.* post *Bartol. Abb. & Anch.* quos ibi allegat. A quibus iterum dissentit *Farin.dict.loc.n.87.* Alij aliter distinguunt, ac quæstionis hujus decisionem adeò intricatam reddunt, ut certi quid vix ponere liceat.

Quæ discrepantia *Interpp.* exinde prove- 79
nisse videtur, quòd mentem JCti Modestini

in

in *dict. l. si dint.* non rectè perceperint, quippe qui ob solam temporis diuturnitatem mitigationem pœnæ haudquaquam permittit, sed eos solùm à pœnâ ordinaria eximit, qui in reatu tempore diuturno fuerunt: adeoq; non tam temporis, quam reatus diuturnitas mitigationem supplicii inducit, ut rectè notat *Alc. lib. 2. parerg. c. 10. Coras. lib. miscell. c. 20.* quod & verba *d. l. si diutino.* satis innuunt. Adeoq; de eo solummodò hic laborandum est, quidnam JCtus Modestinus per vocabulum *(Reatus)* intellexe-
80 rit? Vulgò autem appellitant reatum statum & Conditionem illam, in quâ durante accusatione Rei sunt, donec absolvantur, vel cõdemnentur. *Iul. Clar. in pract. §. fin. quæst. 14. vers. sed hîc incidenter quæro, &c. Prosper. Farin. dict. quæst. 10. n.*
81 *89.* At nimis generaliter hi loquuntur. Rectius, verbo *(Reatus)* quis intellexerit statum Rei non simpliciter postulati, sed etiam condemnati & in vinculis agentis, aut certè statum sordidum Reorum cuius meminit *l. ult. ff. ad Leg. Iul. majest. lib. 7. §. 2. ff. de bon. damnat. l. 3. §. 9 ff. de muner. cum Gothofr. in dict. l. si diutino. lit. R. ff. de pœn. Alciat. 2. parerg. 10. Coras. 2. miscell. 20.* ut sic Modestinus JCtus in *dict. l. si diutino.* ob diuturnam solummodò carceris calamitatem, pœnam forè minuendam constituerit.

82 Ex quo sequitur, solam temporis diuturnitatem haudquaquam pœnam mitigare, nec Reum propterea, quod ultra decem aut plures annos absens fuerit, & in fugâ perseveraverit, à pœnâ delicti alicuius ordinariâ exemtum esse: cùm hoc nullibi dispositum reperiatur, adeoque nec temere asseverandum sit absq; legis autoritate, quicquid etiam asserant Dd. *c. is qui in Ecclesiâ. 18. ext. de sent. excom. in sexto.*

Atque secundum hanc sententiam pronunciare non dubitavêre Scabini, dictantes pœnam gladii cuidam homicidæ Nobili A. à D. qui ante decennium puerum quendam ligno occiderat. Ad requisitionem Quæstoris in Schlieben. *Mens. Febr. Anno* 1597.

83 *Eandemq; pœnam indixêrunt cuidam Reo A. A. ob homicidium ante tredecim annos perpetratum. Ad consultationem Quæstoris Torgensis. Mens. Iun. Anno* 1602.

84 Quod ipsum tamen sic intellectum velim, nisi aliæ concurrant circumstantiæ, quæ ad mitigationem pœnæ sufficientes haberi queant; veluti, quod per longum temporis spatium, delinquens in carceris squalore fuerit detentus; aut ultra modum in sententia præscriptum tortus; vel si à tempore delicti perpetrati in posterum fuerit bonæ & laudatæ vitæ, nec aliud crimen commiserit: Tùm enim magis ex ignorantia & infirmitate, quàm dolo & consuetudine eum deliquisse præsumendum erit. Ex sequentibus namq; actibus præcedens animus dignoscitur, *l. si his qui. ubi Bald & Dd. ff. ad Leg. Iul. de adult.* Et cum post delictum commissum 85
benè honesteq; vixerit, satis atque satis videtur emendatus: Quæ emendatio pœnæ diminutionem operatur. *Tiraquell. dict. caus. 29.* Quibus aliisque casibus, accedente temporis diuturnitate, pœnam mitigandam esse, tantum abest, ut negem, ut potius judici suasor esse velim, quò sepositò juris rigore, mitius in Reum animadvertat.

Quod & Scabinos fecisse reperio, pronuncian- 86
tes adversus Reum adulterii duplicati ante decennium commissi, in hunc ferè modum: So möcht *Inquisit* wegen solches mit seiner Stieffmutter begangenen Ehebruchs vnd Ober-Hurerey/ mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gerichtet vnd gestrafft werden. Man wolte denn in Ansehung/ daß von Zeit solches begangenen Ehebruchs eine geraume Zeit/ vnnd mehr als 10. Jahr verflossen/ deß Gefangenen Aussage auch mit deß hiebevor gerechtfertigten Weibes Bekäntnüß nicht aller Dings überein stimmet/ vnd nicht allein der Gefangene/ daß er nicht der erste gewesen/ so mit seiner Stieffmutter zugehalten/ sondern auch die Stieffmutter selbst außgesagt/ daß sie ausserhalb jhres Stieffsohnes noch mit 6. andern/ so zum theil Ehemänner/ theils auch lediges Standes Personen/ fleischliche Vnzucht getrieben/ vnd man also deßwegen/ ob nemlich der Gefangene/ oder die andern Mannspersonen zu erst mit der Ehebrecherin zugehalten/ weil sonderlich dieselbe *Anno* 1598. allbereit/ nicht allein der geübten Vnzucht/ sondern auch/ vnd vornemlich deß begangenen Kinder-Mords halber gerechtfertiget worden/ keine Gewißheit haben kan/ dem Gefangenen Gnade erzeigen. Vff den Fall würde er deß Landes billich ewig verwiesen/ V. R. W. *Quæstori in* Hartenstein. *Mens. Iun. Anno* 1609.

Eoq; pertinet sententia Scabinorum, qua Reo cui- 87
dam, qui ante decennium villas incenderat, multosq; equos furtim abegerat, non pœnam ignis severiorem, sed mitius suspendii supplicium adjudicatum fuisse, refert *Hartm. Pistor. observat. 61. n. 7. & 8.*

QUÆSTIO CXLII.

An & quando judex pœnam alicuius delicti ordinariam mitigare, ac in mitiorem quandam pœnam commutare possit?

SVMMARIA.

1. *Formatur Status huius quæstionis.*
2. *Delicta cum severitate sunt castiganda. n. 4.*
3. *Argumenta negativa opinionis. num. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 18. 19.*
11. *Judex lege clementior esse non debet.*
12. *Pœna persecutio voluntati judicis non cõmittitur.*
13. *A pœna consuetudine introductâ recedere non licet.*
14. *In pœnis arbitrariis illud dicitur certum, quod consuetum est.*
15. *Judex delinquenti mitigans pœnam plures incurrit pœnas, & quasnam. n. 16. 17.*

20. *Ve-*

20. *Verior est sententia affirmativa. n. 21. 23.*
22. *Modò justa & rationalis subsit causa. num. 37.*
24. *Argumenta sententiæ affirmativæ. n. 25. 26. 27. 34. 35 36. 37.*
28. *Delicta diversis qualitatibus committuntur.*
29. *Pœna debet correspondere delicto.*
30. *Absque dolo non committitur crimen.*
31. *Culpa etiam punitur & quomodo. n. 32. 33.*
38. *Cuinam Magistratui competat jus mitigandi pœnam ordinariam?*
39. *Respondetur ad argumenta contraria. numer. 40. 42. 43. 44. 45. 46. 48. 49. 50. 51. 52.*
41. *Secundum clementiam potius, quàm severitatem judicandum est.*
47. *In dubio benignior via eligenda est.*
53. *Judex pœnam mitigans ordinariam, causam mitigationis in sententia debet exprimere. num. 54. 55.*
56. *Sufficit tamen in genere causam exprimi.*
57. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.*
58. *Sententia subsistit, etiamsi causa mitigationis non exprimatur.*

QVinta denique Causa pœnarum irrogationē impediens, est Remissio seu mitigatio supplicii: quando scilicet judex ex certa aliqua causa & facti qualitate, supplicium jure determinatum vel prorsus remittit, vel in mitiorem quandam pœnam commutat. *Prosper. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 3. quæst. 17. n. 9. Nicol. Reusner. lib. 2. decis. 15. n. 9.*

1 Quod num facere possit judex, non adeo expeditum esse videtur. Sanè ratione publicæ utilitatis delicta minimè impunita remanere debere, omnes ferè exclamant per text. in *l. locatio. §. quod illicitè ff. de publ. & vectigal. l. Stichum. §. tametsi. ff. de solut. l. ita vulneratus. ff. ad Leg. Aquil.* Ex quo pœnam jure determinatam Reis delinquentibus infligendam esse, satis evincitur. *Sed an Judex potestatem & arbitrium habeat, pœnam legitimam mitigandi vel mi-*
2 *nuendi, dubio prorsus non caret?* Quod priusquam decidatur, argumenta pro negativa sententia adducere lubet. *Primò* verò quæstio hæc dubia redditur ex eò quòd delicta non cum pietate, sed cum veritate castiganda esse, asserant *Dd. Iodoc Damhouder. in prax. rer. crim. in proœm. n. 5 & 6. Par. de Puteo in tract. Syndicat. in verb. Compositiò. c. 1. n. 3. & c. 2. n. 2. Neviz. in Silv. nupt. in 5. non est nubendum. n. 71. Andr. Tiraquell. de pœn. temp. caus. 29 n. 6. Hippol. Rimin. lib. 3. consil.*
3 *245. n. 13.* Nec uti videtur, absque ratione probabili, cùm per indulgentiam ac veniam uni datam, ad prolapsionis contagium provocentur universi. *c. est inhibendum. de cohabitat. Clericor. & Mulier.* Castigare enim noxam oportet, non ob præteritum delictum cùm id corrigi nequeat, nec fieri, ut factum non sit; sed ne iterum delinquens peccet, & ne ipsius exemplo cæteri quoque peccent. *Damhouder. dict. loc.* Quare & delictorum punitio iniquitatis & malorum medicina dicitur, *Aristot. in 2. Ethic.* Nec crudelis habetur, qui maleficos occidit. *c. non est crudelis. 23. quæst. 5.* Vnde *Bald.* dicit: quòd contra malos non sit utendum emplastro, sed gladio, in *c. olim. descript.* referente *Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 3. quæst. 17. num. 3.*

4 Quin & in delictis præsertim enormibus iudicium debere uti severitate & non benignitate, probat text. in *l. si præses. ff. de pœn. l. divus. verb. severè vendica. ff. de re judicat. l. 1. C. ad Leg. Iul. repetund. & l. capitalium. §. famosos. ff. de pœn.* ubi habetur, quòd delicta sint acriter punienda, & unius pœna metus possit esse multorum: quò & pertinet *c. ut Clericorum. ext. ne Vit. & honest. Cleric.* ubi dicitur, facilitatem veniæ incentivum tribuere delinquenti. Et inde viam excessus aliis aperiri, in *c. loci. §. proindè. 35. quæst. 9. & c. pervenit. 90. distinct.*

Secundò: Tale quoque formari potest di- 5
lemma pro negativâ hâc assertione: Aut Reus accusatus deliquit, aut non deliquit. Si non deliquit, absolvendus est; Sin verò deliquit, pœnâ puniendus ordinariâ, ita, ut judex eam pœnam nequeat immutare: cùm in suâ potestate illud non sit. *l. 1. §. 1. vers. Nam ut Papinianus. ff. ad SC. Turpill.* Non enim tertium quoddam constituti potest, quòd scilicet Reus deliquerit & non deliquerit: cùm natura & lex non admittat duo pugnantia in eodem subjecto, *l. ubi pugnantia. 188 & ibi Dec. & Cagnol. ff. de Reg. jur.* Quare si judex certus sit, Reum deliquis- 6
se, non debet extra ordinem imponere pœnam mitiorem, sed potius ordinariam, tanquam à Lege ipsa sancitam. Sin autem judex incertus est, tum ad quæstiones & tormenta procedit: Ex quibus si constet, delictum fuisse ab ipso perpetratum, idem quod in superiore casu statuendum est, scilicet, ut pœna indicatur ordinaria. Quando autem nihil fatetur in quæstione habita, sed negat simpliciter delictum, certè eo casu, quia purgata per tormenta indicia censentur, omninò debet absolvi, nec ulla prorsus pœna coërceri. *Bartol. in l. non solum. 8. §. morte. num. 32 ff. de oper. nov nunciat. Fr. Sarmient. libr. 1. ff. de oper. nov. nunciat. Fr. Sarmient. libr. 1. select. interpr. c. 1.*

Neque etiam in casu, quo Reus crimen 7
confessus est, judex ex æquitate saltem pœnam mitiorem decernere, & à pœnâ jure definitâ turò recedere potest; siquidem hoc non consultum, nec concessum videtur, *dict. l. §. 1. ff. ad SC. Turpill.* Et quemadmodum in quæstione de bono & æquo, ubi jus expressè scriptum non reperitur, sub juris scientiæ autoritate ut plurimùm perniciosè erratur, si rigorosè jura extra terminos loquentia ad propositum detorquere velimus, teste *Paul. in l. si Servum. 91. §. sequitur. ff. de verb. obligat.* Ita è contrario malitiosè erratur, si in his, quæ certam habent juris determinationem, relictâ lege scriptâ, velimus deflectere ad æquitatem: hoc quippe esset totum jus evertere. *arg. l. si quando 35. C. de inoff. testam.*

Tertiò: Ex priori fundamento & hoc pro- 8
fluit, quòd ne quidem ex insufficienti probatione ad pœnam aliquam extraordinariam

de

devenire liceat, non magis ac si Reus in tortura & quæstione habita nil fassus fuisset. Si enim probatio sufficiens non est, ut Titius occidatur; nec sufficiens erit, ut ad triremes aut carceres perpetuos, vel alio modo condemnetur: quoniam in pœnis requiritur probatio liquidissima, *l ult. C. de probat.* ubi non distinguitur, an mortis, vel exilii aliavè similis pœna veniat imponenda.

9 Aut ergò, inquit *Reusner. lib. 2. decis. 19. num. 5.* plena est probatio, & clarè liquidoque constat, Reum deliquisse, & tunc meritò punitur: Aut saltem dubia est probatio, & itidem absolvitur Reus: cùm dubia & obscura probatio non solùm nihil probet, *c. cum clamor. de testib.* Sed etiam contra eum, qui probare intendit, interpretationem recipiat. *Gloss. in cap. in præsentia. verb. dubium, & ibi Dd. & in cap. cum tu. de testib. & in l. inter. stipulantem. 83 §. Stichum. ubi Bartol. ff. de verb obligat.* Et quidem in partem benigniorem, *l. si fuerit. 10. §. ultim. de reb. dub. l. majorem. 82. in fin. ff. de pact. l. semper in dubiis.* 10 *56. ff. de Reg. jur.* Ita nimirum, ut potius ad liberandum, quàm ad condemnandum ea dirigatur. *l. Arrianus 47. ff. de obligat & action. l. ult. C. de rei vindicat. l. qui accusare. 4. C. de edend.* Cùm satius sit impunitum facinus nocentis relinqui, quàm innocentem damnari, ut ait *Ulpian. in l. absentem 5. ff. de pœn. l. item. Mela.* 11 *§. Sed si plures. ff. ad Leg. Aquil. Nicol. Reusner. dict. decis. 19. n. 5.*

11 *Quartò*: Præterea judex vel propterea solùm à pœna ordinaria alicuius delicti recedere prohibetur, quia lege clementior esse non debet, ut inquit Imper. Justinian. *in Novell. 82. cap. oportet. 10.* In verbis: *Neque videri clementiorem lege, quæ hæc disponit &c.* Quẽ textum ad id ponderat, & mirabilem dicit ibidem *Accurs.* Idemque habetur *in l 1. § 1 in fin. ff. ad SC. Turpil. cap. de causis, ubi Dd. de offic. Delegat. cap. licet, ubi gloss. in verb. pœnam pecuniariam. extr. de pœn.* Quibus juribus expresè probatur, quòd ubi certa est pœna à lege vel consuetudine statuta, eam non possit judex remittere, minuere, vel immutare.
12 Non enim sicut facti quæstio in arbitrio iudicantis est; ita similiter etiam pœnæ persecutio eius voluntati committitur, sed authoritati Legis reservatur. *l. ordine. 15. in pr. ff. ad municip. l. si oper. 14. C. de pœn. cap. judic. 3 quæst. 7.* Et quæ pœna à iure statuta est, retractari non potest. *l. si qua pœna. ff. de verbor. signif.*

13 *Quintò*: Idque non solùm in supplicio lege expresâ definito, sed & in pœnis consuetudinariis ita obtinet. Nam & hoc certum videtur, quòd à pœna consuetudine introducta non liceat recedere, neque locus tum sit arbitrio iudicis, per text. *in l. si quis Reum. ff. de custod. Reor.* In verb. *Sed si neque in cautione, neque in decreto Præsidis certa quantitas comprehensa est: ac ne consuetudo ostenditur, quæ certam formam habet. Præses de modo pecuniæ, quæ inferri oporteat, statuet. Gloss. in l. hodie. ff. de pœn. & in l. si sever. Vbi & Bald. colum. 2. vers. Tertiò oppono quod Iudex, &c. C. ex quib. caus. infam. irroget. & in l. quid ergo. §. pœna gravior. ff. de his qui not. infam. Andr. Tiraquell. in tract. de pœn. temp. in præfat. n. 4. Panorm. in cap. inter cæteras. col. ult. extr. de rescript.* ubi dicit: quòd in impositione pœnæ judex non debeat venire contra consuetudinem.

Quò & facit, quòd in pœnis arbitrariis 14 illud dicatur certum, quod consuetum est, *Bartol. in l. Servum quoq; §. publicè, col. 2. vers. & si tu dicis. ff. de procur. & in l. ult. post pr. vers. an crimine. ff. de privat. delict.* ubi dicit, quòd in actione injuriarum, aliisque delictis, in quibus pœna certa non est, illa censeatur ordinaria, quam consuetudo taxavit. *Tiraquell. dict. præfat. num. 5.* ubi *ex Baldo* addit: Si judex in puniendo non servet consuetudinem, posse ab eo propterea appellari, per *l. quid ergo §. pœna gravior ff. de his, qui not. infam.* Non solùm enim Judex astrictus est ad judicandum secundum jus commune, sed & secundum consuetudinem. *Auth. Jubemus. C. de judic.* ubi *Baldus* notat, judicem contra consuetudinem judicando, æquè facere litem suam, ac si contra jus commune judicaret, *Tiraquell. dict. præfat. num. 7.* Quæ omnia luculenter probant judicem non minus à pœna consuetudine introducta, quàm lege expressa determinata recedere, eamvè minuere posse, nisi criminis sese conscium ostendere velit. *Tiraquell. dict. loc. n. 8.*

Sextò: Hinc porrò infertur, quòd judex 15 delinquenti pœnam mitigans vel remittens. (Nam par esse hoc casu remittere, vel minuere pœnam, probat text. *in l. Servos, in fin. C. de vi public.*) plures incurrat pœnas: *Primò*: namque ut jam dictum, se conscium criminis ostendit. *l. fin. ubi Bald. C. de commerc. & mercat. & sicut. c. neglig. 2. q. 7. c. error 83. distinct. Tiraquell. dict. præfat. n. 8.* *Secundò*, eadem punitur pœna, quâ delinquens 16 puniri debeat. *l. nulli. in fin. C. ne Sanct. bapt. reit. l. 1. in fin. l. Christianis. in fin. C. de pagan. l. 2. C. de sepulc. viol. l. fin. C. ad Leg. Jul. de vi publ. & ut Clericorũ de vit & honest. Cler. Prosp. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 3. quæst. 17. n. 6. Jul. Clar. in pract. § ult. quæst. 85. vers. ulterius quæro. Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 1. quæst. 96. n. 11.* *Tertiò*, Efficitur quoq; 17 eiusmodi judex infamis, *l. Servos. in fin. C. de vi publ. Dec. in cap. de causis de offic. Delegat. Nevitz. in Sylv. nupt. §. non est nubendum. n. 71. Andr. Gail. de pac. publ. lib. 2. c. 9. n. 25.* *Quartò*, punitur quoq; in amissione bonorũ, *l. 1. C. de desert. lib. 12.* item exilio & decem libris auri, nec non pœna criminis læsæ maiestatis. *Andr. Tiraquell. dict. præf. num. 14.*

Hæc sunt, quibus persuaderi quis posset 18 primo intuitu, iudici hand fas esse pœnam iure determinatam, ullatenus minuere, vel immutare: quod haud pauci videntur sensisse, ut est videre apud *Tiraquell. de pœn. temper. in præfat. num. 1. & seqq. Chirland in tract. de relaxat. carcerat. tit. de sentent. & pœn. exeq. quæstion. 6. in pr. Viv. in comm. opin. lib. 1. verbis: judex ubicunque, &c. n. 1. Pract. Conrad. ad tit. de homicid. n. 15. Jacob. Novell. in Tract. ad defens. § his hactenus. &c. num. 44. Jacob. Menoch. de arbitr. jud. quæstion. lib. 1. quæstion. 96. num. 10. & seqq. Sarmient. lib. 1. Select. Interpp. cap. 1. num. 3.* ubi nihil adeò Rei-

19 publ. pernicioſum eſſe dicit, quàm ut judices arbitraria efficiant ea, quæ à lege certa & conſtituta ſunt. Cui ſententiæ calculum quoque ſuum tribuit *D. Thomas. quæſt. 2. art. 67.* allegatus *à Tiraquell. dicto loco* inquiens, duplici ratione judicem impediri, Reum à pœna jure ſtatuta liberare: primo, ex parte accuſatoris, cuius plerunque intereſt, ut Reus puniatur. Secundò, ex parte Reipubl. cuius etiam intereſt, maleficia pœnâ jure definita coerceri.

20 Quæ tamen tanti ponderis profectò non ſunt, ut negativa ſententia indè propugnari queat. Etenim ſi quis exactius, oculisque ſanioribus argumenta hæc inſpexerit, nil aliud ex iiſdem probari animadvertet, quàm quòd iudex absque ratione & cauſa ſufficienti pœnas à lege, Statuto, ſeu conſuetudine inductas minuere ac mitigare haud poſſit; quod certè ve-
21 riſſimum eſt, & jure ſatis probatum, ut ex antea dictis luculenter patet. Et imprimis ex *l. 1. §. 3. in fin. ff. ad SCtum Turpil. l. ordine 15. in pr. ff. ad municip. l. ſi oper. 14. C. de pœn. cap. de cauſ. 4. §. ultim. de offic. Delegat. c. ſi quem pœnituerit. §. notandum. 2. quæſtion. 3. c. judicet 4. §. 1. 3. quæſtion. 7. Robert. 4. ſentent. 15. Jerem. Setſer. in diſput. de pœn. leg. temper. theſ. 2 apud Nicol. Reuſn. lib. 2 deciſ. 16. num. 8. Andr. Tiraquell. in præfat. tractat. de pœn. temper.* At cauſa mitigationis rationabili &
„ ſufficienti exiſtente, tùm iudicem pœnam or-
„ dinariam minuere, ac in pœnam quandam mi-
„ tiorem extraordinariam convertere, ac immu-
„ tare poſſe, tantum abeſt, ut negem, ut propterea etiam omnes hodie pœnas iuxta facti & perſonarum qualitates in arbitrio iudicantis eſſe, exiſtimem, cum communi Dd. Schola
23 *Bartol. in l. quid ergo 13. §. pœna gravior. ff. de his, qui notant. infam. & in l. hodie. ubi & Dd. ff. de pœn. & in l. fin. in fin. ff. de receptat. Felin. in cap. inquiſitionis. col. 5. de accuſat. Jaſon in l. omnes populi. ff. de juſt. & jur. Andr. Tiraquell. in tractat. de pœn. temper. in præfat. num. 16. & ſeqq. Proſper. Farinac. in prax. crimin. dict. quæſtion. 17. num. 7.* ubi multos alios allegat. *Hippolyt. de Marſil. in l. 1. §. ſed etſi quis. ff. ad Leg. Cornel. de falſ. Petr. à Plach. in Epit. delict. cap. 33. num. 5. Joach. Mynſing. centur. 2. obſervat. 30. didac. Covarr. libr. 2. variar. reſolut. cap. 9. n. 8. Andr. Gail. de pac. publ. lib. 2. cap. 9. num. 22. Joſeph. Ludov. deciſ. Lucenſ. 15. n. 58 & ſeqq. part. 1. Nicol. Reuſner. lib. 2. deciſ. 19. n. 9. & ſeqq. Blanch. in Pract. Crim. §. poſtquam videmus, quæ judicia ſunt civilia. n. 77. Jul. Clar. in pract. §. ult. quæſt. 85. verſ. ulterius quæro, &c.*

24 Hæcque ſententia neque textibus, neque rationibus iuris deſtituitur. *Primò* namque diſertis verbis eam probat JCtus Vlpian. *in l. hodie 13. ff. de pœn.* quando inquit: *Hodie licet ei, qui extraordinè de crimine cognoſcit, quam vult ſententiam ferre vel graviorem, vel leviorem, ita tamen, ut in utroque modo rationem non excedat.* At ne quis putet, de criminibus ſolummodò extraordinariis hoc Vlpiani reſponſum accipiendum eſſe; Martianus ICtus generaliter pœnas ex cauſis & qualitatibus facti exaſperare vel mitigare iubet, *in l. perſpiciendum. 11. ff. de pœn.* ubi ait: *Perſpiciendum eſt judicanti, ne quid aut durius aut remiſſius conſtituatur, quàm cauſa depoſcit. Nec enim aut ſeveritatis aut clementiæ gloria affectanda, ſed perpenſo judicio, prout quaque res expoſtulat, ſtatuendum eſt. Planè in levioribus cauſis proniores ad lenitatem judices eſſe debent, in gravioribus pœnis ſeveritatem legum cum aliquo temperamento benignitatis ſubſequi.* 25 Quod nec 26 diſplicuit Imperatori Severo & Antonino ita reſcribẽtibus *in l. 3. C. ex quib. cauſ. infam. irrogat. Etſi ſeverior ſententia dici debuit, tamen cum Proconſul, vir clariſſimus, certis rationibus motus mitiorem ſententiam dixerit, & ordine Decurionum te biennio abſtinere juſſerit, tranſacto tempore non eſſe te in numero infamium palam eſt.* Similes 27 quoque textus reperiuntur in *l. quid ergò. §. pœna gravior, ubi gloſſ. & Dd. ff. de his, qui not. infam. l. in metallum. ff. de pœn. l. non omnes ff. de re militar. cap. quoniam frequenter. §. fin ut lit. non conteſt cap. de cauſ. extr. de offic. Delegat. cap. ultimo de tranſact. c. Atſi Clerici. §. de adulteriis. de Judic.* Ex quibus judici juſta de cauſa rigorem legis in decernenda pœna temperare licere, haud obſcurè colligi poteſt.

Secundò: Ratio huius ſententiæ manife- 28 ſta eſt: Committuntur ſiquidem delicta diverſis qualitatibus & circumſtantiis, ex quibus crimen ipſum quandoque fit excuſabile, quandoque autem magis atrox & odioſum, *c. ſicut dignum. in pr. extr. de homicid. l. Gracchus. C. ad Leg. Jul. de adult. l. ſi adulterium. §. Imperatores. ff. eodem tit.* Quas circumſtantias & qualitates cùm lex ipſa exprimere non potuerit, ſed quasdam tantummodò definierit, ut in *l. aut facta §. 1. & ſeqq. ff. pœn.* rectiſſimè judici hanc facultatem & arbitrium dedit, ut ſecundum facti contingentiam, pœnas ex arbitrio minuere, vel mutare, quandoque etiam augere queat: ne ſcilicet gravior vel mitior pœna, quàm par 29 eſt, irrogetur, ſed juſta ratione delicto commenſuretur, illiusque qualitati debita proportione correſpondeat. *l. ſancimus. C. de pœn. l. reſpiciendum. ff. eod. tit. Auth. omnes peregrini. C. comm. de ſucceſſ. l. 1. §. ſed & qui ff. de abig. cap. non afferamus. 24. quæſt. 1. cap. felicis. §. Caterum. de pœnis in 6. cap. ſicut dignum. extr. de homicid. cap. Ut Clericorum. de Vit. & honeſtat. Cler. Hippol. de Marſil. in l. 1. n. 256. C. de Rapt. Virgin. Proſper. Farin. in prax crim. lib. 1. tit. 3. quæſt. 19. n. 5.* Hocq; eſt quod dicit *Mod. Tholoſ. in reg. crim. 1. volum. comm. opin.* allegatus *à Farin. q. 17. n. 9.* Cùm in criminalibus certa doctrina dari non poſſit, pœnarumq; conſtitutio ex qualitate Rei delinquentis, & delictorum circumſtantiis pendeat; Ideo eam optimo jure judicis prudentiæ & diſcretioni relinqui, *dict. l. reſpiciendum ff. de pœn. l. 1. l. militis. ff. de cuſtod. Reor. l. 3. verſ. Tu magis. ff. de teſtib.*

Tertiò: absque dubio pœna alicuius de- 30 licti ordinaria legibus ſtatuta ii ſolùm puniendi ſunt, qui dolo & mala intentione deliquerunt: ſine dolo enim & malo animo non videtur propriè poſſe dici crimen. *cap. unum. §. criminis appellat. 25. diſtinct. Gloſſ. in l. 1. C. ſi adver. delict. Nicol. Reuſner. lib. 2. deciſ. 19. n. 8.* Atqui ſæpiſſimè

acci-

accidit, ut delinquentes dolum purgent & ex sola culpa peccasse perhibeantur; Siquidem à dolo causa quælibet, etiam fatua & iniusta excusare potest, *l. igitur 12. & generaliter. 3.* Ibi: *Iustis rationibus ductus vel non justis, &c. ff de liber. caus. l. inter omnes 47. § rectè dictũ est 7. ff. de furt. Bartol. in l si adulteriũ cum incestu. in fin. ff. ad Leg. Iul. de adult. Andr. Tiraquell. in Tract. de pœn. leg. temp. caus. 43. num. 1. Marc. Anton. Blanch in Pract. Crimin. §. visis indiciis per Reum. num. 154.* 31 32 Quia tamen propterea ab omni pœna immunes non sunt. *Nicol. Reusner. dicta decis. 19. num. 9.* At pœnam ordinariam, quâ dolus aliàs vindicatur, ipsis iniungi, nec recta ratio, nec propottio justa quæ in pœnis decernendis magnoperè attendenda est, *dict. l. sanc mus. C. de pœn.* patitur & admittit. Quare hoc casu delinquentes pro modo culpæ, & qualitate ipsius facti, ac conditione personarum mitius aliquanto & extraordinariè puniri, ratio juris dictitat. *l. in lege Cornelia ff. ad Leg. Cornel. de Sicar. l. 1 C eod. tit. Hippol de Marsil. in l. de minore. 10. ff. de quæst. & in l. 1. § divus ff. ad Leg. Corn. de Sicar. C ras. lib. 4. miscell cap. 2. Nicol. Reusn. dict. decis. 19 n. 9.*

33 Hinc & fit, quòd homicidium per culpam commissum, crimen dicatur extraordinariam ac pœnâ saltem arbitraria puniatur; *Hippol. de Marsil. dict. l. de minore. n. 10. post Bald. in l. data opera 11. num. 20. C qui accus. non poss. Petr à Plach. in Epitom. delict. lib. c. 10 n. 6. Socin Sen. lib 1. cons. 16. Col fin.* Veluti si maritus occidat Vxorem in adulterio deprehensam, qui propterea non mortis supplicio; sed alia mitiore pœna plectitur. *l. si adulterium cum incestu. §. Imperatores. ff ad Leg Iul de adulter.* Ratio est, quia tale homicidium non est dolosum, sed culposum, quippe quod homicida in culpâ fuisse dicitur saltem ratione excessus in vindicando; & sic ratione culpæ mitius punitur. *l. si quis in grav. 3. §. si tamen maritus. ff. ad SCtũ Silan. l. divus. 5. ff. ad Leg. Pomp. de Parricid. l. 1. §. divus ff. ad Leg. Corn. de Sicariis Bartol. in l quid. ergo 13. § pœna gravior. ff. de his, qui not. infam Jac. Meno. h de arbitr. judic. quæst. lib. 2. cent. 4. cas. 324.*

34 *Quarto:* Denique, si ullum adhuc dubium restaret, illud penitus tolleretur per Sanctionem Carolinam, quæ sæpius pœnam alicuius delicti, aliàs certam ac legibus definitam pro ratione circumstantiarum, qualitate facti & conditione personarum, immutari ac mitigari iubet: veluti *in artic. 160.* verb. **Mehr soll ermessen werden der Stand vnnd das Wesen der Person/so gestohlen hat/ vnnd wie schädlich dem Beschädigten der Diebstal seyn mag / vnnd die Straffe darnach an Leib oder Leben vrtheilen.** Et paulò post: **So wollen wir/daß in solchem jetztgemeldeten Falle/so offt sich der also begibt/die Richter vnnd Vrtheiler bey den Rechtsverständigen/ vnd an allen Orten vnd Enden/wie hernachmahl gemeldet wird / Raths pflegen / mit Entdeckung der berührten Vmbstände/ vnd nach solchem erfundenen Rath jhr Vrtheil geben/** *&c. Artic. 159.* verb. **Oder sonst nach Gelegenheit der Person vnd Ermessigung deß Richters in andere Wege gestrafft werden.** *Artic. 167.* verb. **Der ist nach Gelegenheit der Person/vnd Sachen nach Rath der Rechtsverständigen zu straffen.** *Artic. 172.* verb. **Diese Diebe sind zum Tode nach Gelegenheit der Sache / vnnd Recht der Rechtsverständigen zu straffen/** *Artic. 109.* verb. **Wo aber jemand Zauberey gebraucht/vnd darmit niemand Schaden gethan hätte/soll sonsten gestraffet werden/nach Gelegenheit der Sachen / darinnen die Vrtheiler Raths gebrauchen sollen.** Hæc aliaque similia verba in Sanctione Carolina criminali hinc inde reperiuntur, ut & in Constitutionibus Electoral. Saxon. veluti *in Constit. 23 pag. 4.* verb. **So sollen sie beyde mit dem Schwerd vom Leben zum Todte gerichtet werden.** **Wo sonsten die Jugend oder andere Vmbstände der Personen halben keine Linderung mit sich brächten.** Item *Constit. 32. p. 4. §.* **Vnd soll in diesem Fall** verb. **Jedoch soll gleichwol den Schöppenstühlen vnd Gerichtẽ vnserer Lande hiemit vnbenommen seyn / auß Vmbständen/die in Rechten gegründet/vnd derer eins theils in der Peinlichen deß Reichs Halsgerichts Ordnung erzehlet/solche Straffe dißfalls zu lindern vnd zu mildern.** Ex quibus satis colligere est, judici facultatem competere, pœnas jure definitas justa ex causa minuere & mitigare. Id quod hodiernis moribus certo certius est, practicâ quotidianâ fori Saxonici hoc comprobante.

Vbi duo potissimùm notari volo: *Primò,* 37 Iudicem facultatem minuendi ac immutandi pœnas tùm demum jure sibi arrogare, si justa, rationabilis ac sufficiens causa subsit, quæ mitiorem pœnam exigat, & delinquentem à rigore supplicii ordinarii liberet. Neque enim ex perversâ animi libidine judici leges temere contemnere licet. *Mynsing. centur. 2. o serv. 54. Andr. Gail. lib. 2. de pac publ. c. 9. n 22 Vasq. controv. 14. n. 4. & seqq. Secundo:* Tenendum & hoc, quod jus 38 immutandi at mitigandi pœnas, illis demum competat judicibus, qui de jure respondent, & supplicia adversus Reos decernunt. Vnde sequitur, quum hodie Magistratus, qui merum Imperium seu altam jurisdictionem tenent, irrequisito Scabinorum Lipsensium consilio, in terris Electoratus Saxonici, Reis delinquentibus pœnam capitalem irrogare nequeant: neque etiam facultatem pœnam hancce immutandi ac minuendi eos sibi vendicare posse. Quod & sanctioni Carolinæ convenit, quæ mitigationem pœnæ à Scabinis & jurisperitis petere, eorumq; consilium atque judicium desuper implorare præcipit, *art. 160. 169. 172. 219. Ordin. Crimin.*

Quibus probè intellectis sententiæ huic 39 ut communiori, ita quoquo veriori nil quicquam adversantur argumenta pro negativa antea adducta, ex quibus nil aliud evincitur, quàm quòd absque causa probabili & sufficienti pœnam jure determinatam minuere, ac immutari non liceat: hâc verò existente, ac criminis qualitate minorem pœnam exigente,

quin libera facultas immutandi ac mitigandi pœnam, iudici competat, ambigendum non est, nec contrarium ex argumentis illis inferendum. Quod ut clarius reddatur, ad singula quæque in specie respondendum est. Et quod
40 *Primo* dicitur, delicta non cum pietate, sed cum severitate castiganda esse, item quòd iudex uti debeat severitate, non benignitate; *Hoc* equidem regulariter verum est, si causa mitigationis ac clementiæ nulla probabilis subsit; Hac verò existente, à communi illa regula omninò recedendum, ac secundum clementiam & benignitatem potius, quàm severitatem iudicandum est, ut probat textus *in l. respiciendum. §. 1. & l hodie ff. de pœn. c. disciplina cap. nam quis. 45. distinct. c quid faciat. 32. quæst. 1. n. 3.* ubi etiam generaliter probatur, quòd severitas semper cum benignitate temperanda sit, *Prosper. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 3. quæst. 17.* Licet ergò delicta punienda sint, vel saltem in exemplum aliorum, quo à similibus delictis abstineant; id tamen ita intelligendum est, ut causa ac qualitate criminis hoc postulante, non cum severitate, sed cum benignitate coerceantur: quia, quantum potest, judex tum debet temperare & mitigare pœnam, secundum *Belvis. in pract. judic. sub. rubr. de pœna capitali. n. 2. pract. Conrad. tit. de homicid. n. 15. in fin. Andr. Tiraquell. de pœn. temper. caus. 24. n. 2. Hippol. de Marsil. in pract. crim. § occurrunt. n. 5.*
42 Ac in summa, crimina cum severitate coercenda sunt, nisi justa causa severitatem impediat, ac clementiam & mitigationem pœnæ exigat, *Farin. dict. quæst. 17. n. 4.* Et, ut inquit *Aristot. lib. 5. Ethicor. cap. 5.* judex debet esse clementior lege scriptâ, quando eiusdem legis & justitiæ ratio ita fert & patitur.

43 *Secundò*: Quod attinet dilemma objectum: *Etsi* tertium per se dari non possit, nimirum Reum vel deliquisse, vel non deliquisse, dari tamen potest tertium respectu qualitatis certè, veluti, quòd dolo non deliquerit. Existere namque causa potest, quæ dubium reddat judicem, an Reus dolo deliquerit, vel nō deliquerit: Hocque dubium in dilemmate tùm tertium constituit, perinde ac tertium datur, an testator de uno vel altero senserit, juxta *l. Et hoc Tiberius. 41. ff. de hered. inst. l. Titius. 54. ff. ad Trebell. l antiqui. 3. ff si pars. hered. petat. l sed etsi lege 25. §. adeo ff. de petit. hered.*

44 Quare si casus eiusmodi accidat, quo ex causa & qualitate quâdam superveniente tertium quoddam constituatur, dubium non est, quin à pœna ordinaria hôc casu recedendum, aliaque mitior pœna, pro qualitate facti, & conditione personarum Reo irroganda sit. Quo ipso judex nequaquam pœnam jure statutam
45 tollere, aut legi derogare videtur, quod ipsi concedendum non esset. Sed factum potius ipsum, quod in pœnam incidit, judex ita concludit atque definit, ut non ea lege puniendum censeatur, maximè, cùm hodie omnia ferè crimina sine arbitraria, & extra ordinem puniuntur. *l. 1. §. 1. ff. ad SCtum Turpil. l. hod e 13 ff. de pœn. § in summa. Instit. de injur. pr. Inst. de publ judic.*

Pariter respondendum ad *Tertium*: Etsi 46
enim plenè ac sufficienter probetur delictum à Reo perpetratum; attamen non statim pœnâ ordinariâ coërceri debet: quum variæ existere queant causæ rigorem iuris ac severitatem pœnæ mitigantes, *l. perspiciendum ff. de pœn.* Quin etsi factum probetur, iudex tamen adhuc incertus esse potest, quo animo crimen fuerit commissum; quo certè casu in dubio media ac benignior via eligenda erit, *arg. §. ult. Instit. quib. ex* 47
caus. manum. l. filio vel servo. 7. ff. Ut legat. nom. cav. Socin. jun. lib. 2. cons. 33. Nicol. Reusn. lib. 2. decis. 19. n. 19. Andr. Tiraquell. in tract. de jur. primog. quæst. 17. opin. 4. n. 9.

Quartò: Similiter non obstat, quòd iudex 48
à lege expressa recedere prohibeatur, nec pœnæ persecutio eius voluntati committatur. *Hoc* namque tum demum procedit, quando pœna certa est, & quando propositæ quæstionis circumstantiis omnibus convenit scripti iuris definitio, ita ut perspicuum sit legis præceptum & patefacta voluntas in ea ipsa, de quâ agitur, quæstione. Tunc enim iudex à præscripto legis recedere non debet: cùm ob id leges scriptæ sint, ne quis aliter, quàm legibus sancitum sit, iudicet, *§. 1. Inst. de offi. judic.* neve ab eis recedens arbitrio suo leges figat & refigat, aut æquitatem ex suo fingat capite.

Aliter verò res se habet, quando lex scri- 49
pta negotium palam non definit, nec casus, de quo agitur, cum omnibus suis qualitatibus & circumstantiis lege scripta nominatim comprehensus est; puta, si ex facti circumstantiis dissimilitudo quædā appareat, quæ non admittit, ut referatur ad ius scriptum, veluti si dolus deficiat. Quo sanè casu iudici permittitur: ex probabili humanitatis ratione legem scriptam mitigare, & ab ea nonnihil deflectere *l placuit. 8. C. de judic.*

Cùmque hoc casu pœna à lege præcisè 50
determinata non sit, arbitrio iudicis relinquitur. *Dd. in l. 1. §. 1. ff. ad SCtum Turpil.* Nam quæ in iure non certam habent determinationem arbitraria vocantur *Bartol. in l. 1. num 5. C. de judic. Felin. in cap. jurgantium. n. 2. de sentent. & re judic. Nicol. Reusner lib. 2. decis. 19. num. 22. in fin.*

Quintò: Eiusdem quoque farinæ est quin- 51
tum argumentum, iudicem scilicet non minus à pœna consuetudinaria, atque à pœnis expressa lege determinatis recedere posse. Quod licet regulariter verum esse concesserim, fallit tamen, si iusta mitigationis causa subsit; quo casu non minus pœnam consuetudine introductam, ac pœnam ordinariam legalem minuere ac mitigare licet; ut in specie scriptum reperitur apud *Gloss. in l. hodie ff. de pœn. Felin in cap. inquisitionis de accusat. Prosper. Farin. in prax. crim. dict. quæst. 17. n. 18. Vasq lib. 1. contr. illustr. cap. 14. n. 4.*

Sextò: Denique quod de pœnis iudi- 52
cum pœnam jure determinatam mitigantium vel remittentium affertur; *Illud* ad eum tantùmodò casum restringi debet, si nempe iudex pro lubitu absque causa & ratione, à pœna iure

defini-

definita recedat, ac delinquentem impunitum dimittat: quem propterea pœnam incurrere, nemo facilè negaverit, quippe qui hoc modo non tantum ex parte accusatoris, sed & ex parte Reipublicæ, cuius interest, delinquentem puniri graviter peccat. Causa verò mitigationis pœnarum existente, judicem pœnam minuentem peccare, tantum abest, ut si hoc non fecerit, nimiæ sævitiæ potius argui queat, quæ judicem ab officio repellit, juxta tradita *Bald. in l. 2. ff. de custod. Reor. Prosp. Far. n. dict. qu. st. 7. n. 4.*

53 Cæterum quæritur hic: *A judex pœnam ordinariam mitigans, in sententia causam mitigationis exprimere debeat?* Cõmuniter hoc *Dd.* affirmãt, *Jacob. de Belvis. in pract. crimin. tit. de fuga Reorũ n. 62. Ludov. Carer. in pract. tract. de homicid. §. circa quartum n. 26, & 27. Jul. Clar. in pract. § ult. quæst. 85. vers. Ulterius quæro. Vasq. contr. illustr. c. 14. n. 5.* alique plurimi, quos refert & sequitur *Prosper. Farin. in prax. Crim. lib. 1. tit. 3. quæst. 17. n. 62.* ubi dicit: Licet regulariter judex in sententia non habeat necesse causam exprimere, *t. sicut c. cum Bertoldus, de re judicat.* quinimò fatuus sit, qui causam in sententia expresserit, utpote quia exprimendo eam, viam aperiat suæ impugnandæ sententiæ; hoc tamen ipsum facere debere, quando ex causa recedit à pœna legali, statutaria, seu consuetudinaria illam augendo seu minuendo. 54 55 Generale siquidem est, quòd ubicunque judex ex causa recedit à jure communi, debeat eam causam in sua sententia adscribere, *l. sciendum ff. de appell. recip. l. si adulterium cum incestu. §. ad Pullio. ff. ad Leg. Jul. de adul. l. 1. C. de pradi Curial. lib. 10. Farin. dict. quæst. 17. n. 63. Andr. Tiraquell. de pœn. temp. r. in præfat. n. 54 & seqq.*

Q. 1. An & quomodo judex pœnam mitigans ordinariam, in sententia tam mitigationis exprimere debeat?

Quod ipsum tamen cum mica salis accipi volo: Primò, Ut sufficiat, causam in sententia exprimi in genere, utputa, (justis de causis animum nostrum moventibus, vel secundum qualitatem hujus facti) licet non ratio causæ verbis exprimatur. *Tiraquell. dict. loco. Vasq. dict. cap. 14. num. 5. Clar. dict. quæstion. 85. Jacob. Menoch. de arbitr. judic. quæstion. lib. 1. quæstion. 96. num. 17. Andr. Gail. lib. 2. de pac. publ. cap. 9. n. 2. & 26.* ubi ait: quod in dubio pro judice sit præsumendum, quòd non sine causa pœnam commutaverit. Idque in praxi diligenter fore observandum, admonet. 56

Hinc & Elect. Sax. Scabini pœnam ordinariam justa ex causa mitigantes, aliisque mitiorem dictantes, ut plurimùm sententias generalibus solummodo hisce verbis (Nach Gelegenheit deß Falls. Vielerley gestalten Sachen nach causam mitigationis nuncupant. Quamvis non raro etiam rationem mitigationis specialiter ab eadem exprimi, sciam. 57

Secundò: Causa mitigationis in sententia exprimi debet solùm ad executionem judicis, ne teneatur in Syndicatu non ad ipsius essentiæ validitatem & substantiam. Supplet namque lex semper id, quod deest in sententia *l. si quis 4. ff. de re jud. Alex. in prop. dub. §. illo. prud. dubio. C. de judic. Bartol. in l. relegatorum 3. ad tempus. in fin. ff. de interd. & relegat. Tiraquell. d. præfat. n. 70. Farin. dict. quæst. 17. n. 64.* 58

QUÆSTIO CXLIII.

An & qnando propter ætatem tenellam Infantum, Impuberum, atque Minorum, pœna sit remittenda, vel mitiganda?

SUMMARIA.

1. *Absque ratione pœna ordinaria mitigranda nõ est.*
2. *Quibus ex causis pœna sit mitiganda.*
3. *Ætas tenella præbet causam mitigationis n. 4. 5.*
6. *Triplex est ætas tenella, Infantia, Impuberias & Minorennitas n. 7. 8.*
9. *Infans ex delicto non obligatur, nec pœnam incurrit n. 10. 11.*
11. *Absque dolo non committitur delictum.*
12. *Infans doli capax non est. n. 13. 14.*
16. *Explicatio art. 65. lib. 1. Landrecht.*
17. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
18. *Infans ob delictum potest à parentibus castigari.*
19. *Sicut & non coerceri à Magistratu.*
20. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
21. *Impuberes ex delictis obligantur.*
22. *At non, nisi pœna extraordinaria puniuntur. n. 23. 24. 25. 31.*
26. *In materia delictorum puellarum pubertas annò 14. incipit n. 27. 28. 29.*
30. *Impuberes infantiæ proximi ab omni fere pœna sunt immunes.*
32. *Quinam dicantur pubertati proximi? n. 33. 34.*
35. *quanam pœna impuberi possit irrogari? n. 36.*
37. *Wergeldi solutio pœnam cæteris vel relegationis non excludit n. 38.*
39. *Sententia Scabinorum Lipsens. n. 40. 41. 42.*
43. *Quandoque pœna corporis afflictiva impuberibus infligitur?*
44. *Pœna arbitraria ad fustigationem potest extendi.*
45. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 46. 47.*
48. *Quin & ob insignem malitiam mortis pœna impuberes afficiuntur n. 49. 50. 51.*
52. *Tria requiruntur ad hoc, ut mortis supplicium possit impuberibus irrogari, & quanam sint requisita? n. 53. 54. 55.*
56. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 57. 58.*
59. *Minor regulariter à pœna ordinaria alicujus delicti exemptus non est. n. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 70.*
60. *De jure Saxon. cominorennitas durat solùm usque ad annum 21.*

68. *In criminalibus minores ætatis suffragio non juvantur. n. 69.*

71. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium. num. 72. 73. 74. 75.*

76. *Quod non solùm in atrocissimis, sed & in aliis delictis obtinet.*

77. *Intellectus l. auxilium. 37. §. in delictis. ff. de minor.*

78. *Sententia Scabinorum Lipsensium n. 79.*

80. *Ex justa tamen causa judex minoribus pœnam ordinariam potest mitigare. n. 81.*

82. *Sententia Scabinorum Lipsensium. num. 83. 84. 85. 86.*

87. *Non solùm in atrocissimis, sed in aliis etiam delictis.*

88. *Sententiæ Scabinorum Lipsensium. n. 89.*

90. *In criminibus atrocissimis quandoq; pœna ordinaria commutatur in fustigationem.*

1 ABsque ratione & causa sufficienti pœnas à jure vel consuetudine introductas & determinatas mitigari haud posse, dictum & probatum fuit *quæstione præcedenti l. 1. §. 3. ff. ad SCtum Turpill. l. ordine 15. in pr. ff. ad municip. l. 14. C. de pœn.* Ne scilicet ex perversa animi libidine judici leges temerè contemnere liceat, sed ut adstringatur istius arbitrium ad qualitates & circumstantias cujusque facti & delicti. In quibus dijudicandis duos sales adhibebit, salem nempe scientiæ, ne sit insipidus, & salem conscientiæ ne sit Diabolicus. *Bald. in l. 2. num. 7. C. de sentent. ex brev. recitand.*

2 Etsi verò multifariæ, diversæ ac infinitæ sint qualitates & circumstantiæ, quibus judex ad mitigationem pœnarum moveri queat, prout etiam facta & crimina varia atque indefinita sunt; Nihilominus tamen certæ quædam causæ mitigandarum pœnarum ab *Interpp.* ponuntur, ut videre est, inprimis apud *Andr. Tiraquell. in peculiari tractatu de pœnis temperandis*, ubi causas 64. refert, *Prosper. Farin. in prax. crimin. lib. 3. de pœnis temperandis. Felin. in cap. qualiter & quãdo num. 37. de accusat. Jerem. Setser. in disput. de pœnis Legum temperandis aut remittendis, quæ extat. apud. Nicol. Reusner. lib. 2. decis. 16. Jul. Clar. in pract. ult. quæst. 60. Ludov. Carer. in pract. tract. de homicid. & Assassin. § circa itaque secundum ex quibus causis. Marc. Anton. Blanc. in pract. crmin. §. postquam vidimus. num. 83 & seqq. Andr. Gail. de pac. publ. lib. 2. cap. 9. num. 4.* Quarum principaliores & in foro Saxonico frequentiores perstringere lubet.

3 Prima causa est Minor seu tenella ætas, *l. ferè in omnibus ff. de Reg. jur.* Etenim, quia delictum ex judicio & animo doloso delinquentis æstimatur *arg. l. 1. C. de Sicar. l. qui injuria. ff. de furt. l. quod Reipublicæ. ff. de injur. l. cum autem. §. excipiuntur. ff. de adil. edict.* Juniores autem perfectum consilium & judicium non habeant: utiq; mitius puniendi sunt, ita tamen, ut pro ratione ætatis, minimæ vel perfectioris diversimodè coerceantur. *Prosper. Farin. in prax. crim. part. 3. de pœn. temp 92. n. 3. & seqq. Petr. Theod. in Colleg. Crim. disp. 10. th. 4. lit. E.*

4 Quare Judex in supplicio delinquenti minori irrogando, annos & gradus ætatis probè attendere, ac secundum numerum annorum maximè verò secundum doli capacitatem judicare & sententiam ferre debet. Vbi sanè multum refert, hominum ætates ab invicem distingui, & quo tempore quæque ætas incipiat definiri: quà de re latissimè agunt ac diversimodè docent *Dd. in l. hereditatẽ. ff ad Leg. Falcid. l. si infanti. C. de jur. deliber. Alciat in l. pueri. in fin. ff. de Verb. signif. Petr. à Plach. in Epit. delict. cap. 32. n. 2. Prosp. Farin. dict. quæst. 92. n. 2. & seqq. Jac. Menoch. de arbit. judic. quæst. lib. 2. cas. 2. 57. n. 1. & seqq.* aliiq; plurimi. Quamvis certam Regulam de hoc po- 5
nere difficile admodũ sit, quum pro diversitate humorum, temperamentorum, educationis, nutrimentorum, dispositionis membrorum organicorum, & cœli plagæ alius alio præcocioris sit intellectus, adeoque citius doli capax: ut sic tutius videatur, gradus ætatis judicis arbitrio, ex variis circumstantiis, æstimandos relinqui. *Petr. Heig. ad §. 9. Inst. de inut. stipul. Gilken. ad l. propemodum §. etsi. n. 2. C. de judic. Jac. Menoch. dict. cas. 57. n. 44. Ioh. Coras. lib. 6. miscell. c. 23. Mynsing. in §. pœn. Inst. de obligat. quæ ex del. nascunt. §. Philip. Matth. ad life. n. 31. ff. de Reg. jur. Ioh. Gædd. de contrah. stipul. cap. 7. concl. 12. n. 187.*

Nihilominus tamen in eo conveniunt *Interpp.* quòd triplex potissimùm detur ætas: *Infantia, Impubertas, & Minorennitas. Infantiam* vulgò dicunt durare usq; ad septimum annum ineluſivè *l. si infanti C. de jur. de liber. gloss. in § pupillus verb. infans. inst. de inutil. stipul. Jac. Menoch. de arbitr. judic. quæstion. dict. lib. 2. cas. 57. num. 2. n. 7. Farin. dict. quæst 92. n. 3. Petr. à Plach. in Epit. delict. dict. cap. 32. n. 2. Bartol. in l. 1. num. 6. ff. de novat. Impubes* dicitur masculus infra 14. fœmina 7
verò infra 12. ætatis annum completum. *pr. Inst. quib. mod. tutel finiat. c. 14. extr. de delict. puer. Menoch. dict. cas. 57. n. 2. Farin. dict. quæst. 62. num. 18. Minor* autem est, qui nondum est annis 25. *tot.* 8
tit. ff. de minor. : 5 *annor.* & ab inde dicitur maior in negotiis peragendis ac etiam in delictis. *l. ult. C. de iis, qui ven. ætat. impetr. l. cum filio. §. fin. ff. de legat. 3. l. auxilium. §. in delictis ff. de minor. l. 1. & 2. C. si adversj. delict. Farin dict. loc. n. 21.* Ex hisce tribus diversæ ætatis gradibus, coercitionis quoque diversitas exoritur, quam triplici Regula definire fert animus.

Prima sit Regula: Infans ex delicto non obligatur, nec pœnam aliquam incurrit.

Quæ Regula à Dd. communiter appro- 9
bata est. Quemadmodum enim in eo conveniunt, quòd infantes dicantur, qui septimum ætatis annum nondum excessere, *l. 18. C. de jur. de lib. l. 14. de Sponsal. l. 1. §. 2. ff. de administr. tutor.* Ita & hosce ex delictis suis non teneri, sed à pœna immunes esse, unanimiter ferè asserunt *Dd.* quos longo agmine allegat & sequitur *Prosper. Farinac in prax crimin. de temper. quæstion. 92. n. 46. & 50. Angel. Aretin. de malefic. in verb. Scienter & dolosè n. 6. Dec. in l. ferè in omnibus. numer. 1. ubi & Cagnol. num. 1. ff. de Reg. Jur. Marc. Ant. n. Blanch. in pract. crimin. §. 1. bestialitate. num. 1. Jac. Menoth. de arbitr. jud. quæst. lib. 2.*

Q. 1. Infans ex delicto obligatur, & pœnam aliquam incurrit? 10

cas.

caſ.329.numer.1.Iul.Clar.in pract.§.ult.quæſt.60. in pr. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap. 48.numer.1.& ſeqq. Ioſeph. Ludov. deciſ. Lucen. 17.numer.63.part.1. Caldas in repetit.l.ſi Curatorem.verb.Vel adverſarii dolo num.53.C.de integr. reſtit.minor. Petr.à Plach.in Epit.delict.cap.31.numer.1.& 2.Anton.Gomez.tom.3.var.reſolut.cap.1. num.57. Ludov.Carer. in pract. tr. de homicid. & Aſſaſſin.§.circa quartum, n.2.

11 Nec ſine ratione & fundamento: Notiſſimi namque iuris eſt, quòd delicta absque dolo nec committantur nec puniantur. Vbi enim dolus non adeſt, neque delicti pœnam locum habere, probat text. *in l.1.C.de Sicar. l.qui iniuria ff.de furt. l.quod Reipublica ff. de iniur.* Per quæ iura hanc Regulam firmarunt *Marant.in ſpec. part.4.in princ.numer.58.& 59. Hippol.de Marſil. in l.Lege Cornelia.§.cum quidam.num.3.ff.ad Leg. Cornel.de Sicar. Tiber. Decian. in tract. crimin. lib. 1.cap.4.numer.9. Andr. Tiraquell.de pœn. temper. caus. 14. num. 1.* Atqui infantes doli capaces non eſſe, ſed quicquid agunt ignorare, ſatis evincitur *ex l.ſed etſi quemcunq;.§. ult ff. ad Leg. Aquil. infans ff.ad Leg.Cornel.de Sicar. l.mane.§.fin.l.pupillus.ff.de acquir.heredit.§.pupillus.verſ.Nam infans. Inſtit.de inutil.ſtipul.l.ſi infanti. C. de iur. deliber. l. quod infans. ff. de Rei vindic. l. impuberem. verſ. Nam infantes ff. de furt.* Sequitur hinc ergo, quòd infantes absque dolo nec verè delinquant, nec ex delicto teneantur.

12

13 At licet dicant quidam, infantes non ſemper doli expertes eſſe, maximè hodiernis temporibus, ubi ſciunt melius, ludere ad taxillos, & alios decipere, quàm maiores 30. annorum, ut ait *Hippol. de Marſil. in l. infans. num. 2. ff. ad Leg. Corn. de Sicar. & Iodoc Damhouder. cap. 84. num. 4. & ſeqq.* ubi teſtatur, ſuis temporibus pueros fuiſſe nequitiores, quàm antiquis temporibus. Quò & illud pertinet *Gregor. cap. 29. libr. 4. Dialog.* infantem quinque annorum à manibus parentum propter aſſiduas infantis blaſphemias à Diabolo ereptum fuiſſe, referente *Farinac dict.*

14 *quæſtion. 92. numer.* 48. Attamen caſus hoſce rariſſimos (ſi aliàs eiusmodi infantes doli capaces, & delinquentes nuncupari queant) neutiquam in conſequentiam trahendos, neque infantes ex eorum delictis teneri, ob id dicendum eſſe, tradit *Farin. dict. loc. num.* 50. ubi ex aliis, quos ibidem allegat, refert, quòd infans ille quinque annorum ereptus fuerit per Diabolum propter blaſphemias è manibus parentum in odium & pœnam Patris non corrigentis filium, potius, quàm ipſius infantis, in quo propter ætatem nulla adetat doli capacitas.

15 Quin nec de iure Saxonico aliud diſpoſitum reperitur, ut dubium prorſus non ſit, in foro Saxonico hâc Regulâ ſtandum eſſe. Licet enim infantem ex delicto ſuo ad ſolutionem VVerigeldi condemnet ius Saxon. *in artic. 65. libr. 2. Landrecht.* Ibi: **Erſchlägt ein Kind einen Mann/oder lähmet es einen/ſein Vormund ſoll deß beſſern mit jenes Wehrgeld / ob es auff das Kind gebracht wird.** Attamen hæc ſanctio re- 16
ſtringenda eſt ad pupillos pubertati proximos, & doli capaces. Veluti etiam Scabinos Lipſienſes *dict. artic. 65.* intellexiſſe, infantes autem vel infantiæ proximos planè impunes declaraſſe, refert *Matth. Coler. part. 1 deciſ. 162 num.* 7. Neque hæc interpretatio aliena eſt à genuino verborum ſenſu iuris Saxonici, quod pupillo etiam, qui nondum 14. ætatis annum exceſſere, infantes appellitat, prout liquet *ex Gloſſ. latin. dict. art. 65. libr. 2. Landrecht. lit. a.*

Prout etiam hoc caſu in crimine Sodomiæ atrociſſimo, reſponderunt Scabini ad requiſitionem Quæſtoris Bitterfeldenſis: **Ob nun wol M. W. ſich darzu bekandt / dieweil er aber dennoch zur ſelben Zeit nur 7. Jahr alt geweſen/auch ſolche vnmenſchliche Vnzucht mit dem Mutterpferde wegen ſeiner Jugend nicht vollbringen können/etc. So mag wieder jhn derowegen vnnd ſo viel dieſes *delictum* betrifft / nichts vorgenommen werden/V. R. W.** *Menſ. Aug. Anno* 1611. 17

Hanc tamen Regulam ſolummodò intellectam volo de coercitione iudiciali atque legali, ita ut infans ob delictum à Magiſtratu vel iudice pœna iure determinata puniri non debeat; parentibus interim eundem virgis & verberibus caſtigandi poteſtate non adempta, ſed potius conceſſa. Dixerim etiam haud ineptè, ſi iu- 19
dex animadvertat in infante qualem qualem malitiam, & doli alicuius capacitatem, eum in totum à pœna Magiſtratus haud excuſandum, ſed arbitrariè & ſi non ſeveriori aliqua pœna, attamen in carcere, pro ratione delicti virgis caſtigandum eſſe. *Vid. Proſper. Farin. dict. quæſt. 92. num. 49.* 18

Veluti etiam nuperrimè pronunciavimus, **An die Bünauiſche Gerichte zu Elſterberg: Hat ein Knabe von 7. Jahren/C. S. genandt/ſeinen Eltern Gänſe auff einem Acker gehütet/vnd gegen Abend mit einem Steine an einen Birnbaum geworffen/vnd als M. G. Sohn/Hanß genandt/ſolches in ſeines Vatern Garten geſehen/vnnd demſelben mit dieſen Worten abgemahnet/Er wolte es dem jenigen / ſo der Baum zuſtändig/ſagen/hat C. S. einen Stein genommen/ vnd nach gedachtem H. G. geworffen/jhn auch am rechten Schlaff getroffen/daß er alsbald zu ſeines Vaters Hauß gelauffen vnd geſchryen/M. S. Sohn hätte jhn mit einem Steine geworffen/welches aber die Eltern anfänglich nicht groß geachtet/Nachdeme es aber Eſſens-Zeit worden/vnnd der Junge nicht eſſen können/ſondern ſich zu Bette geleget/iſt gegen Mitternacht die ſchwere Noth darzu geſchlagen/vnd Er vmb 12. Vhr Todes verfahren/etc. So wird C. S. ſolcher ſeiner Verbrechung wegen mit Ruthen ziemlicher maſſen gezüchtiget/vnnd wenn ſolches geſchehen/mag wieder jhn ferner nichts fürgenommen werden/V. R. W.** *Menſe Ianuar. Anno* 1629. 20

Alter Regula impuberes concernit, eaque 21
eſt: Quòd Impuberes doli capaces ex delictis quidem obligentur, attamen non pœnâ mortis ordinaria affici, ſed extraordinariè, pro arbitrio iudicis puniri debeant. *Q. 2. Quatenus obligentur ex delictis impuberes doli capaces?*

Etſi enim infantes ob defectum intellectus puniri nequeant; attamen impuberes, qui infantiæ annos exceſſerunt, dolique capaces

sunt, ab omni pœna haudquaquam immunes
22 esse poterunt; Licet non ordinaria, sed pro arbitrio iudicis, extraordinariâ quædam pœna affici debeant, prout communiter sentiunt *Dd. Petr. Theodor. in Colleg. Crimin. disput. 10. th. 4. lit. E. Farin. part. 3. oper. crimin. de pœn. temper. quæst. 92. numer 60. Vincent. Carot. de minor. delict. excus. quæst. 1. & quæstion. 8. Andr. Tiraquell. de pœn. temp. caus. 7. numer. 6. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 60. numer. 3. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. cap. 1. num. 62. Bertaz. consil. crimin. 143. numer. 14. cons. 319. num. 4. consil. 492. num. 2.*

23 *Tùm*, ob textum *in l. impunitas. C. de pœn.* ubi dicitur: *Impunitas delicti propter ætatem non datur, si modo in ea quis sit, in quâ crimen quod intendit, cadere potest. ubi Bald. & Salycet.* Idemq; habetur *in l. impuberem. 23. ff. de furt. l. pupillum. ff. de Reg iur.* Vnde satis liquet, impuberes puniri debere, licet à pœna ordinaria sint exempti, ob infirmitatem iudicii. Licet enim dolosum esse possit impuberum iudicium; attamen infirmius est, propter naturæ infirmitatem, ut ita minor perversitas in hoc, quàm in maiore appareat. Quare & haud immeritò mitius puniendi sunt. præsertim quia in iis spes emendationis vitæ. Nam si ad maturiorem ætatem pervenerint, sæpiùs ad meliorem quoque frugem rediri solent, iuxta illud *Sen.*

Iuvenilis ardor impetu primo furit.
Langueſcit idem facile nec durat diu.
In Venere turpi, ceu levis flamma vapor.

24 *Tùm*, ob Sanctionem Carolinam *in artic. 164. Ordinat. Crimin.* In verb. **So der Dieb oder Diebin jhres Alters vnter 14. Jahren wären / die sollen vmb Diebstal ohne sondere Vrsach auch nicht vom Leben zum Tode gerichtet / sondern der obgemeldeten Leibesstraffe gemäß / mit sampt ewiger Vrphede gestraffet werden.** Et in fin. **So sollen Richter vnd Vrtheiler deßhalben auch Rathes pflegen / wie ein solcher junger Dieb an Gut / Leib oder Leben zu straffen sey / &c.** Quæ sanctio licet de crimine furti solummodo loquatur attamen, quin & in aliis quoque delictis locum habeat, ac observari debeat, ex ratione identitatis ambigendum prorsus non est.

25 *Tùm*, ob Textum iuris Saxonici *art. 65. lib. 2.* **Landrecht.** ubi hæc verba habentur: **Kein Kind mag vnter seinen Jahren was thun / da es sein Leib mit verwircken mag. Erschlägt ein Kind einen Mann / oder lähmet es einen / sein Vormund soll das bessern mit jenes Wehrgelde / ob es auff das Kind bracht wird.** Quæ verba manifestè innuunt, ne quidem in foro Saxonico impuberes delinquentes ordinario mortis supplicio puniri posse. Etsi enim de infantibus loquantur; attamen de impubertibus, qui nondum 14. ætatis annum attigerunt, accipienda sunt, quippe, quos ius Saxonicum infantes appellitat, ut probat *Gloss. Latin. ad text. german. dict. art. 65. lit. a.* Ibi: **Ein Kind vnter seinen Jahren** *is est, qui nondum complevit.* **14.** *ætatis annum &c.* Et postea: **Zu seinen Jahren kommen** / *dicitur de eo, qui complevit* **14.** *annum ætatis & 6.*

Pro exactiori tamen huius Regulæ intellectu Notandum est *Primò*: In materia delictorum non modo masculos, sed & fœminas tùm demum dici puberes, si compleverint annum decimum quartum, ita ut fœmina, etiamsi duodecimum ætatis annum iam excesserit, ob delictum tamen pœnæ ordinariæ subiici non debeat, sed iure ac beneficio impuberum adhuc gaudeat. 26 *Q. Pubes quando dicantur puberes in materia delictorum.*

Licet enim iure communi Iustinianeo fœminæ sint puberes, quæ duodecimum expleverunt ætatis annum, §. 1. *Instit. quib. mod. tutel. finiet. l. ult. C. quand tut. vel curat. esse desin.* Attamen hodiernis moribus in pœnalibus, ceu odiosis, hæc differentia non observatur, sed fœminæ æquè ac masculi ante annum decimum quartum completum, pro impuberibus habentur, atque à pœna ordinaria liberantur. 27

Tùm, ob text. *in artic. 164. Ordin. Crimin.* In verb. **So der Dieb oder Diebin jhres Alters vnter 14. Jahren wäre / die sollen nicht vom Leben zum Tode gerichtet werden &c.** Quæ sanè verba quoad supplicii irrogationem impubertatem etiam puellarum ad annum 14. extendunt. 28

Tùm, quòd iniquissimum esset, gravius puniri puellas atque pueros; quibus tamen ratione sexus & imbecillitatis iudicii facilius indulgendum esset. *c. sicut dignum. ext. de homicid. l. quisquis. §. ad filias. C. ad Leg. Iul. Majest.* 29

Secundò: Etsi Regula prædicta generaliter impuberes ex delicto obligari ac proinde pœna arbitraria teneri dicat: attamen hoc non aliter accipiendum est, quàm si doli sint capaces, prout ipsa verba Regulæ innuunt. Vnde fit, quòd impuberes infantiæ proximi, quia communiter etiam dolo carent, infantibus æquiparentur, atque ab omni ferè pœna perinde ac infantes liberentur. *arg. §. pupillus. Inst. de inut. stipul. l. 1. ff. de iniur. Andr Tiraquell. de pœn. temper. cap. 7. n. 6. Andr. Gail. libr. 2. observ. n. 10 num. 31. Petr. Theodor. in Colleg crimin. disp. 10. th. 4. lit E. Gandin. in tit. de pœn. Reor. num 30. Prosper. Farin part. 3. Oper. Crim. de pœn. temper. quæstion. 92. num. 51. Anton Gomez. tom. 3. variar. resolut. cap. 1. numer. 57. vers. Et idem est. Marc. Anton. Blanch. in pract. crimin. §. imbecillitate. num. 1.* 30

Sed longè diversa ratio est impuberum, pubertati proximorum, qui cùm regulariter doli capaces sint, iudiciumque habeant, delinquere intelliguntur, ac propterea etiam arbitrariam pœnam incurrunt. *l. impuberem. ff. de furt. l. excipiuntur. ff. ad Silan.* Etsi verò alii aliter hosce definiant, ut scilicet pubertati dicantur proximi, vel, qui decimum annum & dimidium compleverunt, ut vult *Gloss. in §. Sed quod diximus. 10. verb. Infantia. Instit. de inutilit stipulat. Bartol. in l. numer. 6. ff. de Novat. Gandin. in tit. de pœn. Reor. num. 30.* Aut, qui prope ad pubertatem accesserunt, & intra annum & semestre eam assequuntur, ut sentiunt *Iacob. Cuiac. libr. 17. observat. 4. in fin Ioh Borth in comm. de verb. obligat. cap. 3. numer. 11. de pact cap. 3. numer. 19.* Aut, cui ad puberem ætatem menses 31 32

tantum

tantummodò sex desunt, secundum *Bald. in l.*
33 *excipiuntur. 14 ff. ad Silan. Iason. in Auth. Sacramenta puberum. num. 15. C. si adverſ. vendit.* Verior tamen est sententia existimantium, iudicis arbitrio committendum esse, quâ ætate quis propriè dicatur proximus pubertati, *arg. l. 1 ff. de iur. deliber. Salicet. in l. impunitus. 7. num. 2. & 3. C. de pœn.* Nam iudex inspecta impuberis discretione, aliisq; circumstantiis probè perpensis, hâc de re facilimè iudicare poterit. *Iohann. Harpprecht. in §. in ſumma ſciendum. 18. num. 4. Inſtit. de obligat. quæ ex delict. naſcunt. Iacob. Menoch de arbitr. iudic. quæſt. libr. 2. cent. 1. caſ. 57.*
34 *num. 44. & ſeqq.* Qui non tam pluralitatem annorum, quàm dolum atque malitiam accuratè considerare, & pro ratione istius pœnam irrogare debet: quamvis Interpp. communiter utrumque coniunctim, pluralitatem scilicet annorum, & malitiam requirant. *Blanch. in pract. crim. §. imbecillitate. n. 6. & ſeqq. Anton. Gomez. dict. cap. 1. n. 157.*

35 *Tertiò:* Quæri potest, *quænam propriè pœna impuberi Reo delinquenti, pubertati proximo, ac doli capaci infligi queat?* Huius quæstionis decisio desumenda est ex eo, quòd pœnâ arbitraria impuberes affici velit Regula antea posita. Quũ verò pœna arbitraria sit carcer vel relegatio, utique & eiusmodi pœna impuberes pu-
36 bertati proximos plecti debere, concludendum est: quod & haud obscurè colligi potest *ex artic. 157. 158. 161. iunct. artic. 164. Ordin. Crim.*

37 Quibus non obstat *artic. 65. lib. 2.* Landrecht. In verb. **Erſchlägt ein Kind einen Mann / oder lähmet es einen / ſein Vormund ſoll das beſſern mit jenes Wehrgelde / &c.** Vnde dicendum videtur, impuberes (quos nomine infantis ibidem intelligi, probavi supra ex *gloſſ. dict. articul. 65. lit. a.*) solùtione Werigeldi ab omni alia pœna liberari; Siquidem præstatio Werigeldi de iure Saxonico pœnam arbitrariam carceris, vel Relegationis neutiquam excludit, sed
38 præter VVerigeldum pœna quoque arbitraria, quæ corporis afflictiva non est, homicidii Reo tutò irrogari potest, uti notissimum est ex *Conſtitut. Elect. 11. part. 4.* Ac certè in foro Saxonico usitatissimum est, carceris vel relegationis pœnam Reis impuberibus adiudicari. Quin & eiusmodi pœnæ quandoque hoc additur augmentum; ut impubes in carcere virgis cædatur.

Prout ſæpius reſponſum memini: **So wird N. N. wegen ſolcher ſeiner Verbrechung / in Anſehung ſeiner Jugend / im Gefängnüß mit Ruthen gezüchtiget / vnd darauff / jedoch ohne leiſtung deß Vrphedens / deß Landes billich verwieſen / V. R. W.**

39 *Hæc enim verba (* **ohne Leiſtung deß Vrphedens** *) ſententiæ ut plurimùm inſeruntur, quando impuberi relegatio adiudicatur. Ne forſan iudex imperitus in executione pœnæ indictæ, Reum impuberem iurare, & Vrphedam præſtare faciat, contra l. iusiurandum. 34. §. pupillo. 2. ff de iureiur.*

40 *Sæpius tamen Carceris pœnam Reo impuberi iniungitur, ita tamen, ut pro ratione malitiæ ac doli virgis simul cædatur, ac poſtea dimittatur. Velut reſpondimus Prætori Friebergenſi:* So wird M. R. in Ansehung ſeiner Jugend / vnnd daß er nur 12. Jahr alt iſt / in dem Gefängnüß mit Ruthen durch den Stockmeiſter ziemlicher maſſen gezüchtiget / vnd nach außgeſtandener Straffe / vnd beſchehener ernſter Vorhaltung vnd Verwarnung / ſich vor dergleichen böſen Händeln wol vorzuſehen / vnnd zu hüten / damit jhme nicht etwas ärgers begegnen / vnd wiederfahren möge / deß Gefängnüß wiederumb erlediget / V. R. W. *Menſe Ian. Anno 1624.*

Item: **So wird gemeldter Knabe C. B. wegen** 41
ſolcher ſeiner begangenen Verbrechung / in Gefängnüß durch den Büttel oder Stockmeiſter ziemlicher maſſen mit Ruthen gezüchtiget / vnd hernach der gefänglichen Hafft billich wiederumb entlediget / darbey jhme mit Ernſt vnterſaget wird / ſich hinfüro vor dergleichen Händeln wol vorzuſehen / damit jhme nit etwas ärgers wiederfahren möge / V. R. W.
An Breitenbauchiſchen Richter vnd Schöppen zu Petſchkendorff / *Menſe Iul. Anno 1626.*

Item: **So wird bemeldtes Mägdlein in Anſe-** 42
hung jhrer Jugend im Gefängnüß ziemlicher maſſen mit Ruthen durch den Stattknecht gezüchtiget / vnd folgends bey der Entledigung der Gefängnüß von dergleichen Sachen mit allem Ernſt abgemahnet / mit der Vermahnung / wo ſie nicht davon abſtehen wird / ſie künfftig mit härterer Straffe beleget werden ſoll / V. R. W. *Prætori & Scabinis Dreſdenſibus. Menſ. Febr. Anno 1628.*

In caſu ſimili fuit pariter pronunciatum, Ad requiſitionem Quæſtoris in **Freyburgk** / *Menſe Auguſt. Anno 1595.*

Quæſtoris Leiſnicenſis. Menſe Novembr Anno 1607.

Quartò: Sciendum & hoc, quod in puniendis Reis impuberibus, pro ratione atrocitatis 43
delicti, & malitiæ delinquentis, quæ aliàs ætatem supplet, ad pœnam corporis afflictivam deveniri, Reusque publicè fustigari queat. *Tùm*, ob textum manifestum in *artic. 164 Ordin. Crimin.* In verb. **Sondern der obgemeldten Leibes-Straffe gemäß mit ſampt ewiger Vrphede geſtraffet werden / &c.** Et in fin. **Wie ein ſolcher junger Dieb an Gut / Leib oder Leben zu ſtraffen ſey / &c.**

Tùm, quòd pœna arbitraria ad fustigationem 44
quoque, aliamve pœnam corporis afflictivam extendi possit: uti notissimum est, & probatum suprà *quæſt. 133. num. 17. ex Conſt. Elect. 8. part. 4. Conſtit. 32. Conſtit. 45. dict. part. 4.*

Quo tamen caſu de malitia inexcuſabili impube- 45
ris Rei constare debet. Quam in puero undecim annorum deprehendentes ob ſtuprum violentum commiſſum, fuſtigationis pœnam ipſi dictare haudquaquam dubitavimus, in hunc modum reſpondentes: **So wird er wegen ſolcher an dem Mägdlein begangenen vnnd vollbrachten gewaltſamen Nothzucht / geſtalten Sachen nach / weil die Boßheit bey jhme das Alter erfüllet / öffentlich zur Staupen geſchlagen / vnd nach erlittener vnnd außgeſtandener Leibesſtraffe deß Landes ewig verwieſen / V. R. W.** *Quæſtori VVeidenſi. Menſe Septembr. Anno 1620.*

Pariter quoque adverſus Reum Sacrilegii impu- 46
berem, pronunciatum fuit ad requiſitionem Se-

natus

Q. 4. Quænam pœna Reo impuberi poſſit irrogari?

natus Dresdensis, hisce formalibus: **Ob sich nun wol der Gefangene C. K. zu solchem Kirchen-Raub bekandt/ vnnd wir vns darneben erinnern/ was vermöge der Sächsischen Rechte auff diejenige/ so Kirchen oder Kirch-Höffe berauben/ für eine Straffe/ nemblichen/ daß dieselben gerad gebrecht werden sollen/ verordnet; Dieweil aber gleichwohl bey diesem peinlichen Fall etliche Vmbstände angeführet werden/ so bey dieser Straffe in gebührende Acht genommen werden müssen/ vnter welchen diese nicht die wenigsten seyn/ nemblich/ deß Gefangenen Jugend vnd Minderjährigkeit/ in deme derselbe noch biß dato das 14. Jahr seines Alters vollkömmlichen nicht erreichet/ vnd daß er die Sachen vmb ein leidliches/ sich deß Hungers zu erwehren verkaufft/ welche Vmbstände dann Käyser Carls deß V. vnnd deß Heiligen Römischen Reichs peinliche Gerichts-Ordnung den Richtern vnd Vrtheilsfassern gebührlichen in Acht zu nehmen befihlet/ etc So mag der Gefangene dahero am Leben nicht gestraffet werden. Er wird aber gleichwohl mit Staupenschlägen deß Landes ewig billich verwiesen/ V. R. W. *Mens. Feb. Anno* 1615.

47 *Nec non in crimine furti, ad consultationem Præfecti* in Sondersleben: **Auff Fall aber der Gefangene seines Alters über das 14. Jahr vollständig nicht seyn wird/ verbliebe er mit der Todes-Straffe verschonet/ vnd würde allein mit Staupenschlägen deß Landes ewig verwiesen/** V. R. W. *Mense Novembr. Anno* 1625.

Et in casu simili, ad requisitionem VVolffgangi Henrici à Schleinitz/ *Mense Febr. Anno* 614. **Wolffgang Siegfriedens/ zu Behlen.** *Mense Decembr. Anno* 1625.

48 *Quinto:* Denique notandum, licet impubes pœnâ mortis regulariter exemptus sit, fieri tamen quandoque posse, ut ob insignem & supinam malitiam, supplicium mortis ipsi iure inf[l]igatur. Et sic exceptio à Regula antea posita hoc casu facienda est, de quâ testatur *Bald. in l. excipiuntur. in pr. ff. ad SCtum Silan.* & post eum alios, quos allegat, *Sforz. Odd. de Restit in integr. part. 2. quæstion. 80. numer. 51. cunct. num.*

Q. 5 Quando impubes ultimi supplicij pœna affici queat?

49 54. Quæ nec fundamento destituitur: Præterquam enim quòd verba *l. excipiuntur. ff. ad SCtum. Silan.* (Ibi: *Trebius autem Germanus Legatus etiam de impubere sumi iussit supplicium, & tamen non sine ratione, &c.*) generaliter loquantur, ac proinde non inepte ad supplicium quoque mortis extendi queant *l. 1. § generaliter. ff. de legat. præstand.* prout infert *Bald. dict. loco.*

50 Sanctio Carolina diserte verbis pœnam mortis Reis quoque Impuberibus, pro arbitrio iudicis quandoque irrogari permittit, *in Ordinat. Crimin. artic.* 164. Ibi: **Wo aber der Dieb nahe bey vierzehen Jahren alt wäre/ vnnd der Diebstal groß/ oder obbestimbte beschwerliche Vmbstände so gefährlich darbey gefunden würden/ also/ daß die Boßheit das Alter erfüllen möchte: So sollen Richter vnd Vrtheiler deßhalben auch (wie hernach gemeldt) Raths pflegen/ wie ein solcher junger Dieb an Gut/ Leib oder Leben zu straffen sey.** Ac licet ibidem de crimine furti solummodò agatur; quin tamen in criminibus & delictis furto atrocioribus idem obtineat,

51 vix quisquam dubitare potest. Exinde verò, quòd Sanctio Carolina iudices hoc casu peritiores consulere iubet satis colligere est, non facilè mortis supplicium adversus impuberes decernendum, sed facti ac criminis circumstantias quasque, nec non conditionem & qualitatem delinquentis probè & exactè prius examinandam esse. Vbi imprimis advertendum. *Primò:* An impubes propè & mox impleverit annum decimum quartum, *in verb. dict. artic.* 164. **Wo der Dieb nahe bey vierzehen Jahren alt wäre/ &c.** *Secundo:* Num malitia delinquentis sit supina, ita ut ætatis defectum suppleat, nec correctio aliqua speranda, *in verb.* **Also daß die Boßheit das Alter erfüllen möchte/ &c.** *Tertiò:* An crimen perpetratum sit ex atrocissimis, aut circumstantiæ tales incurrant, quibus delictum aggravatur, *in verb. dict. artic.* 164. **oder beschwerliche Vmbstände/ so gefährlich darbey gefunden wurden/ &c.** Ex quibus conjecturis supina malitia colligi potest. Quare, priusquam pœna mortis Reo impuberi irrogetur, hæc tria concurrant; necesse est. Nempe, ut impubes prope egressus annum ætatis 14. ex supina malitia delictum commiserit atrocissimum, vel cum eiusmodi qualitatibus, quæ crimen atrox multum aggravant. Quorum uno deficiente, haudquaquam ad mortis supplicium deveniri poterit. Ac certè iudex hâc in re anceps melius conscientiæ videtur consulere, pœnam mitiorem impuberi irrogando, quàm gravius in ipsum animadvertendo.

52 53 54 55

Secundum ea pœnam mortis dictavere Scabini cuidam Reo incendii N. S. qui empore commissi delicti nondum compleverat annum 14. adjecta clausula, ut si judex ei gratiam facere velit, seve iori ignis supplicio remisso, pœna gladii plecteretur, factaque executione cadaver combureretur. Ad requisitionem Quæstoris Leipzig. censis: **So möchte er wegen solcher begangenen vnd bekandten Mißhandlung/ in deme er vorsetzlich Fewer angeleget/ vnd das Hauß angesteckt/ hinwiederumb mit dem Fewer vom Leben zum Tode gestrafft/ vnd hingerichtet werden. Man wolte denn in Ansehung/ daß der Gefangene Inhalts deß auffgeschlagenen Tauff-Registers am verflossenen vierzehenden Martij jüngsthin (vnd also nach vollbrachter That:) allererst das vierzehende Jahr seines Alters erfüllet/ ihme die Straffe deß Fewers/ so er sonsten nach schärffe der Rechte verwircket/ jedoch wenn er darumb demütig vnd in Vnterthänigkeit bitten wird/ auß Gnaden erlassen; Auff den Fall würde er/ weil sonderlich auß allen Vmbständen abzunehmen/ daß die Boßheit bey dem Gefangenen das Alter erfüllen thut/ vnd dahero ihme die Lebensstraffe wegen seiner angezogenen Jugend/ nicht mag erlassen werden/ mit dem Schwerde vom Leben zum Tode billich hingerichtet/ vnd der Cörper nichts destoweniger nach beschehener execution ins Fewer geworffen vnd zu Pulver verbrandt/** V. R. W. *Mense Mart. Anno* 1617.

56

In casu simili pariter fuit pronunciatum adversus puellam M. D. quæ nondum annum 14. egressa, incendium commiserat. Ad Consultationem Quæstoris Delitiani: **So möchte sie wegen solcher begangenen vnnd bekandten Mißhandlung/ vnd daß sie vorsetzlichen Fewer angeleget/ hinwiederumb mit dem Fewer vom Leben zum Tode gestraffet vnd hingerichtet werden. Man wolte ihr deß/ in Ansehung ihrer Jugend/ weil sie allererst ins vierzehende Jahr gehet/ die Straffe deß Fewers/ so sie sonsten**

57

ſten vermöge der Rechte verwircket/jedoch/wenn ſie darumb demütig vnd in Vnterthänigkeit bitten vnd anſuchen würde/auß Gnaden erlaſſen. Auff den Fall würde ſie/ weil ſonderlich auß allen Vmbſtänden zu vernehmen / daß die Boßheit bey der Gefangenen das Alter erfüllen thut/ vnnd daherō jhr die Lebensſtraffe wegen jhrer angezogenen Jugend nicht mag erlaſſen werden / geſtalten Sachen nach / mit dem Scherdt vom Leben zum Tode billich bracht vnd geſtrafft/V. R. W. *Menſe Martio, Anno* 1615.

58 *Simili modo ob furtum commiſſum dictaverunt Scabini pœnam laquei cuidam furi impuberi, qui nondum compleverat annum ætatis decimum quartum. Ad Conſultationem iudicis in* Hayn. *Menſ. Februar. Anno* 1609.

59 Tertia denique Regula, quæ minores concernit, hæc eſt: Quòd delinquens ob minorennitatem à pœna ordinaria regulariter non excuſetur.

60 Poſtquam Impuberes annum decimum quartum compleverunt & decimum quintum annum ingreſſi fuere, puberes ſive minores dicuntur, usque ad annum vigeſimum quintum: quo completo, de iure communi maiores habentur in negotiis peragendis, ac etiamin delictis, *l. fin. C. de iis qui ven. ætat. impetr. l. cum filio. §. ult. ff. de legat. 3. l. auxilium §. in delictis. ff. de min. l. 1. & 2. C. ſi adverſ. delict.* Sed de iure Saxonico minorennitas durat ſaltem usque ad annum viceſimum primum incluſivè. Quia enim in terris Saxonicis maturius aliquantò ſapiunt homines, ideo maiores ſtatim dicuntur completo vigeſimo primo anno, per textum Landr. *lib. 2. art. 42. &* Lehenrecht. *cap. 26. Matth. Coler. part. deciſ. 19. num. 4.*

Hoſce minores ex delicto quidem obligari, 61 attamen remiſsâ pœnâ ordinariâ, mitius puniendos eſſe, communiter tradunt *Dd.* quos refert & ſequitur *Proſper. Farin. part. 3. oper. crimin. de pœn. temper. quæſtion. 92. num. 41. Hippolyt. de Marſil. in l. de minore. in pr. num. 57. ff. de quæſtion. Andr. Tiraquell. in tract. de pœn. temper. cauſ. 7. numer. 1. & ſeqq. Petr. à Plach. in epit. delict. cap. 32. numer. 11. Iul. Clar. in Pract. §. ult. quæſtion. 60. in pr. Ioſeph. Ludov. part. 1. deciſ. Lucenſ. 17. numer. 41. Tiber. Decian. in tract. crimin. libr. 5. cap. 37. numer. 56. Franc. Cald. in repet. l. Si Curatorem. verb. Vel adverſarii dolo. numer. 5. C. de in integr. reſtit. minor. Sforz. Odd. in tract. de reſtit. in integr. part. 2. quæſtion. 80. numer. 72. & ſeqq.* generalem ponentes concluſionem, quòd ætas ſit iuſta cauſa mitigandi pœnas, ſecundum *l. 1. §. impubes.* Ibi: *Ætas enim excuſationem meretur. ubi gloſſ. in verb. ætas ff. ad Silan. l. ferè in omnibus.* Ibi: *ferè in omnibus pœnalibus iudiciis & ætati, & imprudentiæ ſuccurritur. ff. de reg. iur. l. aut. facta. §. perſonam.* Ibi: *In huiusmodi Rei conſideratione ætatis ratio quoque habetur. ff. de pœn.*

63 Quam concluſionem vulgò extendunt, ut iudicem non ſolùm poſſe, ſi velit, minoribus delinquentibus pœnam temperare; ſed etiam ad id teneri, & ſi id non fecerit, gravate Reos, ac propterea ab ipſo appellari poſſe exiſtiment; *Angel. Aretin. in tract. maleſic. verb. Scienter. & doloſè numer. 12. in fin.* ubi dicit, hoc eſſe beneficium minoribus à iure datum, quod eis auferri non queat. *Grammat. deciſ. 2. n. 12. Anton. Gomez. tom. 3. variar. reſolut. cap. 1. n. 63. Proſper. Farin. dict. quæſt. 92. n. 163.* ubi multos alios allegat.

Qu. 6. An & quatenus minorennitas delinquentem à pœna ordinaria excuſet

Sed ut pace horum *Interpp.* dixerim, Con- 64 cluſio hæc nullibi in jure fundata eſt. Quod enim dicitur & ex textibus allegatis probatur, ætatem veniam mereri; id certo certius eſt, ſed in ætate impubere tantummodo obtinet, ad minorennitatem verò haudquaquam extendi debet, eo, quod minores regulariter, ex dolo ac malitia delinquant. Aliàs ſanè, (verba iſta generaliter accipienda eſſent, neſcio ad quam non ætatem adaptari poſſent. Rectius verò ſentit. 65 *Bald. in l. 1. num. 1. C. ſi adverſ. delict.* exiſtimans judicem quidem pro ratione circumſtantiarum minoribus delinquentibus pœnam minuere ex arbitrio poſſe; attamen hoc facere non teneri, quem ſequitur *Vulpell. Conſil. 101. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæſt. libr. 2. caſ. 239. numer. 9. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 162. num. 8.* Cum quibus divortium facio à communi illa *Dd.* opinione, Regulam ponendo generalem: quòd regulariter Minores mitius puniri haud debeant. Siquidem communi *Interpr.* opini- 66 oni tùm demum inhærendum eſt, quando juſta ratione ac fundamento nititur, *c. ergo diſt. 9. Henric. Boter. in tract. de adult. cap. 5. num. 52.* Nil verò autoritatis ea habet, quando ſimpliciter ſine lege vel ratione per tranſennam vel diſcurſum absque diligenti conſideratione, nec penſatis hinc inde argumentis, perfunctoriè ſaltem collecta eſt. *Andr. Alciat. libr. 4. pareng. cap. 17. Neviz. in Sylv. nupt. libr. 5. numer. 29. Socin. Iun. conſ. 1. num. 143. & conſ. 119. n. 30. volum. 1. Tiber. Decian. vol. 1. conſ. 31. num. 129.*

Quod autem Regula hæc juri ac rationi con- 67 ſona ſit, patet *Primò ex l. auxilium. 37. §. in delictis. ff. de minor.* Ibi: *In delictis autem minor annis 25. non meretur in integrum reſtitutionem, utique atrocioribus, Niſi quatenus interdum miſeratio ætatis ad mediocrem pœnam judicem produxerit.* Vbi probè obſervanda eſt particula (*interdum*) quæ ſatis probat, regulariter in delictis minorū pœnam non eſſe temperandam, ſed interdum, hoc eſt, quando ſic judici viſum fuerit, prout ita infert *Bald. in dict. l. 1. C. ſi adverſ. delict. Iacob. Menoch. dict. caſ. 329.*

Secundò: Axioma fere generale eſt, ac iure ſa- 68 tis fundatum, quòd in criminibus publicis iudiciis ætatis ſuffragio minores non iuventur, *l. 1. C. ſi adverſ. delict. l. ſi ex cauſa 9. §. nunc videndum* Ibi: *Placet in delictis non ſubveniri minoribus. ff. de minor.* Ratio in promptu eſt, quia deceptis, non decipientibus & doloſè delinquentibus ſubveniri debet. *l. 1. in pr. ff. de minor.* Nec obſtat, quod in minore tantus non ſit dolus, quantus in maiore, *Auguſt. in addit. ad Angel. Aretin. in tract. maleſic. verb. ſcienter. & doloſe. num. 12. Anton. Teſſaur. deciſ. 161. num. 4.* Etſi enim hoc 69 verum ſit, haudquaquam tamen exinde ſequitur, minores à pœna mortis immunes eſſe, quippe qui omni prorſus dolo non carent. Sufficit namq; talem adeſſe dolum, qualis ad infligendū

mor-

mortis ſupplicium requiritur, cuius minores delinquentes expertes non eſſe, ſat manifeſtum eſt ex *dict. l. auxilium* 37. §. *in delictis. ff. de minor.*

70 *Tertiò*: Accedit Sanctio Carolina, quæ eos ſolummodò fures à mortis pœna eximit, qui adhuc impuberes ſunt, & decimum quartum ætatis annum nondum exceſſerunt in *artic.* 164. In verb. init. **So der Dieb oder Diebin jhres Alters vnter vierzehen Jahren wären / die ſollen vmb Diebſtal ohne ſondere Vrſach auch nicht vom Leben zum Tode gerichtet werden** / *&c.* Vnde ſequitur, iis minoribus, qui iam egreſſi annum decimum quartum furati fuerunt, mortis ſupplicium haud remittendum eſſe, argumento à contrario ſenſu deſumpto ex *dict. artic.* 164. Qui licet ſpecialiter de crimine furti loquatur; attamen, quin & ad ſimilia, ac multò magis atrociora delicta, ex ratione huius ſanctionis extendi debeat, nemini obſcurum eſſe poteſt.

71 *Hancq; Regulam in terris Saxonicis uſu receptã eſſe, & ſecundum eam Elect. Saxon. Scabinos quotidie pronunciare, certò certius eſt, & ex plurimis eorundem ſententiis patet. Veluti ſic re-*

72 *ſponderunt Senatui Torgenſi*: **Da ſichs nun in der Erkündigung befinden würde / daß der Gefangene gewiß über vierzehen Jahr wäre / vnnd er auff ſeinem gethanen Bekändtnüß vor Gerichte freywillig verharren / oder deß ſonſten wie recht überwieſen würde. So möchte er nach ſchärffe der Rechte / mit dem Strange vom Leben zum Tode geſtraffet werden** *&c. Menſe Decembr. Anno* 1596.

73 *Item Senatui Hamburgenſi*: **Vnd mag die zuerkandte Straffe deß Strangs / wegen ſeiner angeführten Jugend / geſtalten Sachen nach / weil es mit jhme dem Gefangenen dieſe Gelegenheit vnnd Zuſtand hat / (wenn er gleich noch jünger von Jahren / vngeachtet er doch allbereit das ſiebenzehende Jahr ſeines Alters erreichet / vnd in das achtzehende Jahr getretten /) daß bey jhme die Boßheit das Altar erfüllen thut / jhme nicht erlaſſen noch füglichen geändert vnd gelindert werden / V. R. W.** *Menſe April. Anno* 1615.

Plura Scabinorum præiudicia vide ſupra p. 2. *q.* 82. *num.* 31 *& ſeqq.*

74 *Non tantum verò in crimine furti, ſed & aliis quoque delictis, pœnam ordinariam Reis minoribus indicere non dubitavere Scabini. Veluti ob perpetrati incendii crimen, pœnam ignis dictaverunt cuidam Reo* 16. *annorum. Ad requiſitionem Præfecti in* Croſſen. *Menſ. Septembr. Anno* 1616.

Et in caſu ſimili, ad Conſultationem Quæſtoris Dippoldisvvaldenſis. Menſe Iun. Anno 1624.

Item, Dn. *Ferdinandi Baronis à* Bieberſtein. *Menſ. Septemb. Anno* 1627.

75 *Similiter & cuidam Venefico* 17. *annorum ignis ſupplicium à Scabinis dictatum fuiſſe reperio*: **An Richter vnnd Schöppen deß Weichbild Gerichts zu Zeitz.** *Menſ. April. Anno* 1587.

76 Nec ſolùm in delictis atrociſſimis hæc Regula ſibi locum vendicat, ſed & in aliis criminibus idem iuris obtinere, generalitas Regulæ, eiusque ratio ſatis ſuperque evincit. Licet namque verba *l. auxilium.* 37. *in delictis*, Ibi; *Vtiq; atrocioribus, ff. de minor.* quis urget, ex iisq; inferre velit, minores non niſi in atrocioribus criminibus pœnæ ordinariæ ſubiugandos eſſe; Inde tamen hoc vix evinci poterit: cùm vocabulum (*Vtique*) ſignificet idem ac (*maximè*) ut 77
ſenſus ſit, minores in delictis, maximè atrocioribus veniam non mereri; quo ipſo leviora delicta potius includuntur, quàm excluduntur, ut rectè advertit *Helfr. Vlric. Hunn. in tract de jurisdict. libr.* 1. *cap.* 5. *quæſt.* 5.

Hinc puero 15. *annorum ob commiſſum homicidium ordinariam gladii pœnam irrogandam eſſe, Scabini pronunciarunt Henrico à* Beuſt in Planitz. *Menſ. April. Anno* 1582. 78

Quam pœnam quoque dictarunt homicidæ 16. *annorum. Ad requiſitionem Quæſtoris in* Senfftenberg *Menſ. Iunio Anno* 1605.

Item Quæſtoris Dresdenſis. Menſ. Ianuar. Anno 1613.

Quin nec in crimine adulterii minores à pœna 79
ordinaria exemptos eſſe, patet ex l. auxilium. 37. §. *in delictis.* Ibi: *Sed ut ad Legis Iuliæ de adulteriis coercendis præcepta veniamus, utique nulla deprecatio adulterii pœnæ eſt, ſi, e minor annis adulterum fateatur, &c. ff. de minor.*

Prout reſponſum à Scabinis gegen Sommern / *ad requiſitionem Iulii* Eperbers: **So möchte N. N. wegen ſolches begangenen vnd bekandten Ehebruchs derer in ewer Frage angezogenen Vrſachen / als ſeines jungen Alters vnd Vnverſtandes / in deme er nur ſiebenzehen Jahr alt iſt / vngeacht / mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte geſtraffet werden / V. R. W.** *Menſ. Decembr. Anno* 1584.

Vide ſuprà part. 2. *quæſt.* 62. *n.* 50. *& ſeqq.*

Cæterùm, etſi hæc Regula veriſſima ſit, uti 80
hactenus rationibus & præiudiciis Scabinorum Lipſenſium luculenter probatum fuit, per eam tamen iudici arbitrium mitigandi pœnas haudquaquam adimitur. Tantum enim abeſt, hanc facultatem iudici denegari; ut & diſertis verbis ea conceſſa fuerit, *in dict. l. auxilium.* 37. §. *in delictis* verb. *Niſi quatenus interdum miſeratio ætatis ad mediocrem pœnam iudicem produxerit, &c. ff. de minor.* Quin ergò iudici fas ſit, in 81
criminibus, præſertim atrocioribus, ob minorennitatem pœnam ordinariam mitigare, ac remiſſio pœnæ augmento, gladii ſupplicium ſubſtituere, ambigendum prorſus non eſt, modò probabilem mitigationis cauſam habeat, utpote, quod delinquens nuper factus fuerit pubes, aliove modo ſupinam malitiam purgaverit. *Ordin. Crimin. Carol. artic.* 179. *ubi Matth. Steph. in not. num.* 3. *Iul. Clar. in pract. §. ult. quæſt.* 60. *num.* 3.

Hancque doctrinam in delictis atrociſſimis com- 82
muniter practicari in Elector. Saxon. Scabinatu obſervavi, dum vel remiſſo ſupplicio atrociori, mitior pœna in ſententia exprimitur, vel iudici libera facultas pœnam ordinariam in gladii pœnam, ob minorennitatem Rei convertendi, conceditur. Veluti in puncto Latrocinii Domini reſponderunt ad requiſitionem Friderici Rö-
lings / in Kunnersdorff: So möchte er von wegen ſolcher begangenen vnd bekandten Ermordung vnd Beraubung / geſtalten Sachen nach / weil er noch

ziem-

ziemlich jung/und nur fünffzehen Jahr alt iſt / mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gerichtet/ und nach außgeſtandener Todesſtraffe / der Cörper uff ein Rad geleget und geflochten werden/ V.R.W. *Menſe Novemb. Anno 1619.*

83 *Item: Senatus Torgenſis:* Und iſt dem Rath zu Torgau/ die *Inquiſito* zuerkante Straffe deß Rades/von wegen ſeiner Jugend zu lindern / unnd ihn mit dem Schwerdt richten zu laſſen/ unbenommen / V. R. W. *Menſ. Martio Anno 1583.*

84 *Pari modo reſponderunt Domini in crimine Sacrilegii, cum Reus annũ 18. nondum compleverat:* So möchte er ſolcher ſeiner begangenen und bekãte Deuben und Kirchen Beraubung halber / mit dem Rade vom Leben zum Todte gerichtet und geſtraffet werden. Man wolte ihm denn in Anſehung ſeiner Jugend Gnade erzeigen / uff ſolchen Fall würde er mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gerichtet und geſtraffet/ V. R. W. *Ad requiſitionem M. à S. in O. & N. Menſe Majo Anno 1631.*

Sic & pœna gladii fuit dictata puellæ 15. annorum ob commiſſum infanticidium. Gegen Arnshauck / an Landrichter *Menſe Februar. Anno 1583.*

85 *Similiter meretricem quandam 17. annorum, eo, quòd infantem ſuum ſuffocaverat, gladio plectendam eſſe, reſponderunt* Scabini Senatui Chemnicenſi. *Menſ. Mart. Anno 1585.*

86 *Idemque in crimine incendii quotidiè practicari, & ob minorennitatem Reis hujus delicti ſeveriorem ignis pœnam remitti, ſubſtituta gladii pœnâ, ſatis teſtantur Sententiæ Scabinorum* Lipſenſium *ſuprà pag. 1. quæſtion. 39. numer. 18. & ſeqq. adductæ.*

87 Quinimò non ſolùm in criminibus atrociſſimis, ſed & aliis delictis; veluti homicidio, adulterio, furto, &c. pœnam mortis ordinariam Reis ob minorennitatem quandoque remitti ſubſtituta fuſtigatione, aut Relegatione, ſæpiùs obſervavi. Neque enim *dict. l. auxilium §. in delictis ff. de minor.* inter crimina atrocia & atrociſſima diſtinguit, ſed ob miſerationem ætatis indifferenter pœnas mitigare judici permittit; adeoque diſpoſitionem hujus Legis ad crimina atrociſſima reſtringere haud licet.

Hinc adverſus homicidam quendam 15. annorum; Scabini in hunc modum pronunciarunt: 88 So möchte *Inquiſit* wegen ſolcher begangenen und bekanten Entleibung / woferne man ihme in Anſehung ſeines minderjährigen Alters nicht Gnade erzeigen wolte mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte geſtraffet werden. *Henrico* Beuſt. M. *April. An. 1582.*

Remiſſa poſtmodum pœna mortis; dictarunt ei Scabini relegationem una cum ſolutione Werigeldi & expenſarum, M. *Iulio ejusdem Anni.*

Pariter & in crimine furti, remiſſa pœnâ ſuſpendii ob minorennitatem; dictata fuit Reo delinquenti fuſtigatio cum perpetua Relegatione. Ad requiſitionem Quæſtoris Dreſdenſis; M. *Iunio An. 1587.* 89

It. Menſ. Octob. An. 1614.

Vide *ſuprà p. 2. q. 82. n. 36.*

Denique & hoc ſæpiùs obſervavi; quòd in 90 criminibus atrociſſimis non ſolùm ordinarium ſupplicium Reo minori mitigatum, ſed & mortis pœna in fuſtigationem commutata fuerit: ne forſan ad mortis ſupplicium condemnaretur, quem ſimplicitas ac imbecillitas conſilii juvare poſſet.

QVÆSTIO CXLIV.

Quatenus ob Senectutem, Corporisque debilitatem, pœna mitigari debeat?

SUMMARIA.

1. Senes mitius ſunt puniendi, & quare? numero 2. 6.
3. Senes habent ſenſum puerilem & pueris ſimiles ſunt. num. 4.
5. Senectus altera adoleſcentia & puericia eſt.
7. Plurimi ſenes ſunt robuſti, ſapientes, & perſpicaces.
8. Variæ traduntur Dd. diſtinctiones circa mitigationem pœnæ in ſenibus. num. 9. 10. 11.
12. Senectus regulariter à pœna neminem excuſat, & quare? n. 15. 19. 20.
13. Senectus quo anno incipiat? n. 14.
16. Explicatio l. 2. ff. de term. mot. l. 6. ff. ad Leg. Iul. peculat. l. 3. §. 7. ff. ad SCtum Silan. numer. 17. 18.
21. Sententia Scabinorum Lipſenſium. num. 22. 23. 24. 25.
26. Pœna corporis afflictivæ ſenibus non facile infliguntur.
27. Sicuti nec torqueri poſſunt.
28. Sententia Scabinorum Lipſenſium.
29. Niſi adhuc ſint graves & robuſti. n. 30. 31.
32. Sententia Scabinorum Lipſenſium; numer. 33.
34. Senes ob ætatem decrepitam deliri mitius ſunt puniendi. n. 35. 36.
37. Intellectus l. 3. §. 7. ff. ad SCtum Silan.
38. Sententia Scabinorum Lipſenſium; num. 39.
40. Propter morbum & corporis debilitatem pœna mitigari debet. numer. 41. 42. 43. 45. 46. 47.
44. Eadem ratio eandem facit juris diſpoſitionem.
48. Sententia Scabinorum Lipſenſium numer. 49. 50. 51.
52. Ægrotis pœna ultimi ſupplicii non remittenda eſt.
53. In morbis mox curabilibus executio pœnæ differenda eſt.
54. Sententia Scabinorum Lipſenſium.
55. Quomodo procedendum, ſi fœmina ſit prægnans, aut infantem lactet.

1 SEcunda Causa minuendi pœnam est Senectus. Non minus etenim senes ac minores, vel etiam impuberes, ob delictum commissum mitius puniendos esse, unanimiter ferè tradunt *Dd.* quos longo Catalogo refert & sequitur *Prosper. Farin. part. 3. oper. crimin. de pœn. temper. quæstion. 92. num. 23. Andr. Tiraquell. in tract. de pœn. temper. caus. 8. nu. 1. & seqq. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. cap. 1. num. 68. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæstion. lib. 2. cas. 329. num. 20. Petr. Theodor. in Colleg. Crimin. disp. 10. th. 4. lit. E. Andr. Gail. lib. 2. observat. 110. num. 34. Bertaz. tom. 2. consil. crim. 70. numer. 37. Franc. Caldas in repet. l. si Curatorem. verb. vel adversarii dolo. num. 54. C. de in integr. restit. Sforz. Odd in tract. de restit. in integr. part. 2. quæstion. 80. num. 109. Virgil. Pingiz. quæst. 57. num. 31. & seqq.*

2 Cujus rei ratio haudquaquam obscura esse potest. Nam si minores ob id potissimùm mitius puniendi sint, quòd nondum perfectum consilium habeant; consequenter etiam in seniores mitius erit animadvertendum: siquidem hi cum adolescentibus in pari gradu habentur, ut qui partem bonam consilii mentis amiserunt; ut probè dixerit Accursius: senes habere sensum
3 puerilem, in *l. senectus C. de donat.* Quare & pueris mirè delectantur, quasi similes jam ad summum amorem propensi. *Andr. Tiraquell. dict. caus. 8. numer. 3.* Ac senes omnibus modis in pueritiam revolvi, rursumque ad initium reverti, dicit *Aristot. lib. Orb. quæstion. 17. cap. 3.* Quod ipsum experientia quotidiana satis superque testatur: Primùm enim redit albor, simul & raritas capillitii, quorum utrumque pueris familiare,
4 deinde balbuties, veluti altera infantia: Quin & senibus omne corpus ad puerilem modum decrescit consimilis virium imbecillitas, & Cibi quoque consimiles utrique ætati congruunt; Postremo morum ineptia, levitas animi, & hoc
5 ipsum nihil sapere in Senibus infantiam quandam referre videtur. *Tiraquell. dict. loco.* Ac in summa, Senectus altera adolescentia & puericia est: Ut mirum haud sit, quòd mitigationem
6 pœnæ afferat. Quod & luculenter comprobat Callistratus JCtus in *l. divus Hadrianus. 2. ff. de termino moto.* In verb. *Et possunt in tempus, ut cujusque patiatur ætas relegari, id est, si juvenior, in longius, si Senior, recisius hoc est brevius.* Et Ulpian. in *l. sacrilegii pœnam 6. in pr.* verb. *sacrilegii pœnam debebit Proconsul pro qualitate personæ, proque Rei conditione & temporis, & ætatis, & sexus, vel severius, vel clementius statuere, &c. ff. ad Leg. Iul. peculat.* Idemque Ulpian. in *l. si quis in gravi. 3. §. 7.* Ibi: *ignoscitur etiam his, qui ætate defecti sunt. ff. ad SCtum Silan.*

7 Nihilominus tamen plurimi quoque senes, teste experientiâ, etiam Septuaginta, Octuaginta annorum, & supra, sunt robusti, perspicaces, & sapientes, à quibus crimina perpetrata gravius videntur punienda esse; quippe qui plus cognoscentes, minus delinquere debebant, *Sfort. Odd. de restit. in integr. part. 2. q. 80. num. 116.* & in quibus ratio mitigationis pœnæ cessat, quæ est mentis alienatio ob ætatem decrepitam. *Tiraquell. dict. caus. 8. nu. 6. & 7. Prosp. Farin. dict. quæstion. 92. n. 25.* Quod & voluit *Iason. in l. 3. §. ignoscitur. nu. 16. in fin. ff. ad SCtum Silan.* ubi dixit: Quod nisi deliri sint senes, quia mente carent propter senium excusari minimè debeant.

Unde sequitur, doctrinam hanc *Interpp.* 8
generaliter acceptam vix subsistere posse absque peculiari nota absurditatis, quam ut *Dd.* effugiant, variè distinguunt, restringentes nempe prædictam doctrinam, Vel ad pœnas corporales; puta abscissionem membri seu manus amputationem, *Bald. in l. quid ergò §. pœna gravior. numer. 10. ff. de his, qui not. infam. & in l. quicunque num. 17. vers. quarto casu. C. de Serv. fugitiv. Petr. à Plach. in epit. delict. cap. 32. numer. 14. in fin. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. cap. 1. nu. 68.* Vel ad pœnas arbitrarias, *Plach. & Gomez. dict.* 10
loco. Ita ut veniam nullatenus mereantur Senes in pœnis pecuniariis. *l. semper. ff. de jur. immun.* Ibi: *maxime si non tam corporis habeat vexationem, quàm pecuniæ irrogationem.* Sicuti nec in pœnis capitalibus, quæ mortem inferunt. *Alber. in l. 1. §. impubes in fin. ff. ad Silan.* ubi ponit illud: *Castiga juvenem ferulâ, furcâ Senem: Peccantem juvenem corrige, pende senem.* Anton. *Gomez. dict. cap. 1, numer. 68. Plach. dict. cap. 32. num. 15.* Alii verò tum demum senes mitius puniri vo- 11
lunt, quando nempe propter senectutem & sanguinis deminutionem, deminuti etiam sensu sunt & intellectu, ita, ut repuerascere incipiant. *Andr. Tiraquell. de pœn. temper. caus. 8. num. 4. Anton. Gomez. dict. cap. 1. num. 68.* Secus verò quando sunt robusti, graves, perspicaces & sapientes. Nam tunc eò gravius in illis puniendum esse delictum, autumant, tanquam patratum ab eo, qui plus cognoscens, minus delinquere debebat. *Sfort. Odd. de restit. in integr. part. 2. quæst. 80. num. 116.*

In hac Interpp. varietate, pro exactiori hu- 12
jus rei declaratione, Regulam negativam formare nil vereor: Quòd scilicet Senectus regulariter à pœna neminem excuset. Q. 1. An Senectus delinquentem à pœna ordinaria excusat?

Senectutem dici ab anno 50. perfecto, us- 13
que ad annos 70. tradit *Gloss. in proœm. Sexti in verbo Perfectus, &c.* Sed alii docent, Senem communiter reputari Sexagenarium. *Novell. in tract. ad defens. part. 1. num. 45.* Rectius forsan hoc judicis arbitrio committitur, secundum *Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæstion. lib. 2. cas. 59. num. 3.* Quod licet verissimum sit; attamen quin 14
Septuagenarius pro sene haberi debeat, prorsus non ambigendum est, per §. *item major. Instit. de excusat. tutor. Viv. comm. opin. verb. Senex. in fin. Paris. vol. 2. consil. 29. numer. 38. Bertaz. vol. 1. consil. crim 102. num. 1. Abbas in c. quoniam frequenter num. 18. ext. Ut lite non contestata. vers. Ego put.* Ibi addit: Licet alioquin judicis arbitrio relinquatur ubi definitum non est, qua ætate quis Senex dicatur, tamen in septuagenario nihil judicis arbitrio relinquitur, cùm satis certum sit, hunc esse senem. Vid. *Andr. Gail. l. 1. observ. 92. num. 7. Rutger. Ruland. l. 1. de commiss. ad perp. rei memor. c. 6. numer. 4. Petr. Theodor. in Colleg. Crim. disp. 10. th. 4. lit. F. Petrus Gilken. ad Auth. Sed etsi quis. n. 13. C. de testa. Menoch. dict. loco.*

Senes

15 Senes verò hoſce, quà tales, à pœna ordinaria haud eſſe exemptos: PRIMÒ vel exinde conſtat, quòd nullibi diſertè excepti reperiantur. Quare nec abſque legis autoritate, venia ipſis erit tribuenda. *l. diſſentientis 15. C. de repud. c. is qui in Eccleſia. 18. in fin. prov. ext. de ſentent. excomm. in 6to. Iaſon. in l. illam. 19. num. 8. C. de collat. Iacob. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. part. 3. quæſt. 126. num. 169. & 170. Hartm. Piſtor. lib. 2. quæſt. 13. num. 36.*

16 Nec obſtant textus antea allegati; in *l. 2. ff. de term. mot. l. ſacrilegii pœnam. 6. in pr. ff. ad Leg. Iul. peculat. l. 3. §. 7. ff. ad SCtum. Silan. R. Primo.* Vel enim dicendum, textus illos in practica non ſervari, cum *Iulio Claro in pract. §. ult. quæſtion. 60. verſ. ſucceſſive quæro, &c.* ubi ait, ſe nunquam vidiſſe, quòd pœna Senibus fuerit mitigata, præterquam in levibus delictis, & Senatum Mediolanenſem juſſiſſe fuſtigari quendam furem Senem Antonium de Cumis appellatum.

17 *Secundo*: Vel reſtringendi ſunt textus illi ad pœnas arbitrarias, in quibus ſolùm ſenes mitius puniri debeant, juxta tradita *Petr. à Plach. in epit. delict. cap. 32. numer. 14. Anton. Gomez. tom. 3. variar. reſolut. cap. 1. numer. 68.* Setus verò in pœnis uniformibus, & determinatis à
18 lege & Statuto; qualis eſt pœna homicidii, & adulterii: in quibus neutiquam eſt habendus reſpectus perſonarum. *Bald. in l. nemo. Clericus. numer. 1. in 4. notab. C. de Sum. Trinit. & Fid. Cathol. Foller. in pract. crimin. cap. 16. numer. 18. Tertiò*: Rectius forſan accipi debent illi textus de ſenectute decrepita, quæ mentis alienationem habet conjunctam. Nam ſi Senes ob ætatem decrepitam deliri delinquant; pœnam ipſis mitigandam eſſe, nemo negaverit, niſi qui infantes ac impuberes pœnæ quoque ordinariæ ſubjugandos eſſe, exiſtimaverit: ſiquidem hiſce ſenes in decrepita ætate conſtitutos rectiſſimè æquiparari, antea probavi ex *Andr: Tiraquell. in tract: de pœn. temp. cauſ. 8. numer. 3.* Atque de hiſce agi *in l. 7. §. 3. ff. ad SCtum Silan.* ipſiſſima textus verba innuunt (*qui ætate defecti ſunt*) quæ non niſi de ætate decrepita propriè intelligi queunt.

19 *SECUNDÒ*: Negari nequit, plurimos ſenes, etiam ſeptuaginta & plurium annorum eſſe robuſtos, ſapientes, & perſpicaces; quibus ſi venia daretur, dubito; annon feneſtra delinquendi Senibus aperiretur, qui tantò magis puniendi eſſent, quantò gravius delinquere videntur; ſecundum *Sfort. Odd. de reſtit. in integr. part. 2. quæſt. 80. n. 116.*

Ac ſi cauſa mitigationis pœna in Senibus eſt mentis alienatio, utique ceſſante hac cauſa, ſenes adhuc ſapientes & perſpicaces veniam mereri haud poterunt. *Proſper. Farin. part. 3. oper. crimin. quæſt. 92. n. 35.*

20 *TERTIÒ*: Facit quoque huc; quòd ſenes ob ſolam Senectutem nec donare, nec teſtamentum facere prohibeantur, *l. ſenectus. 16.* Ibi; *Senectus ad donationem faciendam ſola non eſt impedimento. C. de donat. & l. ſenium. 3.* Ibi: *Senium quidem ætatis, vel agritudinem corporis, ſinceritatem mentis tenentibus teſtamenti factionẽ certum eſt, non auferre. C. qui teſtam. fac. poſſ.* Quod ſi ergò ex contractu teneantur, eaque quæ juris publici ſunt, qualis eſt factio teſtamenti *l. 3. ff. qui teſtam. fac. poſſ.* perficere queant; cur non etiam ex delicto ſuo tenerentur, non certè video: quum non minus diſcretio ac prudentia in contractibus & teſtamenti factione requiratur, quàm malitia & dolus in delictis reprehendatur & puniatur.

Hancq; Regulam in pronunciando ſequi eſt. Saxon. Scabinos certius eſt, quam ut probatione ulla indigeat; non ſolùm in crimine homicidii, de quo forſan facilè nemo dubitat; ſed & aliis in delictis, puta Furto & adulterio. Prout ſuſpendii ſupplicium furi cuidam 64. annorum dictare haud dubitavere Domini. Nach Endolff / an Johann Trillern Verwaltern. *Menſe Iun. An. 1605.* 21

Item: An Schöſſer in Ziegenrück: Hat *N. E.* ein Ehmann von ſechtzig Jahren in guten bekandt / daß er mit einer Wittiben / welche auch ein Weib von 60. Jahren iſt / zu dreyen unterſchiedenen mahlen fleiſchliche Vnzucht getrieben / und geehbruchet / welches denn / daß es geſchehen / ſie die Vettel auch bekant / *&c.* Da nun gedachter Ehemann *N. E.* uff ſolchem ſeinem gethanen Bekäntnüs vor Gerichte freywillig verharren / oder deß ſonſten / wie recht / überwiesen würde; So möchte er von wegen ſolches begangenen und bekanten Ehebruches mit dem Schwerd vom Leben zum Todte geſtraffet werden / *&c. Menſ. Junio Anno 1601.* 22

Item: an Rath zu Eißleben: So möchte die Gefangene *C. M.* ſolches ihres begangenen und bekanten Diebſtals wegen / unangeſehen ſie ein Weib von drey und ſiebentzig Jahren iſt / nach ſchärffe der Rechten mit dem Strange vom Leben zum Todte gerichtet / und geſtraffet werden. *V. R. W. Menſ. Iul. Anno 1635.*

Pœnam quoq; gladii indixerunt adultero cuidam Septuagenario. Ad requiſitionem Quæſtoris in Lautterſtein. Menſ. Iulio An. 1504.

Præfecti Pegavienſis Menſ. Ian. An. 1569. 23

Pari pœna plectendum eſſe adulterum, maritum 87. annorum, qui cum ancilla ſua ſepties concubuerat, eamque impregnaverat; reſponderunt Domini Quæſtori Chemnicenſi Menſe Auguſt. An. 1617.

Vide plura præjudicia *ſuprà p. 2. quæſt. 62. num. 43. & ſeqq.*

Simili plànè modo in crimine parricidii, pœna ordinaria Culei, vel ex defectu aquæ, pœna rotæ fuit dictata W. M. marito cuidam Sexagenario, qui Uxorem ſuam interfecerat, Gegen Wallbach / an Hanß Fickern / Richtern daſelbſt. *Menſ. Iun. An. 1621.* 24

In Crimine quoque Sortilegii Senectutem à pœna incendii neminem excuſare; tantum abeſt, ut negari poſſit; ut etiam Venefica plerumq; ſint vetula, quibus hæc pœna irrogari ſoleat. 25

Limitatur tamen Primò hæc Regula in pœnis corporalibus, quibus non vita adimitur, ſed corpus ſolummodo affligitur; qualis eſt fuſtigatio, aut manus amputatio; quæ abſque periculo & diſcrimine vitæ Senibus ob corporis debilitatem & infirmitatem vix infligi poſſunt. Quare haud rarò iis pœna corporalis remittitur. *Bald. in l. quid ergò §. pœna gra-* 26

Q. 2: *An & quando Senes à pœna corporis afflictiva ſint immunes?*

vior. num. 10. vers. Et etiam quoniam in pœnis corporalibus ff. de his qui notant. infam. & l. quicunque n. 17. vers. quarto casu C. de serv. fugitiv. Prosper. Farin. part. 3. oper. crimin. quæstion. 92. numer. 26. Petr. à Plach. in Epitom. delict. cap. 32. nu. 14. in fin. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. cap. 1. n. 68. in fin.

27 Hinc & fit, quòd senes, qui ætate sunt defecti, torqueri nequeant. *l. 3. §. ignoscitur. 7. ff. ad SC. Silan.* Ob corporis scilicet debilitatem & infirmitatem: quæ tormenta haud patitur absque singulari sanitatis & vitæ damno. *Iul. Clarus in pract. §. ult. quæstion. 64. num. 25. Franc. Cason. in tract. de torment. cap. 10. num. 12. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap. 41. num. 6. Paul. Girland. de quæstion. & tortur. quæst. 6. num. 5. & 6. Iohan. Zanger. in tract. de quæst. & tortur. cap. 1. nu. 38. Hippol. de Marsil. ad l. edictum. 8. n. 15. ff. de quæstion. Henr. Bocer. in tract. de quæst. & tortur. cap. 4. num. 21.*

28 *Secundum quæ, remissa fustigationis pœnâ, Senibus non nisi perpetuam Relegationem impositam fuisse, scio. Veluti pronunciatum fuit Quæstori in* Beltzigk: **Hat *D. K.* ein sehr alter Mann/ ein Pferd / so zwölff Thaler würdig / bey nächtlicher Zeit gestolen/und darvon geritten/ welches ihme aber uffm Wege entlauffen / und seinem Herren in der Nachfolge wider zukommen / &c. So wird bemeldter *D. K.* von wegen solches Diebstals nach Gelegenheit dißfalls und in Ansehung seines Alters mit Landesvorweisung billich in Straff genommen/ *V. R. W. Mense Novembr. Anno* 1596.**

29 Quod ipsum tamen non simpliciter procedit, nec omnes indifferenter Senes à pœna corporis afflictiva immunes esse debent, sed eos tantummodo veniam sortiri puto, qui ob decrepitam ætatem debiles admodum sunt, ac in quibus tanta deprehenditur infirmitas virium, ut absque discrimine vitæ, ejusmodi pœna tutò iis haud irrogari queat. Hanc etenim solam causam esse dixi, quæ eos à pœna corporali excusset, quâ deficiente, standum omninò erit Regula generali.

30 Quare nec omnes indifferenter senes à tormentis & quæstionibus sunt exempti, sed solum ii, qui ætate sunt defecti, ac bonam partem virium, consilii ac mentis propter senectutem amiserunt, *dict. l. 3. §. 7. ff. ad Silan.* Senes autem robusti, graves ac perspicaces non minus atque juniores tormentis subjiciuntur. *Franc. Cason. in tract. de torment. cap. 10. numer. 12. Hippol. de Marsil. ad l. 8. num. 15. ff. de quæstion. Johan. Zan-*
31 *ger. dict. c. 1. num. 39.* Quod si ergo judex in Reo delinquente talem ætatem decrepitam & infirmitatem virium non deprehendat, ut periculum vitæ ex corporis afflictione metui possit, utique quin tùm ipsum fustigari facere queat, dubium non est.

32 *Quare nec Scabini fœminæ cuidam Sexagenariæ fustigationis pœnam indicere veriti fuere, in hunc modum respondentes:* **Hat eine Wittib vō sechtzig Jahren bekand/daß sie mit *N. E.* einem Ehemanne so gleichfalls sechtzig Jahr alt ist / fleischliche Vnzucht getrieben/und gebehebruchet/ &c. So wird sie mit Staupenschlägen deß Landes ewig billich vorwiesen/ *V. R. W.*** *Ad requisitionem Quæstoris in* Ziegenrück. *Mens. Junio An. 1601.*

Pariter & fustigationis pœna fuit adjudicata furi cuidam Sexagenario. Ad consultationem Rudolphi à Ponikaw / in Hoyerswerda. *Mens. Novemb. An. 1628.* 33

Item. Prætori & Scabinis Lipsiensibus Mens. Iul. An. 1635.

Secundo Limitat. hæc Regula in Senibus iis, 34 *Q. 3. An non Senes ob ætatem decrepitã deliri mitius puniri debeant?* qui propter Senectutem sive ætatem decrepitam deminuti sunt etiam sensu & intellectu, ita ut repuerascere incipiant: Qui si delinquant, ex mentis potius alienatione, quàm dolo peccare videntur, adeoque à pœna ordinaria liberantur. *Gloss. in l. Senectus. C. de donat. Bald. in l. quid ergo pœna gravior. numer. 10 ff. de pœn. Sforz. Odd. de restit. in integr. part. 2. quæstion. 80. numer. 116. Andr. Tiraquell. in tract. de pœn. temper. Caus. 8. n. 4. & seqq. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. cap. 1. n. 68.*

Quoad mentis enim alienationem similes 35 sunt hi senes, in ætate decrepita constituti, pueris sive infantibus, qui ob doli carentiam ex delicto non obligantur, *arg. l. sed etsi quemcunque §. fin. ff. ad Leg. Aquil. l. infans ff. ad Leg. Cornel. de sicar. Prosper. Farin. dict. quæstion. 92. numer. 46. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæstion. 60. in pr. Ludov. Carer. in pract. tract. de homicid. §. circa quartum. num. 2.* Quò & facit *c. tanta. 86. distinct.* ubi summus Pontifex in ignoscendo seni considerat illius simplicitatem, ut patet ex verbis illis: *Sed quia simplicitatem tuam cum senectute novimus, &c.* Unde constat, Pontificem non sola senectute, sed & simplicitate motum fuisse ad illi indulgendum. Quod ergò dicitur, senectutem veniam mereri, juxta communem *Interppr.* sententiam, hoc non nisi de decrepita ætate accipi debet, quæ mentis alienationem inducit.

Hoc tamen non ita intelligendum, ut ab 36 omni prorsus pœna senes hi sint exemti. Etsi enim mitius puniantur, non tamen in totum excusari & liberari debent. *Anton. Gomez. dict. cap. 1. num. 68. Iul. Clarus in pract. ult. quæst. 60. n.* 37 *23.* Quod ergo dicitur in *l. 3. §. ignoscitur. 7. ff. ad SC tum. Silan.* ignoscendum esse his, qui ætate defecti sunt; illud non aliter accipiendum, quàm de pœna alicujus delicti ordinaria, à qua Senes deliri sunt immunes, licet mitiori pœnâ arbitraria coerceri debeant. *Prosp. Farin. dict. q. 92. n. 35.*

Prout respondimus Christophoro **Heidenreichen in Mittelseida: Hat *G. H.* ein Mann von Achtzig Jahren ein Pferd auß seinem eigenen Gute / so wol seinem Sohne Stephan auch ein Pferd / unnd seinem andern Sohn gleichfalls ein Pferd entritten; Ob nun wol *Inquisit* vorwendet / er hette es darumb gethan / daß ihme sein Weib und Kinder kein Essen geben wolten / mit vorgeben / die Pferde weren seine gewesen: Dieweil er aber dennoch selbst gestehet / daß alle sein Vermögen euch wegen Schulden verpfändet / auch nicht von ihme beybracht ist / daß er solches Pferd seinem Sohne aberkaufft / ihme auch nicht gebühret / daselbst heimblich einzusteigen / &c.**

So

So wird benandter G. H. wegen solcher seiner Begünstigung in Ansehung seines Alters umb eine ziemliche Geldbusse seinem Vermögen nach/ jedoch daß sich dieselbe über 3. oder 4. Neweschock nicht erstrecke/ in Straff genommen/ V. R. W. *Mense Septembr. An. 1630.*

39 *Item Henrico ab* Alnpeck/ in Dörrenthal: Ist D. W. einem Witber seine Stieffochter von sich zu thun/ und abzuschaffen aufferleget worden/ dieweil er sich aber dessen verweigert/ hat er uffu Fall der mit derselben etwas ungebührliches zu thun haben würde/ aller seiner Güter verfallen zu seyn verwilliget/ auch hernach ferner noch hundert Gülden hierüber Straffe zu geben versprochen/ dessen ungeacht aber/ hat er sich zu ihr gefunden/ mit ihr zu thun gehabt/ und sie geschwängert/ in Meynung sie gäntzlichen zu ehelichen/ immassen er sich denn hin unnd wider deßwegen Raths erholet und bemühet/ darauff er auch zugefahren/ unnd sich mit einem Stich/ so er ihme selbsten mit einem Messer zugefüget/ umbbringen wollen/ und als er D. W. und seine Stieffochter darauf vernommen worden/ haben sie solches nicht in Abrede seyn können/ sondern dasselbe bekandt und gestanden/ &c. So werden sie solcher ihrer Verbrechung wegen/ alle beyde mit Staupenschlägen des Landes ewig billich vorwiesen. Seiner Güter aber hat sich D. W. nicht verlustig gemacht: Ihr wolltet ihnen denn in Ansehung/ daß sie beredet worden/ als könten sie sich miteinander zu verehlichen *dispensation* erlangen/ D. W. auch in die sechtzig Jahr alt/ etwas kindisch und gebrechlich ist/ Gnade erzeigen/ uff solchen Fall möchte ihnen der Staupenschlag erlassen/ sie aber nichts weniger des Landes ewig vorwiesen/ auch die Ehe zu vollnziehen ihnen keines weges nachgelassen werden/ V. R. W. *Mens. Febr. An. 1630.*

40 Tertia causa mitigationis supplicii est Morbus seu adversa valetudo: quæ cum priori affinitatem habet; & ex eodem ferè principio & fundamento profluit, ut meritò illi statim subjiciatur: Etsi verò (quantum ego quidem sciam) adversa valetudo inter causas deminuendi pœnam à nemine referatur; Attamen effectum mitigationis huic asscribere, talemque Regulam ponere, nil quicquam vereor: Quòd scilicet propter morbum & debilitatem Rei delinquentis, pœna corporalis remitti ac mitigari queat.

Q. 4. Adversa valetudo quatenus delinquentem excusat à pœna?

41

42 De cujus Regulæ veritate si quis dubitet, is *Primò* perpendat; senibus in ætate decrepita constitutis, pœnas corporales, puta amputationem manus, seu membri abscissionem, propterea mitigandas esse, ut vivi remaneant, prout testatur. *Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. cap. 1. num. 68. vers. Tertia conclusio*, ubi dicit, majorem & graviorem censeri pœnam corporalem in sene, quàm in juvene & robusto; quia propter ejus Senectutem & debilitatem ex ea possit mori. Idem sentit *Bald. in l. quicunq; col. 5. vers. quarto casu C. de serv. fugitiv. Prosper. Farinac. part. 3. oper. crimin. quæstion. 92. numer. 26. Petr. à Plath. in Epit. delictor. cap. 32. numer. 14. in fin.* Quam rationem ipsemet quoque JCtus Ulpianus in *l. 3. §. ignoscitur. verb. qui antè defecti sunt. ff. ad Silan.* satis innuit. At

43 quis non videt, hanc rationem non minus in ægroto seu infirmo, ac Sene obtinere: metuendum namque omnino est, quod ægrotus ob virium infirmitatem & corporis debilitatem, pœnam corporalem sustinens moriatur, nec vivus remaneat, contra juris dispositionem, quæ neminem per pœnam corporis afflictivam vitâ privari vult. Quare cùm in ægroto eadem obtineat ratio, propter quam senex à pœnâ corporali liberatur; utique & eundem pari immunitate gaudere, omninò dicendum erit; facit namque identitas rationis eandem juris dispositionem, *l. illud. 32. ff. ad Leg. Aquil. l. his solis. 7. §. actionem.* 44 *2. C. de revoc. donat. cap. inter corporalia. 2. extr. de translat. Episc. Gloss. in l. cum certum. 19. verb. æquitatis ratio. C. ad Leg. Falcid. Bald. in l. quoniam intelligitur. 5. numer. 4. ff. de his qui not. infam. Panorm. in cap. quoniam frequenter. 5. numer. 6. ext. Ut lit. non contestat. Andr. Tiraquell. in reg. cessante causâ. num. 142. Modest. Pistor. lib. 1. consil. 3. num. 13.*

Secundo: Pro confirmandâ hac Regulâ 45 sic argumentari licet: Quicunque torqueri non potest, ei pœna corporis afflictiva haudquaquam est irroganda: Atqui valetudinarii tormentis subjici nequeunt: Ergò nec pœna corporis afflictiva ipsis infligenda erit. Veritas majoris propositionis obscura non est ex traditis *supra quæst. 119. num. 10.* ubi probatum dedi, torturam si non graviorem, æqualem tamen esse manus abscissioni; & pœnæ corporis afflictivæ; quippe quæ pariter ac pœna corporalis corpus lacerat atque affligit. *Matth. Wesembec. in parat. ff. de quæstion. num. 5. Jul. Clarus in pract. §. ult. quæstion. 64. vers. præterea debet. Hippol. de Marsil. ad l. divus. numer. 2. ff. de quæstion. Ægid. Boff. in tit. de tortur. num. 12.* Unde vulgò *Dd.* infe- 46 runt, Reum torturæ subjiciendum non esse, nisi crimen de quo inculpatur, tale sit; pro quo mortis supplicium, vel pœna corporis afflictiva veniat infligenda. *Petr. Heig. part. 1. quæstion. 40. numer. 32. Matth. Stephan. in not. ad artic. 8. Ordin. Crimin. Carolin. Iohan. Zanger. in tract. de quæstion. & tortur. in præfat. numero 31. Franc. Brun. in tractat. de indict. & tortur. in 2. part. quæstion. 3. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crim. cap. 35 num. 4. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. cap. 13. num. 2.*

Minor quoque propositio sive assumtio 47 tam certa est, ut à nemine ferè in dubium vocetur; prout demonstravi *suprà quæstion. 118. numero 46. ex artic. 59. Ordin. Crimin.* Ibi: **So der Beklagte gefährliche Wunden/ oder andere Schäden an seinem Leibe hette/ so soll die peinliche Frage dermassen gegen ihm vorgenommen werden/ damit er an solchen Wunden oder Schäden am wenigsten verletzt werde.** *ubi Matt. Stephan. in not.* Unde concludunt *Dd.* tormentis interrogari non debere ob virium defectum & corporis debilitatem; valetudinarium, tali morbo laborantem; qui omnis ulterioris cruciatus est impatiens. *Henr. Boter. in tractat. de quæstion. & tortur. cap. 4. num. 23. Franc. Cason. in tract. de torment. cap. 10. numero 8.* Sequitur hinc ergò, nec valetudinarium, gravi morbo laborantem, pœnâ corporis afflictiva affici posse.

48 *Quam Regulam etiam in pronunciando sequuntur Elect. Saxon. Scabin. prout respondimus Iudici & Scabinis Ilenburgensibus:* Ob nun wol der Gefangene den Staupenschlag wol verdienet / derselbe ihme auch den Rechten nach / weil das *furtum* vollbracht gewesen / zuerkant worden / und nunmehr billich solche Straffe an ihme zu vollstrecken were / &c. So verbleibet er doch nach Gelegenheit dieses falls / und wegen seiner Schäden und Kranckheit / mit der Staupe / weil ewerm Bericht nach zu besorgen / daß wenn er dieselbe leiden und außstehen solte / er schwerlich mit dem Leben darvon kommen würde / verschonet / und wird allein deß Landes ewig billich verwiesen / V. R. W. *Mens. Mart. Anno 1629.*

49 *Simili planè modo pronunciavimus* an Rath zu Dieben: So verbleibet *Inquisitin* in Ansehung ihrer Kranckheit und Beschwerung / mit der Staupe verschonet: Sie wird aber nichts desto weniger deß Landes ewig billich verwiesen / V. R. W. *Mense Iunio Anno 1629.*

50 *Hicq; Stylus pronunciandi in Elect. Saxon. Scabinatu usu receptus est, quando certò constat ex actis de gravi morbo ac debilitate virum, ita ut absq; discrimine vitae tutò pœna corporis afflictiva Reo imponi nequeat. Quodsi verò in genere morbus Rei allegetur, fustigatio solet indici, relicta mitigatione judicis arbitrio, in hunc modũ:* So wird er solcher seiner Verbrechung wegen / mit Staupenschlägen deß Landes ewig billich verwiesen. Man wolte ihme denn (wenn er es für eine Gnade erkennen / auch darumb demütig bitten würde / unnd weil es sonderlich mit seiner angezogenen Kranckheit der schweren Noth also beschaffen / daß dieselbe ihme bey *execution* deß Urtheils leichtlich wider anstossen unnd dardurch schwerer gemachet werden könte /) den zuerkanten Staupenschlag auß Gnaden erlassen / uff den Fall würde er mit ewiger Landes Verweisung billich gestraffet / V. R. W. *Prætori & Scabinis Dresdensibus Mens. Julio, An. 1615.*

51 *Item:* So wird sie mit Staupenschlägen des Landes ewig billig verwiesen / Es wolte denn der Rath ihr in Ansehung / daß des Scharffrichters bericht nach / sie nach der *execution* des Urtheils die schwere Noth angestossen / damit solche Kranckheit / wenn / die Leibesstraffe an ihr wircklichen vollstrecket werden solte / ihr nit schwerer gemachet werden möchte / Gnade erzeigen. Uff solchen Fall bliebe sie mit dem öffentlichen Staupenschlag verschonet / Sie wird aber gleichwol nichts destoweniger des Landes ewig verwiesen / V. R. W. *Senatui Lipsensi. Mens. August. Anno 1627.*

Limitatur autem Primò hæc Regula: ut 52
vera tantummodò sit in pœnis corporalibus, seu corporis afflictivis, non etiam in pœnis capitalibus sive ultimi supplicii. Etenim, quando pœna mortis Reo venit infligenda, tantum abest, ægroto hanc irrogari non posse, ut potius acceleranda sit, ne mors superveniens executionem impediat, adeoque hoc casu omnis causa, pœnam corporis afflictivam avertens cessat, ut mirum haud sit, Regulam ipsam quoque cessare. *l. adigere. 6. §. quamvis. 2. ff. de jur. patron. Iason. in l. quod dictum, 32. numer. 2. ff. de pact. Nicol. Everhard. in loc. à cessat. ration. num. 2. Andr. Tiraquell. in reg. Cessante causa num. 130.*

Limitat. Secundò in morbis mox curabilibus. 53
Etsi enim propter morbos graves atque durabiles, quales sunt epilepsia, podagra, defectus articulorum, &c. pœna corporalis remitti debeat, juxta Regulam antea positam; Attamen si Reus ejusmodi morbo laboret, qui facilè curari potest, differenda potius est pœnæ executio, usque dum reconvaluerit & pristinæ sanitati restitutus fuerit, quàm prorsus remittenda, propter commodum publicum, quod Reis pœnas jure determinatas irrogari vult, *l. 51. ff. ad* Leg. *Aquil.* Vid. suprà *quæstion. 137. numer. 31.*

Prout respondimus Præfecto in Laußnitz. So 54
wird der Gefangene deßwegen daß sie mit einem Ehemanne zu thun gehabt / öffentlich zur Staupen geschlagen und darauf des Landes ewig verwiesen. Es wird aber mit der *execution* dieser Straffe so lange in Ruhe gestanden / biß sie widerumb zu ihrer Gesundheit gelanget / und selbe Straffe an ihr ohne Schaden ihres Lebens vollstreckt werden mag / V. R. W. *Mens. Octobr. Anno 1629.*

Et in casu simili Præfecto Weissenfelsensi, Mens. 55
Majo. An. 1625.

Pariter & differenda est executio pœnæ, si Rea mulier sit prægnans, usque dum partum enixa, & sex septimanæ fuerint exactæ. Cui & posteà infantem lactanti pœna corporis afflictiva mitiganda & attemperanda est, prout dixi *suprà quæstion. 137. num. 22.*

QVÆSTIO CXLV.

Num Furor & Melancholia causam præbeant mitigationi pœnæ?

SUMMARIA.

1. Furiosus delinquens à pœna excusatur. n. 3.
2. Sicut & insanus ac mente captus.
4. Non omnes furiosi atque dementes sunt æqualiter ratione destituti. n. 5. 6. 7.
8. Ideoque circa punitionem horum delinquentium, multum est tribuendum judicis arbitrio.
9. Furiosus ab omni pœna immunis est. num. 10. 11. 12. 17. 18.
13. In delictis voluntas & animus delinquentis consideratur. n. 14.
15. Furiosus voluntatem non habet, sed pro mortuo habetur. n. 16.
19. Sententia Scabinorum Lipsensium. numero 20. 21.
22. Furiosus ne quidem ob delictum ante furorem commissum puniri potest. numer. 23. 24. 25.
26. Hoc casu mulcta pecuniaria ipsi potest indici.
27. Furo-

27. Furor probandus est antequam mitigetur pœna, num. 28.
29. Conjecturis tamen & judicio Medicorum probatur. n. 30.
31. Sententiæ Scabinorum Lipsensium. n. 32.
33. Furiosus habens intervalla si deliquerit, furore remisso, pœnam incurrit. numer. 34. 35. 37. 38.
36. Sententia Scabinorum Lipsensium.
39. Ob furorem præteritum delinquens à pœnâ non excusatur.
40. Sententia Scabinorum Lipsensium.
41. Furiosus in vinculis & carceribus debet custodiri, n. 42.
43. Sententiæ Scabinorum Lipsensium. numer. 44. 45.
46. Culpa in furioso pœnâ extraordinariâ coercetur. n. 47. 48. 49.
50. Quo casu pœna corporalis quandoque obtinet.
51. Sententiæ Scabinorum Lipsensium. n. 52.
53. Propter melancholiam pœna potest mitigari.
54. Differentia inter furiosos & melancholicos.
55. Gradus dantur melancholiæ. n. 56 57. 58.
59. Melancholici ab omni prorsus pœna non sunt immunes. n. 60.
61. Mitius tamen puniri debent. n. 62.
63. Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 64. 65.

QVarta Causa minuendi pœnam est Furor.

1 Nam qui furore percitus crimen committit, à pœna excusatur, satis enim suo furore punitur, *l. 14. ff. de offic. Præsid. l. infans. ff. ad Leg. Cornel. de Sicar. Prosp. Farin. part. 3. oper. crim. quæst. 93. num. 1. & seqq. Nicol. Reusn. lib. 1. decis. 17. Hippol. de Marsil. in l. 1. num. 49. ff. ad Leg. Cornel. de Sicar. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. Scienter & dolosè. nu 7. Iodoc. Damhoud. in prax. rer. crim. c. 48. n. 6. Marc. Anton. Blanc. in pract. crim. §. imbecillitate numer. 1. & seqq. Andr. Tiraquell. de pœn. temper. caus. 2. num. 1. & seqq.* ubi pluribus Theologorum aliorumque autoritatibus hoc comprobat. *Ludov. Carer. in pract. crimin. 3. tract. de homicid. & assassin. §. Secundo excusat. numer. 1. & seqq. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resol. cap. 1. num. 70. Petr. à Plach. in Epit. delict. lib. 1. c. 29. num. 1. Andr. Gail. lib. 2. observat. 110. numer. 20. & seqq. Viv. in commun. opin. ver. furiosus occidens. opin. 344. n. 1 Iul. Clar. in pract. crim. §. ult. quæst. 60. vers. Item quæro. Claud. in addit. ad Bertazz. consil. 228. lit. B. vers.*

2 Quod ipsum *Dd.* non solùm de furioso, sed etiam de phrenetico, insano, demente, seu mente capto intelligunt. *Ludov. Carer. dict. §. Secundo excusat. num. 12. & 13. Iodoc. Damhouder. in prax. rer. crimin. cap. 84. num. 6. Novell. in tractat. ad defens. in princ. numer. 40. ad fin. Petr. à Plach. dict. cap. 29. num. 1. Clar. dict. quæst. 60. vers. item quæro. Farin. dict. quæst. 93. num. 2.* Hos enim indifferenter à contractibus & testamentis removent, pœnis delictorum eximunt, Gentilibus
3 & Curatoribus regendos tradunt. Sic tamen ut in his momenta furoris, ubi per intervalla insaniæ fervor quiescit, diligenter æstimentur, & actionum qualitas, an sanæ scilicet menti conveniant, vel minus, cogitetur, item an diu quieverit furor, an recurrere mox soleat, accuratè consideretur: de quibus omnibus plenissimè scripserunt *Interppr.* multas ac varias ponentes ampliationes & Limitationes, inprimis verò *Jacob. Menoch. de præsumpt. lib. 6. præsumpt. 45. numer. 1. & seq. Andr. Tiraquell. de pœn. temper. caus. 3. Fulv. Pacian. de probat. libr. 1. cap. 43. n. 1. Prosper. Farin. dict. quæst. 93. Bertazz. consil. 228. n. 17.*

Illud solummodo dubium alicui movere posset, quod cùm gradus furoris atque de-
4 mentiæ dentur, aliique vehementioribus afflictionibus quàm alii, veluti captivi teneantur, iniquum foret nullos puniri, sed omnes indifferenter à pœnâ eximi. Neque enim omnes fatui intellectu carent, licet quandoque obtusior & stupidior aliquanto mens existat, quos grossos & grossolanos *Interppr.* appellitant, suntque planè medii inter prudentes & dementes, hoc est, qui nec totâ mente præditi, nec totâ rursus sunt privati, sed aliquem modum prudentiæ capiunt: de quorum differentiis videatur *Iason. in l. furiosum. numer. 2. C. qui testam. fac. poss. ubi & Decius, numer. 1. & 2. Fulv. Pacian. de probat. libr. 1. cap. 43. numer. 11. & seqq. Menoch. dict. præsumpt. 45.* 5 *numer. 2. & seqq.* Quin & eo referunt vulgo melancholicos, quos tamen mente privatos esse, tantum abest, ut etiam melancholiam quidam cotem ingeniorum excellentium credant. Præterea 6 *JCti Ulpian. & Paul. in l. 1. & 2. ff. de adil. edict.* melancholicos & hos, qui præter modum timidi, cupidi, avari & iracundi sunt, inter se comparant, quos tamen nemo facilè dixerit ad contrahendum & testandum inhabiles, aut à pœnâ immunes esse. *Petr. Heig. part. 2. quæstion. 38. numer. 32. & 33.* Rursus tamen quandoque acci- 7 dit, ut melancholicus humor, salubriter humano corpori datus, in atram bilem & venenum pestiferum degeneret, indeque morbus, quem melancholiam primariam vocant Medici, procreetur, ubi cerebrum primario afficitur, sive peculiari, sive totius corporis vitio: quâ mentis alienatione laborantes vel cogitant, vel loquuntur, vel efficiunt absurda, longeque à ratione & consilio abhorrentia, eaque omnia cum metu & mœstitiâ. Quo certè casu bonus judex arbitrium suum temperare debet, ut intelligat, quomodo quæ de furiosis & insanis dicta sunt, ad hos etiam accommodet. Ut proinde hac in re multum arbitrio 8 judicis sit tribuendum, qui ex ratione & augmento furoris judicium suum informare, sententiam ferre, Reosque punire vel absolvere potest, juxta Sanctionem Caroli V. Imperat. in *Ordinat. Crimin. artic. 179.* Ibi: **Würde von jemand / der Jugend oder ander Gebrechligkeit halben / wissentlich seine Sinne nicht hätte / eine Vbelthat begangen / das soll mit allen Vmbständen an den Orten und Enden / wie zu Ende dieser unser Ordnung angezeiget / gelangen / unnd**

nach Rath derſelben/ und anderer Verſtändigen darinnen gehandelt oder geſtraffet werden. Pro generali autem judicis informatione duas potiſſimum Regulas notari volo: Quarum una furioſos, altera verò melancholicos propriè concernit.

9 Prima Regula hæc ſit: Furioſus ex delicto ſuo nec obligatur, nec pœnâ aliqua tenetur.

Q. 1. *An furioſus ex delicto obligetur, & pœnam incurrat.*

Quæ Regula ſicut autoritatibus Interpp. munita, ut ex antea allegatis Dd. patet, ita & textibus ac rationibus juris ſatis firmata eſt.

10 *Primò* etenim, quòd furioſus delinquens à pœna excuſetur, diſertè probatur per text. in *l. infans. ff. ad Leg. Cornel. de Sicar.* ubi Juris-Ctus Modeſtinus ſcribit: *Infans vel furioſus ſi hominem occiderint, lege Cornelia non tenentur; cùm alterum innocentia conſilij tuetur, alterum fati infelicitas excuſat.* Et in *l. 9. §. 2.* Ibi: 11 *Sanè, ſi per furorem aliquis parentem occiderit, impunitus erit, ſicut divi fratres reſcripſerunt ſuper eo, qui per furorem matrem necaverat. Nam ſufficere furore ipſo eum puniri. ff. ad Leg. Pompej. de parricid.* Eademque ferè formalia verba ponuntur in *l. 14. ff. de offic. Præſid.* ubi Macer. JCtus inquit: *Divus Marcus & Commodus Scapulæ Tertyllo reſcri-* 12 *pſerunt in hæc verba: Si tibi liquidò compertum eſt, Ælium Priſcum in eo furore eſſe, ut continua mentis alienatione omni intellectu careat, nec ſubeſt ulla ſuſpicio, matrem ab eo ſimulatione dementiæ occiſam, potes de modo pœnæ ejus diſſimulare, tum ſatis furore ipſo puniatur, &c.* Et in *l. apud Ariſtotelem. 61. ff. de adminiſtr. & per tutor.* In verb. final. *Impunè puto admittendum, quod per furorem alicujus accidit, quomodo ſi caſu aliquo ſine facto perſonæ id accidiſſet.* Hiſce textibus juris civilis accedunt quoque decreta juris Canonici in *c. aliquis. 15. quæſtion. 1. & Clement. unic. de homicid. ubi Gloſſ. in verb. furioſus.*

13 *Secundò:* Ratio quoque huius Regulæ evidens eſt, quod nempe in maleficiis voluntas ſpectetur, non exitus; *l. 1. §. 3. l. 7. l. 14. ff. ad Leg. Cornel. de Sicar.* neque in his factum magis, quàm cauſa faciendi quæratur. *l. verum eſt. 39. ff. de furt.* Unde voluntas atque propoſitum delinquentis maleficia diſtinguit, *l. qui injuriæ. 53. ff. eod. tit.* uſque adeò, ut ſi aliâ cauſâ magis, quàm voluntate peccetur, extra crimen eſſe dicatur. *l. 1. §. divus. 3. in fin. ubi Hippol. de Marſil. numer. 49. ff. ad Leg.* 14 *Cornel. de Sicar.* Nam, ut *Auguſtinus* ait, uſque adeo peccatum malum eſt voluntarium, ut nullo modo peccatum ſit, ſi non ſit voluntarium; *c. 1. cauſ. 15. quæſtion. 1. Angel. Aretin in tract. malef. verb. Et appenſato. Iaſon. in l. ſororem. not. 2. C. de his qui ut indign. Socin. lib. 1. conſ. 123. numer. 25.*

15 *Nicol. Reuſner. lib. 2. deciſ. 16. num. 7.* Atqui verò furioſi nulla eſt voluntas. *l. furioſi. 40. ff. de Reg. jur.* Quare ſicut nullum negotium gerere, *l. 5. ff. eod. tit.* Ita nec maleficium committere poteſt; ſaltem ut ex pœnâ ejus obligetur: Quum nullum in eo ſit delinquendi propoſitum aut conſilium, 16 qui mente & ſenſu communicaret. Qui & pro abſente & ignorante, imò etiam planè mortuo habetur. *§. furioſus. Inſt. de inut. ſtipul. l. 2. §. furioſus. ff. de procurat. l. ubi non voce. 124. §. 1. ff. de reg. jur. Anton. Gomez. tom. 3. variar. reſolut. cap. 1. num. 70. Nicol. Reuſner. dict. deciſ. 10. num. 8. Petr. Theodor. in Colleg. Crimin. diſput. 10. th. 4. lit. H. in princ. Andr. Tiraquell. de pœn. temper. cauſ. 2. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæſt. 69. n. 7. Andr. Gail lib. 2. obſervat. 110. n. 20.*

17 *Tertiò:* Indubitati præterea juris eſt, quòd infans ex delicto non obligetur, nec pœnam aliquam incurrat, juxta regulam traditam *ſuprà quæſtion. 143. numer. 9. Proſper. Farin. part. 3. oper. trimin. quæſt. 92. num. 46. & 50. Angel. Aretin. de malef. in verb. Scienter & dolosè. num 6. Dec. in l. ferè in omnibus: num. 1. ubi & Cagnol. num. 1. ff. de reg. jur.* Jam verò furioſus & infans in delictis planè æquiparantur, ac conjunguntur, uti patet ex *l. infans ff. ad Leg. Cornel.* verb. *infans vel furioſus, &c. & artic. 197. Ordin. Crimin.* verb. Der Jugend oder ander Gebrechligkeit halben wiſſentlich ſeine Sinne nicht: *&c.* Adeoque idem juris quoque in furioſo obtinebit, neque hic magis ac infans ex delicto ſuo obligari aut pœnam incurrere poterit.

18 *Quartò:* Accedit & hæc ratio, quòd furioſus furore ſatis punitus ſit. Ergò à pœna ulteriori meritò liberari debet: ne afflicto ulterior addatur afflictio, prout JCti Modeſtinus & Macer. ita argumentantur in *l. 9. §. 2. ff. ad Leg. Pompej. de Parricid. & l. 14. ff. de offic. Præſid.* Accertè furorem per ſe pœnam eſſe ac magnam afflictionem, nemo negabit. *Nicol. Reuſner. dict. deciſ. 16. num. 10.*

Ex hiſce Regulam antea poſitam ſatis firmari puto, quæ in tantum vera eſt, ut nec pœna extraordinariâ Reus verè furioſus puniri debeat, Proſper. Farin. dict. quæſt. 93. num. 19. Pronuncianti- 19 *bus quotidiè ita a Scabinis. Veluti ad requiſitionem Prætoris Lipſenſis:* Ob nun wol die That alſo geſchehen. Dieweil aber dennoch auß den Acten/ ſo wohl des Herren *Medici* ertheilten Kundſchafft ſo viel zu befinden/ daß ermeldter Thäter Z. S. eine zeitlang ſeiner Sinnen unnd Vernunfft beraubet geweſen/ alſo daß Er mit einem *delirio melancholico* beladen/ daran er im Haupte gantz verirret und verwirret ſey/ und die Zeugen berichten/ daß Z. S. die That auß Unſinnigkeit begangen. So erſcheinet darauß allenthalben ſo viel/ daß mehtbenandter Z. S. wegen ſolcher an dem Fuhrmann N. N. verübten Entleibung geſtalten Sachen nach/ mit einiger Straffe/ nicht zu belegen. Er wird aber gleichwol von ſeiner Freundſchafft an einem ſonderbahren Ort ein gute Verwahrung genommen/ und darinnen mit Ketten und Banden dermaſſen fleiſſig enthalten/ darmit Er weder Ihme/ noch andern Leuten einigen Schaden ferner zufügen möge/ V. R. W. *Meuſe Martio, Anno* 1623.

Pariter pronunciatum fuit Caſparo à Schönbergk in Burſchenſtein. Es wäre denn daß Er nicht 20 bey guter Vernunfft/ darfür ſichs auß euer Frage anſehen leſſet/ deſſen ihr euch doch wohl ferner werdet zu erkundigen wiſſen. Auff den Fall möchte er in Straffe nicht genommen/ ſondern dermaſſen verwahret werden/ darmit Er ihm ſelbſt/ oder andern nicht ferner Schaden zufügen könne/ V. R. W. *M. Sept. An. 1587.*

Item: An Johann Schneidtwin/ Verwalterin zu 21 Schönfelß: Iſt den 20. April jüngſt hin/ Adam Franckens Scheune durch eine Feuersbrunſt verderbet/ und in die Aſche geleget worden/ und es wird dem Gefangenen T. F. daß er ſolch Feuer angelegt/

get/schuldt gegeben. Ob nun wol durch die vermittels Eydes abgehörte Zeugen erwiesen unnd beybracht worden/daß er sich darzu bekennet/ unnd an solcher Bezüchtigung nicht unschuldig sey. Dieweil aber dennoch auß seinen Reden/ sonderlich aber auß des Herrn *Medici* Bericht so viel zu vernehmen/ daß er nicht bey rechter Vernunfft unnd Verstande. Zumassen er denn vor diesem mahl an Ketten geleget werden müssen/ &c. So mag er auch mit einiger Straffe nicht beleget werden. Er wird aber gleichwol von seinen nechsten Freunden und Anverwandten/ an einem absonderlichen Ort in guter Verwahrung enthalten/ damit Er weder ihme selbst/ noch andern Leuten ferner keinen Schaden zufügen könne/ V. R. W. *Mense Iulio, An. 1631.*

22 Non solùm autem hæc Regula obtinet, quando furiosus in ipso furore delinquit, sed & si furor supervenerit & delinquens post delictum commissum furere cœperit. Qui durante furore pœnâ capitali vel corporis afflictiva puniri non potest, sed differtur executio, usque ad supervenientiam sanæ mentis.

23 Etsi enim furor ita demum impunitatem afferre videatur, si & delicto causam dederit, hoc est, si quis per furorem & insaniam delictum aliquod commisisse probetur, fati infelicitate quadam, & consilii innocentia; *l. 9. §. sanè ff. ad Leg. Pompej. de Parricid. l. infans. 12. ff. ad Leg. Cornel.*
24 *de Sicar.* Attamen moribus nostris non receptum esse, ut furiosus de maleficio ante furorem commisso saltem furoris tempore puniatur, testes sunt *Andr. Gail. lib. 2. observat. 110. num. 22. Nicol. Reusner. lib 1. decis. 17. num. 45. Farin. part. 3. oper. crim. quæst. 94. num. 13. Matth. Stephan. in not. ad artic. 179. num. 4. Pet. Theodor. in Colleg. Crim. disp. 10. th. 4. lit. H.*

25 Cujus rei ratio hæc esse videtur, non solùm quia furiosus satis ipso furore punitur, ut antea dixi; verùm etiam, quia absentis loco est per omnia & in omnibus, *l. 2. §. furiosus. ff. de jur. Codic.* & pro mortuo habetur. *l. bonorum. 24. ff.*
26 *rem. rat. haber.* Ac proinde pecuniaria potius quàm capitalis pœna in eum statuitur. *l. absentem. 5. ff. de pœn. l. defuncto. ff. de publ. jud. l. qui sententiam. 16. C. de pœn. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 60. num. 7.* ubi docet, pœnam pecuniariam non solùm, si furor adveniat post completum processum informativum, sed etiam post defensivum, & multò magis si superveniat post sententiam, imponi posse, cùm jam evidenter constet de delicto: quam sententiam quoque tenet *Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. lib. 2. cas. 325. n. 12. & Prosp. Farin. dict. qu. 94. n. 18.*

27 Cæterùm *Limitatur quibusdam modis hæc Regula.* Ac quidem *Primò* notandum, eam tum demum sibi locum vendicare, si furor probatus fuerit. Neque enim delinquenti furorem alleganti statim fides habenda, ac pœna mitiganda est; siquidem quilibet homo sanæ mentis esse præsumitur, & valet hic naturæ ipsius præsumptio, quę homines sanæ mentis in lucem edere solet, secundum *Gloss. in capit. ultim. verb. compotem. de succeff. ab intestat.* per text. in *l. nec Codicillos. 5. ubi Bald. C. de codicill. Nicol. Reusner. dict. decis. 17. num. 16.*

Quare Reus in furore se fundans, eundem 28
probare tenetur. *l. 2. C. qui testam. fac. poss. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. cap. 1. num. 7. Ioseph. Mascard. de probat. lib. 2. conclus. 824. num. 5. Petr. Theodor. dict. quæst. 94. numer. 48. Iacob. Menoch. de præsumpt. lib. 1. quæst. 18. num. 7.* Sed quia difficilis est probatio, signis & conjecturis exterioribus, nec non per testes de diversis actibus, furorem arguentibus, deponentes, probari potest. *Iacob. Menoch. de præsumpt. libr. 6. præsumpt. 45. num. 23. Petr. Theodor. dict. loco. Farin. dict. quæst. 94. num. 50. & 51. Ioseph. Mascard. dict. conci. 824. numer. 1. & seqq. Nicol. Boer. decis. 23. numer. 41.* Multum quoque tribuendum hîc puto assertioni periti alicuius Medici; de furore ejusque causa & 30
ratione deponentis. Quare, si de hoc judex dubius sit, ac suspicionem simulati furoris foveat, antequam pœnam decernat, non solùm super actus & facta furiosi testes examinare, sed & Medicum requirere debet, ut cum delinquente conversetur, ejusque temperamentum & causas furoris exquirat, cui postea de furore rationabiliter deponenti tutò fidem habere, ac pœnam remittere potest, secundum *Petr. à Plach. in Epit. delict. lib. 1. cap. 29. num. 2. Prosper. Farin. dict. quæstion. 94. num. 24.*

Q. 2. Quomodo furor probetur?

Quam doctrinam in pronunciando sequuntur 31
quotidie Elect. Saxon. Scabini, in hunc ferè modũ respondentes: So wird billich mit Zuziehung gelehrter und erfahrner Aertzte/ bey *Inquisito* auß seinen Reden unnd Geberden fleissige Erkundigung genommen/ wie es seines Verstandes halben umb Ihn eigentlichen bewandt/ ob er bey guter Vernunfft/ oder mit Schwermuth oder mit Melancholischen Gedancken beladen/ und wenn solche Erkündigung mit fleiß *registrirer*, und zu den Acten gebracht wird/ so ergehet darauff alsdenn/ von wegen seiner Straffe oder sonsten ferner was recht ist/ V. R. W. *Quæstori in Pausa. M. Majo, An. 1607.*

Item: So wil euch obliegen/ Zeugen darüber Eidtlichen abzuhören/ unnd *Inquisitum* einem erfahrnen 32
Medico zu untergeben/ der sich seines *Temperaments* und Zustandes mit Fleiß erkundige/ ob auß seinen Reden/ Thun unnd Geberden so viel abzunehmen/ daß er seinen rechten vollkömmlichen Verstand nicht habe/ unnd woher solches komme/ oder wie es sonsten mit Ihme beschaffen/ darauff alsdenn seiner Straffe wegen/ oder was sonsten mit Ihme vorzunehmen/ ferner ergehet was recht ist/ V. R. W. *Quæstori Schvvartzburgensi in Keula. M. Majo, An. 1625.*

Item: gegen Coburg/ *ad requisitionem Caspari*, Langens. *M. Febr. An. 1628.*

Limitat. Secundò hæc Regula, ut procedat 33
tum demum, si liquidò compertum est, aliquem in eo furore esse, ut continua ista mentis alienatione; planè omni intellectu careat. Quod si verò continuo furore is non laboret, sed quasi in confinio furoris & sanitatis, & in conspectu inumbratæ quietis constitutus; dilucida intervalla habeat, propter delictum commissum omninò puniendus est. *Nicol. Reusner. libr. 1. decis. 17. num. 13.*

Q. 3 Furiosus habens intervalla si remisso furore delinquerit, nũ puniri queat?

Quo tamen casu antequam ad pœnam 34
deveniatur, probari debet, eo ipso momento, quo crimen commissum est, delinquentem

non

non furiosum fuisse. *l. eum qui. 22. ff. de probat. l. 2. C. eod. tit.* Etenim qui semel furiosus perhibetur, in posterum quoque talis judicatur. *cap. ult. de succeſſ. ab inteſt.* Quia de præterito in præsens præsumitur, *arg. l. 2. & 3. l. sive possidetis. 16. C. de probat. l. non ignorabit. 4. C. ad exhib.* Ac cùm furor ut hedera serpere dicatur, semper & continuò durare censetur, nisi fortè in totum desiisse probetur, *arg. l. omnimodo 30. C. de inoff. testam.*
35 *& cap. 3. §. dormientes. in fin. de Baptiſ.* Quæ communis est *Interppr.* opinio, per *Iaſon. in l. furioſum. 9. C. qui teſtam. fac. poſſ.* declarando ibidem *Bartol.* ubi inter alia dicit: Quod si furiosus furorem habeat successivum, licet aliqua intervalla existant, tamen quicquid tunc egit, in ipso actu & tempore furoris fecisse præsumitur, allegans *gloss. in c. ult. verbo conſortem. de succeſſ. ab inteſt.* Quare probatione hac deficiente, minimè locum habebit pœna ordinaria; siquidem Reus ex furore deliquisse præsumitur. *Nicol. Reuſner. dict. lib. 1. deciſ. 17. num. 30.* ubi sententiam Scabinorum Lipsensium pro confirmanda hac assertione adducit.

36 *Hiſce verbis conceptam*: **Hat ein Weib/ſo nicht sinnreich/ in Abwesen ihres Ehemannes ihre eygene Kinder mit einer Axt erschlagen/ unnd dem dritten eine Hand abgehauen. Da es nun eurem Bericht nach also bewandt/ daß gemeldtes Weib nicht stets ihrer Sinnen beraubet/ sondern bißweilen zu Ihr selbst kommen/ so gebühret Euch mit Fleiß zuerkundigen/ ob sie auch zu der Zeit/ da sie ihre Kinder erwürget unnd beschädiget/ Ihrer Sinnen beraubet gewesen/ und da ihr dessen gewiß wäret/ oder nochmals gewisse Erfahrung bekämet/so würde Sie von wegen der Wahnsinnigkeit/darmit sie ohne das genugsam geplaget/ mit der Todesstraffe billig verschonet/ unnd desto fleissiger verwähret/ darmit sie sich oder andere nicht mehr beschädigen möge: Da Ihr aber befindet/ unnd dessen gewisse Erfahrung hättet/daß sie zu der Zeit/ da sie die Kinder erwürget/ bey ihrer Vernunfft gewesen/und solches allein auß einem Wiederwillen/ so sie zu den Kindern getragen/ oder sonsten auß einem bösen Vorsatze gethan/so möchte sie in der Zeit/wenn sie bey ihr selbsten ist/ und eine Zeitlang Ihrer Vernunfft gebrauchen kan/ nach Gelegenheit dißfals mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gestrafft werden/ V. R. W.**

37 Nec obstat, quòd quilibet sanæ mentis præsumatur. *Verum* namque hoc est saltem de eo, qui antea furore correptus non fuit; Secus autem si de furore ipsius aut insania liquidò appareat, qui semper furiosus vel demens præsumitur: præsertim si dilucida intervalla aut confinia furoris & sanitatis non habere solitus sit, etiamsi sanæ mentis verba, aut signa aliqua prudentiæ quandoque exhibuerit. *Dec. in l. furioſum. 9. numer. 22. C. qui teſtam. fac. poſſ. Iaſon. in l. patre furioſo. 8. numer. 5. ff. de his qui ſui vel alien. jur. ſunt. Panorm. in c. cum inter Canonicos. num. 7. de elect. Nicol. Reuſn.*
38 *dict. deciſ. 17. numer. 31.* Quinimò etiamsi constet, aliquem furiosum dilucida intervalla habuisse, tamen in dubio potius furoris quàm sanæ mentis tempore gestum aliquid ab eo esse, præsumitur; adeo, ut qui tempore dilucidi intervalli aliquid gestum fuisse affirmat, omninò illud probare debeat. *Decius. dict. loco. Iacob. Menoch. libr. 6. præſumpt. 45. numer. 63. & ſeqq.* Planè enim morbus ille furoris, sua natura insanabilis, omni tempore durare præsumitur, ut quamvis interdum dilucida intervalla habere videatur, non tamen nisi per accidens ea fieri censeatur. *l. ſi verò §. qui pro rei qualitate. ff. qui ſatisd. cog. l. cum aliquis. 21. C. de jur. delib. Reuſner. dict. deciſ. 17. num. 33.*

Limit. Tertiò in furioso, qui antea quidem 39
furiosus fuit, sed ad sanam mentem rediit. Hic enim in sana mente delinquens, ob furorem præteritum neutiquam à pœna excusatur. Si enim furiosus, dilucida habens intervalla, in sana mente delinquens tenetur ex delicto, *l. divus Marcius. verſ. ſi verò. ff. de offic. Præſid. Anton. Gomez. tom. 3. variar. reſolut. cap. 1. num. 70. Petr. à Plach. in Epit. delict. lib. 1. cap. 29. num. 1. Andr. Gail. libr. 2. obſervat. 110. num. 21. in fin.* utique multò magis obligabitur, qui cùm ad sanam mentem redierit, delictum perpetravit: quem certe furor præteritus nullatenus potest excusare.

Q. 4. Num furor præteritus delinquentem à pœna excuſet?

Veluti Scabini ita pronunciarunt adversus P. S. *qui virginem vi stupraverat*: **So wird er wegen solcher begangenen unnd bekandten Nothzucht/ mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte billich gestraffet/und mag dem Gefangenen solche zuerkandte Todesstraffe/ dahero/ daß Er vor 15. Jahren im Kopffe verruckt gewesen/ weil sonderlich dasselbe an Ihme dergleichen Beschwerung nicht gespühret worden/ nicht erlassen werden/ V. R. W.** *Adre. quiſitionem Alexand. à* Miltitz/ *in* Scharffenberg. *M. Auguſto An. 1615.* 40

Limitat. Quarto: Licet furiosus ob delictum in furore commissum à pœna excusetur, 41
propterea tamen prorsus dimitti ac liberari non debet, sed custodiendus est à suis in carceribus, etiam si opus fuerit, in vinculis & compedibus; non quidem in pœnam delicti commissi, sed ne quid perniciosus in seipsum aut in alios moliatur, per text. expressum in *l. 14.* verb. *Et tamen diligentius custodiendus erit, ac ſi putabis, etiam vinculo coercendus. ff. de offic. Præſid. & l. pen. §. 2.* verb. final. *diligentius q3 custodiendum eſſe, aut etiam vinculis coercendum. ff. ad Leg. Pompej. de parricid.* Ubi & hoc notandum, quod si custo- 42
des fuerint negligentes in custodiendo, & ex hac negligentia furiosus deliquerit pro modo culpæ & negligentiæ puniri debeant, *dict. l. 14. in verb. fin. ff. de offic. Præſid. Proſper. Farin. part. 3. oper. crimin. quæſt. 19. num. 45. Andr. Tiraquell. de pœn. temper. cauſ. 12. num. 10. Angel. Aretin. in tract. malefic. verb. ſcienter & dolose n. 9. in fin.*

Q. 3. An furioſus in carcere & vinculis cuſtodiendus?

Prout quotidiè respondérunt Scabini: **So erscheinet darauß allenthalben so viel/ daß Er in seinem Haupte und Verstande aller Dings nicht richtig/sondern mit Melancholey unnd Schwermuth beladen/ Derowegen mag Er an Hansen Ofenhan begangenen und bekandten Entleibung halber/ am Leib oder Leben nicht gestraffet werden. Er wird aber gleichwol entwedet in ein Bollwerck gethan/ oder seinen nechsten Freunden anvertrauet/ unnd befohlen/ daß sie denselben im Hause mit Ketten und Banden dermassen verwahren und versorgen/damit Er künfftig ihme/oder auch andern keinen Schaden ferner zufügen möge/ V. R. W.** *Quæſtori in Keula. M. Iul. An. 1625.* 43

Item: **So ist Er mit einiger Straffe nicht zubelegen/ Er wird aber gleichwol von seiner Freundschafft an einem sonderbahren Ort in gute Verwahrung genom-** 44

genommen / unnd darinne mit Ketten und Banden dermassen fleissig enthalten / darmit Er weder Jhme noch andern Leuten einigen Schaden ferner zufügē möge / V. R. W. *Quæstori M. Mart. Anno 1623.*

45 *Item:* Darneben wird seinen nechsten Freunden aufferlegt / daß sie denselben im Hause mit Ketten unnd Banden dermassen verwahren / damit Er künfftig ihme selbsten oder einem andern keinen Schaden ferner zufügen möge / V. R. W.
Præfecto in Radeburg / *M. Majo, An. 1625.*

46 *Limitat. Quintò hæc Regula*, si furiosus sua culpa in furorem incidisset, vel aliàs nō omnis culpæ atque doli expers esset. Dixi namque suprà, non omnes fatuos indifferenter intellectu carere, sed quosdam obtusioris ac stupidioris sollummodò mentis existere, ut sunt mente capti sive dementes, id est, qui nec tota mente capti sive dementes, id est, qui nec tota mente prædíti, nec tota rursus sunt privati, sed aliquatenus prudentiam capiunt, & in quos culpa vel dolus cadere potest, juxta tradita *Iason. in l. furiosum. num. 2. C. qui test. fac. poss. Iacob. Menoch. de præsumpt. lib. 6. præsumpt. 45. num. 2. & seqq. Pacian. de probat. lib. 1. cap. 43. num. 11. & seqq. Petr. Heig. part. 2. quæst. 38. numer. 29.* Hosce si ab omni pœnâ liberare quis vellet, vereor, ne is ansam delinquendi præberet, haud perpendendo, quod pœnas Reis irrogari magna suadet ratio, *l. si à Reo. §. ult. ff. de fide juss. l. bona fide. 31. in pr. ff. depos. l. ita vulneratus. 51. in fin. ff. ad Leg. Aquil. l. in delictis 4. §. cum dolus. ff. de nox. action. l. capitalium. 28. §. famosos. ff. de pœn.* ac publicè interest, delicta omnia publica autoritate & disciplina expiari, saltem vindicandæ Reipub. causa. *l. 1. §. 2. ff. depos. l. si quis homic. l. 11. C. de accusat. l. si operis 14. C. de pœn. §. 2. Inst. de publ. judic.*

Q. 6. *Quid si furiosus sua culpa in furorem incidit, nec aliàs omnis culpa expers fuit?*

47

48 Quare licet furiosi, qui prorsus extra mentem sunt, ex delicto nec obligentur, nec ullâ pœnâ teneantur; attamen quin dementes, qui omni planè intellectu non carent, si non ex dolo, tamen ex culpa obstringantur, ac pœna solum extraordinaria leviori plectendi veniant, dubium non est, propterea, quod & culpa in delictis arbitrio judicis pœnâ extraordinariâ coerceri debeat. *Bartol. in l. respiciendum num. 4. vers. delat. 1. ff. de*

49 *pœn. Angel. Aretin. de malefic. in verb. scienter & dolosè numer. 13. Iul. Clar. in pract. §. homicidium. vers. culpa dicitur. Hippol. de* Marsil. *in l. in* Leg. *Corn. n. 7. ff. ad Leg. Corn. de Sic. And. Tiraq. de pœn. temp. caus. 14. n. 1. Iacob. Menoch. de arbit. jud. quæst*

50 *lib. 2. cas. 324. num. 12.* Quin & si delictum sit capitale, & mortis pœnam regulariter mereatur, pro lata culpa corporaliter etiam puniri quem posse, licet mitius, quàm pro dolo, tradit ac de communi testatur *Marant. in specul. part. 4. in pr. numer. 59. vers. restat tamen dubium, &c.* ubi dicit, quòd licet lata culpa non æquiparetur dolo in corporalibus; per hoc tamen non sequatur, quòd non possit corporaliter puniri, dummodò mitius puniatur, quàm dolus. *Prosper. Farin. part. 3. oper. crim. quæst. 87. num. 73. Ægid. Boss. in tit. de defens. Reor. n. 88.*

51 *Qua de causa Scabini, in furiosis delinquentibus intellectum aliquem vel culpam deprehendentes, in carcere virgis eos castigandos esse, quandoque pronunciarunt, in hunc modum respondentes:* So erscheinet darauß so viel / jedoch wenn zuvor zum wenigsten zwey oder drey Zeugen vermittelst Eydes außsagen werden / daß eben am 17. Maij den Gefangenen / als Er die Magdt geschlagen / seine Kranckheit unnd Wahnwitzigkeit ankommen / daß Verhaffter wegen solcher an der Magd begangenē Entleibung an Leib oder Leben nit zu straffen. Er wird aber gleichwol im Gefängnüß mit Ruthen durch den Landtknecht billich gezüchtiget / und darauff der Gefänglichen Hafft ohne geschwornen Vrpheden / gestalten Sachen nach / entlediget / auch darneben seinen Eltern und Befreunden mit Ernst auffzuerleget / daß sie denselben im Hause behalten / unnd ausserhalb der Predigt Göttliches Worts / zu andern gemeinen Zusammenkunfften / auff Hochzeiten und Gastereyen nicht kommen lassen / sondern also auff ihn Achtung geben sollen / darmit er künfftig andern keinen Schaden ferner zufügen möge / V. R. W.
Rudolpho à Ponickau / *in* Hojerswerda / *M. August. An. 1621.*

52 *Item:* So erscheinet darauß allenthalben so viel / daß er in seinem Haupt unnd Verstande allerdings nicht richtig / sondern mit Melancholey und Schwermuth beladen / Derowegen mag er wegen der an seinem Weibe begangenen und bekandten Entleibung am Leib oder Leben nicht gestraffet werden. Er wird aber gleichwol im Gefängnüß durch den Landtknecht mit Ruthen billich gezüchtiget / unnd darauff der Gefänglichen Hafft / jedoch ohne geschwornen Vrpheden entlediget / auch darneben seinen nechsten Freunden aufferleget / daß sie denselben im Hause mit Ketten und Banden dermassen verwahren / darmit er künfftig Jhme oder einem andern keinen Schaden ferner zufügen möge / V. R. W.
Ad requisitionem Andreæ Prüllers / Verwalters zu Radeburg / *M. Majo, An. 1625.*
Simili planè modo respondimus Quæstori in Arnßhaugk / *M. Aug. An. 1631.*
Item: Quæstori in Heldrungen / *M. August. An. 1631.*

53 Altera Regula de melancholicis hæc notanda est: Quod licet Reus ob delictum ex melancholia commissum, impunitus nequaquam remanere debeat, pœna tamen ordinaria ipsi propterea remitti, aliaque mitior tutò irrogari queat.

Q. 7. *An & quando melancholicis delinquentibus pœna ordinaria sit remittenda?*

54 Differentiam haud levem existere inter furiosos & melancholicos dubium nullum est; siquidem furiosi dicuntur, qui mente & sensu communi carent; Melancholici verò sunt homines desperatæ & emotæ mentis, absurda & tristia sibi fingentes atque dicentes. Quare quod Regula præcedenti de furiosis dictum, illud ad melancholicos haud extendendum est: Neque hi æque ac illi ab omni pœna immunes esse debent. Sicuti nec eos per melancholicos hîc intellectos volo, qui præter modum timidi, cupidi, avari & iracundi sunt, quos ob melancholiam temperatam à pœna ordinaria exemptos esse, nemo facilè dixerit. *Petr. Heig. part. 2. quæst. 38. n. 33.*

55 Ab utrisque igitur melancholici, de quibus hanc Regulam acceptam volo, differunt. Etenim, accidit interdum, ut melancholicus humor salubriter humano corpori datus, in atram bilem & venenum pestiferum degeneret,

néret, indeque morbus, quem melancholiam primariam vocant Medici, procreetur, ubi cerebrum primariò afficitur, sive peculiari, sive totius corporis vitio: quo morbo laborantes vel cogitant, vel loquuntur, vel efficiunt absurda, longeque à ratione & consilio abhorrentia, eaque omnia cum
56 metu & mœstitia. *Johan. Bodm. de Dæmono. cap. 6. Philipp. Camerar. medit. histor. capit. 72.* Unde factum, quòd quidam se vasa fictilia, cerea, vitrea, canes, gallos gallinaceos, leones & alia quædam sibi esse visi fuere; Quidam in lupos se mutatos existimarunt. Fuerunt itidem, qui morbos, febrem, hydropem ex forti imaginatione sibi persuaserunt. *Petr. Heig. dict. quæst. 38. numer. 41. & seqq.* ubi porrò dicit, suo tempore fuisse aliquem melancholicum, qui mortuum se profitens, cibo & potu diu abstinuit, & inediâ mortuus omninò fuisset, nisi Medici seipsum quoque mortuum fingentis, & suo exemplo ægrotum istum
57 ad capiendum cibum invitantis, singulari consilio & industria fuisset restitutus. Fuit etiam quidam melancholicus, qui cùm in milii granum se transformatum crederet, noluit cameram egredi, ne à gallinis deglutiretur. Alii cœlum terramque digito articulari, ut Atlas humero, se sustinere, ac ut oneris ruinam defugiant, pavent, vitam sibi acerbam, mortem salutarem creduut; referente *Heigio dict. quæst. 38. n. 43.*

58 Tales nimirum homines miseros humor melancholicus efficit, qui non modò alios offendunt, sed & quandoque ad desperationem ex tristitia adacti, manus sibi ipsis inferunt. Quamvis in aliis etiam remissior sit ejusmodi humor & melancholia. Qualescunque autem hi fuerint ab omni prorsus pœna neutiquam eximi possunt, quum in dolo atque malitia versentur, & reverà
59 delinquant. Etsi enim tristitia multùm ipsos afficiat, eorumque animos perturbet; attamen totam mentis alienationem non inducit, nec intellectu eos planè privat, ut dubium non sit, quin voluntariè & ex malitia quadam delinquant. *Petr. Heig. dict. loco.* Quare nec ab omni pœna hos eximere licebit.

60 Et si dementes seu mente capti ex delicto tenentur, ac pœnis obstringuntur, ut dictum antea utique hoc multò magis de melancholicis asserendum erit, quippe quos sola mœstitia, quæ ut plurimum ex culpa hominis oritur, tueri haud poterit: præsertim quum delicta puniri publicitus interest *l. 51. in fin. ff. ad Leg. Aquil. l. in delictis 4. §. cum dolus ff. de nox. action.*

61 Nihilominus tamen pœna ordinaria hoc casu tutò remitti potest. Melancholicas siquidem affectiones in criminibus à pœnâ ordinaria excusationem aliquam præbere, testis locuples est *Claud. Bertazz. in addit. ad Bartol. Bertaz. consil. 228. vers. Et post eum. Sfort. Odd. consil. 93. numer. 25. Petr. Heig. part. 2. quæst. 38. numer. 60.* Quod tantò facilius concedendum, quantò certius est, causam etiam bestialem à pœna ordinaria aliquem liberare posse, juxta tradita *Ludolph. Schrader. in miscell. cap. 16. tit. in justa causa an à pœn. excus. vers. aut probatur illam causam extitisse. Iacob. Schult. in addit. ad Modestin. Pistor. part. 3. quæst. 104. num. 8. in fin. Iul. Clar. lib. 5. sentent. § ult. quæst. 60. num. 22. Aym. Cravett. lib. 1. cons. 6. num. 89. Nicol. Boer. decis. 168. num. 11. Andr. Tiraquell. in tract. de pœn. temper. caus. 43. num. 1. Marc. Anton. Blanch. in pract. crim. §. visis indiciis per Reum. n. 154.*

Quare licet melancholici delinquentes 62
prorsus impuniti haud dimittantur; in hoc tamen ipsis succurrendum est; ut ordinarium delicti supplicium mitigetur, substituta mitiori quadam pœnâ extraordinaria, quam judex prudens pro qualitate facti, & ratione melancholiæ, affectionis, mentisque perturbatæ crimini æqualem existimaverit.

Veluti in casu commissi uxoricidii Scabini pro- 63
nunciarunt Laurentio à Schönberg: Ob nun wol keine Vernunfft an ihme zu vermercken gewesen/ man auch die Zeit seiner gefänglichen Hafft/ keine Unsinnigkeit oder unvernünfftige Redē von ihme gehöret. Dieweil Ihr aber dennoch in eurer vorigen Frage vermeldet/ daß Er den Sommer über siech und kranck gewesen/ und sein Weib 14. Tage vor der Mordthat den Pfarrherrn/ welcher Ihme den Tag zuvor das Hochwürdige Sacrament gereichet/ wieder geholet/ und gebeten/ Ihme zuzusprechen und zu trösten/ denn er gar irre worden. So bleibet er nit der ordentlichen Straffe der Weiber-Mörder verschonet. Er wird aber gleichwol/ wofern er auff seinem gethanen Bekänntnüß vor öffentlichem gehegten peinlichen Halßgerichte freywillig verharren/ oder des sonsten wie recht überwiesen würde/ mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode billich gestraffet/ V. R. W. *Mense Octob. An. 1585.*

Et in casu simili Quæstori Deliciano. M. Iun. An. 1615.

Quin & sæpius hoc casu Domini mitigationem 64
pœnæ arbitrio Magistratus commiserunt, in hunc modum respondentes: So möchte *Inquisitin* von wegen solcher an ihrem eygenen Kinde begangenen und bekandten Mordthat/ wo ferne die hohe Obrigkeit derowegen/ daß sie laut ihrer Außsage beym 4. unnd 14. Artieul solche durch Eingebens eines schwartzen Mannes begangen/ welcher Ihr im Traum vorkommen/ Dahero sichs ansehen lesset/ daß es von ihr auß Traurigkeit/ Melancholey/ und Schwermütigkeit geschehen sey/ auß sonderlichen Gnaden die ordentliche Straffe der Kinder Mörderi nicht lindern und mindern wolte/ sambt einem Hunde/ Hahn/ Schlangen und Katzen/ an statt eines Affen in einen Sack gesteckt/ ins Wasser geworffen/ und ertrancket/ oder da die Gelegenheit deß Wassers des Orts nicht vorhanden/ mit dem Rade vom Leben zum Tode gestrafft werden/ V. R. W. *Ad requisitionem Quæstoris* zur Augustusburgk/ *M. Iun. An. 1608.*

Similiter & fustigationem ex causa melancholia 65
remitti, ac in Relegationem commutari posse, existimaverunt Scabini, ita respondentes Senatui Ossitiensi: So wird sie wegen solches begangenen und bekanten Ehebruchs/ mit Staupenschlägen des Landes ewig billich verwiesen. Man wolte ihr denn in Ansehung/ daß sie eurem Bericht nach etwas blöde und melancholisch ist/ Gnade erweisen/ unnd die öffentliche Staupe erlassen/ auff den Fall würde sie allein mit ewiger Landesverweisung in Straff genommen/ V. R. W. *Mense April. An. 1629.*

Item: An C. A. zu Oschatz/ *M. Iun. Anno 1629.*

QUÆST.

QVÆSTIO CXLVI.

An & Quatenus Ebrietas delinquentem à pœna ordinaria excuſet?

SUMMARIA.

1. *Ebrietas num cauſam mitigationis pœnæ præbeat. num. 30. 31.*
2. *Ebrietas vitium eſt deteſtabile. num. 3.*
4. *Conſuetudo Germaniæ probat ebrietatem. n. 5. 6. 7*
8. *Vitium ebrietatis Nobiles quoque & perſonas illuſtres invaſit.*
9. *Potatores hodie habentur Politici. n. 10 11.*
12. *Multi ex bibacitate gloriam quærunt. n. 13.*
14. *Nec non præmia.*
15. *Ulricus de Nova domo & Henricus Goriciæ Comes filios ſuos inebriari fecerunt. num. 16.*
17. *Propterea tamen Ebrietas veniam non meretur.*
18. *Ebrietatis peſſimi effectus. n. 21.*
19. *Ferdinandus I. Imp. in Legatis Statuum Imperii ebrietatem maximè improbavit.*
20. *Jure Divino prohibita eſt ebrietas.*
22. *Sanctio Maximiliani I. Imp. de vitandâ ebrietate.*
23. *Prohibetur quoque Ebrietas in Receſſibus Imperii. num. 25.*
24. *Severiſſimi ſemper fuerunt Impp. Auſtriaci in puniendâ ebrietate.*
26. *Conſtitutiones Imperii de vitandâ ebrietate, conſuetudine immutari nequeunt. n. 27.*
27. *Sententia Scabinorum Lipſienſium.*
29. *Saluti potationes prohibitæ ſunt ab Electore Sax.*
32. *Ebrietas immodica delinquentem à pœna ordinaria excuſat, & quare. num. 33. 34. 35. 36. 37. 38.*
39. *Attamen delinquentes ebrii extraordinariâ pœnâ affici debent. nu. 40. 41.*
42. *Sententia Scabinorum Lipſienſium. n. 43. 44. 45.*
46. *Non ſemper ac indifferenter ebrii à pœna ordinaria ſunt immunes. n. 47.*
48. *Modica & levis ebrietas delinquentem à pœnâ ordinariâ neutiquam excuſat. n. 49. 50.*
51. *Sententiæ Scabinorum Lipſenſ. n. 52. 53. 54.*
55. *Quid ſi Reum non pœniteat delicti ceſſante ebrietate?*
56. *Aut ſi quis habens propoſitum occidendi, ebrius poſtea factus illud in effectum deducat.*
57. *Sententia Scabinorum Lipſienſium.*
58. *Quid juris in eo, qui ſolitus in ebrietate delinquere, non abſtinet à vini immoderatâ potatione.*
59. *Sententia Scabinorum Lipſienſium.*
60. *Allegans ebrietatem, illam debet probare.*
61. *Ebrietas non niſi teſtibus probatur.*
62. *Sententia Scabinorum Lipſienſium. n. 63.*
64. *Non etiam juramento delinquentis.*
65. *Deficientibus teſtibus, Reus hoc caſu tormentis ſubjici poteſt, ad eruendam veritatem.*
66. *Sententia Scabinorum Lipſienſium.*

1 QUINTÒ: Ad cauſas mitigandarum pœnarum refertur quoque Ebrietas: ob quam à pœna delicti ordinaria Reus æquè liberari debet. *Proſper. Farin. part. 3. oper. crim quæſt. 93. nu. 1. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæſt. 60. verſ. præterea quæro. Andr. Gail. lib. 2. obſervat. 110. num. 24.* Quam cauſam antequam ex jure probem, & ulterius progrediar, ſanctè proteſtor, me non defenſorem fore ebrietatis, quam potius cum omni jure prohibitam deteſtor; quippe quæ inter cauſas morborum civilium
2 & criminalium familiam ducit, ex qua tanquam fertiliſſima ſegete, meſſis oritur undique vitiorum copioſiſſima, ut loquitur *Herman. Lather. de cenſ. lib. 2. cap. 3. num. 1.* Et quæ Diabolus humani generis hoſtis infenſiſſimus aliâ ratione ab homine impetrare nequit, id per Ebrium efficit, quòd Lothi teſtatur Hiſtoria *Geneſ. 19.*
3 *verſ. 32.* Nec non viri illius pietati deditiſſimi, qui (referente *Richtero*) aſſiduis Diaboli tentationibus infeſtatus, ut ex tribus peccatis unum, quòd perpetraret, ſibi eligeret: Vel ut ſemel ſe inebriaret: Vel cum vicini uxore concumberet: Vel vicinum interficeret, victus tandem conſenſit in primum peccatum, quòd judicaret illud minus atrox eſſe, quàm vel adulterium, vel homicidium, inebriatus ergò nullo negotio ad reliqua etiam peccata impellitur. Excitata enim ex luxuria libidinis flamma, vicini Uxorem ſtuprare haud veretur: Nec quidem à tertio immunis tum eſſe potuit, intervenientem namque Uxoris maritum, flagitiumque illud ulciſci volentem, dum impetum ejus reprimere laborat, occidit. Sic ebrietati locum qui dabat, reliquis etiam ſceleribus atrociſſimis ſe involvit. *Richt. Regul. 34. in fin. in Axiomat. Oeconomic.*

Scio equidem, ex conſuetudine Germaniæ 4
inveterata rem eò rediiſſe, ut ſi cui benè facere velis, potu eum liberaliore excipere, & vino inebriare ſummæ amicitiæ loco eſſe cenſeatur; adeoque ebrietatem Germanis propriam videri, de quibus ſcribit *Boem. lib. 3. de morib. gent. cap. 13.* quòd mutuò ad bibendum ſe cogant & hortentur, neque ſus vel taurus tantum ingurgitet, neque ad ebrietatem & vomitum putaſſe ſufficiat, ſed rurſus ad ſobrietatem dies noctibus, noctes diebus continuantes. Quodque illa per- 5
potandi forma, qua Germani, præſertim Saxones, & mores Balthici accolæ utuntur, nullis unquam temporibus, aut legibus potuerit emendari, aſſerit *Bodin. in method. hiſtor. c. 5. p. 87.* Hancque ebrietatis peſtem hereditariam totam 6
Germaniam conſtanter ſervare, amare, & colere, non minus ac Suevi & Helvetii plerique ſuam indecoram veſtium formam pertinaciſſimè retinent, quâ illas corporis partes, quas honeſtas jubet occultas eſſe, obſcœnis Priapo-

rum ſimulacris, ſeu, ut vocant Laziis, veluti caligarum præſidibus glorioſulè exprimunt, & iis oculorum pudicitiam tentant, notat *Ioh. Wilhelm. à Retvvitz. in orat. cont. german. apud Frid. Achil. Ducem Wirtemberg. in conſult. de princip. inter provinc. Europ.* Cui remedium vix dari poſſe, jamdudum exiſtimavit Imp. Carol. V. Cum enim in conventu Ratisponenſi generoſa eſſent vina, multique Germani ex crebris & aſſiduis cõpotationibus extinguerentur. Hiſpani Imperatorem acceſſerunt, & vehementer urſerunt, ut ſæveriſſimâ pœnâ Germanorum ingurgitationem caſtigaret. Quid faciam, reſpondit Imperator, doleo ſtultitiam meorum Germanorum, ſed tam facilè illud obtinuero, ac ſi vobis Hiſpanis manus conſtringere velim, ne furentur? *Chytræ. part. 3. Chronic. Saxon. lib. 19. p. 203. in orat. funebr. Carol. V. Heresbach. de Republ. Chriſt. adminiſtr. cap. 16. pag. 289. Herman. Kirchn. lib. 2. de leg. cap. 3. num. 4.*

8 Neque ſolùm inferioris ſortis homines, ſed & Nobiles atque Illuſtres perſonas hoc ebrietatis vitium, haud abſque inſigni dedecore & damno invaſit, quod vel ſolius Wenceslai Imperatoris exemplum probat, quo nemo (verba ſunt *Joh. Wilhelm. à Retvvitz.*) amavit & coluit ebrietatem & mentius. Is inter purpuratos ſuos crebro ſermone uſurpabat: Ego, ſi me diripiendis urbibus Italiæ Sors præſentem dederit, cæterarum rerum prædam militibus impertiar, vini tantum apud me ſpolia reſervabo: Si quis autem in cellam vinariam injuſſu meo fuerit ingreſſus, gladio feriatur. Ille etiam væcors & iners de faſtigio Imperiali dejectus, deficientibus paſſim Ordinibus, cum Norinbergenſes religionem fidei datæ veriti, ab eo ſolutionem juramenti peterent, & viginti millia nummûm offerrent, homo ebrius auditis Legatis, liberos Norinbergenſes dicit, ſi currus quatuor Baccharacenſi vino onuſtos tradant. *Iohan. Wilhelm. à Retvvitz dict. orat. cont.* 9 *germ. ex Æn. Silv. Alfonſ. Paral. 2. cap. 15.* Quin & hodie ſecundum quosdam intra numerum eximiorum & perfectiſſimorum politicorum referendus eſt is, ſi Diis placet, qui plurimum meri, magnoſque cyathos evacuare poteſt, neque interim inebriatur, quantumcunque biberit, ſed ſemper ſecurus & ſobrius & in vino prudentior eſt. Quorum ſanè judicio bibaces columnæ Imperii Romani habentur, ſine quibus florere Rempublicam non poſſe ſomniant. *Herman. Lather. de cenſ. lib. 1. cap. 10. num. 43.*
10 ubi refert, Biberium quendam aulicum fortiter bibendo, ingentesque Scyphos evacuando, exiſtimationem dignitatemque aulicam conſervare ſe poſſe, perſuaſum, ſuamq; operam longè utiliorem doctiſſimi Conſiliarii aulici opinatum fuiſſe.

11 Quod ſi verum, Socrates, Plato & antiqua prudentum corona in reprehenſionem incurret, quòd ejusmodi conſuetudinem poſteris non commendarit, inquit *Lath. d. cap. 10. n. 38.* Ac ſi ita res ſe haberet, præſtaret veterum Bohemorum morem priſtino vigori reſtituere, de quo *Æn. Silv.* ſcribit: Fuerunt ex proceribus, qui ſuos liberos ab infantia atque ab ipſis incunabilis Malvatici aut Revalii magnis & crebris hauſtibus aſſuefacerent, ut viri facti multumque biberint, nullius vini potentia mentem amitterent, *in tract. de educat. pueror. ad Bohem. Reg. Uladislaum. cap. 6.*

Ac, quod lachrymis deplorandum, ex bibacitate haud pauci gloriam quærunt, etiam in Scholis Academicis, quæ ſalutis publicæ & virtutis ſeminaria eſſe debebant, in quibus tanquam in Mithridaticis compotationibus majori laudi ac gloriæ vertitur, egregium potatorem, quàm inſignem oratorem haberi, ut conqueritur *Herman. Kirchner. in Orat. de fatal. Academiar. diſſipat. & ruin. pag. 33.* Quod vitium anti- 13
quis etiam Germaniæ Gymnaſiis & Academiis inhæſiſſe ab *Æn. Sylvio lib. 1. com. dict. & fact. Alphonſ. nu. 41.* memoriæ proditum eſt, ubi dicit: *Cum Leonhardus Felſerbius nobilis Eques in Lipſenſem Civitatem perveniſſet, deque ſobrini ſui ſtudiis & moribus diligenter, ut fieri ſolet, perquiſiviſſet, homo, qui noſſet eum & coadjutor ejus eſſet, optimè, inquit, ſe habet amicus tuus, Nam inter mille & quingentos, qui adſumus Scholares, hic unus bibendi palmam obtinet. Neque ingrata ſeſe homo nunciaſſe putavit; Eſt enim mos apud Saxones, dum conveniunt, hos primo loco ponere, qui plus adbiberint, eumque ludum ad æquales hauſtus compotationem vocant.* Hæc Sylvius.

Egregia profectò laus; quam & præmium 14
quandoque ſequitur: Veluti Legatum quendam ex quodam extero Regno non ſolùm inſigne monile; ſed etiam annuas pecunias compotationis victoria partas domum retuliſſe, meminit *Herman. Kirchner. lib. 2. de legat. cap. 3. nu. 57.* Et
referente *Philipp Camer. cent. 1. cap. 94.* in Nari- 15
ſcis nuptiæ fuerunt viri Nobilis, ibi ad convivas hilarandos certamen potionis propoſitum, editumque inter eorum miniſtros, bibones plerosque exercitatiſſimos: Sed unus forticulus paulo minus ſex congiis (octodecim pocula achtzehen Maß) paucis horis ebibit, & ſimul præmium meruit. Cauſa hæc fuit, q. Ul. de Nova domo Bohemus liberis ſuis vix dum à lacte depulſis Creticum, Tergeſtinum, & Traminium, generoſiſſima vina dari juſſit, ut poſtea ſecurius leviora bibere, & potando minus vinci poſſent. *Johan. Wilhelm. à Retvvitz. dict. orat. contr. German.* Henricus 16
autem Goritiæ Comes cùm filios ſuos, dum intra pueritiæ annos erant, apud ſe haberet in thalamo ſuo, eos inter dormiendum media nocte ſæpius vocare, & an ſitirent? interrogare ſolebat. Quibus ſomno ſepultis & tacentibus, ipſe ſurgens vinum ingerebat, illiſque recuſantibus ac vinum evomentibus, interpellans uxorem, ex alio, ajebat concepiſti meretrix, neque enim filii mei ſunt, qui noctem integram nil ſitientes dormiunt. *Æn. Silvio Alfonſ. Paral. libr. 1. cap. 41.*

Sed num veniam propterea merebitur 17
ebrietas apud Germanos? Neutiquam certè. Vereor enim, ne quod de Athenienſibus olim dictum fuit, de Germanis rectius dici poſſit: Sciunt quæ recta ſunt, ſed ea facere nolunt. Quandoquidem maxima pars hominum eſt impatiens frænorum & legum, libertatem neſcio quam

quam ſibi ſomnians, legis potaticæ, quàm Decalogi ſtudioſior, teſte *Ægid. Albert. de conviv.*
18 *& compotat.* Quis namque crediderit, neſcire Germanos, quòd ebrietas judicium hominis pervertat, ex Rege ſervum faciat, ex ſene puerum, ex ſano inſanum, ex infante diſertum, è ſapiente ſtultum, è ſtulto fatuum? ut inquit *Grim. lib. 2.*
19 *de opt. Senator. p. 257.* Et quod ſit Dæmon blandus, venenum dulce, rabies voluntaria, illecebra voluptatis & pudoris injuria; quam nullus noverit Chriſtianus &c. ſecundum *D. Bernhardum.* Ac ut ſummatim dicam, quòd animam ſimul & corpus perdat. Quod & Ferdin. I. Imp. Legatis Principum & Civitatum Imperialium inculcavit: Fertur ſiquidem eosdem, cùm populorum certamina diligentius urgerent, monuiſſe hiſce verbis: *Mementote vos huc ablegatos eſſe, non compotandi & comeſſandi, ſed publica Imperii negotia tractandi gratiâ. Ideoque manibus pedibuſq; maledictam ebrietatem fugitate, quæ animam ſimul & corpus perdit, & quæ vobis commiſſa ſunt agitate. Paul. Negel. part. 2.* von bürgerlichen Stand/ *cap. 19. pag. 219.*

20 Quis etiam putaverit, Germanos & Saxones juris divini tam imperitos eſſe, ut ad eorum aures non pervenerit illud *Eſa. 5. v. 11. 12.* Ebrietas iram Dei provocat, *Eccleſ. 19. v. 2.* Mentem alienat, *Oſe. 4. v. 11.* Libidinem inflammat. *Salom. Prov. 23. v. 29. Cui væ? cui gemitus? cui rixæ? cui foveæ? cui ſine cauſa vulnera? cui rubedo oculorum? Nonne his, qui commorantur in vino, & ſtudent ca-*
21 *licibus epotandis?* Quod aliis verbis exprimit *Ioh. Spinæus libr. 5. de tranquil. animi fol. 213. Præcipua cauſa,* inquit ille, *ob quam ita fragiles & morbis obnoxii ſumus, & quadrageſimo aut quinquageſimo anno adeo debilitati, eſt intemperantia & cibi potuſque immoderatio.* Et hiſtorias Profanas ſi conſuluerimus, ex ebrietate imaginationem depravatam, judicia ſtulta, oblivionem ſui, ſtuprum, libidinem, conceſſionem injuſtam, crudelitatem, imprudentiam, immodeſtiam, arcanorum evulgationem, ſomnolentiam, morbum, vitæ periculum, mortem, honoris jacturam, cladem, captivitatem ſubſecutam fuiſſe, deprehendimus, quorum omnium exempla plurima refert. *Theatr. vitæ humanæ Zvvingeri vol. 9. libr. 2. p. 2244. & ſeqq.* quæ nemini ignota eſſe poſſunt.

22 Q. 1. *An ebrietas Pœnâ mêtiatur?* Et quo minus quiſpiam ignorantiam prætendere queat, ſeveriſſima extat ſanctio Imper. Maximil. I. ut Salutipotatores cum ignorantia ab imperiis & officiis excludantur in *Receſſibus Imper. Colonienſ. de anno 1512.* cujus verba ita ſonant: **Deßgleichen / wiewohl das Zutrincken in vorgehaltenen Reichstagen mehr denn einmahl höchlich verbotten / ſo iſt es doch bißhero wenig gehalten / vollnzogen / oder gehandhabet worden / darumb und ſonderlich / weil auß dem Zutrincken Trunckenheit / auß Trunckenheit viel Gotteslästerung / Todtſchläge / und ſonſten viel Laſter entſtehen / alſo daß ſich die Zutrincker in Fährligkeit ihrer Ehren / Vernunfft / Seel / Leibes und Guts begeben: So ſoll in allen Landen eine jede Obrigkeit / hoch oder nidrig / Geiſtlich oder weltlich bey ihr ſelbſt und ihren Unterthanen ſolches abſtellen / unnd das bey mercklichen hohen Pœnen verbieten / und ſo die vom Adel das nicht meiden wolten / daß denn Wir / auch Churfürſten / Fürſten / Geiſtlich und Weltlich / und alle andere Obrigkeit dieſelben ſcheuchen / und an ihren Höfen und Dienſten nicht halten / und ſo einer deßhalben geurlaubet würde / ſo ſoll ihn kein ander Fürſt oder Obrigkeit in ihre Dienſte annehmen / oder halten / die aber / ſo geringes Standes weren / ſollen ſie an ihren Leibern härtiglich darumb ſtraffen / und ob einige Obrigkeit in Handhabung und Vollnziehung ſolches Gebots / gegen ihren Unterthanen ſäumig oder läſſig würde / ſo ſol unſer Keyſerlicher *Fiſcal* ſolche Unterthanen / ſo überfahren hetten / an unſerm Keyſerlichen Kammergerichte zu gebührlicher ſtraffe fürnehmen.**

Cui etiam conſentit Carol. V. Imp. *Reformat. Polit. An. 1530. in Receſſ. Aug. Et de An. 1548. in Receſſ. Imp.* von Zutrincken. Nec non Imp. Maximil. II. in der Reuter Beſtallung zu Speyer auffgerichtet / *An. 1570. art. 48. 49. 50. 51. 52.* Et Rudolph. II. Imp. *Ord. Polit. de An. 1577. tit. 8. in fin.* Severiſſimi enim ſemper fuerunt Impp. Auſtriaci in punienda ebrietate, ut peculiare ipſis propterea tribuatur encomium: Quòd nempe ab ebrie- 24
tatis vitio inter Principum Germanorum familias, ſola libera ſit familia Auſtriaca; ſiquidem ab Avis & Atavis, prædicta Archiducum Auſtriæ domus ex horruit ebrietatem, licet eorum regio ſemper fuerit vini fertiliſſima & locupletiſſima. *Cuſp. in Orat. de bello cont. Turc. ſuſc. junct. hiſt. Auſtr. p. 79.*

Quæ ſatis probant, ebrietatem in Conſti- 25
tutionibus Imperii ſeverè prohiberi, *Nic. Reuſn. libr. 2. deciſ. 14. nu. 55. Henric. Lather. de cenſu. libr. cap. 10. num. 31. & libr. 2. cap. 3 num. 40.* Adeoque neminem prætextu ignorantiæ aut permiſſionis ſeſe tueri poſſe; Niſi quis dicere vellet, Leges Imperiales, immodeſtam adhibendi conſuetudinem prohibentes, uſu contrario quaſi abrogatas & ſublatas eſſe, *Andr. Gail. lib. 1. obſerv. 110. num. 25.* perinde ut & conſuetudo regionis toleratur in accipiendis uſuris, uſque adeo, ut omnem uſuræ aut fœnoris excludat præſumptionem. *Nic. Reuſn. d. deciſ. 14. num. 20. & 21.* Unde & factum, quòd ejusmodi Sanctiones Im- 26
periales in contemptum & riſum abierunt, atque Germaniæ nobiles ſibi invicem propinando dixerint: Propino tibi hauſtum in Conſtitutionem Imperii de Ebrietate vitanda; **Es gilt dir uff den Reichs Abſchied.** ut ex prælectionibus Kirchneri refert *Herm. Lath. d. lib. 1. de cenſ. cap. 10. num. 32.*

Sed peſſimè hoc aſſeritur, & abſque nota 27
impietatis leges hæ conſuetudine immutari nequeunt, non magis ac juris divini ſanctio in deſuetudinem abire poteſt. Severiſſimè enim de jure divino ebrietatem prohiberi, ac ſententiam rigoroſam in ebrios ferri, ex antea dictis notiſſimum eſt; Ac cuivis Chriſtiano ad vitandam ebrietatem, ſufficere debet; vel ſola Salvatoris noſtri Chriſti adhortatio *Luc. 21. v. 34. Attendite, ne corda veſtra graventur crapula & ebrietate.* Quam admonitionem Chriſtianus quivis perpendens, ſalvâ fide ac conſcientia ſe ingurgitare non poterit.

28 *Quin nec ebrietatem in foro Saxonico hodie impunitam relinqui, patet ex Scabinorum responso hisce verbis concepto:* **Hat sich ewer Unterthaner/ von welchem ewre Frage meldet/etliche Tage nacheinander berauschet und sehr voll gesoffen / und weil er dardurch seinen Mitnachbaren ewren Unterthanen groß Ergernüs gegeben / habt ihr ihn zu einem nüchtern und mässigen Leben vermahnet / und hinfüro sich der Trunckenheit zu eussern anbefahlen/ deme er zu wider unlängsten sich dermassen bezecht/daß er nicht gehen können/ sondern von seinem Weib und Kindern heimgetragen werden müssen / inmassen er solches nicht in Abrede seyn kan/ &c. So wird er deßwegen 6. Tage lang mit Gefängnüs / darinnen er mit Wasser und Brodt zu speisen / in Straff genommen/mit der Verwarnung / daß wo er hinführo von solcher Trunckenheit nicht abstehen wird/ er mit einer höhern Straffe / auch wol mit Landesverweisung belegt werden soll/ V. R. W.** *Ad requisitionem Rudolphi ab* **Altmansdorff.** *Mens. Jun. Anno 1631.*

29 Et minus hac de re dubium est in terris Elect. Sax. ob manifestam sanctionem in *Ord. Polit. de An. 1612. tit.* **vom Zutrincken**/ quæ non modò salutipotationes prohibet, sed & salutipotatores coerceri jubet.

30 Quibus præmissis, explicandum jam est, quando & quatenus ebrietas veniam mereatur in criminalibus. Et sanè primâ facie videtur dicendum, delinquenti ob ebrietatem pœnam ordinariam neutiquam remitti debere, præsertim, si deditâ operâ se ingurgitaverit, & ebrius ultrò ad arma venerit, atque delictum commiserit; Quippe, quòd hoc casu dolus & malitia præcedat, & sic delictum delicto cumuletur; quod propterea graviori supplicio coercendum videtur, secundum *Andr. Gail. lib. 2. observ. 110. num. 27. & seqq. Iac. Ayrer. ad l. ut vim. ff. de just. & jur. p. 2. nu 129. & seqq. Jul. Clar. lib. 5. sent. §. ult. q. 60.* 31 *num. 12. Iac. Menoch. de arbit. jud. q. lib. 2. cas. 236.* Quare & Car. V. Imp. in ditionibus & provinciis suis hereditariis, edictis diplomatibusq; Ann. 31. editis cavit, ne ebrietas in cædibus, quæ sæpè à violentis committuntur, excusationem meretur, jussitque ut non leviter homicidæ ebrii punirentur: *Primo*, ob turpem ebrietatem: *Secundo*, pro crimine ex ebrietate commisso. Idque ita observari, testantur *Matt. Wesemb. in parat. ff. ad Leg. Corn. de Sicar. num. 24. Iod. Damh. in prax. rer. crim. cap. 86. num. 20. & seqq.*

32 Sed hoc non obstante, pono Regulam:

Q. 2. Num ebrietas immodica delinquentem excusset à pœna?

Quòd ebrietas immodica delinquentem à pœna excuset ordinaria.

Quæ regula unanimi fermè *Interppr.* calculo approbata est, ut videre licet apud *Prosper. Farin. part. 3. oper. crim. quæst. 93. nu. 1. Andr. Tiraq. de pœn. temper. caus. 6. nu. 1. & seqq.* ubi & juribus Jurisperitorum ac Canonistarum Theologorum, aliorumque plurium autoritatibus, rationibus & exemplis hanc Regulam latissimè more suo exornat. *Hippol. de Marsil. in l. 1. num. 63. ff. ad Leg. Corn de sicar. Hier. Gig. de crim. læs. majest. quæst. 52. nu. 7. Marc. Anton. Blanch in pract. crim. §. Ebrius n. 9. & seqq. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. cap. 1. Petr. à Plach. in Epit. delict. cap. 30. nu. 1. Ludov. Peguer. decis. crim. 7. n. 22. Bertazz. cons. 26. nu. 2. & seqq. & ibi Claud. in addit. lit. A. vers. sanè Petr. Theodor. in Colleg. Crim. disput. 10. thes. 4. liter. I. Joseph. Mascard. de probat. libr. 2. conclus. 579. num. 3.*

Eamque luculenter firmat, *l. omne delictum.* 34 *§. per Vinum.* ubi dicitur: *Per vinum aut lasciviam lapsis pœna capitalis remittenda est. ff. de re milit.* Et. *c sanè, ubi Gloss. in Verb. Venia. 15. quæst. 1.* ubi habetur: *Ideoq; si qui per vinum deliquerint, apud sapientes judices venia quidem facta donantur, sed sævitatis damnantur autores.* It. *c. inebriaverunt. d. caus. 15. q. 1.* Ibi: *Inebriaverunt* Loth *filiæ ejus, & se nesciente miscuerunt: Quapropter culpandus est quidem non tantum, quantum ille incestus, sed quantum illa meretur ebrietas.*

Rationem hujus Regulæ si quæras, depro- 35 mit eam forma vel causa conficiens delictum, quæ est dolus malus & voluntas, ac propositum delinquendi. Nam ex rescripto D. Hadriani Imper. in maleficiis spectatur voluntas, non exitus aut eventus. *l. divus 14. ff. ad Leg. Cornel. de sicar. & l. aut facta 16. ff. de pœn.* Neque tam factum, quàm consilium, hoc est, animi propositum & voluntas ejus, qui delinquit, aut effectus in delicto puniendo consideratur, *arg. §. 7. Instit. de obligat. quæ ex delict. nasc. l. verum est. 25. §. ult.* Ibi: *fraudandi animo. l. in furti action. 50. §. 2. ff. de furt. l. si quis testament. 41. §. ult. ff. ad Leg. Aquil. l. qui servum. 34. in princ. ff. de obligat. & action.*

At verò quis inficias ibit, ebrietate immo- 36 dica obrutum dolosè non delinquere; quippe qui ob mentis alienationem vel exilium, nec velle nec consentire dicitur, *cap. qui concupiscentia 15. quæst. 1.* Sed imò potius dementi ac furioso comparatur, cujus nulla est voluntas. *l. furiosi 40. ubi Cagnol. & Dec. ff. de Reg. jur. l. qui servum. 47. ff. de acquir. heredit.* Planè enim ebrii & temulenti æquè ac furiosi atque dementes, quid agatur, non intelligunt, tanquam à mente & semetipsis exulantes: siquidem ebrietas non mi- 37 nus quàm furor, mentis quandam inducit alienationem. *cap. à crapula. de vit. & honest. Cleric.* Estque privatio intellectus, per quam oblivio quædam sui ipsius generatur. Quam ob causam etiam ebrii passim in jure ignorantibus comparantur, imò & infantibus ac impuberibus, hoc est, iis, qui per ætatem, quicquid vident, legum præsumptione creduntur ignorare. *l. 1. §. impuber. ff. de fals. monet. Nicol. Reusner. libr. 2. decis. 14. num. 13.* Quemadmodum & ebrietas à *Seneca* volun- 38 taria dicitur insania, cum qua nec ratio, nec intelligentia, nec memoria, nec ullum ferè vitæ rectè gerendæ consilium reperitur: ut communis rerum testatur usus & experientia. Quinimò & jure Canonico ebrius mortuo comparatur, *c. venter. dist. 35.* in quo omnis cessat voluntas, & dolus sine quo delictum non committitur.

Neutiquam tamen ebrietas etiam immo- 39 dica delinquentem ab omni prorsus pœnâ liberat, sed eatenus solùm ipsum excusat, ut mitius aut lenius aliquantò extra ordinem puniatur; quippe cùm ebrietas, si enormis sit, dolum quidem in delicto, sed non culpam tollat. *Bart. & Jason in l. 1. §. ff. de acquir. vel amit. poss.* 40

Hippol.

Hipp. de Marſ. in l. 1. n. 49 & 63. ubi & Salyc. C. ad Leg. Cornel. de Sic. Nic. Reuſn. d. deciſ. 14. n. 28. Iod. Damhoud. in pract. rer. crim. cap. 84. n. 19. Ut maximè enim ebrius dolo carere videatur, culpâ tamen non caret, quæ caſum præceſſit: & quia rei illicitæ operam dedit, non evitando, ut oportuit, nimiam illam ebrietatem, cùm ignorare non deberet, aliquid mali per ebrietatem à ſe admiſſum iri, ſanè ob hanc ipſam culpam ſaltem extraordinariè, arbitrio judicis pro ratione ſcilicet culpæ, puniri debet, *arg. cap. viri de commo-*
41 *dat. & c. 2. de depoſito. l. ſi ſervus ſervum. 27. §. ſi fornicarius. 9. & §. 33. ff. ad Leg. Aquil.* Et ita ebrius non tam ob delictum, quàm propter ebrietatem coercetur, prout innuit, *cap. inebriaverunt. 15. quæſt. 1. Proſper. Farin. part. 3. oper. crim. quæſt. 93. num. 4.*

42 *Secundum hanc Regulam quotidiè pronunciant Scabini:* Hat H. Z. in ſcharpffer Frage erhalten / daß ihme von wegen übermäſſiger Trunckenheit gar nicht bewuſt / daß er den alten Matthes Förſter mit einem Prügel zu Tode geſchlagen; Vnd es haben die Gericht und andere Perſonen / mit welchen der Gefangene gezechet / berichtet / daß er allbereit ziemlich truncken geweſen / wie er zu ihnen kommen / und denn von einem Tiſch zum andern gelauffen / unnd immer fort lauter Wein getruncken / daß er übermäſſig bezechet / und truncken worden / und hielten gäntzlich darvor / daß er nicht wüſte / was er gethan / er der Gefangene / als ihme vorgehalten worden / daß er den alten Förſter todt geſchlagen haben ſolte / ſich auch gar nicht flüchtig gemacht / ſondern gutwillig mit den Gerichtsperſonen gangen / und ſich an eine Kette ſchlieſſen laſſen / und darneben allzeit geſagt / er wüſte gar nicht / daß er den alten Förſter geſehen / oder mit ihme in Vnguten / etwas zu thun gehabt / *&c.* So mag er derowegen / an Leib oder Leben nicht geſtrafft werden; Er wird aber gleichwol geſtalten Sachen nach / mit zeitlicher Landsverweiſung billig in Straff genommen / V. R. W. *Ad requiſitionem Quæſtoris Torgenſis. Menſ. Febr. An. 1606.*

43 *It.* Dieweil nunmehr zu befinden / daß der Gefangene *D. D.* damals wie er Simon Heßlern geſtochen / und doch mit demſelben ſonſten in ungutem nichts zu thun gehabt / noch ſich mit ihme gezanckt / dermaſſen bezechet / und truncken geweſen / daß er ſich nicht beſinnen können / auch nach gethaner That / ſich nicht flüchtig gemacht / ſondern wie er zu gefänglicher Hafft gebracht / alſobald darnider gefallen und eingeſchlaffen / daß man ihn nicht erwecken können / und hernach / wie ihme die begangene Entleibung vorgehalten worden / darvon gar nichts wiſſen wollen; ſo mag er auch von wegen ſolcher an gedachten Heßlern begangenen Entleibung / geſtalten Sachen nach / am Leben nit geſtraffet werden. Er wird aber gleichwol mit Staupenſchlägen des Landes ewig billich verwieſen / V. R. W. *Ad Conſultationem Senatus Leiſnicenſis. Menſ. Septembr. An. 1608.*

44 *It.* Ob wol jetztgedachter *inquiſit N. S.* in gütem bekant und geſtanden / daß er einen Jungen uff freyer Straſſen angefallen / und den Rober / ſo er bey ſich getragen / von ihm begehret / darauff als ihme der Junge ſolchen gereichet / er denſelben eröffnet / und was darinne geweſen / und ihme bedienet / herauß genommen / und hernach den Rober dem Jungen wider gegeben / aber 3 und ein halb Elen Leinwad und Tuchſtrümpffe mit ſich hinweg gebracht / ſo man auch wider erlanget. Dieweil er aber dennoch ſeine übermäſſige Trunckenheit darneben vorſchützen thut / inmaſſen denn der 2. und 4. Zeuge bey 5. Artikul vermittels Eydes außgeſaget / daß *Inquiſit* ſelbe Zeit ſehr getruncken / und übermäſſig voll geweſen / die Zeugen auch in geſampt berichten / daß er hierüber noch mehr Brandwein und Bier holen laſſen und geſoffen / *&c.* So verbleibet *Inquiſit* in Erwegung angezogener übermäſſigen Trunckenheit / mit der ordentlichen Todesſtraffe verſchonet. Er wird aber gleichwol ſolcher ſeiner Verbrechung wegen / mit Staupenſchlägen des Landes ewig billig verwieſen / V. R. W. *Ad requiſitionem Quæſtoris Deliciani. Menſ. Mart. An. 1631.*

It. Haben die beyde Gefangene *W. F.* und *F. S.* vor 45
dem Scharffrichter / als ſie derſelbe mit der Schärffe ziemlicher weiſe / inhalts unſers vorigen Vrtheils angreiffen ſollen / bekandt / daß ſie die in denen *Actis* benandte 6. Perſonen uff offener Straſſe angegriffen / beſuchet / und Geld von ihnen haben wollen / inſonderheit aber / daß ſie die zween Böhmiſche Männer gezwungen / daß ſie ihnen 2. Gr. geben müſſen / ſie auch hierüber gefährlichen beſchädiget. Vnd es hat der Wirth berichtet / daß ſie 12. Seidel Wein / ſo weren ohngefehr 6. Dreßniſche Kannen / außgetruncken / und ſehr truncken geweſen / *&c.* Würde nu der Wirth ſolches ſein Vorgeben eydlichen erhalten / verbleibet *Inquiſit* mit der ordentlichen Todesſtraffe / ſo ſie ſonſten verwircket / verſchonet. Sie werden aber gleichwol öffentlich billig zur Staupen geſchlagen / und darauff des Landes ewig verwieſen / V. R. W. An Amptsverwalter zum Altenberge / M. *April.* An. 1631.

Temporalis quoque Relegatio ad ſexennium fuit hoc caſu indicta cuidam deprædatori gegen Schraplar / an die Landgerichte. *Menſ. Jun. An. 1628.*

Ne tamen ebriis nimium indulgeatur, nec 46
malitia ac culpa eorum, qui deditâ opera ſe ingurgitant, excuſetur, quos propterea ſeveriori aliquo ſupplicio plectendos eſſe, dixi; utique non ſimpliciter hanc Regulam intellectam volo. Etenim ſi quis *Interppr.* inſpexerit, diverſimodè & variè eos diſtinguere, deprehendet: Num ſcilic. quis ſciens, ſe ſolitum in ebrietate delinquere, & alios percutere ac offendere nõ abſtinuerit à vini immodica potatione, & ſe inebriaverit, quem pœnam ordinariam vix effugere poſſe, tradunt *Ang. Aret. de malef. verb. ſcienter & doloſè. nu.* 17. *Marc. Anton. Blanch. in pract. crim. §. ebrius num.* 21. *Andr. Gail. lib. 2. obſerv. 110. nu. 29.*
Aut, an modica ſolummodò fuerit ebrietas, vel 47
affectata, quæ etiam nullam meretur veniam; *Petr. à Plach. in Epit. delict. lib. 1. c. 30. nu. 2. Andr. Tiraq. de pœn. temp. cauſ. 6. num. 10. v. ex quo dict. Damh. in prax. rer. cr. c. 84. n. 10.* Vel, num delinquentem in ebrietate poſtmodum pœnituerit; nec ne. *Iac. Menoch. de arbit. jud. q. lib. 2. caſ. 326. num. 10.*

Quæ ut rectius percipiantur, juſtoque or- 48
dine tractentur, Regulam prædictam generalem modis ſubſequentibus Limitandam eſſe puto. Ac *Primo* ut locum tantummodò habeat in magna atque immodica ebrietate, quæ mentis alienationem inducit. *Nicol. Reuſner. libr. 2. deciſ. 14. nu. 26. Petr. Theod. in Colleg. Crim. diſp. 10. th. 4. n. 1. & diſp. 7. th. 7. lit. B. Proſp. Far. d. quæſt. 93. nu. 10. Andr. Gail. d. obſerv. 110. nn. 29. Damhoud. dict. cap. 84. num. 29.*

Q. 3. Modica & levis ebrietas, quæ mentis alienationẽ non inducit, an juvare queat delinquentem?

Quod ſi verò modica & levis ſit ebrietas, in qua nec mentis alienatio, nec oblivio, ſed

integritas ſenſuum ac rationis depre henditur: minimè ea videtur à pœna delicti ordinaria excuſare: quoniam dolo malo tunc crimen admiſſum
49 præſumitur, ſecundum *Bald. in l. data opera. 11. n. 6. C. de his, qui accuſ. non poſſ. Tiraq. d. cauſ. 6. in fin.* Qui enim leviter ſaltem inebriatus eſt, & uſum rationis aliquem adhuc habet, is certè furioſo æquiparari nequit. Quare ceſſante ratione æquiparationis, ebrio quoque excuſationis locus relinqui nec poteſt, nec debet. *Nic. Reuſn. d. dec. 14. n. 30. Petr. Theod. d. diſp. 7. th. 7. lit. Gutierez 2. lib. qq. Canon. c. 4. per tot. Everh. Jun. 2. conſ. 45. num.*
50 *11. & ſeqq. Farin. d. q. 93. nu. 18.* Et qui leviter ebrii ſunt, parum diſtant à ſobriis, ac imò potiùs ſobriorum numero habentur, ut vult *Tiraq. in l. ſi unquam. 8. Gl. ſuper verb. donatione largies, n. 124. de revoc. donat. Hipp. de Marſ. ſing. 276.*

51 *Veluti etiam Domini Scabini pronunciare conſueverunt:* **So möchte N.N. von ſolcher begangenen und bekandten Entleibung / ſeines darwider gethanen fürwendens ungeachtet / in deme er fürgeben / daß ers nicht gerne gethan / ſondern obbenandten Rembden ſtechen wollen / weil er auch hierdurch einen Todtſchlag begangen / und es ferner mit der angezogenen Trunckenheit dieſe Gelegenheit hat / daß er ſeiner Vernunfft dardurch gäntzlichen nicht entſetzet geweſen / hinwiderumb mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte geſtraffet werden / V. R. W.** *Ad requiſitionem Quæſtoris Jenenſis. Menſ. April. Anno 1612.*

52 *It.* **Vnd es mit der angezogenen Trunckenheit alſo beſchaffen / daß dieſelbe / weil *Inquiſit* ſelbſten meiſtentheils weiß und berichtet / was er gethan / nicht ſo übermäſſig geweſen / daß er dardurch ſeiner Vernunfft und Sinne beraubet worden / &c. Da er nun uff ſeinem gethanen Bekäntnüs vor Gerichte freywillig verharren / oder des ſonſten / wie recht überwieſen würde; So möchte er wegen ſolcher begangenen und bekandten Entleibung hinwiderumb mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte geſtrafft worden / V. R. W.** *Prætori & Scabinis Dresdenſibus. Menſ. Ian. An. 1615.*

53 *It.* **So möchte er wegen ſolcher begangenen und bekandten Entleibung / ſeiner darwider angezogenen Trunckenheit / weil dieſelbe ſo groß nicht geweſen / dz er von ſeinen Sinnen nichts gewuſt haben ſolte / ungeacht / mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gerichtet und geſtraffet werden / V. R. W.** *Prætori & Scabinis Pegavienſib. M. Febr. An. 1525.*

54 *Simili planè modo fuit pronunciatum* **gegen Maſchaw / an Hanß Maucken /** *Menſ. Octobr. An. 1619.*

Ad requiſitionem Balthaſaris à **Schlieben /** *Capitanei in* **Schweinitz /** *M. Iun. An. 1587.*

Quæſtori **Bornenſi.** *M. April. An. 1601.*

55 *Limit. Secundò hæc Regula:* ut procedat ſolùm in eo, quem in ſe reverſum & ebrioſitate ceſſante, pœnitet delicti in ebrietate commiſſi; Secus ſi de eo glorietur. Quia tunc ex ratificatione ſubſecuta apparet, quod eodem modo deliquiſſet, ſi non fuiſſet ebrius. Ideoque tum meritò pœnâ ordinariâ puniendus eſt. *Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæſt. libr. 2. caſ. 236. nu. 10. Proſper. Farin. dict. quæſt. 93. num. 22.*

Q. 4. *Quid ſi delinquentem ceſſante ebrietate, non pœniteat delicti in ebrietate commiſſi.*

56 Quò & referri debet hic caſus, quando ſcil. propoſitum occidendi quis fovens, ebrius factus in effectum illud deduxerit. Præſumitur enim hic quoque occidiſſe, licet ſe haud inebriaſſet: Quare nec tùm pœna ordinaria ceſſabit.

Prout hoc caſu reſpondimus Prætori & Scabinis Numburgenſib. **So möchte er wegen ſolcher begangenen und bekandten Entleibung / ſeiner darwider angezogenen Trunckenheit ungeacht / hinwiderumb mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte geſtraffet werden / V. R. W.** *M. Ian. An. 1622.* 57

Limit. Tertiò: ut locum non habeat in eo, qui 58
Q. 5. *Quid juris in ebrio, qui ſciens, ſe ſolitum in ebrietate delinquere, non abſtinet à vini immodica potione?*
ſciens ſe ſolitum in ebrietate delinquere & alios percutere ac offendere, non abſtinuit à vini immodicâ potatione, ſed ſe inebriavit. Tum enim delinquens à pœna ordinaria exemptus non eſt. *Angel. Aret. in trac. malef. verb. ſcienter & doloſè n. 17. Proſp. Farin. part. 3 oper. crim. q. 93. n. 20. Marc. Anton. Planc. in prax. crim. §. ebrius. nu. 21. Petr. à Plach. in Epit. delict. lib. 1. cap. 30. num. 3.*

Pronunciarunt ita Scabini Quæſtori in **Arnßhaugk:** **So möchte er von wegen ſolches begangenen und bekandten Ehebruchs / vermöge Churfürſtl. Sächſ. *Conſtitution* und Landsordnung / ſeiner angezogenen Trunckenheit ungeachtet / mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte geſtrafft werden / V. R. W.** *Menſ. Febr. An. 1608.* 59

Limit. Quartò: Si non conſtet manifeſtè de 60
ebrietate delinquentis. Neque enim fides hoc caſu habenda eſt Reo, ebrietatem prætendenti, ſed alleganti illam incumbit onus probandi, quòd ſcilicet delicti tempore ebrius fuerit. *Farin. d. quæſt. 93. n. 23. Ioſeph. Maſcar. de probat. lib. 2. concl. 579. num 4. Iacob. Menoch. de arbit. judic. quæſt. lib. 2. caſ. 326. num. 11.*

Probatio autem fieri debet teſtibus. Quam- 61
Q. 6. *Quomodo probari debeat ebrietas delinquentis?*
vis enim hi de ebrietate Rei deponentes ſimpliciter non probent, juxta tradita *Farin. d. q. 93. nu. 26.* Attamen fides ipſis habenda eſt, ſi rationem crudelitatis afferant, deponentes ſcilic. de transformatione faciei, loquelâ, actibus indicentibus, aliiſque ſignis & conjecturis probabilibus, unde delinquentem ebrium fuiſſe, liquidò colligi poteſt. *Bertaz. conſ. 26. n. 1. v. quoad primum caput. Far. de Teſtib. q. 70. nu. 50. Petr. Theod. in Colleg. diſput. 10. th. 4. lit. I.*

Quare nec Scabini pœnam ordinariam minuendam arbitrantur, antequam de ebrietate delinquentis ex teſtium juratâ depoſitione certò conſtiterit. Veluti quotidie pronunciare ſolent: **So will vor allen Dingen / ehe und zuvor ſeiner Straffe wegen etwas beſtändiges erkandt wird / von nöthen ſeyn / dz ſo wol bey dem jenigen / da er Brandtewein getruncken / ſo wol bey denen Perſonen / ſo umb ihn geweſen / gewiſſe Nachrichtung und Erkundigung eingezogen / und die Zeugen eidlichen abgehöret werden / wie es mit der angezogenen Trunckenheit bewand und beſchaffen ſey / ob dieſelbe übermäſſig / und er dardurch ſeiner Sinnen und Vernunfft nit mächtig geweſen. Wann nun / was ihr euch erkundiget mit Fleiß uffgezeichnet / und wider überſchicket wird / ergehet darauff ſeiner Perſon unnd verwirckten Straffe halber was recht iſt / V. R. W.** *Quæſtori Deliciano. M. Ian. An. 1606.* 62

It. **So wird bey denen Perſonen / ſo mit ihme gezechet / billich fleiſſige Erkundigung genommen / ob es umb ſolche Trunckenheit dermaſſen / wie von ihme vorgegeben wird / und wann derſelben Auſſage mit Fleiß verzeichnet / und zu den *Acten* gebracht wird / ſo ergehet darauff alsdenn des Gefangenen Straffe halber / oder ſonſten ferner was recht iſt / V. R. W.** *Quæſtori Torgenſi. M. Febr. An. 1606.* 63

It. **Darneben euch ferner obliget / der angezogenen Trunckenheit halber / gewiſſe Nachrichtung** 64

und

und Erkündigung einzuziehen/ob nemlichen *Inquiſit* ſelbiger Zeit/als die Entleibungen von ihme geſchehen/gewiß und in Warheit ſehr und übermäſſig truncken/und er alſo ſeiner Vernunfft und Sinnen nicht allerdings mächtig geweſen / inmaſſen denn deßwegen Zeugen/ſo hierumb Wiſſenſchafft haben/etliche abgehöret werden. Wenn nun des *Inquiſiti* Bekäntnüß/und der Zeugen Außſage mit Fleiß auffgezeichnet/und wieder überſchicket wird/ergehet ſo denn ſeiner verwirckten Straffe wegen ferner was recht iſt/V.R.W. *Conſulib. & Senatui Quedlinburg.* M. *Majo, An.* 1632.

65 Ac licet aliàs in his, quæ ab animo dependent, inter quæ haud inepte etiam ebrietas ceu mentis alienatio referri poteſt, ſtetur dicto aſſerentis cum juramento, ſecundum *Gloſſ. in §. aliæ Inſtitut. de action.* Attamen fallit hoc ipſum in caſu præſenti; quia contra Reum militat juris præſumptio: quo caſu cauſæ criminales juramento regulariter non deciduntur, ſed veræ & plenæ requiruntur probationes. *l. ultim. C. de probat. l. 6. C. de dol. mal. l. 9. C. de his, quæ vi metuve cauſ. geſt. Bartol. in l 20. ff. de quæſt. Hippol. de Marſil. in l. 1. n. 78. C. ad Leg. Corn. de ſicar.* Quod ſi tamen 66 teſtes non ad fuerint, qui de ebrietate Rei deponere queant, torturæ delinquens ſubjici poteſt, ad eruendam veritatem, ne forſan ob defectum probationis defenſio ipſi prorſus auferatur.

Prout reſpondimus Dom. Cancellario & Conſiliariis Vinarienſibus: So erſcheinet darauß allenthalben ſo viel/daß gefangener *I.C.* wegen ſolcher an *H.S.* begangenen Entleibung hinwiederumb mit dem Schwerd vom Leben zum Todte zu ſtraffen. Er durffe denn in ziemlicher ſcharffer Frage erhalten/und mit ſeinem Leibe erhärten/daß Er dazumahl/als er dem Entleibten den Stich zugefüget / alſo truncken geweſen / daß er von ſeinen Sinnen nichts gewuſt/ noch was er gethan. Auff ſolchen Fall/ergehet alsdenn ſeiner Perſon wegen ferner was recht iſt / V. R. W. *M. Majo, An.* 1627. 67

QVÆSTIO CXLVII.

An delinquens mutus & ſurdus mitius puniri debeat: Et num Calor iracundiæ Reum à pœnâ Ordinaria excuſet?

SVMMARIA.

1. Mutus & ſurdus delinquens mitius puniri debet. num. 3.
2. Mutus & ſurdus infanti & furioſo æquiparatur.
4. Quandoq; mutus & ſurdus intellectum habet.
5. Mutus & ſurdus quomodo crimen confiteri poſſit? n. 6. 7. 8.
9. In deciſione huius Quæſtionis quomodo Dd. diſtinguant? n. 10.
11. Quatenus hæc diſtinctio jure poſſit ſubſiſtere? numer. 12.
13. Mutus & ſurdus intellectum habens & de crimine convictus, pœnâ delicti ordinariâ tenetur.
14. Quid ſi delinquens ſolùm mutus vel ſurdus fuerit? n. 15.
16. Quid ſi ex caſu ſuperveniente quis mutus ac ſurdus factus fuerit?
17. Status quæſtionis de eo, qui naturâ huiuſmodi vitium contraxit & ſimul ſurdus ac mutus natus eſt.
18. Quod ſi intellectum habeat, neutiquam à pœna ordinaria exemptus eſt, & quare. num. 19. 20. 21. 22. 25.
23. Modo teſtibus de crimine ſit convictus.
24. Sententia Scabinorum Lipſenſium.
26. Deficiente intellectu, mutus & ſurdus à pœna eſt immunis. n. 27. 28. 29.
30. Secus & hoc caſu, quando teſtibus convinci nequit. num. 31.
32. Confeſſio ſignis & nutu facta ad condemnationem ſufficiens non eſt. n. 33. 34. 35.
36. Quamvis & hoc caſu pœna extraordinaria queat irrogari. n. 37.
38. Sententia Scabinorum Lipſenſium. n. 39.
40. Mutus & ſurdus literarum peritus per ſcripturam fateri delictum & pœna ordinaria plecti poteſt.
41. Calor iracundiæ an ſit cauſa mitigationis pœnæ? n. 42. 43.
44. Ira delinquentem à pœna ordinaria regulariter non excuſat. numer. 45. 46. 47. 48. 49. 54. 55.
50. Sententia Scabinorum Lipſenſium. n. 51. 52. 53.
56. Niſi delinquens juſta ex cauſa fuerit ad iram concitatus n. 57. 58. 59.
60. Vel niſi tam magna ſit ira, ut delinquens in totum à mente fuerit alienatus.
61. Quam iram probare difficile eſt.

1 SExtò: mitigari quoque debet Pœna, ſi Reus fuerit mutus & ſurdus: *Proſper. Farin. part. 3. oper. crim. quæſtion. 98. num. 159. Anton. Gomez. tom. 3. variar. reſolut. c. 1. num. 69. Petr. à Plach. in Epit. delictor. lib. 1. cap. 32. num. 17. Petr. Theodor. in Colleg. Crim. diſp. 10. th. 4. lit. H.*

2 Quia enim mutus & ſurdus ſenſum non habet, nec intellectum, ac propterea infanti æquiparatur & furioſo, ut vult textus in *l. ſervo invito §. ſi pupillo. in fin. ff. ad SC. Trebell.* Ibi: *quo exemplo & mutus, qui nihil intelligere poteſt, per Curatorem adjuvatur.* Et in *l. 2. ff. de Curat. furioſ. l. 3. ff. de poſtuland. l. 4 §. ult. ff. de poſtul. l. 4. §. ult. ff. de privil. Credit. §. ult. Inſtit. de hered. qualit. & differ. Bartol. in l. mutum. ff. de acquir. hered. ubi & Jaſon. ac comm. Dd.* utique nec ex delicto tenebitur. 3 Idemque haud obſcurè colligendum eſt

ex *c.1.an mut.vel ali.imperf.feud.retin.* ubi mutus non dicitur homo perfectus, habens intellectum. *Anton.Gomez.dict.c.1.n.69.*

4 Accidit tamen sæpius, ut mutus ac surdus intellectum habeat, unde fit, quòd testamentum facere possit, *l. discretis.* C. *qui testam fac. poss.* nec non contractus inire, qui consensu vel re contrahuntur. *l.item quia.ff.de pact.l. in quibuscunque ff. de obligat. & action. l. obligamur. §. ultim. ff. eod. tit. l. si stipuler. §. ult. ff. de verb.oblig. l. qui id quod. §. mutus ff. de donat.* Sicuti & quasi contrahere potest, ac hereditatem adire, *l. multum ff. de acquir. hered.* matrimoniumque contrahere. *l. mutus. ff. de jur. dot.* 5 Quare ergo non etiam delinquere ac puniri poterit? Nisi forsan quispiam hanc diversitatis rationem dari posse existimet, quod delictum mutus ac surdus confiteri nequeat, quippe, qui nec interrogationem percipere, nec ad interrogatorium respondere potest, quod vel solùm causam exemptioni videtur præbere.

6 Sed causa hæc ad excusationem à pœnâ sufficiens non est. Neminem siquidem fugit, quòd mutus & surdus, licet non verbis, attamen signis & nutu possit mentem suam exprimere, atque etiam ad eruendam veritatem interrogari. *Anton. Gomez. dict. cap.1.numer.69.in fin. Prosper. Farin. dict. quæst.98. numer.161.* Cùm & scripto mentem suam aperire queat, ac ne quis dubitet, mutum ac surdum literas scire posse, testatur *Rudolph. Agricol. libr.3. de invent. cap. fin.* 7 se vidisse surdum à primis annis, & quod consequens est, mutum, qui didicerat, ut quæcunque scriberet aliquis, intelligere, & ipse quoque tanquam loqui sciret, omnia mentis suæ cogitata perscribere posset, cujus mentionem quoque facit *Balduin.in §. præterea num.14. Instit. quibus non est permiss. face. testam.* Commemorat quoque *Ferdin.Vasq.lib.3. illustr.Controvers.cap.103.* se Pinciæ mutum quendam vidisse, qui & scribere posset, & peccata sua confiteri, & chartis pictis ludere, omniaque quæ à populo publicè fiebant, non secus quam reliqui intelligere. 8 Pariter refert *Petr. Gilken. in l. discretis 10. numer.5. C. qui testam.fac.poss.* se in adolescente quopiam muto ac surdo animadvertisse, quòd ex nutu & signis parentis facilè, quid ipsi injungeretur, perceperit, & dicto etiam audiens fuerit, econtra parens & omnes domestici illius voluntatem ex motu capitis, manus & corporis compositione facilè deprehenderint. Cujus rei rationem ibidem consuetudini asscribendam putat, quòd scilicet cum aliis pueris in schola triviali educatus & literas benè pingere doctus, quorsum illæ pertinerent, certâ ratione observasset.

9 Liquet ex hisce, prædictam *Dd.* assertionem, mutum & surdum nempe ex delicto non teneri, simpliciter & universaliter subsistere non posse: quare eam distinctione explicat, certoque modo restringit *Anton. Gomez. tom.3. variar. resolut. c.1. num.69.* dicens, quod si appareat, quod talis mutus nullum habeat intellectum, quia signis non potest illum exprimere vel demonstrare, tunc æquiparetur infanti, vel dementi & furioso, & non debeat ex delicto puniri; quo casu etiam dandus ipsi est curator, in quâcunque ætate sit constitutus; si verò appareat, quod talis mutus habeat intellectum, quem potest saltem exprimere & demonstrare signis, tunc reputetur habilis ad delinquendum & contrahendum, aliosque actus exercendum, & tali casu tenebitur ex delicto, si est legitimæ ætatis, nec dandus ipsi erit curator. Ac testatur ibidem porro *Anton. Gomez.* 10 ita apud eum fuisse judicatum in quodam muto, qui fuit suspensus, tanquam socius in homicidio. Quæ distinctio placet quoque *Prosper. Farinac. dict. quæstion.98. num.160. Petro a Plach. in Epit. delictor. lib.1. cap.32.n.17. in fin. vers. a quo sententia. & n.18. in pr. junct. vers. rursus ad apertiorem huius capitis resolutionem.*

Sed accuratius mihi hanc distinctionem in- 11 spicienti, haud absque ratione ea videtur suspecta. Etsi enim concesserim, mutum ac surdum, si intellectum habeat, pœnam effugere non posse; attamen hoc aliter accipi non debet, quam si de crimine convictus fuerit, testibus scilicet, qui ipsum crimen perpetrare viderint: neque enim confessio istius haberi potest; nec signis & nutu significata ad condemnandum Reum sufficit. Quare ut distinctio *Gomez.* subsistat, hoc addendum puto, mutum ac surdum intellectum habentem, tum demùm condemnari posse, si ex testium depositionibus de crimine convictus fuerit, rejectâ confessione signis & nutu declaratâ. Ut sic duo necessariò requiri videantur ad hoc, ut pœna muto & surdo irrogari queat, nempe. 1. ut intellectum habeat. 2. ut de crimine commisso testibus convictus sit.

13 Secundum quæ ejusmodi Regulam generalem formare licet: Quòd nempe mutus & surdus, intellectum habens, de crimine commisso testibus convictus, supplicium incurrat, nec à pœna delicti ordinaria exemptus sit.

Q.1 Mutus & surdus delinquens quando ratione delicti ordinariâ sit plectendus?

Quæstio hic propriè non vertitur de eo, qui 14 alterutro tantum vitio laborat, hoc est, qui vel mutus, vel surdus est, cui regulariter non deficit intellectus, sive mens sana, cujus carentia excusationem tantummodo meretur, ut dubium non sit, quin talis ex delicto obligetur, & pœnâ ordinariâ teneatur: cùm & hujus confessio ac responsio haberi queat, de quo minus ambigendum, si surdus tantummodo sit & loqui possit. Quod 15 si vero infortunium taliter separatam causam habeat, ut loqui non queat, voces tamen hominum rectè percipiat, tum ipsius confessioni in scriptis factæ credendum est; potest enim talis literarum peritus esse, idque multo magis si testibus etiam de crimine perpetrato convincatur: adeoque mutum vel surdum solum testamenti quoque factionem habere, quippe qui vel loquendo, vel scribendo animi sui sensum aperire potest, tradit *Petr. Gilken. in l. discretis. 10. num.1. C. qui testam. fac. poss.*

Sicuti nec hoc loco de eo propriè discepta-

tur

tur', cui casus superveniens utramque facultatem ademerit, qui communiter sanæ mentis est, & scribendo voluntatem animique sui sensum exprimere potest: qualem etiam codicillos facere, nec non legata & fidei commissa relinquere posse, docent *Bald. in l. discretis. num. 2. C. qui test. fac. poss. ubi & Iason. numer. 7. Iacob. Cujac. in l. si mutus. ff. de testam.* Sed hoc propriè quæritur: An
17 is qui naturâ huiusmodi vitium contraxit, ut simul mutus ac surdus natus fuerit, ex delicto obligetur, & proinde pœnâ delicti ordinariâ teneatur? Etsi verò talis rarò sensum ac intellectum habeat perfectum: Attamen si sanæ mentis fuerit, deque hoc judici liquido constiterit, de crimine perpetrato eum testibus convictum puniri debere supplicio delicti ordinario, docet hæc Regula.

18 Cujus veritas vel exinde patet, quòd mutus ac surdus sanæ mentis non habeat quicquam, quod ad sui excusationem prætendere, quoque à pœna ordinaria se liberare queat. Etenim quia intellectus & sensus communis ipsi non deficit, quis cum haud delinquere, nec pœnam mereri dixerit? Et quomodo non obligabitur ex delicto ad pœnam, qui vinculo contractus tenetur? mutus scilicet ac surdus intellectum habens, quem
19 contractus inire posse, satis liquet ex *l. item quia. ff. de pact. l. in quibuscunque. ff. de obligat. & action. l. qui id quod §. mutus ff. de donat. l. si stipuler. §. ult. ff. de verb. obligat.* Rectissimè igitur conclusio *Interpp.* quâ muto ac surdo pœnam mitigari volunt, ad illum restringi debet, qui nullum intellectum habet, aut de crimine convictus non
20 est, prout tradit *Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. cap. 1. numer. 69. in pr. junct. vers. unde pro concordia, &c. Prosper. Farin. dict. quæstion. 98. num. 159. Petr. à Plach. in Epit. delict. lib. 1. cap. 32. n. 17. & 19. Petr. Theodor. in Colleg. crim. disp. 10. th. 4. lit. H.*

21 Quò & facit *l. si quis in gravi. 3. §. 8.* Ibi: *Surdus quoque inter imbecillos numerandus est, aut inter eos, qui sub eodem tecto non sunt, quia ut illi per spatium ita hic per morbum nihil audit.* Et *§. 10.* Ibi: *Mutum simili modo excipimus, sed ibi, ubi vocis tantùm auxilium superfuit. ff. de SC. Sylan.* Ex quibus textibus probatur, mutum ac surdum tum demum veniam mereri, si auxilium voce imploranti non subvenerit, aut clamando crimen non impedierit: neque enim tum culpa aut dolus
22 ipsis imputari poterit. Unde sequitur à contrario sensu, mutum & surdum ipsummet crimen committentem pœnâ ordinariâ teneri: nec immerito, quia scilicet dolosè agit, ac per id pœnam meretur, prout ita inferunt *Anton. Gomez. dict. cap. 1. num. 69. vers. imo quod magis est. Et Prosper. Farinac. dict. quæstion. 98. numer. 160. post. Iason. in l. 1. ff. de verb. oblig.* Dicitur namque argumentum, à contrario sensu desumptum, in jure fortissimum. *l. quacunque. 1. in pr. ubi Iason. numer. 36. ff. de offic. ejus cui mandat. est jurisdict. Bald. in l. conventicula. 15. num. 1. C. de Episc. & Cler. Felin. in cap. significasti. 18. num. 9. extr. de for. compet. Nicol. Everhard. in loc. legal. loc. à contr. sensu in pr.*

23 Notandum tamen probè, hanc Regulam tum sibi locum vendicare, si hæc duo conjunctim concurrant: Quòd nempe mutus ac surdus perfectum habuerit intellectum; & quod de crimine fuerit convictus, prout verba Regulæ innuunt. Nec enim sufficit, delictum perpetratum fuisse, sed & Reus cui hoc imputatur, de crimine confessus aut convictus sit, necesse est, antequam ad pœnæ irrogationem deveniatur. *l. qui sententiam. C. de pœn. c. primates. 2 quæstion. 1. Hippol. de Marsil. in Pract. crimin. §. secunda quæst. num. 1. Brunor. à sol. in suo consil. crimin. numer. 202. Prosper. Farin. part. 3. oper. crimin. quæst. 81. numer. 1. Anton. Gomez. tom. 3. var. resolut. c. 12. num. 3. Foller. in Pract. crimin. verb. dentur capitula. num. 20.* At, quum mutus & surdus ob defectum loquelæ delictum nequeat confiteri, unicum hoc restat, ut de crimine perpetrato convinci debeat testibus, prout paulò post dicetur.

Hisce duobus ita concurrentibus, quin juxta re- 24
gulam prædictam Reo muto ac surdo pœna mortis irrogari queat, dubium non est: prout patet ex Responso Scabinorum dato ad requisitionem Iohannis à Schleinitz / in Schiritz: **Dieweil auß der abgehörten Zeugen endlichen Außsage zu befinden / daß der gefangene B. K. welcher stumm und taub gebohren / sonsten aber bey gutem Verstande und seines Alters bey 26. Jahr ist / den 24. Januarii jüngsthin in die Schenck zu Schiritz kommen / und daselbst Aßmus Röbern / wie derselbe vom Tische auffgestanden / und hinauß gehen wollen / plötzlichen angefallen / auff ihn gestochen / und darvon gelauffen / darauff jetzgedachter Röber alsbald zur Erden auffs Angesicht gefallen / kein Wort geredet / und in einer halben Stunden gestorben / unnd daß auch an Ihm in gehaltener gerichtlichen Besichtigung 5. Stiche / darunter der eine für tödlich erkandt / befunden worden / hierüber auch durch Deutung unnd Weisung der Stumme so viel Anzeigung geben / daß Er vorgedachtem Röber vorberührte Stiche zugefüget / und ihn dadurch entleibet / &c. So wird Er billich von wegen solcher begangenen / unnd durch die Zeugen überwiesenen Entleibung / hinwieder mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft / V. R. W. M. Mart. An. 1602.**

Ex quo porrò sequitur, horum alterutro, 25
quod scilicet mutus ac surdus sanæ mentis & de crimine testibus convictus fuerit, deficiente, pœnam ordinariam Reo haudquaquam infligendam esse: adeoque Regula prædicta duplici modo limitari potest.

Ac *primò quidem limitanda est* quando Reus 26
surdus ac mutus perfectum intellectum non habet; Etenim quin talis à pœna ordinaria sit exemptus, nemo ferè dubitat. *Farin. dict. quæst. 98. num. 159. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. c. 1. num. 69. in pr. Petr. Theodor. dict. disput. 10. thes. 4. lit. H.* Comparatur siquidem infanti & furioso; 27
l. servo invito. 65. §. si pupillo. 3. ff. ad SCtum. Trebell. ubi Bartol. & Dd. commun. in l. mutum. ff. de acquir. hered. l. 2. ff. de curat. furios. l. 4. §. ult. ff. de privil. creditor. Farin. & Gomez. dict. loc. Quare sicuti infans. *Iodoc. Damhouder. in* Prax. rer. crimin. capit. 48. num. 1. & seqq. *Marc. Anton. Blanch. in Pract. crimin. §. imbecillitate num. 1. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæst. lib. 2. cas. 329. numer. 1. Iul. Clar. in* Pract. *§. ult. q. 60. in pr. Ioseph. Ludov. decis. Lucen. 17. num. 63. part. 1.* Et furiosus ex delicto suo non obligatur. *l. 14. ff. de off. Præsid. Prosp.* 28
Farin.

Q. 2. Quid habendum de muto ac surdo qui perfectum non habet intellectũ?

Farin. part. 3. oper. crim. quæst. 93. nu. 1. & seqq. Nicol. Reusner. lib. 1. decis. 17. Hippol. de Marsil. in l. 1. n. 49. ff. ad Leg. Cornel. de Sicar. Ang. Aretin. in tract. malef. verb. scienter & dolosè. numer. 7. Ita nec mutus ac surdus intellectum non habens ex delicto tenebitur, sed pœna ipsi æquè ac infanti vel furioso prorsus remittenda erit; præsertim quum dolus in eum non cadat, sine quo delicti pœna locum habere nequit. *l. 1. C. ad Leg. Cornel. de Sicar. l. qui injuriæ. ff. de furt. l. quod Reipublicæ. ff. de injur. l. cum autem. §. excipiuntur. ff. de adil. edict. Marant. in spec. part. 4. in pr. num. 58. & 59. Hipp. de Marsil. in l. lege Cornelia. §. cum quidam. n. 3 ff. ad Leg. Cornel. de Sicar. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 1. c. 4. n. 9.*

29 Ideoque prius quam judex adversus delinquentem mutum ac surdum pœnam decernat, diligenter & accuratè ipsius facta examinabit & advertet, num intellectum ac sensum perfectum habeat, nec ne. Hic namque veram causam præbet, quòd non modò ex contractibus, sed etiam ex delictis mutus ac surdus obligetur, quâ causâ deficiente, obligatio quoque cessabit. *c. etsi Christus 26. extr. de jurejur. c. cum cessante. 60. in pr. extra de appellat. c. cum infirmitas. 13. extr. de pœn. Andr. Tiraq. in reg. cessante causâ. Octavian. Cacheran. consil. 4. n. 12.*

30 *Secundo Limitanda Regula hæc:* Si Reus de crimine convinci nequeat. Etsi enim surdus ac mutus delinquens intellectum plenum habeat; attamen, si de crimine commisso testibus convictus non fuerit, tantum abest ipsum condemnari debere, ut vel ob hanc solam causam, delinquenti surdo ac mutuo maximè pœnam ordinariam remittendam esse, existimem, cum *Ant. Gom. tom. 3. variar. resolut. c. 1. n. 69. in fin.*

Q. 3. *Quid si mutus ac surdus de crimine testibus convinci nequeat?*

31 Cujus limitationis ratio satis manifesta est: neminem siquidem fugit, Reum alicuius criminis condemnandum non esse, priusquam de crimine confessus vel convictus sit. Neque enim confestim is, qui accusatur Reus est, sed is qui convincitur, aut delictum confitetur: ac propterea nemo judicandus, nisi vel convictus judicio, vel sponte confessus fuerit. *c. 1. c. nos in quenquam c. primates. 2. q. 1. l. qui sententiam C. de pœn. Hippol. de Marsil. in* Pract. *crimin. §. secunda quæstion. numer. 1. Foller. in Pract. crimin. verb. Dentur capitula. num. 20. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. cap. 12. numer. 3.* Jam verò mutus ac surdus ob defectum loquelę crimen confiteri nequit, nec enim responsio ab eo exigenda, qui fari non potest: Sequitur ergò, de crimine commisso necessariò eum convincendum esse testibus, priusquam pœna mortis adversus ipsum decernatur. *Anton. Gomez. dict. loc. Prosper. Farin. part. 3. oper. crimin. quæstion. 89. numer. 162. Petr. à Plach. in Epit. delict. lib. 1. c. 32. numer. 18. vers. quibus obiter.*

32 Objici quidem posset, probationem hoc casu tam necessariam forsan non esse, quum mutus ac surdus signis & nutu possit suam mentem exprimere, ac etiam ad eruendam veritatem eodem modo interrogari, *Gomez. dict. loc. Flamin. Cartar. in tract. de execut. sentent. c. 2. numer. 46. & num. 50.* ubi ponit practicam, quomodo possit mutus & surdus per signa interrogari, quomodo etiam Notarius debeat illius nutus, actus, & signa describere, & quomodo signa interpretari debeat per se, vel per alios interpretes, qui cum muto conversationem habeant, de qua re etiam vid. *Farin. de testib. quæstion. 61. num. 64. seqq.* Sed 33 declaratio signis ac nutu facta, non modò valdè periculosa est, sed nec veram confessionem aut probationem criminis inducit. Certi namque juris est, quòd in criminalibus requiratur confessio Rei clara, manifesta atque categorica, verbis rotundis, claris & apertis facta, prout dixi *suprà quæst. 113. num. 54.* Pro tali autem confessione declarationem signis factam haberi posse, nemo unquàm dixerit, cùm multis modis signa & nutus rei judicem fallere queant. Minus verò declaratio hæc mentis nutu & signis expressa probationem facit talem, quæ ad condemnandum Reum sufficere potest. Etsi enim concesserim, signis 34 ac nutu præsumtivè quasi crimen probari; exinde tamen ad pœnam mortis devenire non licet: siquidem ex præsumptionibus ad mortis pœnam nemo condemnandus est, prout aperte liquet ex *artic. 22. Ordin. Crimin.* sed probationes hoc casu requiruntur plenæ, ac luce meridianâ clariores, uti notissimi juris est. *l. absentem. ff. de pœn. l. ult. C. de probat. Iul. Clar. in Pract. §. ultim. quæst. 20. n. 6. Hippol. de Marsil. in rubr. C. de probat. n. 236. & seqq.*

Ac ne dubium alicui relinquatur, sat ma- 35 nifesta extat hâc de re sanctio Carolina in *artic. 22. Ordin. Crimin.* verb. final. **Soll jemand endlich zu peinlicher Straffe verurtheilet werden/ das muß auß eygen Bekennen/ oder Beweisung beschehen/ und nicht auff Vermutung oder Anzeigen.** Unde manifestè probatur, ex præsumptionibus & signis neminem ad mortis supplicium esse condemnandum, sed confessum vel convictum esse debere eum, cui mortis pœna irroganda veniat. Quod cùm de surdo & muto, signis mentem exprimente asseri nequeat, utique nec eum condemnari posse, dicendum est, quod & voluit *Bald. in l. 1. numer. 12. C. de confess.* ubi magistraliter more suo disputatâ materiâ, tandem concludit, mutum & surdum non posse ex suâ confessione condemnari, sed tantùm ex testium depositionibus qui ipsum plenè de delicto convincant, eumque crimen perpetrare vidisse se, juratò dicant. Hæc namque in criminalibus dicitur plena probatio, *Iason. in l. admonendi. ff. de jurejur. Iohan. Sichard. in rubr. numer. 4. C. de probat.* Etiam in foro Saxonico, *Matth. Coler. part. 1. decis. 120. numer. 3. Christoph. Zobel. part. 1. differ. 38.* Vid. *suprà q. 114. num. 57. & multis seqq.*

Proinde ut maximè mutus & surdus signis 36 & nutu confessionem exprimat, vel delictum unico teste aut præsumptionibus probetur, exinde tamen ad pœnam mortis haudquaquam condemnandus erit. Quamvis concesserim, hoc casu pœnam aliquam extraordinariam mitiorem ipsi posse irrogari, siquidem Reum

ex pre-

ex præsumptionibus violentis arbitrariâ aliquâ pœnâ puniri posse, licet de crimine confessus aut convictus non fuerit apud *Interppr.* expeditum
37 est. *Johan. Vincent. Honded. vol. 2. cons. 98. Iacob. Menoch. de præsumpt. lib. quæstion. 9. & quæstion. 97. Hippol. de Marsil. in l. 1. §. 3. numer. 24. & seqq. ff. ad Leg. Corn. de sicar. Petr. Theodor. in Colleg. crim. disp. 7. th. 1. lit. G. in fin. Bursat. libr. 1. cons. 53. n. 27. Ioseph. Mascard. de probat. vol. 3. concl. 1223 n. 30. & seqq.*

38 *Eaq; in pronunciando ab Elect. Saxon. Scabinis haud aliter observari, patet ex eorundem responso dato Quæstori Aldenburgensi*: Ob wol *B. H.* so zugleich stumb und taub ist / bedes hiebevor / unnd anjetzo durch Andeutung zuverstehen geben / daß Er Matthes Fleischern / die an Ihm befundene tödliche Stiche / darvon er verstorben / zugefüget / die Zeugen auch berichten / daß sie Ihn mit blossem Messer zum Anger zulauffen sehen / darauff alsobaldt das Geschrey von der begangenen Entleibung entstanden. Dieweil aber dennoch keiner unter den abgehörten Zeugen gesehen / daß *Inquisit* den Entleibten gestochen / welches doch / wenn die ordentliche Todesstraff erkandt werden soll / in Mangelung des mündlichen Bekäntnüß / die Rechte erfordern / &c. Als mag auch *Inquisit* gestaltē Sachen nach / mit der ordentlichen Straffe der Todschläger nicht belegt werden / Er wird aber gleichwol mit Staupenschlägen des Landes ewig billig verwiesen / D. R. W. *M. Majo, An. 1626.*

39 *Pariter quoq; responderunt in casu simili ad requisitionem Quæstoris in* Belzigk: Ob wol der Gefangene hievevor in gutem durch Andeutung zu verstehen gegeben / daß er Brandzeichen angehangen / Feuer angeleget / unnd ein Hauß angesteckt / deßgleichen auch unterschiedene Deuben begangen / dieweil aber dennoch keiner von den abgehörten Zeugen außgesagt / daß der Gefangene auff angezogene Verbrechungen einer oder mehr betretten worden / unnd denn auch auß dem eingekommenen Bericht klärlichen zu befinden / daß das Feuer nicht durch den Gefangenen / sondern einen andern angeleget worden / &c. So mag auch der Gefangene / in Mangelung bessers und kräfftigers Beweises / auff seine blosse Andeutung / an Leib und Leben nicht gestrafft werden. Es wird ihme aber gleichwol bey ernster Leibsstraff euer befohlenes Ampt und desselben Gerichte zu meiden / unnd sich forthin darinnen ferner nicht auffzuhalten / billich auferlegt / D. R. W. *M. Mart. An. 1600.*

40 Hæcque regulariter vera sunt, si mutus & surdus literarum prorsus sit ignarus. Quod si verò (ut sæpiùs accedit) scribere sciret, posset per judicem cogi ad respondendum per scripturam, & si legitima præcederent indicia, posset etiam torqueri, ut delictum per scripturam fateatur, & si fatebitur, ac in scriptis suam redegerit confessionem, videtur ex ea ipsum condemnari posse, ut maximè de crimine commisso convictus non sit: sufficit enim hoc casu confessio per scripturam facta, juxta tradita *Flamin. Cartar. in tract. de execut. sentent. cap. 2. numer. 47. & seqq.* quem sequitur *Prosp. Far. part. 3. oper. crim. quæst. 98. n. 163.*

41 *SEPTIMÒ*: Causam quoque minuendi pœnam constituere vulgò solent Interpp. iracundiæ calorem, quò commotum delinquentem mitius puniendum esse, asserunt, juxta *l. 2.* Ibi: *seu calorem, &c. C. de abolit. l. autfacta. §. causa.* Ibi: *cum quis per iram ab extraneo pulsatus est. ff. de pœn. cap. si quis iratus. ubi Gloss. 2. quæstion. 3. c. ira 11. quæstion. 3. Felin. in c. sicut. num 2. & 4. in fin. de jure jur. Dec. in l. quicquid. num. 7. & 8. ff. de Reg. jur. Iason. in l. filiam tuam. num. 6. vers. tertio fallit. C. de inoff. testam. 8. Iacob. Boulen. in repetit. l. capitalium. §. famosos. num. 193. ff. de pœn. Andr. Tiraquell. de poen. temper. caus. 1. numer. 1. & seqq.* ubi multis juribus & exemplis, nec non Philosophorum, Historicorum & Theologorum autoritatibus hanc doctrinam comprobat & exornat. Imprimis verò ob homicidium calore 42
iracundiæ commissum, non ordinariam homicidii pœnam, sed aliam mitiorem judicantis arbitrio imponendam esse, dicunt *Novell. in tract. ad defens. num. 82. vers. calor iracundia. Ludov. Carer. in Pract. tract. de homicid. §. 7. numer. 1. & seqq. Petr. à Plach. in Epit. delict. lib. 1. c. 2. nu. 19. Ægid. Boss. in tit. de homicid. n. 60. Iul. Clar. in Pract. §. ult. quæst. 60. vers. est etiam Iacob. Menoch. de arbit. jud. quæst. libr. 2. cas. 319. n. 33. & de præsumpt. lib. 5. præsumpt. 3. n. 117.*

Hujusque rei rationem hanc ponunt, quòd 43
difficilimum sit, justum dolorem temperare, quum homo intenso dolore permotus, non sit in plenitudine intellectus: Ex quo sequitur, hominem iratum perinde ac infantem & furiosum non dolosè delinquere, nec propterea ex delicto teneri, aut ad minimum mitius puniri debere. *l. si adulterium cum incestu. §. Imperatores. ff. ad Leg. Iul. de adult. l. Gracchus ff. eod. tit. Felin. in c. dilecti filij. numer. 12. & 13. de except. Andr. Tiraquell. dict. caus. 1. Petr. à Plach. dict. capit. 2. numer. 19. Andr. Gail. libr. 2. observat. 110. numer. 37.*

Sed assertio hæc *Dd.* licet communis ferè 44
sit, attamen valdè suspecta mihi videtur: Etenim si generaliter vera concedatur, rarissimè sanè in homicidio (in quo delicto potissimum hæc causa pœnam mitigandi agitatur) Reus supplicio erit supponendus; quippe cùm pleraque homicidia ex animo irato committantur, & rarò ex proposito, animoque deliberato quis aliquem occidat, quod & in crimine incendii, blasphemiæ, injuriæ sive calumniæ fieri videmus, qualia delicta frequentissimè iracundiâ excusari solent, haudquaquam tamen veniam merentur. Ut nil prorsus dubitem Regulam ponere generalem:
Quòd ira regulariter delinquentem à 45
pœna ordinaria non excuset.

Hujus regulæ fundamentum principalius ponitur in *l. si non convitij. C. de injur.* In verb. *si autem in rixam inconsulto calore prolapsus, homicidij convitium objecisti, & ex eo die annus excessit, cum injuriarum actio anno tempore præscripta sit, ob injuriæ admissum conveniri non potes.* Unde infertur, injuriantem solâ iracundiæ exceptione 46
se tueri non posse adversus injuriarum actionem, nisi temporis præscriptio accesserit.

Q. 4 *An & quando calor iracundia causam det mitigationi pœnæ?*

Quo & plurimùm facit *Ordin. Crimin. Carol. art. 137. vers.* Aber nach / *&c.* In verb. und einander / der ein Todtschlag auß Zorn gethan / unnd sonsten auch gemelte Entschuldi- 47
gung

gung nicht hat / mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestrafft werden soll. Quæ sanctio apertissimè probat, pari pœna afficiendos esse homicidas, sive ex iracundiæ calore, sive non aliquem necaverint: veluti & *glossa* uni eidemque supplicio subjicit Reos, qui vel ex proposito & hostili animo, vel irâ commoti homicidium com-
48 mittunt, in *artic.* 13. *lib.* 2. Landrecht. verb. daß allen / die einen Mann schlagen unnd fahen / die Häupter abgeschlagen werden sollen. *ubi gloss. lit. K.* addit, vernimb zu todeschlagen durch Feide oder umb Zorns willen / und vorsetzlich. Ex quo satis patet, iracundiæ calorem neminem à pœna homicidii excusare. Ac licet prædicti textus solùm de crimine homicidii loquantur; attamen quin in aliis quoque delictis idem obtineat, ex
49 ratione identitatis obscurum non est. Hocque est, quod scribit *Bald. in l. si non convitij. num. 2. C de injur.* Quòd quædam sint quæ sortiantur juris effectum & repudium eaque nihil operantur, si fiant calore iracundiæ, quia non procedunt ex animo, sed potius secundum quandam alterationem; Quædam verò sunt, quæ non sortiuntur effectum, ut sunt maleficia, in quibus non distinguitur, an emanaverint calore iracundiæ, vel non: quoniam maleficia nunquam debent remanere impunita. *Felin. in c. dilecti filij. num. 15. in fin.*

50 *Hancq; regulam Elect. Saxon. Scabinos in pronunciando sequi, indubitatum est, prout ex plurimis eorundem responsis patet:* So möchte Er von wegen solcher begangenen und bekanten Entleibung / seines gethanen Fürwendens ungeachtet / daß er nemlichen auß Zorn solches gethan / hinwieder mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestraffet werden / V. R. W. *Ad requisitionem Quæstoris Zwickavienſis. Mense Novemb. An. 1593.*

51 *Item:* Dieweil G. B. bekandt / daß er dem Entleibten mit seinem Hirtenstöcken den Schlag / davon er verstorben / zugefüget / &c. So wird er / seines Fürwendens ungeachtet / daß er nemlichen vom Zorn übereylet worden / jedoch wofern er auff seinem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren / oder des sonsten / wie recht / überwiesen wird / wegen der begangenē Entleibung hinwieder mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode billig gestraffet / V. R. W. *Ad consultationem Actuarii judicii Clebergenſis* M. *Iun. An.* 1593.

52 *Plura vide responsa suprâ p. 1. quæstion. 6. n. 17. & seqq.*

Idemq; in delicto incendii obtinere, nec incendiarios prætensione iracundiæ à pœna ignis ordinaria exemptos esse, plurimis Scabinorum præjudiciis probavi p. 1. quæst. 38. num. 52. quæ hic repetere nolo.

53 *Quin & in crimine injuriarum, iram injuriantem excusare, tantum abest, ut nunquam ferè absq; iracundiæ calore injurijs evomi existimem, quæ si impunitæ relinqui deberent, nunquam pœna injuriarum alicui infligenda esset, quâ tamen injuriantes quotidiè coerceri in aperto est.*

54 Nec quenquam in contrariam sententiam commoveres debent autoritates *Interppr.* qui delinquentes irâ commotos mitiùs puniri volunt. *Præterquam* enim, quòd textus ab ipsis allegati vix ac ne vix hoc probent, certè prædicti *Dd.* neutiquam universaliter hoc ipsum affirmant, sed assertionem suam ad eum solummodò casum restringere videntur, quo vel ita ex justa causa atque dolore provenerit, vel delinquens iratus à mente prorsus alienatus fuerit, extra hosce casus eorundem assertionem obtinere tantum abest, ut nec ipsi veniam iracundiæ tribuere ausi fuerint.

Ac sanè, si eiusmodi casus accidat, ut quis 55
justâ irâ commotus delictum commiserit, vel in tantum irâ concitatus fuerit, ut à mente quasi sit alienatus, quin tum veniam delictum mereatur, ipsemet non dubito. Adeoque regulam hanc duplici modo limitandam esse, puto. *Primò*: Ut cesset pœna delicti ordinaria, quotiescunque 56
ex justa aliqua causa vel dolore delinquens ad iram fuit concitatus, veluti si quis ab alio provocetur, aliove modo offendatur, qui concitatus, si delinquat limites defensionis excedendo, absque dubio mitiori pœnâ arbitraria puniri debet. Difficillimum enim est justum dolorem temperare, cùm homo intenso dolore permotus non sit in plenitudine intellectus, adeoque mitius puniri debeat. *l. si adulterium cum incestu. §. Imperatores. ff. ad Leg. Iul. de adult. Felin. in cap. dilecti filij. num. 12. & 13. in fine de except. Andr. Tiraquell. de pœn. temper. caus. 1. Petr. à Plach. in Epit. delict. lib. 1 cap. 2. num. 19. Ægid Boss. in tit. de homicid. num. 60. in fin. Andr. Gail. lib. 2. observat. 110. num. 37.* unde pœna homicidii ordinariâ non tenetur, qui 57
servato moderamine inculpatæ tutelæ, offensorem necat: ac licet inculpatæ tutelæ limites excesserit; attamen non nisi extra ordinem pro arbitrio judicis punitur, ut pluribus demonstravi *supra p. 1. q. 28. 29. 30. & 31.*

Hinc & porrò fit, quòd pater seu maritus 58
occidendo filiam, seu uxorem in adulterio deprehensam & ipsum adulterum, multùm excusetur ob justam iram justumque dolorem quo ad occidendum commovetur, quandoque à pœna ordinaria, & quandoque in totum. *dict. l. si adulterium cum incestu §. Imperatores. ff. ad Leg. Iul. de adult. l. Gracchus. C. eod. tit. l. 3. §. si maritus vers. si tamen maritus. ubi gloss. ff. ad SCtum Silan. Angel. Aretin. de malefic. in verb. chem hai adulterato lamia donna. numer. 4. & seqq. Socin. Iun. lib. 2. cons. 34. Ludov. Carer. in Pract. crimin. in tract. de homicid. §. octavo excusatur pater & §. nono excusatur maritus. Foller. in Pract. crimin. verb. item quod suffocavit uxorem num. 63. Andr. Tiraquell. de pœn. temper. caus. 1. nu. 3. & 4. Iul. Clar. in Pract. §. homicidium. vers. dixi etiam.*

Eaque ratio commovit Imper. Maximil. I. 59
ut ex calore iracundiæ blasphemanti aliquo modo indulgeret, in *Recess. Wormat. de Anno* 1495. *sub tit.* Die Pön derer / so auß Hitze oder Zorn schwören / quæ sanctio absque dubio ad eum solummodò casum restringenda est; quo justo dolore quis commotus blasphemaverit,

qua-

qualem mitiori aliquâ pœna pro arbitrio judicis coercendum esse, arbitrantur *Gail. d. Damhoud. in prax. rer. crim. c. 61. n. 22. Matth. Berlich. part. 4. concl. 1. n. 93. Prosper. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 3. quæst. 20. n. 47.*

60 *Secundo limitanda est hæc Regula*: In ira magna, quando scil. delinquens taliter concitatus est, ut in totum à mente alienatus & suus non fuerit. Quo casu quia dolus cessat, mitius puniri debet, juxta tradita *D. Dec. in l. quicquid n. 8. v. Et quantum ad justam mitigationem pœnæ ff. de reg. jur. Ludov. Carer. in Pract. Tract. de homicid. §. 7. n. 6. Bertaz. cons. 44. n. 8. Andr. Gail. lib. 2. observat. 106. n. 12. Prosper. Farin. part. 3. oper. Crim. quæst. 91. n. 40.*

Sed difficilè admodum est, talem iram probare, per quam quis in totum à mente alienetur, unde rarissimè accidit, quod hanc ob causam pœna ordinaria mirigetur. *Bertaz. d. cons. 44. n. 8. Dec. d. loc. Prosp. Far. d. q. 91. n. 42.* 61

QUÆSTIO CXLIIX.

Quatenus Transactio cum parte offensa inita, Nobilitas Rei delinquentis, & delicti incertitudo mitigent pœnam?

SVMMARIA.

1. *De omnibus regulariter criminibus transigere licet.*
2. *Transactio hæc non præjudicat tertio, nec Magistratui. n. 3. 4.*
5. *Accusatore non existente, inquisitorie adversus Reum procedi potest.*
6. *Non obstante transactione judex Reum potest punire. n. 7. 8. 9. 10.*
11. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 12. 13.*
14. *Transactio cum Magistratu facta liberat Reum à pœna. n. 18.*
15. *Magistratus quando transigere possit cum Reo? n. 16. 17.*
19. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
20. *Transactio Magistratus non præjudicat parti offensæ. n. 21.*
22. *Inferior Magistratus super delicto cum Reo trãsigere nequit.*
23. *Propter transactionem Rei, cum parte offensa initam, mitiganda est pœna ordinaria. n. 27. 28. 29.*
24. *An etiam in crimine homicidij? n. 25.*
26. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 30. 31.*
32. *Nobilitas generisque dignitas an delinquentem à pœna excusat? num. 33. 34. 35. 36. 37.*
38. *Nobilitas delinquentem à pœna ordinaria non liberat. n. 39.*
40. *Respondetur ad textus contrarios. n. 41.*
42. *Incertitudo corporis delicti, mitigat pœnam. n. 43. 44.*
45. *Liquidè & per plenas probationes constare debet de corpore delicti, antequam mortis supplicium infligatur. n. 66. 47. 48.*
49. *In delictis occultis sufficit delictum probari per indicia & conjecturas. n. 50. 51. 52. 53.*
54. *In delictis carnis quando dicatur constare de corpore delicti? n. 55.*

1 OCtava causa minuendi pœnam est Transactio cum parte offensa facta. Juris enim expediti est, quòd regulariter non tantùm de causis civilibus, verum etiam de omnib. criminibus publicis, sanguinis pœnam ingerentibus, transigere liceat. *l. transigere. 18. C. de transact.* Quæ transactio delinquẽtem à pœna mortis liberare videtur; siquidem finis huius transactionis principalis est, ut Reus transigens sanguinem suum redimat; ut inquit *Vlt. in l. ff. de bon. eor qui ante sent.* Et sanè per trãsactionem remittitur accusatio à parte offensâ:

2 Absq; accusatore verò seu accusatione, regulariter nemo condemnatur. *l. rescript. §. si quis. ff. de muner. & hon. c. un ut. Eccles. benef. sin. dimi. conf. c. relatum. §. quæst. 3.* Sed hæc ratio solùm jus patris concernit, per quam nec judici, nec tertio præjudicatur, quare non obstante transactione cũ parte factâ, Reum ab alio quodam tertio accusari posse, tradunt vulgò *Dd. in l. si maritus. §. si negaverit. ff. ad Leg. Iul. de adult. & l. 2. C. de abolit. Satyc. in l. transigere verb. prohibitum. C. de transact. Marant. in Spec. tit. de inquisit. n. 55. Felin. in c. hit. n. 3. ext. de accus. Didac. Covar. lib. 2. vár. resol. c. 10. n. 5. Ant. Gomez. to. 3. var. resol. c. 3. n. 55.*

Minus verò ejusmodi transactio nocet judici, ut Reum condemnare nequeat, cui potius incumbit, ob Reipublicæ interesse delicta vindicare. *l. ita vulneratus ff. ad Leg. Aq.* Quamvis alii per remissionem habitam à parte, judicis potestatem in tantum restringi existiment, ut ad pœnam ordinariam haud devenire liceat, *Prosp. Farin. in prax. crim. l. 1. tit. 1. q. 4. n. 34.* Quod rursus ab aliis non simpliciter conceditur. 3

Licet autem *Interpp.* hanc causam mitigandi pœnam admodum intricatè tractent, res tamen plana & expedita efficietur, si generali regulâ prius positâ, exceptiones seu limitationes postea subjiciamus. Regula sit hæc negativa: Transactio cum parte offensa, inita judici non præjudicat, quo minus is, pœnam delicti ordinariam Reo irrogare queat. 4

Non enim de jure ac interesse partis offensæ hîc controvertitur, sed de officio Judicis potissimùm quæritur: qui ex generali

Q. 1. An transactio cum parte offensa facta, præjudicet Magistratui, quo minus pœnã delinquanti irrogare queat?

consuetudine, accusatore etiam non existente, adversus delinquentem inquisitoriè procedere potest. *Felin. in cap. inquisitionis. n. 5 ext. de accus. Ægid. Boss in tit. de inquis. n. 2. Petr. Heig. part. 1. quæst. 39. n. 7. Iac. Menoch. de præsumpt. lib. 1. quæst. 88. n. 7. & 8. Nicol. Reusn. lib. 1. dec. 24. n. 27. & 34.* Quem, obstante licet transactione factâ cum accusatore, & remissione ab eodem habitâ de injuria illata, posse nihilominus Reum condemnare, perinde ac si nulla remissio aut transa-
6 ctio sequuta esset, tradunt *Dd. comm. Bart. in l. libellor. §. fin. n. 5. ff. de accus. & in l. 1. §. usq; adeo ff. de injur. Felin. in cap. nulli ext. de actus. Petr à Plach. in Epit. delict. lib. 1 cap. 45. n. 8. Ang. Aret. de malef. verb. comparuerũt dicti inquisiti. n. 23. Ægid Boss. in tit. de pac. n. 9. Paul. Chirland. in tract. de relax. carcerat. tit. de pœn. compos. quæst. 5. n. 2. Prosp. Far. in Prax. rer crim. lib. 1. tit. 1. quæst. 4. n. 32. Pet. Theodor. in Colleg. Crim. disp. 10. th. 4. lit. P. Joh. Gœdd. ad l. 131. n. 13. ff. de verb. sign.*

7 *Tùm*, quòd Reipublicæ maximè intersit, crimina puniri ac delinquentes coërceri, *l. licitatio. §. quod illicitè. ff. de public. & vectig. l. Stychi. §. tametsi. ff. de solut. l. si longius. §. 1. ff. de jud. l. capitalium. §. famosos. ff. de pœn. l. congruit. ff. de offic. Præsid. l. si operis. C. de pœn. c. ut famæ ext. de sent. excom.* quo scil. reliqui à delictis abstineant. *l. 1. C. de emendat. propinquor. c. ut clericor. de vit. & honest. Cler. c. plurim. dist. 82. cap. felicis §. in pœn. de pœn. in 6to. Pet. Heig. part. 2. quæst. 37. n. 27. Pet. Gilken. ad tit. C. de Summ. Trin. n. 116.* Pœnarum namque fructus omnium maximus ad exemplum pertinet. *Joh. Bodin lib. 4. de Republ. c. 4. n. 21.* Quod certè Reipublicæ commodum sæpissimè impediretur, si transactio partis offensæ judici potestatem puniendi auferret.

8 *Tùm*, quòd nusquam in jure dispositum reperiatur, ut Reus cum parte offensâ transigens, pœnam judicis effugiat: Erubescimus autem sine Lege loqui, nec temerè quicquam absq; juris autoritate est asseverandum. *l dissentientis. 5. C. de repud. c. is. qui in Ecclesia. 18. in fin. pr. extr. de sent. excomm. in 6to. Iac. Schult. in addi. ad Modest. Pist. part. 3. quæst. 126. n. 170.*

9 *Tùm*, quòd transactio partis offensæ, quoad vindictam publicam quicquam derogare, aut ei prejudicare non possit. *l. 2. C. de re inter alios acta.* Ex omni siquidem crimine dupliciter agitur, ad pœnam nempe applicandam parti, & ad publicam vindictam. *l qui nomine ff. ad Leg. Corn. de*
10 *falsi. l. ult. ff. de privat. delict.* Licet ergò pars læsa possit in sui præjudicium injuriam remittere, *l. pen. C. de pact.* Id tamen non poterit facere in præjudicium Reipublicæ. *Gloss. & Bartol. in l. 2. ff. ad SCtum Silan.*

11 *Secundum hãc Regulam pronunciavimus Quæstori Grimmensi*: Hat der Gefangene C von D. in gutem bekandt / daß er Blasium Mülbergern / nach dem sie mit Worten ineinander gerathen / mit einem Dolch erstochen vnd entleibet / vnd sich darauff flüchtig gemacht hat / &c. Ob er nun wohl darneben vorgewendet / daß er sich alsobald solcher Entleibung halber / mit deß Entleibten Brüdern vnd Freundschafft gütlichen vertragen / vnnd jhnen 180. Gülden zum Abtrag gegeben / &c. Da er aber dennoch vff seinem gethanen Bekändtnüß vor Gerichte freywillig verharten oder deß sonsten wie recht überwiesen würde / &c. So möchte er von wegen der an oberwehntem Blasio Mühlbergern begangenen vnd bekandten Entleibung / hinwiederumb mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft werden / V. R. W. *Mens. Augusto. Anno* 1595.

Item: *Consulibus & Senatui in* Hertzberg: 12
Hat *H. G. à M.* in gutem bekandt vnd gestanden / daß er seinen Wagenknecht Hansen mit seinem Dolchen erstochen / vnnd entleibet habe / &c. Da er nun vff seinem gethanen Bekändtnüß vor Gerichte freywillig verharten / oder deß sonsten / wie recht überwiesen würde / So möchte er von wegen solcher an seinem Wagenknecht begangenen vnnd bekandten Entleibung / seines in ewrer Frage darwider gethanen fürwendens / vnd wenn er sich auch gleich mit deß Entleibten Freunden verglichen hette / vngeachtet / mit dem Schwerdt vom Leben zum Todte gestrafft werden / V. R. W. *Mens. Septembr. Anno* 1605.

Item: *VVenceslao Kilbingen à Geusing in Vnterschlema*: Ob er nun wohl mit dem Beschädigten sich vertragen / vnd demselben zu Abtrag zwey vnd zwantzig Thaler entrichtet / &c. So mag doch solche Vergleichung vnnd *Transaction* euch / als den Gerichtsherrn zu Nachtheil nicht gereichen / sondern jhr seyd derselben vngeachtet / jhn hierüber vmb zwey newe Schock in Straffe zu nehmen wohl befugt / V. R. W. *Mens. Mart. Anno* 1631. 13

Item: An Engeln deß Scharff-Richters Eheweib zu Langen Salza: Ob sich nun wohl dein Mann mit dem Entleibeten / ehe er verstorben / durchauß vnd zu Grund verglichen / vnd jhme 40 Reichsthaler zu geben versprochen / damit der Beschädigte allerdings zu frieden gewesen / auch nunmehr seine Erben deinen Mann ferner in Anspruch zu nehmen nicht gemeynet seyn / &c. So hat sich doch dadurch bemelter dein Mann von der Obrigkeit Straffe vnd *Inquisition* wegen begangener Entleibung / nicht entbrochen / &c. *Mens. Sept.* 1632.

Limit. primò hac Regula: Si Reus delinquens 14
transegerit non solùm cum parte offensa, sed etiam cum Fisco seu Magistratu; quæ transactio dici vulgò solet compositio, per quam absolutus nedum ab alio accusatore molestari, sed nec etiam à judice inquirente puniri potest. *Prosper. Farin. in prax. crim. libr. 1. tit. 1. quæst. 4. n. 36.*

Dubitari equidem prima facie posset, num 15
fas sit Magistratui compositionem facere cum Reis, de pœnis à jure statutis? cùm mandatum jurisdictionis ad id non extendatur, *l. prohibere, §. planè. ff. quod vi aut clam.* Ideoque nec judex pœnas juris differre potest *l. Servos in fin. ff. de vi publ.* Nec clementior lege esse debet *§. oportet in Authent. de judic.* Et si delinquentem debitâ pœnâ punire negligit, peior est ipso delinquente. Nulla siquidem maior victima Deo mandari potest, quàm ut iniqui puniantur, secundum *Paul. de Castro in l. 3. Cod. de Episcop. audient.*

Q. 2. *An Transactio cum Magistratu facta liberet Reũ à pœna?*

Verùm

16 Verùm, ex hoc fundamento ſolum ea improbatur compoſitio, quæ fit à Magiſtratu inferiore ſeu judice, qui Regalia non habet, nec pœnam pro lubitu mitigare, aut remittere valet; ſi quidem ſolus Princeps ſeu Magiſtratus ſuperior pœnam ordinariam criminoſo tollere ſeu mitigare poteſt. *l. 1. in fin. ff. de conſt. Princip. l. divus. ff. de pœn. Proſp. Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 1. quæſt. 5. n. 5.*

17 Quin autem compoſitio, præſertim in criminibus levioribus, quorum coercitio arbitraria eſt, à Magiſtratu ſuperiore facta, valida ſit, non certè dubito. Si enim iſto caſu licitum eſt Reo cum parte offenſa & accuſatore tranſigere, *l. tranſigere. C. de tranſact.* utique & licita erit transactio facta cum Magiſtratu ſuperiore, qui loco accuſatoris ſuccedit. *Proſp. Farin. dict. quæſt. 3. num. 3.*

18 Quapropter tranſigere volentes ſuper aliquo delicto, cauti & circumſpecti eſſe debent, ut talis transactio autoritate judicis vel Magiſtratus ordinarii ſuperioris fiat, & corroboretur; quia transactio tum liberat delinquentem à pœna corporali. *l. quid ergo §. pœna gravior. ff. de his qui not. infam.* Iuſſus namque judicis regulariter excuſat, & licitum facit, quod aliàs eſſet illicitum. *l. non videntur. §. qui juſſu. ff. de Reg. jur. l. qui furti. §. qui juſſu. ff. de his qui not. infam. Virg. Pingitz. quæſt. 4. n. 7.*

19 *Prout reſpondimus Sigismundo à Morẽhold:* **Hat bey jüngſt gehaltener Wollenſchur ewerm Schäffer/als er ewer Schaffviehe/ ſo jhme Vermöge eines ſonderbahren auffgerichteten Vereinigungs-Brieffes/vertrawet worden/abzehlen vnnd durchlauffen laſſen/ über 100. Stücke alt Viehe gemangelt/ſo er nicht berechnen können/vnnd nachdem er hierüber zu Rede geſetzet/ vnd mit dem Gefängnüß bedräwet worden/ hat er mit harter Bethewrung vnnd hohem freywilligen Vermeſſen bekräfftiget/ daß er vntrewlichen vnnd betrüglichen darmit nicht vmbgangen/auch nicht wiſſe/wo ſolches hinkommen were/ ſich aber zum Abtrag deß Schadens gegen euch erbotten Ob ſich nun wol wider gedachten ewern Schäffer viel newe Vermuthungen erzeigen/als wenn er mit dem vertraweten Schaffviehe Partiten gemacht/ das alte vnd beſte Vieh anderswohin heimlichen verhandelt/ vnnd dargegen jung Viehe auß den benachbarten Schäffereyen erborget/ vnd in Abzehlung mit eingeſchoben hette. Dieweil jhr euch aber dennoch ſolcher Verbrechung halber mit jhme etzmahl verglichen/&c. So verbleibt es auch bey ſolcher Vergleichung billich/ vnnd jhr ſeyd nunmehr wider berührten ewren Schäffer einen *Inquiſition-Proceß* anzuſtellen nicht befugt/ V. R. W. *Menſ. Sept. Anno* 1621.

20 Quemadmodum verò privatus tranſigens cum delinquente non præjudicat fiſco quoad ſuum intereſſe, & vindictam publicam; ita Magiſtratus remittendo pœnas delictorum, non niſi gravi ex cauſa poteſt jus competens heredibus interempti auferre, abſque eorum conſenſu, *Jodoc. Damhoud. in Prax. rer. crim. cap. 14. n. 13. Jul. Clar. lib. 5 ſent. §. ult. quæſt. 59. n. 3. 4.*

21 *Virg. Ping. dict. quæſt. 4. n. 8.* Veluti etiam, quando Princeps ex gratia pœnam delinquenti remittit, hæc indulgentia nunquam ad præjudicium offenſi, tanquam tertii trahitur, per *l. 2. §. meritò, §. ſi quis. ff. Ne quid in loc. publ.* cuius jura manere debent illæſa, alioquin ſi ei auferret jura ſua, peccaret contra naturalem æquitatem. *Pingitz. d. loc.* Hinc *Dan. Moll.* laudat Sax. Duces, quòd ante annos aliquot in remiſſionibus criminum noluerint ullum læſo adferre præjudicium, ſed jus ſuum expreſsè ei ſalvum retinuerint, *lib. 3. ſemeſt. cap. 31.*

Cæterùm hanc limitationem ſolùm intellectam velim de Magiſtratu ſuperiori, cui jus aggratiandi, ac veniam Reo tribuendi competit. Nam licet judex inferior, qui pœnam ordinariam delinquenti remittere nequit, cum eo tranſiget; attamen quin, non obſtante hac transactione, ſuperior Magiſtratus Reo pœnam ordinariam irrogare queat, ambigendum non eſt. 22

Prout reſpondérunt Scabini in terminis ad requiſitionem Bernhardi à Teutavv. Menſ. Auguſt. Anno 1605.
Item: Sculteti in Blindendorff. Menſ. Mart. Anno 1632.

Limit. Secundò hæc Regula notabiliter: Vt quamvis judex non obſtante transactione partis offenſæ, procedere ex officio, & delinquentem condemnare ac punire poſſit; condemnatio tamen hoc caſu non debeat fieri ad pœnam ſanguinis aut vitæ ademtionem, Sed irroganda eſt pœna duntaxat pecùniaria, vel alia corporis afflictiva! *l. qui cadis l. qui fortuito. ff. de incend. ruin. naufr. l. ſi adulterii. §. Impp ff. ad Leg. Iul. de adult. Gram. deciſ. Neap. 98. num. 9. Bartol in l. tranſigere. num. 7. & ibid. Curt. Iun. num. 9. C. de tranſact. Virgil. Pingitz. quæſt. 4. num. 6. Proſper. Farin. in Prax. crim. lib. 1. tit. quæſt. 4. num. 34. Anton. Gomez. tom. 3. Variar. reſolut. cap. 3. num. 55. & ſeq.* 23

Q. 3. An transactione cum patre offenſa initâ locus ſit pœnæ ordinariæ?

Eamque limitationem *Virgil. Pingitz. dicto loco* ad quævis indifferenter delicta extendit, & in ſpecie quoque ad homicidii crimen, dicens: *Dn. Jenenſes* aliquoties ita pronunciaſſe ac condemnaſſe homicidas, qui pacem cum offenſo fecerant, vel in pecuniam relegationis, vel in pecuniariam mulctam fiſco applicandam. 24
Quinimo, etiamſi homicidis pœna ordinaria decollationis ob transactionem & concordiam partis in ſententia remiſſa fuerit, fuſtigationem tamen ac relegationem perpetuam eis impoſitam fuiſſe, meminit *ibid. Pingitz.* Cui tamen non aliter aſſentiri poſſum, quam ſi cauſa adhuc alia prægnans concurrat; quæ delinquentem aliquatenus à malitia excuſet: quo caſu judex propter transactionem initam ad mitigationem pœnæ ordinariæ proclivis eſſe poteſt. 25

Prout reſpondimus DD. Baronibus in Muskavv: **Daß der Gefangene wegen der begangenen vnd bekandten Entleibung an Leib oder Leben nicht zu ſtraffen. Er wird aber gleichwol/weil er ſich allbereit mit deß Entleibeten nächſten Freunden vff ein gewiſſes verglichen/ nach Gelegenheit dißfals vff 6. Jahr lang der Herrſchafft Muskaw billich verwieſen/** V. R. W. *Menſ. April. Anno* 1631. 26

27 Extra quem casum, limitationem hanc ad delicta ea restringendam esse puto, quæ tam atrocia non habentur, cùm *Prosp. Farin. d. quæst. 4. n. 34. vers. Ego verò in urbe.* In quibus tantùmodò delictis ob transactionem factam cum parte offensa, judex pœnam ordinariam mitigare debet, veluti in crimine *adulterii, injuriarum,*
28 *&c.* Quò & maximè refetendum est *furtum*, in quo si Dominus rei ablatæ cum fure transigat, eique injuriam sibi illatam condonet, nullum damnum sentit, ut cuius restitutionem ab ipso expectat: Quare dubitandum non est, quin transactio de furto commisso cum parte offensa impediat judicem, quo minus ex officio adversus furem inquisitoriè procedere, eumque ad pœnam suspendii condemnare possit; Siquidem mortis supplicio tum demum fur puniendus est, si per furtum damnum datum fuerit, ut patet ex *art. 160. Ord. Crim. Carol.* verb. **Vnd wie schädlich dem beschädigten der Diebstal seyn mag/ &c.**

29 Vnde & Illustrissimus Saxon. Elector mitius puniri iubet fures eos, qui rerum ablatarum nomine Domino satisfaciunt, in *Constit. Elect. 32. §. u't. part. 4.* verb. **Oder derowegen sonsten Erstattung thun / die ordentliche Straffe etwas gelindert werde.** Quæ verba licet de furibus pœnitentibus loquantur, ex ratione tamen subiecta, quæ satisfactionem denotat, ad transactionem quoque, per quam damnum domino restituitur, haud inconcinnè extendi possunt,

30 *Prout respondimus versus* **Newen Schönfels:** **So mag der Gefangene M. M. solcher seiner Verbrechung wegen / gestalten Sachen nach / weil der von Wolfframsdorff sich an sein** *Patrimonium* **gehalten / darauff geklaget / vnd deß Gefangenen Verwilligung nach / darvon befriediget werden soll / öffentlich zur Staupen geschlagen / vnd nach außgestandener Leibesstraff deß Landes ewig verwiesen werden / V. R. W.**

Ad requisitionem Iohan. Schneidewini. Mens. Novemb. Anno 1626.

31 *It:* **Dieweil aber dennoch der erste Diebstal bey seinem Bruder begangen / vnd Gefangener wegen deß andern Diebstals sich längsten mit H. L. verglichen vnd vertragen / also daß er demselbigen nit schädlich gewesen / welche Vmbstände gleichwol Kayſ. Carls deß V. vnd deß H. Röm. Reichs peinliche Halsgerichts Ordnung den Vrtheilsfassern in acht zu nehmen befihlet / &c. So erscheinet darauß allenthalben so viel / daß Gefangener derowegen gestalten Sachen nach / mit Staupenschlägen deß Landes ewig billich verwiesen wird / V. R. W.**

Ad requisitionem Quæstoris in Nossen. Mense Septembr. Anno 1621.

Plura videantur præjudicia supra p. 2. quæst. 80. n. 88. & seqq.

32 *Q. 4. An propter dignitatem delinquentis, generisve No-*

Nonò, inter causas minuendi pœnam vulgò quoque referre solent Dignitatem, generisque Nobilitatem. *Andr. Tiraq. de pœn. mitig. caus. 31. & in tract de Nobil. c. 20. n. 108. & seqq. Chassan. in Catal. glor. mund. part. 7. consid. 3. & part. 8. consider. 33. Foll. in pract crim. 16. n. 13. in fin. & n. 14. Hipp. Rim. lib. 3. cons. 245. n. 65. Salic. in l. servos. n. 4. in pr. junct. ut si autem dignitas non auget. delictum. C. ad Leg. Iul. de vi publ. Gram. vot. 23 n. 22. Prosp. Farin. in prax. crim. part. 3. q. 98. n. 93. Felin. in cap. pastoralis. n. 1. vers. Sed regula sit extr. de offic. Delegat.* bilitatem pœna sit mitiganda?

Quæ causa videtur firmari *l. Sacrilegii* pœna, 33 §. 1. Ibi: *Aut si honestiori loco natus. ff. ad Leg. Iul. peculat. l. ult.* Ibi: *Si humiliore loco. ff de incend. ruin. naufrag. l. Pedius §. 1. ff. eod. tit. verb. Liberos quidē fustib. cæsos in triennium relegabis, aut si sordidiores erunt, in opus publicum ejusdem temporis dabis.* Et paulò post: *Et omninò ut in cæteris, ita in hujusmodi causis ex personarū conditione, & rerum qualitate diligenter pœna sunt æstimandæ, ubi Gloss. in verb. conditione. l. annonam. §. pœna autē.* verb. *Humiliores ad opus publicum dati ff. de sepulch. violat. l. 3. §. Legis Cornelia*, ubi dicitur: *Humiliores enim solent vel bestiis subjici, altiores vero deportantur in insulam. ff. ad Leg. Corn. de Sicar.* Ex quibus luculenter probatur Nobiles & digniores mitius puniri, quàm ignobiles, pauperes ac minus dignos.

Haud parum tamen refellitur hæc assertio 34 per *l. Presbyt. C. de Episc. & Cler.* ubi dicitur: *Multo magis enim pœna digni sunt, quibus cum plurimum honoris per nostram jussionem delatum est, si in occulto inveniantur crimine.* Et *l. properandum §. sin autem. C. de judic.* ubi judex si sit de majoribus, magis punitur, quàm si sit de minoribus, propter negligentiam in terminando causam. Cum quo maximè convenit jus Canonicum in 35 *c. homo Christianus dist. 40.* ubi habetur, quòd propter altitudinem dignitatis, homo Christianus fortiter cadit in peccatum. Item: *c. cum quidam. de jurejur.* ubi dicitur, Tantò gravius judicandum, quantò majori præeminuerit dignitate, & eorum exemplo facilius alii poterunt ad similia provocari. Hocque est, quod dicitur, 36 in judiciis non esse habendam acceptionem personarum, *cap. in judiciis, de Reg. jur. in 6to.* Ac pœnas imponi debere sine delectu personarum *cap. ea. quæ. §. 1 de stat. Monach. ubi Hostiens. n. 8. & 9.* ubi plura adducit jura probantia, magis puniri eos, qui in dignitate constituti sunt, quàm alios qui in nulla sunt dignitate. Ideoque & omnem personarum respectum in delictis respuit *Aristot. 5. Eth. 4.* ubi ait: *Nihil refert, probusne vir malum an malus probū suo privarit, neq; probusne an improbus adulterium cōmiserit, sed ad solam nocumenti differentiam lex spectat, perindeq; personis utitur, ac si æquales sint, si ille injuria afficiat, hic afficiatur, hic lædat, ille lædatur.*

Diversitas hæc jurium causam dedit *Interpp.* 37 ut variè & diversimodè distinguerent inter delicta, eorundemque supplicia, nec non assertionem hanc ad certa delictorum genera, certasque pœnas restringerent, prout videre est apud *Prosper. Farin. quæst. 98. n. 10. & seqq.* ubi plurima delicta excipit, in quibus Nobiles haudquaquam veniam mereri putat: imprimis autem in pœnis pecuniariis pauperes & ignobiles mitius puniri vult, quàm divites & nobiles, *num. 110.* Econtra Nobiles mitius coerceri quàm personas ignobiles, quando

agitur

agitur de pœna corporali, tradit *num.* 120. ac pro utraque assertione textus juris, & autoritates *Dd.* adducit.

38 Quibus tamen omnibus sepositis, negativæ sententiæ, quòd scil. Nobilitas & dignitas delinquentem à pœna ordinaria jure statuta neutiquam eximat, inhærere non vereor, quæ usu & practica quoque fori Saxonici satis superque confirmata est, ut multis in locis tàm autoritatibus, quàm præjudiciis Scabinorum Lipsensium probatum dedi, ubi specialiter de uno atque altero crimine, ejusque pœna fuit dictum, ut *part.* 1. *quæst.* 2. *num* 8. *& seqq. quæst.* 9. *n.* 39. *quæst.* 38. *nu.* 23. *quæst.* 45. *num.* 91. *part.* 2. *quæst.* 62. *num.* 1. *quæst.* 82. *n.* 61. *quæst.* 90. *num.* 39 *quæst.*
39 96. *n.* 12. quæ omnia hîc repetere supersedeo. Sufficiat autem istud, quòd ubi de simplici justitia quæritur, non sint curanda merita personarum, ut ait *Bald. in cap.* 1. *ult. notab. ut lit. pend. nihil, innov. & in cap sedes circa fin. de rescript.* per text. *in can. mulier. ubi gloss. in verb. sancta. distinct.* 23. *Iason. in l. qui jurisdict.* 10 *ff. de jurisdict. Panor. in cap. solita. de constit. lib.* 6. *Nic. Reusn. lib.* 2 *decis.* 15. *n.* 20.

40 Nec quempiam movere debent textus juris civilis antea allegati in *l. sacrilegii pœna.* §. 1. *ff. ad Leg. Iul. peculat. l. Pedius.* §. 1. *l. ult. ff. de incend. ruin. naufr. l.* 3. §. *Legis Corneliæ ff. ad Leg. Cornel. de sicar. Præterquam* enim, quòd usu & Practica non ob-
41 serventur, in plerisque de pœnis agitur arbitrariis & non uniformibus, quæ scil. ex qualitate personarum distinguendæ sunt per judicem: in quibus rationem dignitatis haberi, ac Nobilibus mitiorem pœnam imponi posse, facilimè concesserim; quippe quòd arbitrio judicis tum relinquatur, quam pœnam delinquenti irrogari debere existimet. Secus autem in pœnis uniformibus & taxatis à lege vel Statuto, de quibus hic propriè agitur: in iis distinctionem personarum haud esse habendam, rectissimè tradit *Bald in l. nemo Clericus. num.* 1. *C. de Summ. Trinit. & fid. Cath. l. Prosp. Farin dict. quæst.* 98. *n.* 131.

42 Decimò, mitigari quoq; debet pœna ordinaria, quando de corpore delicti commissi certò non constat. Quamvis enim Reus crimen confessus fuerit; attamen si de eo, an scil. reverâ perpetratum sit, certò non constiterit, ad pœnam mortis Reus ex
43 sola confessione condemnari non potest, prout docet *Bart. in l. divus. ff. de milit. testam. Bald. in l. un. C. de confess. Felin. in cap auditis. de præscript. Nicol. Boer. decis.* 164. *n.* 8. *Gramm. decis.* 2. *num.* 28. *Prosp. Farin. in Prax. crim. lib.* 1. *tit.* 1. *quæst.* 2. *n.* 7. *Ang. Aret. de malef. in verb. Et vestem cœlestem. n.* 25. *Marc. Anton. Blanch in pract. crim. in princ. n.* 2. *Ægid. Boss. in tit. de delict. n.* 15. *Iul. Clar. lib.* 5. *sent.* §. *ult. quæst.* 55. *vers. potest etiam. Brun. à Sole. in cons. crim. n.* 51.

44 Hocque minus dubii habet, quum nec ad torturam aut inquisitionem deveniri queat, antequam de delicto perpetrato reverâ constet, *l.* 1. §. *item illud. ff. ad SCtum. Silan.* ut pluribus demonstravi *quæst.* 119. *n.* 54. Ac in eo conveniunt *Dd.* communiter, concludentes, quòd sufficiat in casu, quo de corpore delicti non constat, Reo de crimine etiam atrociori confesso aut convicto pœnam mitiorem Relegationis aut fustigationis irrogari: quæ assertio in foro Saxonico expresso nititur fundamento, in *Constit. Elect.* 33. *part.* 4. prout demonstravi *part.* 2. *quæst.* 81. *n.* 7.

45 Duo tantummodò hic notari volo: *Primò,* de delicti corpore constare debere ad hoc, ut mortis supplicium infligi queat, non per con-
46 jecturas & præsumptiones, sed liquidè, & per plenas probationes, *l.* 1. §. *illud.* Ibi: *Liquere igitur debet. ff. ad SCtum Silan. Foller in pract. crim. verb. capiat informationem. n.* 8. *Prosp. Farin. dict. quæst.* 2. *n.* 6 *Joseph. Mascard. de probat. lib.* 2. *concl.* 830 *num.* 5. *Nicol. Boer. decis.* 288 *n.* 2. *in fin.* Liquidè autem & plenè dicitur constare de delicto, si de eo vel per testes, vel per evidentiam facti constat. *Gandin. in tit. de præsumpt. & indic. indubit. num.* 6. Veluti ut testes dicant, se vidisse delictum perpetrari, aut ut judex ipsemet inspiciat corpus occisum seu vulneratum, *Farin. dict. loc. num.* 16.

47 Nec sufficit, judici constare de crimine commisso, sed & de omnibus ejusdem qualitatibus & circumstantiis, quæ pœnam minuere vel exasperare possunt, judex certus esse debet; Vtpote in crimine homicidii, occisum ex percussione aut vulnere inflicto obiisse, illudque fuisse lethale & mortiferum, *Bajard. ad Clar. lib.* 5. *sent.* §. *homicidium. n.* 135. *Petr. à Plach. in Epit. delictor. lib.* 1. *cap.* 12. *n.* 13. *in fin. Nicol Boer. decis.* 323. *num.* 3. *Capoll. cons.* 28. *n.* 20. *& cons.* 61. *n.* 15. prout
48 dixi ac probavi *part.* 1. *quæst.* 26. *n.* 3. Sicuti & in furti crimine de corpore delicti tum constare dicitur, quando fure indicante locum & personam, ubi & cui furatus sit, habitâ cognitione, res ita comperta, ac persona à fure denominata, rem in loco significato furto sibi ablatam esse, fassa fuerit. *Constit. Elect.* 33. *part.* 4. Vid. suprà *part.* 2. *quæst.* 81.

49 *Secundò.* Notandum & hoc est, quòd in delictis occultis, in quibus ex post facto nulla remanent vestigia, & sic quando cessat evidentia facti, sufficiat de eorundem corpore constare per indicia & conjecturas. *Ægid. Boss. in tit. de delict. n.* 20. *Foll. in Pract. crim. verb. capiat informationẽ n.* 78. *vers. fallit tamen Prosp. Far. in prax. crim. lib.* 1. *tit.* 1. *quæst.* 2. *num.* 12. *Gabriel. lib.* 7. *concl.* 17 *n.* 14. *Iul. Clar. in Pract.* §. *ult. quæst.* 66. *in princ.* Quæ probatio conjecturata & præsumptiva pro plena & concludenti habenti. *Bald. in l. quicunq; C. de serv. fugit. Nic. Boer. dec.* 184. *n.* 4. *lib. Dec. lib.* 1. *cons.* 18. *n.* 221.

50 Hinc fit, quòd in crimine hæreseos, pœna imponatur Reo confesso, ex sola ipsius voluntate, etiamsi de delicto aliter non constet, cùm nec de crimine hæreseos per certas probationes constare queat, *Iul. Clar. in pract.* §. *fin. quæst.* 4. *vers. Scias tamen & quæst.* 55. *vers. quomodo autem. Bald. in l. si quis circa. pr. vers. venio ad oppositiones. C. de Episc. & Cler. Ludov. Carer. in Pract. tract. de hæret. num.* 85. *vers. item prædictas personas &c.* Nec enim criminis confessi certitudo alia re-
51 quiritur, quàm quæ haberi potest. *Iohan. Georg. Godelman. in tract. de Mag. Venef. & Lam. lib.* 3. *c.* 10

Q. 6. Quomodo de corpore delicti constare debeat, antequã Reus ad mortis supplicium condemnetur?

Q. 5. Quatenus incertitudo corporis delicti mitiget pœnam?

n.47. Dan. Moller. ad Constit. Elect. 2. part. 4. n. 15.

52 Quare & in crimine Sortilegii ex indiciis de veritate delicti commissi conjecturandum, iisque probabilibus apparentibus; Reo confesso supplicium ignis irrogandum est, ut dixi suprà, *p. 1. quæst. 49. n. 59.*

53 Quin & hoc ipsum luculenter probat *Ord. Crim. Carol. art. 60.* **So auff erfundene redliche Anzeigung einer Missethat halben peinliche Frage vorgenommen / auch vff Bekändnüß der befragten fleissige nutzliche Erkundigung vnnd Nachfrage geschicht / vnd in derselben bekandter That halben solche Warheit befunden wird / die kein Vnschuldiger also sagen / vnd wissen köndte / alsdenn ist derselben Bekändnüß vnzweifflicher beständiger Weise zu glauben / vnd nach gestalter Sache peinliche Straffe darauff zu urtheilen.** Probè namq; perspectum habuit Imp. Carolus V. quædam delicta adeò occulta esse, ut per plenas probationes de iis nullatenus constare queat. Satiùs ergò putavit per conjecturas probabiles ea probari, quàm prorsus impunita relinqui.

Inde porrò & hoc promanavit, quòd in adulterio aliisque delictis carnis, pro quibus pœna mortis irrogari solet, utriusque partis confessio probet corpus delicti, ita ut de ea judex certioratus, ad pœnam ordinariam tutò pervenire possit: Idque speciali ex causa, ne adulteria infinita impunita remanerent. *Hartm. Pistor. observ. 33. num. 22.* Quod si verò alterius partis, 55 cum qua adulterium commissum perhibetur, confessio deficiat, vel quod simpliciter delictum neget, vel quod haberi nequeat; Reus adulterii, etiamsi crimen confessus sit, ad pœnam tamen mortis condemnari haud debet. *Dan. Moller. lib. 2. Semestr. 37. Ant. Consult. Constit. Sax. to. 2. part. 4. quæst. 21. Hartm. Pist. ord. observ. 33. Matt. Col. part. 1. decis. 235. Modest. Pist. p. 2. quæst. 52.* Vid. supr. *p. 2. quæst. 60.*

54

QUÆSTIO CXLIX.

In qua referuntur quinque aliæ causæ minuendi pœnam: Nempe, promissio mitigationis supplicii ad extorquendam confessionem: Spontanea confessio: Diutina in carceribus detentio: Intercessio puellæ, Reum condemnatum in matrimonium petentis: Et Peritia vel insigne artificium delinquentis.

SVMMARIA.

1. *Promissio impunitatis à judice facta ad extorquendam confessionem mitigat pœnam num. 2.*
3. *Promissio impunitatis potiùs omittenda est, quàm Reus confessus impunitus dimittendus. n. 4. 5.*
6. *Magistratui inferiori promissione impunitatis confessionem extorquere haud fas est. n. 7. 8.*
9. *Venia autem promissâ, pœnâ ordinaria haudquaquam Reo est irroganda. n. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 19. 20. 21. 22.*
14. *Confessio extorta promissione impunitatis haud est libera & spontanea.*
16. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 17. 18.*
23. *Spontanea confessio mitigat pœnam ordinariam, n. 24. 25. 26.*
27. *Etiam in foro Saxonico.*
28. *Nec refert, an timore probationum quis sponte confiteatur delictum.*
29. *Metu probationum quisnam dicatur confiteri crimen? n. 30.*
31. *Hinc fit, quod supplicium atrocius in mitiorem gladii pœnam sæpius convertitur.*
32. *Sententia Scabinorum Lipsensium. num. 33. 34. 35.*
36. *In arbitrio judicis est, num mitigare velit pœnam ordinariam ob spontaneam confessionem, nec ne 37.*
38. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 39. 40.*
41. *Spontanea confessio incarcerati non mitigat pœnam. n. 42.*
43. *Diutina Rei in carceribus detentio mitigat pœnam. n. 44.*
45. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 46. 47.*
48. *Modò Reus præter suam culpam in carcere diuturniori fuerit detentus.*
49. *Intercessio fœminæ solutæ condemnatum in matrimonium petentis, an sit causa mitigationis pœnæ? n. 51. 52. 53. 54.*
50. *Majus est supplicium Vxorem ducere meretricem, quam ferire gladio.*
55. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 56.*
57. *In crimine adulterij intercessio puellæ facilius liberat Reum à pœna ordinaria, quàm in aliis delictis. n. 58.*
59. *Quod & obtinet in fœminis, quas viri in matrimonium petunt.*
60. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 61.*
62. *Peritia delinquentis minuit quoque pœnam. n. 63. 64.*
65. *Modò Princeps consentiat, quem propterea judex consulere debet.*
66. *Sententia Scabinorum Lipsensium. n. 67.*

Vnde-

1 UNdecima causa minuendi pœnam est Promissio mitigationis vel impunitatis, à judice facta, ad extorquendam confessionem. Solent enim non rarò iudices promissione impunitatis vel mitigationis pœnæ Reos ad confitendum commovere, quâ Rei illecti, licet crimen confiteantur, ordinariâ tamen pœna puniri nequeunt: nec enim sufficit confessio emanata sub spe promissionis impunitatis, factæ à iudice, tanquam eiusdem iudicis dolo extorta
2 ad condemnandum secundum *Dec. in l. ea est natura. num. 7. & seqq. ff. de Reg. jur. ubi Cagnol. num. 17. & seqq. Hippol. de Marsil. in l. 1. §. quæstioni. num. 29. ff. de quæst. & in Rubr. C. de probat. n. 127. & in pract. crim. §. postquam. num. 15. Alciat. in tract. de præsumpt. Reg. 3. præsumpt. 27. Gigas de crimin. læs. majest. prob. quæst. 1. nu. 23. Foller. in pract. crim. verb. Et si confitebuntur. part. 1. num. 15. Did. c. Covarr. libr. 1. variar. resolut. cap. 2. numer. 16. vers. rursus è contrario. Tiber Decian. in tract. crimin. libr. 7. cap. 45. n. 22. Petr. a. Plach. in Epit. delict. libr. 1. cap. 37. num. 4. in fin. Andr. Fach. libr. 9. controv. cap. 61. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. cap. 12. num. 6. & ibi in addit. Suarez. lit. C.*

3 Quo ipso tamen ansa & occasio effugiendi pœnam Reo dari videtur, ut longè consultius sit, promissionem eiusmodi impunitatis omittere, quàm Reum confessum impunitum dimittere: quin & Reum ex confessione emanata sub spe impunitatis promissæ condemnari posse alii tradiderunt, quos refert *Dec. in dict. l. ea est natura. num. 7. ff. de Regul. jur. & Petr. à*
4 *Plach. dict. cap. 37. n. 1. & seqq.* In quam sententiam inclinare quoque videtur *Iul. Clar. libr. 5. sentent. §. ult. quæst. 55. vers. circa secundum*, dicens, quòd imputet ibi Reus, qui tali promissioni credidit.

5 Sed diversæ & ab invicem separandæ omninò sunt hæ quæstiones: An scilicet iudici liceat confessionem, sub promissione veniæ aut impunitatis, à Reo extorquere? Et, An promissione eiusmodi facta Reus confessus condemnari queat & debeat ad pœnam mortis ordinariam?
6 *Priorem quæstionem quod attinet*, iudici hoc medio confessionem Rei extorquere licere, tantum abest, ut asseram, ut propterea ipsum reprehendendum esse existimem. Non enim hîc loquor de supremo Magistratu aut Principe, quem non modò Reum promissione impunitatis ad confitendum commovere, sed etiam Reo iam confesso veniam largiri posse, facilimè concesserim. *Iohan. Bodin. libr. de Republ. cap. 10. num. 164. Petr. Heig. part. 2. quæst. 22. Christoph.*
7 *Besold. in Colleg. Polit. Class. 1. disput. 3. thes. 14.* Sed de iudice seu magistratu inferiore, cui Regalia haud competunt, hic agitur, quem semel iudicata minimè commutare, nec Reo confesso gratiam facere posse, indubitati iuris est. *l. judex postaquam. de re judic. Anton. Fabr. in Cod. libr. 9. tit. 24. defin. Henric. Bocer. de jurisdict. cap. 5. numer. 70. Iul. Clar. in pract. §. ultim. quæst. 60. vers. pariter. & quæst. 85. vers. ulterius.*

8 Quare nec ipsi promissionem veniæ aut impunitatis dare, eovè medio confessionem extorquere licebit: idque tantò minus, quanto major fenestra malitiæ per id aperitur, occasioque præbetur Reis effugiendi pœnas, quas tamen ipsis infligi publicitus interest. *l. ita vulneratus. in fin. ff. ad Leg. Aquil. l. congruit. ff. de offic. præsid.* Aque in hoc mecum sentiunt *Dd.* communiter. Vid. suprà *quæst. 113. n. 50. Prosper. Farin. in prax. crim. part. 3. quæst. 81. n. 277. Clar. dict. quæst. 55. n. 9.*

At venia jam promissâ, *Num Reo sub spe istius promissionis confesso, pœna delicti ordinaria irroganda sit, dubitatur*? Eaque *altera quæstio* est, quam negativè decidere nullus dubito, eum *Petr. Heig. part. 2. quæstion. 32. n. 37. Prosp. Farin. in prax. crim. part. 3. quæst. 81. n. 276. & 277.* ubi dicit, Licet judex non possit gratiam & impunitatem delicti promittere, & à tali promissione multùm præcavere debeat, promissam tamen servare tenetur, abstinendo se à condemnatione. *Sigismund Scaccia de judic. causar. civil. & crimin. lib. 1. cap. 86. n. 35. Franc. Person. de indic. & tortur. n. 70.* aliisque plurimis, quos refert & sequitur *Farin. dict. loc.* 9

Qu. 1. An impunitate promissa ad veritatem eruendam, Reo confesso pœna ordinaria sit irroganda?

Tùm, quòd turpe sit judici fidem fallere, uti 10
scribit *Decius in dict. l. ea est natura. n. 7. & seqq. ff. de Regul. jur. & ibi Cagnol. n. 17.* Etsi enim ipsi pro habendâ veritate delicti à Reo, simulationibus uti ac fingere liceat, se velle facere id, quod reverâ non intendit agere, exemplo Salomonis, de quo in *cap. afferte. ubi Dd. comm. & Felin. n. 1. extr. de præsumpt. Didac. Covarr. libr. 1. variar. resolut. cap. 2. num. 16. Anton. Gomez. tom. 3. var. resolut. cap. 13. pract. Conrad. tit. de sentent. num. 20.* Attamen hoc verum est, dummodò 11
nil dolosè agat, cur mendacia dicat; differt enim maximè fictio & simulatio à mendacio, quod semper illicitum est: nec enim facienda sunt mala, ut bonum quid eveniat, *c. undecunque, 56. distinct. c. neq; enim. 14. quæst. 15. Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst. 55. vers. circa primum Prosper. Farin. in prax. crim. part. 3. q. 18. n. 311. Ioh. Mar. Monticell. in prax. crim. Regul. 10. num. 16. Keller. libr. 2. de offic. jur. polit. cap. 12. Ventur. de Valent. in parthen. litig. lib. 1. cap. 14. num. 25.* Quum verò ju- 12
dex impunitatem promissam non servando, mendaciũ absq; dubio dolosè ac fraudulenter dixerit; utiq; mitigare potius debet pœnam ordinariam, quam maculam hanc sibi inurere.

Tùm, quòd ex confessione suâ Reus ad mor- 13
tis supplicium condemnari non debeat; nisi ea fuerit verisimilis ac spontanea, *artic. 60. Ordin. Crimin. Carol. ubi Matth. Stephan. & Georg. Rem. in Nemes. Karul.* Vnde & fit, quòd confessioni tormentis extortæ fides haud aliter habeatur, quàm si Reus intervallo quodam, & dolore tormentorum cessante, propriâ sponte eam ratificet, *art. 56. §. Der Gefangene. Ord. Crimin. Carol. l. 2. ubi Salycet. C. de custod. Reor. Hippol. de Marsil. in pract. crim. §. quoniam. num. 1. Par. de Puteo in in tract. Syndic. in verb. Tortus. cap. 9. Henric. Bocer. in tract. de quæst. & tortur. cap. 5. n. 36. Iul. Clar. libr. 5. sentent. §. ult. quæst. 64. numer. 40. Johan. Zanger, in tract. de quæst. & tort. cap. 5. num. 73.* At

14 quis non videt, confeſsionem ſpe impunitatis, promiſſæ extortam haud ſpontaneam, ſed coactam eſſe, cui dolus iudicis cauſam dederit, ut ſine dubio ea ad condemnandum non ſufficiat. *Ægid. Boſſ. in tit. de confeſſ. per tortur. n. 16. & tit. de exam reor. num. 17. & 18. Farin. dict. quæſt. 23. n. 283. Iul. Clar. dict. §. ult. quæſt. 55. verſ. circa ſecundum, &c.*

15 *Tùm*, quòd multa in iure facta teneant, quæ ab initio non valebant. Licet ergò non rectè venia promittatur, promiſſa tamen tribuenda ac concedenda erit. Nam ſera nimis eſt quæſtio, utrum ſervare fidem neceſſe ſit, ubi dare eam nemo dubitavit; Ita & David Rex impunitatem Simei promiſſam ad tempus ſervavit. *3. Reg. 2. v. 8. 9.* Et malè Alexander. III. Pontifex promiſsionem Epiſcopo Simoniaco factam violavit, *Petr. Heig. part. 2. quæſt. 32. num. 40.*

16 *At ſecundum hanc ſententiam jam dudum reſponderunt Scabini Lipſenſes, ad requiſitionem Senatus Ienenſis*: Dieweil ewer Richter geſtanden/ daß er dem Gefangenen mit Handgebender Trew zugeſaget/auch folgends in beyſeyn der Schöppen ſolche Zuſage vernewert / wenn er in gutem vnnd ohne Peinigung die That bekennen würde / daß jhme das Leben gefriſtet werden ſolle; So wird auch dem Gefangenen ſolche Zuſage billich gehalten/ V. R. W. *Menſe April. Anno* 1551.

17 *Item. Ad conſultationem Quæſtoris in* Schwartzenbergk: Da nun der Gefangene G. S. auff ſeinem gethanen Bekäntnüß vor öffentlichem gehegtem peinlichen Halßgerichte freywillig verharren / oder des ſonſten wie recht/überwieſen würde: So würde er wegen ſolcher ſeiner Verbrechung/vnd daß er Fewer angeleget/hinwiederumb mit dem Fewer vom Leben zum Tode gerichtet vnd geſtrafft. Es were deß/ daß jhr jhme/dafür ſichs aus ewer Frage/vnd denen Beylagen anſehen läſſet/zugeſaget hättet/daß es deß obgedachten Brandſchadens halber/wofern er denſelben/vnd wie es darumb bewandt/gütlichen bekennen würde / beym Schwerdt bleiben ſolte/auff den Fall würde jhme die Straffe der geſtalt auch billich gelindert/ V. R. W. *Menſe Iun. Anno* 1590.

18 *Item*: Hat der verhaffte J. S. ſich zu vnterſchiedenen Beraubungen bekandt/ etc. Darneben vnter andern deß Herrn Land-Jäger Meiſters vnnd Ober-Auffſehers Verſprechen vnd Zuſage angeführet / in deme ſie jhme verſprochen / daß bey Churfürſtlichen Durchl: ſie vor jhn bitten / vnd ſo viel möglichen bey dem Leben erhalten wollen/ welcher Zuſage er mercklichen getrawet hätte/etc Sverſcheinet darauß allenthalben ſo viel/daß *Inquiſit* wegen ſolcher Beraubungen/weil er in gutem darauff allerdinges beſtändig nicht beruhet / ſondern auff die jhme beſchehene Zuſage ſich berufft/etc. auch ſonſten ſein Bekäntnüß allerdings nicht richtig iſt / nach Gelegenheit dieſes Falls am Leben nicht zu ſtraffen Er wird aber gleichwol öffentlich billich zur Staupen geſchlagen / vnnd deß Landes ewig verwieſen / V. R. W. Gegen Auguſtusburgk / an H. G. à C. *Menſe Novembr. Anno* 1630.

19 Cui ſententiæ nil quicquam obſtat, quòd, ut modo dictum, iudici ſub promiſsione impunitatis confeſsionem extorquere non liceat; unde ſequitur: promiſsionem talem ſervandam non eſſe, tanquam contra leges ac prohibitionem factam: neque enim obligatorium eſſe poteſt, quod iure prohibitum eſt, *arg. cap. non eſt obligatorium. & cap. in malis promiſſis, de Regal. iur. in 6to. Etenim*, ut maximè concedatur, promiſſionem eiusmodi nullius ponderis 20 & efficaciæ eſſe, nec propterea ſervari debere; aliud tamen adhuc obſtat, quo minus hoc caſu Reus ad pœnam ordinariam condemnari poſſit; quia nempe confeſſio, falsâ eiusmodi ac fraudulentâ promiſſione exorta, libera ac ſpõtanea non eſt, qualem ſententia condemnatoria omninò requirit. *Bartol. in l. 1. §. divus Severus. n. 4. ff. de quæſt. Salicet. in l. 2. n. 9. C. de cuſtod. Reor. Anton. Fabr. in Codic. tit. de quæſt. defin. 18. Hippolyt. de Marſil. in l. 1. §. divus Servus. n. 6. ff. de quæſt. Ioſeph. Maſcard. de probat. vol. 1. concl. 353. n. 11. & ſeqq.* Licet ergò ex parte iudicis, impunitatem promittentis, cauſa mitigationis nulla exiſtat; attamen ex parte Rei, defectus ſpontaneæ ac liberæ confeſſionis, irrogationem pœnæ ordinariæ impedit: Quin nec ſimpliciter concedendum eſt, promiſſionem veniæ à iudice factam irritam eſſe, propterea quòd ab initio iudici impunitatem Reo promittere non licuerit; ſiquidem multa in iure noſtro facta tenent, quę ab initio non valebant. *Petr. Heig. part. 2 quæſt. 32. n. 38.* 21 22

Duodecimam cauſam mitigandæ pœnæ facit, ſi Reus ſponte propria ſe obtulerit, crimenque confeſſus fuerit. *Andr. Tiraquell. de pœn. temper. cauſ. 30. num. 1. & ſeqq. Foller. in pract. crimin. verb. Et ſi confitebuntur, part. 1. numer. 82. Petr. Heig. part. 2. quæſt. 32. n. 33. Proſper. Farin. in prax. crim. part. 3. quæſt. 81. n. 172. Petr. Theodor. in Colleg. crim. diſp. 10. th. 4. lit. Q. Ægid. Boſſ in tit. de convict. n. 6. Ierem. Setſer. in diſp. de pœn. leg. temper. concluſ. 42. apud Nicol. Reuſner. libr. 2. deciſ. 16.* 23 Q. Quatenus ſpontanea confeſſio mitigat pœnã?

Quæ ſententia non modò autoritatibus *Dd.* firmata; ſed & rationibus ac fundamentis ſatis munita eſt. *Tùm*, quia ſemper mitius agendum eſt cum ſponte confeſſo, quàm convicto, text. in *c. non dicatis. 12. quæſt. 1.* Ibi: *Si hoc ultrò confitetur, parcitur illi, & oretur pro illo: Si autem deprehenditur, atque convincitur, ſecundum arbitrium Presbyteri, vel Præpoſiti gravius emendetur.* Quo & facit text. in *l. quisquis. § ſanè. C. ad Leg. Iul. Majeſtat. & in c. qui admiſit. 15. quæſt. 8. & in c. imprimis. 2. quæſtio. 1. & in c. innotuit. de elect. Petr. Theodor. dict. th. 4. lit. Q. Matth. VVeſembec. ad lit. C Ne quis in ſua cauſ. n. 41.* 24 25

Tum, quòd is qui confeſſus eſt ſua ſcelera, miſeticordiam conſequatur. *l. 1. C. ne tut. vel curat. vectigal. conduc. Auth. Novo jure. C. de pœn. judic. qui mal judic. c. ult. & ibi gloſſ. de furt. c. inter corporalia verſ. ſanè quoniam. de tranſlat. Epiſcop.* Quare & ei, qui ſponte ſe iudici, antequam cauſa ad Fiſcum delata eſt, offert, ignoſcitur. *l. 13. in pr. ff. de jur. Fiſci. l. un. C. de his qui ſe defer.* 26

Tùm, propter textum iuris Saxon. in *libr. 4. Landrecht. artic. 14.* verb. Kompt er denn ohne den Todten vor Gerichte/vnd bekennet er es / ehe man über jhn klaget / vnd beut ſich darumb zu Recht/man ſoll jhm ſein Halß nicht vertheilen. Et paulò poſt: Vmb den todten Mann aber mag jhn niemand an den Halß ſprechen / alldieweil er ſich zu Recht darumb bott / ehe man auff jhn klagete/&c. Quæ ſanè verba manifeſtè probant, 27

in fo-

in foro quoque Saxonico mitius cum eo agendum eſſe, qui propriâ ſponte crimen confitetur: prout textum illum ita inducit *Petr. Heig. dict. quæſt. 32. n. 33.*

28 Nec refert, an quis timore probationum, delictum ſpontè confiteatur, quia & tum mitius agendum, ac parcendum eſt confitenti arbitrio judicis, licet non tantum, quantum parcitur confeſſo ſpontè, & non timore probationum. *Hoſtienſ. in c. de hoc. n. 1. ubi & Felin. nu. 6. extr. de Simon. Andr. Tiraquell. dict. cauſ. 30. n. 13. Bertaz.*

29 *libr. 2. conſil. 505. num. 29.* Dicitur verò metu probationum quis confiteri, quando non ſpontè, ſed citatus aut vocatus à judice ad Fiſci vel accuſatoris inſtantiam examinatus delictum fatetur: tunc enim dicitur confeſſus metu probationũ, quia ſcivit, vel ſaltem veriſimiliter ſcire debebat, adverſarium veniſſe probationibus paratum ad judicium. Si verò non citatus vel vocatus ſpontè judicem adit, & delictum fatetur, tũ non metu probationum, ſed ſponte fateri dicitur. *Farin. dict. quæſt. 51. n. 176.* ubi ex *Anan. in cap. qualiter & quando. §. dicet autem. numer. 3.*

30 *verſ. poſſet autem ext. de accuſat.* rem hanc paulò aliter explicat, quòd ſcilicet confeſſio dicatur ſpontè facta, quando emanavit ante inchoatam acculationem, vel inquiſitionem; Si verò emanavit poſt accuſationem vel inquiſitionem, dicatur facta metu probationum. Quocunque verò modo, metu nempe probationum, vel propria ſponte confeſſio facta fuerit, veniam merebitur, quamvis caſu poſteriori magis Reo indulgendum ſit, ut qui nondum accuſatus vel delatus, ipſemet judici ſe offerendo crimen quaſi defert & confitetur.

31 Vbi notandum *Primò.* Non omnem prorſus pœnam remittendam, ſed pro qualitate criminis, & ratione ſpontaneæ confeſſionis, mitigandam ſolumodò eſſe. Vnde fit, quòd licet in majoribus quoque delictis, ut læſæ maieſtatis, *l. 5. fin. C. ad Leg. Iul. Majeſt.* Receptione Latronum. *l. 2. C. de his qui latr. occult.* Receptatione deſertorũ *l. 1. de deſert. & occult.* eò hæc doctrina ſibi locum vendicet: pœna tamen non prorſus remittatur, ſed gravitas ſupplicii ſolummodò mitigetur, ita ut remiſſio rotæ ſupplicio, aut furcæ, Reus gladio feriatur, vel loco gladii pœnæ, puniatur fuſtigatione, aliave mitiori pœna. *Matth. VVeſembec. in parat. ff. de pœn. in fin. Petr. Heig. part. 2. quæſt. 33. num. 45.*

32 *Veluti Scabini in caſu, quo latro ſpontè in judicio comparuerat, & latrocinium confeſſus fuerat, ſeveriorem rotæ pœnam remittendam, Reumq; gladio puniendum eſſe, arbitrati fuêre, in hunc modum reſpondentes:* Da nun der Gefangene M. H. auff ſeinem gethanen Bekäntnüß vor öffentlichen gehegtem peinlichen Halßgerichte freywillig verharren/ oder deß ſonſten wie recht überwieſen würde. So möcht er nach gelegenheit diß falls/ vnd in Anſehung/ daß er ſich gutwillig geſtellt/ vnnd die That bekandt/ mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode geſtrafft/ vnd auff ein Rad geleget werden/ V. R. W. *Ad requiſitionem Quæſtoris in* Henichen/ *Menſ. Martio, Anno* 1585.

Pariter & fœminam ſolutam ob adulterium cũ 33
marito commiſſum, remiſſa fuſtigationis pœna in perpetuum relegandam eſſe, pronunciarunt Quæſtori Rochlicenſi. So viel aber die Vettel anlanget/ wird dieſelbe/ in Anſehung daß jhr Vater vnerfordert ins Ampt kommen/ ſolches bekandt/ vnd ſelbſten gerüget/ mit ewiger Landesverweiſung billich in Straff genommen/ V. R. W. *Menſe Auguſto, Anno* 1586.

Eandemq; ob cauſam Relegationem perpetuam 34
in mulctam pecuniariam commutari poſſe, reſpondimus Senatui Grimmenſi: Daß euch dem gefangenen A. H. in Anſehung/ daß er ſich auff der Vettel Beſchuldigung/ als er darüber vernommen worden/ zu dem begangenen Ehebruch alsbald gutwillig bekandt/ auch ſeines Chriſtlichen Lebens vnnd Wandels halber ſonſt gut Zeugnüß hat/ etc. gegen erlegung 100. Thaler/ ſo zu milden Sachen anzuwenden/ die verwirckte ewige Landesverweiſung zuerlaſſen vnbenommen/ V. R. W. *Menſe Auguſto, Anno* 1630.

Item: Conſulibus & Senatui in Lauben: Es iſt 35
euch aber auß denen in ewer Frage angeführten Vrſachen/ vnd inſonderheit/ daß ſich *Inquiſit* ſelbſtẽ freywillig angegeben/ vnnd ſeine Verbrechung bekandt/ jhme die Landesverweiſung in eine Geldtſtraffe zu verwandeln/ vnbenommen/ welchen Fall er daß vmb eine ziemliche Geldbuſſe/ ſeinem Vermögen nach/ jedoch daß ſich dieſelbe über 100. Thaler nicht erſtrecke/ zu milden Sachen anzuwenden/ in Straff genommen wird/ V. R. W. *Menſe April. Anno* 1631.

Item. Senatui Chemnicenſi: So werden beyde *Inquiſiten* D. K. vnd T. D. ſolches begangenen vnd bekandten Straſſenraubes halber/ nach gelegenheit dieſes Falls/ weil ſie auff erfordern/ alſobald erſchienen/ ſich zur That gutwillig bekandt/ vnd das Pferdt wieder von ſich gegeben/ mit Staupenſchlägen deß Landes ewig billich verwieſen/ V. R. W. *Menſe Iulio, Anno* 1630.

Pariter pronunciavimus ad requiſitionem O. ab H. Menſ. Decembr. Anno 1630

Secundò: Etſi pœna mitigari queat delinquenti, qui crimen ſpontè confeſſus eſt; hoc tamen non aliter accipiendum, quàm ut in arbitrio iudicis ſit, an veniam Reo dare velit, nec ne. Hic 37
enim ſi atrocitatem criminis aliamve cauſam, pœnæ mitigationem impedientem animadvertat; quin tum pœnam ordinariam Reo irrogare poſsit, dubium prorſus non eſt: ſiquidem circa pœnæ temperamentum non facilè iudicis arbitrium ad certam legem aſtringi debet. *Petr. Heig. dict. quæſt. 32. num. 45.* 36

Quare & Dominos judicis arbitrio hoc ſæpiùs 38
commiſiſſe reperio: Da ſie nun auff jhrem gethanen Bekäntnüß vor Gerichte freywillig verharren/ oder deß ſonſten wie recht überwieſen würde/ So möchte ſie wegen ſolches begangenen vnd bekandten Kindermords/ wofern man jhr/ in Anſehung/ daß ſie ſich ſelbſten gutwillig bey den Gerichten angeben/ nicht Gnade erzeigen wolte/ zuſampt einem Hunde/ Hahn/ Schlangen vnd Katzen/ an ſtatt eines Affen/ in einen Sack geſtecket/ ins Waſſer geworffen/ vnd ertränocket werden/ V. R. W. *Pratori & Scabinis Numburgenſ. Menſe Iulio, Anno* 1584.

Item: So möchte er von wegen ſolcher ſeiner be- 39
gangenen vnnd bekandten Beraubung/ nach ſchärffe der Rechten/ mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gerichtet vnd geſtraffet/ vnd nach beſchehener *Execution* ſein Cörper auff ein Rad geleget vnnd geflöchten werden. Es wolte denn Ihre Churfürſtl: Durchläuchtigkeit zu Sachſen/ vnſer gnädige

gnädigster Herr / dem Gefangenen auff sein vnterthänigstes bitten / in Ansehung / daß er sich alsobalden / wie er hierüber vernommen / ehe er noch zu gefänglicher Hafft gebracht worden / hierzu bekandt / vnd angezeiget / wo er den Mantel hingethan / welchen man auch wieder bekommen / Gnade erweisen / vnd die jhme zuerkandte Todesstraff gnädigst erlassen: Auff den Fall bliebe er damit verschonet. Er würde aber dennoch öffentlich zur Staupen geschlagen / vnd deß Landes ewig verwiesen / V. R. W. *Quæstori* in Freyburgk. *Mense Febr. Anno* 1630.

40 *Quin & pœnam ordinariam quandoque etiam sponte confesso dictare non dubitaverunt Scabini, deprehendentes scilicet insignem criminis atrocitatem: Prout in homicidio animo deliberato commisso responderunt Iudici & Scabinis in* Hain: Vnnd wiewol nach begangener That H. S. sich alsobald flüchtig gemacht / hat er sich doch noch desselben Abends zwischen 7 vnd 8. Vhr beym Richter wieder eingestellet / das Messer / damit er dem Entleibeten den Stich zugefüget / mit gebracht / vmb gefängliche Hafft gebeten / vnd der verdienten Straffe sich vntergeben / etc. Da er nun auff seinem gethanen Bekändtnüß vor Gerichte freywillig verharren / oder deß sonsten wie recht überwiesen würde / etc. So möchte er von wegen solcher begangenen vnd bekanten Entleibung hinwiederumb mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gestraffet werden / V. R. W. *Mens. Mart. Anno* 1617.

41 *Tertiò:* Notandum & hoc, quòd spontanea confessio tum demum veniam mereatur; si facta fuerit; antequam Reus in carcerem compingatur. Nam si ob spontaneam confessionem eius, qui in carceribus est, pœna minuenda foret, multa certe delicta impunita manerent, & sibi blandiuntur, qui ex spontaneâ confessione in vinculis, clementiorem se habituros iudicem opinantur: quum nec pœnitentia extinguat crimen perpetratum, postquam delinquēs in carcerem fuit coniectus, *Const. Elect. Saxon.* 32. §. *ult.* In verb. So jhres begangenen Lasters zeitliche Rewe tragen / vnd das jenige so sie gestohlen / ehe sie zum Gefängnüß gezogen / wiedergeben / *&c. l. qui ea mente, ubi Bartol. ff. de furt.* A-
42 deoque iudices parum curant huiusmodi spontaneas confessiones, ut propterea nihil de pœna remittant, *Iul. Clar. in pract. crimin. §. ult. quæstion.* 66.

Veluti etiam in Elect. Saxon. Scabinatu sæpè pronunciatum nemini.

43 Decimatertia causa minuendi pœnam est diutinam rei in carceribus detentio.

Q. 3. Num diutina Rei in carceribus detentio mitiget pœnam?

Etenim, quia hâc detentione Reus non leviter iam tum punitus est, sanè mitigandæ pœnæ iustam inde causam desumere licebit: prout de hoc est textus optimus in *l. omnes C. de pœn.* quo motus *Andr. Tiraquell.* inter alias mitigandæ
44 pœnæ causas etiam carcerem diuturniorem retulit, *in tract. de pœn. temper. caus.* 41. Quem sequitur. *Hartm. Pistor. observat.* 177. *n.* 27. *&* 28.

45 *Quæ sententia etiam placet Scabinis ob diutinam Rei detentionem in carcere, pœnam ordinariam haud rarò mitigantibus:* So wird *inquisitin* solcher jhrer begangenen vnnd bekandten Verbrechung wegen / nach Gelegenheit dieses Falles / weil sie drey gantzer vierthel Jahr in gefänglicher Hafft enthalten worden / gegen Leistung eines gewöhnlichen Vrphedens / jedoch mit vorbewust der hohen Obrigkeit / deß Landes ewig billig verwiesen / V. R. W. An Bürgermeister vnd Rathmanne zu Franckfurt an der Oder. *Mense Decembr. Anno* 1603.

It: Gegen Lauchstadt *ad requisitionē Quæstoris:* 46 Er wird aber / wofern man jhme / in Ansehung deß erlittenen langwürigen Gefängnüß nicht Gnade erzeigen wolte / mit Staupenschlägen deß Landes ewig billich verwiesen / V. R. W. *Mense Ianuar. Anno* 1604.

It. Nach Eißleben *Ad requisitionem D. Andr.* Thalling. Es wolte dann der Churfürst zu Sachsen vnd Burggraff zu Magdeburgk / vnser gnädigster Herr / dem Gefangenen / in Ansehung deß außgestandenen zweyjährigen Gefängnüß / Gnade erzeigen / vnd die Leibes-Straffe erlassen. Auff solchen Fall wird er allein mit ewiger Landesverweisung in Straff genommen / V. R. W. *Mense Decembr. Anno* 1631.

Pariter fuit pronunciatum Iudici & Scabinis in Waltersdorff. *Mense Maio, Anno* 1630.

Quæstori Dresdensi, Mens. Febr. Anno 1632.

Item: Quæstori Deliciano: So möchte *inquisitin* von wegen solcher jhrer begangenen vnd bekanten 47 Deuben / mit dem Strange vom Leben zum Tode gerichtet vnd gestrafft werden. Es wolte denn Churfürstl: Durchl: zu Sachsen / vnser gnädigster Herr / der gefangenen Vettei / in Ansehung / daß sie nunmehr über ein Jahr gesessen / Gnade erzeigen / vnd die Todesstraff gnädigst erlassen / auff solchen Fall würde sie öffentlichen billich zur Staupe geschlagen / vnd deß Landes ewig billig verwiesen / V. R. W. *Mense April. Anno* 1632.

Quæstori Vinariensi: Obwohl *Inquisitin* wegen jhres vielfältigen begangenen vnd bekandten Ehebruchs / hiebevor durch Vrthel vnd Recht die Straffe deß Schwerdts zuerkandt worden / dieweil man sie aber dennoch ohne einige jhre Verursachung drey gantzer Jahr in gefänglicher Hafft enthalten / etc. So wird nunmehr wegen des außgestandenē langwirigen Gefängnüß / die Todesstraffe billich erlassen / inmassen sie dann auch mit einiger Leibesstraffe nicht zu belegen / Sie wird aber gleichwol jhrer Verbrechung halber / deß Landes ewig billig verwiesen / V. R. W. *Mense Iulio, Anno* 1632.

Quod ipsum tamen non aliter accipi velim, 48 quàm si Reus præter culpam suam, & ex solâ iudicis morâ in carcere diuturniori detentus fuerit. Nam si ipsemet negando delictum moram traxerit, habet, quod sibi imputet, ac pertinaciâ & malitiâ suâ haudquaquam tueri se poterit.

Decimaquarta causa est interc[illegible]ssio fœminæ 49 solutæ, condemnatum in matrimonium petentis. *Paris de Puteo in tract. Syndic. fol.* 226. *numer.* 3. *Nicol. Boer. decis.* 218. *numer.* 20. *Ludovic. Carer. in pract. crimin. tit. de homicid. vers. circa itaque secundum. numer.* 24. *Iul. Clar. libr.* 5. *sentent. §. ult. quæstion.* 98. *numer.* 6. *Chassan. in consuetud. Burgund.* ubi de generali consuetudine Franciæ testatur: Ac si meretrix pro con- 50 demnato intercedat, rationem mitigationis hanc reddit, quòd maius sit supplicium illi condemnato uxorem ducere meretricem, quàm feriri gladio. Cui & hæc addi potest, quòd hâc ratione anima meretricis salvari queat, si à meretricia vita reducitur in viam honesti matrimonii. Vid. *Eman. Suaretz. in annot. ad Gomez. tom.* 3. *variar. resolut. cap.* 13. *lit. M.*

Alii tamen ab hac sententia prorsus dis- 51

sen-

sentiunt, existimantes, puellam furem aut Reum mortis in matrimonium sibi petentem, à pœna ipsum haudquaquam posse liberare. *Matthæus Coler. part. decis. 238. num. 3. Anton. Gomez. tom. 3. variar. resolut. cap. 13. num. 37. Ierem. Setser. in disp. de pœn. ll. temper. concl. 89. apud Nicol. Reusner. libr. 2. decis. 16. Petr. Theodor. in Colleg. crimin. disp. 10. th. 7. lit. A. Tùm arg. l. 8. §. ult. C. ad Leg. Iul. de vi publ. l. 14. C. de pœn.* Tùm, quòd hic modus pœnæ tollendæ nullibi sit in legibus expressus: quare nec præter iuris autoritatem introducendus; præsertim haud absque gravi Reipublicæ præiudicio. Hâc siquidem mitigationis causâ admissâ, quivis facilimè condemnati non habentes Vxores, pœnæ promeritæ sese eximere possent. *Anton. Gomez. dict. loc.* Et nescio, an quisquam inveniendus esset, qui non meretricem, nedum puellam honestam in matrimonium ducere, quàm vitam perdere mallet: quo ipso commodo publico, quod delicta punire iubet, haud parum contraveniretur. *l. 51. §. 2. ad Leg. Aquil. l. 3. C. de Episcop. audient.*

52

53 Sed rectius meo iudicio *Virgil. Pingitz.* arbitrio iudicis superioris relinquit, quando ad intercessionem puellæ venia condemnato sit tribuenda; *quæstion. Saxon. 8. num. 4.* Etenim, si honesta puella misericordiâ permota, & amore languida petat delinquentem, ut ipsi nubere liceat, & cum captivo matrimonium contrahere; durum admodum esset hoc ei denegare. Quin & aliæ circumstantiæ cõcurrere possunt, quæ hoc casu iudicem ad sententiam benigniorem commovere debeant; ut personæ qualitas.

Qu. 4. An & quando ad intercessionem puellæ, condemnatum in matrimonium petentis, venia ei sit tribuenda?

54 quæ proæresin & propositum delinquendi non habuit, vel simplicitas, quæ aliàs etiam ad mitigationem pœnæ sufficere videtur. Quibus certè casibus iudex ad intercessionem puellæ connivendo, non multùm peccabit. *Virgil. Pingitz. dict. loco.*

55 *Neque sententia hæc displicet Elect. Saxon. Scabinis mitigationem pœnæ hoc casu Magistratus superioris arbitrio committentibus. Veluti responderunt ad consultationem Quæstoris in* Freyburgk: Ob nun wohl bey etlichen Rechtslehrern in zweiffel gezogen wird / ob wegen einer solchen Vorbitte einem die *ordinaria pœna*, so er sonsten verwircket / füglichen erlassen werden könte; So wird doch nach gemeinem Wahn der Rechtsgelehrten dafür gehalten / daß *de consuetudine*, jedoch weñ es mit vorbewust / vnd gnädigster Einwilligung der hohen Obrigkeit geschicht / eine solche Fürbitte nachgelassen / vnd den Verbrecher / vnnd also auch gegenwärtigen Gefangenen *ab ordinaria pœna liberire* vnd entfreye. Er würde aber gleichwohl auff den Fall des Landes ewig billich verwiesen / darauß jhme alsdenn vorgedachte Magd / jedoch weñ sie zuvor miteinander getrawet / vnd zusammen geben werden / mit wesentlicher Wohnung zu folgen schuldig / V. R. W. *Mense April. Anno* 1616.

56 *Item*: Gegen Kempnitz: Es ist euch aber / auff'n Fall eine ledige Dirne / so vor jhn zu bitten vnd jhn zu ehelichen erbötig / vorhanden / solches dem Churfürsten zu Sachsen vnd Burggraffen zu Magdeburg / vnserm gnädigsten Herrn vnterthänigst zu erkennen zu geben / vnnd vmb erlassung der zuerkandten Todesstraff anzusuchen / vnbenommen / vnd wird vnter dessen mit der angeordneten *Execution* auf ein Tag oder zehen biß auff ewre vnterthänigste *supplication* gnädigste *resolution* erfolget / billich in Ruhe gestanden / V. R. W. An Michael Trüblers Freunde. *Mens. Iul. Anno* 1628.

Item: In puncto commissæ Robbariæ, ad requisitionem Quæstoris Chemnicensis. Es wolte dañ der Churfürst zu Sachsen vnd Burggraff zu Magdeburg / vnser gnädigster Herr / H. B. in Ansehung / daß M. F. welcher er hiebevor die Ehe versprochen / vor jhn bitten thut / er auch auff den Kärner nicht zuschlagen helffen / vnd von den Mitgefangenen darzu verleitet worden / Gnade erzeigen: Auff solchen Fall würde jhme die Todesstraffe erlassen / vnnd er allein deß Landes ewig verwiesen / darauß jhme also denn M. F. jedoch wenn sie zuvor mit einander getrawet vnd zusammen gegeben werden / mit wesentlicher Wohnung zu folgen schuldig / V. R. W. *Mense Augusto, Anno* 1631.

Et in alio casu: Sie wird aber gleichwohl öffentlich billich zur Staupen geschlagen / vnnd folgends des Landes ewig verwiesen / vnnd es mag jhr solche Straffe auff A. P. Vorbitte / der sie zu ehelichen erböttig ist / ohne vorbewust vnd Einwilligung der Churfürstlichen hohen Landes Obrigkeit nicht erlassen werden / V. R. W. *Ad eundem, Mense Martio, Anno* 1632.

Et in puncto Robbariæ ad petitionem Quæstoris zu Freyburg. *Mens. April. Anno* 1634.

Hoc tamen certum est, quòd adulterii Reo 57
ad intercessionem puellæ ipsi nubere volentis, facilius pœna ordinaria remittenda sit, quàm Reis alterius cujusdam criminis: ob textum in *Constit. Elect. 19. part. 4.* quæ licet de conjugum intercessione & remissione adulterii, durante conjugio perpetrati, loquatur, ut ex verbis textus evidenter apparet; attamen hanc ipsam dispositionem ad præsentem quoque casum futuri matrimonii, ne scilicet, propter pœnæ irrogationem hoc impediatur, haud ineptè extendere licet: ob identitatem rationis, quæ est ho- 58
nor & favor matrimonii *dict. Constit. Elect. 19.* In verb. Daß also dann dem Ehestande zu ehren die Straffe etwas gemildert werde / &c. Res namque favorabilis habetur, matrimonium, *cap. fin. de sentent. & re judic. cap. mulier. de jure-jur. c. si quis acceperit. 23. quæstion. 1.* Quod non facilè dirimendum nec impediendum est.

Idque non solùm in viris obtinet, sed & in 59
fœminis, quas adulterii Reas viros quoque in matrimonium eas petentes à pœna ordinaria liberare posse, nullus dubito, maximè si non ultimum supplicium, sed pœna solummodò fustigationis ipsis sit infligenda, quæ facilius, quàm ultimum supplicium remitti, ac in relegationem converti potest.

Prout etiã à Scabinis sæpius responsum memini: 60
Ist M. M. wegen deß mit jhrem Stieffvatter begangenen Ehebruchs der Staupenschlag / vñ ewige Landesverweisung zuerkant worden / vñ es hat sich hernach einer mit Nahmen C. L. dieselbe zu ehelichen angegeben / jhr auch die Ehe / in beyseyn jhrer Eltern vnd Freunde im Ampte öffentlichen versprochen / etc. So wird der Gefangenen M. M. vorberührte Leibesstraff / dem

dem heiligen Ehestande zu Ehren billich erlassen/vnd allein die zuer kandter ewige Landesverweisung an jhr vollstrecket. Es ist aber gedachter C. L. jhr auch mit wesentlicher Wohnung zu folgen schuldig/ V. R. W. *Quæstori Dippoldisvvaldensi, Mense Decembr. Anno* 1609.

61 *Item.* Vnd wofern sich einer angeben/vnnd sie ehelichen würde/auff solchen Fall wird jhr/ dem heiligen Ehestand zu Ehren die Straffe deß Staupenschlages erlassen / vnd sie allein deß Landes ewig verwiesen/darauß jhr nachmahls der Ehemann mit wesentlicher Wohnung zu folgen schuldig/V. R. W. *I. G. à K. Mens. Majo, Anno* 1629.

Eyan casu simili Prætori & Scabinis Pegavienſibus. Mens. Ian. Anno 1630.

62 *Q. 5. Peritia delinquentis, vel insigne aliquod ejusdem artificium quatenus mitiget pœnã?*

Decimaquinta causa minuendi pœnam est peritia delinquentis, vel insigne aliquod eiusdem artificium. Propter quod etiam pœnam delicti ordinariam mitigandam esse, vulgò statuunt *Dd. Prosp. Farin. in prax. crimin. part.* 3. *quæst.* 98. *n.* 134. *Ierem. Setser. in disp. de pœn. leg. temper. concl.* 82. *apud Nicol. Reusner. lib.* 2 *decis.* 16. *Henric. Bocer. in tract. de furt. cap.* 1. *n.* 119. *Andr.*

63 *Tiraquell. de pœn. temp. caus.* 50. ubi valdè invehit in Tiberium Cæsarem, qui teste *Plin. lib.* 36. *c.* 26. interim iussit illum artificem, qui etiamsi deliquisset, ob tàm mirandum & insigne artificium vitâ potius donari debuisset *Hippol. de Marsil. in l. unius. § cognituram. n.* 79. *ff. de quæst. & in pract. crim. § oportune. n.* 8. *Jacob Boulen. in repet. l capitalium. § famosos in* 35 *limit. ff. de pœn. Didac. Covarr. libr.* 2. *variar. resolut. cap.* 9. *n.* 6. *Iul. Clar. in pract. § ult. quæst.* 60. *n.* 22. *Anton. Gomez. tom.* 3. *var. resolut. cap.* 13. *numer.* 36. *Paris de Puteo in tract. Syndicat. in verb. pœna cap.* 1. ubi refert Dynum dicentem, quòd cùm quidam insignis faber percussisset Socium, propter quòd debebat ei manus amputari, fuit ipsi mitigata pœna ratione sui artificii.

Hujus causæ fundamentum ponitur in *l. ad* 64 *bestias ff. de pœn.* dum ibi dicitur; *Ad bestias damnatos favore populi Præses dimittere non debet, sed si ejus roboris vel artificij sint, ut dignè populo Romano exhiberi possint, Principem consulere debet.* Ex 65 quo tamen haud obscurè infertur, non nisi cõsulto Principe ob artificium ac peritiam delinquentis, pœnam ipsi mitigandam esse. Veluti etiam *Dd.* hanc suam assertionem ad voluntatẽ Principis restringunt, ita ut judex inferior ex sua ordinaria facultate, propter hominis peritiam, pœnam delinquentibus condonare, at minuere non possit, nisi sit loco Principis aut Princeps consentiat. *Par. de Puteo, dict. cap.* 1. *num.* 1. *Andr. Tiraquell. dict. caus.* 50. *n.* 1. *Prosp. Farin. dict. quæst.* 98. *num.* 136. *Bajard. ad Clar. dict. q.* 60.

Quam sententiam ceu veriorem amplexi fuêre 66 *Scabini, in hunc modum respondentes*; So viel die newer Frage/ vnnd des Gefangenen Freunden Schreiben/angezogene Vrsachen anlanget/als nemlich / daß der Gefangene ein Kunstreicher Meister seyn sol/ stehet es bey der hohen Obrigkeit / ob sie in Ansehung dessen jhme Gnade erzeigẽ vnd die Straffe deß Stranges lindern wollẽ/ &c. *Præfecto in* Stetichenbach *M. Novembr. Anno* 1586.

Item Da aber die gestohlne Stücke die fünff *solidos* 67 nicht außtragen thäten/würde er mit Staupenschlägen (wofern man jhme in Ansehung seiner Jugend/ vnd seiner Verwandten gethanen Vorbitte/ vnd daß er einen guten Schreiber gibt/ vnd der Spanischen vnd Portugesischen Sprache/so er zu *Lisabona* gelernet/mächtig/den Staupenschlag nicht erlassen wolte/) ewerer Gerichte ewig verwiesen/ V. R. W. *Senatui Hamburgensi. Mens. Iun. Anno* 1614.

QUÆSTIO CL.

An & quatenus Magistratus ex potestate absolutâ, Reis facinorosis veniam dare possit?

SVMMARIA.

1. *Plures adhuc causæ aliæ mitigationis pœnæ existunt. n.* 5.
2. *Vt Revelatio proditionis contra Principem.*
3. *Sociorum criminis manifestatio.*
4. *Spes emendationis.*
6. *Venia facinorosis à Magistratu concessa.*
7. *Hodiè omnes pœnæ sunt arbitrariæ.*
8. *Principes & Status Imperij Reis veniam pœnæ indulgere possunt. n.* 9. 18. 21.
10. *Clementia Principum laudatur, n.* 11. 12. 13.
14. *Ius aggratiandi inter Regalia refertur, n.* 15.
16. *Potestas condendi leges præcipuum est caput Majestatis, n.* 17.
19. *Status Imperii tenent hodiè Regalia.*
20. *Iura territorialia & Regalia hodiè permiscentur.*
22. *Status Imperii in suis territoriis idem possunt, quod Imperator in Imperio. n.* 23.
24. *Baronum autoritas in Imperio plus habet ponderis, quàm alibi Principum & Ducum.*
25. *In Germaniâ Principes sunt omni laude digni.*
26. *Observantia Scabinorum Lipsiensium.*
27. *Principes non solùm remittere, sed & mitigare possunt pœnas.*
29. *Pœna mortis hodiè de consuetudine in fustigationem sæpè mutatur.*
20. *In delictis Lege divinâ prohibitis, ne quidem summus Princeps pœnam mortis remittere potest num.* 30.
31. *Veluti in crimine homicidij Reo venia dari nequit, n.* 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38.
39. *Nisi ex causâ justa & sufficiente. n.* 40.
41. *Asyla Iudæorum quibus patrocinabantur.*
42. *Observantia Scabin. Lipsensium, n.* 43.
44. *Princeps non facilè nec semper veniam largiri debet. n.* 45. 46. 47.
48. *Sententia Scabinorum Lipsensium.*
49. *Magistratus inferiores merum licet habentes Imperium, pœnas tamen mortis Reis remit-*

remittere nequeunt. num. 50.51.52.53. 54.55.
56. *Sicuti nec commutare in pœnam civilem. num.*57.
58. *Quin nec Magiſtratus inferiores merum habentes Imperium, ſupplicium atrocius in mitiorem pœnam mortis convertere poſſunt. num.*59.60.
61. *Quod nec aliter ſe habet in foro Saxonico. num.* 62.63.
64. *Sententiæ Scabinorum Lipſienſium. nu.*65.66. 67.68.
69. *Niſi juſta ſubſit cauſa.n.*70.
71. *Cujus dijudicatio Scabinis Electoralibus reſervatur.*
72. *Sententiæ Scabinorum Lipſienſium.n.*73.74.
75. *Magiſtratus tamen inferiores merum habentes imperium fuſtigationem convertere poſſunt in pœnam civilem.*
76. *Etiam irrequiſita Scabinorum ſententiâ.*
77. *Sententiæ Scabinorum Lipſienſium.n.*78.
79. *Caveat Magiſtratus, ne facilè veniam concedat.*
80. *Sententiæ Scabinorum Lipſienſium.*
81. *Hoc caſu fuſtigatio in Relegationem convertenda nu.*82.
83. *Sententiæ Scabinorum Lipſienſ.n.*84.
85. *Magiſtratus inferior pœnas quoque civiles remittere ac mitigare poteſt. num.* 86. 100.
87. *Sententiæ Scabinorum Lipſenſium. num.* 88. 89.90.
91. *In crimine tamen adulterij, à conjuge remiſſi, Relegatio in mulctam pecuniariam converti nequit.n.*92.93.94.
95. *Sententiæ Scabinorum Lipſenſium.n.*96.
97. *Niſi juſta ſubſit cauſa.*
98. *Sententiæ Scabinorum Lipſenſium.n.*99.
101. *Concluſio hujus operis, annexa admonitione Autoris.n.*102.

1 VIdimus in quæſtionibus præcedentibus cauſas aliquot minuendarum pœnarum, præter quas plures adhuc alias exiſtere, quæ ad mitigationem pœnæ ſufficere queant, dubitandum prorſus non eſt. Neque omnes factorum & criminum qualitates certis legibus definire licet, ſed accurato judicio ſingulæ quæq; circumſtantiæ rerum, perſonarum, temporum perpendendæ, & ex iisdem pro arbitrio judicis pœna remittenda ac mitiganda eſt. *l. etſi ſeverior. C. ex quib. cauſ. infam. irroget. ubi gloſſ. Bart. & Dd. in l. hodiè. ff. de pœn. Andr. Tiraquel. in præfat. tract. de pœn. temp. num.*16. *Virgil. Pingiz. quæſt. Sax.* 7.*nu.*10. Inter quas cauſas etiam referri poteſt
2 Revelatio tractatus & proditionis contra Principem, ob quam quis meritò veniam meretur. *Bald. in l.* 2. *§. poſt. de orig. jur. Petr. Theod. in Colleg. crim. diſput.*10. *theſ.*4. *lit.P.* Item,
3 ſociorum criminis manifeſtatio cujus nomine promiſſio impunitatis, Reo facta, ſervanda eſt. *Petr. Heig. part.*2. *quæſt.*32.*n.*34. *& ſeqq.*
4 Spes emendationis. *c. convenientibus.*1. *quæſt.* 7. *c.*
5 *fin. de divort.* Haſce, eisque ſimiles cauſas plurimas mitigandi pœnam referunt *Andr. Tiraq. in ſæpe alleg. tract. de pœn. temp. Proſper. Farin. part.*3. *oper. crim. quæſt.* 90. *& aliquot ſeqq. Ierem. Setſer. in diſput. de pœn. legat. temp. apud Niçol. Reuſner. libr.*2. *deciſ.*16. ad quos benevolum Lectorem remitto.

6 Unicam adhuc ſolummodò cauſam tractare, eaq; finem huic operi imponere lubet: *Num ſcil. Magiſtratus ex poteſtate abſolutâ ſeu plenariâ, Reis facinoroſis veniam dare, eosque à pœna abſolvere queat?* Hanc etenim poteſtatem, criminis nempe admiſſi gratiam faciendi, & noxæ eximendi, quandoque etiam inferiores Magiſtratus ſibi ſumſiſſe & uſurpaſſe videmus, *Guid. Pap. deciſ.*23. & 468. Qui hoc colore ſe tueri conantur, quòd quibus conceſſum eſt judicandi arbitrium, iidem & pœnas à lege indictas, moderari & tol-
7 lere interdum poſſint: maximè cum hodiè omnes pœnæ arbitrariæ factæ ſint & extraordinariæ. *l. hodie. ff. de pœn. l.*1. *§.*1. *ff. ad SCtum Turpilian. §. in ſumma Inſt. de injur.* Quamvis rectius alij hoc jus ſolùm Principibus ac Magiſtratibus ſuperioribus competere aſſerant. Quare pro enodatione hujus dubij exactiori, Magiſtratus ab invicem diſtinguere, ac duplicem Regulam ponere placet.

Quarum prima Magiſtratus ſuperiores con- 8
cernit, eaque eſt: Quòd Magiſtratus illi quibus Regalia ac jura territorialia competunt, ut ſunt Principes, Comites, Civitates, aliique Status Imperii, ex abſoluta poteſtate, criminis admiſſi gratiam facere, Reisque pœnæ veniam indulgere queant.

Q. 1. An Principes, aliique Status Imperii & Magiſtratus ſuperiores, quibus Regalia cõpetunt, ex poteſtate abſolutâ, Reis, pœnæ veniam indulgere queant?

Nihil enim verius eſt, neque juſtius (inquit 9
*Petr. Heig. part.*2. *quæſt.*22. *nu.*6.) quàm pœnæ remiſſionem ſoli Principi ſupremo competere, qui hoc jus aggratiandi propterea ſibi reſervavit, ut benignitatis & clementiæ laudem conſequeretur, ſubditorumque amorem ſibi conciliaret, ac populi invidiam, quæ aliàs nimia aſperitate contrahitur, à ſe derivaret. Neque enim Princeps illuſtriorem gloriam unquam referre poteſt, quàm ex clementiâ. *Antimach. lib.* 3. *pag.*600. *&* 657. Quæ parentes populi fecit 10
Auguſtum & Ludovicum XII. Regem Galliæ, Liberatorem populi appellari fecit Herculem & Titum Flaminium, Antonium Pij, Trajanum Boni, Ariſtidem Juſti, & Salomonem pacifici cognomine ornavit. Et ſola Deos æquat clementia nobis, juxta illud Claudiani Theodoſij, *Reinh. Lorich. lib. de inſt. Reg. tit. de clem. Richter. axiom. polit.*132. quum econtra crudelitas invidiam, & odium ſubditorum irreconciliabile pariat, exitiumq; non rarò afferat, ut rectiſſimè dixerit *Ovidius:*

Dextera præcipuè capit indulgentia mentes,
Aſperitas odium ſævaq; bella movet.
Odimus accipitrem, qui ſemper vivit in armis,

Et pavidum solitos in pecus ire lupos.
Sit piger ad pœnas Princeps, ad præmia velox:
Et doleat, quoties cogitur esse ferox.

11 Cum quo & *Seneca* convenit. 1. *clement.* 18. & 19. *Quemadmodum*, inquit, *Domini crudeles totâ civitate commonstrantur, invisique & detestabiles sunt: Ita Regum & injuria latius patet, & infamia atque odium seculis traditur. Quanto autem non nasci melius fuit, quàm numerari inter publico malo natos. Excogitare nemo quicquam poterit, quod magis decorum regenti sit, quàm clementia, quocunque modo is & quocunque jure præpositus cæteris sit.*

12 Hactenus Seneca. Hinc & jam olim usurpatum fuit, ut etiam solo interventu Principis, dum supplicium sumitur, damnatio eximatur & restituatur. Et amplius judicatum, non convenire Regibus & summis Principibus, ut damnatorum suppliciis intersint, vitioque iis datum, qui spectatores tam tristis rei esse non horruerunt, ut refert ex *Ærod. & Hieron. Cagnol. Petr. Heig. part. 2. quæstion. 22. num. 9.* Et Plato Principes propterea sacros, & quasi Sacerdotes æstimat ne iis judiciis intersint, in quibus de cæde, exilio, aut carcere aliquid definitur. Unde & observatum sub Augusto, ne supplicium de quoquam sumeretur, quoties is Urbem intro-
13 iret, teste *Sueton. in Augusto. c.* 57. Quamvis adhuc alij quoque fines hujus gratiæ dari possint; veluti quando Princeps multitudini & Rebellibus, rebus Reipublic. desperatis existentibus, parcit, aut privatas offensiones remittit, ad continendum vulgus in officio. *Richter. Axiom. Polit.* 46. & ad obtinendam ac conservandam tranquillitatem publicam, adeoque Reipublic. statum salvum retinendum. *Prosper. Farin. in Prax. crimin. lib. 1. tit. 1. quæstion. 6. num. 42.* vel etiam ad conservandum & confirmandum Statutum, aut morem populi vel Reipubl. *Tiber. Decian. in tract. Crimin. lib. 3. cap. 35. num. 3. Petr. Theodor. in Colleg. Crimin. disput. 10. thes. 7. lit. B.*

14 Soli ergo dum Principi jus aggratiandi, Reisque pœnæ veniam indulgendi competit, rectissimè inter Regalia seu jura Majestatis hoc refertur, juxta veriorem ac communiorem tàm Politicorum quàm JCtorum sententiam. *Prosper. Farin. in prax. crimin. lib. 1. tit. quæstion. 6. num. 2.* per *l. relegati. l. ad bestias. §. ex provincia. ff. de pœn. l. 2. C. de bon. damnat. Anton. Peregrin. de privil. fisci lib. 5. tit. 2. num. 1. & seqq. Anton. Tessaur. decis. 21. in pr. Petr. Heig. dict. part. 2. quæstion. 22. num. 6. Christoph. Besold. Class. 1. disp. polit. 3. thes. 14. Iohan. Bodin. lib. 1. de Republ. cap. 10.*
15 *num. 164. Petr. Theodor. dict. disp. 10. th. 7. lit. B.* Neque aliter antiquitatem judicasse, dicit *Heig. dict. quæstion. 22. num. 7.* In hoc etenim jure vis summæ potestatis maximè enitescit, quæ non parum legibus delicta certo supplicio punientibus derogat, ut mirum haud sit, eum solùm legibus contravenire posse, qui easdem promulgavit, hancque potestatem, contraveniendi scilicet legibus, non minus inter jura Maje-
16 statis referri, ac facultatem condendi leges, de quâ dubium non est, quin egregium quoddam sit Regale ac præcipuum caput Majestatis. *Iohan. Bodin. lib. 1. de Repub. cap. 10. Christoph. Besold. Class. 1. disput. polit. 3. th. 5. Henning. Arnis. de jur. Majestat. lib. 2. cap. 3. num. 1. Bornit. de Majestat. cap. 16. Iohan. Camman. disp. 4. th. 1. & 15. Mart. lib. 1. de jurisdict. cap. 37.* Quamvis hodie potestas illa centro & spatio quodam sit circumscripta, *Ioach. Clut. in Syllog. rer. quotid. concl. 21. lit. B. Matth. Stephan. jurisdict. lib. 2. p. 1. cap. 1. memb. 2. Anton. Coler. de jur. Imper. Germ. sect. 18.* Quin 17
& princeps veniam Reo indulgendo, privilegium quasi dat ipsi contra leges communes, quod etiam Majestatis signum quoddam ac Regale perhibetur. *Iohan. Bodin. lib. 1. de Republ. cap. 10.*

Hæcque remissio venialis in tantum ad su- 18
periorem spectat, ut Carolus V. Imperat. licet Mediolanensi Senatui potestatem concesserit ferè Regiam, delictorum tamen veniam largiri, aut literas salvi conductus criminum rei dare, exceperit singulatim. *Iohan. Bodin. lib. 1. de Republic. 8. & 10.* Idque nec Regis matri concedi posse sine Majestatis detrimento, Curia judicavit Lutetiana. *Bodin. dict. loc.* Quò etiam Tiberius Imper. respexit, qui asyla sustulit, ut gratia servatorum solis Principibus accepta referretur, *Tacit. 3. Annal.*

Cùmque hodie non solus Imperator, sed & 19
Principes inferiores, Duces, Comites, Barones & Civitates Imperiales, ceu Status Imperij Regalia teneant, uti expeditum est, *Regner. Sixtin. de Regal. lib. 2. cap. 4. Ioach. Cluten. in Syllog. rer. quotid. concl. 27. Christoph. Besold. de jurisdict. Imper. Roman. quæstion. 17. Iohan. Dauth. in miscell. quæstion. jur. publ. quæstion. 1. Rutger. Rulan. de commiss. lib. 5. c. 4. num. 41. Henr. Bruning. de var. univers. specieb. concl. 19. Casp. Glock. de contribut. concl. 10. Matth. Stephan. de jurisdict. Imperat. Roman. lib. 2. part. 1. cap. 7. & part. 2. cap. 1. Iohan. Georg. Becht. de salv. conduct. th. 161. Domin. Arum. ad aur. Bull. præf. p. 18. Tob. Paurmeist. de jurisdict. Imper. Roman. lib. 2. cap. fin.* cò namque res devenit, ut illi, qui habent 20
jura superioritatis, plerunque etiam Regaliorum sint Domini, & ex usu hodierno Germaniæ eadem permisceantur; *Matth. Stephan. de jurisdict. lib. 2. p. 1. cap. 2. num. 202.* Sequitur inde, 21
iisdem quoque jus remittendi pœnas jure territoriali competere, ac proinde eos non minus, ac ipsum Imperatorem Reis veniam pœnæ largiri posse. *Petr. Theodor. in Colleg. crimin. disput. 10. th. 7. lit. B. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæstion. q. 1. Bodin. lib. 1. de Republ. c. 10. num. 164. & seqq.*

Nec immeritò, quum Status Imperij in 22
suis territoriis repræsentare, idemque posse dicantur, quod Imperator in Imperio. *Andr. Gail. de pac. publ. l. 1. c. 16. num. 10. Matth. VVesembec. vol. 1. cons. 27. num. 29. Iohan. Borch. ad cap. 11. quæ sint Regalia. num. 60. Thom. Michaël. de jurisdict. conclus. 45. Ludolph. Schrader. de feud. 2. part. 9. part. princip. sect. 10. num. 36. & part. 10. sect. 1. num. 33. Bornit. de Majestat. cap. 14. Rutg. Ruland. de commiss. lib. 5. cap. 4. Kecherm. 1. Polit. cap. 32. in fin. VVaremund. ab* Ehrenberg. *de subsid. regn. cap. 15. num. 15.*

num.15. Pruckm. in §. ſoluta poteſtas. cap.4. membr. 3. effect.10. num.22. Ritterhuſ. 1. part. Feudal. 5. quæſt. 15. Vent. de Valent. in parth. litigioſ. lib. 1. cap. 2. nu. 6. Quamvis non ignorem, hanc *Dd.* aſſertionem certo modo reſtringi à *Roſenth. in Synopſ. Feudal. cap. 5. concl. 13. nu. 4. & ſeqq. Nicol. Betſio. de pact. famil. illuſtr. part. 433. Chriſtoph. Beſold. diſp. Polit. 9. de*
24 *ſtatu Reipubl. ſubalterno. claſſ. 1. th. 3. 6. & 7.* Hocque eſt, quòd Baronum quorundam potentia & autoritas in Imperio plus habeat ponderis, quàm alibi Principum & Ducum, ut inquit *Franciſc. Carol. Dux. Saxon. in Orat. pro German. apud Frider. Achil. in conſult. de princip. inter prov. Europ.* Siquidem iisdem juribus ac Regalibus in ſuis territoriis utuntur, quæ Imperator in Imperio tenet, quæque alibi Ducibus & Principi-
25 bus vix competunt. Quò & reſpicit illud *Guilielmi Bruſij in conſ. de bello adverſus Turcam feliciter gerendo:* Se, ut in Italia palatia, & antiquitatum monumenta, in Gallia milites, in Hiſpania præſules, in Anglia agricolas, in Polonia Nobiles, ita in Germania Principes omni laude & admiratione dignos inveniſſe. *Bernh. Zieriz. de princ. inter ipſos dignit. prærog.*

26 *Et ſi Regula hæc præjudiciis Elect. Saxon. Scabinorum confirmanda eſſet, quin ferè infinita, quibus ſuperiori Magiſtratui facultas remißionis commiſſa fuerit, afferri poſſent, nullus dubitabit, qui ſententias Scabinorum in hoc opere paſſim adductas inſpexerit, in quibus haud rarò hæc verba habentur:* Wofern der Churfürſt zu Sachſen vnd Burggraff zu Magdeburg/vnſer gnädigſter Herr. *Vel:* Die hohe Obrigkeit oder Landesfürſtl. Obrigkeit deß Orts dem Gefangenen nicht Gnade erzeigen wolte/ *&c. Nec enim dubitavere unquam Scabini, magiſtratum ſuperiorem, cui jura territorialia competunt, Reis gratiam facere, & pro lubitu pœnam vel mitigare, vel etiam in totum remittere poſſe, prout hoc tota die practicatur.*

27 Quod multò magis procedit, ſi Magiſtratus ſuperior non prorſus pœnam delinquenti remittere, ſed etiam in mitiorem pœnam mortis, aliamve corporis afflictivam, aut etiam pecuniariam mulctam commutare velit: pro rotæ aut ignis ſupplicio indicendo gladij pœnam, fuſtigationem, aut relegationem. Id quod abſque dubio faciliori negotio facere poterit, quum pœnam faciliùs mitigare, quàm in to-
28 tum remittere liceat. Hoc enim extra dubium hodiè eſt, pœnam mortis de conſuetudine ſæpè mutari in aliam pœnam corporalem, etſi omnes *Dd.* contraſentiant. *Daniel. Moller. lib. 3. ſemeſtr. cap.* 20. ubi dicit: In Scabinatu ultra hominum memoriam id obſervatum fuiſſe, adeoque ſuo tempore plurimos præſertim fures fuſtigatos, & in exilium miſſos fuiſſe, quibus pœna ordinaria laquei ex certis cauſis in ſententia fuerat remiſſa. *Quod etiamnum hodiè in Scabinatu tota die practicatur.* De qua conſuetudine teſtatur etiam *Iul. Clar. lib. 5. ſentent. §. ult. quæſt. 85. in fin.*

29 Notabiliter tamen limitanda eſt *primò Regula hæc:* In delictis, lege divinâ ſeverè prohibitis; veluti eſt homicidium, adulterium, blaſphemia, ſortilegium, ſodomia. Quia enim horum criminum Reos jus divinum morte punire jubet, ne quidem Summus Princeps aut Magiſtratus quivis ſuperior hoc caſu mortis ſupplicium abſque cauſa ſufficiente remittere poteſt. *Petr. Heig. part. 2. quæſt. 24. num.30. & ſeqq. Petr. Theodor. in Colleg. Crimin. diſput. 10. th. 7. lit. B. Hanon. diſput. Polit. 9. th. 13. Chriſtoph. Beſold. diſput. Polit. 3. claß. 1. th. 14.* ubi dicit: quemadmodum 30
Majeſtatica poteſtas criminalem ob Politicas duntaxat rationes introductam pœnam facilius condonare poteſt; ita à nemine remitti poſſunt eæ pœnæ ad auctoritatem Decalogi tuendam, à Deo ipſo quæ ſunt ſancitæ. *Henric. Eckard. in tract. de ord. Eccleſiaſt. & Polit. part. 3. cap. 2. quæſt. 3.*

Ac ut in ſpecie de crimine homicidii (qui 31
caſus frequentius forſan accidit) dicamus, omni certò tempore tàm divini, quàm humani juris *Interpp.* Principum quorundam conſuetudo, qua in doloſo, etiam deliberato & conſulto homicidio, Reis veniam & pœnæ remiſſionem indulſerunt, ſummoperè diſplicuit, aſſerentibus ſimpliciter, ne quidem Imperatori permiſſum, manifeſtum & doloſum homicidam à ſupplicio mortis liberare. *Thom. de Aquin.* 32
22. quæſt. 67. artic. 4. & 12. quæſt. 10. Petr. Martyr. locor. comm. claſſ. 4. loc. 14. num. 2. & multis ſeqq. Danæus in Ethic. Chriſtian. libr. 2. cap. 13. Didac. Covarr. libr. 1. reſolut. cap. ult. num. 8. Proſper. Farin. in prax. crimin. libr. 1. quæſt. 6. num. 15. & ſeqq. Fer. Vaſquius. libr. 1. illuſtr. controverſ. cap. 26. num. 2. Petr. Heig. part. 2. quæſt. 24. num. 42. Iohan. Bodin. de Republ. libr. 1. cap. ult. pag. 217. Ægid. Boſſ. in pract. tit. de remed. ex ſola clement. princip. num. 42.

Q. 2. Num Principis pœnam homicidij Lege divina ſancitam Reo delinquenti remittere poſſit?

Primò namque indubitati juris eſt, inferio- 33
rem haud poſſe abrogare legem ſuperioris: Quantò inferior ergo Princeps, etiam ſummus, in orbe terrarum eſt ipſo DEO OPT. MAX. homicidas ultimo ſupplicio afficere jubente; tantò minus hic mandato divino contravenire poteſt. Quin & nominatim hæc miſericordiæ ſpecies improbatur *Deut. 13. verſ. 8. Hebr. 10. verſ. 28.* Et in cæde hominis cumpri- 34
mis prohibetur, ne precium ullum ab homicida ob vitam accipiatur. *Exod. 21. verſ. 12. Num. 35. verſ. 31.* ubi unica expiationis forma ponitur, videlicet ſanguinis ejus, qui ſanguinem fudit; quæ & prima ac antiquiſſima de vindicanda interfecti nece lex à DEO OPT. MAX. promulgata fuit, *Geneſ. 9. verſ. 5. 6.* Cujus rationem ibi poſitam declarat *Philo Iudæus lib. de ſpecial. legib. Moyſ.* dicens: homicidam inſignem ſacrilegum eſſe, ſublata videlicet è mundo re precioſiſſima & ſacratiſſima: quòd nil ſit Deo tam ſimile, quàm hoc ſignum pulcherrimum, expreſſum è matrice pulcherrima, ad exemplar Ideæ rationalis effectum, referente *Petr. Heig. dict. quæſt. 24. num. 35.* ubi porrò addit: Draconis legem inde profectam, qui ſpecialiter ſanxit, ab homicidis pecuniam extorquere non licere, alioqui duplum damni dati luendum eſſe.

35 *Secundò*: Regula quoque justitiæ est, suum cuique tribuere, laudem nimirum, præmium & defensionem innocentibus, pœnas verò nocentibus. *Rom.* 13. *v.* 3. 4. Hocque vult Propheta, quando judicij & justitiæ administrationem Magistratibus commendat *Ier.* 21. *vers.* 12. *&* 22. *v.* 3. *Henric. Eckard. dict. cap.* 2. *quæst.* 3. Quare Princeps ab hac regula recedere, & homicidæ gratiam facere nequit, nisi cum Achabo regem Benhadad morte dignum & in ipsius potestatem redactum non occidente, terribilem Prophetæ vocem audire malit: *Quoniam virum mortedignum dimisisti, erit anima tua pro anima ejus, & populus tuus pro populo ejus.* 3. *Reg.* 26. *in fin.* vel nisi cum Rege Saulo contra Dei mandatum erga Amalekitarum regem Agar intempestivam clementiam exercente, à divina majestate rejici. 1. *Sam.* 13. *vers.* 4. Aut cum Davide, filio fratricidæ parcente, multa probra & contumelias pervorare, ac regno periclitari malit. 2. *Sam.* 15. *& seqq.*

36 *Tertiò*: Vel etiam propterea in crimine homicidij Princeps veniam Reo largiri non potest, ne hac gratiæ facilitate & impunitate reis concessa & his ipsis, & aliis ob spem consimilis veniæ materia præbeatur delinquendi, neve illud Morionis, quod cuidam ex Regibus Galliæ respondit, Princeps audire cogatur: Quum enim Rex de quodam cõquereretur, qui homicidij veniam petebat, & diceret: Atqui jam tertium homicidium est. Quid ais inquit, Domine? imò primum duntaxat homicidium perpetravit, tu secundum & tertium. Nam si primi veniam illi non dedisses, unicum illud commisisset. *Philip. Camerar.* 1. *Hor. succes. cap. ult. p.* 518. Sic nempe uni veniam concedens cùm hunc ipsum, tùm alios perdit infinitos, rigiditat malos, non emollit benignitas, nec pravos homines lenitas inflectit. *Christoph. Besold. dict. Disput. Polit.* 3. *thes.* 14.

37 *Quartò*: Accedit, quòd metuendum sit, ne hac impunitate sontibus concessa, graves populi de neglectu justitiæ Princeps querelas, in se exuscitet, & tandem impotentes hominum animos adversus se, propriamque salutem ad vindictam commoveat, ceu multos Principes eam ob causam de medio sublatos esse; testantur complura exempla, passim in Historiis obvia. *Castell.* 4. *de off. Reg.* 15.

38 Sufficere hæc possunt, opinor, ad probandam hancce limitationem, quibus non obstat favor sanctorum locorum, quibus si ad ea delinquentes se recepissent, etiam homines sancti hanc reverentiam quandam exhibuerunt, ut iis jus asyli salvum Reosq; inviolatos esse voluerint. Veluti *Concilio Toletano* 5. *Can.* 8. potestas illa remittendi pœnas facinorosis à patribus concilij Principibus permittitur; Asylorum quoque jus ex lege Mosaica manans ab ipsis Ethnicis religiosè habitum, & in Ecclesia Novi Testamenti à conciliis & Patribus similiter retentum fuit, *Exod.* 21. *v.* 13. *Deut.* 19. *v.* 2. *& seqq.* 2. *Macchab.* 3. *vers.* 3. *&* 4. *v.* 33. *& seqq. Ios.* 20. *v.* 1. *Augustin. lib.* 1. *de civit. Dei. cap.* 4. *c. definitiv.* 6. *id constituimus. c. miror. c. reum.* 17. *quæst.* 4. *tot. tit. C. de his qui ad Eccles. confug.* Ad hæc enim responderi potest, solitos fuisse Principes criminosis veniam tribuere non indistinctè, sed his tantùm, qui imprudens seu inconsultum homicidium perpetrârunt, aut quibus ex justa aliqua causa pœna Legis ordinaria minuenda videbatur. Sine consideratione verò justæ causæ veniam passim ex absoluta potestate, tribui omninò neque posse, neq; debere, & si diversum quoddam factitârint, non quid factum sit, sed quid fieri debuerit, videndum, *arg. l. sed licet.* 12. *ff. de off. Præsid. Petr. Heig. d. quæst.* 24. *nu.* 48. 39 Et convenit etiam 40 inter Canonistas, posse nimirum Principem absque animæ periculo remittere criminis pœnam, quæ in satisfactionem Reipublicæ à legibus prodita fuit, modò justa causa subsit, nec Reipublic. nec privato injuria inferatur per ejusmodi remissionem: imò fieri posse, ut hoc modo homicidium pœnâ pecuniariâ puniatur *Didac. Covarr. lib.* 1. *resolut. cap. ult. num.* 8. *& libr.* 2. *cap.* 9. *num.* 2. ubi addit: Hoc non in homici- 41 dio doloso sed casuali obtinere. Quo & referenda sunt asyla Judæorum, quæ non homicidis voluntariis, sed imprudentibus patrocinabantur: Nam dolosi homicidæ & facinorosi poterant etiam abstrahi ab ara & occidi, ex ipsius divinæ legis præscripto, & Regis Salomonis, & Jojadæ Pontificis exemplo. *Exod.* 21. *v.* 14. *Deut.* 19. *v.* 11. *& seqq.* 3. *Reg.* 2. *v.* 28. *&* 31. 4. *Reg.* 11. *v.* 15. *& seqq.*

Veluti etiam Domini Scabini responderunt Iudici 42
Præfecturæ in Lobenstein: So wird bemeldter von Adel wegen solcher / an gedachtem armen Manne begangener Entleibung / hinwider mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode billich gestrafft / vnd möchte jhm auch solche Straffe auff die beschehene Vorbitt allein / ohne andere erhebliche vnnd gnugsame Vrsache von der hohen Obrigkeit zu Recht nicht erlassen werden / V. R. W. *Mens. Febr. Anno* 1598.

Ac licet Magistratum superiorem salva conscien- 43
tia huic sententiæ contravenire non posse, haud dubitaverint Scabini, super hoc ipso tamen interrogati decisionem hujus quæstionis Theologis reliquerunt, ita respondentes: Dieweil die Frage ob der Herr Reuß / vnter dessen Gerichten sich die That begeben / ohne andere erhebliche Vrsache / auff deß Thäters vnd seines Weibes Freunde / auch vornehmer Graffen vnd Herren Vorbitt allein / dem Thäter mit gutem Gewissen auß Gnaden das Leben schencken / vnd solches gegen Gott verantworten könne / als Gewissenssachen für die Geistlichen vnd *Theologen* gehöret / so haben wir darauff zu erkennen bedencken / *Adjecta Schedula priori sententiæ. Eod. Mens. & Anno.*

Secundò Limitanda est hæc Regula: Ut non 44 semper ac indifferenter cuique Reo Princeps Magistratusvè superior veniam dare debeat. Quamvis enim, ut dictum, in criminibus, pro quibus certa aliqua pœna lege Divina statuta non est, Magistratui Reo veniam largiri liceat, caveat tamen is sibi, ne hac potestate abutatur, ac semper & indifferenter cuivis delinquenti gratiam facere, sibi persuaderi patia-

Q. 3. Quando Princeps veniam Reo dare debeat.

patiatur; præsertim in crimine scandaloso, sed cogitet semper Magistratus, quod non sui juris sit, sed Dei minister, *Rom. 13. vers. 4.* nec suum, sed
45 Dei judicium exerceat. 2. *Paralip. 19. vers. 6.* De jure ergò alieno, non de suo & proprio largiri videtur, si maleficis & nocentibus debitas pœnas condonat. *Henric. Eckard. de ordin. Eccles. & Polit. part. 3. quæst. 3. cap. 2.* Et sic culpa remissionis in ipsum Principem redundat, ut verè dixerit Philippus Macedo Harpalo intercedenti pro suo Amico: melius est, ut ipse qui deliquit ignominiam ferat, quàm ego. *Plutarch. in Apophtegm.* Et memoria dignum est Biantis dictum, qui damnaturus quempiam ad mortem, lachrymatus est, hominis meritò deplorandam fortunam; Verùm, cùm quidam dixisset: quid est, quod desleas, cùm in tuo arbitrio sit hominem condemnare, aut liberare, respondit Bias: necessarium quidem esse naturæ condolere, à lege autem & justitiæ discedere Regulâ, magis periculosum videri, ut refert ex *Stobæ. Serm.* 44. *Christoph. Besold. disput. Polit. 3. class. 1. thes.* 14.

46 Ac nullis ferè precibus remissio pœnæ extorqueri poterit à Principe, qui sibi persuasum habet, observatorem atque custodem justitiæ ac legum se constitutum esse, nec alia ratione factum à Deo magistratum, quàm ut bonos præmiis invitet, malos verò pœnis coerceat. *Gloß. in cap. omnes de major. & obedient. Ant. Rosell. in tract. de potest. Imp. §. quod si Christus. num. 1. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cas. 377. nu. 16. Chassan. in consuetud. Burgund. Rubr. pour lebien & utilitè. num. 1.* Unde *l' auteur d' utile & salutaire advis au Roy pour bien regner. pag.* 19. Regem ita alloquitur: *Particulierement, inquit, tu respondras im jour devant Dieu des malheurs causez par l' impunitè des crimes enormes. si tu te laisse persuader de donner des abolitions injustes, soubs le voile & le pretexte d' une clemence, qui se trouvera tous jours par*
47 *l' evenement cruelle & sanglante, &c.* Adeoque laude dignus Henricus IV. Rex Galliarum, qui rogatus, ut pœnam alicui condonaret, respondit: *ie ne veux pas pour l' amour de vous, charger sur moy cemalheureux trime, dont il me faudroit un jour rendre compte devant Dieu.* Et postea ad deputatos Parlamenti se conversus dixit: *Faites justice. Auteur d' utile & salutaire ad vis au Ray. pag.* 20.

48 *Hinc quum in Ducatu Aldenburgensi cum fratris sui vidua quis incestum commiserat, pœnam totaliter ne quidem à Principe absque scandalo ipsi remitti posse, respondimus; ad requisitionem D. D. Cancellarij & Consiliariorum Aldenburgensium, in hunc modum:* Ob nun wol bey hochgedachten vnserm gnädigen Fürsten vnd Herrn / das Weib bißhero vnterschiedlich angesucht / daß sie bey jhren Gütern gelassen / vnnd nebenst jhren Kindern im Ampt Altenburg verbleiben möchte / &c. So mag doch diese anderweit gesuchte Landssicherung durch *aißpensation* der Landesfürstlichen Obrigkeit vermittels der Rechte / nach Gelegenheit dieses Falls / weil sie ein überauß grosses Ergernuß / auch den Vnterthanen dergleichen vnnd andere Missethaten zu verüben Vrsach geben würde / nicht ver-

gönnet werden / V. R. W. *Mens. Octobr. Anno 1620.*

Altera Regula hæc est: Inferiores Magi- 49
stratus atque judices non nisi merum Imperium habentes, criminis admissi gratiam Reis haud facere nec pœnam iis remittere possunt.

Q. 4. An Magistratꝰ inferiores merum habentes imperiũ, criminis admissi gratiam Reis facere, iuque pœnam mortis remittere queant?

Hæc Regula eos concernit Magistratus, quibus merum solummodò Imperium & in foro Saxonico superior ac alta jurisdictio competit, die Ober- vnd Blutgerichte / absque Regalibus, quibus investiti illi non sunt à Principe; quales habentur Nobiles in pagis & Magistratus oppidani in civitatibus municipalibus. Hosce ex suo arbitrio pœnas remittere 50
vel immutare non posse, apud *Interpp.* expeditum est. *Prosper. Farin. in prax. crimin. lib. 1. tit. 1. quæst. 6. num. 2. 22. & seqq. Petr. Heig. part. 2. quæst. 22. num. 22. Iacob. de S. Georg. de feud. verb. Princeps num. 8. Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 1. quæst. 92. Ægid. Boss. in pract. tit. de citat. num. 39. Christoph. Besold. Class. 1. disput. Polit. 3. thes. 14. Anton. Fabr. in Codic. lib. 9. tit. 24. def. 8. Henr. Bocer. in tract. de jurisdict. cap. 5. num. 65. & seqq. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. ult. quæst. 60. vers. pariter. & quæst. 85. vers. ulterius.*

Tum, quòd jus aggratiandi, veniamque pœ- 51
næ Reis indulgendi, inter Regalia referatur, ut dixi antea *num.* 14. *Iohan. Bodin. libr. 1. de Republic. cap. 10. num. 164. Christoph. Besold. dict. disput. 3. thes. 14. Heig. dict. quæst. 21. num. 6.* At judices ac Magistratus inferiores, quibus merum tantummodò Imperium competit, Regalia non habent, siquidem merum Imperium à Regalibus multum differt, uti omnibus notum est, nec hæc alij competunt, nisi qui Majestatem habet, *Henning. Arnis. de jurib. Majestat. major. cap. 2. num. 1. & 2. Regn. Sixtin. de Regal. lib. 1. cap. 2. num. 3. Thom. Michael. de jurisdict. Imper. Roman. conclus. 8. Herman. Kirchner. de Republ. disput. 2. thes. 4.* aut peculiari quodam titulo ea acquisivit. *Sixtin. libr. 1. de Regal. cap. 5. num. 2. Bocer. de Regal. cap. 4.* Sequitur hinc ergò, quòd nec Magistratus inferiores Regalia haud habentes, veniam Reis largiri, ac pœnam remittere queant.

Tum, quòd Magistratus & judices inferio- 52
res semel judicata minimè mutare possint, *l. judex posteaquam. ff. de re judic.* Eorumque sententiæ corruptæ dicantur, quando legibus sunt mitiores. *Andr. Tiraquell. in præfat. tractat. de pœn. temp. num. 21. Besold. dict. disput. 3. thes. 14.* Nam facti quæstio in arbitrio quidem judicantis est, pœnæ autem persecutio legis auctoritati reservatur. *l. 1. Cod. ad SConsult. Turpil. l. 8. §. 2. C. ad Leg. Iul. de vi public.* Neque leviter interest Reipublicæ Magistratuum judicia legibus esse adstricta, neque iis, nisi ex ipsis legibus interpretandi potestatem permitti: alioquin enim nunquam non judex æquitatem sibi fingeret, ut leges impune violaret. *Petr. Heig. part. 2. quæstion. 22. num. 16.* Hinc &

Baldus in l. 2. circa fin. C. de sentent. exper. recit. Sicut, inquit, *Medicus debet mederi secundum Canones artis; ita judex secundum Leges, nec eum excusat inanis conscientia, quia injuriam facit legibus, quibus*
53 *se meliorem vult videri. §. oportet. Novell.* 82. Quare cùm Franciscus I. Galliæ Rex Andium Ducatu matri donato, eidem permisisset jus venalium codicillorum, Senatus Regius tamdiu sustinuit illius juris comprobationem, donec Princeps consuleretur, *Heig. dict. loc. num.* 18. Et
54 refert *Ægid. Boss. tit. de remed. num.* 6. cùm quidam vasallus criminoso veniam delicti contulisset, eundem nihilominus ob delictum suum in Mediolanensi Ducatu suspensum fuisse cum gratia collo annexâ. Quin nec Duci Sabaudiæ licet quempiam supplicio eximere, nisi vicaria Romani Imperij potestate fungatur, quæ & nominatim venialium codicillorum facultatem complectitur. *Cacheran. decis.* 101. *Chopp. de doman. Franc. libr.* 2. *tit.* 7. *num.* 11.

55 *Tùm*, quòd pœnam remittere, sit contra legem quid agere. Atqui solus Princeps supremus, vel qui supremi jura obtinet, legibus solutus est, *l. princeps. ff. de Legibus. l. digna vox. C. eod.* Ergò solus Princeps, vel qui jura supremi Principis obtinet, non autem Magistratus inferior, pœnas remittere, & gratias facere potest. *Prosper. Farin. dict. quæst.* 6. *num.* 2.

56 *Hocque minus dubij habet in remissione totali*, quotidianâ pract câ id comprobante. Sed *num Magistratus inferior, cui merum tantummodò competit Imperium, pœnam mortu indictam pro lubitu in aliam quandam pœnam commutare possit, magis anceps esse videtur?* Sanè & hoc expeditum est, quod Magistratui supplicium mortis in pœnam mitiorem civilem relegationis, aut mul-
57 ctam pecuniariam convertere non liceat: Quâ de re in terris Electoratus Saxonici, clara extat sanctio D. Augusti Electoris Saxon. in *Ordin. provincial. de Anno* 1555. *sub Rubr.* daß peinliche Sachen / dadurch das Leben verwircket / ohne vnsere Bewilligung nicht bürglich gemacht werden
58 sollen / *&c.* Sed, *an pœnam mortis severiorem puta ignis, Rotæ, suffocationis in aquis, suspendij, in aliam ac mitiorem pœnam mortis commutare, ac Reum ad Rotæ, ignis, aliudve supplicium condemnatum, gladio feriri facere queat? de hoc sæpius Scabinis dubitatum scio.*

59 Placuit tamen ipsis sententia negativa, nimirum Nobiles aut Magistratus oppidanos, absque speciali veniâ & concessione superioris Magistratus, Reis gratiam facere, & pœnam mortis severiorem mitigare, atque in gladij supplicium immutare non posse. Idque vel solùm propterea, quòd mitigatio & alteratio pœnæ capitalis non minus sit de Regalibus, ac ipsa pœnæ remissio totalis; siquidem per hanc alterationem & immutationem pœnarum, æquè ac per remissionem, ab autoritate legis & juris sanctione recedi-
60 tur, ac contra legem præscriptam agitur; quod certè inferiori Magistratui facere non licet,

Q. 5. Num Magistratus inferior, merum habens Imperium, supplicium quoddam mortis in aliam & mitiorem mortis pœnam commutare possit?

leg. 1. §. calumniatoribus. in fin. ff. ad SCtum Turpil. l. ordine. 15. *in princip. ff. ad municip. l. si operis.* 14. *C. de pœn. cap. de causis.* 4. *§. fin. de offic. delegat. cap. si quem pœnituerit. §. notandum.* 2. *quæst.* 3.

Quare cùm Nobiles & Magistratus oppidani Regalia non habeant, uti expeditum est; utique ex sola vi & efficacia meri Imperij seu jurisdictionis altæ, vermöge der Obergerichte / supplicium Rotæ, ignis, suspendij, &c. lege expressa determinatum, pro lubitu in mitiorem gladij pœnam haudquaquam convertere possunt. *Petr. Heig. part.* 2. *quæst.* 22. *Christoph. Besold. Class. 1. disp. polit.* 3. *thes.* 14. *Prosp. Farin. in prax. crim. lib.* 1. *tit.* 1. *quæst.* 6. *num.* 2. *Iul. Clar. in pract. §. ult. quæst.* 60. *num.* 26. *Iacob. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib.* 1. *quæst.* 96. *n.* 21.

Quin & in foro Saxonico, judici pœnam le- 61
gibus indictam in aliam commutare non licere, luculenter probat *Gloss. German. in art.* 69. *lib.* 1. Landrecht. *num.* 3. In verb. Ich sage dir auch du Richter / legstu einem überwundenen Mann einen andern Todt an / als den / welchen jhm das Recht gibt / vnd zutheilet / ob er auch wol darumb bittet / so bistu an seinem Blut / vnnd an seiner Seelen schuldig. An seinem Blut bistu schuldig / darumb / daß du jhn auß deinem selbst eigenen Willen oder Rath tödtest / vnd nicht durch das Vrtheil vnnd Recht das Rad wäre zugetheilet worden / vnd du liessest jhm das Haupt abschlagen / ob er wol selbst darumb gebeten hätte / dann du hast dessen keine Gewalt / daß du Gottes Creatur tödten mögest / nach deinem Sinn / sondern das Recht / das Gott geben hat / mag allein seine Creaturen tödten / vnd du nicht / *&c.* Idemque 62
vult *Glossa*, suspendij pœnam in crimine furti, in aliam pœnam commutari prohibens *in artic.* 13. *lib.* 2. Landrecht. In verb. Nun vernembt. *in fin.* Ibi: Darumb sagt er / den Dieb soll man hencken / gleich ob er sagen solte / bittet er gleich vmb einen andern Todt / man soll jhn jhm nicht widerfahren lassen.

Ac ne quis dubitet de observantia hujus 63
glossæ, illustrissimus Elector Saxoniæ D. Augustus facultatem pœnam mortis mitigandi, ac in aliud mortis supplicium convertendi, Magistratibus merum Imperium habentibus expressè adimit, in *Ordin. Provinc. de Anno* 1555. *sub tit.* Daß peinliche Sachen / dadurch das Leben verwircket / *&c.* In fine. Derohalben verordnen vnd wollen wir / daß nunmehro in vnsern Landen / weder die / so Obergerichte haben / noch die Part solche Vbelthat / ohne vnsere außtrückliche Bewilligung oder Nachlassung / zu einiger Geld oder anderer Straffe kommen lassen sollen / *&c.* Quæ certè verba (oder anderer Straffe) generalia sunt, adeoque iisdem ultimi supplicij commutatio, non habitâ ratione, an istud in aliam mortis, vel civilem aliquam pœnam convertatur, generaliter ac indifferenter prohibetur.

Pronunciarunt juxta hanc sententiam Scabini 64
Abrahamo Metzschen / *in* Reichenbach & Friesen / *hisce formalibus:* Da nun der Gefangene vff seinem

ſeinem gethanen Bekäntnuß vor Gerichte freywillig verharren / oder deß ſonſten wie recht überwieſen würde ; So möchte er ſolcher begangenen vnnd bekanten Deuben halber / mit dem Strange vom Leben zum Todte geſtrafft werden / vnnd jhr ſeyd jhme ohne *Conſens* vnnd Bewilligung deß Churfürſten zu Sachſen vnd Burggraffen zu Magdeburg vnſers gnädigſten Herrns / vff ſeiner Freunde Vorbitte allein / dieſe Straffe in die Straffe deß Schwerdts zuverwandeln / nicht befugt / V.R.W. *Menſe Decemb. Anno 1586.*

65 *Item : Magdalenæ , viduæ Georgij* Blanckens : Daß jhr dem gefangenen Balthaſar Leiſen die zuerkante Straffe deß Fewers / ohne der hohen Obrigkeit vorwiſſen vnd Bewilligung zu lindern / vnd jhn mit dem Schwerd richten zu laſſen nicht befugt ſeyd / V.R.W. *Menſe Majo, Anno 1587.*

66 *Item : Henrico à* Bunaw in Treben : Do nun der Gefangene vff ſeinem gethanen Bekäntnuß vor Gerichte freywillig verharren / oder deß ſonſten wie recht überwieſen würde. So möchte er wegen ſolcher an ſeinen leiblichen Eltern begangenen vnd bekanten böſſlichen vorſetzlichen Mordthat / ſampt einem Hunde / Han / einer Schlangen vnd Katzen / an ſtatt eines Affen / in einen Sack geſtecket / ins Waſſer geworffen vnd ertrücket / oder do die Gelegenheit deß Waſſers deß Orts nicht vorhanden / mit dem Rade vom Leben zum Tode gerichtet vnnd geſtraffet werden. Vnnd mag auß denen von euch angeführten Vrſachen / die zuerkante Straffe / nemlich der Sack oder das Rad / weil die That an jhr ſelbſt grewlich / vnnd abſchewlich / auch andern zum Abſchew vnnd Exempel / damit ſie dergleichen Vbelthaten an jhren Eltern zu begehen / dadurch geſchrecket vnnd abgehalten werden / in eine andere Todesſtraff / als da iſt das Schwerdt von euch nicht verwandelt / vnnd er damit gerichtet werden / V.R.W. *Menſe Auguſto, Anno 1614.*

67 *In ſimili caſu pariter fuit pronunciatum* gegen Queßnitz / an Rottfeldiſchen Gerichtsverwalter ; Vnd mag ſolche zuerkante Straffe deß Sacks oder deß Rades / bevorauß / weil dieſe Verbrechung eine *ex atrociſſimis delictis* iſt / nicht gelindert / noch in eine andere Straffe *mutiret* vnnd verwandelt werden / V.R.W. *Menſ. Ianuar. Anno 1616.*

68 *Et ad requiſitionem Ioachimi* Boſens : Vnd mag obberührte zuerkante Todesſtraff deß Sacks / oder deß Rads / weil es einen Kindermord betrifft / in eine andere Todesſtraff / als da iſt das Schwerdt / von euch nicht verwandelt / noch verändert werden / V.R.W. *Menſ. Iun. Anno 1618.*

69 Hocque ita obtinet, ſi nulla, aut non probabilis aliqua cauſa mitigationis exiſtat. Quod ſi verò hæc appareat, quin ſeverior pœna ultimi ſupplicij, qualis eſt Rotæ, Culei, ignis, &c. in mitiorem gladij pœnam à Magiſtratu merum habente Imperium converti queat, dubitandum non eſt. Nam ex cauſâ ſufficienti & probabili pro ratione & modo ipſius delicti, ut & pro qualitate & conditione perſonæ delinquentis, quævis etiam pœna temperari ac
70 mitigari poteſt. *l. ſi quis aliquid. 38. §. inſtrumenta. l. aut facta. §. ult. l. abſentem. § fin. l. reſpiciendum. 11. §. delinquitur. ff. de pœn. l. auxilium. 37. ff. de minor. l. 1. §. ult. ff. ad Leg. Corn. de falſ.* Cur ergo ultimi ſupplicij pœna ex cauſa quâdam urgente, in aliam ac mitiorem mortis pœnam commutari haud queat, non certè video. Attamen cùm ad veram cauſæ dijudicationem, exacti
71 judicij acumen requiratur, libero Magiſtratus inferioris arbitrio neutiquam relinquendum eſt, an cauſam aliquam ad commutationem ejusmodi ſufficientem exiſtimaverit, ne forſan ex perversâ animi libidine temere leges contemnere judici anſa & occaſio detur. Sed *Electoralium Scabinorum* ſententia deſuper imploranda, eaque poſtea executioni mandanda eſt.

Secundum quæ Domini reſponderunt Prætori & 72
Scabinis Chemnicenſibus : Dieweil jhr darneben begehret berichtet zu ſeyn / ob jhr nicht befüget / die Straffe deß Fewers / wann ſolche der Gefangenē zu recht zuerkant werden ſolte / zu lindern / vnnd dieſelbe mit dem Schwerdt richten zu laſſen. So iſt euch wofern jhr zu ſolcher linderung / eine erhebliche Vrſache vnd *motiven* ſo euch dahin bewegen thäte / hättet / davon jhr vns aber in ewer Frage nichts meldet vnd berichtet / daſſelbige zu thun vnbenommen / V.R.W. *Menſe Novemb. Anno 1610.*

Item : Sculteto in Eytherm : Es iſt aber gleichwol 73
ewerm Lehen- vnd Gerichtsherren / weil jhme die Obergerichte deß Ortes zuſtändig / geſtalten Sachen nach die Gefangene vff jhr flehenliches bitten mit jetzo berührter Straffe deß Sacks zu verſchonen / vnd ſie mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode ſtraffen zu laſſen / vnbenommen / V.R.W. *Menſe Novemb. Anno 1606.*

Et in caſu ſimili : Jedoch iſt euch nach Gelegenheit 74
dieſes Fals / ohne Nachtheil ewerer Obergerichte / die Gefangene mit dem Schwerdt zu ſtraffen / vnnd hernacher vffs Rad legen zu laſſen / vnbenommen / V.R.W. *Ioſepho* Alnpecken / *in* Großhartmansdorff. *Menſ. Octob. Anno 1595.*

Ne tamen quis putet, Regulam hancce 75
ſemper ac univerſaliter veram eſſe ; reſtringi eam volo ad pœnas tantummodò ultimi ſupplicij. Unde ſequitur, *limitandam Primò eſſe Regulam hanc* in pœnis corporalibus, quæ corpus quidem affligunt, ſed mortem non afferunt. Exiſtimo enim, quòd & Magiſtratus inferior fuſtigationis pœnam remittere, ac in mitiorem pœnam commutare valeat; ſiquidem fuſtigatio æquè ac relegatio, aut mulcta pecuniaria pœna arbitraria eſt. *Bartol. in l. quid ergo 13. §. pœna gravior. verſ. quæro. ff. de his qui notant. infam. & in l. hodie. 13. ff. de pœn. ubi Matth. VVeſemb. in parat. n. 3. Nicol. Reuſner. lib. 2. deciſ. 16. n. 3.* Quo & reſpicit *Conſtit. Elect. 8. p. 4.* In verb. Daß er alſo dann wilkührlich / als mit Fauſtabhawen / Staupenſchlagen / Verweiſung / Gefängnuß oder einer Geldbuſſe möchte geſtrafft vnd verurtheilet werden. Quæ verba etiam habentur in *Conſt. 32. 42. 43. 45. part. 4.* Atqui in pœnis arbitrariis, judicem harum alterutram eligere ac pro arbitrio vel graviorem, vel mitiorem, quàm pro ratione circumſtantiarum & qualitate facti æqualem crimini exiſtimet, irrogare poſſe, indubitatum eſt. *l. Pomponius. 15. in fin. ff. de nepot. geſt. l. 72. in fin. ff. de judic. l. juris jurandum. 34. §. non ſemper. ff. de jure jur. l. item apud Labeonem. 15. §. quod ait Prætor. in fin. ff. de injur. l. moris eſt. 9. §. iſtæ. l. perſpiciendum. 11. l. aut facta. 16. ff. de pœn. Nicol. Reuſner. lib. 2. deciſ. 16. n. 8.*

Q. 6. Num Magiſtratus merum habens Imperium, fuſtigationem remittere, ac in mitiorem pœnam commutare poſſit?

Ac licet in terris Elect. Saxonici irrequi- 76
ſito Scabinorum conſilio atque judicio, poteſtas eligendi ac decernendi pœnas Magiſtratui inferiori adempta ſit, ut dixi ſuprà *quæ-*

*stion.*116.*nu.*25. Attamen per id non omne prorsus arbitrium mitigationis ac commutationis pœnæ per sententiam Scabinorum indictæ, ipsis ablatum videtur: Idque tantò minus, quantò manifestioribus verbis prohibitio ad pœnas solummodò ultimi supplicij restringitur in *Ordin.Provinc.de Anno* 1555. *sub Rubr.* Daß peinliche Sachen / dadurch das Leben verwircket / ohne vnsere Bewilligung nicht bürglich gemacht werden sollen. In verb. initial. Nach deme wir auch berichtet / daß mehrmals peinliche Sachen / dadurch das Leben verwircket / mit Geldstraffen vnd in andere Wege bürglich gemacht werden. Junct. verb. final. Derohalben verordnen vnd wollen wir / daß nunmehr in vnsern Landen weder die so Obergerichte haben noch die Part solche Vbelthat ohne vnsere außtrückliche Bewilligung oder Nachlassung / zu einiger Geld oder ander Straff kommen / noch sonst bürglich werden lassen sollen. Ex quo sequitur à contrario sensu, reliquas pœnas corporales, quibus vita non adimitur, sed corpus solummodò affligitur, in pœnam mitiorem atque civilem, à Magistratu etiam inferiori benè converti posse. Est enim argumentum à contrario sensu desumtum in jure fortissimum. *l.*1. *in pr. ubi Dd. ff. de offic. ejus cui mand. est jurisdict. Felin. in cap. significasti.*18.*n.*9.*ext. de for. compet. Nicol. Everhard. in loc. legal. loc. à contr. sensu. in pr.*

77 *Quam sententiam etiam sequuntur Scabini in pronunciando. Veluti responderunt Actuario judicii in* Trebsen: So wird an der Dettel die Straffe deß Staupenschlages vnnd ewiger Landesverweisung gebührlichen billich vollstreckt. Es wolten denn die von der Schulẽburg zu Trebsen als die Gerichtsherren solche Straffe deß Staupenschlags der Dettel erlassen / (welches jhnen ohne Nachtheil der Obergerichte zu thun vnbenommen /) vff solchen Fall würde die Dettel allein deß Landes ewig verwiesen / V. R. W. *Mens. Octobr. Anno* 1626.

78 *Item: Scultetо & Scabinis in* Kötzscha: Ist ewer Erb vnd Gerichtsherr dem Gefangenen *A. M.* vff sein vnd seines Vattern fleissiges bitten / den jhme zuerkanten öffentlichen Staupenschlag zu erlassen / vnd nur die zuerkante ewige Landesverweisung an jhme zu vollstrecken bedacht. Do nun ewerem Junckern deme von Kütscha die Obergerichte zuständig wären / So wäre jhme solches zu thun vnd den öffentlichen Staupenschlag dem Gefangenen zu erlassen / vnbenommen / V. R. W. *Mens. Octobr. Anno* 1627.

79 Circa remissionem tamen hujus pœnæ 1. cavebit sibi Magistratus, ne facilè ad eam prorumpat, nec semper ac indistinctè veniam largiatur. Etsi enim Reum à pœna fustigationis liberare & absolvere valeat, ut modò dictum fuit; attamen quia publicitus interest, crimina coërceri, eaque haudquaquam impunita remanere debeant, *l. ita vulneratus. §.* 2. *ff. ad Leg. Aquil. l. licitatio. §. quod illicitè. ff. de public. & vectig.* non facilè se ad indulgendum Reis commoveri patiatur, priusquam causam probabilem mitigationis deprehenderit.

80 *Eaque ratio est, quod Magistratui ex justâ demum causâ veniam pœnæ delinquentibus concedere licere, Scabini responderunt:* So wird Hanß Richter solches seinen begangenen Diebstals wegen / gestalten Sachen nach / öffentlichen zur Staupen geschlagen / vnd deß Landes darauff ewig billich verwiesen. Jhr woltet jhm denn / auß erheblichen Vrsachen / vnd in Ansehung / daß er sich hiebevor in seinen Diensten wol verhalten / vnnd man dergleichen von jhme nicht gehöret / der Pfarrer auch / deme das Pferd gestolen worden / selbsten für jhn gebeten / Gnade erzeigen / welches euch Krafft der inhabenden Obergerichte zu thun vnbenommen: Vff solchen Fall / würde Gefangenem der Staupenschlag erlassen / vnd er allein mit ewiger Landesverweisung in straff genommen / V. R. W. *Ad consultationem Henrici à* Schleinitz. *Mens Septemb. Anno* 1629.

Ex quo porrò sequitur. 2. Si contingat, 81 Magistratum veniam largiri, ac fustigationis pœnam remittere, Reum non planè impunitum esse dimittendum, sed fustigationem in nudam relegationem convertendam. Licet enim 82 non negem, in arbitrio Magistratus esse, pœnam corporalem vel in pecuniariam mulctam, vel etiam relegationis, aut carceris pœnam commutare; rectius tamen faciet judex surrogando relegationem in locum fustigationis. *Tum*, ut vestigium remaneat coercitionis, aliiq; exemplo alterius deterriti à delictis abstineant, qui pœnarum fructus omnium maximus perhibetur. *Ioh. Bodin. lib.*7. *de Republic. cap.*4.*n.*21. *Petr. Heig. part.*2. *quæst.*37.*nu.*27. *Tum*, ne delinquens omnium oculis scandalum præbeat, quo provinciam potius purgari, Reipubl. commodum suadet. *l. congruit. ff. de offic. Præsid.*

Veluti etiam respondimus gegen Endorff. An 83 Wilhelm Harbachen *hisce formalibus:* Ist in vnserm / euch jüngst ertheiltem Vrthel / dieses zu recht erkant worden / daß do die Obrigkeit deß Orts / nach Gelegenheit dißfalls / den beeden *inquisiten* Gnade erzeigen / vnd jhnen die ordentliche Straffe deß Strassenraubes erlassen wolte / auff solchen fall würden sie öffentlich zur Staupen geschlagen / vnd darauff deß Landes ewig billich verwiesen. Vnd es hat der Gefangene *M. VV.* so wol dessen Mutter vnd Freunde in Schrifften inständig gebeten / daß jhme nicht alleine die dißfals zuerkante Leibesstraff erlassen / sondern auch die ewige Landesverweisung / in eine Geldstraffe verwandelt werdẽ möchte / *&c.* So wird jhm zwar die Leibesstrafferlassen / aber die ewige Landesverweisung mag jhme in eine Geldstraffe füglichen nicht verwandelt werden / sondern es wird dieselbe an jhme gebührlichen billich vollstrecket / V. R. W. *Mens. Febr. Anno* 1631.

Item: Senatui Grimmensi. Seyd jhr / der 84 Rath zu Grimme / der geschwängerten Dettel / den jhr zuerkanten Staupenschlag vnnd ewige Landesverweisung in eine leidentliche Geldstraffe / jhrem Vermögen nach / weil jhr Vatter vnd Freundschafft darumb ansuchen vnd bitten / zumal weil sich dieselbige jederzeit redlich vnnd vnverweißlich verhalten / zu verwandeln vorhabens / *&c.* Dofern euch nun die Obergerichte zuständig wären / so wäret jhr den Staupenschlag der gefangenen Dettel zu erlassen wol befügt / die Landesverweisung aber würde an jhr vff 4. Jahr lang billich vollstrecket / V. R. W. *Mens. Octobr. Anno* 1630.

Limit. Secundò hæc Regula in pœnis civili- 85 bus, qualis est relegatio, carceris pœna & mulcta pecuniaria. Etenim, quòd Magistratus inferior, cui merum competit Imperium hasce pœnas facinorosis Reis remittere aut mitigare possit, satis liquet ex præcedentibus, ubi demon-

Q. 7. Num Magistratus inferior pœnas civiles remittere, aut mitigare possit?

demonſtratum fuit, judici fas eſſe, pœnam corporis afflictivam in mitiorem relegationis pœ-
86 nam commutare: Quantò magis ergò facultas mitigandi aut remittendi pœnam aliquam leviorem ipſi tribuenda erit: ut dubium prorſus non ſit, licere Magiſtratui relegationem in carceris pœnam, aut mulctam pecuniariam convertere, vel utramque etiam remittere; modò cautè Magiſtratus agat, nec cuivis indifferenter veniam largiatur, haud abſq; detrimento Reipubl. cujus intereſt, delicta non impunita remanere. *l.* 51. §. 2. *ff. ad Leg. Aquil.*

87 *Quotidiè ita pronunciare ſolent Scabini:* Daß euch/ als deme die Obergerichte deß Orts zuſtändig/ die ewerem Vnterthanen Hanſen Hechten/ vermöge vnſers euch jüngſt ertheileten Vrthels/ zuerkante zeitliche Landesverweiſung in eine Geldbuſſe zu verwandeln vnbenommen/ V. R. W. *Henrico* Brederloh. *Menſ. Septemb. Anno 1621.*

88 *It:* Seyd jhr C. S. Gnade zu erzeigen/ vnd weil euch deß Orts die Ober- vnd Niedergerichte zuſtehen/ die zeitliche Landesverweiſung gegen einer Geldſtraffe zuerlaſſen bedacht/ &c. So iſt euch ſolches zu thun vnd jhn ſeinem Vermögen nach/ am Gelde zu ſtraffen vnbenommen/ V. R. W. *I. T. M. in F. M. Sept. A. 1620.*

89 *It:* So wird der verhaffte *N. P.* mit ewiger Landesverweiſung in ſtraff genommen. Es wolte jhme dann die Oberkeit deß Orts/ welcher die Obergerichte zuſtändig ſeyn/ vff *interceſſion* ſeiner Freundſchafft/ die ewige Landesverweiſung erlaſſen. Solches wäre jhr zu thun vnbenommen/ vnd würde vff ſolchen fall/ der Verhaffte vmb eine ziemliche Geldbuſſe/ ſeinem Vermögen nach/ jedoch daß ſich dieſelbe über 100. fl. nicht erſtrecke/ zu milden Sachen anzuwendē/ in ſtraff genommen/ V. R. W. Gegen Syraw/ an Watzdorfiſchen Richter vnd Schöppen. *Menſ. Iun. Anno 1631.*

90 *Quod itidem carceris pœna aut mulcta pecuniaria mitigari, ac etiam prorſus remitti queat, reſpondimus Georgio à* Döbiſch / *hiſce formalibus:* Vnd mag hierüber willkührlichen/ entweder drey Wochen lang mit Gefängnuß/ oder vmb zehen newe Schock in ſtraff genommen werden. Es iſt euch aber jhme ſolche Straffe vff beſchehene *interceſſiones*, vnbeſchadet ewerer Gerichte/ zu lindern/ oder auch gar zuerlaſſen/ vnbenommen/ V. R. W. *Menſ. Iul. Anno 1629.*

91 Sed, *num limitatio hac ad adulteros, quibus ob conjugis remißionem ſola relegatio imponenda venit ſecundum Conſt. Elect. 19. p. 4. extendi, atq; hoc etiam caſu relegatio remitti, & in mulctam pecuniariam converti queat, in Electorali Saxon. Scabinatu ſæpiùs quæſitum fuit?* Ac quo minus hoc caſu aliud juris obtinere, & Magiſtratui facultatem adulteris concedendi veniam, ademptam eſſe dicamus, videtur innuere *Conſt. Elect. 19. p. 4. v.* Wann der Ehegatten einer. In verb. Daß alſo dann dem Eheſtand zu ehren die Straffe etwas gemildert werde/ der ſchuldige Theil deß Landes ewig verwieſen werden ſoll/ &c. ubi relegationis pœna ordinaria eſt, ac jure determinata adverſus hoſce adulteros, pro quibus conjux innocens intercedit. Quare cùm Magiſtratus inferior, juxta modò dicta, Relegationem Reis condonare, & in pœnam carceris aut mulctam pecuniariam convertere poſſit; utique & in caſu præſenti hoc ipſi licere, dicendum erit. *Veluti etiam quondam Scabinos ita pronunciaſſe reperio.*

Q. 8. An Magiſtratus inferior in crimine adulterii, à conjuge innocente remiſſi, relegationem in mulctam pecuniariā convertere queat?

92

93 At placuit poſtea contrarium Illuſtriſſimo Elector. Saxon. jubenti ut hoc caſu in poſterum Relegatio in terris Electoratus adverſus adulteros ſtrictè executioni mandetur, nec in mulctam pecuniariam convertatur *in Ordin. Polit. de An. 1612. tit.* Straff anderer Laſter. In verb. Wie dann ingleichem hinfüro *in caſu ſimplicis adulterij*, da vermöge der *Conſtitution* dem Eheſtande zu ehren/ vff deß Ehegatten geſchehene *interceßion*, die ordentliche Straffe deß Ehebruchs in die Landesverweiſung verwandelt wird/ dieſelbe *præcisè* vollſtrecket/ der ſchuldige Theil deß Landes ewig verwieſen/ der Vnſchuldige aber/ auß vnſern Landen ſeinem Ehegatten zu folgen angehalten/ vnd jhnen durch Geld oder andere Straffe ſich hiervon zu entbrechen nicht nachgelaſſen werden ſoll. Anim- 94
advertebat enim Illuſtriſſ. Dn. Elector peſſimum morem quorundam Magiſtratuum, qui ſpe alicujus lucri, adulteros indifferenter tolerarent, nec è Provinciis Electoratus relegarent, quem hac ſanctione abrogare voluit. Nec ſine ratione urgentiſſimâ, quippe quòd per remiſſionem ultimi ſupplicij ad interceſſionem conjugis, gratia jam ſemel adultero facta eſſet, cui venia uberior non concedenda; ne forſan per abundantiam hujus gratiæ, crimen adulterij creſceret, aliosque inficeret.

Quare & Scabini juxta Sanctionem hanc Elec- 95
toralem quotidiè pronunciare ſolent: So verbleibet er dem heiligen Eheſtand zu ehren mit der ordentlichen Todesſtraff/ ſo er ſonſten inhalts Churfürſtl. Sächſ. *Conſtitution* verwircket/ verſchonet. Er wird aber gleichwol deß Landes ewig billich verwieſen/ darauß jhm ſein Eheweib mit weſentlicher Wohnung zu folgen ſchuldig/ vnd jhr ſeyd jhme die Landesverweiſung/ gegen Erlegung einer gewiſſen Geldbuſſe/ zu erlaſſen nicht befugt/ V. R. W. *Senatui Grimmenſi. Menſ. Iul. Anno 1630.*

Item: So wird die Landesverweiſung an *M. B.* weil 96
jhme ſein Eheweib verziehen/ inhalts vnſers vorigen Vrthels nochmals billich vollſtreckt/ vnd mag dieſelbe ohne vorbewuſt/ vñ Einwilligung der hohen Landesfürſtlichen Oberkeit/ in eine Geldſtraffe nicht verwandelt werden/ V. R. W. *Actuario Judicii in* Trebſen. *M. Sept. An. 1620.*

Item: Præfecto in Hartenſtein: Er wird aber gleichwol deß Landes ewig billig verwieſen/ vnd jhme darauß ſein Eheweib mit weſentlicher Wohnung zu folgen ſchuldig/ vnd jhr ſeyd jhme ſolche Straffe/ ohne ſonderbare gnugſame Vrſachen/ vnd vorgehendes rechtliches Erkäntnuß/ in eine Geldbuſſe zu verwandeln nicht befugt/ V. R. W. *M. Mart. An. 1632. Et in caſu ſimili, Abrahamo à* Schönbergk. *M. April. Anno 1632.*

Quæ tamen prohibitio Electoralis ad eum 97
ſolummodò caſum eſt reſtringenda, ſi nempe cauſa probabilis non adſit, quæ Magiſtratum ad remiſſionem pœnæ impellere poſſit. Quâ exiſtente, conceſſionem veniæ Magiſtratui competere, tantum abeſt, ut negem, ut vel ob eam ſolam, relegationem adultero remittendam eſſe exiſtimem. Absque dubio enim relegatio pœna arbitraria eſt, quæ ratione circumſtantiarum, qualitate criminis & conditione perſonarum, vel exaſperari, vel mitigari poteſt. *l. item apud Labeonem. 15. §. quod ait Prator. in fin. ff. de injur. l. moris eſt. 9. §. iſtæ ferè. l. perſpiciendum. 11. l. aut facta. 16. ff. de pœnis.* Ac ſi aliàs etiam ſeveriores pœnas ex juſta cauſa mitigare licet, uti certiſſimum eſt, *Bart. in l. quid ergò. 13. §. pœna gravior. ff. de his qui not. infam. And. Tiraquell. de pœn. temp. in præfat. n. 20. & ſeq.* Cur hîc aliud ſtatuendum ſit, non certè videor?

deo? Modò mulcta pecuniaria, quæ hoc casu adultero imponitur, ad usus pios conferatur, quò Magistratus omnem lucri & avaritiæ suspicionem avertat.

98 *Veluti etiam Scabini causam justam mitigationis deprehendentes, ita respondere non dubitaverunt:* Nunmehr auß ewren angeführten Vrsachen so viel zu befinden / daß euch dem Gefangenen *A.H.* in Ansehung / daß er sich vff der Vettel Beschuldigung / als er darüber vernommen worden / zu dem begangenen Ehebruch alsobald gutwillig bekant / auch seines Christlichen Lebens vnd Wandels sonsten gut Zeugnuß hat / gegen Erlegung hundert Thaler / so zu milden Sachen anzuwenden / die verwirckte ewige Landesverweisung zu erlassen vnbenommen / V.R.W. *Senatui Grimmensi. Mense Augusto, Anno* 1630.

99 *Item:* So ist euch / als der Oberkeit / dem Gefangenen *G.S.* die ewige Landesverweisung / gegen einer Geldstraffe vff fünfftzig Gülden hoch / zu milden Sachen anzuwenden / nach Gelegenheit seines Alters vnnd Gebrechligkeit zu erlassen vnbenommen / V.R.W. *Senatui Misnensi. Mense April. Anno* 1630.

Pariter fuit in casu simili pronunciatum Actuario judicij in Trebsen. *Mense Iulio, Anno* 1626.

Alberto à Schulenburgk. *Mense Iunio, Anno* 1629.

Prætori & Scabinis Pegavienſibus, Mense April. Anno 1629.

Den Bünawischen Gerichten in Elsterberg. *Mens. Ian.* 1629.

Christiano à Gräffendorff / *Mens. Mart. Anno* 1629.

Gegen Grieffenstadt an Statthalter der Balley Hessen / *Mens. Mart. Anno* 1627.

Vbi probè notandum, in arbitrio esse Magistratus, cui merum Imperium competit, ad quosnam pios usus pecuniariam mulctam conferre velit, prout respondimus Senatui Grimmensi. Mense Febr. Anno 1632.

Hæcque in crimine adulterij ita obtinent. 100
Extra quem casum, in aliis delictis levioribus, Magistratum, cui merum competit Imperium, quandoque etiam absque causâ pro lubitu relegationem mitigare ac remittere posse, antea dixi. Caveat tamen Magistratus, ne clementior, vel severior sit ipsâ lege & æquitate. Sed in omni criminali judicio cogitet ac 101
probè observet, se hoc ipso momento, quo alium judicat, à DEO judicari, prout monet *Glossa Germanica* verbis admodum ponderosis in *art.* 30. *lib.* 3. Landrecht. verb. der Richter soll gleich. Ibi: Hie höre zu der du ein Richter bist / vnd sihe daß du ein gleicher vnd rechter Richter seyest / vnd gedencke an das strenge Gerichte vnsers HERREN JESV Christi / dann GOTT ist zu derselbigen Zeit vnd Stunde auch an dem Ort / wann vnd wo du richtest / ein gestrenger Richter / vnd richtet über dich / gleichermassen als du über andere richtest. Quâ admo- 102
nitione practicam hanc criminalem concludo in nomine JESU Christi Judicis justissimi, Salvatoris nostri unici, cui unà cum Patre & Spiritu Sancto Deo ter opt. Max. sit gloria, laus & honor in secula seculorum. Amen.

FINIS.

deo? Modò mulcta pecuniaria, quæ hoc casu adultero imponitur, ad usus pios conferatur, quò Magistratus omnem lucri & avaritiæ suspicionem avertat.

98 *Veluti etiam Scabini causam justam mitigationis deprehendentes, ita respondere non dubitaverunt:* Nunmehr auß ewren angeführten Vrsachen so viel zu befinden / daß euch dem Gefangenen *A.H.* in Ansehung / daß er sich vff der Vettel Beschuldigung / als er darüber vernommen worden / zu dem begangenen Ehebruch alsobald gutwillig bekant / auch seines Christlichen Lebens vnd Wandels sonsten gut Zeugnuß hat / gegen Erlegung hundert Thaler / so zu milden Sachen anzuwenden / die verwirckte ewige Landesverweisung zu erlassen vnbenommen / V.R.W. *Senatui Grimmensi. Mense Augusto, Anno* 1630.

99 *Item:* So ist euch / als der Oberkeit / dem Gefangenen *G S.* die ewige Landesverweisung / gegen einer Geldstraffe vff fünfftzig Gülden hoch / zu milden Sachen anzuwenden / nach Gelegenheit seines Alters vnnd Gebrechligkeit zu erlassen vnbenommen / V.R.W. *Senatui Misnensi. Mense April. Anno* 1630.

Pariter fuit in casu simili pronunciatum Actuario judicij in Trebsen. *Mense Iulio, Anno* 1626.

Alberto à Schulenburgk. *Mense Iunio, Anno* 1629.

Prætori & Scabinis Pegavienſibus, Mense April. Anno 1629.

Den Bünawischen Gerichten in Elsterberg. *Mens. Ian.* 1629.

Christiano à Gräffendorff / *Mens. Mart. Anno* 1629.

Gegen Grieffenstadt an Statthalter der Baley Hessen / *Mens. Mart. Anno* 1627.

Vbi probè notandum, in arbitrio esse Magistratus, cui merum Imperium competit, ad quosnam pios usus pecuniariam mulctam conferre velit, prout respondimus Senatui Grimmensi. Mense Febr. Anno 1632.

Hæcque in crimine adulterij ita obtinent. 100 Extra quem casum, in aliis delictis levioribus, Magistratum, cui merum competit Imperium, quandoque etiam absque causâ pro lubitu relegationem mitigare ac remittere posse, antea dixi. Caveat tamen Magistratus, ne clementior, vel severior sit ipsâ lege & æquitate. Sed in omni criminali judicio cogitet ac 101 probè observet, se hoc ipso momento, quo alium judicat, à Deo judicari, prout monet *Glossa Germanica* verbis admodum ponderosis in *art.* 30. *lib.* 3. Landrecht. verb. der Richter soll gleich. Ibi: Hie höre zu der du ein Richter bist / vnd sihe daß du ein gleicher vnd rechter Richter seyest / vnd gedencke an das strenge Gerichte vnsers HERREN JESV Christi / dann GOTT ist zu derselbigen Zeit vnd Stunde auch an dem Ort / wann vnd wo du richtest / ein gestrenger Richter / vnd richtet über dich / gleichermassen als du über andere richtest. Quâ admo- 102 nitione practicam hanc criminalem concludo in nomine Jesu Christi Judicis justissimi, Salvatoris nostri unici, cui unà cum Patre & Spiritu Sancto Deo ter opt. Max. sit gloria, laus & honor in secula seculorum. Amen.

FINIS.

INDEX RERVM ET VERBORVM IN TRIBVS PARTIBVS HVIVS PRACTICÆ CRIMINALIS CONTENTORVM, QVORVM prior numerus partem, alter quæstionem, tertius numerum marginalem denotat, priore longè locupletior.

A.

ABDVCTIO.

ABductio Rei ne deprehendatur, facit cõtra absentem indicium ad torturam p.3.q.120.n.86.

ABIGEI.

Abigei gravissimè puniũtur, non tamẽ ubiq;, sed ubi frequentius est id genus maleficii p.3 q.101.n.1.

ABIGEATVS.

Abigeatus crimen quando committatur.p.2.q.86. n.26.29.30.31.

Abigeatus crimen committit, animalia ex stabulo abducens.p.3.q.86.n 33.

Abigeatus pœna quænam sit de jure Civili.p.3.q.86. n.34 35.36. in foro Saxon. hodie suspendio punitur.ibid.n.37.usque ad n.46. Sententiæ Scabinorum Lipsensium. n.47.48.49 50.

ABIGERE.

Abigens partum, impregnator quomodo puniendus.p.1.q.11 n.16.Sententiæ Scabinorum Lipsensium.n.17.

Abigentis partum potione hausta, matris, pœna. p.1. q.11.n.8.Sententiæ Scabin. Lipsensium n.9.

Abigens partum perfectum quomodo puniatur.p.1. q.11.n.2.3.4.

Abigens partum immaturum.ibid.n.37.

ABORTVS.

Abortus procuratio quomodo in matre, vim utero inferente, puniatur. p.1.q.11.n.12.13.15.16. Sententiæ Scabinorum Lipsens.n.21.22.23.24.

Abortus, non dolosè procuratus, mitius punitur p.1. q.11.n.25.

Abortus pœna antequam decernatur, constare debet de efficacia medicamenti adhibiti procurandum abortum.n.26. Sententiæ Scabinorum Lipsensium.n.27.

Abortum procurantium pœna.p.1.q.11.n.1.2.3.4. Sententiæ Scabin Lipsensium.n.7.

ABSENS.

si Abest maritus ex justa causa, uxor alteri nubere nequit.p.2.q 58.n.14.

diu Absens maritus praterlapso quinquennio de jure civili præsumitur esse mortuus, adeò ut mulier ad alias possit migrare nuptias.p.2.q.58.n.39.

Absentis mors quando per unicum testem probetur, p.2.q.58.n.44.45.Responsa Scabinorum Lipsensium.n.46.

Adversus Reum fugitivum & absentẽ an in loco delicti cõmissi queat procedi p.3.q.110.n.45.46.47.

contra Absentem per inquisitionẽ in criminalibus non proceditur, p.3.q.140.n.1.2. adversus fugitivum tamen procedendum est; & quomodo.n.4.5.6.

pro Absẽte Reo an procurator admittatur p.3.q.105. n.64.65.66.67.Sententia Scabin.Lipsens.n.68.

Absentes in foro Sax.proscribuntur.p.3 q.140.n.7.

ABSENTIA.

Absentia vel discessio mariti multiplex est. p.2.q. 58 n.13.

Absentiam post diuturnam mariti, quando de vita absentis nihil verisimiliter sperari potest. amplius, matrimonium probali morte finitum judicatur.p.2.q.58.n.28.

ABSOLVERE,

Absolvere nocentem tutius est, quàm innocentem condemnare.p.2.q.59 n.37.

ACCIDENS.

per Accidens quæ eveniunt ex opere aliquo, & tanquam effectus remoti proveniunt ab illo, illa non imputentur agenti, nec ad malitiam, nec ad bonitatem.p.1.q.1.n.64.

ACCVSARE.

Accusare quis proprie dicatur.p.3.q 104.n.2.10.

Accusare qui prohibeantur.p.3 q.104.n.21.22.42.

Accusare excommunicatus nequit.p.3.q.104.n.39.

Accusare fides suspecta quosnam prohibeat.ib.n.29.

Accusare infamis quãdo prohibeatur.ib.n.36.37.38.

Accusare inimicitia quatenus impediat.ibid.n.30. 31.32.33.34.35.

Accusare maior 20.annis non prohibetur.ibi.n.26.

Accusare ob mentis defectum quinam nequeant. ibid.n.28.

Accusare minor & pupillus quando prohibeantur. ibid.n.25.

Accusare mulier quando possit.ibid.n.23.34.

Accusare quinam & quãdo ex causa reverẽtiæ prohibeantur.ibid.n.40.41.quid si exceptio inhabilitatis ab accusato non opponatur. n.43.44.45.

Accusare servus neminẽ regulariter potest,ib.n.27.

Accusans delinquentem num vili ac inhoneſto fungatur officio. n.11.12.13.14.15.16.17.18.19.20.

ad Accusandum compelli nemo potest.p.3.q.104.n. 50.51.52.53. Sententiæ Scabin Lipsensium, n.54.

ad Accusandum in vindicandæ necis defuncti proximiores consanguinei admittuntur.ibid.n.48.49.

ad Accusandum non admitti, nisi eos, qui suam vel suorum injuriam prosequuntur, quatenus verum. ibid. n.42.

ACCVSARI.

Accusari non quævis indifferenter personæ possunt. p.3.q.104.n.55. propter dignitatem & officium quadam sint exempta.n.56.

Accusari ob mentis defectum quidam nequeunt. ibid. n.57.

INDEX RERVM

ACCVSATOR.

Accusator quinam admitti debeat, si plures adsint, p.3.q.104.n.36. & seqq.

Accusator quando absq; bello accusatorio experiri possit, p.3.q.106.n.36. & seqq.

Accusator indicia articulate & distincte referre, & alternative pœnam vel torturam petere potest, p.3.q.106.n.24 & seq.

Accusator delictum non probans habet regressum ad indicia in libello accusatorio omissa, ibid. num.26. & seqq.

Accusator pro reconventione & expensis satisdare debet, ib n.39 qualem cautionem præstare teneatur, ibid. n.44. & seqq. & quando ad cautionem juratoriam admittatur, n 49.

Accusator post Guarandim præstitam plura & nova indicia proponere potest, ib n.63. & seqq termino autem probatorio elapso novos adducere testes nequit, ib.n 89 & seqq. Sententia Scabin. Lipse. s. n.66.

Accusator libellum cum omnibus qualitatibus probare debet. p.1 q.33. n.5.

Accusator si delictum non plane sed solummodo indicia ad torturam probaverit quomodo procedendum? p.3 q.106.n 97.

Accusator in probatione deficiens restituit expensas, p.3 q.188.n.4.

Accusator in processu criminali ordinario refundit expensas. p 3.q.138.n.54. & seq. nisi sit inops, n 58. vel rem in expensas condemnetur, n.59. & seqq. aut per Magistratus fiscalem ad Bannum agatur, n.61.

Adversus Accusatorem datur actio ad satisfactionem injuriæ & refusionem expensarum accusato absoluto. p.3 q.106.n.53.54.55 nisi habuerit Accusator causam justam litigandi. n.56. quamvis & hoc casu deprecatio ipsi injungatur n.57. Sententia Scabin. Lipsensium, n.58.

Accusatori quod licet, multo magis accusato licebit, Quatenus verum. p.3.q.105.n.20.31.

ACCVSATVS

Accusatus semel absolutus ab inquisitione an & quãdo denuò possit accusari p.3.q.104.n.58.59.60. It: q.125. n.7.8.

Acht.

Acht vnd ächter *vocabulum Germanicum unde dicatur, p.3.q.140.n.12.*

Oberacht vel Aberacht *unde derivetur, ibid. n.39.*

ACTA.

Acta criminalia ad Collegium juris peritorum sunt transmittenda. p.3.q.116. ... quare ubi sententia expetenda sit; n.4.8.24.25.

Actorum inquisitionalium copiam inquisit volenti deducere innocentiam haudquaquam est danda. p. 3.q.115.n 99.100.102.103. facultas tamen ipsi concedenda est inspiciendi acta, n.101. Sententia Scabinorum Lipsensium, n.104.

ACTIO.

Actio ex quolibet delicto tam publico quam privato & criminalis ad pœnam publicam, & civilis ad damni vel ejus quod interest præstationem datur. p.1.q.39, n.41.

Actio civilis ex delicto descendens durat ad annos 30. p.3 q.141.n.60.

Actioni renuncians eam amplius intentare nequit, p.2.q.55.n.81.

De Actionis genere ac nomine hodiè non est multum laborandum. p.3.q.127.n.19 & seqq.

Actionibus civilibus & criminalibus causis certa præfinita sunt tempora, intra quæ possunt instituti, p.9.q.59.n.2. item p.3.q.141.n.9.

ACTVARIVS.

Actuarius judicis quid in Inquisiti responsionis consignatione observare debeat, p.3 q.113.n.52.53.

ACTVS.

Actus hominum non eventu, sed consilio metiend & æstimandi sunt. p.1.q.1.n 17.

Actus per errorem gestus quando noceat gerenti p. 1.qu.5.n.14.

Actus facilius sustinetur quando tractatur de commodo, quàm ubi versatur incommodum, p.2 q. 61.n.28.

ADMINISTRATOR.

Administratores publici in rebus sibi concreditis furtum committere possùt, p 2.q 84.n.3.5.6.7.8. adversus quod etiam Lex Iul a de resi uis locum habet, n 4. Hi omnes extraordinariè puniuntur, non pœnâ suspendii: Et quare. n 9 10.11.12 13,14. eadem q; pœna obtinet quoq; in foro Saxon. n.15 16. Responsum Scabinorum Lipsensium, n 17 in Electoratu Sax. severius in fures hosce animadvertitur, n.18 19.20.24.

In omnibus indifferenter Administratoribus & Officialibus perfidis eadem obtinet pœna, p.2.q.85. n.45. Sententia Scabin. Lipsensium, n.46. cessat hæc pœna, si de corpore delicti certò non constet, n.50.51. Sententia Scabin. Lipsensium. n 52.

Administratores pœnitentia qualenus excuset, p.2. q.85.n.53.54.55. Sententia Scabinorum Lipsensium, n.56.

Administratorum aliorumq; Officialium culpa & negligentia administratione quomodo puniatur, p.2.q 85.n.57.58.59 Sententia Scabinorum Lipsensium n.60 61.62.63.64.

ADVOCATVS.

Advocatus in causa criminali quatenus Reo in judicio præsenti adjungi possit, p.3.q.105.n.72.73. 74.75. Observantia Scabin. Lipsiensium. n.76.

Advocatus Fisci fungitur officio accusatoris, p.3.q. 104 n 6.

Advocati aliorum sunt patroni. p.3 q.105 n.1.

Advocati Diabolo mancipia quandoq; sunt, p.3.q. 115.n.95.

Advocati non omnes ro inquisito indifferenter sunt admittendi, p.3 q 115.n.9 .

Advocati inquisitum allicientes ad negandum puniendi sunt, p.3 q 115.n.57. Senten ia Scabinorũ Lipsensium n.98.

Advocati audent informare judicem allegationibus suis & demonstrare ex corpore juris, Gloss. aut interpp. quid de lite criminali sit judicandum, quod ridiculum & inconveniens est, ac si a rotus Medico curam præscribere vellet ex Galeno, Hippocrate, & aliis. p 3.q.115.n.96.

Advocatorũ quorunda malitia & stultitia, ib n.94. ab Advocatis luxuriantibus allegationum multitudine mundus vult decipi. p.3.q.115.n 98.

ADVLTER.

Adulter est fur proprii corporis p.2 q.51.n.26.

Adulter maritus partier dotem aliaq; qua alias lucraretur amittit p 2.q.64 n.40 quod & de jure Saxon. verum est, n.42.

Adulter

Adulteri pecuniâ mulctantur, fures laqueo strangulantur, p.2.q.54.n.2.
Adultero viro existente quidnam uxor lucretur, si nulla bona intulisset, p.2 q 64.n.43.44.
Adulterum conjugem an coniunx salvo honore recipere queat, p.2 q.55. .3.4.5.6.7.8.9.10.11.12.13. 15.16.

ADVLTERA.

Adultera uxor gravius delinquit, quàm maritus adulter, p.2.q.53.n.13.14.
Adultera quare mitius punitur quàm adulter? p.2. q.53.n.10.11.12.16.17.18.19.20.21.22.23.24.25.
Adultera mulier quare in monasterium detrudebatur, ibid n.9.
Adultera uxor cum dotem amittat eaq; marito sit applicanda? p.2.q.64.n.32. *quid juris in foro Sax. de hac re*, n.16.18.
Adultera omne lucrũ, quod ex pacto vel Statuto sibi debetur, amittit, p.2.q.64.n.32. *Gerada hoc casu nõ applicatur marito sed proxima cognata*, n.33. *idemq; asserentium de legatis uxori relictis*, n.34.
Adultera sponsa an dotem amittat, eaq; sponso sit applicanda? p 2.q.64.n.45.46.51.52. *Sententia Scabinorum Lipsens.* n.53.
Adultera Sponsa mitius punitur, quàm uxor adultera, p.2.q.64.n.49.
Adultera uxoris bona paraphernalia non maritus lucretur? p.2.q.64.n.19.20.21.22.23.24. *an in foro Sax. maritus uxoris adultera bona lucretur?* n.28.29 30.31.35.
Adultera triplex peccatum imputatur, p.2.q.51. n.16.
Adultera prodest absolutio adulteri, sed condemnatio non nocet, p.2.q 61.n 2.
Adulteram qui in matri nonio retinebat, ex sententia Atheniensium amnabatur, p.2.q.55 n.4.
Adulteram uxorem occidendi jus L.L. Romana viro adimunt, tamen a cede adulteri non prohibẽt, p.2.q.51 n.27.
Adulteras uxores intra biennium viris potestas datur absq; periculo reci ere, p.2.q.53.n.24.

ADVLTERIVM.

Adulterium quomodo definiri debeat, p.2.q 52.n. 42.43.
Adulterium facit conjugalis fidei violatio, p.2 q.52. n.44.45.61.69.
Adulterium triplici modo cõmittitur, p.2.q.53.n.4.
Adulterium semper uni o me non est, sed quandoq; duplicatum, quandoq; simplex, p.2.q 53.n.3.4.
Duplicatum est Adulterium, quod maritus cum alterius uxore committit, ibid.n.5. *quare hoc Adulterium dicatur* Oberhurerey, n.6.
Adulterium simplex dicitur, quod vir solutus cum uxore conjugata committit, p.2.q.53.n.36.37.
Adulterium simplex committit maritus, cum fœminâ absolutâ concumbens, p.2.q.53.n.48.49.50. 51.52.
Adulterium quoq; cõmittitur in sponsam, p.2.q.64. n.48.
Adulterium propriè committitur in mulierem nuptam licet vir sit cælebs, p.2.q.53.n.43.
Adulterium quodnam dicatur manifestum, p.2.q. 60.n 19.
Adulterium num committatur cum personâ conjugatâ meretricio more vidente, p.2.q.57.n.3.4. 5.6.14.15.17.18.
Adulterium sit occultè & remotis arbitris, p.2 q.57. n.74.
Adulterium sine dolo non committitur, p. 2.q.56. n.66.
Adulterium pariter à Sponso & in Sponsam cõmittitur, p.2 q.56.n.1 2.4.6.7.8.11.12.13 17.22.
Adulterium in utroq; sexu pari ratione damnatur, p.2.q.53 n.12.
Adulterium num maritus cum fœmina soluta verũ committat, p.2 q.52.n.49.50 52. *de jure divino verum est*, n 53.54.55 56. *ut & de jure Canonico*, n 57.58.59. *sicuti etiam de jure Civili*, n.60 63. 64 *quid juris ex Sanctione Carolina Criminali*, n.65 *cum qua convenit Constitutio Elect Sax:* n. 66. *refutantur argumenta contraria*, n.67.68. 71.72.73.84.87.88.
Adulterium insitio stirpis spuriæ in alienam familiam aggravat, p.2 q 52.n. 0.
Adulterium jure Gentium improbatur, p.2 q.51. n 24.
Adulterium criminalia comprehendit, ibid.n 28.
Adulterium inter crimina levia collocans Pontifex Alexander III. reprehenditur, ib.n.31 32.
Adulterium ceu grave delictum gravem quoq; meretur pœnam, p.2.q 52.n.1.
Adulterium inter delicta carnis primum ac præcipuum est, p.2.q 51.n. 14.
Adulterium maritus agrè fert, p.2.q.51.n.15.
Quivis mavult ferre mortem filii, quàm Adulterium uxoris, p.2.q.51.n.47.
Adulterium non refertur inter crimina atrocissima, p.2 q.61.n.5.
Adulterium non momentaneum, sed successivum est delictum p.2 q.62 n.66.
Nihil magis impedit conjugum concordiam, quàm Adulterium, p.2.q.62.n 66
Adulterium quanam indicia probent & dicantur indubitata, p.2.q.60.n.19.20.21.22. *quænam verisimilia & probabilia*, n.23.24.25 26.27. *lt.* p.3.q.122.n.70.
Adulteria hodie quidam judices parvi pendunt p. 2.q 54.n.1.2.
Adulterii nominis notatio, p.2.p.52.n 46.
Adulterii definitio vera p.2.q.52.n.48.
Adulterii accusare maritos de jure Ordinationis Criminalis mulieribus permittitur, p.2 q 57 n. 38.39.
Adulterii crimen grave est & atrox, p.2.q.51.n.55. *quare pro delicto atroci habeatur*, n.26.27.
in Adulterii crimine, ut & in omnib. aliis delictis carnis utriusq; delinquentis confessio requiritur, antequam pœna mortis decernatur, p 2.q.60 n.18.
Adulterii mẽtio quare rarissimè in jure Civili fiat à marito cum fœminâ solutâ cõmissi, p.2.q.52.n.91.
Adulterio inest furtum, p.2.q.51.n.53.
Adulterio graviora crimina quænam sint, p.2.q.51. n.35.36.
Adulterio gravius crimẽ est homicidiũ, ib.n.37.38.
Adulterio gravius crimen an habeatur furtum, ib. n.39.43.44.48.49 50.51.52.53.54.55.56.57.
Adulterio committendo qui domum præbuit, adversus eum competit accusatio, p.2.q.7 1.n.4.
de Adulterio dupliciter agi potest, criminaliter & civiliter, p.2 q.63.n.1. *cognitio in causa civili pertinet ad judicem Ecclesiasticum*, n.2.
de Adulterio, inscio se perpetrato, maritus impunè

transigere potest, p.2.q.55.n.14. ibid.p.2.q.71.n. 31.32.33.34. Responsa Scabin. Lipsens.n.35.
in Adulterio non semper patientis, sed & agentis persona respicienda, contra Heig.p.2.q.52.n.76.77.
in Adulterio deprehensam an propria autoritate incarcerare liceat: p.1.q.41.n.126.
in Adulterio uxorem deprehensam necandi an mariti jus fuerit: p.2.q.52 n.14 15.
per Adulterium absque sententia declaratoria non dissolvitur matrimonium, p.2.q.57.n.16.
ob Adulterium unicum divortium fieri potest, p.2. q.57.n.27. tam uxoris quàm mariti, n.38.
ob Adulterium conjugis ad separationem thori agi potest, p.2.q.63.n.3.4.6.
ob Adulterium marito vivente commissum an eius heredes adversùs viduam ad dotem consequẽdam agere possint, p.2.q.65 n.1. ex jure cõmuni diversimodè hac quaestio decidi tur ab interpretibus, n.2. 3.4.5.6.7.8.9. quomodo hac quaestio in foro Sax. decidenda sit, n.10.11.12. si maritus Adulterium uxoris ignoraverit heredibus jus agendi adversus viduã non cõpetit. n.13.14.15.16.17 sicuti nec heredes agere possunt, si maritus de Adulterio uxoris non fuerit conquestus, n.18.19.20.21. quisnã probare debeat, maritum scivisse Adulterium, & vindicare voluisse, n.22. Sentent. Scabin. Lipsens. n.23. nũ hoc jus agendi, competat etiam extraneis heredibus, n.24.25. quid juris de hac quaestione in foro Sax. n.26.27.28.29.31. Sententia Scab. Lipsens. n.34. vide plura in vocabulo Vidua.

ADVLTERII POENA.

Adulterorum pœna apud Gentes varias usitatas referuntur, p.2.q.52.n.3.4.5.6.7.8.9.10.
Adulterii supplicium quale quondam fuerit de jure Romano, p.2.q.52.n.11.12.13.14.15. ab initio non fuit capitale, n.24.
Adulteri num mortis pœnâ sint afficiendi, p.2.q.52. n.16.21.22.23. quid de jure divino hâc de quaestione habendum, n.17.18.19.20.
de Adulteriis coercendis Lex quare dicatur Iulia, p. 2.q.52.n.25.
Adulteri ex Lege Iuliâ gladio puniuntur, p.2.q.52. n.26.27.28.29.30.31.32.33.34 35.37 pœna capitalis connivẽtiâ in desuetudinem abiit, sed postea restituta fuit, n.38,90. pœna Adulterij de jure Romano est hodie mortis naturalis, n.39.41.
Adultera fœmina quomodo puniãtur, p.2.q.52.n.40
Adulterii supplicium apud pauciores populos fuit capitale, p.2.q.52.n.2.
Adulterii crimen diversimodè quondam ab Ethnicis puniebatur, p.2.q.51 n.17.18.19.20.21.22.23.
Adulterii pœna hodie de jure Romano est capitalis, p.2.q.53.n.1. certo tamen modo ab Imperatore Iustiniano limitata, n.2.
Adulterii pœna hodie capitalis, p.2.q.71.n.12.
Adulterium punitur gravius de jure Divino, quàm furtum, p.2.q.51.n.57.58.59 qua pœna etiam ad Sponsam in domo patris fornicantẽ, extenditur, n.60. quare hodie furtũ gravius puniatur, quam crimen Adulterii, n.62.63.64.
Adulterii à Sponso Sponsave cõmissi pœna quanã sit, p.2.q.56.n.26.27 28.29.30.33.36. in foro Sax. quanã pœna adulterii à Sponso Sponsave cõmissi, n.37.38.42.43 45.46 47.48.50. Sententia Scabin. Lipsens. n.44.51. mitiùs animadvertendum adversus Adulterum sponsum ad intercessionem Sponsæ, & vice versa, n.52.53.54. Sententia Scabinorum Lipsensium. n.56.57.
Adulteri pœna, cuius conjunx ex probabili causa diutius abest, p.2.q.58.n.36.37.38.39.41. Sententia Scab n. Lipsens. n.40.42.43.
Adulterantis deserti conjugis pœna, vid. inf. Desertio.
Adulterii pœna de jure Canonico, p.2.q.62.n.16 17.
Adulterum laicum, sive masculus sit, sive fœmina, jus Canonicum duriori supplicio, quam excommunicatione, puniri non vult, ibid.n.18.
ob Adulterium an Clerici sacris ordinibus sint amovendi, p.2.q.54.n.7.
in Adulterio conatus seu attentati pœna, p.2.q 61. n.2.3.6.7.8.9. Sententia Scabinorum Lipsensiũ, n.10.11.12.13.
Adulterii delicti reiteratio an gravius putienda: p. 2.q.62 n.59 63.64.66. Sententia Scabin Lipsens. n.65.67.68.69.
Adulteri violenti pœna quanam sit, p.2.q.75 n.15. 16.17.18.19. Responsa Scabin. Lipsensium, n.20.
Adulterium Rei, cujus conjunx ad mortem fuit condemnatus, quomodo puniatur, p.2.q 61.n.78. Sententia Scabin Lipsensium.n.79.
Adulterii pœna quoque est amissio dotis & donationis propter nuptias, p.2.q.64.n.1.
in Adulterii crimine pœna uniformis in Reos est constituta, p.2.q.62.n.13.
Adulterii duplicati pœna in maritis, p.2.q.53.n.7. quanam pœna sit hoc casu uxoris conjugata, n 8. 9.26.27. in foro Sax. quanam sit huius delicti pœna, n.28.29.30.31.32. Sententia Scabin. Lipsens. n.33.34.35.
Adulterii duplicati in Electoratu Sax. pœna, p.2 q. 54.n.17.18.19 20.21.22 23.24.25. Observantia Scabin. Lipsens. n.26 quomodo in Electoratu Sax. puniendus sit vir solutus cum fœmina conjugata concumbẽs, n.27.28 29.30. quomodo ibidem fœmina conjugata viro soluto sese prostituens, n.31. 32.33.34.35. Observantia Scabin. Lipsensiũ, n.36. Pœna mariti in terris Electoratus Sax. cum fœmina soluta concumbentis, n.37 38.39 quomodo hoc casu fœmina soluta puniri debeat, n.40.41. Observantia Scabin. Lipsensium, n.42.
in Adulterii crimine secundum Constitutionem Electoralem Sax. pronunciandũ etiam in terris Baronũ à Schönburgk/p.2.q.54.n.43. Responsa Scabin Lipsens. n.44. ut & in Comitatu Schwartzburgensi/n.45. nec non in Comitatu Hennebergensi, n.46.
Adulterium alibi commissum an ex Constit Elect. puniendum, si Adulter in Electoratu Sax. fuerit deprehensus, p.2.q.54.n 47.49.50.51.52. Sententia Scabin. Lipsens. n.53. quid juris, si reus Adulterii in Elect. Sax. Commissi alibi fuerit deprehensus, n.55. Responsum Scabin. Lipsens. n.56.
Adulterium simplex quomodo in Provinciis Electoratus Sax puniatur. p.2.q.54.n 27.
Adultera mulieris conjugata, marito sese prostituẽtis, pœna, p.1.q.53 n.38. Responsa Scabin. Lipsens. n.39. quomodo maritus hoc casu puniẽdus sit, n.40. 41.42.43.44.45.47. Sent Scab. Lipsens. n.46.
Adulteri mariti cum fœmina soluta concumbentis pœna, p.2.q.53.n.53 54.55.56.57.58.61.62. Sententia Scabin. Lipsens. n.59.60. quomodo puniri debeat fœmina soluta, maritum alienum admittens

tent,n.64.65.66. Sententiæ Scabin. Lipsensium, n.67.

Num ex Adulteri confessione ad pœnã mortis deveniri queat, si persona coadulterãs sit in fuga, aliavè indicia probabilia concurrãt, p.2.q.60.n.28. 29.30.33. Sententia Scabin. Lipsens.n.37.

Adulter in torturâ confessus morte puniẽdus, etiamsi coadulterãs persona in fuga perseveret, p.2.q.60. n.39.41. Sanctio D. Augusti Electoris de hoc casu, n.40. Sententiæ Scabinorum Lipsens.n.42.43. 44 Quid si adulter in loco tortura, sponte tamen, delictum confiteatur, n.45.46.47.48. Sententiæ Scabinorum Lipsensium, n.49. Quid si Reus coadulterans fugitivus fuerit in bannum declaratus, n.50.51.53.56. Sententiæ Scabinorum Lipsens. n.54.55. Quânam pœnâ Reus Adulterium confessus sit plectendus, si persona coadulterans mortua fuerit, vel aliàs haberi, aut in bannum declarari nequeat, n.57.58.59. Sententiæ Scabin. Lipsens. n.61.

De Adulterio & furto simul Reus convictus suspenditur, p.2.q.51.n.41.

Italorum Statuta de pœnis Adulterii, p.2.q.54.n.6.

Adulteros maritos quomodo Lubecenses mulctarint, ibid.n.4.

Adulterii pœnam judex pro arbitrio augere potest, p.2.q.58.n.47. Sententiæ Scabinorum Lipsensium, n.48.49.

ADVLTERII POENÆ mitigatio.

in Adulterii crimine variæ circumstantiæ pœnam minuunt, p.2.q.61.n.1.

Adulterii pœnam Legis Iuliæ plurimæ Gentes mitigarunt. p.2.q.54.n.3.4.5.6.7.12.13.14.

Adulterii pœna in Gallia non est capitalis, ibid.n.8. 9.10.11.

Adulterij pœna ab Imperatore Iustiniano definita in Electoratu Sax: fuit exasperata, p.2.q.54.n. 15.16.

in Adulterio duplicato quatenus Magistratus superior pro arbitrio pœnam ordinariam mitigare queat, p.2.q.61.n.65.68.69.70.71. Sententiæ Scabin. Lipsensium, n.72.73.

ob Adulterium ab altero conjuge prius æquè cõmissum, an non mitiganda sit pœna Adulterii, p.2. q.61.n.74.75.76. Responsa Scabin. Lipsensium, n.77.

Adulter pœna mortis plectẽdus non est, si persona coadulterãtis confessio deficiat p.2.q.60.n.1.2.3.4. 7.10.16.17. Sententiæ Scabin. Lipsensium, n.12.

si Adultero non mortis supplicium, sed mitior aliqua pœna veniat infligenda, an & tum utriusq; Rei confessio requiritur? p.2.q.60.n.34.35.38.

An Clerici in Adulterii crimine à pœna ordinaria excusentur, p.2.q.62.n.16.17.18.19.21.22.23. Sententiæ Scabin. Lipsens.n.24.25.

an Adulter, cui conjunx debitum conjugale non præstat, immunis sit à pœna ordinaria, p.2.q.61.n.21 22. Responsum Scabinorum Lipsensium n.23. an hoc casu persona coadulterans à pœna ordinaria liberetur, n.24.25.26.27. Sententiæ Scabin. Lipsensium, n.29.

Adulteri conjuges inter quos factum est divortium quoad mensam & thorum quomodo sint puniendi, ib.53.55.56. Responsa Scabin. Lipsens.n.57.

Furor conjugis quatenus Adulterũ à pœna mortis excusat, p.2.q.61.n.30.31.32.33.35.36.37.38.39. Sententiæ Scabin. Lipsens.n.40.41.

Num ignorantia in Adulterio Reum à pœna mortis liberet, p.2.q.61.n.42.44.48. Sententiæ Scabin. Lipsens.n.45.46.47.49. ignorantiam autem allegans juramento sese purgare debet, n.51. Observantia Scabinor. Lipsens.n.52.

ab Adulterii pœna num impotentia conjugis excuset, p.2.q.61.n.14.16.17.18. Sententiæ Scabin. Lipsens. n.19.20.

Adulterii reus, pro quo conjunx intercedit, quomodo sit puniendus, p.2.q.55.n.17.18.19.20.21. Observantia Scabin. Lipsens.n.22.

Adulterii pœna ordinaria est remittẽda, si conjunx pro conjuge adultero intercedat, p.2.q.55.n.1.2.

Maritus cum uxore ante quinquennium Adulterii crimine contaminata concumbẽs. num ad intercessionem conjugis à pœna ordinariâ adulterii liberari debeat? p.2.q.57.n.48.49.50 51.

Quatenus Lepra conjugii Adulterum à pœna mortis excuset, p.2.q.61.n.30.31.32.33.35.36.37.38.39. Sententiæ Scabin. Lipsensium n.40.41.

an Adulterii pœnâ ordinariâ teneatur vir solutus cum uxore nuptâ, meretricio more vivente, concumbens, p.2.q.57.n.24.47. Sententiæ Scabinor. Lipsensium, n.25.26.

Quid si Adulter ignoret, uxorẽ nuptam antea quoq; fuisse adulteram, p.2.q.57.n.27.28.29. Sententiæ Scabin. Lipsens.n.31.

Quomodo puniendus sit maritus, rem habens cum uxore alienâ, meretricio more vivente? p.2.q.57. n.32.33.36. Sententiæ Scabinorum Lipsensium, n.34.35.

Quæ sit pœna mulieris solutæ, marito antea quoque Adulterio se prostituentis, p.2.q.57.n.37.38.39. 40 Sententiæ Scab. Lipsens.n.41.42. An remissio hoc casu locũ habeat in uxore adultera? n.43. 44. Sententiæ Scabin. Lipsens.n.45. & quid juris remissione præsumptâ, n.46.

Vxor, quæ primò cum viro soluto, postea cum marito alieno rem habuit an ad intercessionem conjugis à pœna ordinaria adulterii liberetur. p.2.q.57.n. 54.55.56.57.59. Responsa Scabinorum Lipsensium, n.58.60. Quid juris hoc casu in marito, n.61. 62. 63. Responsa Scabinorum Lipsensium, n.64. 65.66.69.

Multum interest judicis, nosse, quis primò cum uxore, meretricio more vivente Adulterium commiserit, ib.n.70. Observantia Scabin. Lipsensium, n.71. num ex indiciis de primo Adultero constare queat, n.72.73.76. Sententiæ Scabin. Lipsensium, n.75 quomodo hoc casu à judice sit procedendum, n.76. Confessioni Adulteræ hoc casu credendum est, n.77. Observantia Scabin. Lipsensium, n.78. quid si mulier Adultera primum Adulterum nesciat, n.79.80 Sententiæ Scabin. Lipsens.n.81.

Adulterii pœnâ non tenetur, qui cum alienâ uxore, meretricio more vivẽte, rem habet, p.2.q.57.n.1. 2.20.21.22. Personâ conjugatâ, quæ meretricio more vivit, nullatenus à pœna ordinariâ Adulterii excusatur, p.2.q.57.n.52.67.68.

in Adulterio minorennitas num excuset? p.2.q.62. n.50.52.53.54.55.57. Sententiæ Scabin. Lipsens. n.56.58.

Muliebris sexus imbecillitas in Adulterii crimine fœminas non excusat, p.2.q.54.n.22.

in Adulterii crimine an Nobilitas pœnam mitiget. p.2. q.62.n.1.5.6.7.8.9.10.11. Observ. Scab. Lipsens. n.12. pœna hac mortis absq; speciali gratia Magistratus superioris remittenda non est, d. n.12.

An & quatenus lasciva Persuasio ad committendum adulterium à pœna ordinaria reum liberet? p.2. q.61.n.58.61.62. Sententia Scabinorum Lipsens. n.63.64.

An Senes à pœna ordinaria Adulterii excusentur? p.2. q.62.n.27. referuntur argumenta pro sententia affirmativa, quam tenet Virgil. Pingitz. n.28.29. 30.31. verior est negativa Sententia, n.32.34.35. 36.48. refutantur argumenta Pingitz. n.37.38. 41.42. Sententia Scabin. Lipsens. n.43.44.45.46. 47.49.

An in Adulterio violento simplici locus sit remissioni Conjugis, p.2.q.75.n.24.

ADVLTERII PRÆSCRIPTIO.

Adulterij pœna cessat post elapsum quinquennium, p.2.q.59 n.1.

Adulterii accusationi constitutum spatium temporis multiplex est, p.2.q.69.n.3.4.5.6.

Adulterii reus præscriptione quinquennii an ab omni liberetur pœnâ, p.2.q.59.n.7.

Adulterii reus tutus est præscriptione quinquennii, etiamsi hanc non alleget, ib.n.36. Observ. Scabin. Lipsensium, n.39.

Adulterii Reus quando intra quinquēnium prehēdi nequit præscriptio ipsi non prodest, p.2.q.59.n.48.

Adulterii in Præscriptione tempus quinquennii est continuum, p.2.q.59.n 52.

in Adulterii crimine Inquisitioni etiam quinquennio præscribitur, p.2.q.59.n.29.31.32.33.34. Sententia Scabin. Lipsens. n.35.

in Adulterii crimine tempus quinquēnii etiam ignoranti currit. p.2.q.59.n.41.42.

Adulterio quo temporis spatio præscribatur in foro Saxon. p.2.q.59.n.9.19.

Adulterio duplicato extra Electoratum Sax in foro Saxon. quinquennio præscribitur, p.2.q.59.n.20. Resp. Scabin. Lipsens. d.n.20.

Adulterium duplicatum tollitur præscriptione vicēnii in Electoratu Sax: p.2.q.59.n.40.50. Sent. Scabin. Lipsens. n.51.

Adulteriū simplex in terris Electoratus Sax. etiamnum hodie Præscriptione quinquēnii tollitur, p.2. q.59.n.21.25. Sententia Scabinorum Lipsensium, n.28.

Adulterium cōmissum cum uxore, quæ meretricio more vivit aut à marito deserta est, in terris Electoratus Sax. tollitur etiam Præscriptione quinquennii, p.2.q.59.n.44.45.46. Sent. Scab. Lipsens. n.47.

Adulterio quanto temporis spatio Præscribatur, p.3. q.141.n.40. & seqq. vid. plura infrà in verb. Præscriptio delictorum.

in Adulterii casu Sponsus vel Sponsa hodie non nisi carcere ad duas vel tres septimanas puniūtur, exclusa pecuniaria mulcta, ex speciali Rescripto Electorali, p.2.q.56.n.61. Respons. Scabin. Lipsens. n.62.

ÆDES.

Ædes conscendendo furtum cōmittens, num indifferenter laqueo puniri debeat? p.2.q.79 n.48.49. 50.51.52.54. Sententia Scabinorum Lipsensium, n.53.55.

Ædes proprias inflāmantes num igne puniēdi sint p.1.q.38.n.46. Responsa Scabin. Lipsens. n.47.

Ædium effractores & expugnatores etiam ex Cōstitutione fracta pacis puniūtur, p.1.q.35.n 31.32. Sententia Scab. Lipsens. n.33.34. quanā sit pœna expugnationis Ædiū, quando hec non incidit in crimen fracta pacis, n.35.36.37. Resp S. Lipsens. n.38.

inter Ædium spoliatores & raptores den Straſſenräubern/ *nulla differentia est constituenda, p.1. q.35.n.37.*

ÆGROTVS.

Ægrotos, qui ope Diaboli curare conantur, quâ pœnâ teneantur? p.1.q.50.n.48.

ÆQVIPARATA.

Æquiparatorū de uno quicquid constituitur, illud etiam de altero cōstitutum videtur, p.1.q.23.n.15. p.2.q.56 n.55.

ÆQVITAS.

Æquitas quandoq; in severitate consistit, p.1.q.24. n.9.

ÆS.

in Ære qui nō habet, luat in corpore, p.1.q.34.n.49. Item p.3.q.102.n.30.

ÆSTIMATIO.

Æstimatio rei per se delictum non auget, p.2.q.78. n.15.

Æstimatio sive taxatio rei furtivæ à quonam facienda? p.2.q.78 n.55.56.57.59.60.

Æstimatio furti an ex re furtiva, an verò lucro furti, fieri debeat? ibid.n.51.52. & seqq.

Æstimatio damni non habet locū in delictis ubi pœna corporis afflictiva imponitur, p.2.q.68.n.64.

Æstimatio ferarum, p.2.q.82.n.53.55.

Æstimationem liberum corpus non recipere, quatenus verum, p.2.q.99.n.29.30.

ÆTAS.

Ætas tenella est triplex, infantia, impubertas, & minorennitas, p.3 q.143.n.6.7.8.

Ætas tenella præbet causam mitigationi pœnæ, p.3. q.143.n.3 4.5.

Ætatis gradus judicis arbitrio ex variis circumstantiis æstimandi relinqui debent, p.3.q.143.n.5.

AFFINIS.

Affines quinam propriè dicantur. p.1.q.13.n.27.28. p.2.q.74.n.5.

inter Affines num committatur incestus sub colore matrimonii, p.2 q.74.n.87.88.89. Sententia Scabin. Lipsensium. n.90.91.

Affines ignorantia quatenus excuset in crimine incestus, ib.n.96.97. Resp. Scab. Lipsens. n.98.

inter Affines quando & quomodo committatur incestus, & quomodo puniatur, vid. inf. in vocab. Incestus.

AFFINITAS.

Affinitas quanam propriè dicatur. p.2.q.74.n.5.

Affinitas de utroq; jure Pōtificio & Civili quoad nuptiarum prohibitionem ex illicito coitu oritur, ib. n.63.

Affinitatis gradus quomodo computentur, ibid.n.6.

Affinitatis secundum genus an habeat prohibitionem matrimonii? ibid.n.49.50.54.

Affinitatis tertium genus non habet prohibitionem matrimonii, ibid.n.55.56.

AGGRATIARE.

Aggratiandi jus refertur inter Regalia, p.3.q.150. n.14. & seq.

AGGRESSOR.

Aggressor præsumitur fortior, p. 1. q. 33. n. 51. & qui arma habuit graviora, n. 53.

ALAPA.

Alapa aliquem occidentis quanam sit pœna, p. 1. q. 30. n. 42.

an Alapa percussus percussorem impunè occidere queat? p. 1. q. 30. n. 34. 36. 37. 38. Sententia Scabin. Lipsens. n. 39. 40. 41. 42.

pro Alapa, quam quidem ministro Ecclesiæ impegerat, relegatio ad biennium dictata fuit, p. 2. q. 99 n. 27. in Sententia

Alapam Magistratui impingens quomodo puniatur, p. 2. q. 100. n. 23. Responsum Scabinor. Lipsensium, n. 24.

Alapa, verbera & percussiones ad Iurisdictionem inferiorem pertinent, p. 2. q. 99. n. 14.

ALEATOR.

Aleatorum pœna quanam, p. 3. q. 134. n. 8.

Aleatorum, in ludo falsam monetam exponentium, pœna, p. 1. q. 42. n 15.

ALERE.

Alere incarceratum minitatorem quinam debeat? p. 1. q. 37. n. 96. Sent. Scabin. Lipsens. n. 97. 98.

Alere stuprator teneatur infantem, ex stupro procreatum, p. 2. q. 68. n. 104.

Alere quamdiu stuprator spurium teneatur? ib. n. 110. Observantia Scabin. Lipsens. n. 111. 112.

Alere non cogitur pater spurium, ex meretrice vulgari procreatum, ibid: n. 118. 119. 120. Responsa Scabin. Lipsens. n. 121.

Alere in casu inopiæ stupratoris, mater stuprata spurium debet, p. 2. q. 68. n. 127. Responsa Scabin. Lipsens. n. 128.

Alere infantem maritus, puellam stuprans, tenetur, ib. n. 122. 123. 124. 125. Sent. Scabin. Lips. n. 126.

ALIMENTA.

Alimenta debentur, quàm primum infans fuerit natus, p. 2. q. 68. n. 106. 107. 108. Observant. Scabin. Lipsens. n. 109.

Alimenta cessant mortuo spurio in infantia, ibid. n 114.

onus Alimentandi infantem expositum judici incumbit superiori, p. 3. q. 109. n. 45.

ALIVS.

per Alium quod quis facit, ipsemet fecisse censetur, p. 1. q. 50 n. 33.

ALTERNATIVA.

in Alternativis electio est penes debitorem, p. 3. q. 133. n. 50 51. 53. Sententia Scabinor. Lipsens. n. 52.

ALTERVM TANTVM.

ultra Alterum tantum usuras exigere haud licet, p. 2. q. 92. n. 42. 43. Observantia Scabin. Lipsensium, n. 44. quod verum est etiam in usuris particulariter solutis, n. 45. Responsum Scabin. Lipsensium, nu. 46. non solùm in mutuo, sed & in aliis contractibus, nu. 47. Sententia Scabinorum Lipsensium, n. 48. ultra Alterum tantum usuræ soluta repeti possunt, ibid. n. 49. Sententia Scabin. Lipsensium, n. 50.

ultra Alterum tantum lite mota & contestata etiam usuræ currunt, p. 2. q. 92. n. 51. 52. Observantia Scabinorum Lipsensium, n. 53 sicuti & usuræ rei judicatæ, n. 54. Sententia Scabinorum Lipsens. n. 55. 56.

ultra Alterum tantum usuræ tanquam interesse peti possunt, p. 2. q. 92. n. 57. 59. Sententia Scabin. Lipsens. n. 58. 60. 61.

ultra Alterum tantum annui reditus currunt, p. 2. q. 92. n. 62. Responsa Scabin. Lipsensium, 63.

AMOR.

Amor furori aquiparatur, p. 2 q. 61 n. 60.

Amoroso parcendum est, qui furore libidinis aliquid prohibitum fecit, cum id videatur fecisse quasi furiosus & demens. p. 2. q. 61. n. 59.

AMPVTATIO.

Amputatio manus an adhuc sit in usu? p. 1. q. 40. n. 41.

Amputatio manus num dictari possit ei, qui unam tantùm manum habet, p. 1. q. 40. n. 47. 48.

Amputatio digitorum an de totis digitis, an verò prioribus articulis intelligatur, p. 1. q. 47. n. 11.

Amputatio digitorum an ei dictari possit, cui priores ante præcisi, vel aliter absumti, p. 1. q. 47. n. 35. 36. 39.

Amputatio membri si alicui dicatur, quodnam membrum intelligatur, p. 3 q. 129. n. 43. & seqq.

Amputationi manus semper adhæret perpetua relegatio, p. 1. q. 40. n. 45.

Amputari semper debet manus debilior, p. 1. q. 40. n. 43.

ANATOCISMVS.

Anatocismus quinam dicatur, & num prohibitus? p. 2. q. 92. n. 87. 88. Sententia Scabinor. Lipsens. n. 89. 90.

ANATOMIA.

ad Anatomiam cadavera punitorum rectè conceduntur Medicis, p. 3. q. 137. n. 72. 73. 75. modo Princeps consentiat, n. 74. Sent. Scab. Lipsens. n. 76.

ANIMA.

Anima unius salus, pro qua Christus mortuus est, videtur cæteris omnibus rebus anteponenda, p. 3. q. 137. n. 46.

ANIMADVERTI.

Animadvertii in res inanimatas statuas & domus interdum quare consuevit, p. 3. q. 131. n. 14.

ANIMAL.

Animal quando Dominus pro noxa dare queat? p. 3. q. 131. n. 17. 18 quid juris in foro Sax: n. 19. 20.

Animal ad nocendum proclive qui sciens retinet pœna dignus est, p. 3. q. 131. n. 21. Sentent. Scabin. Lipsens. n. 22.

Animalia ferocia habentis, damno ab ijs dato, pœna, ibid. n. 23. 24. 26. Sententia Scab. Lips. n. 25.

Animalia bruta, hominem interficientia, lex Mosaica damnat, p. 1 q. 1. n. 6.

in Animalia bruta quare quandoq; animadvertatur, p. 3. q. 101. n. 20. 21.

ANIMVS.

Animus & propositum maleficia distinguunt p. 1. q. 27 n. 2.

Animus & voluntas in delictis attenditur, non exitus, p. 1. q. 1. n. 17. quando hoc fallit, n. 54.

Animus & voluntas in delictis omnibus quatenus attendenda, p. 1. q. 15 n. 13.

ANNVS.

Annus de jure Saxon: perficitur spacio unius Anni & sex septimanarũ, p. 3. q. 141. n. 64. quibus hodie adjiciuntur tres dies, ita ut annus in foro Sax: sit spatium unius Anni, sex septimanarum, & trium dierum, ibid. n. 66. 69.

ANSER.

Anseres Romæ olim ob conservatum Capitolium, quod clangore, canibus dormientibus, advenientem hostem prodidissent, præmio affecti, & canes quod non latrassent, suspensi fuêre. p.3.q.101. n.21.

ANTICHRESIS.

Antichresis quomodo contrahatur, p.2.q.92.n.68.

Antichreseos pactum quatenus licitum, p.2.q.92.n. 69.71.72 73. Sententiæ Scabin. Lipsensium, n. 70.74.75.

ANTONIVS.

Antonius Persicus, ut auxiliaretur fratri suo, interfecerat alium cum eo rixantem, fuit absolutus, p.1.q.32.n.5.

APPELLARE.

Appellare tàm in criminali, quàm in civili causâ licet p.3.q.139.n.3.4.5.6.

Appellare à captura semper & post decendium quoque licet, p.3.q.139.n.10.11.

Appellare nõ licet, ex consuetudine hodierna in processu inquisitorio criminali, p.3.q.139.n.14.15. 16.17.18.19.& 20 Observant. Scabin Lipsens. n. 21. neq; à definitiva, neq; ab interlocutoriâ sentẽtiâ, n.22 sive de pœna corporis afflictiva, sive mitiori aliqua pœna agatur, nu. 23.24. Sententia Andr. Rauchbar. de hac consuetudine, & quomodo accipi debeat? n.25 26.27.

Appellari è gravamine continuo quocunq; loco & tempore potest, p.3.q.139.n.11.

APPELLATIO.

Appellatio in processu criminali ordinario etiamnum hodie admittitur, p.3.q.139.n.31.32.33. Sententia Scabin. Lipsens. n.34. non modo in definitiva, sed & in interlocutoria sententiâ, n.35.36.

Appellatio omnis sive judicialis, sive extrajudicialis intra decem dies interponenda, p.3.q.139.n.10.

Appellatio est præsidium innocentiæ. p.3.q.139.n.7. 13.& species defensionis, quæ nemini deneganda, n.8. maximè quando nulliter processum est contra inauditum & indefensum, n.9.

Appellatio dicitur thyriaca contra injustæ sententiæ venenum, p.3.q.139.n.12. D. Bernhardi verba de hoc remedio, ibid.

Appellatio evidenter frivola rejcienda est, ib.n.12.

Appellatio nec Statuto aut consuetudine tolli potest, p.3.q.104.n.65.

Appellationis beneficium in quem finem introductum, p.3.q.139.n.8.

Appellationis loco in processu inquisitorio admittitur inquisiti defensio, p.3.q.139.n.37.38.39. Observantia Scabin. Lipsensium, n.40.41.

Appellationem à sententia, in qua saltẽ mulcta fuit irrogata, viva voce factam valere, p.3.q.139.n.6.

per Appellationẽ executio pœnæ impeditur, ib.n.12.

per Appellationem sæpissimè lites temerariè protrahuntur, p.3.q.139.n.19.

Appellatione pendente reus incarcerari num debeat, p.3.q.139.n.42.43.44.

Appellatione pendente reus incarceratus non est relaxandus, p.3.q.139.n.45.46.47.48.

Appellatione pendente reus jam antè relaxatus non debet incarcerari, p.3.q.130.n.49. durante decendio reus habens securitatem incarcerari nequit, etiamsi non appellaverit, nu.50. Sententia Scabin. Lipsensium, n.51.

Appellatione pendente nõ est procedendũ, nec quicquam commutandum, aut innovandum, p.3.q.139.n.2.

Appellatione pendente si Iudex ad torturam processerit, & confessionem à Reo extorserit, talis confessio prorsus nulla & inefficax est ad condemnandum, p.3.q.139 n.5.

AQVA.

Aqua & igni alicui interdicere nihil aliud est, quam eum bannire, p.3.q.140.n.14.

AQVILIA.

In lege Aquilia quod unus præstitit, alium non relevat, p.1.q.34.n.35.

ARBOR.

pro Arboribus furtim cæsis variæ competunt actiones, p.2.q.83.n.2 plura vid. in voc. Furti pœna Arborum appellatione quænam veniant, p.2.q.83. n.12.13.

ARGVMENTVM.

Argumentum à contrario sensu desumtum, in jure est fortissimum, p.1.q.26.n.9 p.1.q.47.n.19.p.2. q.54.n.30.p.2.q.65.n.15.

Argumentum à contrario sensu desumptum in pœnalibus & Statutis infirmum est, p.2.q.73 n.87.

Argumentum à correlatis quando valeat, p.1.q.19. n.24.

Argumentum à genere delicti ad ejusdem pœnam non semper valeat, p.2.q.56.n.31.

Argumentum ex ratione Legis desumtum firmum est, p.1.q.11.n.20.

Argumentari & inferre ex consideratione alicujus delicti absoluta ad pœnam non licet, p.2.q.77.n. 46.47.

ARIOLI.

Arioli quomodo puniendi? p.1.q.50.n.37.38.39.40. Sententia Scabin. Lipsens. n.41.

Arioli an per Diabolum futura prædicere possint? ib. n.34.44.47.

ARMA.

Arma ad occidendum apta, unde dolꝰ occisoris præsumendus, referuntur, p.1.q.3.n.9.11.13.14.15.16 17.18. Sententia Scabin Lipsensium, n.10.12.

Armorum appellatione quanam comprehendantur, p.1.q.22.n.16.p.1.q.35.n.15.

Armorum inæqualitas in moderamine inculpatæ tutelæ non attendenda, p.1.q.30.n.19.

Armorum movendorum copia nulli, inscio atq; inconsulto Principe, tribuebatur, p.1.q.35.n.14.

Armorum paritas an in moderamine inculpatæ tutelæ præcisè requiratur, p.1.q.28 n.27.

Armorum qualitas in homicidio probè est attendenda, p.1.q.3.n.4.& 5.

Armorum terror sufficit, ut videatur dejecisse, p.1.q. 37.n.7.

Ex quibus Armis dolus occidentis præsumatur, p.1. q.3.n.6.7.

Armati qui dicantur, p.1.q.22.n.16.

ARMENTA.

Armenta & greges quomodo differant, p.2.q.86.n. 27.28.

ARTICVLI INQVISITIONALES.

Articuli inquisitionales factum certum exprimere, p.3.q.113.n.28.& locum & tempus commissi delicti continere debent, ibid. n.29.

Articulos novos formare factâ probatione an in Inquisitorio processu liceat, p.3.q.114.n.13.14.15. 16.17.

Articuli Inquisitionales debent esse clari, aperti & rotundi, p.3.q.113.n.32. & singuli non nisi unicum interrogatorium continere, ib:n.33. & seqq.

Articuli Inquisitionales quando sufficiant, ut opus non sit formatione articulorum probatorialium, p.3.q 114.n.9. & seqq.

ad Articulos probatorios ante judicium & litis contestationem neminem cogi de jure suo respondere, quatenus verum, p.3 q.103.n.39.

ASSASSINIVM.

Assassinium unde dicatur, p. 1.q.19.n.1.2.

Assassinium quid, p. 1.q.19.n.3.4.

Assassinum crimen est crudele & horrendum, ib:

Assassinium homicidii species est, ib:n.7. (n.6.9.

Assassinium num sola pecuniæ promissione committatur, p.1.q.19.n.44.45.46. Responsa Scabinor. Lipsensium, n.47.49.51. quid si pretium certum non fuerit expressum, n.48.50.

Assassinium æquiparatur latrocinio, p.1.q.19.n.37.

Assassinii criminis requisita, p.1 q.19.n.29.

Assassinii facinus in Italia frequentissimum, ib:n.2.

Assassinii pœna, p.1.q.19.n.10.11.12. hæc pœna diversa est pro more cujusvis regionis, n.13. in ditionibus Sax: illud supplicium irrogari debet, quod moribus Sax: est receptum, n.14.

pro Assassinii crimine neque in jure Civili, neq; Constitutione Criminali Carol: neq; etiã in jure Sax: certa pœna constituta reperitur, p.1 q.19.n.10.

in Assassinii crimine an pecunia numerata semper intervenire debeat? p.1.q.19.n.35 36.38. Responsa Scabinor. Lipsens. n.39.

in Assassinio quomodo conatus puniendus, ib. n.52. usq; ad 61. Sententiæ Scabin. Lipsens. n.62.63.64.

ASSASSINVS.

Assassinus quis dicatur, q.1.19 n.5.

Assassinus seu diffidatus ab omnibus impunè occidi potest, p.1.q.19 n.11.

Assassinus ut pœnâ mortis puniri possit, tria requiruntur, ib:n.58.

Assassinator parricida quâ pœnâ plectendus. p.1.q.19.n.28.29.30. Sententiæ Scabin. Lipsens. n.31.32.33. Responsa Scabin. Lipsens n.34.

Quid si Assassinus rem minimam acceperit, p.1.q.19 n.40.42. Responsum Scabin. Lipsensium, n.43.

Assassini quidam populi fuerint, & quanam incoluerint oppida, p.1.q 19.n.1.

Assassinatoris seu conductoris pœna, p.1.q.19.n.15. Sententiæ Scabin. Lipsens, n.16 17 18.

Assassini seu locatoris pœna, ibid. n.19.20.21.22. Sententiæ Scabin. Lipsensium, n.25.26.

Assassin. pœna de jure Canonico, ibid. n.11.

in Assassino quando ad actum proximum dicatur perventum, p.1.q.19.n.58.

ASSERTIO.

Assertio plurium correorum quando probet? p.3. q.121.n.39.

Assertio rei de mandatore quatenus faciat aliquem suspectum, ibid. n.40.

per Assertionem cum juramento rectè probantur, quæ in conscientia nostra & intellectu consistũt, p.2.q.97.n.8.

ASYLA.

Asyla Judæorum quibus patrocinabantur, p.3.q. 150.n.41. & seqq.

ATTENTATVM.

Attentatum alicujus delicti de consuetudine generali pœnâ ordinaria non punitur, p.2.q.76.n.60.

Attentatis pro delictis præsertim atrocissimis eandem pœnam imponendam esse, quæ pro delictis consummatis solet imponi, communis DD. opinio. p.2.q.17.n.4.

ATTESTATIO.

Attestationes testium quomodo debeant consignari, p.3.q.114.n.80.81.82. In hac consignatione quidnam sit observandum, n.83. Observantia Scabin. Lipsensium, n.84.

ATTILIVS.

Attilium Regulũ Pœni in profundas tenebras claudeant, & diu post, ubi erat visus Sol ardentissimus, repente educebant, & adversus lectus solio oppositum tenebant, deductis atq; insuitis sursum deorsum; palpebris, p.3.q.128 n.23:

AVRIGA.

Auriga aliqs pecuniam alteri exsolvendam subtrahentes, quomodo puniendi p.2.q.85 n.92.93. 94.95. Sententia Scabin. Lipsensium, n.96.

AVTOR RIXÆ.

Autor rixæ & ipsemet faber suæ fortunæ, p.1.q.29. n.45.

Autor rixæ quomodo puniatur, si de occisore non constet? p.1.q.25.n.50.51.

Autor rixæ, qui postea in discrimine vitæ constitutus ad sui defensionem aliquem occidit, q. â pœnâ plectendus. p.1.q.29.n.42. Sententia Scabin. Lipsens. n.46.47 48.49.

Autor rixæ beneficio necessariæ defensionis uti nequit, ibid. n.42.43.

AVTORITAS.

Textibus magis, quàm Autoritatibus est inhærendum p.1.q.1.n.59.

Αὐτοχειρία.

Αὐτοχειρία gravius delictum homicidio, p.1.q.2. n.25.

Αὐτοχειρίας reorum, bona sibi arrogantium, carnificum quorundam consuetudo improbatur p 1.q. 2.n.32.

Αὐτοχειρία omni jure est prohibita, ibid. n.26.28.

Αὐτοχειρία pœna, ibid. n.30.31.

Αὐτοχειρία volentans, sed non perficiens, quomodo puniatur? ibid. n.37.44. & seqq.

AVXILIATOR.

Auxiliatores eâdem pœna cum principali afficiendos esse, p.1 q.37.n.59. quatenus procedat, n.61.

Auxiliatores furti an puniantur suspendio, p.2.q. 87.n.19. plura vid: in vocab: Furtum.

Auxiliatorum pœna in sacrilegij crimine, p.2.q.89. n.56.57.58. Responsa Scabin Lipsens. n.59.60.

AVXILIVM.

Auxilium & opem in aliquo crimine ex proposito, tractatu ac conventione præcedente præstans tenetur pœnâ delicti istius ordinariâ, p.1.q.42.n. 67. item p.1.q.22.n.31.

B.

BACVLVS.

Baculo homicidium perpetratũ an morte sit puniendum, p.1 q.3.n.19 20. Responsa Scabin. Lipsensium, n.22. Ex percussione cum Baculo grãdiori in capite dolus conjecturatur, p.1 q.3.n.21.

BANNVM.

Bannũ quomodo definiatur, p.3.q.140.n 12.15.16.

Bannum unde dicatur & derivetur, ibid. n 8.9.10.

Bannum alio nomine vocatur Proscriptio, quandoq; etiam annotatio, ibid. n.11. Bannum

Bannum quomodo dividatur, ibid.n.17.
Bannum die Acht *moribus Sax: & consuetudine totius Germaniæ pœna contumaciæ adversus reos absentes & fugitivos perhibetur, ibid.n.6.*
Deß Reichs Acht *quo sensu in foro Sax: appellitetur Bannum superius, ibid.n.40.*
Bannum Imperiale & generale deß heiligen Römischen Reichs Acht vnd Bann */ nemo nisi solus Imp: eoq; absente Rex Romanorum irrogare potest, p.1.q.9.140.n.18.*
in Bannum an solus Imperator & Camera Cæsarea, vel etiam Status Imperii violatores pacis publ. declarare queant, p.1.q.36.n.3 opinio negativa pro solo Imperatore & Camera Imperiali, n.5. referuntur argumenta hujus opinionis, n.6.7.8.9.10. verior est sententia affirmativa, n.11.12.24. referuntur fundamenta hujus sententiæ, n.13.15.16. Responsiones ad argumenta contraria, n.18.19.20.21. Sententiæ Scabin. Lipsens. n.25.
Bannum Imperiale & generale quodnam, & quale sit, quisq; ejus effectus: p.3.q.140.n.18.26.27.28.29.
Bannum Imperiale locum habet tàm contra contumaces, quàm turbatores Pacis publ. p.3.q.140.n.22.23.
Bannum Imperiale an ob delictum, an verò ob contumaciam fuerit irrogatum, nihil interest, p.3.q.140.n.25.
Bannum juris Sax: contra fugitivos quale sit, p.3.q.140.n.34. quomodo differat à vero banno, n.35.36.91.
Bannum Saxonicum duplex est, superius & inferius, Vnter- vnd Oberacht *n.37.*
Bannum inferius seu primum quale sit, p.3.q.140.n.38.
Bannum secundum seu superius quodnam dicatur ibid: n.39 quo sensu in foro Saxon: appellitetur Reichsacht */ n.40.*
Bannum Saxonicum quando & in quibusnam causis locum habeat p.3.q.140.n.41.42.43.44.45. non solum in homicidio, sed & in crimine adulterii & furti, n.46. Sententia Scabin. Lipsens. n.47.48. (116.
Bannum superius infamiam irrogat, p.3.q.140.n.
Bannum speciale à Statibus Imperii irrogatur, p.3.q.140.n.30. quale sit & quisnam hujus effectus, n.31.32.33.
Bannum Præfecti aut Quæstoris alicujus in Electoratu Saxon: non extenditur ad totum Electoratum p.3.q.140.n.92.93.
Inter declarationem seu condemnationem in Bannum Imperiale, & declarationis executionem est destinguendum, p.1.q.36.n.18.
Banni Imperialis quisnam sit judex competens, p.3.q.140.n.19.20.21.
Banni superioris effectus, p.3.q.140.n.n 111. quomodo differat ab effectu Banni inferioris, n.112.113.114.115.
Banni primi seu inferioris quisnam sit effectus in foro Sax: p.3.q.140.n.94 95.96.97. ejus formula declaratur, n.98.
in Banno superiori in foro Sax: confiscatio bonorum hodie obtinet, p.3.q 135 n.32.33.
Banno secundo notatus amittit bona sua p.3.q.140.n.117. usq; ad n.124 Sententiæ Scabin. Lipsens. num.125. libertis tamen legitima, & uxori portio Statutaria debetur, n.126.
in Banno inferiori seu primo locum non habet confiscatio bonorum, p.3.q.140.n.127. de consuetudine bona fugitivorum annotantur, n.128. Observantia Scabin. Lipsens. n.129.
Banno amissa bona recuperari nequeunt, p.3.q.140 n.130.
à Banno Imperiali absolutio ab Imperatore vel Camera fieri debet, p.1.q.36.n.8.
Banniendi modi tres ordinarij adhuc extant, p.3.q.140.n.19.

BANNI PROCESSVS.

Banni Processus antequam formetur, non solùm certò constare debet de corpore delicti commissi, sed & probabiliter de persona delinquentis, p.3.q.140.n.49.50.51.
Banni Processus locum non habet, nisi in crimin ibus, pro quibus pœna ultimi supplicij irroganda venit, p.3.q.140.n.53.54. Observantia Scabin. Lipsens. n.55.56.
Bannitorij Processus forma in foro Sax: adversus delinquentes fugitivos quanam sit? p.3.q.140.nu.57.58.59.60 72.73.
in Banni Processu quænam dicatur Citatio legitima, p.3.q 140.n.61. trina citatio hodie abrogata est in foro Saxon: n.62.63. Citatio debet continere terminum legitimum, & quando hoc faltat, nu.64.65. Citatio in tribus diversis territoriis est affigenda, n.66. nisi fugitivus certum habeat domicilium, n.67. Sententiæ Scabin. Lipsens. nu.68. Quid si Citatio affigatur in Episcopatu Martisburgensi, Misnensi, & Numburgensi. ibid: n.69.70. Responsum Scabinorum Lipsensium, nu.71. quando fugitivus condemnandus ad probationem legitimi impedimenti. nu.74. Observantia Scabinorum Lipsens. n.75.
in Bannum inferius quomodo & quando reus declaretur, p.3.q.140.n.76.78. Observantia Scabin. Lipsens. n.77.79.
in Bannum superius quando Bannitus sit declarandus p.3.q.140.n.80.81.82.83. Sententia Scabin. Lipsensium, n.84.
in Banni superioris Processu quomodo procedatur p.3.q.140.n.85. Sententia Scabin. Lipsens. n.86.
in Bannum superius qualiter & quomodo reus declaretur, p.3.q.140.n.87. Sententia Scabin. Lipsens. n.88.
ad Bannum procedendi in quibusdam judiciis forma peculiaris recepta est, p.3.q.140.n.89. Responsa Scabin. Lipsens. n.90.
Bannitorum judiciũ quomodo differat à criminali judicio in crimine jam pernoctato formato, p.3.q.136.n.73.74 75.76.77.78.79.82.
Bannitorum judicium intermitti non potest, p.3.q.136.n.113 114. Observantia Scabinor. Lipsensium, n.115.116.
Bannitorium judicium das Achtgericht */ quando locum habeat, qua ejusdem sint requisita, p.3.q.136.n.91.94 95.105.108.*
Bannitorium judicium formatur solùm in crimine, quod ultimo supplicio punitur, p.3.q.136.n.100. Responsum Jenensium Lectorum, n.101.
Bannitorium judicium locum non habet, nisi reus sit fugitivus & latitet, p.3.q.136.n.106.107.
Bannitorij judicii deß Achtgerichts *hodie non nisi unicus remanet effectus, & quinam? p.3.q.136.n.87.88.90.*

in Bannitorio judicio statim agitur ad Bannum non servato juris ordine, p. 3. q. 136. n. 80. 81.
in Bannitorio judicio clamor violentia das Zeter geschrey/ Quando omittitur, p. 3. q. 136. nu. 109. 110. 111. 112.

BANNITVS.

Bannitus ab uno loco Regni, Ducatus seu Comitatus censetur Bannitus à toto Regno, Ducatu seu Comitatu, si is, qui sententiam Banni tulit, habeat merum Imperium à superiore, p. 1. q. 36. n. 16.
Bannitus deprehensus condemnari nequit antequã de crimine confessus aut convictus fuerit, p. 3. q. 140. n. 99. 100. 101. 103.
Bannitus statim potest torqueri absq; ulteriori alio indicio, p. 3. q. 140. n. 104. Observantia Scabin. Lipsensium, n. 105.
Bannitus liberare se potest à primo Banno, & quomodo p. 3. q. 140. n. 106. 108. 109.
Bannitus à Banno juramento se eximere debet, p. 3. q. 140. n. 170. Sententia Scabin. Lipsens. n. 110.
Bannitus an impunè ab aliquo occidi queat, p. 3. q. 104. n. 131. 132. 133. 34. Rationes negativæ, num. 135. 136. 137. 38. 139. 140. Sententia Scabin. Lipsens. n. 141.
Banniti Rei corpus & vita quasi, secundum quosdã DD. omnibus exponitur, p. 3. q. 140. n. 54.
Banniti æquiparantur deportatis, p. 3. q. 140. n. 14.
Bannitum occidens non tenetur pœnâ homicidii ordinariâ, p. 3. q. 140. n. 142.
Adversus Bannitum quomodo sit procedendum ad Bannum superius, in die Oberacht/ p. 3. q. 140. n. 82. 83.

BAPTIZARI.

Bis Baptizari infantem faciens mulieris pœna? p. 2. q. 93. n. 43. Respons. Scabin. Lipsen. n. 44.
Pœna aliter cognoscentis puellam, quam ex sacro Baptismate levavit, p. 2. q. 72. n. 57. 58. Sententia Scabin. Lipsensium, n. 59.

BARBITONSOR.

Barbitonsoribus de lethalitate vulneris deponentibus an credendum? p. 1. q. 26. n. 36. Observantia Scabinorum Lipsensium, n. 37.

BARO.

Baronum autoritas in Imperio plus habet ponderis, quam alibi Principum & Ducum, p. 3. q. 150. n. 24.
Barones an torqueri possint, vide infra in verb. Torqueri.

BELLVM.

Belli indicendi jus soli Imperatori competit, p. 1. q. 27. n. 28.

BESTIA.

Bestiarum objectio, & damnatio ad Bestias, quomodo ab invicem differant, p. 3. q. 128. n. 26. 27.

Beyliegen.

Beyliegen verbo quid denotetur? p. 2. q. 56. n. 71.

BIBACITAS.

Ex Bibacitate multi gloriam quærunt & præmia, p. 3. q. 146. n. 12. 13. 14.

BIGAMIA.

Bigamia est species fornicationis & delictum carnis, p. 2. q. 66. n. 1.
Bigamia est delictum gravius adulterio, ibid. n. 2.
Bigamia an omni jure sit prohibita? ib: n. 2. 3. 4. & seqq.
Bigamia quomodo puniatur ex jure Civili, ib: n. 15. 17. 9. 24. 26.
Bigamia quomodo hodie in Imperio Romano & foro Sax: ex Sanctione Carolinâ puniatur? p. 2. q. 66. n. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 37. Sententia Scabin. Lipsensium, n. 36. 38.
Bigamia pœna cessat si nec copula carnalis nec benedictio sacerdotalis fuerit subsecuta, p. 2. q. 66. n. 80.
Bigami concumbentes ante benedictionem sacerdotalem quomodo puniantur? p. 2. q. 66. n. 44. 45. 46. 48. 50. Sententia Scabinorum Lipsensium, n. 49. 51.
Bigami a conjuge deserti, cum alia persona matrimonium ineuntis pœna, p. 2. q. 66. n. 60. 61. 62. 63. Sententia Scabin. Lipsens. n. 64.
Quid si uxor persuasa, virum suum mortuum esse, alteri nubat, ib: n. 65. 66. 67. Sententia Scabinorum Lipsens. n. 68.
Qua pœnâ affici debeat fœmina soluta, quæ cum marito, qui uxorem habet, matrimonium contrahit, & concumbit, p. 2. q. 66. n. 69. 70. 72. Responsa Scabinor. Lipsens. n. 73.
Pœna viri soluti, cum uxore alterius matrimonium contrahentis, ib: n. 74. Responsum Scabin. Lipsensium, n. 75.
Quid si fœmina soluta ignoranter marito alieno nupserit, ib: n. 76. 77. 78. Sententia Scabin. Lipsensium n. 79.
Bigamum intercessio Conjugis à pœna glady non liberat, p. 2. q. 66. n. 39. 40. 41. 42. Observantia Scabinor Lipsens. n. 43.
Bigamorum, qui nondum concubuerunt, pœna quæ sit? p. 2. q. 66. n. 52. 53. 54. 55. 56. 59. Sententia scabinorum Lipsens. n. 58.

BLASPHEMIA.

Blasphemia quale sit crimen? p. 1. q. 45. n. 1.
Blasphemia quomodo facta committatur, ib. n. 96. 98. 99. Sententia Scabin. Lipsens. n. 100. 101.
Blasphemia non inepte cum crimine læsæ Majestatis comparatur, p. 1. q. 45. n. 98.
Blasphemia mediatè vel immediatè in Deum committitur, q. 1. n. 45. n. 5. quomodo immediatè cõmittatur, n. 16. 17. 18. 19. quomodo hæc blasphemia puniatur, n. 20. 21. 22. 23. 24. Responsa Scabin Lipsensium, n. 27. 28. 29. 30. 31.
Blasphemia mediatè quomodo in Deum committatur, p. 1. q. 45. n. 79. Blasphemia hujus quæ sit pœna? n. 80. 81.
Blasphemia hæc quomodo puniatur in foro Saxon: n. 82. 83. 84. 86. Observantia Scabin. Lipsens. n. 85:
pro Blasphemia habetur quod libet verbum injuriosum in Deum prolatum, p. 1. q. 45. n. 25. 26.
de Blasphemiæ crimine cognitio an mixti sit fori? p. 1. q. 45. n. 104. 105. 106.

BLASPHEMARE.

Quid de eo, qui ex pravo loquendi usu Blasphemat, habendum? p. 1. q. 45. n. 76. 77. Sententia Scabinorum Lipsens. n. 78.
Blasphemiæ pœna ordinaria ut locum habeat, propositum Blasphemandi maximopere requiritur, p. 1. q. 45. n. 63.
Blasphemorum in foro Sax: quæ sit pœna? p. 1. q. 44. n. 45. 46. 47. Sententia S. abin. Lipsensium, nu. 48. 49.
Blasphemantium pœna de jure Divino est ultimum supplicium, p. 1. q. 45. n. 2. ut & de jure Civili, n. 3. num hæc pœna hodie in desuetudinem abierit? n. 4.
Blasphemantium varia in Recessibus Imperij definiuntur pœna, ibid. n. 5. 6. 7. 8. in novissimo Imperii Consti-

Constitutionibus statuta est pœna, mortis aut mutilationis membrorum, n. 9.10. quænam pœna in terris Saxonicis hodie obtineat, n.13.14.

Blasphemos occultantium pœna, p.1.q.45.n.11.

In Blasphemis puniendis negligentia Magistratus quomodo coerceatur? p.1.q.45.n.12.

Causæ variæ sunt, quæ Blasphemos a pœna mortis liberare possunt, p.1.q.45.n.75.56.

Blasphemia pœna Clerici etiam tenentur, ib:n. 48. 49.50. Responsum Scabin. Lipsensium, n.51.

Blasphemantes Ebrietas quatenus excusat? ib.n.57. 59 Sententia Scabin. Lipsensium, n.60.61.

Blasphemi irâ commoti delinquentes mitius puniuntur, ibi: n.62.63.64. Respons. Scabin. Lipsens. n.65.

Blasphemantes Iudæi simili pœnâ plectendi sunt, p.1. q.45.n.52.53. Respons. Scabin. Lipsensium, n.55.

In Blasphemia crimine Nobilitas neminem excusat, ib:n.91.92. Sententia Scabin. Lipsens. n.93.94.

Blasphemantes quatenus pœnitentia excusat? ibi:n. 66.67.68.69. Sententia Scabin. Lipsens. n.70.

In Blasphemia crimine rusticitas non excusat, ibi.n. 43.44.45.46. Sententia Scabin. Lipsens. n. 47.

Qui Blasphemaverit semel tantummodo Deum, num mitius punitur? ibid. n. 36.38.39.40.41. Responsa Scabin. Lipsensium n.41.

Blasphemantium B. Virginem, aliosq; Sanctos, qua sit pœna, ibi n.71.72.73. Responsum Scabin. Lipsensium, n.74.

Blasphemis non deneganda est defensio, p.1.q.45.n. 102.103.

BOMBARDI.

Bombardis cædes regulariter perpetratur, p.1.q.3. n.23. Sententia Scabin. Lipsensium, n.24.

Brandtbettler.

Brandtbettler *quomodo puniendi, p.2.q.93.n.72. 75. Sententia Scabin. Lipsens n.73.74.76.77.*

Brandtzeichen.

Brandtzeichen *quænam sint? p.1.q.37.n.22.*

BRVTVM.

Adversus Bruta animalia in quibus delictis animadvertatur, p.3.q 131.n.16.

BVRSICOPI.

Bursicopi quomodo puniantur, si personas indicare nequeant, quibus Bursa fuere abscissæ? p.2.q.81. n.29.30 31.32.33. Observantia Scabinorum Lipsensium, n.34.

C.

CADAVER.

Cadavera punitorum debent sepeleri, p.3.q.137. n.69. quod tamen quandoq; fallit, ut in pœna suspendij & rotæ, n.70 71. it: p.3.q.101.n.19.

Cadavera punitorum rectè conceduntur Medicis ad Anatomiam, p.3.q.137. nn. 72.73.75. modo Princeps consentiat, n.74. Sententia Scabin. Lipsens. n.76. in Cadaver occisi non animadvertendum, p.1.q.2.n.30.33.

in Cadavera delinquentium quandoq; animadvertitur, p.3.q.141.n.5.

in Cadavera reorum num animadvertere liceat? p. 3.q.131.n.27.28.30.31.32.33.

in Cadavera reorum mortuorum quando & quibus casibus sit animadvertendum? p.3.q.131.n.34. traditur per distinctionem certorum quorundam casuum, nn. 35.37.39.41.42.44.45.48.49. Sententia Scabin. Lipsens. n.36.38.40.43.46.47. 50.51.

Iudices qui cadavera mortuorum suspendi faciunt, reprehendendos, & in Syndicatu teneri, p.3.q.131. num. 28.

In Cadavera delinquentium quare animadvertitur, p.3.q.131.n.13.15.

In Cadavera Rei, de crimine confessi, & in carcere semetipsum interficientis, num sit sæviendum? p. 1.q.2.n.36. Sententia Scabin. Lipsens. n.39.40.

Vt circum Cadavera tubæ canerent, unde mos ille ortus apud Romanos fuerit, p.1.q.21.n.3.

Cadavera defunctorum qui spoliant, quomodo puniantur, p.2.q.83.n.53.54.55.56. Responsa Scabinorum Lipsensium, n.57. quandoq; hoc casu pœna mortis infligitur, n.58.59.

Cadavera suspensorum qui spoliant, quomodo puniantur, p.2.q.83.n.60.61.62. Sententia Scabinorum Lipsensium, n.63.

CÆSAR.

Cæsaris & Statuum sive Ordinum Imperij consensus mutuus est forma substantialis Decretorum Comitialium, p.1.q.41.n.77.

CAMBYSES.

Cambysen Regem Persarum, interemisse Sicamnum unum ex judicibus, quod pecuniâ corruptus malè judicasset, & interemto detractum corium in loco condidisse, quibus tribunal, in quo ille judicaret, intendit, ibidemq; filium ejus Otanem sedere judicem præcepisse, atq; in memoria habere, in quo judicaret, tribunali, scribunt, p.3.q.128. num.21.

CANCER.

Cancrorum furtum quomodo puniatur? p.2.q.84. n.90.

CANIS.

Canis cur unâ cum Parricida culeo insuatur? p.1. q.7.n.9.

CAPER.

In Capro juvenes sibi advehi facientium fœminarum pœna, p.1.q.50.n.61.

CAPTIVVS.

An prehendere & Captivum ducere judex Superior in criminalibus delinquentem in territorio, ubi alius habet Bassam Idictionem, eo irrequisita queat, p.3.q.109.n.84. R.S.L.n.85.

CAPTVRA.

In Capturâ decernenda Iudex cautè procedere debet, p.3.q.111.n.4.

Captura absque indiciis præcedentibus locum non habet, p.3.q.111.n.14. & seqq.

Captura est requisitum inquisitionis legitimæ. ib:n 1.

Captura locum non habet, nisi in delictis quorum pœna est ultimum supplicium, aut corporis afflictiva, p.3.q.111.n.5.6.7.8.9. nisi delinquens sit vagabunda persona, n.10.11. aut si de pœna certa irroganda non constet, n.12.13.

Captura materia tota judici est arbitraria, p.3.q. 111.n.23.

CAPVT.

Caput hominis duplex est, naturale & civile, p.3.q. 102.n.4.6.

Caput præcipua & nobilior hominis pars est, p.3.q. 128.n.35. It: p.3.q.110.n.16.

Capitis pœna in dispositione legis vel Statuti accipitur de morte Civili, p.3.q.111.n.92.

CARCER.

Carcer ad continendos, non excruciandos, homines haberi debet, p.3.q.111.n.63. Carcer

Carcer est mala mansio, & tortura species, ib. n.20.
Carceratio injusta pœnam meretur, ibid. n.3.
Carcer an sit pœna? p.3.q.111.n.63.64. hodiè pœna est, p.3.q.130.n.8.9.
Carcer qualis esse debeat? p.3.q.130.n.10.11. it p.3. q.111.n.44 ubi tria potissimum notãda 1. ut Carcer sit locus tolerabilis, n.45.2. non perpetuò ibi reus detineatur, n.54. 3. Carcer sit custodia, non pœna, n.63.
Carcer non sit locus horribilis & subterraneus, p.3.q. 111.n.45.46.47.48. Sentent. Scab. Lipsensium, n.49.
Carcer perpetuus est servitus & morti æquiparatur, p.3.q.111.n 57.p.2.q.53.n.25.
Carcer perpetuus regulariter nemini potest imponi, p.3.q.111 n.56.57. nisi per Legem & Statutum, & quatenus, n.58.59. ex aliave justa & sufficienti causa, n.60.61. Sententia Scab n. Lipsens. n.62.
Carcer privatus correctionis causâ permittitur, p.3. q.111.n.82.
Carceris pœnam an & quatenus judex inferior, der Erb. Richter, indicere queat? p.3 q.109.n.61. 62.63 Sententia Scabin. Lipsens. n.64.65.
Carceris pœnam, judex inferiorem habens Iurisdictionem, ultra octiduum, & mulctam pecuniariam ultra 3. vel 4 Sexagenas novas, h.e. 80. grosses indicere non potest, p.2.q.70.n.49.
pro Carceris pœna ad triduum regulariter indicitur mulcta unius Sexagena nova, quæ est 60 grossorum, ac pro Carcere ad octiduum mulcta trium vel ad summum quatuor Saxagenarum novarum, p 3.q.133 n.47.
Carceris privati pœna, p 3.q 111.n.78.79.80.81.
Carceris privati prohibitio quatenus limitetur inparentibus? p.2.q.100 n.30.
Carceris effractores num crimen fractæ pacis committant? p.1.q.35 n.39.
Carcerem effringens & aufugiens reus quomodo sit puniendus? p 3 q.111.n 90.91.92.93.94.95.96. Sententia Scabin. Lipsens. n.97. n.98.
Carcerem privatum exercens crimen læsæ Majestatis committit, p.1 q.41 n.124. nisi ex justa causa hoc fiat. n.125.126 pœna hujus criminis, n 128 129.
Carcerem duriorem vel leviorem Iudex ex justa causa decernere potest, p.3.q.111.n.50.51.52.
è Carcere aliquem eximentis pœna, p.3.q.111.n.84. 85.86.87.88. Respons. Scabinorum Lipsensium, n.89.
è Carcere aliquem eximẽs an teneatur eâdem pœnâ, quâ puniẽdus erat carceratus, p.1.q.35.n.40.41. 42. quid juris in foro Saxon. n.43.45. parum refert. quoad punitionem effractoris, an carceratus fuerit condemnatus, nec ne? n.44. Sententia Scabin. Lipsensium, n.46.
in Carcere Reus quamdiu detinendus, p.3.q.111. n.54.55.
è Carcere quando sit relaxandus sub cautione Reus, deprehensus in facto manuali, p.3.q.136.n.83.
in Carcere pater filium, vel Dominus servum detinere potest, p.3.q.111.n.82.
in Carcere semetipsum interficiente Reo de crimine confesso, num in Cadaver ipsius seviendum sit? p.1.q.2.n.36. Sententia Scabinorum Lipsens. n. 39.40.
in Carcere mares à fœminis separari jubentur, p.3. q.111.n.66.
Ad Carceres Reus confessus non est conducendus, ub alii sunt carcerati, p.3 q.126.n.22.
in Carceres squalidos personas delatas ex nuda suspitione, sine legitimis præcedentibus judiciis, conjicientes judices pœnâ digni sunt, p.3 q.111.n.28.
Carcerum custodes an & quâ pœnâ afficiendi sint, si eorũ negligentiâ incarcerati aufugiant, p.3 q.111. n.99.100. usque ad n.113. Sent. Scabin. Lipsens. n.112.114.115.
in carceribus distinctis pluribus delicti complices detinendi sunt, p.3.q 111.n.65.66.
in Carceribus diutina Rei detentio mitigat pœnam, p.3.q.149.n.43.44. Sent. Scabin. Lipsens. n.45. 46.47. modo Reus præter suam culpam in carcere diuturniori fuerit detentus, n.48.

CARNIFEX.

Carnifex officium suum peragens non peccat, p.3.q. 137.n.49.50.51.
Carnifex qualis esse debeat? ibid n.52.
Carnifex quomodo expedire debeat actum executionis, p.3.q.137.n.60.61.62.63.
Carnifex tutus sit ab omni ausu populi temerario, ib: n.66.
Carnificis executionem non rectè peragentis, pœna, ibid n.67. Sententia Scabin. Lipsens. n.68.
Carnificis officiũ famosum est, p.3.q.137.n.55.56.57.
Carnifici de actu torturæ deponenti fides habenda non est, p.3.q.124.n.67. Sententia Scabinorum Lipsens. n.68.
Carnifice deficiente judex aliquem cogere potest, ut sit exactor, p.3.q.137.n.53. cui merces quinque aureorum solvenda est, d.n.53. quandoq; unus ex facinorosis reis ad exequendum cogi potest, n.54.
de Carnifice verba Lutheri, p.3.q.137.n.51.
Carnifices hodie ex opinione hominũ aliquâ maculâ laborant, p.3 q.137.n.58 Sent. Scab Lips. n 59.
Carnifices optimè omnium tormentorum genera norunt, p.3.q.117.n.28.
Carnifi um quorundam bona reorum αὐτοχειρίας sibi arrogantium consuetudo improbatur, p.2. q.2.n 32.

CARO.

in Carnis delictis utriusq; Rei confessio repræsentat corpus delicti, p.2.q.72.n.52.
in Carnis delictis quando dicatur constare de corpore delicti, p.3.q.148.n.54.55.

CAROLVS.

Caroli V. de Germania Regibus dicterium, p.1.q.41. n.71.
Caroli Magni in Imperio Francico de monetarum officinis mandatum, p.1.q.42.n.3.

CASTITAS.

Castitas major in uxore, quàm in masculo requiritur p.2.q.53 n.15. sed sacra Scriptura differentiam sexus in crimine adulterii respuit, n.16.

CASVS.

Casus fortuitus differt à casu improviso p.1.q.5.n.31
Casus in jure Statutario prætermissus ex jure communi decidendus est, p.2.q.65.n.30.
Casus insoluti in consequentiam trahendi non sunt, p.2.q.81.n.3.
De casu uno quod dictum est, de alio negatum videtur, p.2.q.60.n.47.
in Casibus æquiparatis, quod de uno à lege statuitur, id quoq; de altero constitutum intelligitur, p.2.q. 56.n.55.

in Cæsibus à jure Saxon. non expressis recurrendum est ad dispositionem juris communis, p.3 q.141. n.14.

CATHARINA.

Catharina Medicea ut arcana erutaretur, è comitatu suo Nobilem puellam Antonio, Navarræ Regi aliàs nimiâ proclivitate in voluptates decurrenti, submisisse prohibetur, p.2 q.54.n.11.

CATO.

Catonis, cum quæreretur, quid maximè in re familiari expediret, responsio, p.2.q.92.n.8.

CAVSA.

Causa falsa intercessioni adjecta ipsam non vitiat, p.2.q 55.n.77.

Causa etiam leviuscula ad purgationem doli, & pœnæ mitigationem sufficit, p.2.q.58.n.38.

Causâ cessante cessat effectus, p.2.q.58.n.17.

Causâ positâ ponitur effectus, p.1.q.37.n.42.

Causa bestialis delinquentem à dolo & pœna ordinariâ excusat, p.3.q.140.n.143.& seqq.

Facta eadem non ab eodem, nec ab iisdem Causis profecta longè dissimilia judicantur, p.1.q.24.n.5.

CAVTIO.

Cautio quanta à Reo pro concesso salvo conductu præstari debeat, p.3.q.112.n 92.& seqq.

si Cautio sine determinatione certa summa præstita sit, quid fidejussor solvere teneatur, ibid.n 96.& seq.

Cautio pro salvo cõductu non solũ fideiussoribus, sed pignoribus præstari potest, p.3.q.112.n.98.& seq.

Cautio juratoria quando pro salvo conductu admittenda, ibid.n.104 & seqq.

Cautio præstita nunquam est duplicanda, ibid.n.123 & seqq.

Cautio juratoria an admittẽda sit, si minitator fidejussores vel pignora habere nequeat, p.1.q.37.n. 91.92 93.94. Observantia Scabin. Lipsens.n.95.

Cautio juratoria quãdoq; in causis criminalibus admittitur, p.3.q.106.n.49. Sent. Scabin. Lipsens. n.52.

Cautio an à reo in causa injuriarũ exigi queat? p.2. q.95.n.60.61.62. Resp Scabinor. Lipsens.n.63. qualis præstanda, n.64 Resp. Scabin. Lipsensium. n.65.

Cautionis pecunia, Reo non comparẽte, cui debeatur, p.3.q.112.n.109. num singulis vicibus, quibus reus emanserit, exigi possit, ibid n.117. & seqq. & an ipso jure commissa sit, n.126. & seqq.

Cautionis pecuniâ à fidejussore solutâ, nihilominus contra Reum fugitivum criminaliter procedi potest, ibid.n.131.& seq.

Cautionem qualem accusator præstare debeat? p.3. q.106.n.44.45.46.47.48.

ad Cautionem præstandam Reus in causis criminalibus de fuga suspectus cogendus est, p.2.q.95.n.62.

CERTVS.

Vbi Lex disponit aliquid respectu Certarei, debet prius de illa re constare, p.1.q.16.n.3.

Chrystallen.

Magorum in Crystallo aut vitro cum Dæmone colloquia miscentium & conversantium quæ sit pœna? p.1.q.50 n.37.38.39.40. Sentent. Scabin. Lipsens.n.41.

CITARE.

Citare num judex superior in causis criminalibus subditos, judice inferiore irrequisito, possit, p.3.q.109. n.80.81.82. Resp. Scabin. Lipsensium, n.83.

Judex delicti absentem per subsidium istius Jurisdictionis, ubi deprehẽditur, vel si latitet, edicto pub. in tribus diversis trium Dominorum territoriis affixo Citare & adversus non comparentem ad Bannum procedere solet, p.3.q.110.n.47. plura vid. sup. in vocab Banni processus.

Citari ex levi aliqua præsumptione judex delinquentem verbaliter facere potest, p.3.q.111.n.38.

CITATIO.

Citatio unica continere debet legitimum terminum & spatium Saxonicum, p.3 q.140.n.64. in tantũ ut si unica dies solum deficiat, reus pro contumaci haberi non possit, d.n 94.

Citatio ad judicium bannitorium quomodo & ubi sit affigenda p.3.q.136.n.89.

Citatio generalis quatenus salvum conductum contineat, p 3 q.112.n.16.17.18. Sentent Scab, Lipsens. n.19.

CIVILIS.

Civiles & criminales causa & pœna quæ sint, vid. inf. in vocab Criminalis.

CIVITAS.

Civitates Imperiales sunt etiam Status Imperii & sessuram, ac jus votandi in Comitiis habent, p.1. q.36.n.4.

Civitates refugii apud Israelitas sex erant, constituta in gratiam homicidarum, & quorum, p.1.q.1. n.22.58.

CLARISSIMI.

Clarissimi quænam personæ apud Romanos fuerint? p.3.q.118.n.69 70.

CLANDESTINVS.

ex Clandestino actu dolus agentis præsumitur, p.1. q.15.n.51.

CLAVSVLA.

Clausula (omni meliori modo vel salvo jure: vel super quibus omnibus & singulis annexis petit sibi jus & justitiam administrari,) cuius sit operationis, p.3.q.106.n.13.

CLERICVS.

Clericus à judice laico judicari nequit, p.1.q 2.n.18. item, p.2.q.62.n.19.

Clericus in quocunq; ordine constitutus ob quodvis fere delictum solummodo ab Ecclesiastico judice deponitur, p.2.q.62.n.19.

Clericus ob commissum homicidiũ de jure Canonico deponendus, & in Monasterium detrudendus, p. 1.q.2.n.16.17.

Clerici peculiare fortiuntur forum, p.3.q.110.n.82. 83.84.

Clerici apud Reformatos ubi conveniuntur, ib.n.85. 86.87.

Clerici de jure divino à potestate Magistratus Politici exempti non sunt, p.1.q.2.n.21.

Clerici an in crimine adulterii à pœna ordinariâ excusentur? p.2.q.62.n.16.17.18.19.21.22.23 Sentent. Scab. Lipsens.n.24.25.

Clerici etiam pœnâ blasphemiæ tenentur, p.1.q.45. n.48.49.50. Resp. Scab. Lips.n.51.

De quibus causis Clericorum Consistoriales judicãt, p.1.q.2.n.20.

COEMETERIVM.

ad Cœmeterium confugiens reus à seculari judice puniri nequit, p.3.q.110.n.92.93. de consuetudine hoc privilegium cessat, n.95.96. Respons. Scab. Lipsens.n.97.

COGI-

COGITATIO.

Cogitationis pœnam nemo patitur, p.1.q.22.n.70. p.1.q.17.n.18.

COGNITIO.

Cognitio criminis vel pœnæ executio sine accusatione non procedit, p.1.q.34.n.76.

Si absq; Cognitione causæ procedatur ad executionẽ statim, ordine juris violato, processus & actus totus nullius momenti est, p 3 qu.113.n.4.

Nulla alia cõmittitur major nullitas, quàm qua ex omissâ causa Cognitione nascitur, p. 3. q.113.n.5.

COGNOSCERE.

Cognoscentis carnaliter puellam, quã ex sacro baptismate levavit, pœna, p.2.q.72.n.57.58. Sententia Scabinorum Lipsens. n.59.

COIRE.

Coeundi potentia variis mediis alicui potest adimi, p.2.q.61.n.15.

Coitus omnis illicitus damnatur ac pœnam meretur, p.2.q.69.n.60.

COLLECTA.

Collectas creditor solvit, non debitor. p.2.q.92.n.76. 77. Observ. Scabin. Lipsens. n.78.

COMBVSTIO.

Combustio inter pœnas capitales maxima, p 3 q.128 n.49.

Etiam antiquitus non ignota, ibid.n.50.

Quomodo hodie exerceatur, n.51.

COMITATVS.

Comitatus, Ducatus, vel Marchionatus generali concessione Regalia concessa non intelliguntur, p.1. q.43.n.11.

COMITIA.

In Comitiis Imperialibus quisnam judex competẽs, p 3 q.110.n 81.

in Comitiis Imperij quicquid statuitur, in vim Contractus, inter Cæsarem & Ordinis initi, valet, p. 1.q.41.n.79.

COMMODATARIVS.

Cõmodatarius, a ijq; in rebus sibi concreditis, furtum quoq; cõmittunt, p.2.q 85.n.65 quomodo puniantur. n.66.67.68.69.70.71. Sent. Scab. Lipsens. n.72.73.

CONATVS.

Conatus alicui delicti de consuetudine generali non punitur pœnâ ordinaria, effectu nõ secuto, p2 q.71 n.48. p.1.q.21 n.41. p.2.q.61.n.4 p.1.q.17.n.6.14 Hæc consuetudo jure Sax. probata est, n.15.

Conatus in criminibus quomodo puniẽdus, p.1.q.17. n.11. July Clari distinctio approbatur, ibid.n.11. 12.

Conatus in omnibus & quibusvis delictis sive sint atrocissima, sive non, quantumvis ad actum proximum fuerit deventum, ordinaria cujusvis delicti pœnâ non debet puniri, p.1.q.17.n.13. Huius Regulæ duæ ponuntur exceptiones, d.n.13.

Conatum licet lex Civilis puniat, tamen jus Sax solummodo punit eventum, p.1.q.17.n.15.

Conatus seu attẽtati in adulterio pœna, p.2.q61.n.2. 3.6.7 8.9. Sententia Scabin. Lipsens. n.10.11.12.13.

Conatus in Assassinio quomodo puniatur. p.1.q.19. n.52. usq; ad n.61. Sent. Scab. Lipsens. n.62.63.64.

Conatus diffidationis qua pœnâ coerceatur? p.1.q.37. n.11. & seqq.

Conatus in furto quomodo puniatur, p.2.q.88.n.3. & seqq.

Conatus in homicidio quomodo pũiri debeat, effectu non subsecuto, p.1.q.2.n.43.51.52.53.54.55. quid juris in foro Sax: n.56. Sent. Scab. Lipsens. n.57.58.

Conatus in Latrocinio, p.1.q.22.n.70. usq; ad fin.

Conatus in Lenocinio, p.2.q.71.n.47.49.

Conatus & affectus punitur in crimine læsæ Majestatis, licet non sequatur effectus, p.1.q.41.n.4.

Conatus criminis fractæ Pacis pub. punitur pœnâ ordinariâ, p.1.q.35.n.28. Sent Scab. Lipsens. n.29.

Conatus in rapina quomodo puniatur? p.2.q.91.n. 31. & seqq.

Conatus in Sodomiâ, p.2.q.56.57.

Conatus in stupro violento pœna, p.2.q.75.n.56.57. & seqq.

Conatus in veneficio quomodo puniendus, p.1.q.21. n.33.34.35.36.37.38.39. Sent Scab. Lipsens. n.44.45.

CONCESSVM.

Concesso aliquo videri simul omnia media concessa, sine quibus ad id perveniri nequeat, quatenus accipiendum. p.3.q.105.n.24.36.

CONCIO.

Conciones Dei vel administrationes sacrorum impedientes quomodo puniantur? p.1.q.44.n.51.52. Sententia Scab. n. Lipsens. n.53.54.

CONCORDIA.

Nil æquè ad Principes pertinet, quàm studium Concordiæ, q.1.q.35.n.1.

CONCVBINATVS.

Concubinatus jure divino & Saxonico est prohibitus p.2.q.70.n.41. Sent. Scabin. Lipsens. n.42.

Concubinatus pœna quænam sit? p.2.q.70.n.38.

Concubinatus de jure Civili est extra pœnã, ib.n.39

Concubinatus quatenus Iure Canonum permittatur, ibid.n.40.

CONCVBITVS.

Concubitus verus cum Dæmone fieri potest, p.1.q. 49.n.41.42.43. Resp. Scab. Lipsens. n.48.

ex Concubitu Satãico proles nasci nequit, ib.n.35.37. 38 39.

Mulier, quæ pro Concubitu argentũ accipit, & corpore suo quæstum quærit, meretriciam potius vitam agit, quam amoris causa stupratori copiam sui facit, p.2.q.68 n.89.

Concumbens cum deformi gravius peccat, quam qui cum formosâ, p.2 qu.51.n.56.

CONCVSSIO.

Concussionis seu coactionis violentæ pœna, p.2.q.90. n.66.67.68.69. Sent Scabin. Lipsens. n.70.

CONDEMNARE.

Condemnare eum solum posse, qui absolvere potest, Regula hæc quando locum habeat, p.1.q.36.n.20

Condemnari Reus non debet, nisi confessus aut convictus, p.3.q 128.n.2. p.3.117.n.1.

Condemnari nemo sine accusatore debet, p.3.q.103. n.25. quatenus verum. n.36.

Condemnari Reus ad mortem nequit, priusquam de corpore delicti per evidentiam facti constet, p.3. q 108.n.25.26.27.30. Sent. Scab. Lipsens. n.28.29.

Condemnari Reus an & quando ex præsumptionib⁹ queat, p.3.q 116.n 51.52.53.54.55.56.57.

CONDEMNATIO.

Condemnatio ab incompetente judice facta parum subsistit, nec executionem operatur, p.3 q.136. n.47.

Condemnationis effectus principalior est executio pœnæ, p.3.q.135.n.1.

Condemnationis effectus quoq; est confiscatio bonorum, p.3.q.135.n.7.8.9.10.
ad Condemnationem Rei & impositionem pœnæ mortis, crimine non plenè probato, devenire nequit, p.3.q.116.n.49.
Condemnatoriâ absq; sententiâ nemo puniendus, p.3.q.132.n.1.

CONDEMNATVS.

Condemnatus ad mortẽ de bonis suis potest disponere atq; contrahere, p.3.q.135.n.11. Sent. S. Lipſ. n.12.
Condemnatus ad mortẽ num hereditatis sibi delatæ sit capax, p.3.q.135.n.13. Sent. Scab. Lipſ. n.14.
Condemnatus ad mortẽ nũ bona sua ad heredes ab intestato transmittat, ib.n.15 Sent. Scab. Lipſ n.16
Condemnatus ad mortem Reus nũ de bonis suis possit testari? ib.n.17.18.19.20 21.22. Sent. Scabin. Lipſens. n.23.
Condemnatus num fiat infamis, p.3.q.135.n.46.47. Resp. Scabinor. Lipſens. n.48.
Condemnatus ex culpâ non fit infamis, p.3.q.135.n.53 Sentent. Scabin Lipſens n.56.
Condemnatum pœna leves arbitrariæ non infamãt, ibid.n.53 Sentent. Scabin. Lipſ nſium n.54.
Quando & quanam pœna Rei Condemnati non maculent? ib.49 num Relegatio, n.50.51.52.
Condemnati Rei uxori & creditoribus an in crimine læsæ Majestatis Fiscus præferatur? p.3.q.135.n.42 43.44. Sent. Scab. Lipſens. n.45.
Condemnati quondam efficiebantur Servi pœnæ, quod hodie correctum est, p.3.q 135.n.2. & seqq.
Condemnatus ad pœnam civilem refundit expensas, p.3.q.138, n.5. & seqq.

CONDITIO.

Conditio suspendit actum & nihil ponit in esse quatenus verum, p.1.q 37.n.57.

CONFESSIO.

Confessio non omnis ad condemnationem sufficit, p 3.q. 15.n.31.
Confessio utriusq; Rei in delictis carnis repræsentat corpus delicti, p.2.q 72.n.52.
Confessio utriusq; delinquentis in omnibus delictis carnis requiritur, antequam pœna mortis decernatur, p.2.q.60, n 8.
Confessio Rei indiciis vestita in delictis occultis sufficit, p.2.q.60.n.5.
Confessio Rei ad indicendam mortis pœnam non sufficit, nisi prius constet, delictum verè esse commissum. p 2.q.72.n.52 p.1.q.16.n.1.
Confessio Rei delinquentis nuda absq; aliis indiciis ad condemnationem tertij non sufficit, ne quidem ad torturam, p.2.q.57.n.77.
Confessio absq; indiciis ver similibus ne quidem solo metu tortura extorquenda est, p.3.q.113.n.48.
Confessio, impunitatis præmissione extorta, haud est libera & spontanea p.3.q.149.n.14.
Confessio Rei incarcerati spontanea non mitigat pœnam, ibid.n 41.42.
Confessi spontanea mitigat pœnam ordinariam, p.3.q.149.n.23.24.25.26. Etiam in foro Sax: n.27. nec refert in timore probationum quis sponte confiteatur delictum. n. 8.
Confessio qualis esse debeat ut sufficiens sit & idonea ad condemnationem, p.3.q.126 n.3.5.6.
Confessi legitimè tormentis exercessa sit necesse est, p.3.q.126.n.7. vid. infr. plura in vocab. Tortura.
Confessionis spontaneæ ratione & pro qualitate crimi-nis pœna mitigatur. p 3.q 149.n.31. Sent. Scab. Lipſ. n.32.33.34.35 quod tamen in arbitrio judicis est, n.36. Sent. Scab. Lipſ. n.38 39.40.
Confessionem necessario sequitur condemnatio, p.3.q.126.n.1.2.3.
ad Confessionem Rei nudam pœna extraordinaria potest irrogari, p.2.q.60.n.34.35.38.
Confessione sua delictum nemo facere potest, ubi delictum non est, p.1.q.16 n.2.
ex Confessione sola nemo condemnatus, p. 2.q 60. n.8.9.
Confiteri crimen quinam dicatur metu probationum, p.3.q 169.n 29.30.
Confessio Rei veritati consentanea esse debet, & quænam hæc sit p.3 q.122.n.12. & seqq.
ex Confessione Rei arbitrariam pœnam irrogare licet, p.2 q.81.n.59.

CONFISCATIO.

Confiscatio bonorum damnatorum hodie est abrogata, p.3.q.135.n.7.8.9.10.
Confiscatio bonorum quando locum habeat? p.3.q. 130.n 7.
Confiscatio bonorum in quibus casibus & delictis etiamnum hodiè locum habeat p 3.q.135.n 24.25. 26 27.28.29.
Confiscatio bonorum hodie in solo crimine læsæ Majestatis obtinet, p.3.q.135.n.31.
Sicut & banno superiori in foro Sax p.3.q.135.n.32. 33.it.p.3.q.140.n.117. usq; ad n.124 Sent. Scab. Lipſ.n.125. Liberis tamen legitimæ & uxori portio Statutaria debetur, n.126.
Sed non in Banno inferiori, n.127. limitatur de consuetudine, n.128.
Confiscationi bonorum mors delinquentis non præjudicat. p.3.q.141.n.3.

CONFRONTATIO.

Confrontatio quandoq; necessaria est in probatione delicti p.3.q 114 n.75. & seqq.
Confrontatio inquisiti cum socio criminis quo fine fiat, ibid n 77.
Confrontation. n est de substantia Processus inquisitorii, nec omissa ipsum vitiat, usu tamen est recepta, ibid.n.76.
Confrontatio est actus præjudicialis, odiosus & speciosus gestionis, & quia famam viri honesti non parum ledit, ad eam sine indiciis sufficientibus neutiquam est deveniendum, p.3.q.114 n.77.
Confrontatio testium cum inquisito an semper sit necessaria, p.3.q.114.n.75.76.
Confrontari quandoq; inquisitus cum socio criminis potest, ibid.n.77.78 Sent. Scab. Lipſ.n 79.

CONIECTVRA.

Conjectura atq; indicia valida & in jure approbata semiplenam faciunt probationem, p.1.q.16 n.20.
per Conjecturas validas & jure approbatas in delictis occultis & difficilis probationis sufficit constare de corpore delicti, ibid.n.18.
Conjecturata probatio in occultis delictis pro plena habetur, p.1.q.49.n.61 p.2.q.60.n.6 p.3.q.108 n.33.34. Sent. Scab. Lipſens n.33 34.35.

CONIVGIVM.

Conjugium dissolvit fornicatio, p.2.q.51.

CONIVNX.

Conjunx conjugem occidendo parricidium cõmittit, p.1.q.12.num.1. huius delicti pœna, n.2.n, que ad n.10.

Conjugum nomine in favorabilibus veniunt etiam personæ desponsatæ p.1 q.12.n.41.
Conjugalis affectio major est, quàm parentum erga liberos, p.1.q.12.n. 11.

CONSCIENTIA.

quæ in Conscientia nostra & intellectu consistunt per assertionem cum juramento rectè probantur, p.2 q.97.n.8.

CONSCIVS.

Conscius criminis in jure duplici modo accipitur, p.1 q.11.n.55.p 3 q 134.n.60.61.
Conscius simul & particeps delicti quomodo puniendus? p.3.q.134.n.60.61 Sent.Scab.Lips.n.62.
Conscius parricidii an ordinariâ pœnâ puniendus? p.1.q.11.45.49.

CONSEQVENS.

Consequenti concesso antecedens quoque intelligitur concessum, p.1.q.36.n.14.

CONSOBRINVS.

inter Consobrinos & Consobrinas Nuptiæ Lege Mosaica prohibitæ non fuerant, p.2.q 73.n.32.p.1. q.13.n.40.

CONSTITVTIO.

Constitutio nova non trahitur ad casus speciales, p.2 q.59.n.15.
Constitutiones Statutariæ strictè sunt accipiendæ, p.3 q.141.n.28.
Constitutiones Imperii de vitanda ebrietate consuetudine immutari nequeunt, p.3 q 146.n.26. & seqq.
Constitutio Friderici c.un.2 F.27. de quibus furibus loquatur? p.2.q.78 n.27.28. & q.79..n.21.

CONSVETVDO.

Consuetudo cuiusq; loci in dubio attendi debet, p.3. q.109.n.38.
Consuetudo contractus probare & reprobare potest, & actus per se illicitos licitos facit, p.3 q.134.n.10
Consuetudo in delictis neminem excusat, p.1 q.45. n.87.
Consuetudo delinquendi aggravat delictum, p.1. q.45.n 37.
Consuetudo in iis, quæ de se & sui naturâ mala sunt, etiamsi totus mundus eâ uteretur, simpliciter & in totum non excusat. ib.n.76.
Consuetudo alicuius loci quandoq; subditos obligat ad ferendum expensas criminales, p 3.q.138.n. 69.& seqq.

IN CONTINENTI.

in Continenti fieri quid sit? p.1.q.31.n.8.
in Continenti dictionis explicationes variæ referuntur, ibid.n.9.10.11.12.13.

CONTRACTVS.

Contractus dolo initus non subsistit. p.2.q.63.n.60.

CONTRAHERE.

Contrahenti cum alio incumbit, ut diligentius inquirat in conditionem eius, cum quo Contrahit, p.2.q.63.n.50.

CONTRARIA.

Contrariorum eadem est disciplina, p.1.q.43.n.39.

CONTVMACIA.

Contumacia delictum est gravissimum, p.3.q.140. n.23.24.25.
Contumacia & inobedientia criminaliter puniri potest, d.n.24.
Contumaciæ pœna de Iure Sax. p.2.q.60.n.52.p.2. q.95.n.78. Observ. Scabin. Lipsens. n.79.81.

CONVERSATIO.

Conversatio cum hominibus facinorosis indicium facit ad torturam, p.3.q.120.n.35. & seqq. quandoq; tamen fallit, n.36. & seqq.

CONVICTVS.

Convictus testibus æquè condemnari potest atq; confessus, p.3.q.114.n.1. modo probatione legitima sit, convictus, ibid.n.2. 4. etiam in Germania & foro Saxon. p.3.q.116.n.35 36.37.40.41.42.43.44. reiciatur traditio Iohan. Bodini de hac re, n.38. Sent. Scab. Lipsens. n.45.46 47.48.
Convictum quem esse, & confessum paria sunt, p.3. q.114 n.1.

CORONA.

Corona signum est Virginitatis, non animi, sed corporis. p.2.q.75.n.82
Coronam Virgo vestiprata in capite portare prohibetur, p.2.q 70.n.53 p.2.q.75.n.79 80. Sentent. Scabin. Lipsens. n.83.84.

CORPVS DELICTI.

Corpus delicti in quibus criminibus necessario requiratur, p.1.q.16.n.4.5
Corpus delicti per quæ probatur, ibid.n.7.9.14.24.
An pro eo reus torqueri possit, ibid.n.10.
Corpus delicti per Rei confessionem an probetur? ib. n.16. & seqq.
Corpus delicti an probetur per unum testem? ibid. n.27.28.
Corpus delicti quatenus in adulterio requiratur, p. 2.q.60 per tot.
Corpus delicti per utriusq; partis confessionem repræsentatur in delictis carnis, p.2.q.72.n.52.
Corpus delicti requiritur in Bursicopis, p.2.q.81. n.29. & seqq.
Corpus delicti in furto necessario requiritur, ib.n.2.3
Corpus delicti an in crimine maleficii requiratur, p. 1.q.49.n.56.57.
Corpus delicti in Sodomia requiritur, p 2.q.76.n.50 51.52.53.
Corpus delicti requiritur in temeratoribus venationum, p.2.q.82.n 50.
de Corpore delicti nisi constet, nullo modo adversus certam aliquam personam requiri potest, p.3.q. 108.n.5 idq; observatur non solùm Imp. Romano, sed etiam Ditionibus Elect. Saxon. n.6. est q; certa & communis opinio, n.7.
de Corpore delicti diversimodè constare dicitur, ibid. n.8 9.
de Corpore delicti quomodo constare debet ad effectum inquirendi? n.15 & seqq.
de Corpore delicti quando constet in delictis facti transeuntis, p.3.q.108.n.36.37.
de Corpore delicti necessario constare non debet, in irrogatione pœnarum non capitalium p 3 q.108.n.39
Corporis delicti incertitudo mitigat pœnam, ib.n.42 & seqq.

CORRECTIO.

Correctio accelerata remedium est contra peccatum p.3.q.101.n.13.

CORRELATIVA.

Correlativorum eadem est natura, & ratio, p.1.q 13.n.24 atq; disciplina, p.1 q.19.n.23.24. p.1.q.30.n 3.
Correlativorum num semper eadem sit dispositio, idemq; jus, p.2.q.91.n.22.p 2.q.64.n.41.
Correlativorum posito uno necessario ponitur & alterum, p.1.q 37.n.47.

CREDITOR.

Creditor pignoratitius furtum quoq; committit, p.2. q.85 n.65. qu. modo puniatur, n.66.67.68.69. 70.71.

Creditoris rem sibi debitam vi surripientis quanam sit pœna, p.2. q 88.n.17.18. Resp. S. ab. Lips. n.22.

Creditoribus & uxori condemnati in crimine læsæ Majestatis an fiscus præferatur? p.3.q 135.n.42. 43.44. Sent S. ab. Lips. n.45.

CREMONENSIS.

Cremonensibus Fridericus I fecit concessionem Regalium fidelitas autem & superioritas Imperio fuit reservata, p.1.q.41.n 34.

CRIMEN.

Crimen contrahitur si nocendi voluntas intervenerit, p.1 q.37.n.7.

Crimen absq; dolo committitur, p.3.q.142.n.30.

Crimen pernoctatum quodnam dicatur, p.3.q.136. n.97.

Crimina multa peculiare nomen non habent, p.3. q.134.n.1.

Crimina non solùm per accusationem, verùm etiam per viam denunciationis, Inquisitionis & Implorationis officii judicis apud Magistratum deferri ac vindicari possunt, p.1.q.34.n.67.

CRIMINALIS CAVSA.

Criminalis actio jure Sax: dicitur, qua ad pœnam Corporis afflictivam tendit, p.1.q.34 n 2.

Criminalis causa de jure Sax illa sola reputatur, in qua corporalis pœna infligitur, p 2 q 99.n.65.

Criminales causæ quænam sint, quæq; civiles, p.3. q.102.n.27.28.29.30.

Criminales causæ quanã hodie sint moribus nostris p.3.q.102.n.31. refertur opinio Gothofredi Antonii de hac re, ejusdemq; argumenta, n.32. usq; ad n.42. rejicitur hæc opinio, n.43.44.45.46.47.

Criminales causæ ac pœna quænam dicantur in foro Sax: quæq; Civiles? p.3.q.102.n.48.49.50.51. 52.55. Sent. Scab. Lipsens. n.53.

Criminales causas decidendi in terris Electoratus Sax: soli Scabinatui Electorali Lipsensi potestas concessa est, p.3.q.116.n.26. p.3.q.103 n.10.

Criminalium & civilium causarum differentiæ in quibus consistat, p 3.q.102 n.19 20.21.22.23.24. 25.26.

Criminalium litium abusus unde oriatur, p.3.q.103 n.3.

In Criminalibus causis circumspecte procedendum est, p.3.q.119.n.64 p 3.q.103 n.4.5.6 Ideoq; sapius periti ores ac Icti consulendi sunt, n.7.8.9.

Criminales causæ sunt maximi momenti, p 3 q.116. n.20.

In Criminali causa cognoscenda à Reo ipso indicia & testimonia explicari judicis interest, p.3.q.105. n.44.

In Criminali causa unius aliquis Ictus solùm pœnam definire non debet, p.5.q.16 n.21.22.

In Criminalibus Icti quomodo judicare debeant, p.3. q.116.n.32.33.34.

In Criminalibus causis an pro accusatore intervenire queat procurator? p.3 q.105.n.7.8.9 Ius civile non admittit procuratorem accusatoris, & quare, n 3.4.5.

CRIMINALIS PROCESSVS.

Criminalis Processus à forma judicij civilis parum differt, p.3.q.106.n.2.

Criminis Processus tria substantialia sunt, 1. est libelli accusatorij oblatio p.3.q.106.n.3. Alterum substantiale Processus ordinarij in causis criminalibus est accusatoru satisdatio de sumtibus litis & injuria, n 39. Tertium est responsio rei ad libellum accusatorium seu litis contestatio, n 67.

Criminalis Processus ordinarij substantiale quartum est probatio & reprobatio p.3.q.106.n.80. quando accusatori, quando item idem accusato onus probandi incumbat n 81.82. 84.86.87. Observ. Scab. Lipsn 83.85.88.

Criminalis processus ordinarii quintum substantiale est sententia, p.3.q 106.n 95.

Criminalis Processus ordinarius nõ nisi coram judice competente ventilari debet, p 3.q.104.n 61.

Criminalis Processus, in foro non competente formatus, nullus est, nec de jure subsistit, p.3.q.110.n. 2.3. nisi Reus consentiat in judicem incompetentem, n 4.

In Criminali Processu ordinario quinam sit judex competens p.3.q.104 n.62.63.

In Criminali Processu Ordinario reus debet Item contestari: Et qualis litis contestatio esse debeat? p.3.q.106.n 67.70 71.

In Criminali judicio ordinario quomodo procedendum si Reus respondere nolit, vel non categorice respondeat, p.3.q.106.n.72.73.74 Sent. Scab n. Lipsn.75.

In Criminali causa vivâ voce procedendum est vom Munde auf in die Feder, p.3.q.106 n.76.77 nec aliter convenire licet partibus n 78. S.S.L.n.79.

In Criminali Processu ordinario libellus accusatorius debet offerri p.3.q 106 n 3.4.

In Criminali Processu quomodo formari debeat libellus accusatorius, p.3.q.106.n.5.6.7.8.9.10 11. 12.14. clausula quoq; vulgaris (omni meliori modo) libello accusatorio inserenda quidnam operetur? n.13. sufficit in genere petiri pœnam, licet genus pœnæ non exprimatur. n.15.16.

In Criminali Processu præstanda quoq; est Guaranda p 3.q.106. n.59 60. Sent Scab Lipsn 61.62. post Guarandam præstitam accusator plura ac nova indicia proponere potest, n.63.64.65. Sent. Scabin. Lipsens. n.66.

In Criminali Processu judices non debent moram trahere, p.3.q.116.n. 29 30.31.

In Criminalibus secundum observantiam Scabinorum est proceden dum p.3.q 103.n.11.

In Criminalibus causis quot modis procedatur, ibid. n.12 13.14.15.16.

In Criminalibus Ordinarius Processus quisnam sit? ibid n.17.

Criminal judicium quomodo definiatur, p.3 q.106. n.1.

Criminale judicium qualiter formetur crimine nondum pernoctato, p.3.q.136.n 71. hoc casu judicium hoc dicitur Bannitorium, n.72.

Criminale judicium in Crimine jam pernoctato formatũ quomodo differat à judicio Bannitorio formato antequam crimen pernoctaretur, ubi triplex datur differentia, p.3.q.136.n.73.74.75.76 77.78.79 82.

Crimine nondum pernoctato in judicio Bannitorio statim agitur ad Bannum, non servato juris ordine nec termino legali cõparendi necesso n 80.81

Criminale judicium debet formari, antequam supplicio mortis afficiatur Reus, p 3.q.136.n.3.4.

Crimi-

Criminalis judicij formatio & Processus moribus fuit introductus, p. 3. q. 136. n. 5. postea ab Imperatore Carolo V. confirmatus, n. 6.

In hoc Processu Criminali observantia cujusq; judicii maximopere debet attendi, p. 3 q. 136. n. 7. 42.

Criminale judiciū quomodo formari debeat, in foro Sax: quæq; ejusdem sint requisita? p. 3. q. 136 n. 8.

1. Signum campanâ dandum est n. 9.

2. Iudex cōsidere debet in Prætorio seu Curia, & quot requirantur assessores? n. 10. 11. 12. 13.

3. Iudex in manu pedum gladiumve evaginatum habeat necesse est, n. 14.

4. Quartum requisitum est Constitutio judicii Criminalis, die Hegung deß peinlichen Halßgerichts/ *quod certis perficitur solennitatibus, quæ consistunt, n. 15.*

1. In Interrogatione judicis & responsione Scabinorum de judicio constituendo.

2. In ipsa constitutione judicii.

3. In judicii constituti proclamatione. p 3. q. 136. n. 15

Interrogatio ac responsio triplex est, ib: n. 16. 17. 18. 19. 20.

Altera solennitas versatur in ipsa Constitutione judicii criminalis, ibid. n. 21. 22. 23.

Tertia est provocatio lictoris ad accusandum, n. 24.

5. Quintum requisitum est impetratio veniæ tam loquendi quàm accusandi reum, n. 25. 26. 27.

6. Sextum est proclamatio Rei accusati, das Geruffte/oder Zettergeschrey/ *n. 28. 29. 30. à quonam fiat proclamatio Rei, n. 31.*

7. Hisce omnibus peractis succedit accusatio, p. 3. q. 126. n. 32. 33. 34.

8. Iudex sententiam condemnatoriam publicè rectà faciat, n. 35.

9. Sententiâ condemnatoriâ latâ ac publicatâ judex baculum frangit. p. 3. q. 136. n. 36. 37.

10. Denicq; Reo condemnato & abducto judicium Criminale finiendum est, ibid. n. 38. ubi tria attendi debent, n. 39. 40. 41.

Quas ob causas executio pœnæ requirat ejusmodi solemnem, judicii Criminalis formam & constitutionem, p. 3. q. 136. n. 43. 44 45. 46. 47. 49 50. 51.

In foro Saxon: ante formationem solemnem judicii Criminalis judex nec competens est, nec facultatem condemnandi habet, ibid. n. 48. Observant. Scab. Lipſ. n. 52.

Quomodo differat in foro Sax: Peinliche Halßgerichte vnd hochnothpeinliche Halßgerichte/ *p. 3 q. 136. n. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. haud rarò hæc vocabula confunduntur, n. 60. quandoq; nomen genericum retinetur,* peinliche Gerichte/ *n. 61.*

Criminale judicium quibus casibus formari solent, p. 3 q. 136. n. 62. 63.

Criminale judicium, das peinliche Halßgerichte/ *Crimine jam pernoctato qualiter formari & haberi debeat, ibid. n. 64. 66.*

Crimine jam pernoctato accusatio non constituitur cum clamore, n. 67. hoc casu quando finiatur judicium criminale, ibid. n. 68. Sent. Scab. Lipſ. n. 69. 70.

Criminalis Processus absq; criminalis judicii solenni formatione non subsistit, p. 3. q. 136. n. 65.

CRVCIFIXIO.

Crucifixionis pœna fuit quondam atrocissima, p. 3. q. 128. n. 38. hodie in ejus locum successit furca, n. 39 40.

CRVX.

Crucis signum depingi vel sculpi humi Romani non patiuntur, p. 3. q. 128 n. 39.

Crucis signum in marmore insculpens in contemtum Christianæ Religionis graviter puniri, p. 1. q. 45. n. 97.

CRVDELIS.

Crudelis non habetur, qui maleficos occidit, p. 3. q. 124. n. 3.

CVLPA.

Culpa lata quænam dicatur? p. 1. q. 27. n. 29.

Culpa levis quænam dicatur? ibid. n 30.

Culpa levior vel levissima quænam dicatur? ib n. 31.

Culpa lata quoad pœnam mortis dolo non æquiparatur, p. 1. q. 1. n. 16 p. 1. q. 15. n. 23. p. 1 q. 18. n. 17.

Culpa lata in casu homicidij an pœnâ corporali ceerceri possit, p. 1. q. 27. n. 33. Sent. S. Lipſ n. 34. 35. 36.

Culpâ latâ levi aut levissimâ quodnam in eundem dicatur perpetratum? p. 1. q. 9. n 28. 29. 30.

Culpa quandoq; etiam punitur, & quomodo, p. 3. q. 142. n. 31. 32. 33.

CVLTER.

Cultro aliquem vulnerans, de Iure Sax: capite plecti debet, p. 1. q. 14. n. 5.

CVRATOR.

Sine Curatoris autoritate & consensu mulier matrimonium rectè contrahere potest, p. 2. q. 55. n 89.

Sine Curatoris peculiari interventu mulier de jure Sax: cū marito validè contrahere nequit? ib n. 86

absq; Curatoris autoritate an uxor pro marito adultero Intercedere queat? p 2. q. 55. n. 85. 88. 89. Resp. Scab. Lipſen. n. 91.

CVSTOS.

Custodum & Carceriariorum, si Reus incarceratus aufugiat pœna, p. 3. q. 111. n. 99. usque ad n. 113. Sent. Scab. Lipſ. n. 112. 114. 115.

CVSTODIA.

Custodiâ diuturnâ Reus haud affligatur, p. 3 q. 115. n. 68.

Custodiuntur à rusticis in domo Sculteti in pagis delinquentes p 3 q. 111 n. 53

Custodiam duriorem vel leviorem judex ex justa causa, decernere potest, ibid. n. 50.

D.

DAMNARI.

DAmnari Iura neminem absq; accusatore volunt, p. 1. q 34. n 76

DAMNVM.

qui Damnum alicui intulit, æstimationem ejus ab adversâ parte factam, de Iure Sax: præstare vel eandem juramento proprio diminuere tenetur, p. 2. q. 95. n. 19

Damni occasionem sive causam dans ipsum videtur dedisse Damnum, p. 2 q 61 n. 12.

Reum ad pœnam sanguinis, ac insimul restitutionē Damni & Interesse partis pecuniarium condemnari jus Sax: haud patitur, p. 2. q. 95. n. 15. 31.

DEBITOR.

Debitor collectas non solvit, sed creditor, p. 2 q. 92. n. 76. 77. Observ. Scab. Lipſ. n. 78.

Debitor incarceratus cautionis juratoriæ non est committendus, p. 3 q. 112 n. 104.

Debitor non solvendo existens ad manus creditoris hodie tradi non solet, p. 1 q. 34. n. 47.

Debitorem fugientem an propria autoritate incarcerare licet? p. 1. q. 41 n. 126.

De Debitoribus Germanicum dicterium, p. 2. q 92. n. 12.

DECOLLATIO.

Decollatio frequentissima hodie est, & in quibus delictis usitata, p. 3. q. 118 n. 33. 34. 35. 36.

DECRETVM.

Decretorum Comitialium forma substantialis est consensus mutuus Cæsaris & Ordinum Imperii, p. 1. q. 41. n. 77. testimonium autoris Autonomiæ, n 78.

DEFENSIO.

Defensio licita est de iure Civili, p. 1. q. 28. n. 2. ut & de jure naturali & Canonico, n. 4. nec non de jure Divino, n. 5.

Defensione Diabolo denegandâ, p. 3. q 105. n. 23.

Defensio nec à Principe prohiberi, nec Statuto tolli potest, p. 1. q 28. n. 7. (ib: n. 10.

Defensio etiam in foro Conscient. absq; peccato est,

Defensio debet fieri in continenti, p. 1. q. 28. n. 28. 29. durante adhuc offensione, p. 1 q. 31 n 1. 2. 4. 5. Resolutio hujus quæstionis arbitrio judicis committi debet, ibid. n 14. decisio quæstionis n. 17. 18. 19. quale arbitrium judicis esse debeat, n. 20. 21. si insultatus durante conflictu aggressorem occidat, n. 22. 23. 24. 25. Resp. Scab. Lipsens. n. 26.

Defensio absq; requisito temporis non subsistit, p. 1. q. 31. n 6.

qua Defensio dicatur facta in cõtinenti, ib: n. 7. 15. 16

Defensio legitima semper offensionem præsupponit, p. 1. q. 29 n. 40. & offensioni proportionata esse debet, p. 1. q. 30. n. 2. 7.

Defensio quævis præsupponit præsens at imminens periculum, ibid. n 6.

Defensio necessaria in prius facta aggressione injusta maximè fundata est, p. 1. q 33. n. 21. 27.

Defensio nulla absq; insultu & offensione subsistere potest, p. 1 q. 33. n. 27.

Defensio legitima semper debet esse proportionata, & quando hoc fallat, p 1. q. 28. n. 24. 25. 26.

Defensio sua cuiq; accusato vel denunciato Reo legitimè pateat, p. 3 q. 113 n. 8. p. 3. q. 105. n. 23. 24.

Defensio Rei in criminalibus tam à judice quam ab extraneis admittitur, p. 2. q. 59. n. 38.

Defensio etiam non inculpata extusationem aliquã meretur, p 1. q. 29. n. 31.

Defensio impunibilis est quando servatur moderamen inculpatæ tutelæ p. 1 q. 28. n. 13. 14. 15.

Defensio necessaria secundum requisita moderaminis inculpatæ tutelæ articulata quomodo probari debeat, p. 1 q 33. n. 34. referuntur diversæ opiniones. n. 35. 36. 37. vera decisio, n. 38.

Defensio necessaria probari etiã potest conjecturis & præsumptionibus p. 1. q 33 n. 46. 47. quotamen casu Reus extra ordinem puniri debet, n. 48.

Defensio quibusnam præsumtionibus & indiciis probatur, p. 1. q. 33. n. 49. 50. 60. referuntur aliquot conjecturæ, n. 51. 52. 55 Exculpatio moribundi à præsumptione aggressionis aliquem liberat, n. 56. 58. Resp. Scabin. Lipsens n. 57.

Defensio necessaria probatur etiam occisoris juramento, p. 1. q. 33. n. 61. Sent Scab. Lipsn. 62.

Defensionis moderamen aliud est, & aliud moderamen inculpatæ tutelæ, & quomodo hæc duo ab invicem differant, p. 1. q 28. n. 16. 17.

Defensionis ac innocentiæ tantus est favor, ut ob eum quandoq; a Regulis juris rigorosi quoad Processum recedere liceat, p. 1. q. 33. n. 10 p. 3. q. 115. n. 74. p. 2. q. 59. n. 40.

Defensionis probatio admittitur etiam post publicationem attestationum & conclusionem in causa, p. 1 q. 33. n. 11. 12. 13. quin & post publicatam sententiam Reus defensionem prætendens audiendus est, n. 14. 15. Sent. Scab Lipsn. 16.

Defensionis probatio qualis esse debeat, p. 1. q. 33 n. 17 19. adducitur sententia Andr. Gail. de hac re, n. 18. refertur opinio existimantium in necessariâ Defensione sufficere probari solam aggressionem, n. 20. 21. 22 rejicitur hæc opinio, n. 23. 24. 25. 30. Obs. Scab. Lipsn. 26. aggressione solâ probata cessat pœna ordinaria, n. 31. Sent. Scab. Lipsn. 32 33

in Defensionis probatione testibus solũmodo juratis creditur, p. 3. q 115 n. 79 80. 81. 82. Testes super inquisitionales articulos examinati & ad probationem Defensionis & innocentiæ producti denuo jurare debent, n 83. Sent. Scab. Lipsn 84.

in Defensione Rei testes admittuntur cognati & affines, p. 3. q. 115. n. 77.

ad Defensionis probationem testes de credulitate admittuntur, p. 3. q. 115. n. 76.

ad Defensionis remedium Reo quovis tempore confugere licet durante Processu inquisitorio, p. 3 q. 115. n. 21 secus verò in Processu Ordinario, n. 22.

An & quomodo Inquisitus ad deductionem innocentiæ & defensionis sit admittendus, antequam ad articulos inquisitionales responderit, p. 3. q. 115. n. 23. 24. 25. 26. 27. Sent. Scab. Lipsn. 28.

ad Defensionis & Innocentiæ deductionem Reo pauperi sumptus ex publico persolvendi, p. 3 q. 115. n. (20.

vide plura in f. in vocab: Innocentia.

Defensionis deducendæ remedium cuivis Reo patet, p. 3. q. 115. n. 1. & nemini hoc denegandũ, n. 2. 3. 4. 5.

Defensionem unicus testis probat, p. 3. q 115. n. 75.

Defensionẽ Rei judex supplere debet p. 2. q. 59. n. 40 p. 3. q 115. n. 13. 14 16. 17. 18. 19. Obs. S. L. n. 15.

Defensionem consanguinei sui fratribus & consanguineis Rei deducere licet, p. 3. q. 115. n. 8. 9. 10. Sent. Scabin. Lipsens. n. 11. 12.

Defensionem intermittens se ipsum necat p. 1. q. 28. n. 11. 12.

Defensionem allegari non sufficit, sed & probari debet, p 1. q. 33. n. 1. 2. an & quando accusatori vel accusato onus probandi incumbat, n. 3. 4. 6.

Defensionem non solùm in ordinario sed & inquisitorio processu Reus allegans eam probare debet, p 1. q. 33. n. 7. Sent. Scab. Lipsn. 16.

Defensionem necessariam juxta requisita inculpatæ tutelæ articulatam Reus seu inquisitus testibus probare tenetur, p. 1. q. 33 n 39. sufficiunt hoc casu probationes imperfectæ, n. 40. 47. factæ per testes aliàs minus idoneos, n. 41. etiamsi de credulitate deponant, n 42. creditur etiam duobus testibus super negativa deponentibus, n. 43. quin & per unicum testem defensione probata Reus à pœna ordinaria liberatur, n. 44 Obs. Scab. Lipsn. 45.

Defensionẽ reus allegans, & destitutus probationibus, num tortura subjiciendus, p 1. q. 33. n. 63 65. 66 Sent Scab. Lipsn. 67. 68. 69. 70. 71. Reus in tortura perseverans simpliciter debet absolvi. n. 72. non nisi deficientibus probationibus & præsumptionib9 ad torturam hoc casu deveniendum est, n. 73. Sent Scab Lipsn. 74. 75. 76.

pro Defensione Rei judex ex officio laborare debet, p. 1. q. 33. n. 8. 9 p. 2. q 59. n. 37.

Vbi de Defensione alicujus probandâ agitur, multa permittuntur, quæ alias non permittuntur, p. 3. q. 141. n. 38.

An pro Defensione Rerum impunè aliquem occidere liceat? p. 1. q. 32. n. 14. 16. 17. quidam Defensionem rerum tum demum admittunt, si cum vitæ periculo conjuncta est, n. 19. 20. 21. rejicitur hæc sententia, n. 22. 23. 24. 25. 31. 32. 36. Sententia Damhouderi, n. 26. 27. 28. Resp. Scab. Lipſ. n. 29. Concordat Didac: Covarruv. n. 30. quando proportio inter res & vitam hominis est attendenda, n. 33.

Defensiones in criminalibus & exceptiones facilius admittuntur tàm à judice, quàm ab aliis extraneis, p. 3. q. 141. n. 32.

Defensionibus pluribus non solùm diversis, sed etiam contrariis Reus uti potest, p. 3. q. 105. n. 21.

DEFENSOR.

Defensor absentiæ, an non pro Reo admittatur, p. 3. q. 105. n. 64. 65. 66. 67. Sent. Scab. Lipſ. n. 68.

Defensor accusati nomine exceptiones declinatorias aut dilatorias ante litis contestationem opponere potest, p. 3. q. 105. n. 69. 70. Observ. Scabin. Lipſ. n. 71.

Defensor Domino servo suo potest dari, p. 3. q. 115. n. 7.

Defensor filii sui pater in judicio criminali admittendus est, p. 3. q. 115. n. 6. p. 3. q. 105. n. 81. 82. 83.

Defensorio nomine personæ conjunctæ quatenus pro Reo intervenire possunt. p. 3. q. 105. n. 35.

DEFENDERE.

Defendere non solùm nos ipsos sed & alios in periculo constitutos possumus, p. 1. q. 32. n. 1. maximè autem consanguineos, veluti parentes, liberos, fratres, conjuges, n. 2. 3. 4. 5. 7. Resp. Scab. Lipſ. n. 6. nec non eos, qui sibi nos obstrictos tenent, n. 8.

Quin & extraneas quoq; personas Defendere licet, ib: n. 9. 10. 11. quas & in discrimine vitæ constitutas Defendere quivis tenetur, n. 12.

DEFVNCTVS.

Defuncti necem vindicare quinam consanguinei possint, p. 3. q. 104. n. 48.

DELATOR.

Delatores publ: quinam dicantur? p. 3. q. 104. n. 4.

DELICTVM.

Delictum nihil aliud est, quàm actus humanus malus, p. 1. q. 1. n. 17.

Delictum à non delicto, & peccatum à non peccato voluntas discernit, ibid. n. 18.

Delictū absq; dolo non committitur, p. 3. q. 143. n. 11.

Delictū ibi dicitur commissum, ubi est consummatum, p. 3. q. 110. n. 16. 17. 18. 19. 20. 22. Sent. Scab. Lipſ. n. 21. quid si delictum in diversis territoriis sit consummatum, n. 23. Sentent. Scabin. Lipsens. n. 24.

Delictum irâ commissum num mitius puniendum? p. 1. q. 38. n. 62. 63.

Delictum confessione suâ nemo facere potest, ubi delictum non est, p. 1. q. 23. n. 35. p. 1. q. 16. n. 2.

Delictum facit atrocius pecuma interventus, p. 1. q. 19. n. 7. 8.

Delictum, quod per se meretur solam pœnam pecuniariam, sæpius commissum, ultimo supplicio puniri potest p. 1. q. 47. n. 62. (11. n. 49.

Delictum revelare regulariter nemo tenetur, p. 1. q.

Delicti confessio certitudo alia nō requiritur, quàm quæ haberi potest, p. 1. q. 49. n. 60.

Delicti in via publ: commissi quinam sit judex competens, p. 3. q. 110. n. 39. 40. 41. 42. 43. 44.

Delicti iteratione gravioremq; requirere pœnam quatenus verum, p. 1. q. 47. n. 57. 59. 60. p. 1. q. 38. n. 75.

Delicti corpus quænam indicia probant, p. 1. q. 49. n. 62. usq; ad n. 70.

de Delicti corpore certò constare debet, p. 3. q. 136. n. 98. 99.

de Delicti corpore in irrogatione pœnarum non capitalium necessariò non debet constare, p. 3. q. 108. n. 39. 40. Observ. Scab Lipſ. n. 41.

de Delicti corpore Reus quandoq; tormentis interrogari potest, p. 1. q. 16. n. 9. 10. Resp Scab. Lipſ. n. 15.

de Delicti corpore quomodo certò constet in crimine parricidij, p. 1. q. 16. n. 12. 13. 14.

de Delicti corpore quomodo constare possit in delictis facti transeuntis, p. 3. q. 108. n. 36. 37 S.S.L n. 28.

de Delicto liquido & plenè dicitur constare vel per testes, vel per evidentiam facti seu inspectionem cadaveris & vulneris: p. 1. q. 26. n. 23.

Delicta quædam dicuntur atrocia, quædam atrocissima, p. 3. q. 119. n. 5. 6 p. 3. q. 102. n. 56. quomodo hæc delicta differant, n. 57. 58. 59.

Delicta levia quænam sint, ibid n. 60.

Delicta in foro Sax: quænam sint atrocia, quæq; atrocissima, ib: n. 61. 62. 63 64 65. 66. Effectus hujus distinctionis qualis sit, n. 67.

Delicta quænam dicantur majora & scandalosa, p. 3. q. 107. n. 27. 28. 29. 30. 31. 32.

Delicta facti transeuntis quæ, p. 1. q. 16. n. 4.

Delicta facti permanentis quæ, p. 1. q. 16. n. 5. 6.

Delicta non omnia indifferenter sunt æqualia, p. 1. q. 24. n. 4. 5. 6.

Delicta facti transeuntis indiciis & conjecturis validis probantur, p. 1. q. 16. n. 4 18. 19. non etiam delicta facti permanentis, n. 5. 6.

Delicta cum severitate sunt castiganda, p. 3. q. 142. n. 2.

Delicta committuntur diversis qualitatibus & circumstantiis, ex quibus crimen ipsum quandoq; fit excusabile, quandoq; autem magis atrox & odiosum. p. 3. q. 142. n. 28.

Delicta compensatione mutuâ dissolvuntur, p. 2. q. 55. 73. p. 2. q. 58. n. 27.

Delicta septem modis consideranda, p. 1. q. 24. n. 15.

Delicta non debent remanere impunita, p. 1. q. 34 n. 62. p. 2. q. 69. n. 8 p. 3. q. 128. n. 1. p. 3 q. 139 n. 15. 18.

Delicta ex proposito Rei dijudicātur, p. 2. q. 82. n. 2.

in Delictis atrocioribus & gravioribus causa qualibet non excusat, p. 1. q. 42. n 86.

in Delictis atrocissimis jura transgredi licet, & quatenus hoc verum sit. p. 3. q. 102. n. 68. 69.

in Delictis enormibus judex debet uti severitate & non benignitate, p. 1. q. 142. n. 4.

in Delictis animus & voluntas delinquentis consideratur, p. 1. q. 37. n. 49. p. 3. q. 145 n 13. 14.

in Delictis attenditur animus, non exitus, p. 1. q. 1. n. 17. quando hoc fallit, n. 54.

in Delictis carnis quando dicatur constare de corpore delicti, p. 3. q. 148 n. 54. 55.

in Delictis regulariter tria considerāda, p. 1. q 1. n. 8.

in Delictis quando de pœna mortis agitur, dolus maximopere requiritur, & lata culpa quoad pœnam mortis dolo non æquiparatur, p. 1. q. 1. n. 16. 51.

in Delictis puniendis sufficit dolus in genere, p.1.q.1. n.30.
in Delictis occultis sufficit delictum probari per indicia & conjecturas, p.3.q.148.n.49.50.51.52.53.
in Delictis occultis conjecturata probatio pro plena habetur p.1.q.49.n.61.
in Delictis occultis & difficilis probationis sufficit constare de corpore delicti per conjecturas validas & jure approbatas, p.1.q.16.n.18.
in Delictis principium, non finis, attenditur, p.1. q. 30.n.66.
in Delictis à pluribus commissis quatenus singuli in solidum obligentur, p.2.q.80.n.30.31.

DELINQVERE.

Delinquitur gravius ex proposito, quàm ex improviso animi impetu, p.1.q.7.n.7. *quomodo intelligendum*, n.31.
Delinquens efficaciter tenetur & punitur ex delicto secuto, licet habuisset animum minus delinquendi, quando delictum est tale, quod non potest regulari & modificari animo & voluntate delinquentis, p.1.n.10.
Delinquens dolore commotus mitius puniri debet, p.1.q.29.n.30.
Delinquens tertiâ vice ex consuetudine deliquisse existimatur, p.1.q.47.n.62.
in Delinquente Iudex certus esse debet, p.3.q.136. n.102.104.
Delinquentes in dignitate aliquâ positi graviorem pœnam merentur, p.1.q.2.n.13.
Delinquentes plures contra unum tenentur omnes in solidum, p.1.q.9.n.35.p.1.q.34.n.36.
Delinquentes plures quatenus obligentur ex uno delicto, p.2.q.78.n.35.40.41. (45.n.37.
Delinquendi consuetudo aggravat delictum, p.1.q.
Delinquendo non minus quis contrahit ac obligatur, quàm cum alio contrahendo, p.2.q.54.n.51.

DENVNCIATIO.

Denunciatio facit indicium ad inquisitionem, non tamen fundat processum ordinarium, p.3.q.108. n.54.

DEPORTATIO.

Deportatio in locum aquæ & ignis interdictionis successit, p.3.q.130.n.14.
Deportationis pœna hodie in desuetudinem abiit, p.1.q.2.n.6. *in cujus locum successit pœna arbitraria*, n.7.

DEPOSITARIVS.

Depositarius in rebus sibi concreditis furtum quoq; committit, p.2.q.85.n.65. *quomodo puniatur*, n.66.67.68.69.70.71. *Sent. Scab. Lipsi.* n.72.

DEPOSITIO.

Depositio testium in criminalibus qualisnam esse debeat? p.3.q.114.n.57.
Depositio dubia & obscura quænam dicatur, ib. n.58.

DERELICTVM.

Rem, quæ pro Derelicta habetur, auferens, furtum non committit, p.2.q.86.n.4.

DESERTIO.

Desertio conjugis justa est causa divortij, p.2.q.58. n.7.8.9.10.11.
Desertio malitiosa quænam dicatur, p.2.q.58.n.15.
Desertio malitiosa est delictum, quod pœnam meretur, ibid.n.64.
Desertionis absque crimine adulterii pœna quænam p.2.q.58.n.64.65. *Sent. Scab. Lipsi.* n.66.
ob Desertionem quomodo procedendum in dissolutione matrimonii, p.2.q.58.n.19.20.21.
propter Discretionem amittitur successio in bonis defuncti conjugis, & quando hoc fallat, p.2.q.58. n.67.68.69.
cum Discretione diuturnâ plerumq; conspirat tacitum adulterium, p.2.q.58.n.26.

DESERTOR.

Desertor necessariò debet citari ad alleganda impedimenta p.2.q.58.n.20.
Desertor Conjugis nõ ineptè pro infideli habetur, ut maximè professione non sit infidelis, p.2.q.58.n.10.
Desertoris vel Desertricis adulterium committentis pœna, ib: n.61. *an hoc casu conjunx desertus pro nocente intercedere queat*, ib: n.61. *R.S.L.* n.63.

DESERTVS.

Vxor Deserta aut ab alio quoq; antè stuprata & adulterata respectu mariti adulteri pro solutâ fœmina habetur, p.2.q.57.n.22.23. *it*: q.58.n.53. *it*: q.59.n.45.
Bigami, à conjuge Deserti, cum alia persona matrimonium ineuntis, pœna, p.2.q.66.n.60.61.62. 63. *Sentent. Scabin. Lipsens.* n.64.
Deserti conjugis adulterantis quæ sit pœna, p.2.q.58 n.23.24.25.26.28.30. *Sent. Scab. Lipsi.* n.29.31.
Deserti conjugis cũ persona conjugata rem habentis pœna, p.2.q.58.n.32.33.35. *Resp. Scab. Lipsi.* n.34.
à Deserto viro vel uxore commissi adulterij pœnam judex causâ cognita exasperare potest, ibi.n.47. *Sent. Scab. Lipsens.* n.48.49.
Pœna sponsæ, à sponso Desertæ, adulterantis, ibid: n.50. *Resp. Scab. Lipsens.* n.51.
Vir solutus cum uxore à marito suo Desertâ concũbens quânam pœnâ plectendus, p.2.q.58.n.52.53. 54.56. *Observ. Scabin. Lipsens.* n.55.
Pœna fœminæ solutæ, admittentis maritum, ab uxore sua Desertum, p.2.q.58.n.57. *Resp. Scab. Lipsens.* n.58. *num hoc casu locus sit remissioni (õjugum*, n.59. *Sent. Scab. Lipsens.* n.60.
à Deserto Desertave conjuge adulterium perpetratum mitius est puniendum, p.2.q.58.n.4.16.18.22.

DESPONSATA.

Desponsatæ persona ante benedictionem sacerdotalem carnaliter se commiscentes, quomodo puniendi, p.2.q.69.n.46.47.48. *Obs. Scab. Lipsi.* n. 49.50.

DEVS.

Deus misericors est, homo autem quærit vindictam, p.1.q.45.n.68.
Deus ipsemet ad vindictam exurgit, si Magistratus in pœnis irrogandis negligens est, p.3.q.101.n.8.
Deus universorum peccata coercet, sicut nos potestati nostræ subjectos coercemus, p.3.q.101.n.8.
Deus sæpe ob unius delictum in universum irascitur populum, ibid n.15.
cum Deo mitius agitur, quàm cum hominibus, p.1. q.45.n.67.

DIABOLVS.

Diabolus quibus modis homines fallat, p.1.q.48.n. 30.31.32. *historia referuntur*, ibid.
num Diabolus per Magos futura prædicere queat? p.1.q.50.n.43.44.45. *Sent. Lutheri de hac re*, n. 46.

DICASTERIVM.

Dicasterio Electorali Lipsensi soli potestas causas criminales in terris Elect. Sax. decidendi concessa est, p.3.q.116.n.26.
ad Dicasteria & Ictorum Collegia judices ac Magistratꝰ in causis criminalibus confugere, indeq; cõsilium petere, Sanctio Carolina jubet, p.3.q.116. n.3.

n.3. sed in levioribus delictis consilium Ictorum praecisè non requiritur, ibid. n. 27.28.
Quare Acta criminalia judicio Ictorum ac Dicasteriorum submittenda, ab iuq; sententia expetendi sit, p. 3 q 116. n 3.4.8.24.25.

DIFFAMATOR.

an Diffamator eadem animadversione coerceatur, quâ unumquodq; delictũ & scelus in libello famoso objectum, si verum esset, veniret puniendum, p.2.q.98.n 8.
in L. Diffamari actione quomodo sit procedendum, p.2.q.97.n.69.70. Observ. Scab. Lipsens. n.71.
in Diffamatorio judicio reo Diffamationem confitenti probatio statim injungi potest, p. 2.q.97.n. 72. Sent. Scabin. Lipsens. n.73.
Processus L. Diffamans adversus absentem & contumacem reum, p. 2.q.97.n.74.76.78. Observ. Scab. Lipsens. n.75.77.79.

DIFFIDATIO.

Diffidatio unde dicatur, p. 1.q 37.n 15.
Diffidatio & minitatio differunt, p. 1.q.37.n.14.65.
Diffidatio scaturigo est omnium malorum, ib. n. 4.
Diffidatio num sit species fractæ pacis publ. ibid. n. 5.6.7.8.
Diffidatio conditionalis diffidatorem à pœna non liberat, p. 1.q.37.n. 52.53.54.55. Resp. Scabin. Lipsens. n. 56.
Diffidationis definitio p. 1.q.37.n.16.17.
Diffidationis differentia specifica, ibid. n.18.
Diffidationis pœna quænam, si damnum non fuerit datum, p 1.q.37.n.26.27. Sent. Scab. Lipsens. n.28.
Diffidationis pœnam quoq; incurrit, qui literas diffidatorias alterius nomine emittit, p.1.q.37.n.40 41 42.43. Resp Scab. Lipsens. n.44.
in Diffidationis crimine quatenus pœnitentia excuset, ibid. n.35.36.38.
Diffidationis requisita quænam sint? ib. n.19.20.21.
Diffidationem non faciunt minæ (einen rothen Hahn einen auffs Hauß setzen: vel das Dorff anstecken vnd in die Asche legen) p. 1.q. 37. n. 66.67.
pro Diffidatione non habentur minæ adversus certam aliquam personam prolatæ veluti (dieselbe zuerschiessen/oder jhr eine Kugel zu schencken) p. 1.q.37 n.21.68.
Diffidationes hodie prohibitæ sunt, p.1.q.37.n.1. quibus ex causis, n. 2.3.
Diffidationes bellicæ denunciationis speciem habent p.1.q.37.n.2.

DIFFIDATOR.

Diffidator est, qui incendium uni ex universitate minatur affixo signo inflammationis, p.1.q.37.n. 24. Observ. & Resp. Scab. Lipsens. n.25.
Diffidator morte punitur, etiamsi non habuerit animum nocendi, aut minas exequendi, n. 1.q.37. n.29.30.32. Resp. Scab. Lipsens. n.24.
Diffidatores quoq; sunt, qui signa hostilia & diffidatoria suspendunt, ibid. n. 22.23.
Diffidatores in Bannum Imperiale indicunt, p. 1. q. 37 n.9.
Diffidatores seu violatores pacis publ gladio puniuntur, ib. n.10. quâ pœnâ etiam conatus Diffidationis coercetur, n. 11. eadem q; pœna tenentur etiam complices & receptatores, n. 12. num Diffidationis crimen verè fuerit commissum, probè judicandum est, antequam ad pœnam deveniatur, ibid. n.13.
Diffidatoriarum literarum scriptor quâ pœnâ teneatur? p.1.q.37.num 58.59.60.61.62. Sententia Scabin. Lipsens. n. 63.64.
Diffidatorias literas qui ad mandatum alterius offert eâdem pœnâ tenetur, p. 1.q.37 n.45.
Mandatarium excusatur quando tenorem literarum Diffidatoriarum nescivit, p. 1 q.37.n.48. ignorantiam autem jurato obtinere debet, n.50. Resp. Scab. Lips. n 51.

DIGITORVM ABSCISSIO.

Digitorum abscissio cumulari potest cum fustigatione, p.3.q.132.n.72.
Digitorum abscissio quandoq; conjunctam habet temporalem relegationem, p.3.q.132.n.75.
Digitorum duorum amputatio pœna est corporis afflictiva, p.3. q.129. n. 28. quibus in casibus hæc pœna habeat locum, n. 29.30.31.

DIGNITAS.

Dignitas Reum eximit à tormentis, p 3.q.118.n.65.
ob Dignitatem quinam accusari nequeant? p. 3.q. 104.n.56.
Dignitatis propter altitudinem homo Christianus fortiter cadit in peccatum, p. 1. q.2.n.13.
Dignum majus trahit ad se minus dignum, p.2 q.59 n.11.

DILIGERE.

Diligere unusquisq; non minus proximum, quàm se ipsum jubetur, p. 1.q.32.n.23.

DIRECTO.

Directò quod est prohibitum, per indirectum non est concedendum, p. 3, q.141.n.21.

DISPOSITIO.

Dispositionis causa cessante, ipsa dispositio nullum sibi amplius vindicat locum, p.1.q.34.n.76. p 2.q. 56.n.59. p.2 q.66. 71.
Disponere de bonis suis an condemnati ad mortem possint, p.3.q.135.n.11. Sent. Scab. Lips. n.12.

DISSECTIO.

Dissectio Rei in quatuor partes est etiã ultimi supplicij genus, p.3.q 128 n.52. rarissimum hoc supplicium, & quando usitatum, n.53.

DIVORTIVM.

Divortium an ex causa adulterij permissum sit, p. 2.q.63.n.4. & seqq.
Divortium Iure Civili in casu desertionis non prohibetur, p.2.q.58 n.11.
Divortium an ob mariti sævitiam sit permittendũ, p.1.q.12.n.53. Sent. Scab. Lips. n.54.55.56.
Divortium quatenus Moyses in Republ. Judaicâ approbavit, p. 2 q.65.n 8.9.10.11.12.13.14.
Divortium in novo Testamento ex causa adulterii permittitur, p. 2.q.63.n.15.16.
Divortium repugnat institutioni conjugii p.2.q 63.
Divortium hodie est duplex. p.2 q 63.n.33. (n.1.
ad Divortium duo requiruntur, p.2.q 58.n.18.
Divortium an sit permittendum, si quis gravidam vel corruptam pro virgine duxerit in uxorem. p. 2.q.63.n.47 Sententia Canonistarum negativa, n.48.49 51.52. verior est opinio nostrorum Theologorum ac Ictorum affirmativa, nu.53. fundamenta hujus opinionis, n.54 55.56.57. in concessione tamen hujus Divortii caute est procedendũ n.61 formula pronunciandi in Consistorio, n.62. Sent. Scabin, Lips. n. 63.
Divortio facto an liceat innocenti matrimoniũ inire cũ aliqua persona, p.2.q.63.n.17. referuntur argumenta

menta pro opinione Canonistarũ negativa, n. 18. 19. 20. *rejicitur hæc sententia, n.* 21. 22. *verior opinio Theologorum affirmativa, n.* 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. *formula pronunciandi in Consistoriis, n.* 31. *refutãtur argumenta Canonistarum, n.* 32. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 42. *quatenus parti nocenti secundæ Nuptiæ sint concedendæ, n.* 40. 41. *quando hæc quæstio locum sibi vendicet, n.* 43. 44. 45. 46.

DOCTOR.

Doctores dicuntur Nobiles, p. 3 *q.* 118. *n.* 80.

Doctores juris comparantur militibus, ib. n 81. *& vocantur Clarissimi, n.* 82.

Doctores à tormentis sunt exempti, p. 3. *q.* 118. *n.* 80.

DOLOR.

Dolore commotus qui delinquit, mitiùs puniri debet, p. 1. *q* 29. *n.* 30.

Dolorem justum temperare difficillimum est, p. 1. *q.* 18, *n.* 6.

DOLVS.

Dolus agentis ex clandestino actu præsumitur, p. 1. *q.* 15. *n.* 51. *(n.* 4.

Dolus pœnitentiâ aliquo modo purgatur, p. 1. *q.* 39.

à Dolo causa etiam injusta & bestialis delinquentẽ excusat, p. 1. *q.* 39. *n.* 10 *p.* 3 *q.* 40. *n.* 143. 144.

Dolum allegans eum probare debet, p. 1. *q* 20. *n.* 4.

DOMICILIVM.

Domicilĩ quib. modis constituatur, p. 3. *q.* 110. *n.* 11.

in Domicilij foro conveniri potest reus ob delictum alibi commissum, ibid. n. 12.

DOMINVS.

Dominus habet conditionem rei suæ, quam famulus ipsius ludo perdidit, p. 3. *q.* 131. *n.* 9.

Dominus pro servo noxio non tenetur, p. 3. *q.* 131. *n.* 4.

Dominus de servorum qui quid extra officium sibi commissum patrarunt, facto aut delicto non obstringitur, p. 1. *q.* 39. *n.* 54. 55.

Dominus quando animal pro noxa dare queat? p. 3. *q* 131. *n.* 17. *& seqq. & quid juris in foro Saxon. n.* 19. 20.

Dominus provinciæ alicujus Reum ex tota provincia relegat, p. 3. *q.* 130. *n.* 22.

DOMINVS FEVDI.

Dominus Feudi vasallum in exercitio Iurisdictionis suæ impedire, ejusq; subditos irrequisito eo citare nequit, p. 3. *q.* 109. *n.* 94.

DOMVS.

Domus cuiq; sua tutissimum est receptaculum & refugium, p. 1. *q.* 22. *n.* 22. *p.* 1. *q.* 40. *n.* 13.

Domus, in quibus crimina admissa sunt, dirui Leges sæpe jubent, p. 3. *q.* 101. *n.* 21.

Domus, in qua moneta falsa cuditur, fisco vindicatur, p. 1. *q.* 42. *n.* 118. 119. *ac insimul Dominus arbitrariè punitur. n.* 120. *Sent. Scab. Lipsi. n.* 121. 122.

Domus securitatem violantium pœna, p. 1. *q.* 40, *n.* 11 12. *Sent. Scab. Lipsi. n.* 14. 15. 16. 17. 18. 19.

DONATIO.

Donatio nisi in certis casibus revocari nequit, p. 2. *n.* 55. *n.* 82.

DOS.

Dos sine matrimonio esse nequit. p. 2. *q.* 68. *n.* 35.

Dos ex Feudo regulariter sub conditione debetur, si filia nupserit, p. 2. *q* 68. *n* 38. *secus in Dote, loco legitimæ ex dispositione patriæ jure debita, ad n.* 38.

Dos ob adulterium amissa an viri lucro cedat? p. 2. *q.* 64. *n.* 2. *& seqq.*

Dos stuprata secundum nativitatem & dignitatem ipsius constitui debet, p. 2. *q.* 68. *n.* 13.

in Dotis stuprata constitutione arbitrium judicis non excluditur, ibid. n. 16.

ad Dotis amissionem quatenus hæredes ob adulterium vivo marito commissum contra mulierem agere possint? p. 2. *q.* 65. *n.* 2. 10. 13.

An hoc jus extraneis hæredibus competat? ib. n. 24. 25. 28.

Dotis debitum semper hanc conditionem annexam habet, si matrimonium fuerit insecutum, p. 2. *q.* 68. *n* 35. 36.

Dotem stuprata, nubere nolens stupratori, ab ipso petere nequit, p. 2. *q.* 68. *n.* 84. 85. *Sent. Scabin. Lipsens. n.* 86.

de Dote lucranda in casum mortis uxoris concepta statuta, etiam habere locum, etsi Sponsa, antequam traducta & nupta sit, moriatur, vulgò existimant, p. 2. *q.* 56. *n.* 15.

Dotium Constitutionis causa finalis, p. 2. *q.* 68. *n.* 37.

DOTARE DOTATIO.

Dotare vel ducere puellam stupratam stuprator debet, p. 2. *q.* 68. *n.* 11. 12. *quantam Dotem stuprator puellæ stupratæ solvere teneatur, nu.* 13. 16 *Sentent. Scabin. Lipsens. n.* 14. 15. 17. 18.

Dotari vel duci puella stuprata extra Electoratum quoque Sax: debet, p. 2. *q.* 68. *n.* 19. 20. 21. *Sentent. Scabin. Lipsens. n.* 22.

Idemq; obtinet in vidua honesta stuprata, ibid n. 23. 25. *Respons. Scabin. Lipsens. n.* 26. *quod verum est, si stuprator persuasionibus ac blanditijs puellam ad stuprum induxerit, n.* 27. 28. 29. *Observ. Scabin. Lipsens. n.* 31.

Dos statim solvi debet, nec expectandum tempus nuptiarum, ibid. n. 32. 33.

Dos ad hæredes transmittitur, si stuprata moriatur antequam nubat, p. 2. *q.* 68. *n.* 34. 35. 36. 37. 38. 39. *Sent. Scabin. Lipsens. n.* 40.

Dotari debet puella, etiamsi causam dederit stupro, p. 2. *q.* 68. *n.* 41. 42. *Resp. Scab. Lipsens. n.* 43.

Dotatio fieri debet quinquennio etiam elapso. p. 2. *q.* 68. *n.* 44. 45. 46. 47. *Sent. Scab. Lips n.* 48.

Quid juris si stuprator cum aliâ matrimonium contraxerit, antequam stuprata Dotationem petat, p. 2. *q.* 69 *n.* 49. 50. 51. *Sent. Scab. Lipsi. n.* 52.

Dotare vel ducere stuprator Nobilis ignobilem stupratam tenetur, ib. n. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. *Sentent. Scab. Lipsens. n.* 60.

Dotare maritus stuprans puellam aut viduam non tenetur, p. 2 *q.* 68. *n.* 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. *Sent. Scab. Lipsi. n.* 74.

Dotatio quoq; cessat, si stuprator ob sanguinis proximitatẽ stupratã in uxorem ducere nequit, ib. n. 75.

Dotatio puellæ stupratæ cessat, si stupratori pœna corporalis infligatur, ib. n. 62 63. *R. S. L. n.* 63.

Dotatio stuprata in locum matrimonij surrogata est, ibid. n. 85.

Dotationem meretrix vulgaris, seu puella aut vidua, antea ab alio vitiata, petere nõ potest, p. 2. *q.* 68. *n.* 76. 77. 79. *Sent. Scab. Lipsens. n.* 80. 83.

à Dotatione exemptus est stuprator, qui remissionem dotis à puella impetravit, aut tempore stupri decreto pretio cum ea convenit, p. 2. *q.* 68. *n.* 87. 88. 89 *Resp Scab. Lipsi. n.* 90.

DVCATVS.

Ducatus Vngaricus in materia Furti quanti valeat, p. 2. *q.* 78. *n.* 31.

Duces torqueri nequeunt, p. 3. *q.* 118. *n.* 71.

DVELLVM.

Duella omni jure, divino, Canonico, Gentium & Civili prohibita sunt, p.1.q.29.n.71.

ad Duellum aliquem provocans, quomodo puniendus sit, p.1.q.29.n.73. Resp.Scab.Lipsn.74.

DVPLEX.

Duplici afflictione nemo est gravãdus, p.2.q.55.n.96

E.

Ebrietas vitium est detestabile, p.3.q.146.n.2.3

Ebrietas veniam non meretur, ibid.n.17. Sent. Scab.Lipsn.28.

Ebrietas Iure Divino est prohibita, ibid.n.20.

Ebrietas prohibetur in Recessibus Imperii, ib.n.23.25

Ebrietas num causam mitigationis pœna prabeat? p.3.q.146.n.1.30.31.

Ebrietas quatenus à pœna ordinariâ excusit? p.1. q.18.n.42. p.1.q.45.n.58.

Ebrietas immodica delinquentem à pœna ordinariâ excusat, & quare, p.3.q.146.n.32.33.34.35.36. 37.38. attamen delinquentes Ebrii extraordinariâ pœnâ affici debent, n.39.40.41. Sent. Scabin. Lipsens.n.42.43.44.45.

Ebrietas modica & levis delinquẽtem à pœna ordinariâ neutiquam excusat, p.3.q.146.n.48.49. 50. Sent. Scabin. Lipsens.n.51.52.53.54.

Quid si reum non pœniteat delicti cessante Ebrietate, n.55. aut si quis habens propositũ occidendi, Ebrius postea à factus illud in effectũ deducat, n 56. Sent. Scab. Lipsn.57.

Quid juris in eo, qui solitus in Ebrietate delinquere nõ abstinet à vini immodicâ potatione, p.3.q.146 n.58. Sent, Scab Lipsens.n.59.

Ebrietas non nisi testibus probatur, p.3.q.146.n.61. Sent. Scab. Lipsn.62.63. non etiam juramento delinquentis, n, 64. deficientibus testibus reus hoc casu tortura subiici potest ad eruendam veritatem, n.65. Sent. Scab. Lipsn.66.

Ebrietas quatenus in blasphemiis excusat, p.1.q.45. n.57.58.59.

Ebrietas quatenus in injuriis excusat, p.2.q.96.n.21 22.23.

Ebrietatis pessimi effectus, p.3.q.146.n.18.21.

Ebrietatis vitium Nobiles quoq; & personas illustres invasit, ibid.n.8.

Ebrietatem probat consuetudo Germania, p.3.q.146 n.4 5.6.7.

Ebrietatem Ferdinandus I. Imper. in Legatis Statuum Imperii maximè improbavit, ibid.n.19.

Ebrietatem allegans illam debet probare, ib.n.60.

de Ebrietate vitandâ Sanctio Maximiliani I. Imp. ibid.n.22.

in Ebrietate punienda Severissimi semper fuerunt Impp. Austriaci, p.3.q.146.n.24.

de Ebrietate vitanda Constitutiones Imperii consuetudine immutari nequeunt, p.3.q.146, n.26.27.

Ebrij non semper ac indifferenter à pœna ordinaria sunt immunes, p.3 q.146, n.46.47.

ECCLESIA.

ad Ecclesiã confugiens reus à seculari judice puniri nequit, p.3.q.110.n 91.94. de consuetudine hoc privilegium cessat, n.95.96. Resp.Scab.Lipsn.97

Ecclesia mortis pœnam non infligit, p.3.q.128.q.12.

ECCLESIASTICVS.

Ecclesiastica Pontificis Iurisdictio ex transactione Passavensi apud Status Imperii Protestantes est suspensa, p.1.q.2.n.19.

Ecclesiastica Jurisdictio ex transactione Passavensi ad Principes Imperij pervenit, p.2.q.62.n.20.

Ecclesiasticam potestatem quoq; habet Magistratus Politicus, p.1.q.44.n.19.

ECVLEVS.

Eculeum quale torquendi instrumentum fuerit, p.3 q.117.n.30.

EDVCATIO.

Educatio expositorum infantum competit Magistratui, superiorem Iurisdictionen habenti, p.1. q.10, n.25.26.27.28.

EFFECTVS.

ex Effectu futuro definiri quandoq; res solet, quod declaratur exemplis, p.2.q.57.n.23.

EFFRACTIO.

Effractio violenta & seditiosa quanam dicatur? p.2 q.79.n.6.32.33.

Effractio furtum aggravat, ibid.n.1.

Effractio arca vel cista, an pro violenta habeatur? p.2.q.79.n.36.38. Resp.Scab.Lipsens.n.37 39.

Effractio cum clave adulterinâ an sit violenta? ibid. n.40.41. Sent Scab.Lipsn.42.

Effractio horrei, tugurii vel stabuli an sit seditiosa? ibid.n.34.

Effractio violenta an committatur per conscissionẽ tecti straminei, ib.n.43.44. Resp.Scab.Lipsn.45.

Effractio an fiat per detectionem tegularũ, ib.n.46.

Effractio violenta absq; contractione an ordinariâ furti pœnâ puniatur? ib.n.56.57.58.59. Sentent. Scabin.Lipsens.n.60.

Qui seras & claustra Effringit atque furatur, quomodo puniendus? p.2.q.79.n.61.63. Sent.Scab. Lipsens.n.62.64.

per Effractionem violentam & seditiosam pax.pub. aliquo modo turbatur, p.2.q.79 n.4.

Ehebruch.

Ehebruch/Germanicè unde dicatur? p.2.q.52.n.47

ELECTOR.

Electores multa privilegia habent pra aliis Imperij Principibus, p.1.q.41.n.61.62.63.

Electorum Collegium est basis & fundamentum Imperii Romani, ibid.n.65.

Electorũ dignitas & excellentia singularis, ib.n.64.

EMENDA.

Emenda die Busse/de Iure Saxon. quanta sit? p.2. q.88 n.20. p.3.q.127.n.37.

EMPTOR.

Emptor pignoris sub pacto de retrovendendo quatenus valeat, p.2.q.92.n.96.97.98.100.101.102. Sent. Scab.Lipsens.n.99.103.

Emptores rerum furtivarum quomodo puniantur? p.2.q.87.n.54.55.56.57.58.59.60. Sent.Sc.Lips. n.61.62.63.64. vid.plur.in vocab.Furtum.

ENSIS.

Ensis in rixa evaginatus cuinam Magistratui debeatur? p.3.q.109.n.52.53.54.

EPILEPTICVS.

Epilepticus morbus quatenus delinquentem à pœna ordinariâ excusat? p.1.q.18.n.54.

EPISCOPALIS.

Episcopalia jura Evangelicis Principibus ex Constitutione Passavensi competunt, p.1.q.44.n.18.

EPISCOPATVS.

in Episcopatibus à Ser. Dn. Elect. Sax. Iurisdictio non tanquã ab Electore, sed ut ab Episcopo, & sic nomine & respectu diverso exercetur, p.3.q.140.n.70

ERROR.

Error perſonæ quomodo in adulterio excuſet? p.2. q.61.n.42.
Error in adulterio quomodo probetur? ibid.n.50.
Error perſõæ in homicidio an excuſet? p.1.q.5.per tot.
Error perſonæ in parricidio ab ordinariâ pœna excuſat, p.1.q.18.n.14.
Errantem ab erroris ſui viâ revocare inter opera caritatis non minimum eſt, p.1.q.55.n.54.

EST.

Multum intereſt inter id, quod fuit, & id quod nunc Eſt, p.3.q.109.n.6.

EXAMEN.

Examẽ quale eſſe debeat in tortura? p.3.q.124.n.30
num Examen teſtium in inquiſitorio proceſſu ſemper debeat eſſe articulatum, p.3.q.114.n.8. plura vid.inf. inquiſiti examen.

EXCEPTIO.

Exceptiones Rei quando ſunt opponenda? p.3.q.106. n.68.69.
Exceptiones & defenſiones in criminalibus facilius admittuntur tam à judice, quàm ab aliis extraneis, p.3.q.141.n.32.
Exceptiones omnes, quæ accuſatoribus opponi poſſunt, etiam contra judicem inquirentem locum habent, ibid.n.20.
Exceptiones à Reo omiſſas quatenus judex ſupplere teneatur p.1.q.33.n.9. p.3 q.1 141.n.37.38.39.

EXCESSVS DEFENSIONIS.

Exceſſus in moderamine defenſionis pœna, p.1.q.29 n.6.11.12.15.
Exceſſus defenſionis an corporis afflictiva pœnâ puniri poſſit, ibid.n.20.21.
Exceſſus defenſionis an ordinariâ homicidii pœnâ puniri poſſit, ibid.n.26.29.34.
Exceſſus defenſionis fit triplici modo, p.1.q.29.n.38.
Exceſſus ratione cauſæ pœna, ibid n.42.
Exceſſus ratione modi, p.1.q.30.per tot.
Exceſſus ratione temporis, p.1.q.31.per tot.
de Exceſſu tenetur occiſor, qui alio modo periculum effugere potuiſſet, p.1.q.30.n.4.
ob Exceſſum moderaminis inculpatæ tutelæ, dolo etiam manifeſto commiſſum pœnâ homicidii ordinaria nequaquam infligenda, p.1.q.30 n.26.

EXCOMMVNICATVS.

Excommunicatus ab accuſando repellitur, p.3.q. 104.n.39.

EXCVBIÆ.

in Excubiis ſtantium, aliis furtũ facientibus, pœna, p.2.q.87.n.34.35.
in Excubiis ſtans in latrocinio, illudq; approbans, quâ pœnâ teneatur? p.1.q 22.n.30.34.S.S.L.n. 36.37. vid.plura in vocab. Latrocinium.
Pœna eorum, qui in Excubiis ſtant, dum alii Robbarium exercent, p.2.q 91.n.26.27.29. Sentent. Scab.Lipſ.n.28.30.
in Excubiis ſtantes interea dum Sacrilegium committitur, quomodo puniantur, p.2.q.89 n.48.49. 50.51.52.53. Sent.Scab.Lipſ.n.54.55. vid.plura ſub quovis Delicto.

EXCVLPATIO.

Exculpatio moribundi quatenus reum à pœna liberet, p.1.q.38.n.56.58.

EXCVSATIO.

Excuſatio vulnerati enervat alia indicia, p.3.q. 120.n.58.& ſeq.

EXECVTIO.

Executio quando fiat abſque ſolenni proceſſu, p.3.q. 136.n.2.
Executio ultimi ſupplicii Iuris ordine prætermiſſo nõ eſt facienda, p.3.q.137.n.1. p.3.q.136.n.44.
Executio ultimi ſupplicii regulariter differenda non eſt, & quare, p.3.q.137.n.2.& ſeqq.
Executio pœnæ nonnunquã tumultus evitandi cauſa acceleratur, p.3.q.137.n.2.
Executio ultimi ſupplicii differenda eſt 1. ob accuſationem vel inquiſitionẽ de graviori crimine adverſus reum inſtituendum, p.3.q.137.n.21. 2. ob metum alicuius tumultus, n.13. 3. ob crimen falſi teſtibus, qui in illa cauſa depoſuerunt, objectum, n.15.& ſeqq. 4. ob rationes Domino prius reddendas, ib.n.17. 5. aut ſi Princeps aliquem ſeveriori pœnâ affici juſſerit, n.18. velut ſocii criminis manifeſtentur, n.19. 6. in crimine adulterii, donec correi confeſſio acquiri poſſit, n.20. 7. In fœmina prægnante, donec fœtum edidit, n.21. & poſt partum ſex ſeptimanæ ſunt exactæ, n.22.& ſeqq.
Executio ultimi ſupplicii differenda quoq; eſt in fœmina, de cuius impregnatione dubitatur, p 3.q. 137.n.24.& ſeqq. ſicuti & Executio pœnarum corporalium, ibid.n.27.& ſeqq.
Executio pœnæ corporis ægroto irroganda differenda eſt, uſq; dum reconvaleſcat, ib.n.31.& ſeqq non autem ultimi ſupplicii, n.34.
Executio pœnæ reo denuncianda eſt, & quando, p.3. q.137.n.35.& ſeq.
Executionis actus quomodo expediri debeat à carnifice, ibid.n.60.& ſeqq.
Executionis actus expediri debet judice & Aſſeſſoribus præſentibus, ibi.n.64. non tamen Principe & Magiſtratu ſuperiori, n.65.
Executio pœnarum abſq; ſumptibus fieri nequit, p.3 q.133.n.1. In caput ſolius Rei accuſati, ſi damnatur, ſententia à judice Executioni mandanda, p.3.q.150.n.42.
ante Executionem cauſæ ſententia debet expectari, p.3.q.116.n.n.2.
Exequi ſententiã latam ab uno judice alter judex requiſitus tenetur p.1 q.36.n.17.

EXHEREDARI.

Exheredari num à parentibus filia ſtuprata queat, p.2.q.69.n.65.66.67.68.71. Sent.S.L.n.72.

EXIMERE.

Eximens aliquem ex carcere quomodo puniendus, p.3.q.111.n.84.

EXITVS.

Exitus in delictis non attenditur, ſed voluntas, p.1. q.1.n.17. quando hoc fallit, n.54.

EXPEDITORIÆ.

Res Expeditoriæ deferuntur judici ſuperiori, ſi harum rerum non extet heres legitimus, p.3.q.109. n.70.71. Reſp.Scab.Lipſ.n.72.

EXPENSÆ.

Expenſæ litis ex hereditate occiſi Magiſtratui inquirenti debẽt reſtitui, p.1.q.34.n.90. S.S.L.n.91.92
Expenſas litis omnes percuſſores conjunctim ſolvunt ibid.n.34.

EXPILATOR.

In crimine Expilatæ hereditatis ceſſat pœna ſuſpendii, & quare, p.2.q.83.n.75.76.77.78.79.
Expilatores hereditatis quanam pœnâ teneantur, p.2.q.83.n.81.82.85. S.S.L.n.84.

EXPLICATIO QVORVNDAM LOCORVM.

EX JVRE DIVINO.

Gen.1.v.26.& 28.p.2.q.84.n.8.
Gen.4.v.10 p.3.q.122.n.32.
Gen.6.v.2.p.1.q.49.n.40.
Exod.22.v.1.p.2.q.77.n.29.
Numer.35.v.17.p.1.q.3.n.58.
Numer.35.v.21.p.1.q.3.n.44.45.
Deut.25.v.5.p.2.q.74.n.29.30.
Proverb.6.v.30.& 32.p.2.q.77.n.44.45.p.2.q.51. n.45.46.54.55..
Syracid.5.v.17.20.& 27.p.2.q.77.n.44.45.
Iohan.8.v.11.p.3.q.103.n.37.It.p.3.q.107.n.17.
Roman.7.p.2 q.63.n.36.37.38.
1.Cor.7.p.2.q.58.n.6.p.2.q 63.n.32.& seqq.
1.Cor.7.v.39.p.2.q 63.n.36.37.38.

EX IVRE SAXONICO.

Landtrecht/*lib.1.art.5.§.*ein Weib/*p.2.q.64.n.17.*
LandtR *lib.1.art.5.p.2.q.65.n.50.*
LandtR.*lib.1.art.8.in pr.p.3.q.114.n.50.51.*
lib.1.art.55.& 66.p.3 q.136.n.85.86.
Gl.libr.1.art.17. ubi dicitur, Relegatũ in quodam loco, in aliis relegatum non videri, p.1. q.36.n.22.
Landtrecht /*lib.2.art.4.§.* zeuhet sich ein Mann/ *p.3.q.112.n.110.111.112.113.114.114. Sent.Scab. Lipſ.n.116.*
lib.2.art.10.p.3.q.112.n.92.93.94.96.
*lib.2.art.13.v.*alle Mörder *p.1 q.7.n.28.*
lib.2.art.13. quod vivi debeant concremari, qui venena tractant, p.2.q.21.n.26.
lib.2.art.13.v. welcher Christen-Mann/*p.1. q.20.n.36.37.38.*
lib.2.art.13.Gloſſ.n.6.verſ. vnd windet jhme die Haar/*p.3.q.130.n.50.51.*
lib.2.art.13.p.3.q.53.n 63.& p.2.q.93.n.82. p.2.q.1.n.38.
lib.2.art.14.p.1.q.28.n 37.38.39.
lib.2.art.25.& 13.p.3.q.134.n.44.45.
lib.2.art.26.p.2.q.42.n.100.105.
lib 2.art.26.Gl.lit.A.p.1.q 42.n.43.
lib.2 art.28.p.2 q.83.n.14.15.
lib.2.art.65. in verb erschlägt ein Kind einen Mann / sein Vormundt soll deß bessern mit jenes Wehrgelt. *p.3.q.143.n.16.25.*
l.3.art.45. in v: der Mañ ist auch Vormund seines Weibes zu Hand / als sie jhme getrawet wird / *p.2.q 56.n.35.p.1.q.12.n.43.*
Weich B.*art.27.§.* Jhr solt wissen/*p.3.q.112.n.92 93.94.*
Gl.art.38.n.11.& Sent.S. ſub tit. Nothwehr/ *poſt* Landrecht/*p.1.q.28.n.40.*
Gl.art.38.n.5.v. vnd diß ist so viel/*& ſeq.p.3. q.130.n.50.51.*
Gl.art.38.n.12.n.1.q.27.n.64.
Gl.art.38.n.15..p 1.q.40.n.38.39.
Receſſ.Imper.de Anno 1530.*& Ordinat.Camer.p.2 tit.28.in verb.* in peinlichen Sachen/*p.3.q.139. n.23.24.*
Receſſ.VVormat.de Anno 1521. *ſub tit.* die Pöen aller Friedbrecher/ *l: Receſſ.Auguſt.de Anno* 1548.*tit.* die Pöen der Friedbrecher. *& tit.* von Pöen der Verführer. *Et Ordin.Iudic.Camer. part.2.tit.9.p.1.q.36.n.18.*
Ordin.Politic.in Receſſ.Francofurt.de Anno 1577. *tit.35.§.* vnd setzen/ordnen: *p.2.q.98.n.39.*
Conſtitut.Pac.Pub.ſub tit. Friedbrecher vnd Thäter nicht zu hausen.*p.1.q.36.n.31.*
Aurea Bulla tit.24.p.1.q.41.n.88.
Ordinat.Eccleſiaſt.Sax.tit. Von Ehesachen.*Rub.* Von Ehegelöbnüssen. *verſ.* Würde sich aber/ *&c.p.2.q.67.n.33.34.Sent.S.Lipſ.n.24.44.*
Ordinat.Eccleſiaſt.Sax.tit. von Ehesachen.*Rub.* von der Straff der Vnzucht. *p.2.q.67.n.25. 26.27.*
Ord.Crim.Carol.art.16.p.3.q.119.n.39.
art.27.p.3.q.121.n.53.
art.107.p.1.q.46.n.52.
art.108.p.1.q.47.n.33.
art.109.p.1.q.49.n.27.
art.110.p.2.q.98.n.30.35.
art.111.p.1.q.42.n.80.& 106.
Art.121.p.2.q.66.n.31.32.
Art.130. in verb. an Leib oder Leben. *p.1.q.21. n.42.p.1.q.24.n.72.p.1.q.50 n.29.30.*
Art.137.verſ. aber nach/ *&c.p.1.q.6.n.10.*
Art.137.§.1.p.1.q.24.n.29.74.
Art.130 in verb. aber nach Gewonheit/*p.1.q.7.n.27*
Art.137.verſ. Wer jemand durch Gifft/ *p.1.q.7. n.28.*
Art.140.& art.142. in verb. Ohne Fährligkeit/ oder Verletzung seines Leibes / Lebens / Ehr vnd guten Leumuths/*p.1.q.30.n.62.63.*
Art.142.p.1.q.29.n.34.p.1.q.33.n.27.28.
Art.146.in pr.p.1.q.1.n.21.57.
Art.149.p.1.q.16.n.12.13.
Art.160.p.2.q.78.n.19.
Art.218.p.3.q.135. n.30.p.3.q.140. num.118.119. 121.
Conſtit.Elect.12.p.1.p.3.q.116.n.72.74.
25.p.1.p.3.q.141.n.33.35.
24.p.2.p.2.q.66.n.54.
Conſtit.Elect.9.p.2. verb. Daß der Güter eigenthümliche Gerechtigkeit nicht ewig vngewiß/ vnd deß Zancks vnd Haders ein ende sey/ *p.3. q.141.n.27.28.*
2.p.4 p.1.q.49.n.17.
3.p.4.p.1.q.24.n.72.
3.p.4.§. vnd wo ferne/*p.1.q.23.n.20.*
3.p.4.verb. So viel Zangenriß/ so viel sie Kinder vmbbracht/*p.1.q.14.n.10.*
3.p.4.§.ult.p.1.q.13.n.37.34.35.36.
It.p.1.q.20.n.17.35.
4.p.4.p.1.q.11.n.17.19.
5.p.4.§.2.p.2.q.90.n.13.
5.p.4.p.1.q.22.n.21.
7.p.4.p.1.q.34.n.38.
12.p.4.p.3.q.138.n.14.
13.p.4.p.1.q.22.n.75.
17.p.4.p.1.q.38.n.41.42.51.
17.p.4.in fin. daß die jenigẽ/ welche sich mit Gelt annehmen lassen/*p.1.q.10.n.57.*
18.p 4.p.1.q.20.n.39.40.
19.p.4.p.3.q.130.n.46.
19.p.4.§.ult.p.2.q.59.n.22.23.24.
19.p.4.§.ult.in verb. sondern berührte Lebensstraffe/*p.3.q.141.n.43.44.*
21.p.4.p.2.q.65.n.35.
23.p.4.p.2.q.73.n.84.
26.p.4.p.2.q.69.n.33.34.

23.p.4.§.2.p.2.q.78.n.19.
32.p.4.in fin.p.1.q.39 n.44.45.
42.p.4.p.2.q.94.n.34.
48.p.4 p.1.q.47.n.11.33.

EX IVRE CANONICO.

c significasti de Adulter.p.2.q.60.n.15.
c.4.extr.de donation.int v.r.& uxor.p.2.q.64. n.27.
c.1.de homicid in 6.p.1.q.19.n.3.12.36.56.
c.si persodiens.3.de homicid.p.1.q.32.n.34.
c.quid in omnibus,32.q.7.p.2.q.51.n.33.34.

EX IVRE CIVILI.

§.ob hominem.Instit.de Oblig.quæ ex quasi delict.nascunt.p.1.q.1.n.9.
§.alia deinde lex.Instit.de publ.judic.p.1.q.8. n.44.p.1.q.11.n.47.54 p.1.q.13.n.4.p.1.q.17. n.9.
l.4.ff.ad Leg.Aquil.p.1.q.32.n.34.
l.item Mela.11.§.sed ff.plures.2.ff.ad Leg.Aquil. p.1.q.25.n.4.29.
l.8 ff.ad Leg.Cornel.de falſ p.1.q 43.n.45.46.
l.1.§.& l.3.in pr ff.ad leg.Cornel.de ſicar.p.1.q.21. n.40.
l.1.§.3.ff.ad Leg.Cornel.de ſicar.p 1.q.1.n.19.55.
l 1 & l.5.C.eod.d.n.19.55.
l.3.in pr.ff.ad Leg.Cornel.de ſicar.p.1.q.20.num.1. 2.3.
l.3.§.2 ff.eod.p.1.q.1.n.20.56.
l.3.§ Legis Cornelia ff.eod.p.3.q.148.n.33.40.41.
l.3 §.Legis Cornelia.& l.pen.ff.eod.p.1.q.2.n.14.
l.9 ff.eod.p.1.q.32.n.35.
l.15 ff.eod.p.1.q.25.n.55.
l.1.C.ad Leg.Iul.de Adult.p.2.q.52.n.62.80.81. 82.83.
l.2.§.2.l.29.ff.eod.& l.crimen lenocinii.C.eod. correcta ſunt per Nov.117.c.8. Auth.ſed novo jure.C.ad L.Iul.de adult.p.2.q.55.n.12. 62.
l.6.§.1.l.13.§.2.l.34.§.1.ff.eod.p.2.q.52.num.74. 75.
l.6.§.1.l.13.§. ſi quis. l.34.§.1.ff.eod.p.2.q.56. n.17.
l.13.§.2.ff & l.qua adulterium,29.C.ad Leg.Iul. de adulter.p.2.q 68.n 55.56.57.
l.ſi uxor.13.§.D.vi.3.ff.eod p.2.q.56.n.2.7.12.
l.ſi uxor.§ 2.ff eod.p.2.q.68.n.24.
l.13.§.ſed & in ea.ff.ad Leg.Iul.de adult.& l.22.C. eod.p.2.q.57.n.7.8.9.10.11.12.13.19.
l.ſi uxor.13.§.fin.ff.eod.p.2.q.63.n.59.
l.17.§ quæritur.6.ff.ad Leg.Iul.de adult.p.1.q.55. n.123.124.
l.8.C.eod.p 2 q.66.n.26.
l.ſi adulterium.38.ff.eod.p.2.q.72.n.10.15.
l.denunciaſſe.§.6.ff.eod.p.2.q.60.n.13.14.
l.6 ff.ad Leg.Iul.pecul.p.3.q.144.n.16.17.18.
l.ſacrilegii pœna.§.1 ff eod.p.3.q.148.n.33.40.41.
l.1 ff.ad Leg.Pompej.de Parricid p.1.q 8.n.43.
l.1.ff.eod.p.12.n.7.8.
l.1.in fin.ff.eod.p.1.q.21.n.40.
l.1.§.1.& l.3.in pr.ff.eod ibid.n.40.
l.3.& 4.ff.ad L.Pompej.de Parricid.p.1.q.12. n.39.
l.1 in pr.& l.9.§.1.ff.eod p.1.q.13.n 3.
l.pen.§.1.ff.eod.p.1.q.12.n.9.
l.ſi quis 3.§.7.ff.ad SCtum Syllam.p.3.q.144.n.16. 17.18.37.p.3.q.118.n.38.39.
l.ſi quis 3.§.8.& §.10.ff.eod.p.3.q.118.n.24.
l.1.§.quari poſſit,ff.ad SCtum Turpill p.3.q.6. n.24.
l.3.C.de Accuſat.p.3.q.105.n.27.28.29.
l.Lucius Titius.18.ff.de Appellat.p.3.q.105.n.30.
l.utrum.ff.eod.p.1.q.11.n.46,54.
Auth.Bona damnatorum.C.de bon.proſcrip.& damnat.p.3.q.135.n.28.29.31.
l.ult ff.de crimin Stellionat.p.1.q.46.n.36.
l.4.ff.de cuſtod.reor.p.1.q.1.n.9.
l.nam ſufficit.22.ff.de dol.mal.p.1.q.46.n.30.
l.unic.c.de emend.ſervor.p.1.q.46.n.57.
l.3.C.de Epiſcopal.audient.p.2.q.55.n.63.
l.2.C.de falſ.monet.p.1.q.42.n.41.
l.un.C.de famoſ.libell.p.2.q.98.n.9 23.43.44.
l.14.C.de furt.p.2.q.87.n.39.
l.1.§.1.ff de his qui effuder p.1.q.1.n.9.
l.1.§.10.& l.ſeqq ff.eod.p.1.q.25.n.4.
l.1.C.de his qui latron.vel al.crim.reos p.1.q.35.n.41 p.3.q.111.n.85.p.3.q 134.n.39.40.
l.Pedius.§.1.l.ult.ff.de incend.ruin.naufrag p.3. q.148.n 33.40 41.
l.5.§.ſi quis librum 9.ff.de injur.p.2.q.98.n.22. 38.
l.1.§.1.ff.de interrogat.in jur.fac.p.3.q.103.n.38.
l.ſi duo patroni.13.ff.de jurejurand.p.1.q.46. n.31.
l fin.ff.de jurisdict.p.1.q.36.n.23.
l.4.§.1.C.de Maleſic.& Mathemat.p.1.q.50.n.52. 53.
l.auxilium.37.§.1.v.in delictis.ff.de minor.p.3. q.118.n.30.& p.3.q.143.n.77.
l.6.§.ſi quis ff.de muneric.& honor p 3.q.103.n.34. 35.
l.unic.C.ne quis in ſua cauſ.p.2.q.95.n.86.87.
l.3.§.1.ff.de offic.præfect.vigil.p.1.q.39.n 65.
l.9.§.7.ff.de pecul.p.1.q.2.n.27.
l.ſi vendita.11.ff.de pericul.& commod.rei vend. p.1.q.39.n.63.
l.quo ſententiam 16.v.aut certè omnium.C.d.pœn. p.2.q.81.n.27.
l.25.ff.de pœn.p.3.q.141.n.79.80.81.
l.capitalium.28.§.graſſatores 10.ff.eod. p.2.q.90. n.8.9.10.27.
l.29.in fin.ff eod.p.3.q.121.n.25.
l.38.§.12.ff.eod.p.1.q.2.n.50.
l.relegati.ff eod.p.1.q.47.n.23.p.3.q.112.n.25.
l.ſi quis aliud.§.qui abortionis, ff. eod. p.1. q. 21. n.29.
l.ſervum 33.§. publicè ff.de procurat.p.3.q.105.n. 27.28.29.
l.13.ff. quod met.cauſ.in foro Saxon.non practicatur,p.2.q 88.n.19.20.21.
l.2.C.de reb.credit.p.1.q.46.n.4.in hac explicanda anxiè laborárunt DD.n.5 21. varia referuntur explicationes Interpp.n.6.7.8.9.10.11.12. vera explicatio huius legis,n 23.24.25.26.27.28. ratio huius explicationis,n.29.Reſpondetur ad contraria,n 30 31.32.33.34.
l.1.ff.de receptator p.3 q.134.n.39.40.
l.30.ff.de Regul jur p.1.q.12.n 40.
l.omne delictum.§.ſi quis.§.7.ff.de re milit.p.1.q.2. n.50.p.1.q.3.n.51.

uxor.7.C.de repud.p.2.q.66.n.27.28
Auth.hodie.C.eod.p.2.q.58.n.12.
l.1.& tit. C.de secund. nupt. in foro Saxon. usu non observatur,p.2.q.65.n.78.
l.un.C.si quis Imper.maledi.p.1.q.41.n.113.usq; ad n.120.
l.2.ff.de termin.mot.p.3.q.144.n.16.17.18.
l si quis major.C.de transact.p.1.q.46.n.33.
l.101.& l.225.ff. de verb.signif.p.2.q.62.n.74.75. p.2.q.56.n.17.
l.si quis in tantam. C.und.vi in foro Sax.non practicatur,p.2.q.88.n.19.20.21.
l.un.C.ne quæ desunt advocat p.3 q.141.n.37.
Nov.115.c.3.q.69.70.
Nov.117. c.8.& Nov.134.c.10.p.2.q. 64. n.3.4.5. 6.7.8.9.10.11.12. vera conciliatio illorum textuum,n.13.14.15.
Nov.117.c.11.p.2.q.58 n.12.

EX IVRE FEVDALI.

Tit. 27. §.si quis quinq; solidos. F.2.q.78.n.27.28. 72.

EXPOSITIO INFANTVM.

Expositionis infantum pœna ex Iure Civili,p.1.q.10 n.2.3.4.
Expositio infante mortuo,quâ pœnâ exponens puniendus,p.1.q110.n.5.6.8.Sent.Scab.Lipſ.n.7.9
Expositus infans ſi præter intentionem Exponentis moriatur, quâ pœnâ Exponens plectendus.num. 10.11.Sent.Scab.Lipſ.n.12.
Exponentis quæ ſit pœna, ſi infans vivus & incolumis reperiatur, ibid.n.15.16.17.18. Sent.Scab. Lipſ.n.20.21.22.23.24.
Expoſiti infantis & matrem non habentis educatio cuinam judici incumbat,ibid.n.25.26.27.Sent. Scab.Lipſ.n.28.
Qui ſobolem Exponendo præter intentionem mortem cauſatur, fuſtigatione vel relegatione pro judicis arbitrio puniendus,p.1.q.15 n.24.

EXPRESSVM.

pro Expreſſo habetur etiam id, quod in genere dicitur, p.1.q.12.n.14.p.1.q.37.n.31.p.1.q.38.n.16.

F.

FACINVS.

FAcinus nocentis impunitum relinquere facilius eſt, quam innocentem damnare, p.3.q.142. n.10.
Facinora impedire præſtabilius eſt, quam punire p.3.q.101.n.1.
Facinora quomodo à moderatoribus Rerumpubl. impediantur,p.3.q.101.n.1.

EACTVM.

Facto ſuo nemo quis contravenire poteſt, p.2.q.55. n.80.
ex Facto ſuo quilibet obligatur,p.2.q.78.n.36.

FALSI CRIMEN.

Falſum quodnam proprie dicatur, p.2.q.93.n.3.4.
Falſum quodnam ſit,& quando committatur? p.2. q.93.n.5 requiſita huius criminis, n.6.8.10.14. 15.
Falſum abſque dolo non committitur,p.2.q.93.n.6. 7.
Falſum abſq; damno alterius non committitur,ibid. n.10.ſufficit tamen nocere potuiſſe,n.12.13.
Falſum variis modis committitur, p.2.q.93.n.26. 94.
Falſum committit, qui in contractu aut teſtamento aliam perſonam ſupponit,ibid.n.32.ubi refertur exemplum mulieris ſagacis, aliam perſonam pro marito mortuo ſupponentis,ibid.
Falſum committit & is,qui ſe pro Nobili aut Doctore gerit, cum non ſit,p.2.q.93.n.36.37.38. Sent. Scab.Lipſ.n.39.40.41.42.
Falſum non committitur ſolis verbis,non ſecuto aliquo effectu,ibid.n.37.
Falſum in perſona committit is, qui baptizatum Chriſtianum Ethnicum adhuc eſſe doloſe profitetur commodi ſui cauſa,ibid.n.43.Exemplum refertur fœminæ cuiusdam, quæ ter infantem baptizari fecerat,d.n.43.Reſponſ.Scabinor.Lipſenſ. n.44.
Falſum quomodo verbis ſeu dictis committatur, ib. n.45.
Falſum in ſcriptis quando & quomodo committatur, p.2.q.93.n.62.
Falſum committitur abuſu p.2.q.93.n.78.
Falſum quando perſonæ larvatæ committant, ibid. n.92.Reſp Scab.Lipſ.n.93.
Falſi crimen ſpecies furti eſt, ibid.n.1. eſt crimen atrox & grave,n.2.
in Falſi crimen an mendacium incidat, p.2.q.93. n.8.
in Falſi crimen an incidat teſtis, qui pecuniam accipit,ut veritatem dicat,ibid.n.49.50.Sent.Scab. Lipſ.n.51.

FALSI POENA.

Falſitas non nociva impunitatem habet,p.1.q.42. n.61.
Falſi pœnâ non tenetur occultans inſtrumenta invalida,p.2.q.93.n.11.
Falſi pœna arbitraria eſt,p.2.q.93.n.16.17.18.19. 20. etiam in Imperio Romano & foro Sax.n.21. 22 23.24.25.
Falſorum teſtium ac procuratorum pœna, ib.n.46. 47.48.
Falſo judicantis judicis pœna,ibid.n.52.55.56.57.58 Sent.Scabin.Lipſ n.53.54.
Falſi in ſcriptis commiſſi ſpecies quomodo puniatur, ibid. n.63. Sent.Scab.Lipſenſ. n.64.65.66.67. 68.69.
Falſi pœnâ tenentur literas alienas reſignantes,p.2. q.93.n.70.Reſp.Scab.Lipſ.n.71.
Falſi in aromatibus commiſſi pœna,p.2.q.93.n.86. Sent.Scab.Lipſ.n 87.
Falſi in mercibus depravatis cõmiſſi pœna,p.2.q.93. n.88.89.Sent.Scabin.Lipſ.n.90.91.
Falſi in ponderibus & menſuris commiſſi pœna,ib. n.79 80.81.Sent.Scab.Lipſ.n.83.84.85.
Falſarij mendicantes quomodo puniantur, p.2.q. 93.n.72.75.Sent.Scab.Lipſ.n.73.74.76.77.
in Falſi crimine num pœna arbitraria ad mortem uſq; extendi poſſit,p.3.q.133.n.30.p.2.q.93.n.95 96.97.Sent.Scab.Lipſ.n.98.

FAMA.

Fama qualis eſſe & unde oriri debeat, p.3.q.120. n.20.& ſeqq.
Fama facit indicium veriſimile ad torturam, ibid. n.17.18.
Fama ſola abſq; indiciis aliis non eſt ſufficiens indicium ad torturam,ibid.n.27.& ſeqq.

Fama ut plurimum est fallax, falsa, & mendax, p.3. q.120.n.10.

FAMOSVS LIBELLVS.

Famosi libelli definitio, p.2.q.98.n.2.

Famosi libelli autor si crimen objectum probet, quânam pœna sit afficiendus? p.2.q.98. n.40.41. 44.

Num in crimine Famosi libelli actione quoq; injuriarum experiri liceat? ibid.n.45.46.48. Resp. Scab.Lipsn.47.49.

Famosi libelli typographi sculptores & pictores quomodo puniantur? p.2.q.98.n.11.

Famosi libelli pœnâ non tenetur Consulens, legens, inventor, & propalator pasquilli, ibid.n.17.18. 19 20.23. quâ pœnâ sint plectendi, n.21.

Famosi libelli pœna quanam sit, p.2 q.98.n 5.6.7. 8.9. quanam in Imperio Romano & foro Saxon. n.10.12.13.14.15. Sent.Scab.Lipsn.16.

Famosi libelli pœna ex justa causa potest mitigari, p.2.q.98.n.58.59.60. Observant.Scab.Lipsens. n.61.

Famosi libelli pœna an locum habeat in eo, qui nomen suum non subscripsit? ibid.n.24.25.28.

Famosi libelli cur Pasquilli vocentur? p.2.q.98. n.3.

Famosus libellus quomodo ab injuria scripta differat? ibid.n.50.51.

Famosi libelli pœna an teneatur pingens membrum virile ad januam alicuius, ibid.n.55.56.

Famoso libello non nisi 30. annis præscribitur, ibid. n.35.

FAMES.

Famis necessitas quæ dicatur? p.2.q.83.n.43.

Famis necessitas excusat à pœna furti, p.2.q.83.n. 40.41 & seqq.

Fames etiam in furto pecuniario excusat, ibid. n.47.

Famis necessitas an prædonem à pœna ordinariâ excuset? p.2.q.91.n.48.

Faust.Recht.

Das Faust. vnd Kolbenrecht / *jus militare usu est sublatum, p.1.q.29.n.93.*

De more deß Fausts, vnd Kolbenrechts / *Nicolai Cusani verba, p.1.q.35.n.4.*

FAVSTVS.

De Johanno Fausto Mago exquisitissimo Historia refertur, p.1.q.84.n.32.

FERÆ.

Ferarum dominium jure Divino & Gentium omnibus hominibus commune est, p.2.q.84.n.1.2.3. 4.5.

Ferarum species servari publicè refert, p.2.q.84. n.16.

Ferarum contra impetum norunt Physici quædam amuleta, quibus forsan se præmunire poterant objecti, p.3.q.128.n.27. ibidemq; refertur exemplũ Maritii, d.n.27.

Feras vivario inclusas qui capiunt, non minus ac reliqui fures suspendio puniuntur, p.2.q.84. n.28.

FERDINANDVS.

Ferdinandi Alvarez Ducis Albani facinora, p.1. q.44.n.26.

FIDES.

Fides suspecta quosnam accusare prohibeat, p.3.q. 104.n.29.

Fidem in anima, qua spiritus est, cogere velle, nihil absurdius est, p.1.q.44.n.33.

FIDEIVSSOR.

Fidejussor pro Reo satisdans cavere quoq; debet, p.3. q.112.n.103. Et, si semel reũ sistit in judicio, liberatus est, ibid.n.142. & seqq.

FIDICVLÆ.

Fidicula quodnam tormentum apud Romanos fuerit? p.3 q117.n.31.

FILIVS.

Filius non tenetur pro delicto patris, p.3 q.131.n.4.

Num Filio interficienti patrem suum hereditas paterna auferenda, & fisco applicanda sit? p.3.q. 135.n.34. usq; ad n.40. Sent.Scab.Lipsn.41.

FISCALIS.

Fiscalis fungitur officio accusatoris, p.3.q.104.n.64.

FISCVS.

Fiscus non præfertur condemnati creditoribus, p.3. q.135.n.42.43.44. Sent.Scab.Lipsn.45.

FOEMINA.

Fœmina prægnans torqueri nequit, & quare, p.3. q.118.n.51. & seqq. vid.plura infr.in vocab.Tortura.

Fœmina assertioni, quod prægnans sit, non creditur, p.3.q.118.n.64.

Fœminæ quando dicantur puberes in materia delictorum, p.3.q 143.n.26.27.28.29.

Fœminas imbecillitas sexus à pœnis ordinariis non excusat, p.1.q 38.n.21.

Fœminarũ juvenes in capros sibi advehi facientium pœna, p.1.q.50 n61.

FOENERATOR.

Fœneratores infamiâ notantur, & sepulturâ privantur, p.2.q.92.n.32.33.34.35.36. Sent.Scab.Lipsn.37.

Fœneratorum in foro Saxon. pœna, p.2.q.92.n.22. & seqq. vid.plura in vocab.Vsurarius.

FOENVS.

Fœnus nil aliud est, quàm animæ funus, p.2 q.92. n.3.

FOETVS.

Fœtus quo tempore in utero vivat, p.1.q.1 .n.5.6.

Fœtus in utero pro jam nato homine habetur, licet verè homo non dicatur, ibid n.14.18.

FORCEPS.

Forcipum candentium adustio in quibus delictis locum habeat, p.3.q.128.n 63.64.65.

Forcipibus ignitis infanticidæ pro numero occisorum infantum lacerantur, p.1 q.13.n. 20.

FORESTALIS.

Ius Forestale differt à bannoferino, p.2.q.84.n.22.

Forstliche Obrigkeit / *quodnam vulgò appellari soleat, p.2.q.84.n.22.*

FORMA.

Forma dat esse rei, p.1.q.26 n.51.

FORNICATIO.

Fornicatio quænam proprie sit, p.2.q.70.n.5.

Fornicatio non ab omnibus improbatur, ibid n.6.

Fornicatio de jure Civili est impunibilis, ibid.n.11. secus de jure divino, n.22. ut & in foro Saxon. n.15.

Fornicationis variæ species, p.2.q.5.n.13.

Fornicationis vocabulum generale est, p.2.q.70. n.1.

Formationis cognitio ad quam Iurisdictionem pertineat, ibid. n. 47. 48. 50.
Fornicationis pœna quandoq; exasperari potest, ib: n. 31. Sent. Scab. Lipſ. n. 32.
Fornicantium cum meretricibus publicis virorum pœna, p. 2. q. 70. n. 43. 45. Sent. Scabin. Lipſenſ. n. 44. 46.

FORTITVDO.

Fortitudo abſente juſtitiâ eſt inutilis; At ſi per bella à barbaris patriam tuetur, vel defendit infirmos, vel à latronibus ſocios, plena juſtitia eſt. p. 3. q. 101. n. 4.

FORVM.

Forum quodnam in delictis dicatur competens, p. 3. q. 110. n. 5. 6. 7.
Forum in cauſis criminalibus triplex conſtitui poteſt, nempè domicilij, delicti commiſſi, & deprehenſionis Rei, ibid. n. 8.
Forum domicilij competens eſt, & quodnam illud ſit. ibid. n. 9. 10.
Forum delicti commiſſi quoq; competens, ibid. n. 13. 14. 15. delictum autem dicitur commiſſum, ubi eſt conſummatum, ibid. n. 16. 17. 18. 19. 20. 22. Sent. Scab. Lipſ. n. 41. quid ſi delictum in diverſis territoriis ſit conſummatum, n. 23. Sent. Scab. Lipſ. n. 24.
Forum Rei competens eſt etiam locus deprehenſionis, p. 3. q. 110. n. 69. 70.
Forum Clericorum, p. 3. q 110. n. 82. 83. 84. 85. 86. (87.
Forum militum, ibid. n. 79.
Forum Officialium Principum, ibid. n. 80.
Forum Studioſorum, ibid. n. 78.
Forum in loco delicti commiſſi reus quoq; abſens ſortitur, ibid. n. 45. 46. 47.
Forum nocentes ſortiuntur, ubi reperiuntur, quatenus hoc verum, p. 2. q. 54. n. 48. 54.
de Fori incompetentia fugitivus & vagabundus excipere nequit, p. 3. q. 10. n. 70.

FRATER.

Frater ex uno latere conjunctus in ſucceſſione hereditatis patruum excludit, p. 1. q. 13. n. 17.
Fratres utrinq; conjuncti uterinis vel conſanguineis in ſucceſſionibus præferuntur, ibid. 15.
inter Fratres & utrinq; & ex uno tantùm latere conjunctos diverſitas quando conſideretur, ibid. n. 15.
Fratres quanto arctiori vinculo conjuncti ſunt, tantò gravius odium quandoq; inter eos exoritur, ib: n. 12.

FRVMENTVM.

Frumentorum acervum, ligna & ejuſmodi res ſimiles doloſè comburentium pœna, p. 1. q. 38. n. 36.

FVGA.

Fuga non niſi fugitivum aggravat, p. 2. p. 60. n. 31.
Fuga quomodo in delictis occultis probet? ibid. n. 28.
Fuga num faciat indicium ad torturam, p. 3. p 111. n. 35. p. 3. q. 120. n. 60. & ſeqq. Obſervan Scabin. Lipſ. n. 37.
Fuga ſola abſq; aliis adminiculis quando ſufficiens ſit ad torturam, p. 3. q. 120. n. 64. & ſeqq.
Fuga quandoq; nullum faciat indicium, p. 3. q. 120. n. 67. & ſeqq.

FVGERE.

Fugere inſultatus ab aggreſſore an teneatur, p. 1. q. 30. n. 53. 54. 55. 56. 57.
Inſultatus non Fugiens, licet fugâ ſibi conſulere poſſit, pœnam ordinariam homicidij non incurrit, p. 1. q. 30. n. 64. Reſp. Scab. Lipſ. n. 67.
Fugientem aggreſſorem inſultatus occidens quomodo ſit puniendus, p. 1. q. 30. n. 43. & ſeqq. Reſponſ. Scab. Lipſ. n. 51. 52.

FVGITIVVS.

Fugitivus de fori incompetentia excipere nequit, p. 3. q. 110. n. 70. p. 2. q. 54. n. 48.
Fugitivus punitur ſecundum ſtatuta loci, ubi delinquit, ibid. n. 50.
Fugitivi in fori Saxon: proſcribuntur, p. 3. q. 140. n. 7.
Fugitivi ſi à die annotationis infra annum contumaciter ſe abſentent, neceſſe purgent, bona eorũ fiſco irrevocabiliter vendicantur, ibid. n. 5.
Fugitivus quando condemnandus eſt ad probationem legitimi impedimenti, p. 3. q. 140. n. 74 & ſeqq.
Contra Fugientem nondum confeſſum præſumptio & ſuſpicio criminis perpetrati haud levis oritur, ibid. n. 4.
Adverſus Fugitivum reum in loco delicti commiſſi an queat procedi? p. 3. q. 110. n. 45. 46. 47.
Adverſus Fugitivum delinquentem quomodo procedendum? p. 3. q. 140. n. 4. 5. 6.

FVRCA.

Furca hodie in locum pœnæ crucifixionis ſucceſſit p. 3. q. 128. n. 39. & ſeqq.

FVRIOSVS.

Furioſus omni caret intellectu, mortuo comparatur, & per omnia ac in omnibus abſentis & quieſcentis loco habetur, p. 3. q. 118. n. 17. It: p. 3. q. 145. n. 15. 16.
Furioſus delinquens à pœna excuſatur, p. 3. q. 145. n. 13.
Furioſus an ex delicto obligetur & pœnam incurrat, p. 3. q. 145. n. 9. 10. 11. 12. 17. 18. Sent. Scab. Lipſ. n. 19. 20. 21.
Furioſus ne quidem ob delictum ante furorem commiſſum puniri poteſt, p. 3. q. 145. n. 22. 23. 24. 25: hoc caſu multa pecuniaria ipſi poteſt indici, nu. 26.
Furioſus habens intervalla, ſi remiſſo furore deliquerit, num pœnam incurrat, p. 3. q. 145 n. 33. 34 35. 37. 38. Sent. Scab. Lipſ. n. 36.
Num Furo præteritus delinquentem à pœnâ excuſet? ibid. n. 39. Sent. Scab. Lipſ. n. 40.
an Furioſus in carcere & vinculis ſit cuſtodiendus? p. 3. q. 145. n. 41. 42. Sentent. Scabin. Lipſ. nu. 43. 44. 45.
ſi Furioſus ſuâ culpâ in furorem incidit, pœnâ extraordinariâ coercetur, ibid. n. 46. 47. 48. 49. quo caſu pœna corporalis quandoq; obtinet, n. 50 Sent. Scab. Lipſ. n. 51. 52.
Furioſi in delictis ab omni pœnâ ſunt immunes, p. 1. q. 18. n. 34. limitatur, d n. 34.
Non omnes Furioſi atq; dementes ſunt æqualiter ratione deſtituti, p. 3. q. 145. n. 4. 5. 6. 7.
inter Furioſos & Melancholicos differentia, p. 3. q. 145. n. 54.

FVROR.

Furor unius conjugis an alterum à pœnâ adulterij liberet? p. 2. q. 61. n. 30. 36. 40.
Furor ſuperveniens matrimonium non diſſolvit, ibid. n. 34.

Furor probandus est, antequam pœna mitigetur, p. 3. q. 145 n. 27. 28. conjecturis & judicio Medicorum probatur n. 29. 30.

ex Furoris ratione & augmento Iudex Iudicium suum informare, sententiam ferre, reosq; punire vel absolvere potest, ibid. n. 8.

FVR.

Fur occidens deprehendentem se, latrocinium committit, p 1 q. 12 n. 63. 67.

Furem an privatâ autoritate incarcerare liceat, p. 1. q 41. n. 126.

Furem nocturnum occidere an & quando liceat, p. 1. q. 32. n 27. 38. 39. Sent. Scab. Lipſ. n. 40. 41.

Furem nocturnum ut cui impune occidere liceat, quatuor requiruntur, p 1. q. 32 n. 38.

FVRTVM.

Furtum delictum frequentissimũ est, p. 2. q. 77. n. 1.

Furtum ex proposito & intentione dijudicandum, p. 2. q. 80. n. 7.

Furtum sola cogitatio absq; actu reali non facit, p. 2. q. 88. n. 1.

Furtum effractio seu apertura aggravat, p. 2. q. 79. n. 1. 2. 8. modo effractio illa sit violenta & seditiosa, n. 3. (16. 20.

Furtum quodnam dicatur magnum, p. 2. q. 77. n.

Furtum procelli vel Codicis an pro magno queat haberi, ibid. n. 17. 18.

Furtum quando committat inventor rei alienæ, p. 2. q. 86. n. 1. 2. 3. 6. vid: plura infr: in vocab: Inventor.

Furtum non committit auferens rem, quæ pro derelicta habetur, p. 2. q. 86. n. 4.

Furtum tutores, quæstores, alij q; rerum administratores in rebus sibi concreditis committere possunt, p. 2. q. 85. n. 3. 5. 6. 7. 8. plura vid: infr: in vocab: Quæstores.

Furti variæ traduntur divisiones, p. 2. q. 78. n. 3.

Furtum potissimum dividitur in manifestum & non manifestum, n. 4.

Furtum quodnam dicatur manifestum & non manif. stum, ibid. n. 5. 6. 7. hodiernis moribus non habetur ratio hujus divisionis, n. 8.

inter Furtum diurnum & nocturnum jus Saxonicum non facit adversitatem p. 2. q 78. n. 9.

Furti simplicis & cum effractione conjuncti divisio in foro Sax: attenditur, ibid. n. 10. 11. 12.

Furti species est gladium, p. 2. q. 83 n. 85. 86. 87 plura vid: inf. in vocab: Plagium.

in Furti crimine qualitas personæ delinquentis attendenda est, p. 2. q. 82. n. 1.

in Furto contrectatio vel vera, vel ficta est, p. 2. q 85 n. 1.

num Furti æstimatio facienda ex re furtivâ, an vero ex lucro, quod ad furem pervenit? p. 2. q. 78. n. 51. 52. 53. Sent. Scab. Lipſ. n. 54.

in Furto à pluribus commisso non attendendũ, quidnam singuli acceperunt, sed quid proportionabiliter lucrari poterunt, p. 2. q. 78. n. 43. 44. Observ. Scab. Lipſ. n. 45.

Quid juris in Furto à marito & uxore, vel patre & filio simul commisso? ibid n. 46. Resp. Scab. Lipſ. n. 47. 48.

Quid juris in Furto à pluribus cum effractione commisso, p. 2. q. 78. n. 49. Resp Scab. Lipſ. n. 50.

in Furto ferino non tam lucri percepti, quam ferarum ablatarum habetur ratio, p. 2. q. 84 n. 53. Observ. Scab. Lipſ. n. 54. quanti feræ bestia æstimantur? n. 55. Sent. Scab. Lipſ. n. 56. 57.

Fiat justitia & Furto pereat totus mundus, iniquum est dictum, p. 2. q. 77. n. 22.

Furta quædam sunt licita, p. 2 q. 77. n. 2.

Furtorum de materia multi latè scripserunt, p. 3. q. 78. n. 2.

FVRTI POENA.

Pœna suspendij non in quovis indifferenter Furto locum habeat, p. 2. q. 78. n. 1.

pro Furto etiam primo magno Fur potest suspendi, p. 2. q. 78. n. 68. 69. 70. 71. 73. 74. Resp. Scabin. Lipſ. n. 75.

Furti parvi seu modici pœna, p. 2. q. 78. n. 97. 98. 99 in foro Sax: quanam? nu. 100. 101. Sent. Scab. Lipſ. n. 102.

Furti modici à pluribus consocijs commissi pœna, p. 2. q. 78. n. 103. 104. P. S. L. n. 105.

Quid si Furtum præcisè quinq; solidis æstimetur, nec eosdem superet? p. 2. q. 78. n. 106. 107. 108. 111. Sent. Scab. Lipſ. n. 109. 110.

ob Furtum triplex, quod valorem quinq; solidorum non excedit, Fur non suspenditur, p. 2. q. 78 n. 76 77. 78. 79 80 81. Sent. Scab. Lipſ. n. 82.

in Furto magno quinq; solidorum, quinam solidi dicantur, p 2 q 78. n. 22. 28. 29. Obſ. Scab. Lipſ: n. 30. quanti valeat Ducatus Ungaricus in materia Furti, ubi agitur de pœna suspendij infligendâ? n. 31. 32. 33.

Furti simplicis magni pœna, p. 2. q. 77 n. 13. 14. 21.

Furti pœna de Jure Civili quanam sit? p. 2. q. 77. n. 3. 4. 5.

Fures de Jure Civili non puniuntur ultimo supplicio, p 2. q. 77. n. 6.

Fures ex Constitutione Friderici I. Jmp: suspendio plectuntur, ibid. n. 7. 8.

Furta omnia hodie regulariter suspendio plectuntur ibid. n. 9.

Quod & verum est de Jure Saxon: unde pœna suspendij originem traxit, ibid. n. 10. 11. 12. in toto Jmperio Romano hæc pœna obtinet, n. 12. Referuntur argumenta eorum, qui pœnam suspendij improbant, & rejiciunt, n. 14. 15. 16.

Pœna suspendij gravis quidem est, attamen justa, n. 17. 18 & optimo jure defendi potest, n. 19. ratio hujus supplicij quænam, n. 20. 21. 22. Respondetur ad argumenta contraria. n. 29 44. 45.

Fures suspendi quidam Ethnici voluerunt, p. 2. q. 77 n. 23.

Fures non habent, quod conqueruntur de severitate hujus supplicij, p. 2. q. 77. n. 24.

Sanctio Carolina de Furibus suspendendis ubiq; fere locorum usu est recepta, p. 2. q. 77. n. 25.

Quinam authores sint suspendij in Jmperio Romano, p. 2. q. 77. n. 26.

Nulla alia pœna Furta compescendi, quam suspendium sufficere videtur, p. 2. q. 77. n. 27. 28.

Furum pœna suspendij non pugnat cum jure divino, p. 2. q. 77. n. 32. 33. 34. 35 37. 38. 40 41. 42. 43.

Furti Auxiliatores non puniuntur suspendio, p. 2 q. 87. n. 1. 9.

Prabentes consilium absq; Auxilio an & quando eximantur pœna suspendij, ibid. n. 4. 5. 6.

Quid juris in præstantibus opem & Auxilium absq; consilio, ibid. n. 7. 8. 9.

Auxilium triplici modo præstatur, ibid. n. 10

Quod

Quodnam auxilium dicatur præstitum ante commissum delictum, ib: n 11. *Auxiliatores quomodo hoc casu puniantur, ib: n.* 12.13.14. *Pœna suspendii quando hoc in casu locum habeat, ib: n.* 13.16. 17.18. *Sent. Scab. Lipſ. n.* 19.20. *Quandoq; hoc casu auxiliatores extraordinarie puniuntur, ib: n.* 21.22.23 25.26.27. *Obſerv. S. Lipſ. n.* 24.28.

In ipſo Furandi actu Auxilium præstantes laqueo ſuſpenduntur, p. 2. *q.* 87. *n.* 29 30.31.32.33.

Auxilium poſt Furtum commiſſum præstantes non niſi pœna arbitrariâ puniuntur, p. 2. *q.* 87. *n.* 36. 37.38. *variis modis auxilium præstatur poſt Furtum commiſſum, n.* 40. *Reſp. Scab. Lipſ. n.* 41.42.

Fures an ob Affinitatem à pœna ſuſpendij ſint immunes? p. 2. *q.* 82. *n.* 48 49. *Sent. Scab Lipſ. n.* 50.51.

Furtum à Conjugibus, parentibus aut liberis commiſſum quomodo puniatur? p. 2. *q.* 82. *n.* 42. *Reſp. Scab. Lipſ. n.* 43.

Fures Conſanguinei pœnâ furti non tenentur, & quare, p. 2. *q.* 82. *n.* 39.40.41.

Furtum reliquorum Conſanguineorum quomodo coerceatur? p. 2. *q.* 82. *n.* 44. *Quibusnam Conſanguineis venia tribuenda? n.* 45. *Sent. Scab. Lipſ. n.* 46.47.

Fures Clerici etiam ſuſpenduntur, p. 2. *q.* 82. *n.* 76. *Sent. Scab. Lipſ. n.* 68.69.

Furtum quoq; committunt creditor pignoratitius, commodatarius, depoſitarius, aliiq; in rebus ſibi concreditis, p. 2. *q.* 85. *n.* 65. *hi fures quomodo puniantur, n.* 66.68.69.70.71. *Sent. S. L. n.* 72.73.

Pœna eorum, qui alii Furtum committentibus, in excubiis ſteterunt, p. 2 *q.* 87. *n.* 34.35.

an Fœmina æquè ac maſculi ob Furtum perpetratũ ſuſpendi debeant? p. 2. *q.* 82. *n.* 70. *conſuetudo fori Sax: n.* 71. *Reſp. Scab. Lipſ. n.* 72.

Furtum impuberum qua ſit pœna? p. 2 *q.* 82. *n.* 3.4.

Furum impuberum. pubertati proximorum, pœna quænam, p. 2. *q.* 82. *n.* 9.10.11.

Fures impuberes regulariter pœnâ extraordinariâ ſunt puniendi, ib: n 12.13. *Sent. Scab. Lipſ. n.* 14. 15.16.17. *quandoq; etiam ſuſpendio puniuntur, n.* 19.20.21. *Reſp Scab. Lipſ. n.* 22.

Ab omni Furti pœnâ infantes, nec noninfantiæ proximi impuberes, ſunt immunes, p. 2. *q.* 82. *n.* 4.

Furtum ab Inquilinis, ſervis, famulis & ancillis cõmiſſum mitiùs puniendum non eſt, p. 2. *q.* 82. *n.* 52. *uſq; ad n.* 60. *Reſp. Scab. Lipſ. n.* 59.

Fures Iudæi an à pedibus ſint ſuſpendendi? p. 2. *q.* 88. *n.* 45. *Obſerv. Scab. Lipſ. n.* 46.

Fures minorennitas an & quatenus à pœna ſuſpendii excuſet? p. 2. *q.* 82. *n.* 23.24.25.26.27.

Fures minorennes regulariter à pœna ſuſpendii non ſunt exempti, p. 2. *q.* 82. *n.* 28.29.30.37. *Sententiæ Scab. Lipſ. n.* 31.32.33.34. *mitior tamen pœna ipſis quandoq; indici poteſt, n.* 34.35. *Sent. S. L. n.* 36.

Nobilitas à pœna ſuſpendii Fures non liberat, p. 2. *q.* 82. *n.* 61.63.64. *Reſp Scab. Lipſ n.* 66.

de Furto jam commiſſo participantes ſuſpendio non puniuntur, p. 2. *q* 87. *n* 43.44. *Sent. Scab. Lipſ. n.* 45.46. *etiamſi in furtum committendum conſenſerint, modo opem non dederint, n.* 47. *Reſp. Scab. Lipſ. n.* 48.

Furum Receptatores quomodo puniantur, p. 2. *q.* 87 *n.* 49.50.51. *Sent. Scab. Lipſ. n.* 52.53.

Fures Studioſi etiam ſuſpenduntur, p. 2. *q.* 82. *n.* 67. *Sent. Scab. Lipſ. n* 68.69.

Furtum Triturarorum quomodo coerceatur, p. 2. *q.* 81. *n.* 43.44 45. *multum hîc intereſt, an triturarores ſint jurati, nec ne, ibid. n.* 46. *Sent. Scab. Lipſenſ. n.* 47.48.49.

Fures Aratrorum quomodo puniantur in foro Sax: p. 2. *q.* 88. *n.* 47.48.49.

pro Arboribus Furtim cæſis variæ competunt actiones, p. 2. *q. n.* 83. *n.* 2. *In Imperio Romano & foro Saxon: quomodo hoc delictum coerceatur, ibid. n.* 3.4.

Notanda hîc eſt diſtinctio, an quis ex ſolâ petulantiâ arbores ceciderit, an verò lucri causâ Arbores cæſas abſtulerit, ibid. n. 5.

Ex ſolâ malitiâ ſi quis ceciderit Arbores abſq; animo Furandi, quomodo is puniendus, n. 6.7. *ſolidus hoc loco qualis intelligatur n.* 8.9.

Si plures inciderunt Arbores, omnes tenentur in ſolidum, ib: n. 10.11. *hâc pœnâ tenentur omnes, qui Arbores corrumpunt quocunq; modo, n.* 14. *præter mulctam hoc caſu tenetur quoq; reus ad æſtimationem damni dati, n.* 15.16. *num & ſummã mulctam judici ſolvere iogatur, n.* 17. *Sent. Scab. Lipſ. n.* 18. *Quandoq; gravior pœna pro hoc delicto imponitur, n.* 19. *Sent. Scab. Lipſ. n.* 20.

Pœna eorum, qui Arbores lutri cauſa Furantur, p. 2. *q.* 83. *n.* 21.22.23.24. *Sent. Scab. Lipſ. n.* 25.26.

Qui Arborum vel Agrorum fructus Furantur, quomodo ſint puniendi, p. 2. *q.* 83. *n.* 33.34.35.36. *Sent. Scab. Lipſ. n.* 37.

Fures Apium & favorum quomodo puniantur p. 2. *q.* 81. *n.* 50.51.52.53.54. *Sent. Scab. Lipſ. n.* 55.

Fures Cancrorum quomodo puniantur? p. 2. *q.* 84. *n.* 92.93. *Sent. Scab. Lipſ. n.* 94.95.

Furtum Cibariorum eſculentorum quomodo puniatur, p. 2. *q.* 83 *n.* 38. *Reſp. Scab. Lipſ. n.* 39.

Furti cum Effractione violentâ commiſſi quanam ſit pœna? p. 1. *q.* 79. *n.* 5.6.7.8.10.

Furtum etiam modicum cum Effractione violenta cõmiſſum ſuſpendio punitur, p. 2. *q.* 79. *n.* 11. *Sent. Scab. Lipſ. n.* 12.13. *quod & obtinet in furto perpetrato à pluribus conſociis n.* 14 *Reſp. Sc. Lipſ. n.* 15.

Furti cum Effractione levioris commiſſi pœna, p. 2. *q.* 79. *n.* 16.17.19.20.21.22.24.25.30. *Literæ Scabinorum ad Illuſtr: Dn, Elect: Saxon: in hoc caſu, n.* 26.27.28. *Sent. Scab. Lipſ. n.* 29. *bene diſtinguendum eſt inter Effractionem violentam & non violentam, n.* 31.

num Furtum Ædes conſcendendo committens indifferenter laqueo puniri debeat? p. 2. *q.* 79. *nu.* 48.49.50.51.52.54. *Sent. Scab. Lipſ. n.* 53.55.

Quando Effractio arcæ vel ciſtæ habeatur pro violentâ & ſeditioſâ, ib: n 36.38. *Reſp. S. L. n.* 37.39.

Apertura clave adulterinâ facta an ſit Effractio violenta & ſeditioſa? p. 2. *q.* 79. *n.* 40.41. *Sent. Scabin. Lipſ. n.* 42.

à Fure Effractio violenta abſq; Contrectatione facta non punitur ſuſpendii pœna, p. 2. *q.* 79. *n.* 56. 57.58.59. *Sent. Scab Lipſ. n.* 60.

Qui ſeras & claustra Effringit atq; Furatur, quomodo puniendus? p. 3. *q.* 79. *n.* 61.63. *Sent. Scab. Lipſ. n.* 62.64.

Conſciſſio tecti ſtraminei à Furibus facta non eſt violenta Effractio, ibid. n. 43.44. *Reſp. S. Lipſ. n.* 45.

Quid de Furibus habendum, qui tegulas in tecto defringunt & evellunt, p. 2. *q.* 79. *n.* 46. *Reſponſ. Scab, Lipſ. n.* 47.

in Fur-

in Furto cum Effractione violentiâ commisso restitutio rei furtivæ furem à pœna suspendii non liberat. p. 2. q. 80. n. 6. 62. Sent. Scab. Lipſ. n. 63. 64.

in Furto cum effractione commisso de ipsa Effractura judici constare debet, p. 2. q. 81. n. 19. 20. 21. 23 Sent. Scab. Lipſ. n. 22.

in Furto itidem à pluribus commisso de corpore delicti judici quoq; constare debet, p. 2. q. 81. n. 24. 25. 26. 27. 28. Resp. Scab. Lipſ. n. 28. In exploratione corporis delicti dubiâ ad suspendii pœnam deveniri nequit, n. 35. 36.

Forum, qui in Electoratu Sax: Feras minores capiunt atq; furantur, pœna. p. 2. q. 84 n. 72. 73. 74. 75. 76.

Pœna eorum, qui Flores & herbas odoriferas Furantur, p. 2. q. 83. n. 27. Sent. Scab. Lipſ. n. 29.

Furta Frumentaria quomodo puniantur? p. 2. q. 81. n. 37. 38. 41. Sent. Scab. Lipſ. n. 39. 40. 42.

Quid si ex solâ petulantia Planta auferantur? p. 2. q. 83. n. 30. 31. Sent. Scab. Lipſ n. 32.

ob Furtum triplex, quod valorem quinq; solidorum non excedit, Fur non suspenditur, p. 2. q. 78. n. 76 77. 78. 79 80. 81. Sent. Scab. Lipſ. n. 82.

Furtum sæpius reiteratum graviorem pœnam non meretur, p. 2. q. 78 n 83. 84. 85. 86. Resp Sc. Lipſ. n. 87. nec Furtũ maximi pretii severiori supplicio coercendũ est, n. 88. 89. R. S. L. n. 90. 91. 92. 93

Furti reus ob delictum tertiâ vice reiteratum ad furcas condemnatur, p. 1. q. 47. n. 63.

Furtum in arce Principis, aliove loco privilegiato commissum quomodo debeat puniri, p. 2. q. 78. n. 94. 95. Sent. Scab. Lipſ. n. 96.

Furtis pluribus cõmissis si de unico constet, pœna suspendii num obtineat, p. 2 q. 81. n. 56. S. S. L. n. 57.

Furto à pluribus commisso, an & quando omnes ac singuli Rei sint suspendendi, p. 2 q. 78. n. 34. 36. 37 38. 39. Sent. Scab. Lipſ. n. 42.

Fur suspendendus est, etiam si rem furto subtractam perdiderit, p. 2. q. 80. n. 58. quatenus lucrum cessans ipsum liberet, n. 59. Sent. Scab. Lipſ. n. 60.

Fur deprehensus an ob furtum alibi commissum puniri queat? p. 2. q. 88. n. 50. 51. 52. 53. 54.

de Furto & adultero simul convictus Reus suspendio punitur, p. 2. q. 51 n 41.

Magistrũ Pistorum ob nullum delictũ aliud, quàm Furtum à Pharaone suspensum esse, p. 2. q. 77. n. 37

FVRTI POENÆ MITIGATIO.

Furtum absq; verâ contrectatione perpetratum haud punitur suspendio p. 2. q. 85. n. 2.

in Furti crimine suspendii pœna sæpe cessat, p. 2. q. 80 n. 1. 2. 3. quibus ex causis pœna hæc sit mitiganda, n. 4. 5.

per Furtum damno modico dato reus à pœnâ suspendii immunis est, p. 2. q. 80. n. 6. 8.

in Furto à consanguineis commisso capitale supplicium sibi non vendicat locum, p. 1. q. 77. n. 39.

Furti conatus & attentatum effectu haud secuto, non punitur suspendio, p. 2 q. 88. n. 2. 3. 4. 6. 7. Furti attentati pœna quænam sit, n 9. Sent. Scabin. Lipſ. n. 10. 11. 12.

Furti pœnam ordinariam varias ob causas judex mitigare potest, p. 2. q. 88 n. 13. 44.

Furtum non committit surripiens rem propriam, p. 2. q. 88 n. 14. 15. ideoq; nec pœnam Furti incurrit, n. 16.

Ad puellæ Furem in matrimonium petentis, intercessionem, an pœna suspendij reo sit remittenda, p. 2. q. 88. n. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. Princeps hoc casu pœnam bene mitigare potest, nu. 30. Sent. Scab. Lipſ. n. 31.

Fur suspensus rupto laqueo vivus in terram cadens, an denuo suspendi debeat, p. 2. q. 88. n. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 42. Sent. Scab. Lipſ. n. 43.

Furem necessitas famis à pœna ordinaria excusat, p. 2. q. 83. n. 40. 42. qualis esse debeat necessitas famis, ut à pœna excuset, n. 43. 44. S S. L. n. 45.

Quid dicendum de necessitate nuditatis corporis, n. 46. Parum refert, an cibaria vel pecunia ex necessitate famis surripiatur, n. 47. 48. Sent. Scab. Lipſ. n. 49. hoc casu pœna extraordinaria Furi imponitur, n. 50. Sent Scab. Lipſenſ. n. 51. 52.

Furti pœna non tenentur filius & uxor, si aliquid patri vel marito subtrahunt sed tantum actione rerum amotarum, p. 2. q. 77. n. 39.

Ad mortẽ Reus Furti condemnari nequit, priusquã de corpore delicti certo constiterit, p. 2. q. 81. n. 1. 4.

Etiãsi Reus delictum confiteatur, n. 2. 3. arbitrariâ tamen pœnâ hoc casu Fur afficitur, & quânam? n. 5. 6. 7. 8 Observ. Scab. Lipſ. n. 9. 10. 11. 12.

In crimine Furti quando dicatur constare de corpore delicti? n. 13. 14. 15. 17. Obſ. Sc. Lipſ. n. 16. 18.

Licet de corpore delicti non constet ex solâ tamen confessione Furti fustigatio, aliave mitior pœna est infligenda, p. 2. q. 81. n. 58. 59.

in Furto pœnitentia quatenus liberet reum à pœna ordinaria, p. 2. q. 80 n. 65 66. 67. 68. 69. 70. modo pœniteat fur antequam in carcerem conjiciatur, n. 71. 73. Sent. Scab. Lipſ. n. 72. 74.

Quid si Fur propter inopiam totaliter damnum restituere nequeat, num à pœna liberabitur, p. 2. q. 80. n. 75. 76. 77. 78. Sent. Scab. Lipſ. n. 79.

Fur transigens super damno dato quatenus à pœna laquei excusetur, p. 2. q. 80. n. 80. 81. 82. 83. 84. 85. Sent. Scab. Lipſ. n. 87. 88. 90.

Furem qualitas rei surreptæ quandoq; liberat à pœna suspendij, p. 2. q. 83. n. 1.

Furtivæ rei recuperatio mitigat pœnam, p. 2. q. 80. n. 9. 14. 15. 16. 17. Sent. Sc. Lipſ. n. 18. 19. 20. 21. 22.

Furtum passus Dominus licet majorem tantummodo partem rerum suarum recipiat, nihilominus in Fure pœna ordinaria cessabit, p. 2. q. 80. n. 23. 24 Sent Scab Lipſ. n. 25. 26. 27.

Quid juris, si ex pluribus delicti consortibus unicus deprehensus, ejusq; portio recuperata fuerit? p. 2. q. 80. n. 28. 29. Sent Scab. Lipſ. n. 32.

Re Furtivâ venditâ & recuperatâ refusoq; emptori pretio, pœna suspendii cessat, p. 2. q. 80. n. 33. 34. 38. Sent. Scab. Lipſ. n. 35. 36. 37.

Quid si res Furtiva fracta, & frustra Domino restituta fuerit? ibid: n. 39. 40. S. S. L. n. 41. 42. si res pecuniâ Furtivâ empta tradatur Domino ad satisfactionem damni, n. 43. 44. S. S. L. n. 45.

Restitutio rei Furtivæ liberat Furem à pœna suspendii, furto etiam levi cum effractione commisso, p. 2. q. 80. n. 46. 47. 48. Sent. Scab. Lipſ. n. 49. 50.

RES FVRTIVA.

Furtiva res Domino suo, non fisco, applicari debet, p. 2 q. 80 n. 10 11. 13. Resp. Scab. Lipſ. n. 12.

Fur incarceratus ad restitutionem damni se offerens à pœna laquei se liberare nequit, p. 2. q. 80. n. 91. 92. 93. 94. Nisi Dominus rei Furtivæ restitutionẽ acceptet, n. 95. R. S. L. n. 96. aut nisi Magistratus

tum ex causâ concurrente gratiam reo facere velit, n.97. Sent. Scab. Lipſ. n. 98. 99. 100.
Rei Furtivæ æſtimatio à quonam facienda, p. 2. q. 78 n. 55. 56. 57. 59. 60. Sent. Scab. Lipſ. n. 61. 62. 63.
Quid ſi Dominus rei Furtivæ jurare nolit, ib: n. 64. Sent. Scab Lipſ. n. 65.
Quid ſi juramentum ex cauſa deferri nequeat, nu. 66. Sent. Scab. Lipſ. n. 17.
Fure licet ſuſpenſo aut fuſtigato attamen Furtum paſſus ad intereſſe agere poteſt civiliter adverſus furis heredes de Iure Civili, p. 2. q. 80. n. 101. 102. 103. quid Iuris in foro Sax: n. 104.
Res furtiva ſi adhuc extet, à quocunq; poſſeſſore vindicari poteſt. p. 2. q. 80. n. 106. 107. etiam non refuſo pretio, n. 108 Sent. Scab. Lipſ. n. 109.
Re Furtivâ non extante & fure ſuſpenſo, aut fuſtigato in foro Sax: non datur actio civilis ad intereſſe, p. 2. q. 80. n. 110. 111. 112. 113. 114. 115. Sent. Scab. Lipſ. n. 116. 117. ſecus ſi Fur relegatione aut carcere puniatur, n. 118.
in Furis bonis hypotheca tacita competit Domino rei ablatæ, ratione damni ac intereſſe, p. 2. q. 80. n. 119. Sent. Scab. Lipſ. n. 120.
Furtivarũ retũ emptores quomodo puniãtur, p. 2. q. 87. n. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. S. S. L. n. 61. 62. 63. 64.
Quid ſi emptor ignoret, rem venditam eſſe Furtivam, n. 65. Ignorantia quomodo ſit probanda, n. 60. Reſp. S. L. n. 67. 68.
Furtivam rem emptor delet reſtituere Domino abſque pretio ſibi refuſo, p. 2. q. 87. n. 69.
Quid ſi res Furtiva fuerit conſumpta? ibid. n. 70.
Bonæ fidei emptor Re Furtivâ conſumtâ, non niſi in quantum factus eſt locupletior, conveniri poteſt, ibid. n. 71. Sent. Scab. Lipſ. n. 72. 73.
Malæ fidei emptor tenetur ad æſtimationẽ rei Furtivæ conſumptæ, ibid. n. 74. 75. S. S. L. n. 76.
Reſtitutio Rei Furtivæ non liberat Furem à pœna ſuſpendii, quando alii damnum datum fuit, p. 2. q. 80 n. 51. 52. 53. S. S. L. n. 54. niſi quis culpâ ſuâ damnum ſentiat, n. 55. Reſp. Scab. Lipſ. n. 56. 57.

FVSTIGATIO.

Fuſtigatio & abſciſſio membri non ſunt pœnæ ſanguinis, p. 3. q. 102. n. 10. 11.
Fuſtigatio ante executionem neceſſariò Reo non debet intimari, p. 3. q. 137. n. 45.
Fuſtigatio pœna eſt corporis afflictiva, p. 3. q. 129. n. 14. 15. 16. ei adjuncta eſt ſemper perpetua relegatio, n. 17. 18. 20. Obſ. S. L. n. 19. & quare, n. 21.
Fuſtigatio quandoq; ſeverior, quandoq; mitior eſt, ibid. n. 22. 23. 24. Obſerv. Scab. Lipſ. n. 25.
Fuſtigatio quandoq; ex juſta cauſa mutatur in privatam caſtigationem, quæ virgis in carcere fieri ſolet, n. 26. Sent. Scabin. Lipſ. n. 27. quandoq; in relegationem, p. 3. q. 150. n. 81. 82.
Reprehendendus Iudex, qui prius aliquem Fuſtigari mandat, poſtea morti tradit, p. 3. q. 132. n. 11.

FVTVRVM.

Futurum quod eſt, nondum eſt, p. 2. q. 56. n. 5.

G.

GANERBINATVS.

Ganerbinatus unde originem habuerit, & qualisnam fuerit? p. 1. q. 35. n. 5. 6. 7.

GALLVS.

Gallus Gallinaceus cur unà cum parricida culeo inſuatur, p. 1. q. 8. n. 9.

GAZOPHYLACIVM.

Gazophylacium, den Gottesкaſten ſpoliantes quomodo puniantur, p. 2. q. 89. n. 30. 31. S. S. L. n. 32.

GERADA.

Gerada & utenſilia uxoris adulteræ an viro applicentur, p. 2. q. 64. n. 33.
Gerada defertur judici ſuperiori, ſi harum rerum non extet heres legitimus, p. 3. q. 109. n. 70. 71. Reſp. Scab. Lipſ. n. 72.
Gerada præſcribitur ſpatio unius anni & diei, p. 2. q. 59. n. 10.

GLADIVS.

per Gladium omne genus ſupplicij ſignificatur, p. 1. q. 41. n. 91.

GLOSSA.

Gloſſa magna eſt autoritas, p. 2. q. 85. n. 56.
Gloſſæ autoritas abſq; lege vel ratione nulla, p. 2. q. 64. n. 26.

GOTT.

Von Gottes Gnaden/hi tituli quid innuant? p. 1. q. 41. n. 25.

GRADVS.

Graduum computatio de Iure Canonico quænam ſit, p. 2. q. 73. n. 8.
Graduum ſupputatio Canonica in matrimoniis eſt tenenda, p. 2. q. 73. n. 7.

GRASSATOR.

Graſſatores ſeu Robbatores quinam dicantur, p. 1. q. 21. n. 4.
Graſſatores violatoribus pacis publ. comparantur.

GREX.

Greges & armenta quomodo differant, p. 2. q. 86. n. 27. 28.

GVARANDA.

Guaranda in criminali quoq; Proceſſu eſt præſtanda, p. 3. q. 106. n. 59. 60. Sent. Scab. Lipſ. n. 61. 62.
poſt Guarandam præſtitam accuſator plura ac nova indicia proponere poteſt, ibid. n. 63. 64. 65. Sent. Scab. Lipſ. n. 66.

Hahn.

Minæ hæ (einen rothen Hahn einem aufs Hauß ſetzen: vel, das Dorff anſtecken/vnd in die Aſche legen) non faciunt diffidationẽ, p. 1. q. 37. n. 66. 67.

Hahnrey.

Hahnrey/quid propriè vocetur, p. 2. q. 71. n. 15.

Handhafft.

Quando Reus deprehenſus in facto manuali, auff handhaffter That/è carcere ſit relaxandus ſub cautione. p. 3. q. 136. n. 83.
Reus in manuali facto, auff handhaffter That/deprehenſus non ſtatim condẽnatur, p. 3. q. 136. n. 84.
In facto manuali, auff handhaffter That/quis dicatur deprehenſus, ibid. n. 92. 93. 103. Sufficit hodie crimen non fuiſſe pernoctatum, licet reus non ſit deprehenſus in facto manuali, n. 96.

Haußfried.

Die den Haußfriede brechen/ſecuritatem domus violantium, quæ ſit pœna, p. 1. q. 40. n. 11. & ſeqq.

HÆRESIS.

Hæreſis eſt pertinax in artic: fidei error, p. 1. q. 44. n. 4.
Hæreſeos crimen graviſſimum & atrociſſimum eſt, ibid. n. 2. 3.
Hæreſeos Simoniæ crimen an ad cognitionem judicis Eccleſiaſtici pertineat, p. 3. q. 110. n. 88.
in Hæreſeos crimine neceſſariò de corpore delicti cõſtare debet, p. 1. q. 49. n. 58.

HÆRETICVS.

Hæreticus quisnam propriè dicatur, p.1.q.44.n.7.
Hæretici num ultimo supplicio sint afficiendi, p.1.q. 44.n.20. affirmant hoc Pontificii, n.21.22. testatur hoc laniena Parisiensis, n.23.24.25. Facinora quoq; Ferdinandi Aluaretz, Ducis Albani, nu. 26. Itemq; litera Adriani Pontificis ad Status Imperii, n.27. Pontificiis assentiuntur Calviniani, n.28.29.30. Verior est negativa opinio, n. 31.33.34. quid de hac quæstione senserit Lutherus, n.32. hæc sententia tutior est conscientiis, n.35.
Hæretici blasphemi aut seditiosi morte puniuntur, p.1.q.44.n.41.42.43.
Quo genere ultimi supplicii Hæretici seditiosi aut Blasphemi in foro Sax: puniantur, p.1.q.44.nu. 45.46.47. Sent.Scab.Lipſ.n.48.49.
Hæreticum error solus non facit, p.1.q.44.n.5.6.
Hæreticos Magistratꝰ Politicus debet punire, ib.n 19
in Hæreticos graviter est animadvertendũ, ib:n.8.
de Hæreticis Adriani Pontificis ad Status Imperii litera, p.1.q.44.n.27.

Henckergeldt.

Henckergeldt/*criminales expensis quando subditi alicujus loci ferre teneantur, p.3.q.138.nu.69. Sent.Scab.Lipſ.n.71.*
Henckergeldt/*sumptus criminales, à subditis persolvendi, an in concursu creditorum sint privilegiati, ibid.n.83.84. Observantia fori Sax: n.85.*

HENRICVS.

Henrici III. Gallia Regis, qui per totã vitam Evangelicam religionem armis oppugnaverat, in extremo mortis articulo confessio, p.1.q.44.n.33.
Henricus Goriacia Comes filios inebriari fecit, p.3. q.146.n.15.& seqq.

HERES.

Heredis vocalulum quosnam successores comprehendat, p.2.q.65.n.35.
Heredes quibus casibus ex delicto defuncti obligantur, p.3.q.131.n.7.8.9.10.
ad Heredes ab intestato num condemnatus ad mortem bona sua transmittat, p.3.q.135.n.25. Sent. Scab.Lipſ.n.16.
Heredes noxiorum an & quando teneantur, p.3.q. 131.n.2.3. p.3.q.141.n.2.
Heredes de jure Sax: ludo deperdita solvere non tenentur, p.3.q.134.n.9.
Heredes Rei ante executionem mortuo, an ad expensarum refusionem teneantur? p.3.q.138.n.31. & seqq.

HEREDITAS.

Hereditas num filio, interficienti patrem, auferenda & fisco applicanda sit, p.3.q.135.n.34. usq; ad n.40. Sent.Scab.Lipſ.n.41.
Hereditatis sibi delatæ num condemnatus sit capax, p.3.q.135.n.13. Sent.Scab.Lipſ.n.14.
Heredsitati occisi num hodie Heredes, ejus necem non vindicantes, sese indignos reddant, p.1.q.34 n.72.73.74.75.76.82.83.84.89. Sent.Scabin. Lipſ.n.86.87.88.
ex Hereditate occisi expensæ litis Magistratui inquirenti debent restitui, ib:n.90. S.S.Lipſ.n.91.92.
Hereditaria res mobiles, adjunctæ immobilibus, præscribuntur tempore 30. annorum, anni & diei, de jure Sax: p.2.q.59.n.11.

HEREDITATIS EXPILATIO.

Hereditatis expilatio an sit furtum? p.2.q.83.n.75. 76.78.79.
Hereditatis expilationis pœna, ibid.n.80.& seqq.

HOMICIDA.

Homicida quivis pœna Homicidii tenetur, sive masculus sit, sive fœmina, sive servus, aut liber, p.1. q.2.n.15.
Homicida licet ad aram confugiat, pœnam homicidii effugere nequit, p.1.q.49.n.75.
Homicida quando torqueri possit, an occidendi animo vulneraverit, vel non? p.1.q.1.n.27.
Homicidæ improprie dicuntur latrones, p.1.q.7.n.29
Homicida, qui reiteratâ percussione ac vulneratione aliquem trucidat, gravius videtur delinquere, ac graviorem prometur pœnam, p.1.q.24. n.60. Sent.Scab.Lipſ.n.61.62.63.
in Homicidarum gratiam apud Israelitas sex erant Constituta Civitates refugii, p.1.q.1.num.22.58.

HOMICIDIVM.

Homicidiũ grave & atrox crimen est, p.1.q.24.n.7.
Homicidium est delictum frequens horribile, grave & atrox, p.1.q.1.n.1.2.3.4.
Homicidium Athenienses in rebus quoq; inanimatis vindicârunt, p.1.q.1.n.5.
Homicidii crimen gravius est adulterio, p.1.q 1.n.7.
Homicidii qualitates variæ atq; diversæ sunt, ibid. n.13.
Homicidium duplex est: simplex & deliberatum sive præmeditatum, p.1.q.7.n.1.
in Homicidio Armorum qualitas probè est attendenda, p.1.q.3.n.4.5. Ex quibus Armis dolus occidentis præsumatur, n.6.7. referuntur Arma ad occidendum apta, unde dolus occisoris præsumendus, n.9.13.14.15.16.17.18.
Homicidium Bombardis regulariter perpetratur, p. 1.q.3.n.23. Sent.Scab.Lipſ.n.24.
Homicidium casuale quodnam dicatur, p.1.q.27. n.11. ejus exempla referuntur, n.12.13.
Homicidium culposum quodnam dicatur, p.1.q.27. n.8. ejus exempla referuntur, ibid.n.9.
Homicidium culposum a casuali quomodo differat, ibid.n.11.14.15.16.17.18.19.20.21.22. ejus pœna arbitraria est, n.24.25.27.28.32.
Homicidium dolosum quodnam proprie dicatur, p. 1.q.3.n.2.3.8. p.1.q.27.n.5.6.7. p.1.q.1.n.52.53.
Homicidium istud dicitur dolosum, quod committitur ex animo occidendi, p.1.q.1.n.16.
Homicidio in confinio commisso quisnam sit Iudex competens, p.3.q.110.n.25. variæ examinantur opiniones, n.26. usq; ad n.33. vera decisio, n.34. 35.36.37. Sent.Scab.Lipſ.n.38.
Homicidii mandatum quomodo differat ab Assassinio, p.1.q.4.n.2. quomodo à consilio, n.3.
in Homicidii delicto mandans plus delinquit, quàm mandatarius, p.1.q.4.n.12.
de Homicidio mandatarii an teneatur mandãs vulnerare solùm, p.1.q.4.n.19.20.21.24.25.
de Homicidii veritate, quod pœnam mortis meretur, non per conjecturas, sed per plenas probationes constare debet, p.1.q.26.n.22.
Homicidium nõ solùm, sed & omnes qualitates annexas accusator probare tenetur, p.1.q.33.n.3.
in Homicidii crimine constare quoq; debet de lethalitate vulneris, p.3.q.108.n.31. Sent.S.Lipſ.n.32.
Homicidii in rixa perpetrati indicium est, si quis cum interfecto altercaverit, eumq; percusserit, p. 3.q.122.n.11.12.
In crimine Homicidii suspectus est, qui in loco delicti depre-

deprehenditur cum annis aut vestibus sanguine conspersis, p.3.q.122.n.2.3.4.

HOMICIDII POENA.

Homicidii pœna est ultimũ supplicium, p.1.q.1.n.8.

Homicidii criminis varia constituta sunt supplicia, p.1.q.1.n.14.

Homicidii reos jus Divinum quoq; morte puniri jubet, p.1.q.1.n.10. nec non Ordinatio criminalis Caroli V. Imp.n.11. Et jus Saxon.n.12.

Homicidii pœna ut locum habeat, an semper requiratur animus occidendi, p.1.q.1.it.p.1.q.5.n.11.

Homicidium Armis ad occidendum verisimiliter aptis perpetratũ, morte punitur, etiamsi animus occidendi decidit, p.2.q.3.25.

Homicida quocunq; etiam modo eadem perpetraverit puniendo pedibus calcando, suffocando in aquis, mortis supplicio supponendus, p.1.q.3.n.26. 28.30.34.35. Sent.Scab.Lipſ.n.27.29.31.32.33. 36.37.

Homicidium Alapâ commissum quam pœnam mereatur, p.1.q.3.n.42. Præjudicium Scabin.Lipſ. n.43.

an Homicidium baculo perpetratum morte vindicandum? p.1.q.3.n.19.20.21. Resp. Scab. Lipſ. n.22.

in Homicidio Conatus, effectu non subsecuto, quomodo puniri debeat? p.1.q.2.n.46.51.52.53.54.55. quid juris in foro Saxon.n.56. Sent.Scab.Lipſ. n.57.58.

in Homicidio ante omnia de corpore delicti & vulneris lethalitate constare debet p.1.q.26.n.2. nec sufficit, de ipsa occisione constare, sed & de omnibus qualitatibus & circumstantiis Homicidii apparere debet n.3.

in Homicidii casu Culpa lata an pœnâ corporali coërceri possit, p.1.q.27.n.33. Sent.Scab.Lipſ.n.34. 35.36.37.

Clericus ob Homicidium deponendus & in monasterium detrudendus, p.1.q.2.n.16.17.

in Homicidio deliberato seu præmeditato an pœna gladii locum æque habeat, an verò rota supplicium infligi debeat? p.1.q.7.n.1. quæstionis hujus decisio, & quæ pœna sit Homicidii Deliberati, n.9. Rationes & argumenta decisionis, n.10.13.14.15. Resp Scab. in Lipſ. n.16.17.18.19.20.

Homicidii deliberati pœnam an non judex ex arbitrio exasperare queat? p.1.q.7.n.33.34.35. Sent. Scabin.Lipſens. n.38.39.40.41.

Homicidio pro simplici doloso, quod in rixa committitur ex voluntate & animo occidendi constituta est pœna ordinaria gladii, p.1.q.1.n.15.

Homicidii pœnâ universaliter tenentur omnes qui dolose aliquem percutiunt & occidunt, p.1.q.2. n.1.

an Homicidium in rixa ex calore Iracundiæ perpetratum, mortis supplicio puniri possit? p.1.q.6. referuntur authores negativæ sententiæ, n.1. argumenta hujus opinionis, n.2.3. decisio hujus quæstionis affirmativæ, n.7.8.9.10. Dispositio juris Saxon.hac de re, n.11. jure divino Irâ delinquentem à pœna homicidii non eximit, num.12. Refutantur argumenta contrariæ opinionis, n.13. 14. Sent.Scab.Lipſ.n.17.18.19.20.21.

Homicidium ex facto illicito exortum quomodo coerceri debeat, p.1.q.5.n.37. Sent.Scabin.Lipſ. n.39.

Homicidium ictu lapidis commissum num pœnam gladii mereatur, p.1.q.3.n.46. Referuntur opiniones diversæ Interpp. n.47.48.49.56 Decisio verba hujus quæstionis, n.50. Sent.Sc. Lipſ.n.52. 53.55. Fallit decisio in percussione quæ fit cum lapide, p.59. Resp.Scab.Lipſ.n.60. Quid juris, si lapidem conjiciens animũ habeat occidẽdi, n.61. Vnde animus occidendi hoc casu præsumendus, n.62. Resp.Scab.Lipſ.n.63.64.65.

Homicidii pœnam mandatarius incurrit, p.1.q.4. n.6.

Homicidium mandans pœnâ tenetur ordinariâ, ib. n.9.14.

ob Homicidium utrum mandans puniendus, quod mandatarius etiam absq; mãdato perpetraturus fuisset, p.1.q.4.n.27.28.29. unde propositũ mandatarii conjecturandum, n.30.31. Sent.S.L.n.32.

in Homicidii crimine Nobiles quomodo sint puniendi? p.1.q.2.n.3.

ab Homicidij pœna Nobilitas neminem excusat, ib. n.8. nec de jure Divino, Sanctione Carolinâ, aut Iure Saxon.n.9.10.11. Respõdetur ad contraria, n.12.

ob Homicidium pœnâ gladii solummodo plectendus est, qui verè aliquem Occidit, p.1.q.26.n.11.

Homicidii pœnam interventus Pecuniæ auget, p.1. q.7.n.31.

in Homicidii pœna irrogandâ nullus Personæ respectus haberi debet, p.1.q.2.n.2.

ob Homicidiũ unicum, cui plures voluntate & Proposito occidendi interfuerunt, omnes pœnâ gladii puniendi. p.1.q.9.n.34. p.1.q.22.n.33.

Homicidii proditorie commissi pœnâ, p.1.q.2.n.21. 22. Sent.Scab.Lipſ.n.23.24.25.26.

in Homicidio pugno perpetrato de lethalitate Ictus seu vulneris constare debet, p.1.q.3.n.40.

Homicidium pugno commissum quam pœnam mereatur, p.1.q.3.n.38. Sent.Scab.Lipſ.n.41.

pro Homicidio quovis pœna mortis irroganda est, sive hoc Vulneratione, sive percussione perpetratum fuerit, p.1.q.3.n.1.

cum Homicidii pœnâ pœna vulneris confunditur, p.2.q.90.n.32.

in Homicidii crimine heredes occisi adversus occisorem tam ad pœnam arbitrariam, carceris vel relegationis, quàm interesse & damnum per occisionem agnati sibi datum agere potest, p.2.q.95. n.27.

Homicidii pœna sæpius exasperatur, p.1.q.8.n.1.

ad Homicidii pœnam exasperandam quænam causæ sint sufficientes? p.1.q.24.n.14.15.

1. Homicidium ex proposito & deliberato animo perpetratum gravius coercendum est, d.q.24.n.16. Resp.Scab.Lipſ.n.17.

2. Spes lucri in Homicidio delictum aggravat, n.18. 19.

3. Si quis interficiat fœminam impregnatam, ne stuprum manifestetur, n.20.24.25. Sent.Scab.Lipſ. n.21.22.23.26.

4. Homicidium quandoq; in crimen læsæ Majestatis incidit, ib.n.27. gravius redditur homicidium, quod in personam illustri vel Domino committitur, n.28.29.30. pœna eius qui Magistrum occidit, ib.n.31. Resp.Scab.Lipſ.n.32.

5. Pœna occidentis infantem, ibid.n.23. Resp.Scab. Lipſ.n.34.35.

6. *Pœna occidentis ægrotum hominem quænam, ib. n.36.37. Decretum Scabin. Lipſ. n.38.*
7. *An pœna Homicidii exaſperanda ſit, ſi quis aliquem occidat in domo ſua, n.36 41. Sent. Scab. Lipſ. n.40.42.*
8. *Quâ pœnâ plectendus ſit occiſor perſonæ Eccleſiaſt cæ, ſacræ tractantis in templo? ibid. n.43. Reſp. Scab. Lipſenſ. n.45.*
9. *Pœna occidentis aliquem in via publ. ibid. n.46. 47.48.50. Reſp. Scab Lipſ. n.46.51.*
10. *Ratione temporis delictum quando atrocius reddatur, ibid. n.52.53. Homicidium die feſto commiſſum num gravius puniendum ſit? n.24.58. Reſp Scab. Lipſ. n.55.56.57.*
11. *Qualitas criminis auget pœnam, ibid. n.59.60. Sent. Scab. Lipſ. n.61.62.53.*
12. *Ratione quantitatis quomodo crimen homicidii aggravetur, ibid. n.64.*
13. *An & quatenus homicidium reiteratum ſeverius ſit puniendum, ibid. n.71 Reſp. Scabin. Lipſ. n.76.*
14. *Ex evẽtu quoq; creſcit delicti atrocitas, ib n.77.*

HOMICIDII POENÆ mitigatio.

Homicidii pœna pluribus ex cauſis debet mitigari, p.1.q.25.n.2.
ſi de Homicida in rixa certò non conſtet, an non Autor rixæ morte puniendus ſit? p.1.q.25.n50.51. 52.53.55. Reſp Scab. Lipſ. n.54.
Homicidii pœna non eſt ultimum ſupplicium, quãdo civiliter agitur, p.1.q.34.n.1.
Homicidium quodnam caſuale, quod extraordinariâ pœnâ debeat coërceri, p.1.q.5.n.30.
Homicidium caſuale nullâ prorſus pœnâ coërcendum eſt, p.1.q.27.n.50.
Homicidii Caſualis Reus adſolutionem Wergeldi teneatur? ibid. n.51.52.53.54.55.59.60.61. 62. Sent. Scab. Lipſ. n.56.57.58.63.
Homicidium ex Caſu in alia perſona commiſſum quomodo puniendum ſit? p.1.q.5.n.17.18.19.20. 21.22.28.29. Sent. Scabin. Lipſenſ. n.23.24.25. 26.27.
in Homicidio lata Culpa non æquiparatur dolo, p.1. q.27.n.3.4.
Homicidii pœna ordinaria locum non habet, niſi dolus intervenerit, p.1.q.27.n.1.
in Homicidio neceſſariò defenſionis causâ commiſſo gladii pœna ceſſat, p.1.q.28.n.1.8.
Homicidium culpoſum non punitur pœnâ homicidii ordinariâ. p 1.q.27.n.10.
Homicidii culpoſi ex culpa levi perpetrati pœna, p.1 q.27.n.38.39. Sent. Scab. Lipſ. n.40.41 42.43. 44.45.46.47.48.49.
Homicidii Reum Error in perſona non excuſat à pœna, p.1.q.18.n.18. p.1.q 5.n.1. Diſcrepant Interpp. de pœna hoc caſu reo irroganda, varia adducentes fundamenta, ibid. n.2.3.4.5.8. Inf ro Sax. gladii pœna obtinet in homicidio ex errore perſonæ occiſæ commiſſo, n.7. Homicidium errore perſonæ cõmiſſum quodnam dicatur, n.12. Sent. Scab Lipſ. n.15.16.
in Homicidii crimine an Nobiles mitius puniendi? p.2.q.62.n.4.14.15.
in Homicidii caſu à pluribus in rixa commiſſi pœna homicidii ordinaria debet mitigari. p.1.q.25.n.3. qua pœna tunc occidentes puniendi? n.4.5.6. Quid juris in foro Saxon. n.7.8 9.10. Quid ſi omnes animo deliberato occidendi percuſſerint, quâ pœnâ afficiendi, n.11.12.13.14.17.18. Sent. Scab. Lipſ. n.15.16.
de Homicidio quisnam eorum teneatur, ſi unus à pluribus in rixâ vulneratus & occiſus fuerit, ac quisnam ex pluribus vulnus lethale intulerit & occiderit, liquidò conſtet, p.1.q.25.n19.20.21.22.23. Quid ſi plura vulnera fuerint inflicta, quisnam verò primùm vulneraverit, certo non conſtat, ib. n.24.25.26.28.29.32. Sent. Scab. Lipſ. n.30.31. Si non conſtet, quis vulnus lethale inflixerit, quãdo & cui tortura imponenda, n.33.34.35.36. Obſ. S. Lipſ. n.37. Quænam indicia hoc caſu ad torturam ſufficientia ſint, n.38. Sent. Scab. Lipſ. n 39. 40. quando vulnera inflicta lethalia non ſunt, omnia tamen ſimul juncta mortem afferunt, n. 41.42.43.44 Sent. Scab. Lipſ. n.45.
Homicidij pœna ordinaria occiſori infligẽda non eſt, quoties vulnus inflictum non judicatur lethale, p.1.q.26.n.1.

HOMO.

Hominis appellatione veniunt etiam fœminæ atq; infantes, p.1.q.2.n.25.

HOSPITALIA.

ad Hoſpitalia confugiens reus à ſeculari judice puniri nequit, p.3.q.110 n.92.93. de conſuetudine hoc privilegium ceſſat, n.95.96. Reſp. Scab. Lipſ. n.97.

HYPOTHECA.

Hypothecæ tacitæ privilegium & jus prælationis, quod mulier ratione dotis illatæ in bonis mariti habet, ad heredes deſcendentes tranſit, p.2.q.65. n.33.

I.

IACTARE.

Iactare bona ſua nemo præſumitur, p.2.q.68. n.98.

ICTVS.

Ictum primum invaſus expectare non tenetur, p.1. q.29.n.57. quatenus verum p.1.q 33.n 29.

IGNORANTIA

Ignorantia in caſu Adulterii & ſcortationis non præſumitur, ideo juramẽto allegantis ea probari debet, p.2 q.56.n.67. p.2.q.61.n.50.51. Obſervant. Scab. Lipſ. n.52.
Ignorantia in crimine binorum ſponſaliorum excuſat, p 2.q.67.n 30. Reſp. Scab. Lipſ. n.31.
Ignorantia quatenus in crimine inceſtus excuſet, p. 2.q.72.n.47.48. Reſp. Scab. Lipſ. n.50 p.2.q 73. n.95. Sent. Scab Lipſ. n.96.
Ignorantia unde præſumatur in exponendo falſam monetam p.1.q.42 n.111.
Ignorantia in dubio juramento eſt probanda, p. 1. q.42.n.112.

IGNOSCERE.

Ignoſcendum eſt ei, qui causâ alia quâ commotus & irritatus delinquit, p.2.q.58.n.25.

ILLICITVM.

Illicitæ rei operam dans tenetur de omni eo, quod ſequitur præter illius intentionem & voluntatem, ſi eventus facilimè cogitari potuerit, p.1.q.17. n.24. Regula hæc quatenus vera, p.2.q.1.n.29. 64. p.1.q.15. n.12 25 p.1 q 26 n.12. p. q 10 n.13. 14.

ILLVSTRIS.

Illustres personæ quænam apud Romanos fuerint, p.3.q.118.n.66.67.68.

IMPEDIRE.

Qui delicta non Impediunt, cùm hoc benè facere possent, quomodo puniendi? p.3.q.134.n.63. Sent. Scab. Lipſ.n.64.65.

IMPERATOR.

Imperator ſolus universalem habet Jurisdictionem in toto territorio Imperij, ut & cauſis ac perſonis universis, p.1.q.36.n.10.

Imperator jura Majeſtatis abſq; conſenſu Statuum Imperij exercere nequit, p.1.q.41.n.80.81.

cum Imperatore Status Imperij Majeſtatem ſummam tenent, p.1.q.41.n.82. Aſſertio Bernhardi Zieritz. de hac re, n.83.

Imperatori Romano Turcæ primas tribuunt, p.1.q.41.n.45.

Imperatorem non facit Coronatio Papalis, p.1.q.41.n.48.49.50.

in Imperatorem Romanum abſq; dubio crimen læſæ Majeſtatis committitur, p.1.q.41.n.41.

de Imperatore Romano judicium Alphonſi, Regis Arragoniæ, p.1.q.41.n.44.

IMPERIVM.

Imperium merum aut mixtum quid? p.3.q.109.n.4.

Imperium merum in oppidulis ſæpè plebeii & mechanici exercent, p.3.q.103.n.2.

IMPOTENTIA.

Impotentia unius conjugis adulterum conjugem ab ordinaria pœna excuſat, p.2.q.61.n.14.

ſi Impotentia incurabilis matrimonium præceſſit, & innocenti perſonæ fucus factus fuerit, matrimonium non tenet, ibid.n.18.

Impotentia unius conjugis an etiam coadulterantem excuſet? ibid.n.24 25.27

IMPRÆGNATOR.

Impregnator quomodo puniri debeat, meretrice infantulum ſuum necante, p.1.q.9 n.28. Sent. Scab. Lipſ.n.29.30.31.

quid ſi Impregnator mulierem infantem occidere juſſiſſet, ibid.n.32. Sent. Scab. Lipſ.n.33.

IMPRECATIO.

Imprecationum, verborum, formarumq; externarum per ſe nulla eſt operatio, p.1.q.48.n.341

IMPROBVS.

Improbus pœnas dabit, ſi emendari poteſt, exiguas, ſin minus, extremas atq; ſeveras, p.3.q.101.n.14.

IMPVBES.

Impubes quis dicatur, p.3.q.143.n.7.

Impuberi reo delinquenti, pubertati proximo, ac dolicapaci, infligi quænam propriè pœna debeat, p.3 q.143.n.35.46. Sent. Scab. Lipſenſ.n.39,40. 41.42.

Impuberes pubertati proximi quales vulgò appellẽtur, p.2.q.82.n.5.6.

Impuberes pubertati proximi ex delicto obligantur ibid.n.5.

Impuberes infantiæ proximi ab omni ferè pœnâ ſunt immunes, p.3.q 143.n.30.

Impuberes doli capaces quatenus ex delicto obligentur, ibid.n.21. pœnâ extraordinariâ puniendi, n.22,23.24.25.31.

Impuberes ob inſignem malitiam mortis pœnâ afficiuntur, p.3.q.143.n.48.49.50.51. tria requiruntur ad hoc, ut mortis ſupplicium poſſit impuberibus irrogari, & quænam ſint requiſita? n.52. 53.54.55. Sent. Scab Lipſ.n.56.57.58.

Impuberes Vrphedam non præſtant, p.3.q.143.n.39. 40.41.42.

Impuberibus quandoq; pœna corporis afflictiva infligitur, ibid n.43.

IMPVNITAS.

Impunitatis promiſſio à judice facta ad extorquendam confeſſionem mitigat pœnam, p.3.q.149.n.1. 2. Sent. Scab. Lipſ.n.16.17.18.

Impunitatis promiſſio potius omittenda eſt, quàm reus confeſſus impunitus dimittendus, ibid.n.3. 4.5.

Impunitatis promiſſione Magiſtratui inferiori confeſſionem extorquere haud fas eſt, ibid.n.6 7.8. Venia autẽ promiſſâ pœna ordinaria haudquaquam eſt irroganda, n.9.10.11.12.13.15.19.20. 21.22.

Impunitatis promiſſione extortâ confeſſio haud eſt libera & ſpontanea, p.3.q.149 n.14.

IMPVNITAS.

Impunitus caſus non eſt, ſi dolus eum non præcedat, p.1.q.5.n.40.

INAVDITVS.

Contra inauditum reum non eſt procedendum, p.3. q.113 n.3.4.5.7.

INCARCERARE.

Incarcerare uxorem maritus correctionis cauſa poteſt, p.3.q.111.n.83.

Incarcerari omnes differenter perſonæ poſſunt, p.3. q.111.n.39. Doctores, Nobiles & Clerici, n.40.41. 42.43.

Incarcerari num Reus appellatione pendente debeat? p.3.q.139.n.42. & ſeqq.

Incarceratus non eſt relaxandus, ibid.n.45.46.47 48. ſed jam antè relaxatus non debet incarcerari, ibid.n.49. nec etiam incarcerari debet durante decendio, n.50. Sent. Scab. Lipſ.n.51.

ſi Incarceratus Reus aufugiat, pœna cuſtodum & carcerariorum, p.3.q 111 n.99. usq; ad num. 113. Sent. Scabin. Lipſenſ.n.112.114.115.

Incarcerati cuiusnam ſumptibus ſunt alendi, p.3. q.138.n.20.21. Sent. Scab. Lipſ.n.21.

INCARCERATIO.

Incarceratio injuſta ad injurias reales refertur, p.2. q.99.n.69.70.

Incarcerationis injuſtæ pœna de jure Saxon. eſt 30. ſolidorum per ſingulos dies, p.3. q. 111 n.70.

Incarcerationis injuſtæ pœnam etiam privatus, ad cuius inſtantiam decreta fuit, captura, ſolvere tenetur, ibid.n.76.

Incarcerationẽ injuſtam decernentis judicis pœna, p.3.q.111.n.67. usq; ad n.76. Sent. Scabin. Lipſ. n.74.75.77.

Incarcerationem propter injuſtam judex conveniri nequit, quando ex conſilio peritorum proceſſit, p 3.q.127.n.31. Reſp. Scab. Lipſ.n.32.

ad Incarcerationem abſq; indiciis præcedentibus non eſt procedendum, p.3.q.111.n.14.15.16.17. 18.19.20.21.

ad Incarcerationem quænam indicia ſint ſufficientia, p.3.q.111.n.22.23.24. Indicia probabilia ſufficiunt, n.25,26.

ad Incarcerationem ſola querela partis offenſæ judicium non facit, p.3.q.111.n.27.28.29. Etiamſi

accusator cautionem indemnitatis præstet, ibid. n.29. Sent. Scab. Lipſ. n.30.
Ad Incarcerationem num inculpatio ſocii criminis ſufficiens ſit indicium, p.3.q.111.n.33.34.
Ad Incarcerationem fuga num faciat indicium ſufficiens, ibid.n.35.36. Obſerv. Scabin. Lipſienſ. n.37.

INCENDIVM.

Incendium eſſe caſum fortuitum, quatenus verum p.1.q.39.n.60.67.
Incendium unius domus nocere poteſt toti populo & communitati, p.1.q.37.n.66.
Incendium qui uni ex univerſitate minitatur, an pro diffidatore habendus, ibid, n.24. Obſ. Scabin. Lipſ. n.25.
Incendium quodnam dicatur culpâ latâ, levi aut leviſſimâ perpetratum, p.1.q.39.n.28.29.30.
Incendii crimen graviſſimum & atrociſſimum eſt, p.1.q.38.n.29.
Incendii indicia quænam ſint ſufficientia ad torturam, p.3.q.122.n.80.81.82.
Incendio violatur pax publica, p.1.q.38.n.1.
Incendij crimen lucri causâ committens gravius delinquit, p.1.q.38.n.50. Reſp. Scabin. Lipſ. n.52.
in Incendij crimine non damnum datum, ſed nequitia Incendiarij attenditur, p.1.q.38.n.38.39. Reſp. Scab. Lipſienſ. n.40.
in Incendio inſtrumento perdito an juramentum creditoris vel debitoris ſit admittendum, p.1.q.39.n.71. Reſponſ. Scabinor. Lipſienſ. n.72.

INCENDII POENA.

Incendii pœna graviſſima eſt, p.1.q.39.n.1. cui dedit cauſam Reorum malitia deteſtanda, n.2.
Incendii pœnam in cauſa, dolum excludens, mitiget, p.1.q.39.n.9 11. Sent. Scab. Lipſ. n.12.13.
Incendii pœna de jure Civili, p.1.q.38.n.3.4.5.6.7.
Ordinatio Criminalis Carolina quomodo puniat reos huius criminis, ibid.n.8.
Incendii pœna qua ſit in terris Saxon. ibid.n.10.13. 17.
De pœna huius delicti Regula generalis, ibid.n.15.
Fœmina quoq; pœna ignis ſubjacent, ibid.n.19.20. Reſp. Scab. Lipſ. n.32.
Quomodo puniantur Nobiles hujus delicti Rei, n.23. Sent. Scab. Lipſ. n.26.27.
Indifferenter pœnâ ignis plecti debet Reus, ſive in civitate ſive extra civitatem Incendium poſuerit, p.1.q.38.n.28.29.30.
Incendium in domo ruſticâ vel horreo commiſſum quomodo puniri debeat, p.1.q.38.n.31.33. Reſp. Scab. Lipſ. n.32.34. quid juris in eo, qui ſtabulum Incendit, n.35. aut ſi quis ligna vel acervum frumenti comburat, n.36. Reſp. Scab. Lipſ. n.37.
in Incendio culpoſo ceſſat pœna ignis, p.1.q.39.n.27. 31.
Incendii culpoſi pœna eſt arbitraria, ibid.n.32.33. 36. Sent. Scab. Lipſienſ. n.37.38.
Incendii culpoſi reus tenetur quoq; ad reſtitutionem damnorum & intereſſe, p.1.q.39.n.39.46. Idemq; vulgò DD. aſſerunt in incendio doloſo, n.40. 41.
Incendii culpoſi reus an & quando in foro Saxon. ad damni reſtitutionem teneatur, p.1.q.39.n.42. 43.
in Incendii crimine mandans & mandatarius puniuntur, p.1.q.38.n.48.53.56.57.
in Incendii crimine quomodo mandatarius puniatur? p.1.q.38.n.53.
Incendium mandans triplici modo delinquere videtur, p.1.q.38.n.54. ideoq; ignis ſupplicio affici debet, d.n.54. Reſp. Scabin. Lipſ. n.55. Reſpondetur ad objectiones, n.56.57.
ab Incendii pœna ordinariâ num offenſio & ira aliquem excuſet? p.1.q.38.n.58.60.61.64. Reſp. Scab. Lipſ. n.59.66.
Incendii propter reiterationem num pœna ſit exaſperanda? p.1.q.38.n.67. uſq; ad n.73. Reſp. Scab. Lipſ. n.77. Quid ſi Reus incendii alia quoq; crimina commiſiſſet, n.78.79. Sent. Scab. Lipſ. n.81. 82.83.
in Incendii caſu an & quando paterfamilias teneatur de culpa ſua familiæ? p.1.q.39.n.51.53.54.55. Sent. Scabin. Lipſ. n.52.56.57.
Incendio in ædibus exorto an paterfamilias teneatur probare culpam ſuam ſuorumq; abfuiſſe, p.1.q.39.n.58 Opinio Hallenſium & VVittebergenſium, n.59. referuntur argumenta Rauchbari, n.60.61. verior contraria Scab. Lipſienſ. opinio, n.62.63. Reſpondetur ad argumenta Rauchbari n.64.65.66.67. Sent. Scab. Lipſ. n.68.69.70.

INCENDIARIVS.

Incendiarius ſi damnum reſarcire velit, an pœna ſit mitiganda? p.1.q.38.n.44. Sent. Scabin. Lipſienſ. n.45.
Incendiarius ſi ex Inopiâ damnum emendare non valeat ſeveriori pœnâ debet coerceri, p.1.q.39. n.48. Sent. Scabin. Lipſ. n.49.50.
Incendiarius in Incendio nihil utilitatis, nil voluptatis conſequitur, p.1.q.38.n.2.
Incendiarii minorennes num mitius ſint puniendi, p.1.q.39.n.14.15.16.17. Sent. Scabin. Lipſ. n.18. uſq; ad n.26.
Incendiarios an pœnitentia à pœna ignis liberet, p.1. q.39.n.3.5.6 Sent. Scab. Lipſ. n.7.8.
Paſqualis Curtarellus qui de Incendio cujusdam tugurii convictus fuerat, ad triremes tantùm 2. Auguſt. Anno 1559. per biennium fuit condemnatus, p.1.q.38.n.29.
Differentia inter Brenner vnd Mordbrenner, ibid. n.11.12.

INCESTVS.

Inceſtus quid ſit, & quomodo committatur? p.2. q.72.n.1.
Inceſtus crimen atrox & horrendum eſt, ibid.n.2.
in Inceſtus crimine ſecundum Conſtitutionem Electoralem etiam pronunciandum extra Electoratum, p.2.q.72.n.11. quod & verum in Adulterio cum inceſtu commiſſo, n.12.14.15.16.
Inceſtus diverſimodè committitur, p.2.q.72.n.19.
Inceſtus inter aſcendentes & deſcendentes commiſſus vocatur coitus nefarius, p.2.q.72.n.20.
Inceſtus inter aſcendentes & deſcendentes jure Gentium eſt prohibitus, ibid.n.28. Sent. Scab. Lipſ. n. 29.30.
in crimine Inceſtus cum adulterio commiſſi inter aſcendentes & deſcendentes non eſt locus remiſſioni conjugis, p.2.q.72.n.39.40.41.
Inceſtus inter quoſnam collaterales committatur, p.2.q.73.n.4.10.
Inceſtus quoq; committitur inter collaterales ex fornicatione procreatos, p.2.q.73.n.70.72.73. Sent. Scab, Lipſienſ. n.74.

Incestus committitur etiam inter consanguineos per matrimonii consummationem, p.2.q.73.n.89. 90.91.Resp.Scab.Lipſ.n.92.

Incestus etiam inter affines committitur, p.2.q.74. n.1.

Incestus inter affines quando & quomodo committatur,p.2.q.74.n.4.7.

Incestus in tertio genere affinitatis non committitur, p.2.q.74.n.55.Sent.Scab.Lipſ.n.56.

in Incestus crimine an excuſet affines conjunctio ex alterutro tantummodo latere,p.2.q.74.n.57.58. Sent.Scab. Lipſ.n.59.

Incestus num committatur inter affines,ex fornicatione procreatos,p.2.q.74.n.60.61.62.65. Resp. Scab.Lipſ.64.66.

Incestus num & inter affines committatur ſub colore matrimonii, p.2.q.74.n.87.88.89. Sent.Scab. Lipſ.n.90.91.

Incestus quanto temporis ſpatio prescribatur, p.2. q.74.n.99.100.Sent.Scab.Lipſ.n.101.102.

INCESTVS POENA.

Incestus ſolummodo de Iure civili aut Divino prohibitus,pœnâ virgarum coercetur, p.2.q.73.n.31.

De Incestus pœnâ DD.non conveniunt,p.2.q.72.n.3

Incestus pœna num eadem ſit,qua adulterii? ib.n.4. 5.6.8.9.10.Sent.Scabin.Lipſ.n.13.

Incestus cum adulterio commiſſus de Iure Communi non punitur ultimo ſupplicio,p.2.q.72.n.17.18.

Incestus inter aſcendentes & deſcendentes commiſſi ſuppliçium eſt gladii pœna.ibid.n.21.22.23 24. etiam in feminis inceſtuoſis,n.25.26.27. Eadem quoq; pœna obtinet in Avo & Avia,nec non nepote & nepte,n.31.32.

Incestus inter parentes & liberos naturales commiſſus mortis pœnâ vindicatur,p.2.q.72.n.34.35.37. Resp.Scab.Lipſenſ. n.38.

Incestus pœna non eſt mitiganda licet mater aut filia antea quoq; vixerit more meretricio, p.2.q.72. n.43.44.45.Resp.Scabin.Lipſ.n.46.

Incestus pœna ob minorennitatem, ignorantiam, aliasve cauſas probabiles mitigari poteſt, p.2.q. 72.n.47.48.Resp.Scab.Lipſ.n.50.

In crimine Incestus ad mortis pœnam deveniendum non eſt, priuſquam de confeſſione utriuſq; Rei conſtet,ibid.n.51.Sent.Scab.Lipſ.n.53.

Incestus pœna an locum habeat in eo, qui nutricem ſuam carnaliter cognovit? ibid.n.54.55.

Item in eo, qui carnaliter cognovit puellam, quam ex ſacro baptiſmate levavit?n.57.58.S.S.L.n.59

Incestus pœna inter collaterales non eſt ultimum ſupplicium,p.2.q.73.n.1.ſicuti nec in foro Saxon.hodie inceſtuoſi collaterales morte puniuntur, ibid. n.2.Pœna huius criminis uniformis non eſt,ibid. n.3.

Qua ſit pœna Incestus commiſſi inter Collaterales in ſecundo gradu linea inæqualis conjunctos, p.2.q. 73.n.17.18.19.24.25.26.27.28. Sent.S.L.n.23.

Incestuoſi Conſobrini quomodo puniendi ſint? p.2. q.73.n.29.30.31.33.34.Sent.Scab.Lipſ.n.35.

Incestuoſorum Collateralium in tertio gradu linea inæqualis pœna,ibid.n.37.38.39.40.41.42.

Incestus cum fratrum aut ſororum nepotibus commiſſus perpetuâ relegatione punitur, ibid.n.43. 44.45.46.Sent.Scab. Lipſ.n.47.

Incestus commiſſi cum Avi, fratrum aut ſororum liberis pœna,p.2.q.73.n.48.49.51.53. Hic Incestus quare mitius puniatur,ibid.n.50.Obſerv.Scab. Lipſ.n.52.quandoq; hoc caſu pœna exaſperari ſolet.n.54.Resp. Scab.Lipſ.n.55.

Incestus cum proavi, proaviæq; fratribus aut ſororibus commiſſi pœna,p.2.q.73.n.56.57.58.59.Sent. Scab.Lipſenſ.n.60.

in Incestus crimine puniendo parum intereſt,an Collaterales ex utroq;,an ex uno ſaltem latere ſint conjuncti,ib.n.61.usq; ad n.68.S.S.L.67.69.

Incestus commiſſi unâ cum adulterio in linea Collaterali pœna, p.2.q.73.n.75.76.77.80.S.S.L.n. 81.Fœmina ſoluta conſanguineo marito ſe proſtituentis pœna,n.82.83.85.86.87.S.S.L.n.88.

Incestus pœnam judex ex cauſa juſta poteſt mitigare p.2.q.73 n.93.94.quænam cauſa ſit ſufficiens ad mitigationem,& quid de ignorantia habendum, ibid.n.95.Sent.Scabin.Lipſenſ.n.96.

Incestus inter Affines commiſſus morte non punitur, p.2.q.74.n.2.

Incestus Affiniũ diverſimode punitur,p.2.q.74.n.8.

Qua ſit pœna Incestus commiſſi inter Affines aſcendentes vel deſcendentes, ibid.n.9.10.11.12.13. Sent.Scabin.Lipſ.n.14.

Incestus inter Avum & neptem,&c. quomodo puniatur? ibid.n.15.17.Sent.Scab.Lipſ.n.18.

Inceſtuoſorum Affinium in gradu primo linea æqualis pœna,p.2.q.74.n.19.20.21.Sent.S.Lipſ.n.22.

Incestus cum fratris vidua num committatur, & quomodo puniatur? ib.n.23.24.25.26.27.Sent. Scabin. Lipſ.n.31.

Inceſtuoſorum Affinium in gradu ſecundo linea inæqualis pœna,ibid.n.32.33.34.35.Sent. Scabin. Lipſ.n.36.37.

Inceſtuoſorũ Affinium in gradu ſecundo linea æqualis pœna,p.2.q.74.n.38.39.Sent.Scab.Lipſ.n.40

Inceſtuoſorum Affinium in gradu tertio linea inæqualis pœna,ibid.n.41.42.43.45. Sent.Scabin. Lipſ.n.44.46.

Incestus cum vitrici aut privigni viduâ cõmiſſi pœna,p.2.q.74.n.47.48.49.50.51.52. S.S.L.n.53.

Incestu inter affines conjuncto cum adulterio delinquentes pœnâ adulterij afficiuntur, p.2.q.74. n.67.68.Sent.Scab.Lipſenſ.n.69.

An ſimplici adulterio cum Inceſtu ab Affinibus commiſſo ad conjugis interceſſionem pœna ordinaria remitti debeat? p.2.q.74.n.70.71.72.73. quandoq; pœna exaſperatur hoc caſu,n.74.80.S.S.L. n.75.76.77.78.79.81.Quomodo puniri debeat fœmina ſoluta, affini marito ſui copiam faciens, ibid.n.82.83.84.85.Sent.Scab.Lipſ.n.86.

Incestus pœna num locum habeat in ſponſalibus, ſi copula carnalis non fuerit ſubſecuta, p.2.q.74. n.92.93.95.Sent.Scab.Lipſ.n.94.

Ignorantia quatenus excuſet affines in crimine inceſtus, p.2.q.74.n.96.97. Resp.Scab.Lipſ.n.94.

INCONTINENTIA.

Incontinentia dua ſunt ſpecies,p.1.q.61.62.

INCVLPATIO.

Inculpatio ſocij criminis quando indicium faciat ad torturam,p.3.q.108.n.57.& ſeq.

Inculpatio partis offenſæ non facit indicium ad torturam,p.3.q.111.n.27.& ſeqq.etiamſi accuſator cautionem indemnitatis præſtare velit,ib.n.29. ſicuti nec ſocij criminis,n.32.

INDICVS.

Indicæ mulieres non detrectârunt cõmunem rogum

cum viris, sed vivæ cum mortuis conscendere, p.2 q.58.n.1.

INDICIVM.

Indicium definitur, p.3.q.120.n.6.
Indicium nomine generali dicitur argumentum, ib. n.7.
Indiciorum varia traduntur divisiones, ibid.n.8.
Indicia vel sunt generalia & communia, vel specialia, n.9.
Indicia communia vel sunt verisimilia vel certa, & quomodo inter se differant? ibid.n.10.& seqq.
Indicia propinqua & certa qualia sint? p.3.q.121. n.1.
Indicia etiam propinqua arbitrio judicis prudentis judicanda relinqui debent, ibid.n.3.
inter Indicia propinqua seu certa & indicia remota seu verisimilia distinguendum, p.3.q.123.n.40.
Indicia singulis criminibus peculiaria & ad torturam inferendam sufficientia varia ac differentia sunt, p.3.q.122 n.1.
Plura Indicia ad Torturam sufficientia vel insufficientia vid.inf.in vocab.Tortura.
Ex indiciis principalioribus de aliis quoq; judicandum est, p.3.q.122.n.85.
Indicia quænam ad capturam sint sufficientia, arbitrio judicis relinquendum est, p.3.q.111.n.22.& seqq.
Indicia probabilia sufficiunt ad capturam, ib.n.25. & seqq.
Indicia quænam sint legitima ad torturam judex debet arbitrari, p.3.q.123.n.27.30.
Indiciorum materia est arbitraria, ibid.n.29.
Indicia singula referre est impossibile, ibid.n.28.
Super Indiciis consulendi sunt Jcti, ib.n.34.& seqq.
Indicium unicum num quandoq; sufficiat, ib, n.37. & seqq.
Indicia regulariter duobus testibus probari debent, ibid.n.34.& seqq.
Indicia quibusdam in casibus per unicum testem probantur, ibid.n.50 & seqq.
Indicia plura concurrentia probari possunt per testes singulares, p.3.q.123.n.55.& seqq. modo certa observentur requisita, ibid.n.58.
Indicia sufficientia per contrariam probationem eligendi possunt, p.3.q.123.n.61.& seqq.
Indicium ex minis resultans periculosum est, p.2. q.121.n.51.
Indiciũ furti & rapinæ num oriatur adversus eum, qui rem subtractam possidet, & titulum docere nequit, p.3.q.122.n.39.& seq. quando & quibus casibus hoc indicium suffi sens non sit, ibid.n.44. & seqq.
Indicia quænam dicantur indubitata & adulteriũ probent, p.2.q.60.n.19.20.21.22.
Indicia probabilia & verisimilia, ex quibus plerunq; Adulterium arguitur, non semper & ubiq; ad condemnationem Rei sufficiunt, sed ad torturam, p.2.q.60.n.23. quænam hæc sint? n.24.25,26.27.
Ex Indiciis solis ad pœnam extraordinariam potest deveniri, p.2.q.60.n.36.60.

INDVLGENTIA.

Per Indulgentiam ac veniam uni datam ad prolapsionis contagium provocantur universi, p.3.q. 142.n.3.

INEBRIARI.

Ulricus de Nova domo, & Henricus Goricia Comes filios suos inebriari fecerunt, p.3.q.146.n.15.16.

INFAMIS.

Infami quando accusare prohibeatur, p.3.q.104. n.36.
Infamis num fiat condemnatus, p.3.q.135.n.46.47. Resp.Scab.Lips.n.48. quænam pœna & quando infament, n.49.
Num relegatio Infamet p.3.q.135.n.50 51.52.
Infamis non fit condemnatus ex culpa, ibid.n.55. Sent.Scab.Lips.n.56.

INFAMIA.

Infamia quamdiu duret? p.3.q.135.n.57.
Infamia cessat in levioribus pœnis, ibid.n.53. Sent. Scab.Lips.n.54.

INFANS.

Infans ex delicto non obligatur, nec pœnam incurrit, p.3.q.143.n.9.10.15.Sent.Scab.Lips.n.17.p.2. q.82.n.3.4.
Infans doli capax non est, ibid.n.12.13.14.
Infans in utero existens verè homo dici nequit, p.1. q.24.n.24. sed tantùm pro jam nato & homine habetur, d.n.24.
Si Infans in lecto ex incuriâ & negligentiâ parentum suffocetur, vel si parentes modum castigationis aliquo modo excedant, pœna arbitraria relegationis, vel carceris, vel etiam mulcta pecuniaria obtinet p.1.q.15.33. Sent.S.Lips.n.34.36.37.
Infans culpâ matris mortuus præsumitur, si mulier sola remotis aliis mulieribus in puerperio laboravit, p.1.q.15.n.49.
Infantem mortuum se peperisse dicens mulier, hoc sufficienter probare debet, aut si id probare nequit tortura subjicienda, p.1.q.15.n.40.
Infans castigari ob delictum à parentibus potest, p.3. q.143.n.18. sicuti & in carcere à Magistratu, n.19.Sent.Scab.Lipsn.20.

INFANTIA.

Infantiam vulgò dicunt durare usq; ad septimum annum inclusivè, p.3.q.143.n.6.9.

INFANTICIDIVM.

Infanticidii varia genera, p.1.q.9.n.46.usq; ad n.62
Infanticidium an committatur per internecionem partus præmaturi, p.1.q.11.n.37.38.39.40.Sent. Scab.Lips.n.41.42.43.
Infanticidij indicium est, si virginis uterus intumescat, ac mox macra existat, p.3.q.122.n.19.modo certa accedant requisita, ibid.n.20.& seqq.
Infanticidij pœna, p.1.q.9.n.3.4.
Adversus Infanticidas horribilis apud Saxones quondam erat pœna, usu recepta, p.3.q.128.n.28.
Infanticidij pœna an in spuriis locum habeat, p.1. q.9.n.5.6.Resp Scab.Lips.n.8.
An in Incestuosis liberis, ibid.n.11.15. Sent.Scabin. Lips.n.21.22.23.24.
Ampliationes, ibid.n.25.34.38.42.46.
Infanticidii pœna non habet locum in internecione privigni, generi, ibid.n.62.n.67.
Infanticidii pœna non habet respectum dignitatis aut conditionis, ibid.n.38.
Infanticidii pœna an habeat locum in abigente partum, p.1.q.11.n.12.16.usq; ad n.25.
Infanticidii pœna an dicatur matri, infantem in cloacam mittenti p.1.q.11.n.34.Sent.S.L.n.35.
Infanticidii pœna an habeat locum in matre infantem in squalore mori finente, ibid.n.28.29.Sent. Scabin. Lipsens.n.31.32.33.

De Infanticidio quænam suspiciones ream suspectam reddant, p 3. q. 122. n. 19. 22. 23. 24. 25. 26. modo certa accedant requisita, n. 20. 21.

In Infanticidij crimine an secundinæ probent corpus delicti, p. 1. q. 16. n. 29. Sent. Scab. Lipſ. n. 30.

Infanticidæ pro numero occisorum infantum Ignitis forcipibus lacerantur, p. 1. q. 23. n. 20.

Infanticida quoties ob delicti reiterationem ferro candenti istulandus, p. 1. q. 14 n. 11. 12. Sent. Scabinor. Lipſ. n. 14. 15. 16.

Infantulum suum necante meretrice quomodo impregnator puniri debeat, p. 1 q. 9. n. 28. Sent. Scabin. Lipſ. n. 29. 30. 31.

Infantis morti causam dans mulier puerperium occultando quâ pœnâ sit plectenda? p. 1. q. 15. n. 39. 40. 42. 43. 48. Sent. Scab. Lipſ. n. 44. 45. 46. 47.

Infanticidij pœna an locum habeat in occisore patre necante prolem ex publico scorto procreatam, p. 1. q. 9. n. 9. Sent. Scab. Lipſ. n. 10.

Infanticidij pœna an locum habeat in matre Infantulum necante, ibid. n 25. Sent. S L. n. 29. 30. 31.

In patre & matre simul infantem occidentibus, ibid. n. 34. Sent. Scab. Lipſ. n. 36. 37.

In Nobilibus, ibid n. 38. Sent. Scab. Lipſ. n. 41.

In avo vel avia cæterisq; ascendentibus, ob infanticidium in nepotibus perpetratum, ibi: n. 42. Sent Scabin. Lipſ. n. 45.

In parentibus occidentibus generum nurum vel privignum, ibid. n. 62. 63. 65. 67. Sent. Scab. Lipſ. n. 68. 69. 70.

In conscijs criminis Infanticidij, p. 1. q. 11. n. 44 45. 48. 49. 50. refertur opinio Scabinorum Lipſenſ. additis præiuditijs, n. 51. 52. 53.

Infanticidium non dolosè commissum mitius puniri debet, p. 1. q. 11. n. 56.

INGENIVM.

Ingenia liberalia verbis, doctrinis, ac præceptis excitantur, p. 3. q 101. n. 6.

INHABILIS.

Inhabilis quatenus à iudice ex officio ab accusatione repelli possit ac debeat? p. 3. q. 104. n. 44. & seqq.

INIMICITIA.

Inimicitia quatenus impediat accusationem, p. 3. q. 104. n. 30. & seqq.

Inimicitia capitalis quænam dicatur? p. 3. q. 120. n. 44. & seqq. quid de inimicitiâ reconciliatâ habendum, ibid. n. 46. 47.

Inimicitia capitalis quale faciat indicium, ib: n. 43.

Inimicitia capitalis sola absq; aljs adminiculis sufficiens indicium ad torturam non facit, ib: n. 48.

INIMICVS.

Inimico familiari nulla efficacior pestis ad nocendum est, p. 1. q. 22. n. 27.

INIVRIA.

Iniuria re & verbis infertur, p. 3. q. 99. n. 1.

Iniuria realis quænam dicatur, & quam varijs modis committitur, p. 2. q. 99. n. 2. 3. 4. 5.

Iniuria realis gestibus etiam inferri potest, ibid. n. 6.

Iniuriæ reales quænam ad Iurisdictionem inferiorem pertineant? p. 2 q. 99. n. 14.

Quænam Iniuriæ reales ad Iurisdictionem superiorem referantur, ibid. n. 19. 26.

Iniuria verbalis scriptis quoq; inferri potest, p. 2. q. 98. n. 1.

Iniuria scriptis illata facilè probari potest, ib: n. 57.

Iniuriarum crimen est atrox crimen, p. 2. q. 94. n. 1.

Iniuria quibus modis committatur p. 2 q. 94. n. 2.

Iniuria verbalis quænam dicatur? ibid. n. 3.

Injuria habetur atrocior, quæ Magistratibus ac Parentibus infertur, p. 2 q. 100. n. 1. 2. 3. & seq. vid. plura in vocab. Magistratus.

Ad Injurias reales refertur quoq; injusta tortura & incarceratio, p. 2. q. 99. n. 69. 70.

Injuria mutuæ non compensantur, p. 2. q. 97. n. 42. 43. 44. 45. quando hoc fallat, n. 46. 47. Respons. Scab. Lipſ. n. 48.

Injuriam injuriâ retorquere licet, p. 2. q. 97. n. 22. 23. Retorsio debet fieri in continenti, n. 25. & cum moderamine inculpatæ tutelæ, n. 26. 27. 28. Sentent. Scabin. Lipſenſ. n. 29.

Injuria quævis amicâ conversatione extinguitur, p. 2. q. 55. n. 43.

Injuriarum remissio non præjudicat Magistratui, p. 2. q. 97. n. 53. Sent. Scab. Lipſ. n. 54.

Injuria remissione extinguitur, p. 2. q. 97. num. 49. quod & verum est in remissione tacitâ, n. 50. 51. Sentent. Scab. Lipſ. n. 52.

Iniuria in dubio animo iniuriandi factâ præsumitur, & quando hoc fallat, p. 2 q. 97. n. 2. 3. 4.

Iniuriã verbalẽ armis repellere non licet, ib. n. 39. 40

Iniuriandi animũ & dolum abfuisse quomodo probetur, p. 2 q. 97 n. 5. 6. iuramento Rei hac in re credendum est, n. 7. 8. 9. 10. Resp. Scab. Lipſ. n. 11.

Iniuriantẽ an convitijs lacessitus honoris tuendi causa impunè occidere queat, p. 1 q. 30. n. 68. 69. 71. Resp. Scab. Lipſ. n. 75. Quid iuris in iniurijs levioribus, n. 76. S. S. Lipſ. n. 77. 78. 79. 80. 81. 82.

Si quis Iniurijs provocatus aliud crimen iniurianti obiiciat, uterq; de sua iniuria agere potest, p. 2. q. 97. n. 26.

INJVRIARVM ACTIO.

Iniuriarum actio nec activè nec passivè in heredes transit, etiamsi mortuus illatas iniurias ignoraverit, p. 2. q. 65. n. 8.

Iniuriarum actio adversus maledicentes non competit, p. 2. q. 97. n. 80. pœnâ autem arbitrariâ tenẽtur, n. 81. sicuti proferẽtes verba obscœna, n. 82.

Pro Iniuriis realibus gravioribus non modo civiliter, sed & criminaliter agi potest p. 2. q 99. n. 65.

In Actione iniuriarum criminali Reus contumax in bannum declarandus, p. 2. q. 95. n. 81.

Pro Iniurijs vulnere illatis an certa pars Wergeldi actione civili à reo de iure Sax: exigatur? p. 1. q. 34. n. 40. 41.

Pro Iniurijs scriptis actione Iniuriarum experiri licet, p. 2. q. 98 n. 55. Sent. Scab. Lipſ. n. 56.

Iniuriam revocans Iniuriarum non tenetur, p. 1. q. 45. n. 67.

Iniuriarum actio non semper ac indifferenter locum habet, p. 2. q. 96. n. 1.

Actio Iniuriarum datur etiam adversus universitatem, p. 2. q. 96 n. 16. sicuti & universitati adversus iniuriantem agere licet, ibid. n. 17. Sent. Scabin. Lipſ. n. 18.

Iniuriarum actio quando heredibus, & num adversus heredes competat, p. 2. q. 96. n. 24. 25. 26. 28. Sent. Scab. Lipſ. n. 27. 30. 32.

Iniuria verbales varijs modis evomuntur, pro quibus omnibus locus est actioni Iniuriarum, p. 2. q. 96. n. 33. usq; ad n. 41.

Num Iniuriarum actione teneatur, qui se coningem alterius, vel virginem, aut viduam carnaliter

cognoviſſe gloriatur, p. 2. q. 96. n. 42. 43. 44. 45. 46. Sent. Scab. Lipſ. n. 47. 48. 49.

An & quando fœmina, maritos aut iuvenes de adulterio vel ſtupro inculpantes, actione iniuriarũ conveniri queant, p. 2. q. 96. n. 50. Sent. S. Lipſ. n. 51. 52. niſi hæc diffamatio vera ſit, & quomodo probanda, n. 53. 55. 56. Reſp. Scab. Lipſ. n. 54. 57. aut niſi ex certis indiciis iuramentum purgationis inculpato fuerit impoſitum, n. 58. Sent. Scab. Lipſ. nu. 59. 60. præſtito iuramento purgationis quando fœmina diffamatrix teneatur pœnâ adulterij, n. 61. 62. 63. 65. Sent. Scab. Lipſ. n. 64. 66.

Iniurias dictas ab alio propalans num Actione Iniuriarum conveniri queat, p. 2. q. 96. n. 67. 68. 69. 70. Sent. Scab. Lipſ. n. 71. 72.

Iniuriarum actio non competit, niſi adſit dolus & animus Iniuriandi, p. 2. q. 97. n. 1.

Actione Iniuriarum reus conventus in Curia Elect: Sax: à Palinodia ſe liberare poteſt, ſi ſponte profiteatur, ſe de actore non niſi bonum atq; honeſtum ſcire ac loqui poſſe. p. 2. q. 97. n. 12. 13. idemq; obtinet in aliis indicijs inferioribus, ibid. n. 14. 15. certa ponuntur limitationes, n. 16. 17. 18. Sent. Scab. Lipſ. n. 19. 20. 21.

Iniuriarum actio ad Palinodiam an ſit criminalis, an verò civilis, p. 2. q. 94. n. 50. usq; ad 63. Reſp. Scab. Lipſ. n. 64.

Adverſus Iniuriantem quomodo per modum inquiſitionis ſit procedendum, p. 2. q. 96. n. 2. 3. 4. 5. 8. 9. Sent. Scab. Lipſ. n. 6. 7. 10.

Iniuriantes omnes Indifferenter ad Palinodiam conveniri poſſunt, p. 2. q. 96. n. 11.

A Palinodia Nobilitas non excuſat, ibid. n. 12. 13. 14. Obſervan. Scabin. Lipſ. n. 15.

Iniuriantem quando ebrietas excuſat, ibid. nu. 21. Sent. Scab. Lipſ. n. 23.

Iniuriantem veritas convitij non excuſat, p. 2. q. 96 n. 73. 74. Reſp. Scab. Lipſ. n 75. Niſi reip: expediat convitium manifeſtari, nu. 76. 77. 78. 79. Reſp. Scab. Lipſ. n. 80.

An locus & tempus Iniuriæ illatæ in libello exprimi debeat? p. 2 q 95. n. 35. Reſp. Scab. Lipſ. n. 35. num & dies iniuriæ illatæ, n 36. 38. Reſp. S. L. n. 38. 39.

Cauſa principali nondum finitâ Actio Iniuriarum ex ea dependens ventilari non debet. p. 2. q. 95. n. 40. 41. 42. 44 S. S. L. n. 43. quando & quibus caſibus hoc fallat, n. 45. 46. Reſp. Scab. Lipſ. n. 47.

Iniuriarum actionem quatenus inquiſitio impediat, p. 2 q. 95. n. 48. Reſp. Scab. Lipſ. n. 49.

In Iniuriarum cauſis quatenus procurator admittatur, p. 2. q. 95. n. 50. 51. 52. 53. Quid iuris in foro Saxon: n. 54. 55. 56. 57. 58. Sent. Scab. Lipſ. n. 59.

Reus de fuga ſuſpectus num ſatisdare debeat in cauſa Iniuriarum in foro Saxon: p. 2. q. 95. n. 60. 61. 62 Sent. Scab. Lipſ. n 63. cautio iuratoria quando admittatur, n. 64. Reſp. Scab. Lipſ. n. 65.

In Iniuriarum actione iuramenti delatio locum non habet, p. 2. q. 95. num. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 73. Sent. Scab. Lipſ. n. 72.

Reo Iniuriarum civiliter aut criminaliter convento iuramentũ purgationis à iudice deferri poteſt, p. 2. q. 95. n. 74. 75.

In Actione Iniuriarũ quomodo adverſus reum abſentem & contumacem ſit procedendum, p. 2. q. 95. n. 76. 77. 78. 80. 81. 83. Obſ. Scab. Lipſ. n. 79. 82.

An & quando Magiſtratus Iniuriãrationè officij ſibi illatam ordine iuris omiſſo vindicare poſſit, p. 2. q. 95. n. 84. 85. 86. 87. 88. Sent. Scab. Lipſ. n. 89.

Iniuriatus, nolens vindicare Iniuriam ſibi illatam, haud periclitatur famâ, p. 2. q. 95. n. 90. 91. 92. 95. 96. Sent. Scab. Lipſ. n. 94. 95. 96.

Actionem Injuriarum tollit retorſio legitima. p. 2. q. 97. n. 31. 32. 33. 34. Rejicitur Sententia Henrici Nebelkraens *n. 35. 36. Sent. Scab. Lipſ. n. 37. 38.*

Injuriarũ actio remiſſione extinguitur, p. 2. q. 97. n. 49. Sent. Scab. Lipſ. n. 52.

Actioni Injuriarum quanto temporis ſpatio præſcribatur, p. 2. q. 97. n. 55. In foro Saxon: n. 56. 57. 58. p. 3. q. 141. n. 58. 59.

In actione injuriarum annus non intelligitur Saxonicus, p. 2. q. 97. n. 59.

Annus hic eſt utilis, & non niſi à tempore ſcientiæ currere incipit, ibid. n. 60. 61.

Quid juris, ſi actor, reo ab inſtantiâ abſoluto, denuo non agat intra ſpatium annale, p. 2. q. 97. n. 62. 63. 64. 65.

Actio Injuriarum per ſolam litis conteſtationem perpetuatur, p. 2. q. 97. n. 65. Sent. Scab. Lipſ. n. 66.

Actio injuriarum ceſſat, quando injuriatus agit ex Lege Diffamari, p. 2. q. 97. n. 67. 68. 69. Coram quo judice actio Principalis hoc caſu inſtituenda eſt? ibid. n. 70. Obſerv. Scab. Lipſ. n. 71.

INJURIARVM ÆSTIMATIO.

Injuriato liberum eſt, an ad recantationem agere, an verò injuriam ſibi illatam Æſtimare, & Æſtimationem petere velit? p. 2. q. 95. n. 1.

An Injuriatus in foro Sax: ad Æſtimationem Injuriarum agere queat? p. 2. q. 95. n. 2 3. 4. Sentent. Scab. Lipſ. n. 5.

Injuriatus in libello certam quantitatem exprimere debet, ſalvâ tamen taxatione judicis, ib: n. 6. 7.

Iniuriato in foro Saxon: liberum eſt vel abſq; iuramento iniurias ſibi illatas certâ pecuniæ ſummâ Æſtimare eamq; petere, vel adiurandum ſeſe offerre. p. 2. q. 95. n. 8. 9. Sent. Scab. Lipſ. n. 10. 11.

Num in Æſtimatione iniuriarum iuramento actoris commiſſâ, moderatio judicis præcedere debeat? p. 2. q. 95. n. 12. 13. 14. 15. 19. S. S. Lipſ. n. 16. 17.

Iniuriantem judex non modo in ſummam taxatam & juratam condemnare, ſed & reus eandem præcisè ſolvere debet in tantum, ut ſi ſolvendo non ſit, in corpore puniri poſſit, p. 2. q. 95. n. 18.

In Iniuriarum Æſtimatione an iuramentum moderationis locum habeat? p. 2. q. 95. num. 21. 22. Sent. Scab. Lipſ. n. 23.

Licet actor Iniuriam ſibi illatam Æſtimet, nihilominus judex iniurias vindicare poteſt, ibid. n. 24. ad fuſtigationem autem hoc caſu neutiquam pervenire poteſt, ibid. n. 25.

An actor ad Æſtimationem Iniuriarum ac inſimul ad pœnam civilem agere poſſit, p. 2. q. 95. n. 26. 27. 30. Reſp. Scab. Lipſ. n. 28. 29.

Quod iuris in retractatione, idem in Æſtimatione Iniuriarum obtinet, p. 2. q. 95. n. 26.

Vulgo actionem qua Iniuriam pecuniâ Æſtimant, eine Bürgerliche Injurien Klage *illam verò, qua ad Palinodiam & pœnam Conſtitutionis Electoralis tendit,* eine peinliche Injurien Klage / *appellitare ſolent, ibid. n. 30.*

An actor palinodiam cum Æſtimatione Iniuriarũ in libello cumulare queat, p. 2. q. 95. n. 31 S. S. L. n. 32. Obſervantia in Camera Imp: n. 33. O. S. L. n. 34.

INJVRIARVM POENA.

Ob Injurias verbales duplex Pœna imponitur, p.1. q.34.n.23.

Injuriarum verbalium pœna, p.2.q.94.n.4.5.

Injuriæ verbales quo modo puniantur in foro Sax: p.2.q.94.n.6.7.8.9.10.11.12.

Injuriarum revocatio interesse partis offensæ concernit, p.2. q.94.n.1314.15.17.

Injuriarum revocatio sive Palinodia quomodo præstetur, p.2.q.94.n.18.19.20.

Quomodo procedendum sit adversus reum contumacem, recantationem præstare nolentem, si præsens sit, p.2.q.94.n.21.24.25. Sent.Scab, Lipſ.n. 22.23.26. Quid si reus fugitivus & absens, n.27. 28.30. Sent. Scab. Lipſ.n.29.31.

Injurianti quanam pœna sit imponenda? p.2.q.94. n.32.33.35.36.38.42.44. Sent. Scab. Lipſ.n.37. 39.40.41.43.45.

Ob Injuriarũ atrocitatem an judici liceat mortis panam irrogare reo, p.2.q.94.n.46.47.48. Observat. Scab. Lipſ.n.49.

Iniuriæ reales quâ pœnâ vindicentur, p.2.q.99.n.7.

Injuriæ reales in foro Saxon: quomodo puniantur, p.2.q.99.n.8.9.10.11. Diſpoſitio iuris Saxon: hoc caſu eſt abrogata, n.12.13.

Iniuriæ leviores quâ pœnâ coerceantur, p.2.q.99.n. 15.16.17.18.

Iniuriam quam ratione officij publ: patitur Magiſtratus, propriâ authoritate punire rectè poteſt, p.3.q.104.n.67.

Famoſi libelli pœna ceſſat in Iniuria ſcriptâ, p.1.q.98 n.50.54.

Iniuriarum condemnatus an & quando in terris Electt Sax: fiat infamis? p.2.q.94.n.68.69.70.71. 73.74.75.77.78.79.80.82.83.84.85.87.88. 89.90. Sent. Scab. Lipſ.n.72.76.81.86.91.

INNOCENTIA.

An pater filij, frater fratris, aliaq; coniuncta perſona Rei conſanguinei ſui Innocentiam deducere valeant? p.3.q.115.n.6.7.8.9.10. S. S. Lipſ.n.11.12.

An Inquiſitus Innocentiam ſuam probare volens admittendus ſit, ante quam ad Articulos Inquiſitionales reſponderit, p.3.q.115.n.23.24.25.26.27. Sent. Scab. Lipſ.n.28.29.

Num Reus delictum iam confeſſus ad probationem Innocentiæ ſit admittendus? ibid.n.30.31.32.33. Sent. Scab. Lipſ.n.34.

Num inquiſitus ad deductionem Innocentia ſemel admiſſus, ſi nihil probaverit, ſecundâ ac tertiâ vice denuò audiri debeat? p.3.q.115.n.35.36.37. Sent. Scab. Lipſ.n.38.

pro Innocentiâ obtinendâ quidnam reus probare debeat, p.3.q.115.n.39.40. In genere quanam argumenta ad probandam Innocentiam ſint ſufficientia, n.41. In ſpecie, ex quibus cauſis cuiuſq; criminis pœna ſit remittenda, demonſtratur remiſſivè, ibid.n.42. uſq; ad n.66.

in Innocentia deductione quomodo ritè ſit procedendum, p.3.q.115.n.67.68. modus procedendi in foro Saxon: n.60.70.71.

in Innocentiæ probatione ſummariè procedendum eſt, ibid.n.72.73.

Innocentia coniecturis & præſumptionibus quandoq; probatur, p.3.q.115.n.78.

in Innocentia probatione teſtibus ſolummodò iuratis creditur, ibid.n.79.80.81.82.

pro Innocentia probanda ſufficiunt etiam probationes imperfectæ & fictæ, p.1.q.33.n.47.

Teſtes ſuper Inquiſitionales articulos examinati, & ad probationem Innocentiæ producti denuò jurare debent, p.3.q.115.n.83. Sent. Scab. Lipſ.n.84.

ad Innocentiam probandã quodnam temporis ſpatium concedendum ſit Inquiſito, ib. n.85.86.87.

ad Innocentiam inquiſiti deducendam num Advocatus intervenire queat? p.3.q.115.n.88.89.90. 91. Sent. Scabin. Lipſ.n.92. non omnes Advocati indifferenter ſunt admittendi, ibid.n.93.

INQVIRERE.

Inquirere judex deficiente accuſatore tenetur, p.3. q.107.n.2.3.4. & negligens inquirere ipſemet ſe crimine non levi obſtringit, n.3.

Inquirere Magiſtratus inferiores abſq; conſilio Scabinorum haud debent, p.3.q.107.n.21. S.S.L.n.33.

Inquirens judex de crimine adulterij fungitur partibus accuſatoris, p.2.q.59.n.34. p.3.q.141.n.22.

Inquirit Magiſtratus ex officio noſtris in terris, p.3. q.104.n.7. p.1.q.34.n.77.

Inquirere accurate in delicta judici incumbit, p.3. q.105.n.56.

Inquirenti Magiſtratui ex hereditate occiſi expenſa litis debent reſtitui, p.1.q.34.n.90. S.S.L.n.91. 92.

INQVISITIO.

Inquiſitio de jure quoq; Civili licita eſt, p.3.q.103.n. 29.30.31.32.33.41.

Inquiſitio omni jure probata eſt, ibid.n.42.43.

Inquiſitio uſitatiſſima in Imperio Romano & foro Saxon: p.3.q.103.n.44.45.46.47.48.49.

Inquiſitio, deficiente accuſatore, à judice ratione officij eſt formanda, ib:n.52. Sent. Sc. Lipſ.n.54.55.

Inquiſitionis definitio, p.3.q.107.n.5.

Inquiſitionis diviſiones variæ traduntur, p.3 q.107. n.6.7.8.

Inquiſitio dividitur in generalem & ſpecialem, p.3. q.107.n.9.12.

Inquiſitio generalis quanam, ibid.n.10.

Inquiſitio generalis & ſpecialis quomodo differant? p.3.q.107.n.14.

Inquiſitio generalis ſuper quovis delicto formari poteſt, p.3.q.107.n.15.

Inquiſitio in quibus delictis locum habeat? p.3.q.107 n.16.18.19.22.23

Inquiſitio generalis in perveſtigatione perſonæ delinquentis quoq; conſiſtit, p.3.q.108.n.42.

Inquiſitio generalis, obſcura & incerta minimè valet, p.3.q.113.n.27.

Inquiſitio generalis abſq; reſpectu perſonarum ſuſcipi debet, p.3.q.108.n.63.

Inquiſitio loco accuſationis ſuccedit, p.2.q.59.n.30. p.3.q.141.n.21.

Inquiſitio ſemel capta excludit accuſationem, p.3.q. 107.n.53.56.

Inquiſitio ex conſuetudine generali pro remedio ordinario habetur, p.1.q.34.n.78. p.3.q.107.n.54.

Inquiſitio jam capta annon impediat ordinarium proceſſum? p.3.q.107.n.55.56. Sent. S. Lipſ.n.57.

Inquiſitio non niſi à judice competente formari debet, p.3.q.109.n.1.2.

Inquiſitio à quonam Magiſtratu poſſit formari? p.3. q.109.n.3.17.18.19.

Inquiſitio quomodo ritè formari debeat? p.3.q.107. n.66.67.68.

Inquiſitio ſpecialis quanam ſit? p.3.q.107.n.11.13.

Inquisitio specialis absq; indiciis legitimis cõtra certam aliquam personam neutiquam est suscipienda p.3.q.108.n.43.44.45.46.
Inquisitio specialis in foro Saxon: tantùm in delictis majoribus locum sibi vendicat, p.3.q.109.n.18. & scandalosis, p.3.q.107.n.24 25.26.
Inquisitio ab absq; diffamatione suscipienda sit? p.3.q.108.n.52.53.
Inquisitionis abusus, p.3.q.107.n.20.
Inquisitionis effectus generalis est, ut de crimine & authore criminis constet, p.3.q.108.n.2.3.59.
ad Inquirendi effectum quomodo debeat constare de corpore delicti, ibid.n.10.11.12.13.14.
Inquisitionis summaria acta num Iudex accusatori petenti edere teneatur, p.3.q.108.n.66.67.
Inquisitionis finis ultimus, p.3.q.107.n.24.
Inquisitionis specialis requisita, p.3.q.107.n.23.
Inquisitionis legitimè formandæ requisitum est apparentia delicti, p.3 q.108.n.1.
Inquisitionis legitimæ requisitum est captura, p.3.q.111.n.1.
Inquisitionis requisita legitimæ referũtur, p.3.q.107 n.71.72.73.74.75.76.77 78.
per Inquisitionis viam adversus reum incarceratum regulariter proceditur, p.3 q.107.n 65.
Inquisitione quando in delictis levioribus locus sit, p.3.q 107.n.34 35.
Inquisitioni atq; accusationi spatio 20. annorum præscribitur, p 3.q.141.n.18.19.20.21.22. Sent. Scab. Lipſ. n.23.
ad Inquisitionem specialem quanam indicia sint legitima & sufficientia p 3.q.108.n.47.48.49.50. 60 61. 64.
ad Inquisitionem diffamatio sufficiens est indicium, p.3.q.108 n.51.
ad Inquisitionem denunciatio facit indicium, non tamen fundat processum ordinarium, p.3.q.108. n.54. Sent Scab. Lipſ n.55.
Inquisitionem adversus actorem fundat exceptio de crimine pub: p 3.q.108.n.56.
ad Inquisitionem generalem absq; omni præsumptione non est procedendum, p 3 q.108.n.56.
Inquisitionem propter injustam Iudex conventri nequit, quando ex consilio peritorum processit, p.3. q.127 n.31. Resp. Scab. Lipſ. n.32.
ad Inquisitionem & coercitionem criminis an Iudex loci, in quo delinquens deprehenditur, sit obstrictus, p.3.q.110.n.72.73.74.75. Sent. S. Lipſ n.76.
per Inquisitionem contra absentem non proceditur, nisi in leviori us delictis, p.3 q.107.n.62.63.64.
per Inquisitionem adversus fugitivum procedendum, & quomodo, p.3 q.146.n.4.5.6.
absq; Inquisitione generali quandoq; ad specialem Inquisitionem deveniri potest, p.3.q.108.n.68.
de Inquisitione formanda rescriptum Electorale verbotenus refertur, p 3.q.107.n.69.70.
ex Inquisitione generali certioratur Iudex de corpore delicti, p 3.q.108 n.4.5.6. 7. de corpore delicti diversimodè constare dicitur, n. 8.9.
ex Inquisitione præmissa constare potest de vulneris lethalitate, p 1.q 26.n.14.
in Inquisitione generali creditur etiam testibus non juratis, p.3 q.108.n 65.

INQVISITI EXAMEN.

Examen & interrogatio judicis de crimine cõmisso qualis esse debeat, p. 3.q. 113.n.15 ubi Iudex quatuor potissimum attendere debet, 1. ut interrogatio sit articulata, n.16. De jure verò Sax: Inquisitio haud parũ quoad hoc differt à Processu ordinario, n.18. 2. Pertinens, n.23. qua duplici respectu sic dici potest, d.n.23.27. 3. clara n.32.33. S.S.L. n.34.35.4. Inquisito proponatur, n.39.40.41.
Inquisitus quare articulatim sit examinandus, p.3. n.20.21.22.
Inquisiti Examẽ pertinens esse debet, p.3.q.113.n.23.
Iudices non incipiant à speciali Inquisitione, sed generalis Inquisitio hanc præcedat, ibid.n.24.
Inquisitus quando super alio facto interrogari possit, p.3.q.113.n.25.26.
Examen hoc num debeat continere omnes delicti qualitates, ibid.n.27.31.
in Articulis Inquisitionalibus factum certum est exprimendum, p.3.q.113.n.28.
in Artieulis Inquisitionalibus debet etiam exprimi locus ac tempus delicti commissi, p.3.q.113.n.29.
Inquisitus interrogari non debet, an vulneratus ex vulnere decesserit, ibid.n.30.
Inquisitionales Articuli debent esse clari, aperti & rotundi, p.3.q 113.n.32.33. Singulo artieulo non nisi unicum interrogatorium est inserendum, n. 33 Sent. Scab Lipſens. 34.35. quatenus judici liceat interrogatoria repetere, n.36.
an Iudex ad eruendam veritatem ab Inquisito simulationibus uti queat, p.3.q.113.n.37.38.
Examen inquisiti debet fieri coram Iudicis & Scabinis, & quare, ibid.n.39.40.41.
Inquisiti responsio jurata esse non debet, ibid.n.42.
num Iudex finito Examine novas positiones formare queat, p.3.q.113.n.43.44.
Reus delictũ etiam confessus super Articulis Inquisitionalibus interrogari debet, p.3.q.113.n.45.46.
num Judex reum examinans minas addere possit de torquendo eo, si verum fateri nolit, p.3.q.113. n.47.48.49.
An licet judici Examinatori promissione impunitatis ab inquisito veritatẽ elicere, p 3.q. 113.n.50.51.
Actuarius judicij quid in Inquisiti responsionis consignatione observare debeat, p.3.q.113.n.52.53.
Inquisiti responsio qualis esse debeat, ibid.n.54.
Inquisitus categoricè respondere debet, ibid.n.54.
an Inquisitus si categoricè vel prorsus respondere nolit, tortura subjiciendus, p.3.q.113.n.56.57. Observ. Scab. Lipſ. n.58.
Inquisitus Reus, respondere nolens, quando pro confesso haberi debeat, ibid.n.59. Resp. Scab. L.n.60.
Inquisitus ipsemet respõdere tenetur, nec ejusdẽ procurator admittitur, p.3.q.113.n.61.62. S S.L.n.63.
Inquisiti responsio in scriptis non admittitur, p.3.q. 113.n.64. Resp. Scab. Lipſ.n.65.
An & quare Examen Inquisiti sit requisitum substantiale inquisitionis legitimæ, p.3.q.113.n.6.11. 12.13.14.
Inquisitus quandoq; cum socio criminis confrontatur, p.3.q.114.n.77. & seqq.
Inquisito, innocentiam deducere volenti, copia actorum inquisitionalium haudquaquam est danda, p.3.q. 115.n.99.100.102.103. facultas tamen ipsi concedenda est inspiciendi acta inquisitionalia, ibid.n.101. Observ. Scab. Lipſ. n.104.

INQVISITORIVS PROCESSVS.

Inquisitorius processus quinam dicatur? p.3.q.107. n.1. p.3.q.103, n.18.19.20.22.

Inquisitori Processus nũ jure defendi queat, ib. n 22.
Inquisitorius Processus absq; multis circuitionibus ambagibus expediri debet, p. 3. q. 114. n. 10.
Inquisitorius Processus cur dicatur Extraordinarius, p. 3. q. 103. n. 21. (n. 51.
Inquisitorius processus est remedium ordinarium, ib.
Inquisitorius Processus in foro hodiè maximoperè probatur, p. 3. q. 139. n. 19.
Inquisitorius Processus quando dicitur summarius, p. 3. q. 103. n. 50.
Inquisitorius Processus in jure Canonico est fundatus, p. 3. q. 103. n. 23.
Inquisitorius processus quib. impugnatur argumenta referuntur, p. 3. q. 103. n. 24. 26. 27. 28. Respondetur ad contraria argumẽta. n. 36. 37. 38. 39. 40
in Inquisitorio Processu loco appellationis admittitur, Inquisiti defensio, p. 3. q. 139. n. 37. 38. 39. Observ. Scab. Lipſ. n. 40. 41.
in Inquisitionis Processu celeriter procedendum est, p. 3. q. 115. n. 68.
in Inquisitorio Processu crimen, quod inquisitus diffitetur, tum omnibus qualitatibus ac circumstantiis certis atq; distinctis articulis includendum, ac desuper testes interrogandi sunt, p. 3. q. 114. n. 8.
in Inquisitorio Processu circa probationem delicti quatuor potissimum attendenda. 1. Formatio articulorum probatoriorum. 2. Qualitas testium, 3. eorundem depositio sive attestatio, & 4. Depositionis annotatio, p. 3. q. 114. n. 7.
Quando sufficiant articuli Inquisitionales, ut opus non sit formatione articulorum Probatorialium, ibid. n 9. 10. 11. 12.
An in Inquisitorio Proceſſu facta probatione novos articulos formare, novosq; testes producere liceat, p. 3. q. 114. n. 13. 14. 15. 16. 17.
An in inquisitorio Processu Inquisiti interrogatoria ad articulos probatoriales sint admittenda, ibid. n. 18. 19. 21. 22. 24. 25. Interrogatoria hac vel generalia sunt, vel specialia, n. 19. 20.
in Processu Inquisitorio attestata testium disputari non debent, p. 3. q. 114. n 23.
in Inquisitorium Processum commutatur ordinarius Processus, quando Reus tortura subiici debet. p. 3. q 107. n. 58. 59. 60. Sent. Scab. Lipſ. n. 61.
Inquisitorium Processum Processus Ordinarius in causis criminalibus excludit, p. 3. q. 107. n. 36, usque ad 34. Sent. Scab. Lipſ. n. 44.
Inquisitoriè procedendum est, quando accusator desistit ab accusatione, p. 3. q. 107. n. 45. 46. 47. 48. Sent. Scab. Lipſ. n. 49. 50. 51. modo lis nondum fuerit contestata, n. 52. Resp. Scab. Lipſ. n. 52.
Inquisitoriè procedere judex, accusatore non existẽte adversus Reum potest p. 3. q. 148 n. 5.
Inquisitoriè hodie in loco deprehensionis communiter proceditur, adversus delinquentem, p. 3. q. 110. n. 71.

INSANVS.

Insanus ac mente captus delinquens à pœna excusatur, p. 3. q. 145. n. 2.

INSPECTIO CADAVERIS.

Inspectio est actus judicialis, p. 1. q. 26. n. 31.
Inspectio cadaveris occisi qualis esse debeat & quænam sint ejus requisita? ib. n. 30. 31. 32. 33. 43. 46.
Inspectionis requisita omitti nequeunt, ibid. n. 50. 52 Sent. Scab. Lipſ. n. 53. 54.
Inspectio cadaveris occisi necessariò precedere debet & si non fuerit ritè peracta, & cadaver fuerit sepultum, judex illud effodi facere debet, quod a Chirurgis inspici queat, p. 1. q. 26. n. 23.
Inspicere judex, ejusq; Assessores unà cum Actuario & Chirurgo uno seu pluribus, si habere queant, juratis, cadaver occisi diligenter, & omnium vulnerum, ictuum & quacunq; symptomata acceſſerint, quid viderint, animadverterint, consignationem accuratam instituere debent, p. 1. q. 26. n. 29. Sent. Scab. Lipſ. n. 32.

INSTRVMENTVM.

Instrumento in incẽdio perdito an juramentum creditoris vel debitoris sit admittendum, p. 1. q. 39. n. 71. Resp. S. L. n. 72.

INSVLTATVS.

Insultatus periculum, quo potest modo, ne mors statim inferatur, advertere tenetur, p. 1. q. 30. n. 3.
Ab aliquo Insultatus aggressorem fugientem occidens quomodo puniendus, p. 1. q. 30. n. 43. usq; ad n. 49 Resp. Scab Lipſ. n. 51. 52.
Num insultatus ab aliquo aggressorem fugere teneatur? p. 1. q. 30. n. 53 usq; ad n. 57. adducitur exemplum Salvatoris nostri Iesu Christi, num. 58. Quid de Nobilibus & militibus in hac quæstione habendum? n. 59. 60. 61.
Insultatus non fugiens licet fugâ sibi consulere possit, pœnam tamen homicidii ordinariam non incurrit, n. 46. Resp. Scab. Lipſ. n. 67.
Insultatus si durante conflictu aggressorem occidat, an pœnâ aliquâ afficiendus, p. 1. q. 31. n. 22. 23. 24. 25. Resp. Scab. Lipſ. n. 26.
Quid si Insultatus post breve temporis spatium effluxo aggressorem occidat, ibid. n. 27. 28. Sent. Scab, Lipſ. n. 33.
Quid si longo temporis spatio effluxo insultatus aggressorem occidat, ibid. n. 34. 35. Sent. Scab, Lipſ. n. 39. & seqq.
Quæ sit pœna occidentis aggressorem post rixam sedatam, ibid. n. 45. 46. 47. Sent. S. Lipſ. n. 48. 49.
Insultato in vitæ periculo constituto, si id alio modo avertere nequeat, aggressorem necare permissum est, p. 1. q. 30. n. 1. & 55.

INTERCESSIO.

Intercessio fœminæ solutæ condemnatum in matrimonium petentis an sit causa mitigationis pœnæ, p. 3. q. 149. n. 49. 51. 52. 53. 54. Sent. Scab, Lipſ. n. 55. 56.
Intercessio puellæ in crimine adulterii facilius liberat reum à pœna ordinaria, quàm in aliis delictis p. 3. q. 149 n. 57. 58. Quod & obtinet in fœminis, quas viri in matrimoniũ petunt, n. 59, Sent Scabin. Lipſ. n. 60. 61.

INTERFICERE.

Interfectus ab invaſo, se defendente, videtur occisus à se ipso, p. 1. q. 28. n. 9.
Reo de crimine confesso in carcere semetipsum Interficiente, num in cadaver ipsius sæviendum? p. 1. q. 2. n. 36. Sent. Scab, Lipſ. n. 39. 40.

INTERROGATIO.

Interrogatio jud cis de crimine commisso qualis esse debeat? p. 3. q. 113. n. 15. 1. si articulata, n. 16. 2. pertinens, nn. 23. qua duplici respectu sic dici potest, n. 23. 27. 3. clara, n. 32. 33. Sent. Scab. Lipſ. n. 34. 35. 4. Inquisito proponatur, n. 39. 40. 41.
Interrogatio rei sit brevis & compendiosa, p. 3. q. 124 n. 34. & seqq.
Interrogatio debet fieri in tortura, p. 3. q. 121. n. 28.

Interrogatio in actu tortura pertinens esse debet, p. 3 q. 124 n. 51.

INTERROGATORIA.

Interrogatoria plura uni articulo non sunt inferenda, p. 3 q. 124 n. 32. & seqq.

Interrogatoria inquisiti in Processu inquisitorio non admittuntur, p. 3. q. 114. n. 18. 21. 22. Fallit, n. 24. & seqq.

Interrogatoria vel sunt generalia, vel specialia, ibi n. 19. & seqq.

INVASVS.

Invasus præsumitur vir bonus & probus, p. 1. q. 33. n. 54.

Invasus primum Ictum expectare non tenetur, p. 1. q. 29. n. 57.

INVENTOR.

Inventor rei alienæ quando furtum committat, p. 2. q. 86. n. 1. 2. 3. 6.

Inventor rem inventam facere debet proclamari, p. 2. q 86 n. 5.

Inventor rei alienæ de jure Saxon: quidnam facere debeat? ibid n. 7. Observ. Scab. Lipsi. n. 8.

Inventor rei alienæ in foro Saxon non punitur ordinariâ furti pœnâ, & quare, ibid. n. 9. 10.

Inventoris occultantis rem alienam, pœna, ib: n. 11. 12. 16. 19. Sent. Scab. Lipsi. n. 13. 14. 15. 17. 18 20.

Inventor thesauri in fundo alieno quantitatem ejus jurato indicare tenetur p. 2. q. 86. n. 24. quin & tortura subjicit potest, ut veram indicet quantitatem thesauri reperti, n. 25.

Inventum in loco alieno thesaurum occultans quomodo puniatur, p. 2. q. 86. n. 21. 22. Resp. Scab. L. n. 23.

IRA.

Ira justa sicut necessaria est in homine ad pravitatis correctionem, ita quoq; in Deo, p. 3. q. 101. n. 8.

Ira est duplex, p. 1. q. 6. n. 16.

Ira an sit causa mitigationis pœnæ, p. 3. q. 147. n. 41. 42. 43.

Ira quatenus à pœna ordinaria excuset, p. 1. q. 45. n. 62 63. 64. p. 1. q. 18. n. 5. p. 1. q. 38. n. 58. 62. 63.

Ira delinquentem à pœna ordinaria regulariter nõ excusat, p. 3. q. 147. n. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 54. 55. Sent. Scab. Lipsens. n. 50. 51. 52. 53. Nisi delinquens justa ex causa fuerit ad iram cõmotus, ibi. n. 56. 57. 58. 59. it: p. 1. q. 18. n. 7 p. 1. q. 31. n. 3. vel nisi tàm magna sit ira, ut delinquens in totum à mente fuerit alienatus, p. 3. q. 147. nu. 60. quam iram probare difficile est, n. 61.

ex Iracundia calore delictum perpetratum regulariter debet mitius puniri, p. 1. q. 6 n. 4. 13. quomodo intelligendum, n. 15.

Ira quænam veniam mereatur, p. 1. q. 6. n. 15. 16.

Ira commotus homo non est in plenitudine intellectus, p. 1. q. 6. n. 6.

Ira delinquentem jus divinum à pœna homicidii non eximit, p. 1. q. 6. n. 12.

Iram continere difficilius est quam miracula facere, p. 1. q. 6. n. 5.

IRENARCHA.

Irenarcha quænam sint? p. 3. q. 104. n. 5.

JOHANNES.

Iohannes XII. Pontifex tutus ex alterius Gynæceo domum se recipere non potuit, quin turpiter periret, qui turpiter vixerat, p. 2 q. 51. n. 52.

ITER.

Itinerum obsessionis, der Verwegelagerung / quanam sit pœna? p. 1. q. 40. n. 36. Observ. Scab. Lipsi. n. 37.

Qui juxtà itinera publica in sylvis aut agris se occultant eo animo, ut viatores occidant, licet nihil adhuc commissum, nec detrimentum fuerit illatum, in eos pœna gladij prodita est, p. 1. q. 35. n. 28. Sent. Scab. Lipsi. n. 28.

JVDÆVS.

Iudæus an in blasphemiâ ordinariâ pœnâ puniatur? p. 1. q. 45 n. 52. 53. Resp. Scab. Lipsi. n 55.

Iudæi in Republ: tolerandi? p. 2 q. 92. n. 11.

Iudæi fures an à pedibus suspendantur? p. 2. q. 88. n. 45. 48.

Iudæo se baptizari facienti, an pœna sit remittenda? p 1. q. 49. n. 74.

Iudæos Ferdinandus Hispaniarum Rex An. 1491. expulit, p. 2. q. 92. n. 10.

JUDEX.

Iudex vir bonus & honestus appellatur, p. 3. q. 116. n. 7.

Iudex ad quidnam sit obligatus, p. 3. q. 133. n. 10.

Iudex duos sales adhibebit in determenda tortura, nempe salem scientiæ, ne sit insipidus, & salem conscientiæ, ne sit Diabolicus, p. 3. q. 119. n. 15. p. 3. q. 143. n. 1. p. 1. q. 24 n. 14.

Iudex ex officio pro Reo defensione laborare & defectum partis supplere debet, p. 3. q. 141. n. 1.

Iudex regulariter exceptiones à Reo omissas supplere non debet, Regula hæc fallit in defensione Rei, p. 2. q. 59. n. 40.

Iudex nemini suum impertit officium, nisi implora-tus, p. 1. q. 34. n. 76.

Iudex irrequisitus quando officium suum impertire teneatur, p. 3. q. 103. n. 53.

Iudex ea, quæ publicam causam attingunt, ex officio supplere debet, p. 2. q. 59. n. 40 p. 3. q. 141. n. 39.

Iudex secundum Leges & Constitutiones debet judicare, p. 1. q 24. n. 1.

Iudex competens quisnam sit in Comitiis Imperialibus, p. 3. q. 110. n. 81.

Iudex in propria causa nemo esse potest, & quatenus hoc verum, p. 3. q. 104. n. 69. 70. 71.

Iudex non practicus ad gubernandum inhabilis est, p. 3. q. 116. n. 1.

Iudex reum legitimâ præscriptione tutum condemnans decapitare debet, si ipse eundem decapitari fecerit, p. 3. q. 141. n. 7.

Iudex competens quando & quibus ex causis jurisdictionem suam exercere prohibeatur, p. 3. q. 110. n. 77. 1. ratione privilegii cujusdam. 2. causæ. 3. Loci specialiter exempti. 4. Fori ab alio prævenit d. n. 77. 80.

Iudex num super delicto, adversus se ipsum commisso cognoscere queat, p. 3. q. 140. n. 64. 65. 66. 67. 68. 72. 73.

Iudex alter requisitus sententiam, latam ab uno judice exequi tenetur, p. 1. q. 36. n. 17.

Iudex neq; lege severior, neq; clementior esse debet, p. 1. q. 24. n. 12.

Iudex jurato promittit, se facturum & judicaturũ secundum id quod ei visum fuerit justius & melius, ibid. n. 13.

Iudex superior relegationem in mulctam pecuniariam potest convertere, p. 3. q. 109. n. 44.

Iudex in delicto non dum perfectè consummato arbitrium neq; ad mortem nonnisi ex causa urgentissi-

mâ & lege expreſsè probatâ, extendere ſolet, p.1. q.17.n.30.

Judex in mitiorem partem inclinare, & ſemper mitior pœna eligi debet p.1.q.17.n.31.

Judicis arbitrium in pœnis arbitrariis imponendis quale eſſe debeat? p.3.q.133.n.4.5.6.7.9.10.11.

Judicis in arbitrio eſt facti quæſtio, at perſecutio pœnæ autoritati legis reſervatur, p.1.q.24.n.2.

Judicis falsè judicantis pœna, p.2.q.93.n.52.55.56. 57.58. Sent.Scab.Lipſ.n.53.54.

Judicis decernentis incarcerationẽ injuſtam, pœna, p.3.q.111. n.67 68. 69.70.71.72.73.76. Sent. Scab.Lipſ.n.74.75.77.

Judici incumbit arbitrium ſuum regulare & gubernare ſecundùm terminos & tramites juris ac æquitatis q.1.n.17.n.20.

Judici difficile eſt terminare aliquid, antequam termini quæſtionis intelligantur, p.3.q.106.n.10.

Judici ſuperiori incumbit onus alimentandi infantem expoſitum, p.3.q.109.n.45.

Cuinam Iudici, an ſuperiori an inferiori debeatur Enſis Evaginatus, p.3.q.109.n.52.53.54.

Judici ne quidem bonum finem ac juſta in cauſa munera acceptare licet, p.2.q.93.n.59.60. ſicuti nec eſculenta aut poculenta, n.61.

Judici pœnas ferè quatvis juſtâ ex cauſâ pro arbitrio exaſperare & aggravare permiſſum eſt, p.1. q.38.n.70.

Judice coram ordinario unus & alter mediati conveniendi & puniendi ſunt, p.1.q.35.n.19.

Judice coram incompetente inſtituta accuſatio ipſo jure nulla eſt, quando fallat, p.3 q.110.n.3.4.

Sub Iudice ſuſpecto litigare admodum grave eſt, p.3 q.104.n.65. quatenus verum, n.72.73.

Judices in pagis & oppidis quales hodie requirantur p.3.q.116.n.18.19.

Judices in criminalibus cauſis quales eſſe debeant, p.3.q.116.n.5.6.7 9.

Judices in criminali proceſſu non debent moram trahere, ibid.n.29.30.31.

Judices plerique ſunt nimiò gratioſi & licentioſiores, p.3.q.116. n.13.14. quandoq; etiam avaritioſi, n.15.16.

Judices ſæpenumero uni quàm alteri parti ſunt æquiores, p.3.q.112.n.4.

Iudices quatenus ſimulationibus uti poſſint? p.3.q. 113.n.37.

Iudices in dubio conſulere debent peritos, p.3.q.123. n.67.

Iudex quando & quomodo poſſit interrogare reum de complicibus delicti, p.3 q.121.n.23. & ſeqq.

Iudex reum generaliter interrogare debet de complicibus delicti, non expreſſa certa perſona, ibid. n.29.

Iudicis arbitrium circa pœnas conſtituendas, p.1. q.7.n.33.36. p.1.q.14. n.2.3.4. p.1.q.24.n.2.4.11. 12.

Iudicis arbitrium quale eſſe debeat, in pœnis extraordinariis imponendis? p.3.q.33. n.4. & ſeqq.

Iudicis arbitrium ad mortem extendi poteſt, p.2. q.69.n.27.

Iudicis arbitrium juri & æquitati conforme eſſe debet, p.3.q.120.n.4 & ſeq.

IVDICARI.

Iudicandus nemo eſt, niſi vel confeſſus vel convictus fuerit, p.3.q.113.n.1.2.

Iudicata ſemel judex quatenus mutare queat? p.2. q.61.n.66.67.

IVDICIVM.

Iudicia omnia hodie ſunt extraordinaria, p.1.q.25. n.1.

IVDICIVM BANNITORIVM.

De Iudicio Bannitorio vide ſupra Bannitorium judicium.

IVDICIVM CRIMINALE.

De Iudicio Criminali vide ſuprà Criminalis Cauſa ibid. Criminalis Proceſſus.

IVRAMENTVM.

Iuramentum creditoris vel debitoris an ſit admittendum. inſtrumento in incendio perdito, p.1.q. 39.n.71. Reſp. Scab. Lipſ.n.72.

Iuramento probari debent, quæ in animo latent, p.2 q.56.n.67.

Abſq; Iuramento teſtes examinati nihil probant, p.3.q.115.n.82.

Teſtis productus in probatione, in reprobatione reproductus denuo Iurare obſtringit, p.3.q.115. n.83.

Iuramenti relaxatio concedenda non eſt, quando nullum producit effectũ p.3.q.127.n.54. & ſeqq.

IVRAMENTVM MINORATIONIS.

Iuramentum minorennitatis num in æſtimatione injuriarum locum habeat? p.2.q.95.n.21.

Iuramentum minorationis non habet locum, niſi in vi expulſiva & ablativâ, p.2.q.99.n.48.

à Iuramento minutionis differt juramentum in litem, p.2.q.95.n.20.

IVRAMENTVM PVRGATIONIS.

Iuramentum purgationis ex præſumptionibus Reo eſt deferendum, p.3.q.116.n.58.60.

Iuramentum purgationis inductum eſt in odium maleficiorum, p.3.q.116 n.59.

Iuramento purgationis quando ſit locus, ibid.n.61. 62. Reſp. Scab. Lipſ.n.63.

Reus, cui Iuramentum purgationis fuit injunctum, num ad innocentiæ probationem debeat admitti, p.3.q.116.n.64. uſq; ad n.60. Sent.S.Lipſ.n.71.

Iuramentum purgatorium Reo non eſt imponendũ, quando præſumptio adverſus ipſum militat, p.1. q.1.n.61.

Iuramentum purgationis Reo judex ex officio deferre ſolet, p.2.q.95.n.74.75.

Iuramentum purgationis quomodo differat à juramento judiciali, p.3.q.116.n.75.76.

Iuramentum purgationis detrectans Reus in gravioribus delictis torqueri debet, p.3.q.116.n.81. 82. Reſp Scabin. Lipſ.n.83.

Ad Iuramentum purgationis de non promiſſo matrimonio confeſſio ſolius ſtupri ſufficit, p.2.q.68. n.94.95.96. Sent. Scab. Lipſ.n 99.

Reus, adverſus quem præſumptiones militant, tam ſuperſtupro, quàm ipſo matrimonio debet jurare, ibid.n.100. Sent Scabin. Lipſenſ.n.101. modo ſtuprata perſona ſit bonæ famæ, n.102.

Per Iuramentũ à matrimonio liberatus Reus à pœna ſtupri confeſſi exemtus non eſt, p.2.q.68.n.103.

Prius quam ad Iuramentum purgationis deſcendatur, præſumptione aliquâ aſſertio firmanda eſt, p.2.q.97.n.9.

Juramenti purgationis effectus quinam? p.3.q.116. n.77.80.Observ.Scab.Lipſ.n.78.79.

Juramento purgationis alicui in eo impoſito, exigi nequit juramentum calumniæ, p.3.q.116.n.72.

In deferendo juramento purgationis judex non facilis circumſpectus eſſe debet, p.2.q.97.n.10.

Jurisjurandi formula per Principem & eius Geniũ impia & execrabilis eſt, p.1.q.46.n.40.

Juramenti relaxatio concedenda non eſt, quando nullum producit effectum, p.3.q.127.n.54. Sent. Scabin.Lipſienſ.n.55

IVRISCONSVLTVS.

Juriſconſultus unus ſolum in criminalibus pœnam definire non debet, p.3.q.116.n.21.22.

Juriſconſulti officium in quo conſtat? p.3.q.101.n.3.

Juriſconſulti quomodo judicare debeant in cauſis criminalibus, p.3.q.116.n.37.& ſeqq.

Juriſconſultorũ conſilium in levioribus delictis præciſè non requiritur, ibid.n.27.& ſeq.

IVRISDICTIO.

Jurisdictio Eccleſiaſtica hodie ex tranſactione Paſſavienſi ad Principes & Status Imperii redacta eſt, p.2.q.62.n.20.p.3.q.44.n.18.

Jurisdictio Pontificis Eccleſiaſtica ex tranſactione, Paſſavienſi apud Status Imperii proteſtantes eſt ſuſpenſa, p.2.n.19.

Jurisdictio Magiſtratuum hodierna non eſt judicãda ex jure Civili, p.3.q.109.n.4.5.6.7.8.9.

Jurisdictio omnis hodiernis Germaniæ moribus duplex eſt, criminalis & civilis, ſed variis nominibus indigitatur, p.3.q.109.n.10.11.

Jurisdictio hodie variè exercetur pro cujuſq; loci conſuetudine p.3.q.109.n.12.13.14.

Jurisdictionis duæ ſolummodo habentur ſpecies in foro Sax. Alta & Baſſa Ober- vnd Niedergerichte/p.3.q.109.n.15.16.

Ad Jurisdictionem altam & baſſam quænam crimina pertineant? p.3.q.109.n.20.21.23.24. hac in re ad conſuetudinem cujusq; fori recurrendum eſt, ibid.n.22.

Quinam caſus ad Altam & Baſſam Juriſdictionem pertineant in ditionibus Electoratus Saxon. p.3. q.109.n.25.usq; ad n.30.Sent.Scabin.Lipſ.n.31. 32.33.34.35.36.37.

In caſu dubio, utrum ad Altam vel Baſſam juriſdictionem ſpectet, conſuetudo uniuſcujusq; loci probè eſt attendenda, ibid.n.38

Ad Jurisdictionem Altam omnia crimina capitalia pertinent, etiamſi mulcta pecuniaria ex cauſa quadam reo irrogetur, p.3.q.109.n.39.40. quo caſu mulcta pecuniaria debetur judici Superiori, n.41.

Ad Jurisdictionem Altam vel Baſſam quando coercitio ſtupri vel fornicationis ſpectet? p.3.q.109. n.46.47.49.Reſp.Scab.Lipſ.n.49.50.51.

An Judex Superior in criminalibus delinquentem in territorio, ubi alius habet Baſſam Jurisdictionem, eo irrequiſito prehendere & captivum ducere queat? p.3.q.109.n.84. Reſp.S.Lipſ.n.85.

Jurisdictionem ſuam Judex exercere impeditur 1. ratione privilegii, p.3.q.110.n.78.79.80.81.82. 83.84.85.86.87. 2. ratione cauſæ, n.88.89.90. 3. ratione loci ſpecialiter exempti, n.91.92.93.94 95.96. Reſp.Scab.Lipſ.n.97. 4. ratione fori ab alio præventi, n.98.99. niſi præventio fuerit fraudulenta, n.100.

Ad Jurisdictionem Altam pertinet crimen, quod relegatione punitur, p.3.q.109.n.55.56.57.58. ſicuti & impoſitio venditionis ac migrationis ex pago, n.59. Reſp.Scab.Lipſ.n.60.

Ad Jurisdictionem Baſſam an indifferenter omnes cauſæ civiles & pecuniæ ex negotio civili dependentes pertineant, p.3.q.109.n.86 an & actio de pauperie, n.87. Sent.Scab.Lipſ.n.88.

Factâ inveſtiturâ alicuius prædii cum jurisdictione non additâ voculâ Ober/vel Nieder/ an omnimoda Jurisdictio competat inveſtito? p.3.q.109. n.89.91.92.Sent.Scab.Lipſ.n.93.

An Dominis Feudi vaſallum in exercitio Jurisdictionis impedire, eoq; irrequiſito ſubditos ipſius citare queat, p.3.q.109.n.94.101.102.104.Sent. Scab.Lipſ.n.103.

Juriſdictio in dubio privativè conceſſa intelligitur, p.3.q.109.n.95.96.97. Reſpondetur ad contraria, n.98.99.100.

Juriſdictionis de fructibus hodie ſunt mulcta, p.3.q. 109.n.41.43.

IVRISDICTIONALIS.

Juriſdictionalia ſigna à quonam Magiſtratu ſint erigenda? p.3.q.109.n.66.67.

Juriſdictionalia ſigna Magiſtratus propriis ſumptibus erigere atq; collapſa reficere tenentur, ibid. n.68. Sent.Scab.Lipſ.n.69. it.p.3.q.138.n.52. Reſp.Scabin.Lipſ.n.53.

IVS CANONICVM.

Inter jus Canonicum & Divinum quoad permiſſionem matrimonii magna eſt diverſitas, p.1.q.13. n.33.

Jus Canonicum ſeu Pontificium Divinum non eſt, nec omnia, quæ in jure Canonico habentur, juri Divino conveniunt, neq; etiam ius iſtud immediatè autoritatem habet à Deo, ut Codex Biblicus, qui propriè & unicè jus Divinum appellatur, ibid.36.

IVS GENTIVM.

Quæ ex jure Gentium competunt, ſine injuriâ à Principe tolli poſſunt, p.2.q.84.n.4.

Jus Gentiũ licet Princeps in genere tollere nequeat, ex parte tamen eundem à jure Gentium recedere poſſe expeditum eſt, p.2.q.84.n.10.

IVS MVNICIPALE.

Jura Municipalia interpretationem declaratoriam & paſſivam & vocant, à jure communi accipiunt, p.1.q.20.n.27.

Juris Municipalis verba in dubio etiam ad ſignificationem minus propriam redigere licet, ſaltem, quo in concordia cum jure communi jus municipale conſervetur, & non multùm ab eodem diſcrepet, p.1.q.1.q.20.n.37.

Jure Municipale quod correctum non eſt, id ſub diſpoſitione juris communis relinquitur, p.1.q.39. n.47.p.2.q.59.n.26.

Quod jure Municipali non eſt expreſſum, id ſub juris communis diſpoſitione relinquitur, p.2.q.56.n.84.

IVS SAXONICVM.

Jus Saxonicum tanquam Statutarium ſtrictè eſt accipiendum, quantum fieri poteſt; ne jus commune ladatur aut corrigatur, p.2.q.53.n.28.

*Jus Saxonicum autoritatem non habet; in foro Sax. niſi quatenus hoc uſu, conſuetudine & obſervantiâ eſt receptum, p.1.q.20.n.38.p.1.q.27.n.65.p.1 q.34.num.6.p.1.q.38.n.14. Jus Saxon. præſcriptioni-

ptionibus semper diem addit, hoc est, sex septimanas, p.3.q.141.n.62. & seqq.
In casibus jure Saxonico non expressis ad jus commune est recurrendum, p.1.q.42.n.25.

IVS STATVTARIVM.

Ius Statutarium ex jure communi debet explicari, p.2.q.65.n.36.

IVSTITIA.

Iustitia in præmiis & pœnis versatur, p.3.q.101.n.4. 5.6. rejicitur arcanum Bodinianum, ibid.n.7.
Iustitia distributiva neglectio quid pariat, ibid.n.2.
Iustitiam facere pietatis est opus, non sævitiæ, ib.n.7.

IVVENIS.

Iuvenes in caprosibi advehi curantium fœminarum pœna, p.1.q.50.n.61.

K.

CVNRADVS KAVFFVNG.

CVnradi Kauffungs plagiarii Ducum Saxon. Ernesti & Alberti, in quem Anno 1455 à Friderico Placido Electore gladii pœnâ animadversum fuit, exemplum notissimum, p.2.q.83.n.90.

KIPPERI.

Kipperi ceu fœneratores puniendi sunt, p.2.q.92. n.59.40. Resp.Scab.Lipſ.n.41.

Kirchenbusse.

Kirchenbusse / Pœnitentia Ecclesiastica mitigat pœnam stupri, p.2.q.69.n.55. Obs. Scab. Lipſ.n.56.

Kugel.

Minæ adversus certam aliquam personam prolatæ, veluti (Ihr eine Kugel zu schencken) pro diffidatione non habetur, p.1.q.37.n.21.68.69.

L.

LAC.

LAc in mammis habens fœmina quatenus sit gravata ad torturam, p.3.q.122.n.22.

LÆTICIA.

Lætitia publica turbatur, dum facinorosi publicè non puniuntur, p.3.q.101.n.7.

LAPIS.

Lapis ictu qui aliquem occidit, quomodo puniendus, p.1.q.3.n.46. & seqq.

LATRO.

Latro quinam propriè dicatur, p.1.q.7.n.28.29.
Latro potius est quàm homicida, qui ex proposito aliquem occidit, p.1.q.7.n.5.
Latrones occidere impunè unicuiq; licet, p.1.q.23. n.2.
Latrones pœnâ rotæ affici jubet Constitutio Criminalis Carolina, p.1.q.19.n.19.
Latrones quomodo in Germania & terris Saxonicis puniantur? p.2.q.22.n.8.9. Resp.S.Lipſ.n.10. Ratio exasperationis supplicii in latrocinio, n.11 13. rejicitur sententia Nicolai Reusneri lib.1.decis.16.n.20. ibid.n.14.15.16.17.
Latrones trahæ illigati ad supplicii locum quandoq; raptantur, p.1.q.23 n.6.7. Sent.S.L.n.9.10.11.
Latrones quandoq; forcipibus candentibus aduruntur, p.1.q.23.n.12.13.14.16.
Latrones quoties ferro candenti sint lacerandi, p.1. q.23.n.18.19.20.21.33. S.S.L.n.22.23.24.25.26. 27. Quid si Latro unius spolii causa plures homines occiderit, an propterea ferro candenti ustulãdus, ibid.n.28. Sent. Scab. Lipſ.n.29.30.31.32.
Latronum crura & brachia quandoq; franguntur, & postea collum aut cervix rotâ contunditur, p.1 q.23.n.63. Sent.S.Lipſ.n.64. quandoq; tabula, in quâ facinora Latronis notata sunt rotæ affigitur, ibid.n.65.66.67. Sent.S.Lipſ.n.68.69.70.
Latronum pœna, si de reiteratione Latrocinij liquidò non constet, p.1.q 23.n.34.35. S.S.L.n.36.37.
Latrones quoties ferro candẽti lacerandi, si cum latrocinio delicta æquè gravia concurrant, p.1.q.23 n.38.40. Sent.Scab.Lipſ.n.41.42.43. an pœna ignis addi queat ustulatio ferri candentis, n.44 Sent.Scab.Lipſ.n.45.46. Quid si leviora crimina cum latrocinio concurrant, n.47. Resp.Scab. Lipſ.n.49.50.51.
Latrones quoties ferro candenti ustulandi, si latrocinium sæpius fuerit reiteratum, p.1.q.23.n.52.53.
Augmentum hoc pœnæ in terrorem est introductũ, quò alij reddantur meliores, ibid n.54. Observ. Scabin. responsis eorundem probatâ, n.55.56.57. Quandoq; repetitio forcipum candentium arbitrio judicis committitur, ibid.n.58.59.60. Sent. Scab.Lipſ.n.61.62.
Latronum facta princeps remittere nequit, p.1.q.23 n.4.
Pro Latronibus famosis Advocatus non admittitur, ibid.n.3.
Latronum pœna, p.1.q.7.n.6.
Latronum & grassatorum pœnâ tenetur is, qui eos apprehendere potuit, attamen noluit, p.2.q.90. n.64. p.1.q.22.n.32.

LATROCINIVM.

Latrocinium quidnam proprie sit? p.1.q.7.n.30.
Latrocinium quomodo definiatur, p.1.q.22.n.1.18.
Latrocinij vocabulum quandoq; generaliter ponitur, ibid.n.2. quomodo in specie accipiatur, & à depradatione differat, ibid.n.3.4.5.6.
Latrocinium multo gravius delictum est homicidio, p.1.q.22.n.7 quomodo ab eo differat, ibid.n.38.
Latrociniũ in re minimâ perpetratur, p.1.q.19.n.41.
Latrocinium num quoq; in ædibus privatis committatur? p.1.q 22.n.19,20.21.22. S.S.L.n.23,25.
Latrocinium committunt vespillones, ægrotos necantes & spoliantes, p. 1.p.22.n.24. S.S.L.n.25.
Latrocinium committit, qui secum cohabitantem, dormientem vel noctambulantem occidit & spoliat, p.1.q.22.n.26.28. Resp.Scab.Lipſ.n.29.
Latrocinium est homicidium ob quodvis lucrum perpetratum, p.1 q.22.n.51.52.55.57.
in Latrocinij delicto multa specialia reperiuntur, p.1 q.23.n.1. hactenus relata specialia in crimine Latrocinii de consuetudine non observantur, n.5.
Latrocinii pœnam incurrit, qui aliquem occidit eo fine, quo cum ipsius vidua matrimonium contrahat, p.1.q.22 n.53. Resp Scab.Lipſ.n.54.56.58.
Latrocinii pœnam incurrunt, qui mulieres prægnãtes adoriuntur, & dissecantes uteros fœtibus inde erutis manus abscindunt, easq; cerâ cooperiunt & lychnos conficiunt, quibus in domo, ubi furari cõstituerunt, accensis dormientes ibidem è somno suscitari non posse ajunt, quò tutiùs furari queant, p.1.q.22.n.59.60.61. Sent.Scab.Lipſ.n.62.
Latrocinii pœna an & quando teneatur, qui in furto ab aliqua deprehensus eum occidit, p.1.q.22.n.63 67. Resp.Scabin.Lipſ.n.64.65.66.68.
in Latrocinio auxilium præstans vel stans in Excubiis, illudq; approbans quâ pœnâ teneatur? p.1.q. 22.n.30.34. Sent.Scabin.Lipſens.n.36.37.
in Latrocinio conatus quomodo puniri debet? p.1. q.22.n.69.71.72.77.78.81. Examinatur opinio

Nicolai Reusneri, divortium facientis à Scabinis Lipsensibus, p.1.q.22.n.73.74. Sent.S.Lipsn.76. 79.80.82. Quando in attẽtato Latrocinij pœna ordinaria rota locum habeat, ib.n.83.84.85.90. 91. Sent.Scab.Lipsn.86.87.88.89.

Ex Latrocinio quirem minimã lucratur, num pœnã latrocinii incurrat? p.1.q.22.n.39. Resp.Sc.Lipsn.41.42.43.44.45.46. quid si Latro ex Latrocinio nihil lucretur, n.47. S.S.Lipsn.48.49.50.

LEGITIMATVS.

Legitimatus per subsequens matrimonium spurius pro legitimè nato habetur, p.2.q.69.n.54. Resp. Scab.Lipsd.n.54.

Leibsstrasse.

Leibsstraffe vocabulum dupliciter accipitur, p.3.q. 102.n.54.

LENOCINIVM.

Lenocinium quidnam sit? p.2.q.71.n.1.

Lenocinium non minus crimen est fornicatione, ibi. n.2.3.4.5.

Lenocinium simile, imò gravius reputatur adulterio, p.2 q.71.n.4. It. furto & latrocinio, n.10.

Leno non nisi semel Lenocinium exercens à pœna ordinaria non excusatur, p.2 q.71.n.19.20.21. 72.73. Scabin. Lipsens. n.22.74.

Lenocinii pœna in parentibus & conjugibus quæ nã? p.2 q.71.n.6.7.8.9.10.11.13.14.15. In foro Sax. prostituentes liberos vel conjugem morte puniuntur, ibid.n 16.17. ampliationes & limitationes hujus pœnæ, n.18.

Lenocinii pœnam incurrit, qui uxorem aut filiam prostitui sciens ac quæstus causa patitur, ac tacet, p.2.q.71.n.23.24.25.26.27.28. S.S.L.n.29.30.

Lenocinii à parentibus atq; conjugibus absq; spe lucri alicujus commissi pœna, ibid.n.36.37.38. Resp. Scab.Lipsn.39. Pœna parentum filios scortari permittentium, n.40.41.42.43. S.S.Lipsn.44.

Lenonem magis delinquere, quam meretricem, p.2. q.71.n.3.

Quomodo puniantur nutrices, tutores, fratres, prostituentes sorores, pupillas, aliasve consanguineas ibid.n.45.46.

Mitiganda est pœna in attentato Lenocinij, ibid.n. 47. quod & verum in foro Saxon n 49.

A pœnâ ordinariâ excusatur, qui filiam aut uxorem quæstus causa prostituens nihil postea lucratur, p.3.q.71.n.50.51.52. Sent.Scab.Lipsn.53.

Pœna filiarum & uxorum, à parentibus & maritis sese prostitui patientium, p.2.q.71.n.54.55. qua sit pœna Lenocinii in extraneis personis, ib.n.56. 57.58.59. In Imperio Romano Germanico quomodo puniantur Lenones prostituentes personas extraneas, n.60. In foro Saxon. est pœna arbitraria, n.61.62.

Quomodo puniantur Lenones blanditiis ac promissionibus puellas allicientes, ibid.n.64.

Quid si Leno prostituat meretricem vulgarem, an pœnâ teneatur ordinariâ, p.2.q.71.n.65.66.67. 68. Sent.Scab.Lipsn.69.

Paupertas & inopia num Lenonem à pœna excuset, ibid.n.70. Sent.Scab.Lipsn.71.

LEVTERATIO.

Leuteratio in processu Inquisitorio hodie non admittitur, p.3.q.139.n.28.29. Sent.Scabin.Lipsn.30.

Leuteratio in processu criminali ordinario etiamnum hodie admittitur, p.3.q.139.n.31.32.33. Sent. Scab.Lipsn.34. non modo in definitivâ, sed & in interlocutoriâ sententiâ, n.35.36.

LEX.

Lex supplet semper id, quod deest in sententia, p.3. q.142.n.58.

Sine Legis autoritate nil quicquam asseverandũ, p. 3.q.68.n.30. p.1.q.7.n.11. p.1.q.24.n.68.

Quod Lege non cavetur, in Practicâ non habetur, q.7.n.12. p.1.q.24.n.68.

Sine Lege loqui erubescimus, p.1.q.21.n.25.

Lege non distinguente nostrum non est distinguere, p.1.q.38.n.65.

Legi scriptæ est parendum, licet ratio evidens dari nequeat, p.2.q.6.n.26.

Leges Mosaicæ forenses nõ magis ad Christianos pertinent, quã Solonis & Draconis p.2 q.7 7.n.30.31.

Leges Mosaicæ de pœnis capitalibus an ad LL judiciales & forenses pertineant? p.5.q.101.n.25.30 31.32.

Lex Iulia de adulteriis quem habeat autorem? p.2. q.52.n.24.25.

Legis diffamari C. de ingen. manumiss. Processus, p.2. q.97.n.69.70. & seqq.

Leges condendi potestas præcipuum caput est Majestatis, p.3.q.150.n.16. & seqq.

Leges transgrediendo irridere impune non licet, p.3 q.101.n.11.

LIBELLVS ACCVSATORIVS.

Libellus accusatorius debet offerri in processu criminali ordinario, p.3.q.106.n.3.4.

Libellus accusatorius qualiter formari debeat, quæq; ejus sint requisita? p.3, q.106. n.5, 6.7.8.10.11. 12.14.

Libellus accusatorius, si non omnia requisita complectantur, rejicitur, ibid.n.9.

In Libello factum qualificatũ proponens ad utrumq; se astrinxisse censetur, puta ad factum & qualitatem facti p.2.q.33.n.5.

Libello accusatorio clausula vulgaris (omni meliori modo) adjecta quidnam efficiat? p.3, q.106.n.13.

In Libello accusatorio indicia simul poni possunt ac debent, p.3 q.106.n.19.20.21.22. S.S.L.n.23.

in Libello accusator indicia articulatè & distinctè debet referre, p.3.q.106.n.24. Situti & alternativè petere pœnam, vel torturam n.25.

in Libello accusatorio indiciis omissis an accusatori, delictum non probanti, detur regressus ad indicia & præsumptiones, p.3.q.106.n.26.27.28.29. Sent.Scab.Lipsn.30.

in Libello accusatorio num dies & hora commissi delicti exprimi debeat? ibid.n 31.32.33. Expressio diei ac horæ quando est necessaria, n.34.35.

Abq; Libello accusatorio quando accusator possit experiri, p.3.q.106.n.36.37.38.

in Libello accusatorio sufficit in genere peti pœnam, licet genus pœnæ non exprimatur, ibid.n.15.16.

LIBELLVS ARTICVLATVS.

Libellus articulatus in foro Sax. rejicitur, p.3 q.113. n.18.19.

LIBELLVS FAMOSVS.

Libellus famosus, vid. sup. Famosus libellus.

LIBERI.

Liberi naturales quoad naturale fœdus pro legitimis habentur, p.1.q.9.n.7.

Liberi & heredes noxiorum an & quando teneantur. p.3.q.131.n.2.

Libe-

Liberorum appellatione veniunt nepotes, & reliqui omnes descendentes, cujuscunq; sunt sexus, p.1. q.9.n.43 p.2.q.74.n.16.

Liberorum appellatione veniunt etiam nepotes, sicuti & patris ac matris nomine avus & avia comprehenduntur, p.2.q.72.n.33.

Liberorum adversus parentes delinquentium pœna, p.2.q.100.n.31.32.33.Sent.Scabin.Lipsi.n.34.

Liberi quomodo hodie puniendi sint, parentibus impias manus inferentes, ibi n.35.36.37.38.39.44. Sent.Scab.Lipsi.n.40.usq; ad 46.

LIBIDO.

Libidinis ardorem intra debitos limites carcerare, est potiùs Philosophicũ, quàm muliebre aut juvenile opus, p.2.q.61.n.60.

LIBRA.

Libra continet 20.solidos, p.1.q.34.n.21.25.

LIS

Litis contestatio necessario in processu criminali ordinario requiritur, p.3.q.113.n.9.

Litem contestari reus debet, & qualis litis contestatio esse debeat, p.3.q.106 n.67.70.71.

Si Litem contestari reus recuset, quomodo adversus ipsum procedendum, ib n.72.73.74.S.S.L.n.75.

Litium criminaliũ abusus provenit ignorantiâ Processus rerum criminalium, p.3.q.103.n.3.

Litium criminalium ingens est periculum, utpote in quibus non de tritico, aut oleo legato, sed de hominũ fortunâ, existimatione & capite agitur, ibi n.3.

LITERÆ

Literas alienas resignantes pœnâ falsi tenentur, p.2. q.93.n.7. Sent.Scab.Lipsi.n.71.

LOCVS PVBLICVS.

In loco pub. an gefreyten Orth / percutientis aliquem quanam sit pœna; p.1.q.40.n.30.31.32. Sent Scab.Lipsi.n.33.34.35.

LOQVI.

Loquendi usus qua de se & sui naturâ mala ac detestabilia sunt, etiamsi totus mundus illâ consuetudine uteretur, in iis simpliciter & in totum non excusat, p.1.q.45.n.76.

LVCRVM.

Lucrum nomen generale est, & denotat omnem accessionem, p.1.q.19.n.37.p.1.q.22..n.52.

LVDOVICVS.

Ludovicus XII. Gallorum Rex adducitur, p.3.q.101. n.7.

LVDVS.

Ludi sunt jure prohibiti, & quare, p.3.q.134.n.2.3. 4.6.7.

Ludi aliàs prohibiti quando permittantur, ib.n.33. 34.35.36.

Ludi num consuetudine introduci possint, ibid.n.10. 11.12.

Ludi non omnes nec semper prohibiti sunt, ibid.n.13. 14.15.16.

Ludi quinam sint honesti & liciti? p.3.q.134.n.28. 29.30.

Ludus Latrunculorum num sit licitus? ibid.n.31.

Ludo perdita heres de jure Saxon. solvere non tenetur, ibid.n.9.

De Luso reus conventus neq; respondere, neq; judex aditus judicare cogitur, p.3.q.134.n.9.

In Ludo pecuniam perdens à lucrante potest eam condicere, ibid.n.23.24. quod tamen non obtinet in foro Saxon.n.25.

Ex ludis plurima alia crimina proveniunt, p.3.q. 134.n.5.

Ludos prohibitos exercentes puniuntur arbitrariè? p.3.q.134.n.17.18.19.20. Sent.S.Lipsi.n.21.22.

Lusori mutuo data pecunia repeti potest, p.3.q 134. n.27.

Lügen.

Auff eine Lügẽ gehöret sich eine Maulschelle/oder ein Dolch / theorica hac vulgaris nec jure, nec ratione nititur, p.2.q 97.n.40.

LVPANARIA.

Lupanaria an in bene constituta Republ. sint toleranda, p.2.q.70.n.13.14.

Lupanaria in tota Italia apertè prostant, ibid.n.10.

Lupanaria pub. Pontifices Romani fovẽt, ib.n.7.8.9.

LVTHERVS.

Adversus Lutherum de ejus natalibus calumnia Pontificiorum, p.1.q.49 n.36.

M.

MAGI.

Magi & venefici ultimo supplicio puniendi sunt, p.1.q.49.n.1. quonã gẽere supplicii è medio, ut tollendi de jure Civili, n.2.3.4.5. p.1.q.48.n.46.

Magi non omnes indifferenter pari pœnâ tenentur, p.1.q.50.n.1.2.

Magi & Saga pactum habent cum Diabolo, p.1. q.48.n.47.

Magorum facta referuntur, p.1.q.48.n 55.56.

Magorũ pœna est hodie arbitraria, p.19.q.49.n.6. etiam juxtà Sanctionẽ Carolinã & de jure Sax. ib.n.7.8.9.10.11. circa panarum irrogationem distinguendũ est inter pactionẽ expressam & tacitam cum Diabolo initam, ib n.12. Pactionis expressa pœna quanam, n.13.14 16.18.19.22. modus paciscendi cum Damone, n.15. horribilissimũ delictum ejus, qui Diabolo se mancipat, n.20.21.

Magi & Malefici, paciscentes cum Damone, si nemini nocuerint, quomodo sint puniendi, p.1.q.49 n.23 24.25. Resp. Scab. Lipsi.n.26.

Magorum seu Maleficorum, absq; fœdere inito cum Damone, hominibus ac jumentis nocentiũ pœna, p.1.q.50.n.3. 4. quid de jure Civili dispositum de hisce, ibid.n.5. Ex Sanctione Carolina quomodo hi puniantur, n.6. nec non de jure Saxon. n.7.8. Observ. Scab. Lipsi.n.9.

Magorũ in Crystallo cum Damone colloquia miscentiũ & conversantium pœna, p.1.q.50 n 37.38.47 quid de jure divino de hisce sanctum, n.39. quid itidem de jure Civili, n.40. Sent.S.Lipsi.n.41. non refert, an Magi vera prædixerint, nec ne, n.42.

Per Magos an Diabolus futura prædicere queat, n. 43.44.45. Sententia Lutheri de hac re, n.46. Pari tenetur pœnâ qui ope Diaboli ægrotos curare conantur, n.48.

Magos ac venefícos consulere non licet, p.1.q.50.n. 62.63. pœna eorum, qui hoc faciunt, n.64. Sent. Scabin. Lipsiensi.n. 65.66.

An Magos pœnitentia à pœna ordinariâ excuset, p.1.q.49. n.71.72.73.76.77.78. Sent.S.L.n.79.

De Magis seu Veneficis ultimum supplicium sumi, an justum, p.1.q.48..n.14. argumenta pro negativa sententia, n.15.16.34.38. verior est sententia affirmativa, 39.40. referuntur argumenta sententiæ affirmativæ, n.40.43.46.47.48. refutatio contrariorum argumentorum, n.50.51.52.53.

Magis pœnas capitales Ethnici decreverunt, p.1. q.48.n.43.44 45.

MAGIA.

Magia à Persis primũ originẽ traxit, p.1.q.48.n.45.

MAGISTRATVS.

Magistratus nomine qui veniant, p.2.q.100.n.6.

Magistratus debet purgare territorium suum malis hominibus. p.2.q.91.n.63.64.

Magistratus politicus custos est utriusq; tabulæ, p.1. q.44.n.13.

Magistratus num super delicto adversus se ipsum commisso cognoscere queat? p.3.q.104.n.64.usq; ad 73.

Magistratus nimia conniventia est flagitiorum illecebra, p.3.q.101.n.9.

Magistratus, qui maleficos pœnis non coercet, non tantùm non ferendus, sed etiam lapidibus obruendus, d.n.9.

Magistratus suam dignitatem, quantũ fieri potest, illæsam conservet, nec illo abutantur subditi, p.3. q.101.n.11.

Magistratus num ex potestate absolutâ reis facinorosis veniã dare, eosq; à pœna absolvere queat, in utramq; partẽ disputatur, p.3.q.150.n.6.& seqq

Magistratus inferiores, merum Imperium habentes pœnam mortis Reis remittere nequeunt, p.3 q. 150.n.59.& seqq. sicuti nec commutare in pœnam civilem, ibid.n.56.& seq.

Magistratus inferiores merum Imperium habentes supplicium atrocius in mitiorem mortis pœnam convertere nequeunt, p.3.q.150.n.58.& seqq. etiã in foro Sax. ib.n.61.& seqq. nisi justa subsit causa, n.60.& seqq. cujus dijudicatio Scabinis Electoralibus reservatur. ibid.n.70.& seqq.

Magistratus inferiores, merum habentes Imperium fustigationem convertere possunt in pœnam civilem, p.3.q.150.n.75. etiam irrequisitâ Scabin. Sententiâ, d.n.75.

Magistratus caveat, ne veniam pœnæ facilè concedat, p.3 q.150.n.79.& si pœnam fustigationis remittere velit, eam in relegationem convertere debet, ibid.n.81.82.

Magistratus inferior pœnas quoq; civiles remittere, & mitigare potest, p.2.q.150.n 85.& seqq.

Magistratus tenetur suppeditare sumptus in causis criminalibus, quando reus ab hoc onere immunis indicatur, p.3.q.138.n.39.& seqq.

Magistratus habens, merum Imperium in Saxoniâ bona vacantia occupat, p.3.q.138.n.44.

Magistratus gravatus refusione expensarũ, etiamsi delictum alio in loco fuerit commissum, ib.n.49.

Magistratus quando transigere possit cum reo, p.3. q.148.n.15.

Magistratus inferior super delicto cum reo transigere nequit, ibid.n.22.

Magistratui inferiori ꝓmissione impunitatis confessionẽ extorquere non licet, p.3.q.149.n.6.& seq.

Magistratus merum licet habeat Imperium, irrequisito tamen ICtorum consilio facinorosis pœnam decernere nequit, p.3.q.116.n 3.4 8.24.25. & propter quas causas ei hujusmodi facultas sit adempta, ibid.n.11.12.17.23.

De hodiernâ Magistratuum potestate ex jure Civili haud judicandum est, p.3.q.109.n.5.6.7.8.9.

Quæ Magistratui ac parentibus infertur injuria habetur atrocior, p.2.q.100 n.1.2.3.

Magistratum ejusve ministros vulnerantis qua sit pœna in foro Saxon. ibid.n.4.5.6.

Adversus Magistratum tumultus excitati pœna, ib. n.7.8. quo casu de autoribus tumultus constare debet, ibid.n.9. Obs. Scab. Lips. n.10. Regulariter hoc casu pœna relegationis solet irrogari, rarissimè verò carceris pœna, ib.n.10.11. S.S.L.n.13.

Si Magistratũ vulnerans condemnetur ad pœnam corporalem cessat præstatio impensarum, p.2 q. 100.n.14.15.16.17. Sent. Scab. Lips. n.18.

ob Injurias reales Magistratui illatas Reus mortis pœnâ affici potest, p.2.q.100.n.19.20. S.S.L.n.21.22.

Magistratui alapam impingens quomodo puniatur, p.2.q.100.n.23. Resp. Scab. Lips. n.24.

Magistratibus & parentibus æqualis debetur honor, p.2.q.100.n.25.

MAIESTAS.

Majestas Principis quidnam sit, & in quo consistat, p.1.q.41.n.18.23.

Majestas improprie pro externo splendore accipitur, ibid.n.19.

Majestas maximè consistit in exercitio Regalium majorum, ibid.n.29.

Majestatis essentialia requisita, p.1.q.41.n.24.25. 26.28.

Majestatis jura Imperator absq; consensu Statuum Imperij exercere nequit, p.1.q.41.n 81.

Majestatem summam Status Imperij unà cum Imperatore tenent, p.1.q.41.n.82. assertio Bernhardi Zieritz de hac re, n.83.

Majestatem Imperator Romanorũ habet, p.1.q.41. n.42. & tanquam stella matutina inter omnes Reges eminet, n.43.46.

Majestatẽ habẽt Reges Galliæ, Hispaniæ, Angliæ, Vngariæ, Daniæ, Suecia, Poloniæ, p.1.q.41.n.37. Hi Reges sunt similes Imperatori in Regnis suis. n.38.

Majestatem Regalia sequuntur, ut umbra corpus, p.1 q.41.n.30.

Sive quis Dictator, aut Princeps, sive Imperator, aut Tribunus, sive Pontifex, aut etiam Dux nominetur, modo summum teneat Imperium, propriè tamen Rex est, & Majestatem habet, p.1.q.41.n.20

De Majestate ex titulorum splendore non judicandum, p.1 q.41.n.20.21.22.

à Majestate Regalia separari non possunt, p.1.41.n.31

Majestate non sunt præditi Vicarij Imperii Romani, quâ tales, p.1.q.41.n.17.

MAIESTATIS CRIMEN.

Majestatis læsæ crimen omnium delictorum gravissimum est, p.1.q.41.n.1. multa alia crimina in se continet, n.2.

Majestatis læsæ crimen multa singularia habet præ aliis delictis, ibid.n.3.& seqq.

Majestatis læsæ crimen duplex est, p.1.q.44.n.1.

Majestatis læsæ crimen pluribus modis committitur p.1.q.41.n.108.

Majestatis læsæ crimen incurrit privatus, qui merum Imperium sibi adscribit, p.1.q.41.n.123.

Majestatis læsæ crimen cõmittit privatum carcerem exercens, p.1.q.41.n.124. nisi ex justa causa hoc fiat, n.125.126. Idem habendũ de eo, qui aliquem torquet propriâ & privatâ autoritate, n.127. pœnâ hujus criminis, n.128.129.130.131. S.S.L.n.132.133

Majestatis læsæ crimen an committat Principi maledicens, p.2.q.41.n.109.110.111. usq; ad n.117. Resp. Scabin. Lips. n.121.122.

Majestatis læsæ crimen in quosnam committatur? p.1.q.41.n.16.17.39.

Majestatis læsæ crimen quando in Regem Romanorum committatur? p. 1. q. 41. n. 47. 52. 53. 54.
Majestatis læsæ crimen quando adversus Consiliarios Imperatoris committatur, p. 1. q. 41. n. 55. 56. 57. Sent. Scab. Lipſ. n. 58.
Majestatis læsæ crimen num & in Principes & Status Imperij committatur? p. 1. q. 41. n. 59. 66. 67. 72. 73. 87.
Majestatis læsæ crimen adversus Electores committitur, p. 1. q. 41. n. 60.
Majestatis læsæ crimen num committatur contra Pontificem Romanum, p. 1. q. 41. n. 39. 40.
Majestatis læsæ crimen absq; dubio in Imperatorem Romanum committitur, ibid. n. 41.
Majestatis læsæ criminis qua sit pœna? p. 1. q. 41. n. 89. 90. 92. 94. 95. 96. Observantia fori Sax: n. 93.
Majestatis læsæ criminis pœna quandoq; arbitraria est, p. 3. q. 128. n. 54.
Majestatis læsæ crimen quandoq; punitur deportatione ac relegatione, p. 1. q. 41. n. 97.
Majestatis læsæ criminis Rei bona sua perdunt, p. 3. q. 135. n. 25. p. 1. q. 41. n. 14. 98. 99. num ipso iure, an verò post latam sententiam d. q. 41. n. 100. usque ad n. 106. Sentent. Scab. Lipſ. n. 107.
In solo crimine læsæ Majestatis confiscatio bonorum hodie obtinet, p. 3. q. 135. n. 31. sicuti & in Banno superiori in foro Sax: n. 32. 33.
Majestatis læsæ criminis Rei insignia sua amittunt, p. 1. q. 41. n. 12. Eorum domus devastatur, ib: n. 13.
Majestatis læsæ criminis cognitio & punitio ad solum Imperatorem pertinet, p. 3 q. 110. n. 89. 90.
Majestas divina plurib⁹ modis læditur, p. 1. q. 44. n. 50.

MALEDICERE.

Maledicens Principi an committat crimen læsæ Majestatis? p. 1 q. 41. n. 109. usq; ad n. 117. Resp. Scab. Lipſ. n. 121. 122. (41. n. 118.
Maledicens Imperatori quomodo puniatur? p. 1. q.
Maledicentes alijs Principibus quomodo coerceantur? ibid. n. 119.
Maledicentium Deo quanam sit pœna, p. 1. q. 45. n. 32. 33. Resp. Scab. Lipſ. n. 34. 35.
Maledicentium per Sacramenta, passionem & vulnera Christi in terris Saxon: qua sit pœna? p. 1. q. 45. n. 81. & seqq. Observ. Scab. Lipſ. n. 85.
Maledici confessi vel victi esse debent, ib: n. 89.
Maledicos Magistratus inferior absq; consilio iurisperitorum puniri potest, p. 1. q. 45. n. 88.
Maledicendi consuetudo neminem excusat, ib: n. 87.
Inter Maledictionem in Principem & crimen læsæ Majestatis diversitas, p. 1. q. 41. n. 113. 114. 115.

MALEFICI.

Maleficorum varia species & varia nomina, p. 1. q. 48. n. 3. & seqq.
Malefici an revera existent, p. 1. q. 48. n. 14.
Malefici an revera conveniant in monte Bructerorum, ibid. n. 22. 23. 24. 25. 27.
Malefici dupliciter paciscuntur cum Diabolo, expressè & tacitè, p. 1. q. 48. n. 10. 11. 12.
Maleficos & Magos quituentur, non desunt, p. 1. q. 48. n. 13. 14. in quos invehitur Bodinus, d. n. 13.
Malefici an verè & naturaliter cum Demone concumbant? p. 1. q. 48. n. 30. 31. 33. 34. 41.
Maleficæ cur ex Demone concipere nequeant? ib: n. 35.
Malefica citra pactū expressum cum Demone concumbentes, an igne cremanda sint? ib: n. 45. 46.
Malefici quibus modis hominibus noceant? p. 1. q. 50 n. 15. 17. 19.
Maleficorum bruta necantium pœna, ib: n. 25. vid: plura sup: in vocab: Magi.

MALEFICIVM.

Maleficij definitio, p. 1. q. 48. n. 3. (n. 10.
Maleficij pœna, p. 1. q. 49. n. 2. 3. 4. 5. 7. in foro Sax:
Maleficij pœna Saxonica extra Saxoniam quoq; obtinet, ibid. n. 11.
Maleficij crimen ex quibus indicijs colligatur, p. 1. q. 49. n. 62. 63. 64.
In Maleficij pœnâ non attenditur quantitas damni, p. 1. q. 50. n. 23.
Maleficij pœna ob multiplicitatem damni & hominum occisorū non aggravatur, p. 1. q. 50. n. 27. 29.
Maleficorum bruta necantium pœna, ibid. n. 25.
In Maleficij crimine extraordinariè proceditur, p. 2. q. 60. n. 32.
Maleficia singula nec recitari nec nominari possunt, p. 3. q. 133. n. 2.

MALVM MALVS.

Mali non emplastro, sed gladio sunt curandi, p. 3. q. 142. n. 3.
Malis qui parcit, nocet bonis, p. 3. q. 101. n. 9.
Malum est eum imperare, sub quo nemini quicquam licet, pejus autem sub illo vivere, sub quo omnia licet, d. n. 9. (n. 6.
Mala quosdam efficacius movent, quàm bona, ib:
Mala & detestabilia qua de se & sui naturâ sunt, in ijs usus loquendi ac consuetudo, etiam totus mundus illâ uteretur, simpliciter & in totum non excusat, p. 1. q. 45. n. 76.

MANDANS MANDATARIVS.

Mandans & Mandatarius sunt correlata, p. 1. q. 4. n. 4. p. 1. q. 37. n. 47.
Mandantis & Mandatarij delictum fere unum & idem est, p. 1. q. 4. n. 5. p. 1. q. 37. n. 47.
Mandans gravius delinquit quàm Mandatarius, p. 1. q. 4. n. 12. p. 1. q. 50. n. 35. p. 1. q. 38. n. 54.
Mandans homicidium pœnâ tenetur ordinariâ, p. 1. q. 4. n. 9. & 14.
Mandans non tenetur, si mandatarius fines mandati excesserit, p. 1. q. 4. n. 17. 18.
An Mandans vulnerare solùm, teneatur de homicidio mandatarij, p. 1. q. 4. n. 19. 20. 21. 24. 25.
Mandans utrum puniendus ob homicidium, quod mandatarius etiã absq; mandato perpetraturus fuisset, p. 1. q. 4. n. 27. 28. 29. Mandatarij propositū unde conjecturandum, ibid. n. 30. 31. S. S. L. n. 32.
Mandans in rapinâ ordinariè punitur, p. 2. q. 91. n. 21. 22. 23. 24.
Mandans abortū quomodo puniatur? p. 1. q. 11. n. 10.
Mandatis & mandatarij diffidatorum pœna, p. 1. q. 37. n. 45. 47.
Mandantis & mandatarij pœna in incendio, p. 1. q. 38. n. 48. 49. 53.
Mandantis in maleficio pœna, p. 1. q. 50. n. 32. 35.
Mandatarius in delictis ob mandatum non excusatur, p. 1. q. 37. n. 45. 46.
Mandatarius excusatur, quando tenorem literarum diffidatoriarum nescivit, p. 1. q. 37. n. 48.
Mandatarius diffidatorias literas offerens, ignorantiam jurato obtinere debet, p. 1. q. 37. n. 50. R. S. L. n. 51.

MANDATVM.

Mandatū Domini servū in delictis nō excusat, p. 1. q. 4. n. 7. neq; mandatū patris aut jussus judicijs, n. 8.
Mandatum parentum quatenus excuset liberos in delictis, p. 1. q. 18. n. 45. 46.

Ob Mandatum in delictis nemo excusatur, p. 1. q. 38. n. 49.
Mandatum rei turpis vel injusta non est obligatorium, imò ne juramento confirmari potest. p. 1. q. 37. n. 46. p. 1. q. 38. n. 49.
Ex Mandato turpis quatenus obligatio oriatur? p. 1. q. 4. n. 13.

MANES.

Manes productæ non sunt mortui resuscitati, sed spectra solùm Diaboli, p. 1. q. 48. n. 28. quod probat approbatio Samuelis, ibid. n. 29.

MANVS AMPVTATIO.

Manus amputatio videtur lenior pœna fustigatione, p. 3. q. 129. n. 38.
Manus amputatio pœna quoq; est corporis afflictiva, ibid. n. 32. etiamnum hodie usitata, n. 33. semper hæc pœna conjunctam habet perpetuam relegationem, ibid. n. 34. p. 1. q. 40. n. 45.
Manus debilior amputari debet, quâ reus faciliùs tarere potest. p. 1. q. 40. n. 43. p. 3. q. 129. n. 35. Observat. Scab. Lipſ. n. 36. quid ſi reus non niſi unicam manum habeat, ibid. n. 37. p. 1. q. 40. n. 47. 48. 49. Reſp. Scab. Lipſ. n. 50.

MARITVS.

Maritus aliud est, aliud ſponſus, p. 1. q. 12. n. 38.
Maritus in foro Saxon: non modo vivente uxore bonorum Paraphernalium uſum fructum habet, ſed & uxore defuncta omnia mobilia lucratur, p. 2. q. 64 n. 29.
Maritus ſi adulterium confiteri nolit, ut maximè uxor ipſi condonaverit, vel terreri potest, vel juramento ſe purgare tenetur, p. 3. q. 119. nu. 31. & ſeqq.
Mariti abſentia vel diſceſſio multiplex est, p. 2. q. 58. n. 13.
Marito ob ſævitiam an divortium ſit permittendum, p. 1. q. 12. n. 53. Sent. Scab. Lipſ. n. 54. 55. 56.
Marito an & quatenus licitum ſit uxorem caſtigare, p. 1. q. 12. n. 48 50.
Mariti pœna in conjugem ſævientis, ibid. num. 51. Reſp. Scab. Lipſ. n. 52.
Maritus uxorem correctionis causâ incarcerare potest, p. 3. q. 111. n. 83.

MARITICIDIVM.

Mariticidij pœna, p. 1. q. 12. n. 2. usq; ad n. 10.

MASTVPRATIO.

Maſtupratio proprie non est Sodomia, p. 2. q. 76. n. 11.
Maſtuprationis pœna, ib. n. 10. 12. 13. S. S. L. n. 14.

MATRIMONIVM.

Matrimonium definitur conſortium omnis vitæ, p. 2. q. 58. n. 1. 3. p. 1. q. 63. n. 5. p. 2. q. 52. n. 51.
Matrimonium conſenſu perficitur, copulâ verò ſacerdotali conſummatur, p. 1. q. 12. n. 40.
Matrimonium morbus Germaniæ perficitur per copulam & benedictionem Sacerdotalem, p. 2. q. 56. n. 34.
Matrimonium ante copulam & benedictionem Sacerdotalem perfectum & conſummatum non est, p. 2. q. 66. n. 46. quatenus verum n. 54.
Matrimonium jure Sax: per copulam Sacerdotalem conſummatur, ita ut ſolâ deſponſatione ante Sacerdotalem benedictionem conſummatum conjugium non ſit, p. 1. q. 12. n. 35. imò etiam conſenſio thori ad conſummationem conjugij requiritur, n. 36.
Matrimonium est res favorabilis, p. 2. q. 55. n. 93.
Matrimonium neutri licet cum alio contrahere, alio vivente, p. 2. q. 61. n. 55.
Mariti aut uxoris, qui quave à conjuge deſertus vel deſeria. Matrimonium cum aliâ perſonâ contrahit, pœna, p. 2. q. 66. n. 60. 61. 62. 63. Sent. Scab. Lipſ. n. 64.
Matrimonium ſubſequens omnia vitia purgat, p. 2. q. 55. n 94.
Matrimonium ſubſequens retrotrahitur, fictione juris ad tempus concubitus, ejusq; vitia purgat omnemq; maculam & turpitudinem tollit, p. 2. q. 69. n. 53.
Matrimonium cum posteriore Sponſa conſummatum, dirimendum est, ſi prior Sponſa Sponſum recipere velit, p. 2. q. 67. n. 58. 59. Reſp. Scab. Lipſ. n. 60.
Viri & uxoris, qui quave conjuge ex juſta cauſa abſente quem deceſſiſſe probabiliter credidit, ſecundum matrimonium contraxit, pœna, p. 2. q. 66. n. 65. 66. 67. Sent. Scab. Lipſ. n. 68.
Fœmina ſoluta, qua cum marito, qui uxorem habet, Matrimonium contrahit, & concumbit, pœna, p. 2. q. 66. n. 69. 70. 72. Reſp. Scab. Lipſ. n. 73.
Viri ſoluti alterius uxorem in matrimonium ducentis pœna, p. 2. q. 66. n. 74. S. L. n. 75.
Quid ſi fœmina ſoluta ignoranter cum marito alieno Matrimonium contrahat, ibid. num. 76. 77. Sent. Scab. Lipſ. n. 79.
Matrimonium an facto divortio liceat innocenti inire cum aliqua perſona. p. 2. q. 63. n. 17 referuntur argumenta pro opinione Canoniſtarum negativa, n. 18. 19. 20. rejicitur hæc ſententia, n. 21. 22. verior opinio Theologorum, affirmativa, n. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. Formula pronunciandi in Conſiſtorio, n. 31. Refutantur argumenta Canoniſtarum, n. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 42.
Matrimonium num nocenti, facto divortio, permittendum, p. 2. q. 63. n. 40. 41. quando hæc quæſtio locum ſibi vendicet, n. 43. & ſeqq.
Matrimonium per adulterium absq; ſententia declaratoriâ non diſſolvitur, p. 2. q. 57. n. 16.
Qua cauſa Matrimonium impedit, contractum aliquo modo alterat, p. 2. q. 61. n. 18.
Matrimonium contrahere quænam perſonæ de jure Divino prohibeantur, p. 2. q. 73. n. 5.
Matrimonium de jure Divino in primo gradu lineæ æqualis, & in ſecundo lineæ inæqualis, & inter omnes aſcendentes & deſcendentes nõ ſubſiſtit, idq; tam ratione conſanguinitatis, quàm affinitatis, p. 1 q. 13. n. 34. p. 2. q. 72. n. 36.
Matrimonium in Conſiſtoriis reformatæ Eccleſiæ in lineâ rectâ non permittitur, in genere ſecundo affinitatis, p. 2. q. 74. n. 49. ſecus in lineâ collaterali, n. 54.
Matrimonium inter Conſanguineos in Electoratu Saxon. permittitur in tertio gradu lineæ æqualis non autem in tertio gradu lineæ inæqualis, computatione factâ Canonicâ, p. 2. q. 73. n. 7.
Matrimonij prohibitio Moſaica Levit. 18. & 20 ad ſimiles perſonas, æquali gradu diſtantes, extendi debet, p. 2. q. 73. n. 20. 21. 22.
Inter jus Divinum & Canonicum quod ad permiſſionem Matrimonij magna est diverſitas, p. 1. q. 13. n. 33.
Matrimonij prohibitio in foro Saxon: ad quem usq; gradum extendenda, p. 2. q. 73. n. 6. 7. 9.
Matrimonij laudes, p. 2. q. 51. n. 1. usq; ad n. 10.
Matrimonij duplex est perfectio, p. 2. q. 66. n 47.
De Matrimonij ſubſtantia non eſſe ſolennitatem publicæ copulationis, quo reſpectu verum ſit, d. n. 47.
De Matrimonio varia LL. & Sanctiones, p. 2. q 51. n. 11.

De Matrimonio non promisso confessio solius stupri sufficit adjuramentum purgationis, p. 2. q. 68. n. 94. 95. 96. Sent. Scab. Lipſ. n. 99.

In matrimonio Constitutio loquens non habet locum in Sponsalibus, p. 1. q. 13. n. 37.

In matrimonio inter Consanguineos in gradibus prohibitis contracto etiam Incestus committitur, p. 2. q. 73. n. 89.

Pro Matrimonio semper præsumitur, p. 2. q. 68. nu. 97.

Maulschelle.

De vulgato illo dicterio Germanico, auff ein Maulschelle gehöret ein Dolch! *quid habendum? p. 1. q. 30. n. 35.*

MAVRITIVS.

Mauritij Electoris Carolo V. subtiles quasdam interpretationes adversus Philippi Landgravij liberationem nectenti, datum responsum, p. 3. q. 129. n. 9

MAXIMILIANVS.

Maximiliani II. Imp. de religione dijudicandâ judicium, p. 1. q. 44. n. 34.

MEDIATOR.

Mediatorem in rixa intervenientem interficiens quâ pœnâ afficiendus, p. 1. q 5. n. 32. 35. Sent. Scab. Lipſ. n. 33. 34. 36.

MEDICINA.

Qui Medicinam minus convenientem & salutarem ex imperitia præbendo mortem causatur, fustigatione vel relegatione pro Iudicis arbitrio puniendus, p. 1. q. 15. n. 24.

MEDICVS.

Medici & Chirurgi melius cognoscunt facta sectione cadaveris, an vulnera sint mortalia, nec ne, quam alij quivis, p. 1. q. 26. n. 23.

Medicorum judicio standum super vulneris mortalitate, p. 1. q. 26. n. 24. 25. 26. 28. 43. 44. Respons. Scab. Lipſ. n 27.

Medicorum contra judicium admittitur contraria probatio, inquisiti, p. 1. q. 26. n. 47. Resp. Scab. Lipſ. n. 48.

Medicis duobus aut tribus de lethalitate vulneris deponentibus magis creditur, quàm 10. aut 20. testibus non medicis, p. 1. q. 26. n. 43.

Medicis seu Chirurgis creditur ad minimum duobus, p. 1. q. 26. n 34. nisi unicus solùm reperiatur eo loco, quo vulneratio facta est, n. 35.

Medicis non nisi juratis credendum, p. 1. q. 26. n. 38. 39. sufficit tamen, quod à principio functionis suæ semel juramentum præstiterint, n. 40. Resp. Scab. Lipſ. n. 41.

Medicis juratis tanquam in arte suâ peritis omninò credendum est p. 1. q. 21. n. 8.

Medici dicti sui rationem reddere tenentur, p. 1. q. 26. n. 28.

Medicorum sententia in rem iudicatam non transit, sed contrariâ inquisiti probatione evelli potest, p. 1. q 26. n. 47.

Medico indecora sunt multa funera, isq; melior cẽsetur, qui morbum excludit, & prohibet, quàm qui pharmacis expellit acceptum, p. 3. q. 101. n. 1.

MELANCHOLIA.

Melancholiæ effectus, p. 1. q. 48. n. 18. 19. 20.

Melancholiæ dantur gradus, p. 3. q. 145. n. 55. 56. 57. 58.

Propter melancholiam pœna potest mitigari, ibid. n. 53.

MELANCHOLICI.

Melancholici quinam à pœna ordinaria sint immunes, p. 1. q. 18. n. 35. 36. 37.

Melancholici ab omni prorsus pœnâ non sunt immunes, p. 3. q. 145. n. 59. 60. mitius tamen puniri debent, n. 61. 62. Sentent. Scabin. Lipſ. n. 63. 64. 65.

Melancholico morbo laborantes sese urnas, equos, & aliud quippiam bestiarum genus esse indubitatâ fide sibi persuasum habent, p. 1. q. 48. n. 48. Historia hujus meminit Lutherus, ibid.

Inter Melancholicos & furiosos differentia, p. 3. q. 145. n. 54.

Melancholicas affectiones in criminibus à pœna excusationem aliquam præbere, p. 1. q. 18. n. 33.

MEMBRVM.

Membri amputationis pœna in sententia posita de quonam membro accipi debeat, p. 3. q. 129. n. 42. usq; ad n. 48.

Membrorum suorum nemo est Dominus, p. 1. q. 16. n. 3.

MENDACIVM.

Mendacium an in crimen falsi incidat, p. 2. q. 93. n. 9.

MENDICANTES.

Mendicantes falsarij quomodo puniantur, p. 2. q. 93. nu. 72. 75. Sentent. Scabin. Lipſens. n. 73. 74. 76. 77.

MENTIS DEFECTVS.

Ob mentis defectum quinam ab accusatione repellantur, p. 3. q. 104. n. 28. 57.

MERCATOR.

Mercatores falliti æquiparantur furibus & raptoribus, p. 3. q. 119. n. 40.

Mercatores falliti quando possint torqueri, ib. n. 38. 39. 41. 42.

Mercatoribus fallitis quandoq; imponitur territio, vel juramentum purgationis, p. 3 q. 119. n. 43.

MERETRIX.

Meretrix quanam sit? p. 1. q. 30. n. 2. 3. 4. p. 2. q. 70. n. 34.

Meretrix adultera ab ordinaria pœnâ non excusatur, p. 2. q. 52. n. 52.

Meretrix si primum adulterum ignoret, an etiam tum coadulterans excusetur: ibid. n. 79.

Meretricis palam se prostituentis pœna, p. 2. q. 70. n. 17.

Mulierum etiam Meretricio more viventium pœna, p 2. q. 70. n. 33. 34. 36. Observ. Scab. Lipſens. n. 35. 37.

Cum meretrice vulgari concumbens eam dotare vel ducere non est obligatus, p. 2. q. 68. n. 89.

Qui meretricem ducit, & ad pudicitiam convertit, rem Deo gratam facit, p. 2. q. 55. n. 54.

Meretricem uxorem ducere majus est supplicium, quàm feririgladio, p. 3. q. 149 n. 50.

Meretrices quæstum quærentes paupertas & fames non excusat, p. 2. q. 70. n. 30.

Cum meretrice rem habens ordinariâ adulterij pœnâ non punitur, p. 2. q. 52. n. 22. Etiamsi maritus ignoraverit, eam esse meretricem, ibid. n. 24.

MERX.

Merces vehendas sibi traditas subtrahens quomodo puniendus, p. 3. q. 85. n. 92. 93. 94. 95. Sentent. Scab. Lipſ. n. 96.

METAL-

Ob Mandatum in delictis nemo excusatur, p. 1. q. 38. n. 49.
Mandatum rei turpis vel injusta non est obligatorium, imò ne juramento confirmari potest. p. 1. q. 37. n. 46. p. 1. q. 38. n. 49.
Ex Mandato turpis quatenus obligatio oriatur? p. 1. q. 4. n. 13.

MANES.

Manes producta non sunt mortui resuscitati, sed spectra solùm Diaboli, p. 1. q. 48. n. 28. quod probat approbatio Samuelis, ibid. n. 29.

MANVS AMPVTATIO.

Manus amputatio videtur lenior pœna fustigatione, p. 3. q. 129. n. 38.
Manus amputatio pœna quoq; est corporis afflictiva, ibid. n. 32. etiamnum hodie usitata, n. 33. semper hæc pœna conjunctam habet perpetuam relegationem, ibid. n. 34. p. 1. q. 40. n. 45.
Manus debilior amputari debet, quâ reus facilius carere potest. p. 1. q. 40. n. 43. p. 3. q. 129. n. 35. Observat. Scab. Lipſ. n. 36. quid ſi reus non niſi unicam manum habeat, ibid. n. 37. p. 1. q. 40. n. 47. 48. 49. Reſp. Scab. Lipſ. n. 50.

MARITVS.

Maritus aliud est, aliud ſponſus, p. 1. q. 12. n. 38.
Maritus in foro Saxonico non modo vivente uxore bonorum Paraphernalium uſum fructum habet, ſed & uxore defuncta omnia mobilia lucratur, p. 2. q. 64 n. 29.
Maritus ſi adulterium confiteri nolit, ut maximè uxor ipſi condonaverit, vel terreri potest, vel juramento ſe purgare tenetur, p. 3. q. 119. nu. 31. & ſeqq.
Mariti abſentia vel diſceſſio multiplex est, p. 2. q. 58. n. 13.
Marito ob ſævitiam an divortium ſit permittendum, p. 1. q. 12. n. 53. Sent. Scab. Lipſ. n. 54. 55. 56.
Marito an & quatenus licitum ſit uxorem caſtigare, p. 1. q. 12. n. 48 50.
Mariti pœna in conjugem ſævientis, ibid. num. 51. Reſp. Scab. Lipſ. n. 52.
Maritus uxorem correctionis causâ incarcerare potest, p. 3. q. 111. n. 83.

MARITICIDIVM.

Mariticidij pœna, p. 1. q. 12. n. 2. usq; ad n. 10.

MASTVPRATIO.

Maſtupratio proprie non est Sodomia, p. 2. q. 76. n. 11.
Maſtuprationis pœna, ib. n. 10. 12. 13. S. S. L. n. 14.

MATRIMONIVM.

Matrimonium definitur conſortium omnis vitæ, p. 2. q. 58. n. 1. 3. p. 1. q. 63. n. 5. p. 2. q. 52. n. 51.
Matrimonium conſenſu perficitur, copulâ verò ſacerdotali conſummatur, p. 1. q. 12. n. 40.
Matrimonium morbus Germaniæ perficitur per copulam & benedictionem Sacerdotalem, p. 2. q. 56. n. 34.
Matrimonium ante copulam & benedictionem Sacerdotalem perfectum & conſummatum non est, p. 2. q. 66. n. 46. quatenus verum n. 54.
Matrimonium jure Sax: per copulam Sacerdotalem conſummatur, ita ut ſolâ deſponſatione ante Sacerdotalem benedictionem conſummatum conjugium non ſit, p. 1. q. 12. n. 35. imò etiam conſenſio thori ad conſummationem conjugij requiritur, n. 36.
Matrimonium est res favorabilis, p. 2. q. 55. n. 93.
Matrimonium neutri licet cum alio contrahere, alio vivente, p. 2. q. 61. n. 55.
Mariti aut uxoris, qui quave à conjuge deſertus vel deſeria. Matrimonium cum aliâ perſonâ contrahit, pœna, p. 2. q. 66. n. 60. 61. 62. 63. Sent. Scab. Lipſ. n. 64.
Matrimonium ſubſequens omnia vitia purgat, p. 2. q. 55. n 94.
Matrimonium ſubſequens retrotrahitur, fictione juris ad tempus concubitus, ejusq; vitia purgat omnemq; maculam & turpitudinem tollit, p. 2. q. 69. n. 53.
Matrimonium cum poſteriore Sponſa conſummatum, dirimendum est, ſi prior Sponſa Sponſum recipere velit, p. 2. q. 67. n. 58. 59. Reſp. Scab. Lipſ. n. 60.
Viri & uxoris, qui quave conjuge ex juſta cauſa abſente quem deceſſiſſe probabiliter credidit, ſecundum matrimonium contraxit, pœna, p. 2. q. 66. n. 65. 66. 67. Sent. Scab. Lipſ. n. 68.
Fœmina ſoluta, qua cum marito, qui uxorem habet, Matrimonium contrahit, & concumbit, pœna, p. 2. q. 66. n. 69. 70. 72. Reſp. Scab. Lipſ. n. 73.
Viri ſoluti alterius uxorem in matrimonium ducentis pœna, p. 2. q. 66. n. 74. S. L. n. 75.
Quid ſi fœmina ſoluta ignoranter cum marito alieno Matrimonium contrahat, ibid. num. 76. 77. Sent. Scab. Lipſ. n. 79.
Matrimonium an facto divortio liceat innocenti inire cum aliqua perſona. p. 2. q. 63. n. 17 referuntur argumenta pro opinione Canoniſtarum negativa, n. 18. 19. 20. rejicitur hæc ſententia, n. 21. 22. verior opinio Theologorum, affirmativa, n. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. Formula pronunciandi in Conſiſtorio, n. 31. Refutantur argumenta Canoniſtarum, n. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 42.
Matrimonium num nocenti, facto divortio, permittendum, p. 2. q. 63. n. 40. 41. quando hæc quæſtio locum ſibi vendicet, n. 43. & ſeqq.
Matrimonium per adulterium absq; ſententia declaratoriâ non diſſolvitur, p. 2. q. 57. n. 16.
Qua cauſa Matrimonium impedit, contractum aliquo modo alterat, p. 2. q. 61. n. 18.
Matrimonium contrahere quænam perſonæ de jure Divino prohibeantur, p. 2. q. 73. n. 5.
Matrimonium de jure Divino in primo gradu linea æqualis, & in ſecundo linea inæqualis, & inter omnes aſcendentes & deſcendentes nõ ſubſiſtit, idq; tam ratione conſanguinitatis, quàm affinitatis, p. 1 q. 13. n. 34. p. 2. q. 72. n. 36.
Matrimonium in Conſiſtoriis reformatæ Eccleſiæ in linea recta non permittitur, in genere ſecundo affinitatis, p. 2. q. 74. n. 49. ſecus in linea collaterali, n. 54.
Matrimonium inter Conſanguineos in Electoratu Saxon. permittitur in tertio gradu linea æqualis non autem in tertio gradu linea inæqualis, computatione factâ Canonicâ, p. 2. q. 73. n. 7.
Matrimonij prohibitio Moſaica Levit. 18. & 20 ad ſimiles perſonas, æquali gradu diſtantes, extendi debet, p. 2. q. 73. n. 20. 21. 22.
Inter jus Divinum & Canonicum quod ad permiſſionem Matrimonij magna est diverſitas, p. 1. q. 13. n. 33.
Matrimonij prohibitio in foro Saxon: ad quem usq; gradum extendenda, p. 2. q. 73. n. 6. 7. 9.
Matrimonij laudes, p. 2. q. 51. n. 1. usq; ad n. 10.
Matrimonij duplex est perfectio, p. 2. q. 66. n 47.
De Matrimonij ſubſtantia non eſſe ſolennitatem publicæ copulationis, quo reſpectu verum ſit, d. n. 47.
De Matrimonio variæ LL. & Sanctiones, p. 2. q 51. n. 11.

De Matrimonio non promisso confessio solius stupri sufficit adjuramentum purgationis, p. 2. q. 68. n. 94. 95. 96. Sent. Scab. Lipſ. n. 99.

In matrimonio Conſtitutio loquens non habet locum in Sponſalibus, p. 1. q. 13. n. 37.

In matrimonio inter Conſanguineos in gradibus prohibitis contracto etiam Inceſtus committitur, p. 2. q. 73. n. 89.

Pro Matrimonio ſemper præſumitur, p. 2. q. 68. nn. 97.

Maulſchelle.

De vulgato illo dicterio Germanico, auff ein Maulſchelle gehöret ein Dolch! *quid habendum? p. 1. q. 30. n. 35.*

MAVRITIVS.

Mauritij Electoris Carolo V. ſubtiles quasdam interpretationes adverſus Philippi Landgravij liberationem nectenti, datum reſponſum, p. 3. q. 129. n. 9

MAXIMILIANVS.

Maximiliani II. Imp. de religione dijudicandâ judicium, p. 1. q. 44. n. 34.

MEDIATOR.

Mediatorem in rixa intervenientem interficiens quâ pœnâ afficiendus, p. 1. q 5. n. 32. 35. Sent. Scab. Lipſ. n. 33. 34. 36.

MEDICINA.

Qui Medicinam minus convenientem & ſalutarem ex imperitia prabendo mortem cauſatur, fuſtigatione vel relegatione pro Iudicis arbitrio puniendus, p. 1. q. 15. n. 24.

MEDICVS.

Medici & Chirurgi melius cognoſcunt facta ſectione cadaveris, an vulnera ſint mortalia, nec ne, quam alij quivis, p. 1. q. 26. n. 23.

Medicorum judicio ſtandum ſuper vulneris mortalitate, p. 1. q. 26. n. 24. 25. 26. 28. 43. 44. Reſponſ. Scab. Lipſ. n 27.

Medicorum contra judicium admittitur contraria probatio, inquiſiti, p. 1. q. 26. n. 47. Reſp. Scab. Lipſ. n. 48.

Medicis duobus aut tribus de lethalitate vulneris deponentibus magis creditur, quàm 10. aut 20. teſtibus non medicis, p. 1. q. 26. n. 43.

Medicis ſeu Chirurgis creditur ad minimum duobus, p. 1. q. 26. n 34. niſi unicus ſolùm reperiatur eo loco, quo vulneratio facta eſt, n. 35.

Medicis non niſi juratis credendum, p. 1. q. 26. n. 38. 39. ſufficit tamen, quod à principio functionis ſua ſemel juramentum præſtiterint, n. 40. Reſp. Scab. Lipſ. n. 41.

Medicis juratis tanquam in arte ſuâ peritis omninò credendum eſt p. 1. q. 21. n. 8.

Medici dicti ſui rationem reddere tenentur, p. 1. q. 26. n. 28.

Medicorum ſententia in rem iudicatam non tranſit. ſed contrariâ inquiſiti probatione evelli poteſt, p. 1. q 26. n. 47.

Medico indecora ſunt multa funera, iſq; melior cẽſetur, qui morbum excludit, & prohibet, quàm qui pharmacis expellit acceptum, p. 3. q. 101. n. 1.

MELANCHOLIA.

Melancholiæ effectus, p. 1. q. 48. n. 18. 19. 20.

Melancholiæ dantur gradus, p. 3. q. 145. n. 55. 56. 57. 58.

Propter melancholiam pœna poteſt mitigari, ibid. n. 53.

MELANCHOLICI.

Melancholici quinam à pœna ordinaria ſint immunes, p. 1. q. 18. n. 35. 36. 37.

Melancholici ab omni prorſus pœnâ non ſunt immunes, p. 3. q. 145. n. 59. 60. mitius tamen puniri debent, n. 61. 62. Sentent. Scabin. Lipſ. n. 63. 64. 65.

Melancholico morbo laborantes ſeſe urnas, equos, & aliud quippiam beſtiarum genus eſſe indubitatâ fide ſibi perſuaſum habent, p. 1. q. 48. n. 48. Hiſtoria hujus meminit Lutherus, ibid.

Inter Melancholicos & furioſos differentia, p. 3. q. 145. n. 54.

Melancholicas affectiones in criminibus à pœna excuſationem aliquam prebere, p. 1. q. 18. n. 33.

MEMBRVM.

Membri amputationis pœna in ſententia poſita de quonam membro accipi debeat, p. 3. q. 129. n. 42. uſq; ad n. 48.

Membrorum ſuorum nemo eſt Dominus, p. 1. q. 16. n. 3.

MENDACIVM.

Mendacium an in crimen falſi incidat, p. 2. q. 93. n. 9.

MENDICANTES.

Mendicantes falſarij quomodo puniantur, p. 2. q. 93. nn. 72. 75. Sentent. Scabin. Lipſenſ. n. 73. 74. 76. 77.

MENTIS DEFECTVS.

Ob mentis defectum quinam ab accuſatione repellantur, p. 3. q. 104. n. 28. 57.

MERCATOR.

Mercatores falliti æquiparantur furibus & raptoribus, p. 3. q. 119. n. 40.

Mercatores falliti quando poſſint torqueri, ib. n. 38. 39. 41. 42.

Mercatoribus fallitis quandoq; imponitur territio, vel juramentum purgationis, p. 3 q. 119. n. 43.

MERETRIX.

Meretrix quanam ſit? p. 1. q. 30. n. 2. 3. 4. p. 2. q. 70. n. 34.

Meretrix adultera ab ordinaria pœnâ non excuſatur, p. 2. q. 52. n. 52.

Meretrix ſi primum adulterum ignoret, an etiam tum coadulterans excuſetur: ibid. n. 79.

Meretricis palam ſe proſtituentis pœna, p. 2. q. 70. n. 17.

Mulierum etiam Meretricio more viventium pœna, p 2. q. 70. n. 33. 34. 36. Obſerv. Scab. Lipſenſ. n. 35. 37.

Cum meretrice vulgari concumbens eam dotare vel ducere non eſt obligatus, p. 2. q. 68. n. 89.

Qui meretricem ducit, & ad pudicitiam convertit, rem Deo gratam facit, p. 2. q. 55. n. 54.

Meretricem uxorem ducere majus eſt ſupplicium, quàm feririgladio, p. 3. q. 149 n. 50.

Meretrices quæſtum quærentes paupertas & fames non excuſat, p. 2. q. 70. n. 30.

Cum meretrice rem habens ordinariâ adulterij pœnâ non punitur, p. 2. q. 52. n. 22. Etiamſi maritus ignoraverit, eam eſſe meretricem, ibid. n. 24.

MERX.

Merces vehendas ſibi traditas ſubtrahens quomodo puniendus, p. 3. q. 85. n. 92. 93. 94. 95. Sentent. Scab. Lipſ. n. 96.

METALLARIVS.

Metallarij infideles ac perfidi quâ pœnâ teneantur, p.2.q.85.n.47.48. Sent. Scab. Lipſ.n. 49.

METALLVM.

Ad Metallum, triremes, aliudve opus publ: damnatio pœna eſt corporis afflictiva, p. 3.q.129.n.41.42.

In Metallum damnationis pœna in locum triremium pœna ſurrogata eſt, p.3.q.129.n.8.

Metalli & operis metalli pœna quomodo differant, p.3.q.129.n.6.7.

METVS.

Metus quatenus delinquentem à pœna ordinaria excuſet, p.1.q.18.n.49.

Metu probationum quisnam dicatur confiteri crimen, p.3.q.149.n.29.& ſeq.

MILES.

Miles quidam ob minas contra perſonam quandam illuſtrem ejectas ante vicennia in arce Rochlicenſi in carcere donec usq; moreretur, detentus fuit, p.1 q.37.n.93.

Milites ratione delicti, quod militiam concernit, apud Magiſtratum militum conveniendi ſunt, p.3.q.110.n.79.

Milites etiam noſtri temporis torqueri nequeunt, p.3.q.118 n.72.& ſeqq.

quod tamen in quibusdam fallit, ib: n.74.& ſeqq.

MINÆ.

Minæ ſunt verba, quæ non verberibus ſed verbis ſũt repellenda, p.1.q.29.n.56 quatenus verum, n.57.

Minæ ac terror armorũ maximè lethalium inſultatum in vitæ diſcrimen adducunt, p.1. q.29.n.57.

Minæ quatenus delinquentem à pœna ordinaria excuſent, p.1.q.18.n.49.

Minæ quales eſſe debeant, ut faciant indicium ad torturam, p.3.q.121.n 52.& ſeqq.

Minæ hæ (einen rothen Hahn einem aufs Hauß ſetzen/vel das Dorff anſtecken vnd in die Aſche legen) non faciunt diffidationẽ, p.1.q.37.n.66.67.

Minæ adverſus certam aliquam perſonam prolatæ, veluti (dieſelbe zuerſchieſſen/oder jhr eine Kugel zu ſchencken) pro diffidatione non habentur, p.1. q.37.n.68.69.

Pro Minis in dubio verba æquivoca non habentur, p.1.q 37.n 86.87.89. P.S.L n.88.90.

MINARI.

Minantem ſibi eadem occidens, an exceptione defenſionis ſeſe tueri queat, p.1.q.29.n.56.57. quid ſi ad Minas verbales accedat aliquis actus, n.58.59 60. S.S.L.n.63. quid ſi nudis verbis quis eadem minetur, n.64.65.66. Sent.S.Lipſ.n. 67.68.69.

MINITATOR.

Minitatores morte puniuntur, quando poſt minas excedunt ædibus ſuis & ad loca ſuſpecta ſe conferunt, p.1.q.37.n.72.76.77. Sent. Sc. Lipſ.n.78.

Minitatores propter emiſſas minas verbales cautionem debent præſtare de non offendendo, p.1.q.37. n.79.80.

Quidnam contineat hæc cautio & qualis ea eſſe debeat, ibid.n.81. Obſerv.Scab.Lipſ.n.82.

Quænam cautio habeatur pro idonea, ibid.n.83.84.

Minitatori cautio non iniungenda eſt, priusquã de Minis confeſſus aut ad minimum per duos teſte convictus fuerit, p.1.q.37.n.85.

Si Minitator fideiuſſores vel pignora habere nequeat, an cautio iuratoria admittenda ſit, p.1.q.37. n.91.92.93.94. Obſerv.Scab.Lipſ.n.95.

Minitatorem incarceratum quisnam alere debeat, p.1.q.37.n.96. Sent.Scab.Lipſ.n.97.98.

MINITATIO.

Minitatio & diffidatio quomodo differant, p.1.q.37 n.65.

Minitationes non puniuntur morte, p.1.q.37.n.70. 71.72.73. Obſerv.Scab.Lipſ.n.75.

MINIMA.

Minima non ſunt in conſideratione, p.1.q.32.n.18.

MINOR.

Minor quis dicatur, p.3.q.143.n.8.

Minor regulariter à pœna ordinariâ alicujus delicti exemptus non eſt, p.3.q.143.n.59.61,62.63.64. 65.66.67.70. Sent.Scab.Lipſ.n.71.72.73.74. 75. quod non ſolum in atrociſſimis ſed & in alijs delictis obtinet, n.76. Sent.Scab.Lipſ.n.78.

Minores in criminibus & publ: judicijs ætatis ſuffragio non juvantur, p.2 q.62.n.54.p.3.q. 143.n.68.69.

Minor ætas delinquentẽ quatenus excuſet, p.1.q.9. n.15.16. Nobis quidam juvenis, nondum habens 18. annos, quod patrem veneno necaverat, juris rigore mitigato, capite fuit obtruncatus, ib: n.17.

Minor an in adulterio mitiùs puniatur, p.2.q.62.n. 50.51.52.57.

Minor quomodo pro furto in impubere ætate commiſſo puniatur, p.2.q.82.n.37.

Minori furi an præcisè pœna ſit mitiganda, ib:n.24. 25.28. Sent. Scab. Lipſ.n.31.32.33.38.

Minori incendiario an pœna mitigetur? p. 1. q. 39. n.14.15.

Minor in inceſtu cum aſcendente non mitiùs punitur, p.2.q.72.n.47.48. Reſp.Scab.Lipſ.n.50.

Minor in falſificatione monetæ mitius punitur, p.1. q.42.n.89.

Minor ætas quatenus in parricidio excuſet? p.1.q. 18.n.27.30.

Minor an in ſtupro violento mitius puniatur? p.2. q.75.n.46.& ſeqq.

Minoribus ex juſta cauſa judex pœnã ordinariam poteſt mitigare, p.3.q.143.n.80.81. S.S.L.n.82. usq; ad n.86. non ſolum in atrociſſimis, ſed in alijs etiam delictis, n.87. Sent.Scab.Lipſ.n.88.89.

Minorẽnes mitiùs debere puniri, Regula eſt vulgata, p.2.q.62.n 51. etiam in criminib⁹ atrociſſimis p.1.q.18.n 28.29. p.1 q.42.n.89. p.2 q.27.n.49.

MINORENNITAS.

Minorennitas de jure Saxonico durat ſolùm usq; ad annum vigeſimum primum, p.2.q.82.n.23. p.3. q.143.n.60.

MIRACVLOSE.

Miraculosè quæ fiunt, ac nutu aguntur divino, ſub lege non ſunt, p.2.q.82.n.3.

MISERICORS.

Miſericors non tàm eſt, qui vitijs nutriendis parcit, ac favet, ne contriſtetur peccantium voluntatem, quàm qui non vult cultrum rapere puero, ne audiat plorantem, & non timet, ne vulneratum doleat & extinctum, p.3.q.101.n.7.

MODERAMEN DEFENSIONIS.

Moderamen defenſionis & moderamen inculpatæ tutelæ longè ab invicem differunt, p.1.q.29.n.31. 34. p.1 q.28.n.16.17.18.

An quis moderamen defenſionis, an verò moderamen inculpatæ tutelæ exceſſerit, unde ſit dijudicandum? p.1.q.29.n.36.37.38.

MODERAMEN INCVLPATÆ tutelæ.

Moderamen inculpatæ tutelæ quando ſervatur, defenſio impunibilis eſt p.1.q.28.n.13.

Moderamen inculpatæ tutelæ in quonam conſiſtat? ibid. n.18.19.

Moderaminis inculpatæ tutelæ quanam ſint requiſita, ibid.n.20.

Moderaminis inculpatæ tutelæ cauſa eſt iniuſta offenſio, ibid. n.21.22.

Modus inculpatæ tutelæ conſiſtit in propulſatione ad offenſionem proportionatâ.n.23.

Defenſio legitima ſemper debet eſſe proportionata, & quando hoc fallit, ibid.n.24.25 26. debet fieri in continenti, n.28.

Ad Moderamen inculpatæ tutelæ an paritas armorum requiratur? p.1.q.28.n.27.

Moderamine inculpatæ tutelæ obſervato occiſor ab omni pœna eſt exemptus p.1.q.28.n.30.31.32.33.

An occiſor hoc caſu ſit immunis præſtatione VVerigeldi ſummæ multæ, ibid.n.34.35.41.43.44.48. Mos pronunciandi veterum Scabinorum, n.36. Sent. Scab. Lipſ.n.45.46.47.49.50.

Moderaminis inculpatæ tutelæ exceſſus ratione cauſæ quando committatur? p.1.q.29.n.70.

Moderaminis inculpatæ tutelæ Exceſſus quomodo ratione cauſæ committatur, p.1.q.29.n.39.41.42.

In Defenſione excedens limites inculpatæ tutelæ pœnam effugere nequit, p.1.q.29.n.1.

Qui exceſſus pœnâ arbitrariâ coerçetur, ibid.n.2. 4.5.

Quomodo iudex in definiendo & puniendo exceſſu arbitrium ſuum formare debeat, ibid: n.6.7.8.35.

Moderaminis inculpatæ tutelæ exceſſus quomodo puniatur? p.1.q.29.n.12.13.15. Sent. Scab. Lipſ. n.14.16.17.18.19.

Moderaminis inculpatæ tutelæ ob Exceſſum an pœna corporis afflictiva queat irrogari? p.1.q.29.n. 20.21.22.23. Sent. Scab. Lipſ. n.24.25.

Moderaminis inculpatæ tutelæ exceſſus graviſſimus num pœna homicidij ordinariâ puniri debeat? p. 1.q.29.n.26.27.28.31.32.33.

MOLITOR.

Molitores infideles etiam ſuſpendio puniuntur, p.2. q.85.n.45. Sent. Scab. Lipſ. n.46.

MONASTERIVM.

In Monaſterium detruſio qualis ſit pœna? p.3.q.130. n.12.

In Monaſterium detruſio hodie in terris reformatarum Eccleſiarum, monaſterijs abrogatis, in uſu eſſe deſiit, d n.12.

MONETA.

Moneta principum ac Statuum Imperij pro moneta Imperat: Romani reputanda, p.1.q.42 n.38.42.

Monetandi ius Regalibus connumeratur, p.1.q.42. n.2.3. p.1.q.43.n.5. & ſoli competit Imperatori, ibid.n.6.

Monetandi ius etiam ad inferiores Principes ad Status Imperij fuit derivatum, p.1.q.43.n.7. qui tamen non proprio iure ſed ex ſpeciali Imperat: conceſſiõe monetandi poteſtatẽ habent, ib:n.8.9.10.

Moneta cura pertinet ad Principis Maieſtatem, p.1. q.42.n.8.

Moneta formanda ius privato concedi nequit, p.1. q.43.n.15.

Moneta cudenda ius Principes & Status, Monetales Münzſtände, alteri locari aut vendere non poſſunt, p.1.q.43.n.16.

Moneta cudendæ jus Imperatori non licet concedere alteri abſq; conſenſu Electorum, p.1.q.43.n.17.

Monetam juſtam abſq; conceſſione Cæſaris fabricantium quæ ſit pœna? p.1.q.43.n.20.21.23.24.

Monetam cudi probam multum intereſt Principis ac Reipubl: p.1.q.42.n.4.5.6.7.

Inſolitam Monetæ mutationem & depravationem præſagia eſſe magnarum mutationum in Rebus-publ: prudentiſſimi quiq; viri judicarunt, p.1.q. 42.n.5.

In Conventu Circuli Saxon: Superioris. M. Majo Anno 1629. Lipſiæ habito adverſus Civitatem Erfurdenſem pronunciatum, eiq; ob jus Monetandi abſq; conceſſione & privilegio Cæſareo uſurpatum mulcta mille thalerorum Imperialium indicta fuit, p.1.q.43.n.24.

De re Monetali Circuli Imperij bini habentur conventus, ſingulis annis, p.1.q.42.n.9. cujus tamen facultas relicta eſt Circulis, n.10.

De Monetarum officinis Caroli magni mandatum, p.1.q.42.n.3.

MONETÆ FALSIFICATIO.

Monetæ adulterandæ crimen multa habet peculiaria, p.1.q.42.n.13.14.

Monetæ adulteratæ criminis reo denegatur appellatio, d.n.14.

Monetæ adulterinæ unde dicatur, p.1.q.43.n.22.

Monetæ falſæ crimen multifariè committitur, p.1. q.42.n.17.18.19.20.

Monetæ falſæ crimen ratione materiæ quando & quomodo committatur, p.1.q.42.n.21.

Monetæ falſæ crimen dupliciter committitur, ratione ſcilicet materiæ vel formæ, p.1.q 43.n.1.

Monetæ falſificatio quoad formam coerçetur pœnâ arbitrariâ, p.1.q.43.n.2.

Monetæ falſificationis crimen quibus modis committatur ratione formæ, p 1.q.43.n.3.

Committitur hoc crimen falſificationis monetæ ab iis, qui abſq; privilegio Cæſareo monetam propriâ autoritate cudunt, p.1.q.43.n.4.18.19.

Monetæ falſificatores in materia ignis ſupplicio afficiuntur, p.1.q.42.n.22.23. quomodo puniantur de jure Saxon: n.24.26.28.29.30.

Num qui monetam falſam fabricant & non exponunt, vel ab alio fabricatam expendunt, flammarum exuſtionibus ſint mancipandi, p.1.q.42: n.26. & ſeqq.

Monetam adulterantium quænam ſit pœna? p.1.p: 42.n.15.16.

Monetam Principum inferiorum, aliorumq; Statuum Imperij falſificantes, num pœnâ ignis ſint afficiendi? p.1.q.42.n.35.36.37.38.39.40. Sent. Scabin. Lipſ.n.44.

Monetæ minoris ſpeciei falſificatores an pœna ignis ſubjiciendi, p.1.q.42.n.45.46.47.48. Reſp. Scab. Lipſ.n.49.50.51.52.

Monetæ falſificationis quodnam ſit indicium ad torturam, p.3.q.122.n.84.

Falſificantium obulos aut nummos quænam ſit pœna? p.1.q.42.n.53.usq; ad 62. Reſp. Scab. Lipſ. n.58.59.63.64.65.

Falſificatoribus Monetæ opem & auxilium præſtantes ignis ſupplicio ſubiugandi ſunt. p.1.q.42.n. 66.67.68. Sentent. Scab. Lipſ.n.69.70.

Falſifi-

Falsificatores monetæ peregrinæ seu extranei cujusdam Principis quomodo puniendi? ibid. n. 71. usq; ad n. 80. Sent. Scab. Lipſ. n. 81.

Monetam ſolummodo tingentium pœna, p. 1. q. 42. n. 82. 83. Sent. Scab. Lipſ. n. 84.

Rei hujus criminis falsæ monetæ ex juſtâ causâ mitiùs puniuntur, p. 1. q. 42. n. 85. 86. Sent. Scab. Lipſ. n. 87 88.

In crimine falsæ monetæ minorennitas veniam meretur, p. 1. q. 42. n. 78. Sent. Sc. Lipſ n. 90.

Pœna eorum, qui ſolummodo crudum falsam monetam, non etiam expendunt, p. 1. q. 42. nn. 91. 92. 93. 94. 95. Sent Scab. Lipſ. n 96.

Monetam falsam ſolummodo expendentes, non etiam fabricantes eam quomodo puniantur? p. 1. q. 42. n 97. 98. 99. 100. 101. 103. 106. 107. Sent. Scab. Lipſ. n. 104.

Qui monetam falsam ignoranter expendunt, impunitatem aſſequuntur, p. 1. q. 42. n. 108. 109. 110. in dubio ignorantia juramento eſt probanda, n. 112. Sent. Scab. Lipſ. n. 113. 114.

Pœna aleatorum, exponentium falsam monetam in ludo, p. 1. q. 42. n. 115. Sent Scab. Lipſ. n. 116. 117.

Domus in qua moneta falsa cuditur fiſco vindicatur p. 1. q. 42. n. 118. ac in ſimul Dominus adium arbitrariè punitur, n. 120. Sent. Scab. Lipſenſ. n. 121. 122.

Pœna eorum, qui falsam monetam fabricant & ſimul expendunt, p. 1. q. 42. n. 31. 32. 33. Sent. Scab. Lipſ. n. 34.

De pœna falsam monetam cudentium litera Scabinorum ad Illuſt: Dn. pro Elect: Saxon: p. 1. q. 42. n. 29.

Monetæ juſtæ ſignum alienum imponentes quomodo puniantur? p. 1. q. 43. n. 25. 26. 27. 29.

Monetæ ſuæ ſignum alienum imponens falsi crimen committit, p. 1. q. 43. n. 30.

Moneta falsificatur etiam ab iis, qui radendo vel mutilando juſtum ei adimunt pondus, p. 1. q. 43. n. 31. qua ſit horum delinquentium pœna, ibid. n. 32.

Num & puniantur radentes monetam, juſtum pondus excedentem. p. 1. q. 43. n. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 40. 41. Sent. Scab. Lipſ. n. 42.

Num pari pœnâ ſit plectendus, qui argenteum radit numiſma, ibid. n. 43. 44. 47. Sent. S. Lipſ. n. 48.

Moneta quoq; falsificatur ratione formæ per reſolutionem quando ex grădiori moneta efficitur minor, p. 1. q. 43. n. 49. reſolutio ſub pœna ignis prohibita eſt, ibid. n. 50. quievit hæc pœna ante decennium durante ſeculo æroſo, n. 51.

Monetam falsificantes crimen læſæ Majeſtatis committunt, p. 1. q. 42. n. 1. 11.

Monetarij crimen quoq; falsi committunt, p. 1. q. 42. n. 12.

MONIALIS.

Monialis quædam, quæ filium ſuum occiderat, combuſta fuit, p. 1. q. 9. n. 18.

MONTES PIETATIS.

Montes Pietatis Pontificum & Italorum improbantur, p. 2. q. 92. n. 4. 5. 6.

MORBVS.

Morbus ſeu adverſa valetudo quatenus delinquentem excuſet à pœna, p. 3. q. 144. n. 40. usq; ad n. 47. Sent. Scab. Lipſ. n. 48. 49. 50. 51.

Morbis extremis extrema ſunt adhibenda remedia, p. 3. q. 101. n. 14.

Mordbrenner.

Mordbrenner vnd Brenner/*quomodo differant? p. 1. q. 38. n. 11. 12.*

MORES.

Mores pravi Leges bonas in ſuam poteſtatem traxiſſe non reperiantur, p. 3. q. 134. n. 10.

MORS.

Mors abſentis mariti quomodo probetur? p. 2. q. 58 n. 44.

Mors delinquentis extinguit delictum, p. 3. q. 141. n. 1. ita ut noxiorum hæredes non teneantur, ib. n. 2.

Mors delinquentis non præjudicat confiſcationi bonorum, p. 3. q. 141. n. 3.

Mors abſentis quando per unicum teſtem probetur, p. 2. q. 58. n. 44. 45. Reſp. Scab. Lipſ. n. 46.

Mors inde haud proveniat, à quo ſperari debet auxilium, p. 1. q. 19. n. 4.

Mortis cauſam prabens quâ pœnâ plectendus? p. 1. q. 25. n. 55.

Mortis pœna unica tantummodo imponenda eſt Reo, p. 2. q. 91. n. 50. 51.

plura Mortis genera inter ſe compatibilia non ſunt, p. 3. q. 132. n. 23.

MORIBVNDVS.

Moribundi exculpatio à præſumptione aggreſſionis aliquem liberat, p. 1. q. 33. n. 56. 58. R S. L. n. 57.

MOX.

Mox, illico, ſtatim, confeſtim vocabulorum ſignificatio, p. 1. q. 31. n. 9.

MVLCTA.

Mulcta pecuniaria pra omnibus aliis hodie uſitatiſſima, p. 3. q. 130 n. 2. 3. maximè in delictis arbitrarijs, n. 4.

Mulcta in pecuniariâ certa ſumma pecuniæ eſt exprimenda, p. 3. q. 130. n. 5. Obſerv. S. Lipſ. n. 6.

Mulcta ſumma quænam dicatur? p. 1. q. 34. n. 21.

Mulcta ſumma quando indicatur Reo, p. 1. q. 34. n. 18. 20. Sent Scab. Lipſ. n. 19.

Mulcta & pœna quomodo differant? p. 1. q. 34. n. 16.

Mulcta pecuniaria pro crimine capitali ex causâ quâdam irrogata judici ſuperiori debetur, p. 3. q. 109. n. 41.

Mulctam pecuniariam an & quatenus judex inferior indicere queat? p. 3. q. 109. n. 61. 62. 63. Sent. Scab. Lipſ. n. 64. 65.

Mulcta pecuniaria ab hæredibus delinquentis quâdo poteſt exigi, p. 3. q. 141. n. 4.

Mulcta hodie ſunt de fructibus juriſdictionis, p. 3. q. 109. n. 42. & ſeqq.

MVLIER.

Mulier viro reverentiam debet, p. 2. q. 53. n. 14.

Mulier in cauſa civili perſonam ſtandi in judicio non habet p. 3. q. 105. n. 59. 60.

Mulieris, dicentis ſe infantem mortuum peperiſſe, pœna, p. 1. q. 15. n. 40. 43.

Mulieris partum occultantis pœna, ibid. n. 48. 50.

Mulieris ſoluta cum conjugato rem habentis pœna, p. 2. q. 53. n. 64.

Mulier adulteriy rea omnia bona ex ſtatuto ſibi debita amittit, p. 2. q. 64. n. 32.

Mulier an ob furtum ſuſpendatur? p 2. q. 82. n. 70.

Mulier quando ad accuſandum admittatur? p. 3. q. 104. n. 23.

Mulier accuſata de crimine, ipſa comparere debet, nec curator illius admittitur, p. 3. qu. 105. n. 58. Sent. Scab. Lipſ. n. 63.

Mulier in causa civili personam standi in judicio non habet, p.3 q.105.n.59.60.
Mulieres in criminalibus ad testificandum admittuntur, p.3.q.114.n.39.& seq.
Mulier an in maleficio vel sortilegio mitiùs puniatur, p.1.q.50.n.10.
Mulieres quando in criminibus mitiùs puniantur, p.1.q.12.n.15.16.p.2.q.53.n.17,18.
Mulieres in delictis jure divino & naturali prohibitis non mitiùs puniuntur, p.2.q.54.n.21.22.
Mulieres impudicæ pœnas verentur p.1.q.53.n.16.
Mulieres minùs resistere queunt flammis naturæ, quam viri p.2.q.53.n.17.
Mulieres in eodem delicti genere mitiùs peccare, quam viros, p.2.q.53.n.18.
Mulierum impudicitia detestabilior est, p.2.q.53. n.15.

Müntze.

Bey der Müntze soll man lehrẽ/wie sich die Welt thut verkehren / *Germanorum est proverbium, p.1.q.42.n.4.*

MVRVS.

Muros & portas civitatis violentium pœna, p.1. q.40.n.20.
Muros absq; hostili animo transcendens extraordinariè punitur, p.1.q.40.n.24. Sent.S.Lipſ.n.25.

MVTVS.

Mutus & surdus infanti & furioso æquiparatur, p.3.q.147.n.4.
Mutus & surdus quomodo crimen confiteri possit, ibid.n.5.6.7.8.
Mutus & surdus delinquens mitiùs puniri debet, p.3.q.147.n.13. in decisione hujus quæstionis quomodo DD distinguant, n.9.10. quatenus hæc distinctio jure possit subsistere, n.11.12.
Mutus & surdus delinquens quando pœnâ delicti ordinariâ sit plectendus. p.3.q.147.n.13. quid si delinquens solùm Mutus vel surdus fuerit, ib.n. 14.15. quid si ex casu superveniente quis Mutus ac surdus factus fuerit, n.16. Status quæstionis de eo est, qui naturâ hujusmodi vitium contraxit, & simul Surdus ac Mutus natus est, n.17. Si intellectum habet, neutiquã à pœnâ ordinariâ exemtus est & quare, n.18.19.20.21.22.25. modo testibus de crimine sit convictus, n.23. Sent.S.Lipſ.n.24.
Mutus & Surdus deficiente intellectu à pœna est immunis, p.3.q.147.n.26.27.28.29. secus & hoc casu, quando testibus convinci nequit, n.30.31. Confessio signis & nutu facta ad condemnationem sufficiens non est, n.32.33.34.35. quamvis & hoc casu pœna extraordinaria queat irrogari, n.36. 37. Sent.Scab.Lipſ.n.38.39.
Mutus & surdus literarum peritus per scripturam fateri delictum, & pœnâ ordinariâ plecti potest, p.3.q.147.n.40.

N.

NAVTÆ.

Nautis pro furto in Gallia impositum supplicium, p.3.q.129.n.11.

NECESSITAS.

Necessitas facit probabile, quod aliàs licitum non est, p.1.q.30.n.8.
Necessitatis tempore omnia sunt communia, p.2.q. 83.n.41.

NERO.

Nero interrogatus, in quos & ex qua causa animadverti vellet, quid responderit? p.3.q.101. n.25.

NEX.

Necem defuncti vindicare quinam consanguinei possint, p.3.q.104.n.48.
An ad vindicandum Necem defuncti consanguinei cogi possint, p.3.q.104.n.50.51.52.53. Sent.Scab. Lipſ.n.54.

NOBILIS.

Nobiles suo exemplo humiliores ad delinquendum provocant, p.1.q.62.n.6.
Nobiles quando mitiùs puniãtur? p.1.q.38.n.24.25.
Nobiles divites & digniores mitius puniri, quam ignobiles & pauperes, quatenus verum, p.1.q.9. n.40.p.2.q.62.n.2.3.
Nobiles an mitiùs puniendi in crimine adulterii, p.2. q.62.n.1.5.6.7.8.9.10.11. Observ.S.Lipſ.n.12. an in crimine homicidii, n.4.14.15. p.1.q.2.n.3. & seqq.
Nobiles mitius puniendi, quam ignobiles, in pœnis tantummodo arbitrariis, p.1.q.45.n.90. p.1.q.2. n.3.5.12. maximè quando de pœna agitur corporali d.q.2.n.4.
Nobiles an ob blasphemiam mitiùs puniantur? p.1. q.45.n.90.91.92. Sentent.Scabin.Lipſ.n.93. 94.95.
Nobiles an in infanticidio mitius puniantur, p.1. q.38.n.23.
Nobiles an in injuriis à Palinodia excusentur, p.2. q.96.n.12.13.& seqq.
Nobiles an propter furtum laqueo suspendantur? p.2.q.82.n.61.63 & seqq.
Nobilis stuprans puellam aut ducere, aut dotare eã tenetur, p.2.q.68 n.53.54.56.59.
Nobiles an in rapina mitius puniantur? p.2.q.90. n.39.
Nobiles à tormentis sunt exempti, p.3.q.118.n.76. & seqq.
Nobiles & ignobiles ratione injuriæ illatæ ejusdem sunt conditionis, p.2.q.62.n.11.
In Nobilium judiciis paganis tractationi causarum tàm civilium, quàm criminalium Notarius juratus præesse debet, p.3.q.113.n.41.
Nobilibus aliisq; Magistratibus in foro suo ac causa propriâ etiam civili, subditos suos convenire fas est, p.3.q.104.n.68.

NOBILITAS.

Nobilitas quatenus in delictis veniam mereatur, p.2. q.82.n.62.65.
Nobilitas generisq; dignitas an delinquentẽ à pœna excuset, p.3.q.148.n.32.33.34.35.36.37.
Nobilitas delinquentem à pœna ordinariâ non liberat, p.3.q.145.n.38.39. Respondetur ad textus contrarios, n.40.41.
Nobilitas ab homicidii pœna neminem excusat, p.1. q.2.n.8. nec de jure Divino, Sanctione Carolinâ, aut jure Saxon. n.9.10.11.

NOMEN.

Nomen particulariter solvendum quatenus emere licet p.2.q.92.n.91.92. Sent.Scab.Lipſ.n.93.

NOMINIS MVTATIO.

Nomen dupliciter mutatur, p.2.q.93.n.34.35. referuntur exempla, qui nomina sua mutarunt, n.32. 34.
Nominis mutatio quatenus sit prohibita, p.2.q.93. n.33.

Nominis mutationis pœna, ibid. n. 38. 39.

NOMINATIO.

Nominatio socij criminis qualis esse debeat, ut faciat indicium ad torturam, & quanam huius indicij sint requisita, p. 3. q. 121. n. 21. & seqq.

NOTARIVS.

Notarii verba testium non immutent, æquipollentia verba fingendo, aut locutiones eorum contrahendo, p. 3. q. 114. n. 83.

NOTORIVM.

Notoria multa dicuntur, quæ non sunt, p. 3. q. 116. n. 39.

In Notoriis non expedit cognoscere, vel sententiam proferre, sed exequi & punire, p. 2. q. 95 n. 85.

NOVERCA.

Noverca affinis est, non cognata, vel consanguinea, p. 1. q. 8. n. 38.

Noverca Privigni & Vitricus parentum & liberorum appellatione propriè non comprehenduntur, p. 1. q. 9. n. 64.

NOXA.

Noxa semper gravior sequitur caput, & pœna major autorem, quàm alios qui autoritate vel exemplo ipsius peccant, p. 1. q. 24. n. 6.

NVLLITAS.

Nullitas major non cõmittitur, quàm quæ ex omissa causæ cognitione nascitur, p. 3. q. 113. n. 5.

Nullum quandoq; aliquid in jure dicitur respectu effectus, licet ab initio subsistat, p. 2. q. 56. n. 18.

NVMELLÆ.

Numellæ an referantur inter pœnas corporis afflictivas, p. 3. q. 129. n. 50. 51. 52. 53.

Numellæ non absorbent pœnas corporales, p. 3. q. 132. n. 71.

Numellæ, Pranger vnd Halgeysen, inferior Magistratus erigere nequit, p. 3. q. 109. n. 73. Sent. Scab. Lipſ. n. 74. quod & asserendum de lapide, loco pœnæ in collo circumferendo, ibid. n. 75.

Numellas an judex superior irrequisito Consistorio Ecclesiastico muris templorum affigere queat? p. 3 q. 109. n. 76. 77. 78 Sent Scabin. Lipsens. n. 79.

NVMMVS.

Nummus mensura esse debet, ad quem omnia commensurantur, p. 1. q. 42. n. 6.

Nummorum acceptio est veritatis prævaricatio, p. 2 q. 93. n. 60.

NVBERE.

Nubere alteri nequit uxor si maritus ex justa causa abest, p. 2. q. 58. n. 14.

NVPTA.

Nuptorum noverum apud Romanos & Turcas mos usitatus, p. 2. q. 63 n. 5.

NVPTIÆ.

Nuptiæ secundæ in causa divortii quatenus nocenti partisint concedendæ? p. 2. q. 63. n. 40. 41. & seqq plura vid. supra in vocabulo Matrimonium.

Nuptias non concubitus, sed consensus facit, p. 1. q. 12 n. 26 p 2. q 67. n. 4.

De Nuptiis quod disponitur, habet & locum in sponsalibus p. 1. q 12 n. 27.

In Nuptiis contrahendis jus sanguinis inspicitur, p. 2 q. 73. n. 71.

NVTRITOR.

Nutritores & Nutrices propriè parentes non sunt, p. 2. q. 72. n. 55.

NVTRIX.

Nutricem carnaliter cognoscentis pœna, p. 2. q. 72. n. 54. Sent. Scabin. Lipſ. n. 56.

O.

Oberhurerey.

Oberhurerey seu über-Hurerey quare adulterium duplicatum dicatur, p. 2. q. 53. n. 5.

OBSESSIO VIARVM.

Obsessiones viarum quomodo puniantur? p. 1 q. 40. n. 36. 39.

OCCIDERE.

Occidere insultatus aggressorem tum demum impunè potest, si aliter periculum evadere nequeat, p. 1 q. 30. n. 1.

Occidere an alapâ percussus impunè queat percussorem, p. 1. q. 30. n. 34. 36. 37. 38. Sent. Scab. Lipſ. n. 39. 40. 41. 42.

An Occidere convitiis lacessitus honoris sui tuendi causâ injuriantem impunè possit? p. 1. q. 30. n. 68. 69. 71. Resp. Scab. Lipſ. n. 75. Quid juris in injuriis levioribus, n. 76. Sent. Scabin Lipſ. n 77. 78. 79. 80. 81. 82.

Occidere an & quando furem nocturnum liceat, p. 1 q. 32. n. 37. 38. 39 Sent. Scab. Lipſ. n. 40. 41.

Occidere an pro defensione rerum impunè aliquem liceat, p. 1. q. 32. n. 14. 16. 17. quidam defensionem rerum tum demum admittunt, si cum vitæ periculo conjuncta est, n. 19. 20. 21. rejicitur hæc sententia, n. 22. 23. 24. 25. 31. 32 36. sententiâ Damhauderi, n. 26. 27. 28. Resp. Scab. Lipſ n 29. concordat. Didac. Covarruv. n. 30 quando proportio inter res & vitam hominis est attendenda, n. 33.

Si occidat insultatus aggressorem durante conflictu, an pœnâ aliquâ afficiendus, p. 1. q. 31. n. 22 23. 24. 25. Resp. Scab. Lipsens. n. 26.

Quomodo puniendus insultatus, qui post breve temporis spatium effluxum aggressorem occidit, p. 1. q. 31. n. 27. 28. cessat hoc casu pœna ordinaria, n. 29. 30. 31. 32. Sent. Scab. Lipſ. n. 33.

Quid juris si longo temporis spatio effluxu insultatus aggressorem occidat, n. 34. 35. hoc casu Occisor pœnâ ordinariâ plectendus est, n. 36. 37. Sentent. Scab. Lipſ. n. 39. usq; ad 44.

Quæsit pœna Occidentis aggressorem post rixam sedatam, ibid. n. 45. 46. 47 Sent. S. Lipſ. n. 48. 49.

Occisoris confessio, allegantis moderamen inculpatæ tutelæ, facit indicium ad torturam, p. 3. q. 122. n. 7. 8. 9. Observant. Scab. Lipsens. n. 10.

An, si pugno vel baculo percussus aliquem occidit, defensionẽ prætendere queat? p. 1. q. 30. n. 19 usq; ad n. 26. Sent. Scab. Lipſ n. 27. usq; ad n. 33.

Qui alium occidit, & aliquem vulneravit, tenetur solummodo de homicidio, p. 2. q. 51. n. 42.

Qui leviter offensus aliquem occidit, num exceptione defensionis se tueri queat, p. 1. q. 30. n. 5. 6. 8. Sent. Scabin. Lipſ. n. 9. 10. 11. 12. 13.

Occidat an quis aliquem propriis manibus, an verò alterius ope, nil refert, p. 1. q. 4. n. 1. 11.

Occidat utrum quis ipse, an causam mortis præbeat, parum interest, p. 1. q. 50. n. 34. p. 1. q. 1. n. 35. p. 1. q. 4. n 10. Regula hæc quando locum habeat, p. 1. q. 26. n. 12.

Occidens aliquẽ ad sui defensionẽ, autor rixæ in periculo cõstituis, quâ pœnâ plectend, p. 1. q. 29. n. 42.

Occidens mediatorẽ intervenientẽ in rixa, quâ pœnâ afficiendus, p. 1. q. 5. n. 32. 35. Sent. S. L. n. 33. 34. 36.

An Occidens minantem sibi eadem exceptione defensionis seſe tueri queat? p.1.q.29.n.56.57. Quid si ad minas verbales accedat aliquis actus, n.58. 59.60.

Occidens alium, offensus ab aliquo pœnam homicidii incurrit, p.1.q.29.n.50.51.52. Resp.S.Lipſ.n.53. 55. nisi hoc fiat caſu, non datâ operâ, n.54.

Occidens maleficos crudelis non habetur, p.3.q.142. n.3.

Occidens aliquẽ ex propoſito, latro potiùs eſt, quàm homicida, p.1.q.7.n.5.

Occidendi animus ſi deſit, veluti ſiquis gladio vel ligno aliquem percuſſerit, pravo animo, volens ei injuriam irrogare, ejusq; faciem cicatrice ſignare non occidere, nec tamẽ potuit manum ita temperare, quin graviter percuſſerit, ex eaq; percuſſione præter intentionẽ vulnerantis mors fuerit ſecuta, anne delinquens pœnâ mortis ſive gladij puniri debeat? p.1.q.1.n.15. Argumenta pro ſententiâ negativâ, ib.n.16.17.19.20.21.22.23. verior eſt ſententia affirmativa, rationibus ac fundamentis firmata, n.28.33.34.36.37.39.40.41.42. Sent. Scab.Lipſ. pro affirmativâ opinione, n.43. uſq; ad n.50. Reſponſio ad contraria argumẽta pro negativâ ſententiâ adductâ, n.51. & ſeqq duplex hujus ſententiæ limitatio n.62.63.

Occidendi animus ad irrogationem pœnæ homicidii non ſemper requiritur, p.1.q.4.n.22.23.

Occidendi voluntas duplex, directa & indirecta, p.1.q.1.n.31.32.

Occidendi animus & dolus per proprium juramentum Rei quando purgari debeat, p.1.q.1 n.26.

Occidendi animo ſi quis procedat contra aliquem, nec tamen occidit, quæ pœna afficiendus? p.1.q.25 n.17.18.

De Occidendi animo quomodo conſtare poſſit, p.1. q.1.n.24.25.26.27.

Occidens aliquem ex errore perſonæ quomodo puniatur? p.1.q.5.

Occidens fratrem, collateralem vel affinem quomodo puniatur? p.2.q.13.n.2.6.10 & ſeqq.

Occidens conſobrinum quomodo puniatur? ib.n.39.

Occidens quem in domo propria, p.1.q.24.n.27.29.

Occidens Principem aut Dominum ſuum quomodo puniendus? ibid.n.27.29.

Occidens alium, quàm aggreſſorem, quomodo puniatur, p.1.q.29.n.50.54.

OCCISOR.

Occiſor tenetur de exceſſu, qui alio modo periculum effugere potuiſſet, p.1.q.30.n.4.

Occiſor non debet interrogari, an vulneratus ex vulnere deceſſerit, p.3.q.113.n.30.

Occiſori ob qualificatam confeſſionem nequaquam pœna homicidii infligenda, p.1.q.33.n.66.

Occiſorem an offenſio jocoſa à pœna homicidii liberet, p.1.q.30.n.14.15.16. Reſp.Scab.Lipſ.n.17.18.

OCCISVS.

Occiſus videtur à ſe ipſo, ab invaſo ſe defendente interfectus, p.1.q.28.n.9.

Occiſi quoad perſonam circa irrogationem pœnæ nullus habetur reſpectus, p.1.q.2.n.22.

Occiſi cadaveris inſpectio neceſſariò præcedere debet, p.1.q.26.n.29.

Qualis inſpectio eſſe debeat, & quænam ſint ejus requiſita? ib.n.30.31.32.33.49. Creditur Medicis ſeu Chirurgis ad minimum duobus, n.34. niſi unicus ſolùm reperiatur eo loco, quo vulneratio facta eſt, n.35. quando fides habenda barbitonſoribus n.36. Obſerv.Scab.Lipſ.n.37. Medicis non niſi juratis credendum, n.38.39. ſufficit tamen quod à principio functionis ſuæ ſemel juramentũ præſtiterint, n.40. Reſp.S.Lipſ.n.41. contra judicium Medicorũ admittitur contraria probatio inquiſiti, p.1.q.26.n.47. Reſp.Scabin.Lipſenſ.n.48.

Occiſi cadaveris inſpectionis requiſita omitti nequeunt, p.1.q.26.n.50.42. Sent.Scab.Lipſ.n.53.54.

In Occiſi cadaver non eſt animadvertendum, p.1. q.2.n.30.33.

OCCVLTATIO.

Occultatio delicti quale faciat indicium? p.3.q.120. n.83.

Occultatio impregnationis & puerperij indicium facit ad torturam, p.3.q.122.n.22. & ſeqq.

Occultantes delicta quomodo puniendi, p.3.q.134. n.63.

OCTAVIVS.

Octavius Cæſar captâ civitate Perusiâ, quæ erat partium Antonij, trecentos ex dedititiis electos utriuſq; ordinis, ad aram Julio ſtructam, Idibus Martiis hoſtiarum more mactavit in pœnam defectionis, p.3.q.128.n.22.

Octavius Cæſar Pedagogũ miniſtroſq; Caji filii per occaſionẽ valetudinis mortis ejus ſuperbè avareq; in provincia graſſantes, oneratos gravi pondere cervicibus præcipitavit in flumen, p.3.q.128.n.45

ODIOSVM.

Odioſa extendi non debeat, p.1.q.38.n.74.

Odioſa reſtringenda potiùs ſunt, quàm extendenda, p.1.q.13.n.37.

OFFENSIO.

Offenſio & ira num à pœna excuſent, p.1.q.38.n.58. & ſeqq.

Offenſi præcedentes & juſta iracundiæ calor reum liberat à pœna ordinariâ, p.1.q.18.n.5.

Offenſionem corpus dicitur ſentire, quando ex percuſſione patitur dolorem, livorem, tumorem aut ſanguinis effuſionem, p.1.q.30.n.7.

OFFICIALIS.

Officiales Principis à quo puniendi, p.3.q.110.n.80.

Officiales infideles quomodo puniendi, vid. ſup. in vocab. Adminiſtrator.

OMNIS.

Omnis particula nihil excludit, p.1.q.22.n.28.p.1. q.38.n.18.p.1.q.45.n.54.

OPEM FERRE.

Opem ferens in delictis quatenus puniatur, p.1.q.37. n.61.

Opem ferre in furto quis tripliciter poteſt, p.2.q.87. n.10.

Opem ferens & cauſam immediatam furto dans ordinariè punitur, ibid.n.16.17. & ſeqq.

Opem ferens furto per actum remotum, & de lucro participans an ordinariè puniatur, ibid.n.25.26. 27.28.

Opem in ipſo actu furandi ferentis pœna, ib.n.30.33

Opem ferens poſt furtum cõmiſſum, ib.n.38. & ſeqq.

Opẽ ferens latroni quomodo puniatur? p.1.q.22.n.30

Opem falſificatori monetæ ferentis pœna, p.1.q.42. n.66.67.

Opem ferens plagiario ordinariè punitur, p.2.q.83. n.93.94.

Opẽ ferẽs raptori ordinariè punitur, p.2.q.90.n.62.

Opem ferens sacrilege quomodo puniatur, p.2.q. 89.n.56.57.58.

Opem ferens temeratori venationem an ordinariè puniatur? p.2.q.84.n.62 63.

OPINIO.

Opinio communi inhaerere non semper tutum est, p.2.q.72.n.7.

OPTIO.

Optionis jus, quod mulieri competit defuncto marito ad heredes descendentes transit, p.2.q.65.n.32

ORDO.

Ordine omnia reguntur, geruntur, & conservantur adeo ut equum per caudam frenare dicatur, qui sine ordine procedit, p.3.q.103.n.5.

OSCVLVM.

Osculum luxuriosum quale sit indicium, p.2.q.60. n.27.

P.

PACIS VIOLATIO.

Pacis pub. fracta causa primo loco inter causas & personas, quae in prima instantia ad Cameram pertinent, sive mediatè sive immediatè Imperio sint subjecta, ponitur, p.1.q.36.n.7.

Pacis fracta crimen variis modis committitur, p.1. q.35.n.30.

Pacis fractae crimen num committant effractores carceris, p.1.q.35.n.39. (n.24.

Pacis fractae Constit. loquitur generaliter, p.1.q 35.

De Pace fracta Constit. Imp: pertinet etiam ad homines privatos, p.1.q.35.n.23. S.S.L.n.25.26.27.

In Pacis fracta crimen non omnis vis pub. incidit, p.1.q 35.n.13. (n.12.

Pacis pub fracta crimen grave & atrox est, p.1.q.35.

De Pace Pub. Constitutio ab Imperatoribus & Statibus Imperij in Comitijs promulgata, p.1.q.35.n.2. quare Constitutio haec strictè servanda sit, n.3.4.

Pacis pub. fracta quaenam sint requisita, p.1.q.40. n.2.3. p.1.q.35.n.6.

Ad Pacis pub. fractionem quot personae requirantur, p.1.q 35 n.18.19.

Pacis pub fracta poena est Bannum Imperiale, p.1. q.35 n.8. Insuper & aliae poenae adversus violatores Pacis pub. sunt prod.ae.n.9.11. Inter haec referenda quoq; est poena gladii, n.10.

Pacis fractae criminis conatus punitur poena ordinaria, p.1 q 35.n.28. Sent. Scab. Lipsi. n.29.

Ex Pacis fracta Constitutione puniuntur etiam aedium effractores & expugnatores, p.1.q.35. n.31. Sent. Scabin. Lipsi n33.34.

Quaenam sit poena expugnationis aedium quando haec non incidit, in crimen fractae pacis, ibid.n.35.36. 37. Resp. Scab. Lipsens. n.38.

PACIS VIOLATOR.

Pacis pub. violator licet ipso jure in poenam Banni incidat, nihilominus tamen sententia declaratoria requiritur, p.1.q.41.n.102. p.1 q.36.n.28.

Pacis pub. violatoribus num salvus conductus concedendus, p.1.q.36.n.26.27.28.30.31. restringitur decisio ad salvum conductum communem sive generalem, ibid.n.32. Sent. Scab. Lipsi. n.33.

Per Pacis pub. violatores publica tranquillitas, & tranquilla libertas laeditur, p.1.q.35 n.3.

Contra Pacis pub. violatores Ordinibus Imperii executio mandata est, p.1.q.36 n.13.

Vt in Pacis pub. violatores pro jure & more cuiusq; regionis animadvertant, à Caesarea Majestate Magistratibus & Ordinibus inferioribus quibuscunq; permissum est, p.1.q.36.n.15.

Pacis pub. violatores variis subjiciuntur poenis, p.1. q.36.n.1.

Inter quas poenas praecipua est Bannū, Imperii, ib.n.2

Pacis publ. violatores an solus Imp. & Camera Caes. vel etiā Status Imp. in Bannū declarare queant, p.1,q.36.n.3. Opinio negativa pro solo Imp. & Camera Imperiali, n.5. referuntur argumēta huius opinionis, n.6.7.8.9.10 verior est sententia affirmativa, n.11.12.24. referuntur fundamenta hujus sententia, n.13.15.16. Responsiones ad argumenta contraria, n.18.19.20.21. Sent. S.L.n.25.

PACTVS RETROVENDITIONIS.

Pactum retrovenditionis quatenus admittatur in pignore. p.2.q 92.n.96. & seqq.

PALINODIA.

Palinodia jure Civili est incognita, p.2.q 94.n.13.

Palinodiae actio num sit Civilis vel Criminalis, p.2. q.94.n.50. & seqq. Resp Scab. Lipsi. n.64.

Palinodiae actio num sit poenalis, & quidnam contineat, ibid.n.15.16.17.

Palinodia an omnibus Injuriantibus imponenda? ibid.n.18.19.20. quomodo procedendum sit adversus reum contumacem, Palinodiam praestare nolentem, si praesens sit, ibid.n.21.24.25. Sent. Sc. Lipsi. n.22.23.26. quid si reus sit fugitivus & absens n.27.28.30. Sent. Scabin. Lipsi. n.29.31.

Palinodia num infamet? p.2.q.94.n 65.66.67.

Palinodia non habet locum, ubi judex ex officio inquirit, p.2.q 96.n.9.

Palinodiae actio an adversus Collegium vel Universitatem intentari possit? p.2.q.96.n.16.17.18.

Ad Palinodiam omnes indifferenter injuriantes conveniri possunt, p.2.q.93.n.11.

à Palinodia Clerici non sunt exempti, p.2.q.96.n. 19.20. Resp. Scab. Lipsi. n.21.

à Palinodia Nobilitas non excusat, ibid.n.12,13,14. Observ. Scab. Lipsi. n.15.

Reus in Curia Elect. Sax. injuriarū actione conventus à Palinodia se liberare potest, si sponte profiteatur, se de actore non nisi bonum atq; honestū scire ac loqui posse p.2.q.97.n.12.13. idemq; obtinet in aliis judiciis inferioribus, n.14.15. ceterae ponuntur limitationes, n.16.17.18. Sent. S. Lipsi. n.19.20.21.

An actor Palinodiam cum aestimatione injuriarū in libello cumulare queat? p.2.q.95.n.31. S.S.L.n 32 quid juris in Camera Imperiali, n 33. R.S.L.n.34.

PAPA.

à Papa plurimi Imperatores non fuerunt coronati, p.2.q.41.n 51.

Papalis coronatio non facit Imperatorem, p.1,q.41. n.48.49.50.

PARAPHERNALIA.

Paraphernalia uxoris adultera an vir lucretur jure Civili? p.2.q.64.n.19.20.22. An jure Saxon. ib. n.28.29.35.36.

PARENTES.

Parentes jus vitae necisq; in filios quondam habebant, p.1.q.9.n.1.

Parentes non tenentur pro delictis liberorum, p.3. q.131.n.5. Sent. Scab. Lipsi. n.6.

Adversus Parentes delinquentium liberorū poena, p.2.q.100.n.31.32.33. Sent. Scab. Lipsi. n.34.

Parentibus impias manus inferentes liberi quomodo hodie puniendi sint, ibid. n.35.36.37.38.39.44. Sent. Scab. Lipsens. n.40.41.42.43.45.46.

Parentibus & Magistratibus aequalis debetur honor p.2.q.100.n 25.

In-

Injuria, quæ Parentibus infertur, habetur atrocior, ibid. n.1.
à Parentibus summum beneficium nimirum, post Deum, vitam accepimus, p.1.q.32.n.3.
Parentum appellatione omnes in infinitum Superiores continentur, p.2.q.74 n.16.
Parentum jussus quatenus liberos delinquentes à pœna ordinaria excuset? p.1.q.18.n.46.
Parentes filios fornicari permittentes puniuntur, p.2. q.71.n.40.41.43.
Parentes & affines an delinquentem & latitantem indicare & ignorantiam juramento purgare teneantur, p.3 q.134.n.52. & seqq.

PARISIENSIS.

Parisiensis lanienæ fuit crudelissima, p.1.q.44.n.23. 24.25.

PARRICIDA.

Parricidam impunè quondam occidere licuit, p.1. q.8.n.5.
Parricidarum pœna, p.1.q.7.n.15.
Cum parricida cur quatuor bestiæ culeo insuantur, q.8.n.9.
Parricida in defectu fluminis propinqui rotæ pœnâ afficiuntur, p.1.q.8.n.22.

PARRICIDIVM.

Parricidium unde dicatur, & quodnam propriè sit delictum, p.1.q.8.n.2.
Parricidium venit etiam nomine homicidii, p.1.q. 15.n.56.
Parricidium crimen est atrocissimum & immanissimum, ibid.n.3.6.
De parricidio quare Solon legem non tulerit, p.1.q.8. n.4.
In Parricidio quænam indicia ad probationem corporis delicti sint sufficientia, p.1.q.16.n.24.25.
Parricidiũ variis modis & in diversis personis committitur, p.1.q.8.n.24.
Parricidii pœna quænam apud Romanos fuerit, p.3. q.8.n.7.
Ob quam causam pœna talis fuerit introducta, ibid. n.8.9.10.
Num hæc pœna etiamnum hodie sit in usu, ibid.n.11. usq; ad 16.
Quæ pœna hodie obtineat in foro Saxon.n.17. Sent. Scab.Lipsn.23.
Quatenus pœna Parricidii à Romanis adinventa hodiernis moribus fuerit immutata, n.18. usq; ad n.22.
Parricidium committit conjux conjugem occidendo, p.1.q.12.n.1.
Quænam hujus delicti pœna, de jure Civili, ibid.n.2. usq; ad n.10.
Quænam in foro Saxon. ibid.n.13.18. Sent.Scabin. Lipsn.17.19.20.21.22.
Parricidium in collateralibus consanguineis & affinibus committitur, p.1.q.13.n.1.
Quæ sit pœna hujus delicti, ibid.n.2.3.4.5.6.7.
Pœna hujus criminis in foro Saxon.n.8.
Quænam personæ hâc pœnâ teneantur, ibid.n.11,12. Sent.Scab.Lipsn.13.
Quid juris in occisore fratris ex unico tantummodo latere sibi conjuncti, p.1.q.13.n.14.16. Resp.Scab. Lipsn.18.
Pœna occidentis consanguineos in gradu remotiori p.1.q.13.n.19.Sent.Scab.Lipsn.20.
Occidens patruum avunculum, amitam vel materteram quo supplicio puniatur, p.1.q.13.n.21. Resp.Scab.Lipsn.22.
Pœna ejus, qui fratris sororisve filium filiamve necat p.1.q.13.n.23. Resp.Scabin.Lipsens.n.25.
Affinem interficientis pœna, p.1.q.13.n.26.29.Sent Scab.Lipsn.30.
Parricidy pœna ad quem usq; gradum consanguinei & affines sese necantes teneantur, ibid. n.31.32. Observ.Scab.Lipsn.38.
Pœna occidentis consobrinum consobrinamve, ibid. n.39.Sent.Scab.Lipsn.41.
Parricidii in parẽtes cõmissi pœna, p.1.q.8.n.25.26.27
Parricidii pœnâ an teneantur spurii & liberi naturales, incestuosi & adulterini, p.1.q.8.n.28.
Parricidii pœnâ an afficiendi socerum socrum, vitricum novercam, aliosve similes, trucidantes, p.1. q.8.n.29.30.31.32. Decisio hujus quæstionis, n.33. usq; ad 37.Sent.Scab.Lipsn.39.40.41.42.
Quandoq; pœna necantium vitricum, novercam, exasperari potest, ibid.n.46. Resp.Scab.L.n.47.
Quâ pœnâ plectẽdus sit sponsus sponsam suam interficiens, p.1.q.12.n.n.23.34. & seqq.S.S.L.n.45.
Quid si Sponsus sponsam impregnatam occidat, p.1. q.12.n.46.Sent.Scabin.Lipsn.47.
Parricidii pœna ad solam rei confessionem irroganda haud est, priusquam de corpore delicti constet, p.1.q.16.n.1.7.Observ.Scab.Lipsn.8.
In Parricidii crimine quando de corpore delicti certò constare dicatur, p.1.q.16.n.7.9.12.13.14. Resp. Scab.Lipsn.15.
De Parricidii crimine quomodo constare possit, si cadaver canibus devorandum, vel in aquam profluentem fuerit projectum, p.1.q.16.n.16.17.22. 23.Sent.Scab.Lipsn.26.
Num per unicum testem corpus delicti queat probari, p.1.q.16.n.27.Sent.Scab.Lipsn.28.
An Secundina probent corpus delicti in crimine infanticidii, ibid.n.29.Sent.Scab.Lipsn.30.
De Parricidio si ne quidem ex certis indiciis constet; quomodo reus puniri debeat, ibid.n.31.33. Sent. Scabin.Lipsens.n.35.36.37.38.39.40.
Quodnam Indicium sufficiens ad irrogandam pœnam gladii, ibid.n.34.
Ad nudã Rei confessionẽ delinquẽti pœna mortis irrõganda haud est, p.1.q.16.n.41. sed solum fustigatio ac perpetua relegatio, ib.n.42.S.S.L.n.43.44
Parricidii pœna non obtinet, nisi occisor habuerit animum & propositum occidendi, ibid.n.42.44. Sent.Scabin.Lipsn.46.
Parricidium non quovis tulei supplicio punitur, p.1.q.12.n.39.
Parricidii pœna ceu odiosissima ad conatum extendenda haud est, p.1.q.17.
In Parricidii pœnâ consideratur tantùm substantia parentum & liberorum seu filiationis, non qualitas, p.1.q.9.n.16.
pro Parricidii attentato qui ordinariã pœnã irrogãdam esse arbitrãtur, eorũ opinio refertur, p.1.q.17 n.1.2.4. maximè si veneno parricidiũ sit attentatum, n.2. Contrariũ sententiũ opinio, n.5.7.8.9.
De consuetudine generali conatus non punitur pœnâ ordinariâ, ib.n.6.14. vera decisio, n.10.11,12.13. Dispositio juris Sax. hac de re, n.15.17. Ordinationis Criminalis Caroli V. Imperatoris, n.16.
pro Parricidy attentato quænam pœna sit infligẽda, p.1.q.17.n.18.19.20.

Si delinquens ad actum proximum devenerit, & damnum irrecuperabile dederit, quanã sit pœna, p.1.q.17.n.21.22.23.24. S.S.L.n.25.26.27.28.

Parricidij attentati abſq; damno dato irrecuperabili quænam ſit pœna? p.1.q.17.n.29.30 31. Sentent. Scab.Lipſ.n.32.33.34.35.

Si in Parricidij actu remoto delinquens ſubſiſtat, quænam conatus iſtius pœna? p.1.q.17.n.36.37. Sent.Scab.Lipſ.n.38.

Parricidii crimen quandoq; aggravatur, p.1.q.14. n.10. quare & tum pœna quoq; exaſperari debet, n.2.9 S.S.L.n.5.6.7. Reſp.Jenenſium,n.8.

Parricidii pœna ob criminis reiterationem exaſperari debet, p.1.q.14.n.10.

An Parricidii indifferenter cuiuſvis reiteratio uſtulatione ferri candentis puniatur, p.1.q.14.n.17. 18.19.21. Sent.Scab.Lipſ.n.22.23.

Parricidii pœna quandoq; mitiganda eſt, p.1.q.15.n.1

Parricidii pœna ordinaria ceſſat, quotiesin occidente deeſt propoſitum necandi, p.1.q.15.n.2.3.4.5.7

Parricidii doloſi abſq; animo tamen occidendi perpetrati, pœna, ibid.n.9.10.11. Sent.Scabin. Lipſ. n.16.17.18.19.20.21.

Parricidii abſq; dolo perpetrati pœna, p.1.q.15.n22. 24. Sent.Scab.Lipſenſ.n.26.uſq; ad n.32.

In Parricidio quomodo culpa levis ſit coercenda, p.1. q.15.n.33.34. prolevi culpa pœna extraordinaria vmponenda eſt, n.35. Sent. Scab Lipſ.n.36.37.38.

Ob Parricidium doloſum an in VVerigeldum occiſor condemnari debeat, p.1.q.15.n.53.54.55.57.58 Sententia veterum Scabin.n.59.

Parricidii pœna perinde ut alia ſupplicia arbitrio judicis eſt ſubjecta, p.1.q.18.n.1.

à Parricidii pœna ordinaria quanam cauſa reum eximant? p.1.q.18.n.2.4. cauſa etiam injuſta & beſtialis delinquentẽ à dolo excuſat, n.3.& 15.

Parricidiũ ex errore commiſſum veniam meretur, p.1.q.18.n.14.15.16.18. Reſp.S.Lipſ.n.19.20.21.

Parricidii ante conſummationem pœnitentia quatenus delinquentem excuſet? p.1.q.18.n.22.25. Reſp.Scab.Lipſ.n.26.

In Parricidii crimine ætas minorennis veniam meretur, p.1.q.18.n.27.28.29.30. Reſp.S.L.n.32.

In Parricidii crimine Melancholici quâ pœnâ plectendi? p.1.q.18.n.33.uſq; ad 37 Sent.Scab.Lipſ. n.38.39.40.41.

In Parricidii delicto ebrietas quatenus delinquentem excuſet, p.1.q.18.n 42.43 Reſp.S.L.n.44.

In parricidii delicto mandatũ & juſſus parentũ num Reum excuſet? p.1 q 18.n.45 46 R.S.L.n.47.48

In parricidii delicto metus & timor an veniam mereatur, p.1.q.18.n 49.50. S.S.L.n.52.53.

à Pœna parricidii morbus Epilepticus in quantum reum liberat, p.1.q.18 n 54. Reſp.S.Lipſ.n.54.

PARTVS.

Partus ſuppoſiti pœna, p.2.q.93.n.27.28.29. Sent. Scab.Lipſ.n.30.31.

Per Partus alieni ſubſtitutionem falſum perpetratur, p.2 q.53.n.22.p 2.q 61.n.7.

PASCVA.

Paſcua venenantium quæ ſit pœna? p.1.q.21.n.29. 30. Reſp Scab.Lipſ.n.31.32.

PASQVILLVS.

Paſquillus unde dicatur, p.2.q.98.n.3.

Paſquillus & injuria ſcriptis illata quomodo differant, p.2.q.98.n.4.51.52.53.

Paſquilli definitio, p.2.q.98.n.2.

Paſquilli propalator, inventor, legens ac conſulens non tenetur pœna famoſi libelli, p.2.q.98.n.17. uſq; ad n.23 quâ panâ bi ſint plectendi, n.21.

Paſquillo qui nomen ſuum ſubſcripſit; an pœna famoſi libelli ſit plectendus, p.2.q 98.n.24. argumenta affirmativæ ſententiæ, n.25.26.27. verior eſt ſententia negativa, n.28.29.32.33. Sent.Scab. Lipſ.n.34.35. refutantur argumenta affirmativæ opinionis, n.36.37.38.39.

PATER.

Pater filij defenſor in judicio criminali admittitur, p.3 q.105.n.81.82.83.

Pater quilibet infanti neceſſaria ſubminiſtret, p.2. q.68.n.105.

Patri quondam competebat jus vitæ & necis, p.2. q.100.n.26. quod hodie juſtâ cauſa ei fuit ademptum, n.27.28.29.30.

PATERFAMILIAS.

Paterfamilias an & quando de incendio, ex culpâ & negligentiâ familiæ ſuæ exorto, teneatur? p.1. q.39.n.51.53.54.55.

An Paterfamilias teneatur probare culpam ſuam ſuorumq; abfuiſſe incendio in ædibus exorto, ibi: n.58.

Paterfamilias miniſtrorum, qui ad illud officium deputati non fuerunt, nec hoſpitum, aut advenarum culpam non præſtat, p.1.q.39.n.61 quatenus verum, n.66..

PATRIVS.

Patria poteſtas in pietate, non atrocitate conſiſtere debet, p.1.q.9.n 2.

PATRIARCHA.

Patriarcharum Polygamorum exempla examinantur, & quid de his ſentiant Theologi, p.2.q.66. n.4.uſq; ad n.11.

PATIBVLVM.

Patibulum Magiſtratus propriis ſumptibus erigere atq; collapſa reficere tenentur, p.3.q.138.n.52. Reſp.Scab.Lipſenſ.n.53.

PAVPERTAS.

Paupertas in fornicatiõe an excuſet? p.2.q.70.n.30

Paupertas an in lenocinio excuſet? p.2.q.71.n.70.

PECCATVM.

Peccata omnia æqualia eſſe contendunt Stoici, p.1. q.14.n.4.

Peccata tanto graviora ſunt, quanto diutius detinent animam alligatam. p.3.q.101.n.13.

Peccata ſuppliciorum & pœnarum comminatione, præcaventur, p.3.q.101.n.5.

Peccata coercentur pœnarum irrogatione, p.3.q.101 n.9.

PECVNIA.

Pecunia appellatione quæ veniant, p.1.q.19.n.38. p.1.q.22.n.52.

Pecunia interventus delictum facit atrocius, p.1.q. 19.n.7.8. p.1.q.22.n.12.40. p.1.q.38,n.50.

Pecunia & bona hominis vocãtur, p.1.q.32.n.15.

Pecuniã corruptus qui delinquit, non eſt propriè inimicus, nec habet excuſationem aliquam ſui delicti, p.1.q.19.n.9.

Qui pecuniam alteri exſolvendã accipit, eam verò pro ſuâ neceſſitate expendit, quomodo puniendus p.2.q.85.n 92.93.94.95. Sent.Scab.Lipſ.n.96.

Pecunia ludo deperdita à lucrante condici poteſt, p.3.q.134.n.23.& ſeqq. Fallit de jure Sax.ib n.25

Pecunia lusori mutuò data repeti potest, ibid. n. 27.

Peinlich.

Peinlich/*vocab: significatio, p 3 q.102 n.44.45.55.*
Peinliche Klage/*quid sit, ibid. n. 49.*
Peinliche Straffen/*quæ sint, ibid n.51.*
Peinlich Halßgerichte/*quomodo in foro Sax: differat,* von hochnothpeinlichen Halßgerichte/ *& quæ sit horum vocabulorum usurpatio, p.3.q.136 n.53. & seqq.*

PERCVTERE.

Percutientis aliquem in loco publ: an gefreytem Orth/*quænam sit pœna? p. 1 q.40.n.30.31.*
Percussiones & alapæ ad Iurisdictionem inferiorem pertinent, p.2.q.99.n.14. quâ pœnâ coërceantur, n.15.16.17.18.

PERICVLVM.

Periculum ubi maius, ibi cautius agendum, omnibusq; modis providendum, ne quid alterius incõmodo aut periculo quod contra jus vel utilitatem publ: fit iniuriosè committatur, p.3.q.103.n.4.
Periculo se subjiciens in discrimine vitæ non videtur constitutus, p.1.q.29.n.44.99.

PERITIA.

Peritia delinquentis minuit pœnam, p. 3. q. 149. n. 64. modo Princeps consentiat, quem iudex consulere debet, n.65. & seqq.

PERITVS.

Peritis in arte suâ credendum est, p.1.q.26.n.24.
Peritis arte non creditur, nisi iuratis, p.2.q.78.n.58.

PERJURIVM.

Periurium est species criminis læsæ Maiestatis divinæ, p.1.q.46.n.1.1.
Periurium atrox & grande crimen est p.1.q.46.n.3
Periurium testis deponentis in crimen falsi incidit, ibid. n.35.
Periurij definitio, p.1.q.46 n.2.
De periurio Rescriptum Imp. Alexandri in l. 2. C. de reb.cred. p.1.q.46.n.4. in quo explicando anxiè laborârunt Dd. ib: n. 5.21. variæ feruntur explicationes interpretum, ib: n. 6. usq; ad n. 12. vera explicatio l. 2. C. de reb. credit. ibid. n.23. usque ad n.28. ratio huius explicationis, n. 29. Respondetur ad contraria, n.30.31.32.33.34.
Inter Periuria temeraria, deliberata & inconsiderata probè distinguendum, p.1. q 46.n.46.
In Periurio perpendendum est damnum & commodum, ibid. n. 47.
Periurium num iure Civili Romano fuerit punitum, ibid. n. 3. & seqq.
Peiurij pœna fit mentio in iure Civili, ibid. n.15.
Periurium iure Romano non puniebatur, ibid. n.22.
Periurium Deus non relinquit impunitum, p.1.q 46 n.37. quod demonstratur exemplis, ibid. n.38.39.
Periurium moribus hodiernis punitur à Magistratu, p. 1. q.46.n.40.41. nec non de iure Pontificio, ib: n.42. arbitrariâ pœnâ hodie Periuri puniuntur pro arbitrio iudicis, n. 43. usq; ad n. 47. Respons. Jenensium, n.48 Sent. Scab. Lipſ. n.49.
Periurium quando puniatur amputatione digitorum, p.1.q.46.n.50.51.53.56. Sent. Scab. Lipsens. n.54.
Periurij Pœna ordinaria quando cesset, p. 1.q 47. n: 46. 47. quænam causa ad excusationem à pœna ordinaria sit sufficiens, nu. 48.49.51. Observat. Scab. Lipſ. n. 50.52.53.54.55.
Periurij pœnam quilibet subiret, ut vitam redimeret, p. 1. q.1. n.26.
Periurium punitur pœnâ extraordinariâ, p.1.q.47. n. 1.
Perjurium relegati revertentis quomodo puniatur secundum Sanctionem Carolinam, p. 1. q. 47. n. 5. quomodo de jure Sax: n. 6.7.8. vid. plura in vocab. Relegatus.
In Perjuros an non in Imp. Romano certa ac ordinaria pœna definita sit, p. 1. q. 46 n. 50. & seqq.
Perjuros Ethnici gravissimis afficiebant pœnis, ibid. n. 13.
Perjuros Ægyptij capitali supplicio puniebant, ibi: n. 14.
Adversus Perjuros genera pœnarum Legibus prodita sunt, ibid. n. 16.17.18.19.20.
Perjurio suo qui alium ad capitalem pœnam fecit damnari, simili pœnâ affici debet, p.1.q.46, n.55.

PERMITTERE.

Permittitur si aliquid Lege, vel Statuto, vel consuetudine, omne id, quod ex tali actu permisso sequitur, punibile non est, p. 1. q. 28. n. 32.

PERMVTATIO.

Permutationis violenta & coacta pœna quænam sit, p.1.q.19.n.9.10.13. Sent. Scab. Lipſ. n.11.12.

PERSÆ.

Persarum Reges aureos nummos suâ signabant imagine, qui inde Darici dicebantur, p. 1.q.42.n.2.

PERSVASIO.

Persuasio nimia videtur habere vim coactionis, p. p.2.q.68.n.28.

PESTIS.

Pestis nulla efficacior est ad nocendum quàm familiaris inimicus, p.1.q.22.n.37.

PHARMACOPOLA.

Pharmacopolæ, aliiq; venenorum venditores at Institores juramento de non temerè vendendo & dando veneno, sine cognitione & permissu Magistratus sunt adstricti, p.1.q.20.n.7.

PHILIPPVS.

Philippus XXIII. Rex Macedoniæ à Pausania obtruncatus est, quod stuprum ab Attalo commissum non vindicasset, p.3.q.116.n.14.
Philippi Hassiæ Landgravij dicterium, Man soll einen Fürsten kennen bey reiner Strassen/ guter Müntze/vnd haltung beschehener Zusage/ *p.1.q.42.n.4.*

PHILTRVM.

Philtrum seu poculũ amatorium propinantis pœna, p.1.q.21.n.15.16.17.18.20. Resp. Sc. L. n.22.23.

PHYSIOGNOMIA.

Physiognomia per se non facit indicium, ne quidem ad territionem, p.3.q.120.n.79. & seqq.

PIETATIS MONTES.

Pietatis montes Pontificum & Italorum improbantur, p. 2.q.92.n.4.5.6.
Quodnam Pietatis erarium sit tolerabilium, p.2.q.2 n. 7.8.9.

PIGNVS.

Pignoris sub pacto de retrovendendo emptio quatenus valeat, p.2.q.92.n.96.97.98.100.101.102. Sent. Scab. Lipſ. n 99.103.

PISCATIO.

In Piscium furto mitigatur pœna furti ordinaria, p. 2.q.84.n.77.
Piscantium in piscinis vel lacubus alienis pœna, ibid, n.78. quid juris in foro Sax: n.79.
Quid iuris in ijs, qui in alienis rivis, aquis & Flumi-

uminibus non inclusis Piscantur, pisces capiunt, & auferunt, p.2.q 84.n.80.81.

Piscari cuivis de jure communi in quovis flumine pro lubitu licet, p.1.q.84.d.n.80. simili & de jure Divino & Saxon: d.n.80.

Piscari in flumine publ: de moribus hodiernis non licet, ibid. n. 81.

Piscantium in rivis alienis pœna, ibid. n. 82. 83.

Piscationem prohibitam in rivis, aquis, & fluminibus alienis exercentes; quomodo puniantur, in foro Sax: ibid. n. 84. 85. 87. 89. 90. S.S.L. n. 86. 88. 91.

PISO.

Cn: Piso quibus signis convictus fuerit, quod Germanicum jussu Tiberij venino necasset, cum tamen ipse se excusaret, quod morbo defunctus esset, p. 1. q. 21. n. 3.

PLAGIVM.

Plagium species furti est, p. 2. q. 83. n. 85. 86. 87.

In Plagij crimine auxilij præstiti pœna, ibid. nn. 93. Sent. Scabinor. Lipſ. n. 94.

Plagiarij mortis pœnâ afficiuntur p. 2. q. 83. n. 88. 89. etiam in foro Sax: n. 90. Resp. Scab Lipſ. n. 91. 92.

POCVLVM AMATORIVM.

Poculum amatorium propinans quomodo puniatur? p. 1. q. 21. n. 15. 18. 21.

POENA.

Pœna quomodo definiatur, p. 3. q. 128. n. 3.

Pœna vel criminalis est, vel civilis, ibid. n. 4. ha pœna quomodo differant, n. 5.

Pœna capitalis quænam dicatur, ibid. nn. 10. p. 3. q. 129. n. 1.

Pœna capitalis proprie & in foro Saxon: est mortis supplicium, p. 3. q. 129. n. 2. 3. p. 3. q. 102. n. 18.

Pœna capitales & corporales in jure Divino sunt fundata, p. 3. q. 128 n. 14.

Pœna corporis afflictiva varia quondam fuerunt Romanis usitata, p. 3. q. 129. n. 4. 5. 6. 12.

Pœna quænam corporis afflictiva in terris Sax: usu recepta sint? p 3. q. 129. n. 13. usq; ad n. 42.

Præter hasce pœnas corporales in foro Sax: nullum aliud reperitur supplicium corporis afflictivum ibid. n. 49.

Pœna sunt capitales vel non capitales, p. 3. q. 102. n. 2. Capitales quænam sint ibid. n. 3. 5. 7. 8.

Pœna sanguinis quænam dicatur, ibid. n. 9.

Pœne sanguinis num sint fustigatio & abscissio membri, ibid. n. 10. 11.

Pœna non capitales quænam sint? p. 3. q. 102. n. 12.

Pœna sunt vel summi, vel medij, vel infimi gradu, ibid. n. 13. 14. 15.

Pœna vel est legitima, vel conventionalis, vel testamentaria, p. 3. q. 102 n. 16.

Pœna quoq; dividuntur in ordinarias & extraordinarias, ibid. n. 17.

Pœna mortis de jure Sax: actionem civilem & confiscationem excludit, p. 3. q. 140. n. 140.

Pœna capitalis de jure Civili quænam dicatur? p. 2. q. 98. n. 7.

Pœna corporis afflictiva impuberibus quandoq; infligitur, p. 3. q. 143 n. 35. 36. 43.

Pœna debet semper commensurari delicto, p. 1. q. 13. n. 5. p. 1. q. 39. n. 35. p. 1. q. 46. n. 43 p. 3 q. 142. n. 29.

Pœna major minorem absorbet, p. 1. q. 23. n. 48. p. 1. q. 19. n. 29.

Pœna mitior in dubio eligenda. p. 1. q. 11. n. 30. p. 1. q. 17. n. 31.

Pœna si matrimonium contrahentibus à jure imposita est, tam non subeunt sponsalia tantummodò contrahentes, p. 2. q. 56. n. 39.

Pœna mortis locum non habet, nisi dolus intervenerit, p. 1. q. 14. n. 14. 15. 23.

Pœna gravior & atrocior in delictis concurrentibus irroganda est, p. 1. q. 20. n. 42.

Pœna legis non est extendenda, p. 2. q. 56. n. 32.

Pœna odiosa strictè interpretanda, p. 1. q. 15. n. 6.

Pœna privationis locum non habet, nisi in jure expresè statuta reperiatur, p. 2. q 64. n. 25.

Pœna publica non tollit VVerigeldum, p. 1. q. 34. n. 17. 22. 23.

Pœna quæ Saxonum jure expressa non est, alicui imponi non potest, aut debet, p. 1. q. 12 n. 32.

Pœna unica pluribus delictis nõ sufficit, p. 1 q. 38. 80.

Pœna unius est salus multorum, p. 1. q. 23. n. 65 p. 3. q. 113. n. 21.

Omnia jura mundi pro aliquo crimine disponentia, quod ipso jure pœna imponatur, intelligẽda sunt, dummodo secuta fuerit sententia declaratoria, p. 1. q. 36. n. 29.

à Pœnâ ordinariâ quænam causæ reum eximant, p. 1. q. 18. per tot:

à Pœna ordinaria causa qualibet etiam injusta & bestialis delinquentem excusat, p. 1. q. 13 n. 45 p. 3. q. 140. n. 143. & 144.

à Pœna ordinaria alicujus delicti minor regulariter exemptus non est, p. 3. q. 143 n. 59. 61. 62. 63. 64. 65. 66 67. 70. Sent. Scab. Lipſ. n. 71. usq; ad n. 75. quod non solum in atrocissimis, sed etiam in aliis delictis obtinet, n. 76. Sent. Scab. Lipſ. n. 78. 79.

Ab omni ferè Pœnâ impuberes, infantiæ proximi, sunt immunes, p. 3. q. 143. n. 30.

Pœnâ mortis impuberes ob insignem malitiam afficiuntur, p. 3. q. 143. nn. 48. 49. 50. 51. tria requiruntur ad hoc, ut mortis supplicium possit impuberibus irrogari, & quænam sint requisita? ibid. n. 51. 53. 54. 55. Sentent. Scab. Lipſenſ. n. 56. 57. 58.

à Pœna ob furorem præteritum delinquens non excusatur, p. 3. q. 145. n. 39. Sent. Scab. Lipſ. n. 40.

Pœnâ extraordinariâ culpa in furioso coercetur, p. 3. q. 145. n. 46. 47 48. 49. quo casu pœna corporalis quandoq; obtinet, n. 50. Sentent. Scabin. Lipſ. n. 51. 52.

Pœna sunt accelerandæ contra malefactores propter publ: utilitatem, p. 1. q. 24. n. 10.

Pœna non alios, quam suos, teneant autores, p. 3. q. 141. n. 2.

Pœna in foro Sax: quædam sunt atroces, quædam atrocissimæ, p. 3. q. 102. n. 56.

Pœna civiles quænam sint? p 3. q. 130. n. 1. quarum tres potissimum hodie usu sunt receptæ, 1. mulcta pecuniaria d. n. 1. & seqq. 2. Pœna carceris, n. 8. & seqq. 3. relegatio, n. 13. 14. 15.

Pœna ac causæ criminales in foro Saxon: quænam dicantur, quænam civiles, p. 3. q. 102. nn. 48 49. 50. 51. 52. 55. Sent. Scab. Lipſ. n. 53.

In foro Sax: non nisi Pœna corporis afflictiva dicuntur criminales, p. 3. q. 128. n. 6.

Pœna commensurari debent delictis, p. 2. q. 51. n. 40. 61. p. 2. q. 54. n. 21. p. 3 q. 102. n. 1.

Pœna non constitutæ sunt nisi in hominum emendationem, p. 2. q. 53. n. 9.

Pœna circa irrogationem nullus habetur respectus quoad personam occisi, p. 1. q. 2. n. 12.

Pœna dant aliis exemplum, p.3.q.131.n.12. (32.
Pœna mortis quænam hodie obtineant, p.3.q.118.n.
Pœnæ singulæ singulis delictis competere debent, quando hoc limitandum, p.1.q.23.n.39.48 p.2. q.62.n.60.62.
Ex Pœna genere de qualitate & substantia delicti non semper judicare licet, p.2.q.52.n.89.
Homines peccare oderunt saltem formidine Pœnæ, si non virtutis amore, p.3.q.133.n.21.
Pœnam capitalem si lex vel Statutum imponat, magis ea de exilio aut deportatione, quàm capitis supplicio intelligi debet, p.3.q.133.n.26.
Pœnam carceris vel relegationis VVerigeldi solutio non excludit, p.3.q.143 n.37.38. Sentent. Scab. Lipsn.39.40.41.42.
In casibus, in quibus iura Civilia Pœnam mortis naturalis imponunt, iura Canonica pro gravissimo etiam delicto Pœnam carceris infligunt, p.2.q.62. n.18.
Pœnam furiosus habens intervalla, si deliquerit, furore remisso incurrit, p.3.q.145.n.33. usq; ad 38. Sent. Scab. Lipsn.36.
Per Pœnam corporalem & iudici & parti satis fit, ac criminalis Pœna omnem civilem actionem absorbet, p.2.q.100.n.16.
Pœnam eandem delictum idem meretur, p.2.q.56. n.49.
Pœnam graviorem requirere delicti reiterationem quatenus verum, p.1.q.38.n.75.
Pœnam mortis Ecclesia non infligit, p.3.q.128.n.12.
Ad Pœnam mortis inferendam tardiores debent esse iudices, p.3.q.128.n.11.13.
Ad Pœnam mortis crimine non plenè probato deveniri nequit, p.3.q.116.n.49.
Quomodo de corpore delicti constare debeat, antequam reus ad pœnam mortis condemnetur, p.3.q. 148.n.45.46.47.48.
Pœnam Magistratus, merum licet habens Imperium, irrequisito ℣ Ctorum consilio decernere nequit, p.3.q.116.n.3.4.8.24.25. fallit in levierib. delictis, n.27.
Causæ afferuntur, propter quas facultas decernendi Pœnam Magistratibus fuit adempta, p.3.q. 115.n.11.12.17.23.
Pœnam unus aliquis ℣ Ctus solus definire non debet, p.3.q.116.n.21.22.
Pœnam in membris delinquentibus rei sentiant, p.1. q.47.n.10.
Delicto à pluribus commisso omnes & singuli in solidum sunt obligati ad pœnam, nec unius solutio alteri prodest, p.2.q.90.n.36.
Pœnarum in foro Saxon: divisiones, p.3.q.128.n.7. 8.9.
Pœnarum mortis seu ultimi supplicij quænam sint genera in foro Sax: p.3.q.128.n.33. Decollatio seu capitis amputatio frequentissima hodie est, & in quibus delictis usitata, d.n.33.34.35.36.
Pœnarum mortis varia genera, ut lapidatio, iaculorum confossio, sectio per serram, præcipitium, venenatio, excoriatio, mactatio, defossio in terram, quæ omnia hodie in desuetudinem abierunt, p.3.q.128.n.12. usq; ad n.30.
Pœnarum genera, earumq; augmenta maioribus nostris ab invicem sunt distinguenda, p.3.q.128.n.31.
Pœnarum finis in quibus consistat, p.1.q.7.n.35.p.1. q.23.n.65.p.3.q.101.n.10.11.13.14.15.16.
Pœnarum fructus omnium maximus pertinet ad exemplum, p.3.q.107.n.24.
Pœnarum mortis & ultimi supplicij irrogatio an ex Novo Testamento probari possit p.3.q.101.n.37.
Pœnarum subjectum & materia sunt homines noxij, p.3.q.131.n.1.11.
Pœnarum vindicta & exemplum alios reddit meliores, p.2.q.101.n.16.17.18.19.
Pœnas proprium casum excedere non convenit, p.1. q.24.n.5.
Pœnis duabus ob unum delictum nemo affligendus quatenus verum, p.1.q.34.n.22.p.2.q.69.n.4.5. 6.7.9.
In Pœnis infligendis sexus ratio habenda est solùm in casibus à jure expressis, p.1.q.12.n.16.
In Pœnis uniformiter, certè, determinatè, indistinctè & indiscriminatim à Lege vel Statuto impositis non est habenda distinctio personarum, p.1.q.38. n.25.p.2.q.62.n.8.

POENA ARBITRARIA.

Pœna certa quando neq; LL. neq; Statuto definita non est, arbitraria est animadversio, p.1.q.39.n. 34.p.1.q.43.n.28.p.1.q.46.n.44.p.2.q.66.n.20. p.1.q.15.n.8 p.1.q.27.n.26.
Pœnæ omnes hodie in arbitrio judicis sunt, p.1.q.18. n.1.p.3.q.150.n.7.
Pœnâ ordinariâ deficiente locum habet extraordinaria, p.3.q.133.n.1.13.
Pœnæ quænam dicantur arbitrariæ, p.3.q.133.n.12. 14.15.
Pœna arbitraria ad fustigationem potest extendi, p.3.q.143 n.44. Sent. Scab. Lipsn.45.46.47.
Pœna arbitraria quando ad mortem extendi possit p.3.q.119.n.16.17.p.3.q.133.n.9. usq; ad n.27.29. Sent. Scab. Lipsn.28. p.1.q.2.n.15.
In Pœnis arbitrarijs imponendis quale arbitrium judicis esse debeat, p.3.q.133.n.4.5.6.7.8.9.11.
Arbitraria seu extraordinaria animadversio in quibusnam Pœnis consistat, ibid.n.12.14.15.
Pœna arbitraria in falso ad mortem extenditur, p.3. q.133.n.30.
Pœna arbitraria in realibus injurijs Magistratui illatis ad mortem extenditur, ibid.n.31.
Pœnarum arbitrariarum nomine venit carcer, mulcta pecuniaria, relegatio, & quandoq; fustigatio, p.3.q.133 n.16.17.32. Observ. Scabin. Lipsn.18.
Pœnarum arbitrariarum exempla referuntur ex Responsis Scabin. Lipsens. p.3.q.133.n.33. usq; ad n.44.
Inter Pœnas arbitrarias qualis debeat esse proportio, p.3.q.133.n.45.46.47. Observ. S. Lipsn.48.
In Pœnis arbitrarijs alternativis non Reo, sed judici competit electio. p.3.q.133.n.49.55.
An Pœna à judice duplicatâ vel triplicatâ, omnes, conjunctim Pœnæ à Reo exigi queant? ibid.n.54. 55.56. Quam Pœnam hoc casu Reus solvere teneatur, ibid.n.57.58.
Pœna quoties permittitur arbitrio judicantis, non debet ordinaria sed levior pœna imponi, p.1.q.17. n.16.
Pœnæ omnes hodie in arbitrio judicantis sunt, p.1.q. 14. num.3. quod non solùm in pœnis extraordinarijs, verum etiam in ordinarijs verum est, ib. n.4.

Ad

Ad Pœnam usq; mortis judex arbitrium suum etiam in Nobilibus personis extendere poterit, p.2. q.62.n.15.

In Pœnis arbitrarijs illud dicitur certum, quod consuetum est, p.3.q.142.n.14.

In Pœnis arbitrarijs judex respicere debet ad id, quod eo loco fieri consuevit, p.1.q.24.n.14.

In Pœnis exasperandis judicis arbitrium quale esse debeat, p.1.q.24.n.78.

In Pœnis augendis & minuendis pro ratione delicti, delinquentium & causæ sufficientis judicis arbitrium spectandum, p.1.q.7.n.36.37.

In Pœnis aggravandis & minuendis judicis arbitrium ratione delicti & qualitate delinquentium nunquam excluditur, p.1.q.23.n.60.

POENARVM AVGMENTVM.

Pœnam à Statuto vel Lege definitam judex augere, deminuere, vel in aliam commutare potest, p.1.q.24.n.9.

Pœnis ultimi supplicij additur quandoq; exasperatio quadam & augmentum, p.3.q.128.n.55.56.57 veluti est impositio trabæ, die Schleiffung, ibid. n.58.59 impositio cadaveris retæ, & quando obtineat, n.60.61.62. Adustio forcipum candentium, quando locum habeat, n.63.64.65.

Pœna gravior contra jura manifesta substituenda non est, p.1.q.7.n.32.

Pœna ex justa causa à judice potest exasperari, p.1. q.24.n.3.9.10.11.12.13.

Pœna aggravatio debet correspõdere aggravationi delicti, p.1.q.14.n.13.

Pœnam jure determinatam non modo minuere, sed & augere potest, p.1.q.22.n.61.p.2.q.77.n.36. justa ex causa, p.1.q.38.n.70.

Pœnam aggravat criminis reiteratio, p.1.q.42.n.57 p.2.q.57.n.57.n.53.

Pœnã graviorem merentur delinquentes in dignitate aliquâ positi, p.1.q.2.n.13.

In Pœnis atrocissimis extra proprietatem verborum extensio facienda non est, p.1.q.8.n.43.

POENARVM CVMVLATIO.

Pœnis pluribus plura delicta plectuntur, p.3.q.132. n.7.10.

Pœna una alteram non consumit, sed singulis delictis singula competunt pœna, & quatenus hoc verum, p.3.q.32.n.8.24.25.68. quod maxime verum, quando ex singulis delictis separatus resultat effectus, n.9.

Pœna maior absorbet minorem, p.3.q.132.n.12. maximè si plura delicta ad eundem tendunt effectum, ibid. n.13.

Pœna pluret coniunctim quatenus reo possint irrogari veniant DD. & diversimodè distinguunt, p.3.q.132.n.14.15.16.17. res tota in dicis arbitrio relinquenda est, quale hoc arbitrium esse debeat, n.18.

Si plura concurrant delicta, quæ singula morte puniuntur, quodnam genus supplicij Reo debeat irrogari, p.3.q.132.n.19.20.

Atrocius mortis supplicium reliquas mortis Pœnas tollit, p.3.q.132.n.19.20.

Pœnarum cumulatio non admittitur nisi in id, quod plus est in una, quàm in alia, ibid.n.21.

Plura mortis genera inter se compatibilia non sunt, ibid.n.23. Adducuntur præiudicia Scabinorum Lipsens. in cumulatione delictorum, qua singula mortis supplicio puniuntur, veluti incendio cum alijs criminibus cõmisso, p.3.q.132.n.26.27. usq; ad n.31. vel Sodomia cum latrocinio concurrente, n.32. aut latrocinio cum alijs criminibus, n.33. usque ad n.38. Sacrilegio itidem concurrente cum alijs delictis, n.39. veneficio, Assassinio, alijsve criminibus concurrentibus, n.40.41.

Quid itidem juris, si furtum cum adulterio, incestu, bigamia, perjurio, vel homicidio concurrat, p.3. q.132.n.42. usq; ad n.47. vel si rapina concurrat cum alijs delictis, ibid.n.48.

Mitioris Pœna augmentum cum severiori Pœnâ simul Reo potest irrogari, p.3.q.132.n.50 51. Sent. Scab. Lipsi. n.52.53.54.

Crimine furti cum rapinâ concurrente quanam Pœna Reo sit infligenda, p.3.q.132.n.55.

Concurrentibus delictis, quorum unumquodq; ob sui reiterationem augmentum peculiare Pœnæ habet, addi possunt augmenta ob pluritatem criminum, p.3.q.132.n.56. Resp. Scabinor. Lipsens. n.57.

Ob enormitatem delictorum concurrentium addi potest, quandoq; augmentum aliquod Pœnæ, p. 3.q.132 n 58. Sent. Scab. Lipsi. n.60.61.

Pœna mortis reliquas pœnas corporales absorbet, p.3. q.132.n.62.63.64.65. Observ. Scab. Lipsi. n.66.

Pœnæ diversæ corporales conjunctim ac simul Reo non infliguntur, p.3.q 132.n.67.68.

Pœnæ corporales non sunt compatibiles, p.3.q.132. n.69. Observ. Scab. Lipsens. n.70.

Pœnas corporales non absorbent Numella, ib: n.71.

Pœna abscissionis digitorum cumulari potest cum fustigatione, p.3.q.132.n.72.

Omnis Pœna corporalis relegationem perpetuam junctam habet, p.3.q.132.n.74.

Abscissio digitorum quandoq; conjunctam habet Pœnam temporalis relegationis, p.3.q.132.n.75.

Pœna corporalis cum pœnâ civili nunquam cumulatur, p.3.q.132.n.76. Sentent. Scabin. Lipsens. n.77.

Pluribus delictis levioribus concurrentibus una solummodo pœna solet irrogari, ibid.78.79.80.81 quando hoc fallit, n.83. hoc casu ad fustigationem quandoq; perveni i potest, n.82.

POENÆ EXECVTIO.

Pœna executio est actus extremus processus criminalis, p.3.q.136.n.1.

Pœnæ executio quando fiat absq; solenni processu p. 2.q.136.n.2.

Pœna executio in morbis mox curabilibus differenda, p.3.q.144.n.53. Sent. Scab. Lipsi. n.54.

Pœnarum executio facienda non est juris ordine prætermisso, p.3.q.137.n.1. vid: plura in vocab: Supplicium.

Pœnæ executio quando & quare tempestivè Reo sit denuncianda, p.3.q.137.n.35.36.37.38.

Fustigatio non debet ante Pœnæ executionem Reo intimari, p.3.q.137.n.47.

Pœnarum executio absq; sumtibus fieri nequit, p.3. q.138.n.1.

Pœnæ persecutio auctoritati Legis reservatur: at facti quæstio in arbitrio judicantis est, p.1.q.24.n.2.

Per Pœnarum executionem ipsimet Rei non solùm è medio tolluntur, sed & alij meliores redduntur, & à criminibus deterrentur, p.2.q.90.n.17.

POENÆ MITIGATIO.

Pœnam minuere pro ratione & modo ipsius delicti, nec non pro qualitate & cõditione personæ delinquentis judex potest, p. 1. q. 25. n. 1. p. 2. q. 88. n. 41.

Pœna ordinaria absq; ratione mitiganda non est, p. 3. q. 143. n. 2. quibus ex causis pœna sit mitiganda, n. 2.

Pœna ordinaria in criminibus atrocissimis quandoque commutatur in fustigationem, p. 3. q. 143. n. 90. p. 3. q. 150 n. 28.

Princeps non facile nec semper veniam Pœnæ largiri debet, p. 3. q. 150. n. 44. 45. 46. 47. Sent. Scab. Lipſ. n. 48.

Pœnam mortis in delictis Lege divinâ prohibitis, ne quidem summus Princeps remittere potest, p. 3. q. 150. n. 29. 30. veluti in crimine homicidij reo venia dari nequit, n. 31. usq; ad n. 38. nisi ex justa causa & sufficiente, n. 39. 40. Observan Scabin. Lipſ. n. 42. 43.

Pœnas non solùm remittere, sed mitigare possunt Principes, p. 3. q. 150. n. 27.

Pœnas in delictis in re minimâ commissis esse molliendas, p. 1. q. 42. n. 54.

Pœna mitigationis plures causæ existunt, p. 3. q. 150. n. 1. 5.

Pœnæ mitigationi an causam præbeat ætas tenella, p. 3 q. 143. n. 3. 4. 5.

Pœnam ordinariam mitigat spontanea Rei confessio, p. 3. q. 149. n. 23. 24. 25. 26. etiam in foro Saxon: n. 27. Nec refert an timore probationum quis spõte confiteatur delictum, ib. n. 28. quo casu supplicium atrocius in mitiorẽ gladij pœnam sæpius convertitur, n. 31. Sent. Scab. Lipſ. n. 32. 33. 34. 35.

Num Pœnam ordinariam ob spontaneam Confessionem judex mitigare velit, in ipsius arbitrio est, p. 3 q. 149. n. 36. 37. Sent. Scab. Lipſ. n. 38. 39. 40.

Pœnam non mitigat incarcerati spontanea confessio, p. 3. q 149. n. 41. 42.

Pœnam mitigat diutina Rei in carceribus detentio, p. 3. q. 149. n. 43. 44. Sent. Scab. Lipſ. n. 45. 46. 47. modo Reus præter suam culpam in carcere diuturniori fuerit detentus, n. 48.

Pœna mitigationis num Ebrietas causam præbeat, p. 3. q. 146. n. 30. 31. Sent. Scab. Lipſ. n. 28.

An Pœna ordinaria Ebrietas immodica delinquentem excusat, & quare, p. 3. q. 146. num. 32. usq; ad n. 38. attamen delinquentes Ebrij extraordinariâ pœnâ affici debent, ibid. n. 39. 40. 41. Sentent. Scab. Lipſ. n. 42. 43. 44. 45.

An Pœna ordinaria non semper ac indifferenter Ebrij sunt immunes, ibid. n. 46. 47.

An Pœnâ ordinariâ modica Ebrietas delinquentem neutiquam excusat, p. 3. q. 146. num. 48. 49. 50. Sent. Scab. Lipſ. n. 51. 52. 53. 54.

Quid si delinquentem cessante Ebrietate non pœniteat delicti in Ebrietate commissi, n. 55. aut si quis habens propositum Occidendi, Ebrius postea factus illud in effectum deducat, n. 56. S. S. L. n. 57.

Quid juris in Ebrio, qui sciens se solitũ in Ebrietate delinquere, non abstinet à vini immodicâ potatione, n. 58. Sent. Scab. Lipſ. n. 59.

Pœna mitigationis an sit causa Spes emendationis, p. 3. q. 150. n. 4.

An Pœna furiosus delinquens excusatur, p. 3. q. 145. n. 1. 3.

An sit causa mitigationis Pœnæ calor iracundiæ, p. 3. q. 147. n. 41. & seqq.

Pœna propter Melancholiam potest, mitigari, p. 3. q. 145. n. 53. Sent. Scab. Lipſ. n. 63. 64. 65.

Pœnam ordinariam ex justa causa judex minoribus potest mitigare, p. 3. q. 143. n. 80. 81. S. S. L. n. 82. usq; ad n. 86. non solùm in atrocissimis, sed in alijs etiam delictis, n. 87. Sent. Scab. Lipſ. n. 88. 89.

Pœna mitigari debet si reus fuerit mutus & surdus, p. 3. q. 147. n. 1. & seqq.

Pœnã mitigat promissio impunitatis à judice factâ ad extorquendam confessionem, p. 3. q. 149. n. 1. 2.

Intercessio fœminæ solutæ condemnatũ in matrimonium petentis an sit causa mitigationis Pœnæ, p. 3. q. 149. n. 49. usq; ad n. 54. Sent. Sc. Lipſ. n. 55. 56.

In crimine adulterij intercessio puellæ facilius liberat reum à Pœna ordinaria, quam in alijs delictis, p. 3. q. 149. n. 57. 58. quod & obtinet in fœminis, quas viri in matrimonium petunt, n. 59. Sentent Scab. Lipſ. n. 61.

Pœnam an mitiget Nobilitas, p. 3. q. 148. n. 32. usq; ad n. 37.

Quatenus incertitudo corporis delicti mitiget Pœnam, p. 3. q. 148. n. 42. 43. 44.

Pœnam minuit quoq; peritia delinquentis, p. 3. q. 149. num. 62. 63. 64. modo Princeps consentiat, quem propterea judex consulere debet, num. 65. Sent. Scab. Lipſ. n. 66. 67.

Pœna mitigationis causa est revelatio proditionis contra Principem, p. 3. q. 150. n. 2.

Pœna mitigationis causa est quoq; sociorum nominis manifestatio, p. 3. q. 150. n. 2.

Pœna ordinaria an mitiganda sit ex diuturnitate temporis, p. 3. q. 141. n. 70. 71. 72. varie distinctiones DD. de hac quæstione, n. 73. 75. 76. 77. 78. Sent. Scab. Lipſ. n. 83.

Pœnam sola temporis diuturnitas non mitigat, p. 3. q. 141. n. 82. nisi alia concurrant circumstantia, & quænam, n. 84. 85. Sent. Scab. Lipſ. n. 86.

Pœna mitigationis causa est etiam venia à Magistratu facinorosis concessa, p. 3. q. 150. n. 5.

Pœna ordinaria est mitiganda propter transactionem Rei cum parte offensa initam, p. 3. q. 148. n. 23. 27. 28. 29.

Pœna propter morbum & corporis debilitatem mitigari debet, p. 3. q. 144. n. 40. usq; ad n. 47. Sent. Scab. Lipſ. n. 48. 49. 50. 51.

Puniendi mitius sunt senes & quare, p. 3. q. 144. n. 1. 2. 6. varis traduntur DD. distinctiones circa mitigationem pœnæ in senibus, n. 8. 9. 10. 11.

Senectus regulariter à Pœna neminem excusat & quare? ib. n. 12. 15. 19. 20. S. S. L. n. 21. 22. 23. 24. 25.

Pœna corporis afflictiva senibus non facilè infliguntur, p. 3. q. 144. n. 26. sicuti nec torqueri possunt, n. 27. Sent. Scab. Lipſ. n. 28.

POENÆ REMISSIO.

Pœnæ remissio incentivum non tribuat delinquenti, p. 3. q. 133. n. 21.

Pœna ultimi supplicij ægrotis non remittenda est p. 3. q. 144. n. 52.

Pœnam jure determinatam an judex ex certa aliqua causa & facti qualitate remittere, vel in mitiorem quandam pœnam commutare possit, p. 3. q. 142. n. 1. argumenta negativa opinionis, n. 2. 3. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 18. 19. verior est sententia affirmativa, n. 20. 21. 23. modo justa & rationalis subsit causa, n. 22. 37. argumenta sententiæ affirmativæ, n. 24. 25. 26. 27. 34. 35. 36. 37.

Pœnam

Pœnam ordinariam mitigandi jus tuinam Magistratui competat, p 3 q.142 n 38. respondetur ad argumenta contraria, n 39.40. usq; ad n.52.

An & quomodo judex Pœnam mitigans ordinariam in sententia causam mitigationis exprimere debeat, p. 3. q 142.nn. 53.54.55. sufficit in genere causam exprimi, n.56 Obs. Scab. Lipf. n.57. Sententia subsistit, etiamsi causa mitigationis non exprimatur, n.58.

Pœnam non solum remittere, sed & mitigare possunt Principes, p.3 q.150 n.27.

Pœnæ veniam Principes & Status Imperij reis indulgere possunt, p. 3.q.150.n.8 9.18.21.

Pœnas mortis Magistratus inferiores, merum licet habentes Imperium, remittere nequeunt, p. 3 q. 150.n.49 ibid.n.55. sicuti nec commutare in pœnam civilem, n.56.57.

Nec Magistratus inferiores, merum habentes Imperium, supplicium atrocius in mitiorem pœnam mortis convertere possunt, p.3.q.150 n.58.59.60. quod nec aliter se habet in foro Sixt. n.61.62.63. Sent Sc. Lipf. n.64. usq; ad n.68. nisi justa subsit causa, n.69 70. cujus dijudicatio Scabinis Electoralibus reservatur, n.71. Sent. S. L. 72.73 74.

In Pœnam civilem Magistratus inferiores, merum habentes Imperium, fustigationem convertere possunt, p.3.q.150.n. 75. etiamsi irrequisitâ Scabinorum sententiâ n.76. Sent. Sc. Lipf. n.77.78. hoc casu fustigatio in relegationem convertenda est, n.81.82. Sent. Scab. Lipf. n.83.84.

Pœnarum veniam ne facile concedat Magistratus cavêat, p.3.q.150 n.79. Sent. Scab. Lipf. n.80.

Pœnas civiles Magistratus inferior remittere ac mitigare potest p.3.q.150.n.85.86.100. Sent. Scab. Lipf. n. 87.88.89 90.

In crimine adulterij à conjuge remissi relegatio in pœnam pecuniariam converti nequit, p.3.q.150. n.91.92.93.94 Sent. Scab. Lipf n 95 96. nisi justa subsistit causa n.97 Sentent. Scab Lipf. n.98. 99. ad judices admonitio ibid. n.101.

Pœna imposita pro delicto in foro conscientiæ, non liberat delinquentem à pœna imponenda in foro contentioso, p 1.q.49 n. 77.

Remissionem pœnæ unius factam alteri quoq; parti prodesse, p.2.q.61.n 27.

POENALIS. (n.13:

Pœnales Sanctiones non sunt extendendæ, p. 1. q. 9.

In Pœnalibus Statutis extra proprietatem verborum extensio fieri non debet, p. 2. q.56 .n.40.

In Pœnalibus, quando causa est dubia, mitior sententia est apprehendenda, p. 2. q. 56. n. 85. p. 1. q. 37. n. 74 p. 1 q. 38. n. 76. p 1 q. 26 n. 52. p. 1. q. 10. n. 19. p. 2. q. 55. n. 74. p 2 q 59. n. 27.

In Pœnalibus judex de similibus ad similia procedere potest, p. 1 q. 32. n. 8.

POENITENTIA.

Pœnitentia quatenus excusat blasphemantes, p. 2. q. 45. n. 66. 67. 68. 69 Sent. Scab Lipf n. 70.

Pœnitentia in diffidatione quatenus mitiget pœnam, p. 1. q 37. n. 35.

Pœnitentia quomodo furem liberet? p. 2. q. 80. n. 65. 66.

Pœnitentia in incendio quatenus mitiget pœnam, p. 1. q. 39. n.

Pœnitentia post deprehensionem vel incarcerationem non est locus, p. 2 q 80 n. 71. 73.

Pœnitentia in maleficio quatenus mitiget pœnam p. 1. q. 49. n. 71. 73. 76. 77. 79. Sent. S. Lipf n. 79.

Pœnitentia quatenus perfidis quæstoribus & alijs officialibus furtis reis pœnam mitiget? p. 2 q. 85. nn. 53. 55.

Pœnitentia in raptorem à pœna ordinaria liberet? p. 2. q. 90. n. 58. 59. 60.

Pœnitentia quando liberet delinquentem à pœna ordinaria, p. 1. q. 37. n. 37. 39.

Pœnitentia quatenus in delictis consummatis pœnam mitiget, p. 1. q. 18. n. 22. 24 p. 1. q. 37. nn. 35. 31. 39.

Pœnitentia post delictum in multis delictis non atrocioribus mitigat pœnam, p. 1. q. 37. n. 37.

Pœnitentia locus delicto perfecto non est, neq; ea post crimen consummatum ab omni pœna excusat, p. 1. q. 39. n. 5. Regula hæc quando fallat, p. 1. q. 37. n. 38. 39.

Pœnitentia suffragatur re adhuc integrâ, p. 1. q. 18. n. 23 24.

Pœnitentiâ dolus aliquo modo purgatur, p. 1. q. 39. n. 4.

Ob Pœnitentiam pœna ordinaria mitigari potest, p. 1. q. 39. n. 6.

POLYGAMIA.

Polygamia num prohibita sit, p. 2. q. 66. n. 3 4.

Examinantur exempla Patriarcharum Polygamorum, & quid de his sentiant Theologi, n. 5. 6. 7. 8 9. 10. 11.

Polygamia in novo Testamento est prohibita p. 2. q. 66 n. 12

Polygamia sive Digamia crimen haud impunitum esse debet, p. 2. q 66. n 14. quæ sit Pœna de jure Civili, n. 15. usq; ad n. 23. vera sententia & decisio hujus quæstionis, n 24. 25 refutantur argumenta contraria, n 26. 27. & 29.

PONTIFEX.

Pontifex Romanus in terris suis superiorem non recognoscit, & sic summam Legibusq; solutam habet potestatem, p. 1. q. 41 n. 39.

Pontificis jurisdictio Ecclesiastica ex transactione Passaviensi apud Status Imperij protestantes est suspensa p. 1 q. 2. n. 19.

Pontificem superiorem nulla Resp: salvo Majestatis jure agnoscere potest p. 1 q. 41. n 40.

Contra Pontificem Romanum num crimen læsæ Majestatis committatur, p. 1 q. 41. n. 39.

PORTA.

Portas civitatis transcendentes quomodo debeant puniri, p. 1. q. 40. n. 20. 21. 22. 23.

POSSESSIO.

Possessio sua nemini quamvis injusta absq; legitima causa cognitione auferenda est, ne quidem ab ipso judice, p. 3. q. 113. n. 2.

Missionem in Possessionem bonorum ex primo decreto ob contumaciam Rei fugientis praxis quotidiana non agnoscit, p. 2. q. 95 n. 78.

POSSESSOR.

Possessor rei furtivæ vel raptæ an possessionis titulum docere debeat? p 3 q 122. n 41 & seqq.

POTATOR.

Potatores hodie habentur Politici, p. 3. q. 146. n. 9. & seqq.

POTENTIA.

Potentia actui proxima censetur esse in ipso actu, p. 1. q. 29. n. 61. p 1. q 37 n. 7.

PRÆ-

PRÆDO.

Prædonem an famis necessitas à Pœnâ ordinaria excuset? p.2.q.91.n.48.

PRÆGNANS.

Si prægnans sit mulier, aut infantem lactet, executio pœna est differenda p.3.q.144.n.55.

PRÆSCRIBERE.

Præscribantur Regalia quanto tempore in foro Sax. p.2.q.29.n.16.

Præscribitur adversus Ecclesiam & pia loca in foro Sax. non nisi quadraginta annis, p.2.q.59.n.16.

Præscribitur de jure communi accusationi omni ex Lege Julia, puta stupri, lenocinii, quinquennio, p.2.q.59.n.8.

Præscribantur an & quanto tempore delicta p.3.q.141. per tot.

Præscribitur 20. annorum spatio inquisitioni atque accusationi, p 3.q.141.n.18.19.20.21.22. S.S.L. n.23.

Præscribantur quanto tempore stuprum & fornicatio, p.3 q.141.n.46.47 R.S.L.n 48.

Incestus quanto tempore Præscribatur, p.3.q.141.n. 49.50.R.S L.n.51.

Injuriæ verbales quanto tempore Præscribantur de jure Civili.p.3.q 141.n 58.in foro Sax.n.59.

Quanto tempore Præscribatur actio Civilis ex delictis descendens, p.3.n.141.n.60.

PRÆSCRIPTIO.

Præscriptio & satisfactio criminis pari passu ambulant, p.3.q.141.n.30.

Præscriptio tollit delictum, p.3.q.141.n.6.7. modo sit Præscriptio vicennalis, ibid.n.8.9.10. quod & verum est in foro Saxon. n.11.13.14.15.16. S.S.L. n.17.

Præscriptio vicennalis in delictis currit de momento in momentum etiam in foro Sax.p 3.q.141.n.61. 67.68.S.S.L.n.69.

Præscriptio delictorum cessat, quando accusator ante vicennium effluxũ querelam movet, vel Magistratus inquirit, ib n.53. maximè si condemnatio subsequatur, n 54. aut si contra absentem procedatur ad Bannum, n.55. vel si reus aufugiat, n. 56.S.S.L 57.

Præscriptionu species duas solummodo in jus Sax. in civilibus causis agnoscit p.3.q.141.n.11.12.13.p.2. q.59.n.9.& seqq.

Præscriptionis tempus ignoranti currit in delictis, p. 3.q.141.n.24.25. quod & verum est in foro Sax. n.26.

Præscriptionis exceptio est peremptoria & litis finita, p.2.q.59.n.32.

De jure Sax. duabus Præscriptionum speciebus privilegiata præscriptiones juris Civilis nequaquam abrogatæ sunt, ib.n.14.

Præscriptionis exceptionem judex ex officio debet supplere, etiamsi crimen reus confessus fuerit, hancq; exceptionem ipsemet non allegaverit, p.3. q.141.n.29.usq; ad 35.O.S.L.n.36.

Præscriptione quinquennali adulterium tollitur, p. 3.q.141.n.40. etiam in foro Saxon ib.n.41.& S.L. n.42. in Electoratu tamen Saxon. Præscriptio quinquennalis restringitur ad simplex adulterium, ib.n.43.44.45. ut p 2 q.59.n.21.22.50.

Quânam Præscriptione tollantur crimina excepta & enormia, p.3 q.141.n 52.

In præscriptione immemorali titulus nõ requiritur, p.2.q.84.n.19.

Præscriptionibus jus Sax semper diem addit h.e sex hebdomadas p.3.q.141.n.62 6.

Annus de jure Sax perficitur spatio unius anni & sex hebdomadarum, p.3.q 141.n.64. 65 quibus hodie adjiciuntur tres dies, ut Annus in foro Saxon sit spatium unius anni, sex septimanarum & trium dierum, ib.n.66.

PRÆSIDIVM.

Præsidium legis & Imperii pro innocentibus militat & pacem & securitatem omnibus promittit, p.3. q.112.n.2.

PRÆSVMPTIO.

Præsumptio est propuella, quod sit virgo, p.2 q.68. n.81.82.

Præsumptio non delicti excludit præsumptionem delicti.p.3.q.123.n.69.

Præsumptiones in causa criminali ad imponendam pœnam pecuniariam etiam sufficiunt. p.2.q.65. n.48.

Præsumptiones varia juvare possunt reum, & quæ, p.3.q.123.n.65.

Ex præsumptionibus an & quando quis condemnari queat, p.3.q.116.n.51.usq; ad n.57.

Ex Præsumptionibus pœna arbitraria, pecuniaria, vel relegationis dictari potest, p.1.q.15.n.50. 1. ex præsumptionibus & conjecturis pœna corporis afflictiva nemini est irroganda p.1.q.15 n.49 p.1. q.1.n.60.p.1.q.25.n.18.p.3.q.140.n.102.

Ex Præsumptionibus juramentum purgationis reo est deferendum, p.3.q.116.n.58.60.

Hoc juramentum inductum est in odium maleficiorum ib.n.59. quando locus sit juramento purgationis, n.61. R.S.L.n.63.

Præsumẽdum in dubio semper in mitiorem partem, p.3.q.123.n.70.

Præsumptiva probatio ex actibus Venereis, puta osculo, joco, risu, amplexu, aliisq; similibus exorta ad condemnationem sat valida non est, p.2 q.57. n.74.

PRÆVENIRE.

Prævenire melius est, non expectato ictu quam post vulnus acceptum remedium quærere, p 1.q.29. n.57.

PRINCEPS.

Principis contemtus & transgressio legis tale peccatum implicat, quod vel solum mortis supplicio exceri debet, p 2.q.84.n 40.

Princeps quatenus in suo territorio id possit, quod Imperator in Imperio, p. 1.q.43.n.10.12.13.14

Princeps quatenus spoliatis damna resarcire teneatur, vid. Spoliatio.

Princeps qui crimen punire potest, nec punit, nõ minus reus est, quàm si ipse perpetrasset, p.3.q.101. n.8.

Principi privatis rationabili ex causa jus suum unferre fas est, p.2.q.84.n.11.

Principibus incumbit Legum transgressoribus pœnas irrogare, p.3.q.101.n.8.

Principibus cura viæ publicæ incumbit, p 3 q.110. n.42.

De Principum Imperij dignitate ex serie Comitiorum judicandum est. p.1.q.41.n.70.71.

Principibus Evangelicis ex Constitutione Passaviensi competunt jura Episcopalia p.1.q.44. n.18.

Principum clementia laudatur, p.3.q.150.n 10 & seqq.

Principes in Germãia sũt omni laude digni, ib.n.24.

Principes torqueri nequeunt, p.3.q.118.n.71.

PRINCIPIVM.

Principium cujusq; causa attendendum, p.1.q.29. n.43.

Princeps culpa ille est, à quo malitia incipit, p.1.q.29 n.43.

PRIVATIO.

Privationis alicujus juris pœna non aliter locum habet, quam si id in jure sit expressum, p.2.q.65.n.51.

PRIVILEGIVM.

Privilegium de non torquendo an consuetudine immutatum sit, p.3.q.118.n.83. & seqq.

PROBARE.

Probari in delictis occultis delictum per indicia & coniecturas sufficit, p.3.q.148.n.49.50.51.52.53.

Probandi onus cuinam incumbat in Processu criminali ordinario? p.3.q.106.n.81.82.84.86.87.0. S.L.n.83.85.88.

Ad Probandum in criminalibus Reus post elapsum terminum probatorium admittitur, p.1.q.33.nu. 12. etiam post causæ conclusionem, n.13. & publicatam sententiam, n.14.

Non Probante actore reus absolvitur, p.3.q.106.n. 96.

Quid si accusator delictum non planè, sed solummodo indicia ad torturam Probaverit? p.3.q.106. n.97. S.S.L.n.98.

Probatum an delictum fuerit, nec ne, arbitrio indicis relinquendum, p.1.q.16.n.19.

Probatum semel reprobari amplius nequit, p.2.q.63 n.51.

Non plenè Probato crimine ad pœnam mortis deveniri nequit. p.3.q.116.n.49.

PROBATIO.

Probatio quævis indici de re aliqua fidem facere nequit, sed tantummodo ea, quæ fit duobus testibus, & plena dicitur probatio, p.3.q.114.n.2.

Probatio in criminalibus luce meridiana clarior esse debet ib n.5.

Probatio plena in criminalibus quanam dicatur, ib. n.6.7.

Probatio in criminalibus debet esse articulata, ibid. n.8.

Probatio in criminalibus idonea & plena requiritur, ibid.n.4.

Probatio semiplena qualiter qualificata esse debeat, ut faciat indicium ad torturam, ubi tria ponuntur requisita, p.3.q.121.n.14.15.16.17.18.19.

Probatio qualibet semiplena in defensione Rei pro plena & sufficienti habetur, p.3.q.114.n.56.

Probatio coniecturata & semiplena, accedente confessione Rei, in delictis, quæ difficilis sunt probationis, pro plena & concludenti probatione habetur, p.1.q.16.n.21.

Probatio semiplena imperfectè concludit. p.3.q.114. n.3.

Probatio imminet neganti, si quis factum confitetur, & negat qualitatem, si qualitas inhæret secundum facti naturam, & secundum iuris præsumptionem. p.1.q.33.n.6.

Probationes sunt de substantia indicij, p.3.q.106. n.80.

Probationes plures imperfectæ plenam probationem non faciunt. p.3.q.116.n.50.

An sicuti in civilibus, ita etiam in criminalibus causis termino Probatorio elapso prohibitum sit alias probationes & testes producere? p.3.q.106. n.89.90.91.92 S.S.L.n.93.94.

In delictis occultis & difficilis Probationis sufficit constare de corpore delicti per conjecturas validas & jure approbatas, p.1.q.16.n.18.

Probatione facta an & quando novos articulos formare, novosq; testes producere liceat? p.3.q.114. n.13.

Probatio dubia & obscura non solum nihil probat, sed etiam contra eum, qui probare intendit, interpretationem recipit, p.3.q.142.n.9. & seq.

PROCEDI.

Procedi justo modo in causis criminalibus interest Reip. p.3.q.103.n.1.

Procedendum est circumspectè in causis criminalibus, p.3.q.103.n.4.5.6 ideoq; sæpius peritiores ac ICti consulendi sunt, n.7.8.9.

Procedendum est in criminalibus secundum observantiam Scabinorum, p.3.q.103 n.11.

Quot modis Procedatur in causis criminalibus, ibid. n.12. usq; ad n.16.

PROCESSVS.

Processus ordinarius sit per accusationem, p.3.q.104. n.1.

Processus ordinarius in criminalibus quinam sit, p. 3.q.193.n.17.

Processus ordinarius in causa criminali agitari nequit nisi in judicio criminali solenniter formato, vor gehegten peinlichen Gerichte / p.3.q.140. n.58.

In Processu ordinario proceditur secundum juris ordinem, p.3.q.104.n.3.4.8.9.

Vide plura supra in vocabulo Criminalis Processus.

Processus quinam dicatur inquisitorius, p.3.q. 103.n.18.19.20.22. Vide plura sup.in vocab. Inquisitorius Processus.

PROCVRATOR.

Procurator accusatoris in causa quavis criminali hodie admittitur, p.3.q.105.n 2.8.9 secus de jure Civili, n.3.4.5.

Procurator absentiam Rei defendere volens ante litis contestationem admittitur, p.3.q.105. n.64. 65.66.67.S.S.L n.68.

Procurator Rei, in pub. judiciis, in quibus nec capitalis, nec alia pœna corporis afflictiva irroganda venit admittitur, p.3.q.105.n.77.78 sicuti & in actione injuriarum, quoties pœna corporalis Reo non infligatur, n.79.S.S.L.n.80.

Procurator ex parte accusati in criminalibus num debeat admitti? p.3.q.105.n.16. affirmantium opinio quibus nitatur fundamentis. n.17.18.19. 20.22.23.24. negativa opinio verior est, n.25. 26.39.40.41. Respondetur ad argumenta contraria, n.27.30.31 usq; ad n.38. referunturrationes, ob quas Procurator Rei accusati non sit admittendus, ibid.n.42.43.44.45.46.47.

Procurator accusati in foro quoq; Saxonico repellitur, ib. n.48.O.S.L.n.49.50.

Procurator pro Reo incarcerato intervenire nequit, p.3.q.105.n.53.54.55.56 S.S.L.n.57.

Procurator in Processu inquisitorio non admittitur, p.3.q.105.n.51.52.

Procurator seu curator in litem pro muliere accusatâ de crimine non admittitur, p.3.q.105. n.58.61. 62.S.S.L.n.63.

Procurator in criminalibus satisdare aut idoneè cavere non potest, p.3.q.105.n.43.
Procuratores aliorum sunt patroni, p.3.q.105.n.1.
Procuratorum falsorũ pœna, p.2.q.93.n.46.47.48.
Procuratorum quorundam pessimus mos, p.3.q.105 n.47.

PRODIGVS.

Prodigus furioso & impuberi æquiparatur, illimq; voluntas nulla est, & quatenus id procedat? p.3. q.118.n.29.

PRODIGALITAS.

Prodigalitas est nequitia & maleficium, ac pœnam meretur, p.3.q.118.n.28.

PRODITIO.

Proditionis indicia quænam sint ad torturam? p.3.q. 122.n.83.

PROHIBITIO.

Prohibitionis causa cessante ipsa prohibitio quoque cessat, p.3.q.105.n.7.

PROMISSIO.

Promissio impunitatis à judice facta ad extorquendam confessionem mitigat pœnam, p.3.q.149.n.1
Promissio impunitatis potius omittenda, quam Reus confessus impunitus dimittendus est, p.3.q.149.n. 3. & seq.

PROSTITVERE.

An Noverca, privigna, aliave fœmina soluta affini marito se prostituens severiori aliquo quàm fustigationis supplicio affici debeat, p.2.q.47.n.82.83. 84.85. S.S.L.n.86.
Fœmina soluta affini marito copiam sui faciens quomodo puniri debeat, p.2.q.74.n.82.83.84.85. S. S.L.n.86.
Quando parentes liberos suos, aut mariti uxores proprias quæstus causa aliis prostituunt, hoc crimen longè sceleratissimum ac multo gravius est lenocinio, p.2.q.71.n.6.
Parentum liberos, aut maritorum uxores proprias quæstus causâ alijs Prostituentium quæ sit pœna? ib.n.6.7.8.9.10.11.13..14.15.
An pater nõ nisi semel filiam prostituens pœnâ lenocinii ordinariâ teneatur? ibid.n.19.20.71.72.73 S.S.L.n.22.74.
Qui uxorem aut filiam Prostitui sciens ac quæstus causâ patitur ac tacet, lenocinii pœnam incurrit, p.2.q.71.n.23.24 25.26.27.28. S.S.L.n.29.30.
Quid si parens filiam, aut maritus uxorẽ non quæstus aut lucri causâ, sed ex magnâ quâdam levitate prostituant, p.2.q.17.n.36.37.38. S.S.L. n.39.
Quomodo puniantur nutrices, tutores, fratres prostituentes sorores, pupillas aliasve consanguineas, p.2.q.71.n.45.46. Pœna conatus in lenocinio, num.47. in foro Sax.n.49. à pœna ordinaria excusatur, qui filiam aut uxorem quæstus causa prostituens nil postea lucratur, n.50.51.52. S.S.L. n.53.
Pœna filiarum & uxorum à parentibus & maritis sese prostitui patientium, ib.54.55.
Quæ sit pœna lenocinii, extraneas personas aliorum libidini prostituentium, n.56.57.58.59.
In Imperio Romano Germaniæ quomodo puniantur lenones Prostituentes extraneas personas, p.2.q. 71.n.60. In foro Sax: est pœna arbitraria, n.61.62
Quomodo puniãtur lenones blanditiis ac promissionibus puellas allicientes, ib.n.63. R.S.L.n.64.
Quod si leno Prostituat meretricem vulgarem, an pœna teneatur ordinaria, ibid.n.65.66.67.68. S.S.L.n.69. Paupertas & inopia num lenonem à pœna excuset? n.70. S.S.L.n.71.

PROVOCANS.

Provocans aliquem ad duellum quomodo puniendus, p.1.q.27.n.63. R.S.L.n.74.
Provocantis occidentis provocatum in duello quænam sit pœna, p.1.q 29.n.91.92.94. S.S.L.n.95. 96.
Quid si Provocans à Provocato in duello oppressus ipsum occidat, ibid. n.97.98.99. S.S.L.n.100. 101.

PROVOCATVS.

Provocatus ad duellum occidens Provocantem ab omni pœna non est immunis, p.1.q.29.n.71.
Provocati occidentis provocantem in duello quæ sit pœna, p.1.q.29.n.75.76.78.79. S.S.L.n.80.81. 82.83.
Provocatus occisor simul tenetur ad præstationem Wergeldi & expensarum, p.1.q.29.n.84. R.S.L. n.85.86.
Provocatus absq; verbis injuriosis occidens Provocantem quomodo plectendus, p.1.q.29.n.87.88. 89. R.S.L.n.90.
Provocatio, qui se ulcisci voluit, quando sit ignoscendum, p.1.q.31.n.88.
In Provocato non præsumitur dolus, aut animus occidendi, p.1.q.29.n.3.

PVBERTAS.

Puberes puella quando dicantur in materia delictorum, p.3.q.143.n.26.27.28.29.
Pubertati proximi quinam dicantur, p.2.q.82.n.6. 7.8 p.3 q.143.n.32 33.34.
Quoad Pubertatis definitionem inter masculos & fœminas in delictis differentia est nulla, p.2.q.82. n.18.

PVERPERA.

Puerpera puerperium occultando & partum negligendo causam dans parricidio, non tam principaliter de morte infantis, quàm de suâ negligẽtia & culpâ enormi, mortem tamen causante, tenetur, p.1.q.15.n.25. S.S.L.n.26. usq; ad n.32.
Si infans in lecto ex incuriâ & negligentiâ parẽtum suffocetur, vel si parentes modum castigationis aliquo modo excedant, pœna arbitraria relegationis vel carceris, vel etiam mulcta pecuniaria obtinet, p.1.q.15.n.33. S.S.L.n.34.36.37.
Infantem mortuum se peperisse dicens mulier, hoc sufficiẽter probare debet, aut si id probare nequit tortura subijcienda, ibid.n.40.
Infans culpâ matris mortuus præsumitur si mulier sola remotis aliis mulieribus in puerperio laboravit, p.1.q.15.n.49.

PVGNVS.

Pugno homicidium commissum quam pœnam mereatur, p.1.q.2.n.38.
Pugno perpetrato in homicidio de lethalitate ictus seu vulneris constare debet, p.1.q.3.n.40.
Pugnus sæpe plus nocet, quàm gladius, p.1.q.3.n.93.

PVNIRE.

Punire transgressores L.L. Principibus incumbit, p.3.q.101.n.8.9.
Puniri delicta interest Reipub. ib.n.11.
Puniri reus non debet antequam de corpore delicti constet, p.1.q.49.n.56.

Puniri fur ipsum ne quidem ob delictũ ante furorem commissum potest p.3.q.145.n.22.23.24.25.

Circa Punitionem furiosorum atq; dementium delinquentium multum est tribuendum judicis arbitrio, p.3.q.145.n.8.

Non punitur conatus de consuetudine generali pœna ordinaria, p.1.q.17.n.6.14.

Puniantur Rei in eo, in quo deliquerunt membro, p.1.q.47.n.10.

Omnia ferè crimina sunt hodie arbitraria, & extra ordinem puniuntur, p.1.q.24.n.9.

Puniuntur gravius inferioris conditionis homines, quam honestiores, p.2.q.52.n.36.

In dignitate constituti peccando graviùs delinquunt, adeoq; gravius puniendi, p.1.q.9.n.39.

Puniendus est mitius, qui dolore cõmotus delinquit, p.1.q.29.n.30.

Puniendus quomodo sit particeps & conscius alicujus delicti, p.3.q.134.n.60.61.S.S.L.n.62.

In puniendo delicto qualitas & quantitas rei, in qua crimen commissum est, spectari debet, p.1.q.42.n.60.

PVPILLVS.

Pupillus & minor quando accusare prohibeantur? p.3.q.103.n.25.

Pupilli quando & quatenus usuras usurarum exigere possunt p.2.q.92.n.81.82.83.S.S.L.num.84.85.

Q.

QVÆSTIO.

Quæstionis vocabulum variè accipitur, p.3.q.117.n.12.13.14.

Quæstionis definitio, ib.n.16.17.

Quæstio propriè ipsa tortura non est, p.3.q.117.num.15.

Quæstionis materia est arbitraria, p.3.q.117.n.9.

Quæstio communiter cum actu tortura confunditur ibid.n.18.

Quæstio causa criminalis accessio est, ibid.n.22.23.24. vide plura infr. in voc. Tortura.

Si quis ex vinculis causam dicere & ad accusationem respondere per sententiam semel atq; iterum jussus contumaciter hoc facere recusat, absq; ullis indiciis Quæstione adhibitâ cogi potest, p.3.n.126.n.73.

Ratificatio de forma substantiali confessionis per Quæstionem extortæ requiritur, ib.n.79.

QVÆSTOR.

Quæstores aliiq; rerum administratores in rebus sibi concreditis furtum committere possunt, p.2.q.84.n.3.5.6.7.8 adversus quos etiam Lex Julia de residuis l. cum h. bet.n.4. Hi omnes extraordinariè puniuntur, non pœna suspendij: & quare? ibid.n.9.10.11.12.13.14. eademq; pœna obtinet quoq; in foro Sax.n.n.15.16.R.S.L.n.17. in Electoratu Saxon. severiùs in fures hosce animadvertitur, n.18.19.20.24.

Quæstores priusquam suspendio puniantur de dolo & fraude eorum constare debet, p.3.q.85.num.37.38.

Quæstorum malitia ac perfidia difficulter potest impediri, p.2.q.84.n.22.23.

Quæstorũ dolus ac perfidia unde probetur? p.2.q.85.n.39.40.41.

Quæstorum & officialium culpa & negligentia quomodo puniatur? p.2.q.85.n.57.58.59.S.S.L.n.60.& seqq.

Quæstoribus perfidis triplex pœna in casibus tamen diversis ac distinctis irrogari solet in Electoratu Saxon, p.2.q.84.n.25.26.27.29.30.32.33.34.42.S.S.L.n.28.30.43.44. quæ tamen pœna non nisi juratis Quæstoribus ac Officialibus infligitur, n.35.36.

In omnibus indifferenter Administratoribus ac Quæstoribus perfidis eadem obtinet pœna, p.2.q.85.S.S.L.n.46.

Cessat pœna suspendii in Quæstoribus perfidis, si de corpore delicti certò non constet, ibid.n.50.51.S.S.L.n.52.

Num pœnitentiâ perfidos Quæstores & Officiales à pœna ordinaria excuset, ibid.n.53.54.55.S.S.L.n.56.

Quæstor 50. florenos intervertens in foro Saxon. relegatione vel dupli restitutione punitur, p.2.q.85.n.26.27.

Quæstor ultra 50. florenos intercipiens fustigatur, ib.n.29.

Quæstor 100. florenos intervertens laqueo punitur, n.31.32.33.

QVALITAS.

Qualitatem probare qui vult, debet prius probare substantiam, in qua illa qualitas fundatur, p.1.q.16.n.3.

R.

Räuber.

Räuber *vocabulo quinam designantur, p.1.q.21.n.8.*

RADERE.

Radentes pecuniam justum pondus excedentem, nũ puniantur? p.1.q.43.n.33. usq; ad n.41.

Radens argenteum numisma, num pari pœna sit plectendus, ib.n.43.44.47.S.S.L.n.48.

RAPINA.

Rapina quandoq; appellitatur latrocinium, p.2.q.90.n.2.

Rapina & latrocinium ab invicem multum differunt, ib.n.3.4.5.6.

Rapina etiam vocari solet robbaria, grassatio seu depradatio, p.2.q.90.n.7.

Rapina crimen est grave & atrox, p.2.q.90.n.8.

Rapinæ pœna quanam sit? ib.n.9.10.

Rapina quanam dicatur violenta & hostilis, p.2.q.91.n.4.5.6.7.8.

Rapina rei minimæ pœnam mortis etiam meretur, p.2.q.90.n.42.43.44.45.R.S.L.n.46.47.48.49.50. nil interest quoad pœnam Robbaria, qualesnam res fuerint vi ablatæ, n.51.R.S.L.n.52.

In Rapina crimine non tam noxa & damnum per ablationem rei datum quàm violatio securitatis in via publ. & provincia quæ pacata esse debet, attenditur, p.2.q.90.n.44.

In Rapina crimine pœna auxiliatorum, ib.n.62.63.64.S.S.L.n.65.

Rapina propter reiterationem pœna non est exasperanda, p.2.q.90.n.28.R.S.L.n.29.

Rapina attentatum punitur pœnâ extraordinariâ p.2.q.91.n.31.32.33.S.S.L.34.35.

Rapina crimine cum furto concurrente quânam pœna sit Reus afficiendus? p.2.q.91.n.49.52.53.55

Vnica tantummodo pœna mortis imponenda est Reo.ibid.n.50.51.O.S.L.n.54.56.57.

In Rapina crimine quando jussus ac mandatum à pœna ordinaria excusat? p.2.q.91.n.14.16.17. 18.S.S.L.n.19,20. mandans non excusatur, n. 21.23.S.S.L.n.25.

In Rapina pœnâ decernenda judex cautè procedere debet,p.2.q.91.n.1.

An à Rapina vel Robbaria pœna Nobilitas delinquentem haberet?p.2.q.90.n.39.40.R.S.L.n.41.

In Rapina, qua non est hostilis, nec violenta, cessat pœna ordinaria,p.2.q.91.n.2.3.4.

An pro Rapinâ violenta permutatio coacta sit habenda,p.2.q.91.n.9.

Statutum pœnam pro furto imponens locum etiam in Rapina habere vulgo existimant, p.2.q.90. n.1.

Quando Princeps, in cuius territorio facta est Rapina, spoliato damnum resarire teneatur,p.2.q. 91.n.58.59.60.61.62.68.69.S.S.L.n.70.

Rapinam, si depradator semel commiserit, an gladio puniendus,p.2.q.90.n.22.23.24.25.27. Observantia Scabinorum in pronunciando, n.26.

Quid juris in pluribus depradatoribus Rapinam simul committentibus? p.2.q.90 n.34.35.S.S.L.n. 37.38.

Pœna eorum, qui in excubiis stant, dum alij Rapinam commisisunt, p.2.q.91. n.26.27.29 S.S.L. n.28.30.

Rapina an gladio & impositione cadaveris in rotam puniatur? p.2.q.90.n.22.& seqq.

Rapinæ pœnâ an puniantur pecuniam hominibus per vim vel minas extorquentes, p.2.q.90.n.66.67. 68.69.

Rapinæ pœna cessat in spoliante eum, à quo ante erat spoliatus,p.2.q.91.n.36.& seqq.

RAPTOR.

Raptores dicuntur fures improbiores, p.2.q.90.n.1.

Raptores si spoliatum vulneraverit quomodo puniendi? p.2.q.90.n.30.31.32.S.S.L.n.33.

Raptores exercentes Robbariam in villis, oppidis ac ædibus privatis quomodo sint puniendi? p.2.q.90 n.71.usq; ad n. 78. S.S.L.n.77.79.80.

Raptores in foro Sax. quomodo puniantur? p.2.q.90. n.11.12.13. ratione pœnæ in foro Saxon. usitatæ, n.14.usq; ad n.19.S.S.L.n.20. Observantia Scabinorum in pronunciando extra Electoratum, n.21.

Raptores seu Robbatores res ablatas restituentes nũ mitius sint puniendi? p.2.q.90.num.55.56.58.59. 60.S.S.L.n.57.61.

Raptorem seu depradatorem, aut furem in via pub. spolians, pœnam Robbariæ incurrit,p.2.q.90.n.53 S.S.L.n.45.

RAPTVS.

Raptus qui propriè dicatur? p.1.q.40.n.28.

Raptus ex subsequente matrimonio purgatur, p.2. q.75.n.68.

Raptus cum meretrice non committitur, p.1.q.40. n.26.

Raptus crimen quonam supplicio coerceatur? p.1.q. 40.n.26.27.28.S.S.L.n.29.

RATIO.

Ratio diversa diversum jus facit? p.1. p.47. num. 24.

Rationis identitas eandem juris facit dispositionem p.1.q.12.n.15. p.1.q.14.n.20.p.1.q.22.n.35 p.1.q. 37.n.33.p.1.q.41.42.n.47.p.1.q.49 n.50.

Nihil æquè Principum facultates extenuat, quàm Rationum reddendarum neglectus, p.2.q.84. n.21.

Rationibus & textibus magis est inhærendum, quam autoritatibus,p.1.q.1.n.59.

Rechnen.

Ich will mich an dir rechnen: *vel* Ich will es eyfern/ *vel* Ich will diß gedencken/ *horum verborum significatio,p.1.q.37.n.86.89.*

RECEPTATOR.

Receptatores delinquentium consanguineorum mitiùs puniuntur, p.3.q.134.n.48.49.S.S.L.num. 50.51.

Receptantium homines facinorosos quæ sit pœna,p.3. q.34. n.38.41.42.43.S.S.L.n.46.47.

Receptio facinorosorum est crimen extraordinarium, p.3.q.134.n.37.

REDITVS ANNVI.

Reditus annui an debeantur ultra alterum tantum, p.2.q 92 n.62.& seqq.

Reditus annuos venditori solùm, non etiam emtori redimere licet,p.2.q.92.n.64.O.S.L n.65.66.67

REGALIA.

Regalia inferiores Principes non proprio jure tenent, p.1.q.41.n.41.n.32.33.34.35.

Regalia concessa non intelliguntur generali concessione Comitatus, Ducatus vel Marchionatus, p.1. q.43.n.11.

Regalia quanto tempore in foro Sax. præscribãtur, p.2.q.59.n.16.

REGNVM.

Regna, justitiâ remotâ, magna sunt latrocinia, beatissima autem, in quibus justicia floret,p.3.q.111. n.4.

REITERATIO.

Reiteratum delictum gravius punitur, p.1.q.14 nu. 10.p.10.q.23.n.12.p.2.q.62.n.61.62.63.64 66.

Reiterata percussio in homicidio gravius punitur, p. 1.q.24.n.60.

Reiteratum delictum vide sub delicto quovis.

RELAXARE.

Quando Reus deprehensus in facto manuali è carcere sit Relaxandus sub cautione, p.3.q.136.num. 83.

RELEGARE.

Relegat Provincia Dominum ex tota provincia Reũ, p.3.q.130.n.22.

Relegatur Reus quandoq; ex certo tantummodo pago,p.3.q.130.n.55.

RELEGATIO.

Relegatio pœna est civilis,p.3.q.130.n.13.quotuplex, d.n.13.

Relegatio num infamet,p.3.q.135.n.50.51.52.

Relegationis pœna ipsa famam alicujus non diminuit, nisi delictum, ob quod quis relegatur, infamet,p.3.q.135.n.51.

Relegationi similis est impositio venditionis ac migrationis ex pago,p.3.q.130.n.56.S.S.L.n.57.

Relegationi quando Stabini in sententiis tempus definire soleant,p.3.q.130.n.20.

Relegationem judex Superior in mulctam pecuniariam potest convertere, p 3 q.109.n.44.

Relegatione indefinitè dicta Reus in perpetuum debet relegari,p.3.q.130.n.16.17.18.S.S.L.num. 19.

Crimen, quod Relegatione punitur, ad Iurisdictionem altam pertinet, p.3.q.109.n.55.56.57.58. sicuti & impositio venditionis ac migrationis ex pago, n.59. R.S.L.60.

RELEGATVS.

Relegatus ab unâ Civitate an censeatur relegatus à tota provincia? p.3.q.130.n.21.24.25.26. quid juris in foro Sax.n.27.

Relegatus ex territorio unius Principis ex alterius Principis provincia bannitus non censetur, p.3. q.130.n.23.

Relegatus in Electoratu Saxon.à Nobili quopiam ex toto Electoratu bannitus est, p.3.q.130.n.28. O.S. L.n.28.

Quod & procedit in Comitatu Hennebergico, ex quo Relegatus ex universis ditionibus Ducum Saxon.bannitus habetur, n.30. S.S.L.n.31. aliter res se habet extra Electoratum Saxon.n.32. R.S. L.n.33.

Bannitus ex Electoratu Sax: an sit relegatus ex Episcopatibus Martisburgensi, Misnensi, & Numburgensi. p.3.q.130.n.34.35. S.S.L.n.36.

Relegatus ex Episcopatu an sit Relegatus ex toto Electoratu Sax. ibid.n.37.

Relegatus ad certum tempus an eo nondum elapso revertens in perpetuum debeat relegari, p.1.q.47 n.14.15.16.17.18.25. S.S.L.n.20.21.22.

Relegatus atq; virgis casus si revertatur quomodo puniri debeat? p.1.q.47.n.25.26.27.28.29.30. R.S.L.n.31.

Relegatus cum fustigatione contra Vrphedam praestitam revertens quomodo puniendus, p.1.q.47. n.25. usq; ad n.30. R S.L.n.31.

Relegatus absq; sententia Jurisperitorum si revertatur, à pœna ordinariâ est exemtus, p.1.q.47.n.32. 33. S.S.L.n.34.

Relegatus, qui provincia, ex qua Relegatus est, non excessit, qua pœna affici debeat, p.1.q.47.n.40. 41.42. S.S.L.n.43.44.45.

Relegati contra praestitum juramentum revertentis pœna, p.1.q.47.n.2.3.4. quomodo hoc periurium puniatur secundum Sanctionem Carolinam, ib. n.5. quomodo de jure Sax.n.6.7.8.

Relegati prima vice revertentis pœna, p.1.q.47.n.9. 10. num toti digiti, num vero priores digitorum articuli sint abscindendi? n.11. R.S.L.n.12.13.

Relegati secunda vice revertentis pœna, p.1.q.47.n. 56. O.S.L n.58.

Relegati tertia vice revertentis pœna, ibid.n.61.62. 63. O.S.L.n.64.

Relegati non debent notari signo in fronte inusto, p.3. q.130.n.49.50.51.

Relegati non perdunt jura Civitatis p.3.q.130.n.52. 53. S.S.L.54.

Quid juris si Relegato periuro digiti jam antè abscissi fuêre, p.1.q.47 n.35.36.37.39. S.S.L.n.38.

In Relegato ad certum tempus num eo prater lapso cesset infamia? p.3.q.135. n.57.58.59.60.62. S. S.L.n.61.63.

Relegatum virum ex suo delicto num mulier sequi teneatur, p.3.q.130.n.44.45.46.47. S.S.L num. 48.

Adversus Relegatum quomodo procedendum, qui non vult emigrare, nec Vrphedam praestare, ibid. n.38.41. S.S.L.n.39.40.41.42.43.

RELIGIO.

Religionis & Sacrorum cura incumbit Politico Magistratui, p.1.q.44.n.9.11.12.14.15.16.17.

REMITTERE.

Remittens jus suum donare videtur, p.1.q.55.n.81.

REMISSIO CONIVGVM.

Remissio Conjugum est duplex, p.2.q 55.n.110.

Remittere & intertedere conjunx desertus pro nocente an queat? p.2.q.58.n.62. R.S.L.n.63.

Remissioni conjugum an locus sit, si fœmina soluta admittat maritum ab uxore sua desertum? p.2. q.58.n.57.59. S.S.L.n.60.

Remissio an locum habeat, si uxor conjugata admittat maritum, reum adulterii jam antea commissi, p.2.q.57. n.43.44. S.S.L.n.45. Et quid juris in Remissione præsumpta? n.46.

Remissio & intercessio conjugis Bigamum à pœna gladij non liberat, p.2.q.66.n.39.40.41.42. O. S.L n.43.

Num Remissio & intercessio mariti liberet à pœna adulterii ordinar à uxorem, quæ primò cum viro soluto, postea verò cum marito alieno rem habuit? p.2.q.57. num.54.55.56.57.59. R S L.n.58.60 quid juris itidem hoc casu sit in marito? n.61.62. 63. R S.L.n 64.65.66.69.

Remissio sola conjugis absq; receptione in thorum nõ mitigat pœnam adulterii, p.2.q 55 n.116.117. 118 S.S.L.n.119.

Remissio conjugi facta adulteri delinquenti, in Electoratu Sax. haud prodest, p.2 q.55.n.120.121. secus verò extra Electoratum Sax. n.122.123.124. S.S.L.n.125.126.

Et quid si adulter conjugis Remissionem acceptare nolit, ib.127.128.

Num Remissio & intercessio Conjugis reum adulterii à pœnâ ordinariâ liberet, p.2.q.55. num.4. & seqq.

An & quatenus Remissio conjugum locum habeat extra Electoratum, p.2.q.55. num.23.24.25.26. 27.28.29.33.38. S S.L.n 30.31.32.34.35.36.37. 39.

Si Remissio adulterii inter conjuges interveniat, pœna ordinaria remittenda est, p.2.q.55.n.1.2.

Remissio conjugum ex copula carnali est conjecturanda p.2.q.55. num.40.41.42.45. R.S.L num. 44.

Quid si hoc casu conjunx ignorantiam adulterii commissi pratendat, ibid.n.46.

Quomodo ignorantia probanda, n.47.48. S.S.L. n.49.

Remissio conjugis defuncti præsumenda est, p.2.q 55. num.50. etiamsi conjunx defunctus adulterium conjugis ignoravisset, n.51.52.53.54. S.S.L.n.55. 56.

Remissio conjugis habet locum, etiamsi adulter, cui semel ad intercessionem pœna fuit remissa, in idem crimen denuò reincidat, p.2.q.55.n.57. usq; ad n.66. S.S.L.n.67.

Quo tamen casu pœna extraordinaria potest aggravari, ib.n.69.

Vtroq; conjuge de adulterio inculpato alter pro altero intercedere potest, p.2.q.55.n.70.71.72.73. S.S.L.n.75.

Remissio conjugis conditionalis adulterum à pœna ordinariâ liberat, p.2.q.55. num.76.77. R.S.L.n. 78.

Vxor pro marito adulterò intercedere volens num facere hoc debeat autore curatore, p.2.q.55.n.85. 88.

Remissio & interceſſio conjugum debet fieri in judicio, p.2.q.55.n.90.

Remissio & interceſſio coniugum locum quoq; habet in adulterio, ante matrimonium initum perpetrato, p.2.q.55.n 92.93.95.S.S.L.n 97.98.99.

Num intercedere poſſit uxor pro marito, inculpato de adulterio, aut matrimonium initum cum fœmina coniugata commiſſo, p. 2. q. 55. n.100.101. 102. Sent. Scab. Lipſ.103.104.

Remissio & reconciliatio obtinet quoq; in adulterio Sponſi & Sponſæ, p. 2.q.55, n.105.

Vt & in adulterio cum alterius uxore meretricio more vivente commiſſo, ib:n.106 ſicuti etiam in adulterio uxoris à marito ſuo deſertæ, n.107.

Remissio coniugis in adulterio quandoq; non admittitur, p. 2. q. 55. n. 108. velut i in adulterio duplicato, n.109.110.111. Obſerv. Scab. Lipſ.n.112.

Remissio Coniugis extra Electoratum Saxon: in duplicato quoq; adulterio admittitur, p. 2. q. 55. nu. 113. 114.

Remissio coniugum ceſſat, ſi unà cum adulterio aliud inſimul crimen fuerit commiſſum, p. 2. q. 55. n. 115.

Remissio num locum habeat in perſonis coniugatis, cum Sponſo Sponsâve adulterium committentibus p. 2. q. 56. n. 86. 87 88. R.S L. n. 89. 90.

Remissio Sponſo Sponſæve facta alteri delinquenti non prodeſt, p. 2. q. 56. n. 58. 59. R.S.L. n. 60.

Remissio præſumpta violatores Sponſaliorum à pœna fuſtigationis liberat, p. 2. q. 56. n. 63. O.S.L. n. 63. O.S.L. n. 64.

Ignorantia quoq; Sponſaliorum excuſat, n. 65. 66.

Quomodo ignorantia ſit probãda, n. 67. S.S.L. n. 68

Remissio coniugis an ſit locus in violento adulterio ſimplici, p. 2. q. 75. n. 24. Sent. Scab. Lipſ. n. 25. 26.

Remissioni coniugum locus datur ſimplici adulterio cum inceſtu commiſſo, p. 2. q. 73. n. 78. 79. Sent. Scab. Lipſ. n. 81.

Remissioni coniugis non eſt locus in crimine inceſtus cum adulterio commiſſi inter aſcendentes & deſcendentes, p. 2. q. 72. n. 39. 40. 41. S.S.L. n. 42.

Num ad Remissionem & interceſſionem Sponſi Sponſæve pœna binorum ſponſaliorum ſit mitiganda? p. 2. q. 67. n. 47. 48. 52. 53. 57.

Remissio hæc poſteriori quoq; ſponſo prodeſt, ibid. nn. 49. O.S.L. n. 51. 54.

Remittenda etiam eſt pœna ad interceſſionem ſponſæ poſterioris, ibid n. 55 Sent Scab. Lipſ. n. 56.

Adverſus Sponſum adulterium mitiùs animadvertendum ad interceſſionem Sponſæ, & vice verſa, p. 2. q. 56. n. 52. 53. 54. Sent. Scabin. Lipſ. n. 56. 57.

An ad Remissionem & interceſſionem coniugis pœna ordinaria remitti debeat, ſimplici adulterio cum inceſtu ab affinibus commiſſo, p. 2. q. 74. n. 70. 71. 72. 73. S.S.L. n. 75. 76. 77. 78. 79. 81.

Ad Remissionem & interceſſionem ſua coniugis an à pœna gladij ſit exemptus maritus cum uxore aliena ante quinquennium adulterij crimine iam contaminata concumbens, p. 2. q. 57. nu. 48. 49. 50. 51.

Remissionem ſemel factam coniunx revocare nequit, p. 2. q. 55. n. 79. 80. 81. S.S.L. n. 83. 84.

REMISSIO DELINQVENTIS AD LOCVM DELICTI.

Remittere de iure Civili index habitationis vel originis Reum ad delicti locum iudici eum avocanti tenetur, p. 2. q. 54. n. 52.

Remittendus delinquens quandoq; eſt ad locum delicti commiſſi, p. 3. q. 110. n. 48. 49. 50. 51. 52.

Remissiones delinquentiũ ubivis locorum in deſuetudinem abierunt, p. 3. q. 110. n. 53. etiam in foro Sax: quare n. 54. 55. 56. niſi judex ſponte ſuâ delinquentem remittere velit, n. 57. Quod ſæpius accidit in Germaniâ, exhibitis à poſtulante literis revers alibus, n. 58.

Remissio in Præfecturis Electoratus Saxon: ex ſpeciali diſpoſitione locum habet, p. 3. q. 110. n. 59. 60 61. Non tamen inter Nobiles ſub Electoratu Saxon. n. 62.

Remissio quoque locum habet, proceſſu inquiſitorio in loco aliquo jam finita, p. 3. q. 110. n. 63. Reſp. St. Lipſ. n. 64.

Remissio antequam fiat, conſtare debet de requirentis Jurisdictione & crimine perpetrato, p. 3. q. 110 n. 65.

Remissio ceſſat in delictis levioribus, p. 3 q. 110. n. 66

Remissio cujusnam ſumptibus fieri debeat, ibid. nn. 67. & 68.

RES.

Res inter alios acta aliis facilius prodeſt, quàm nocet, p. 2. q. 61. n. 28.

Pro Rerum defenſione an impunè aliquem occidere liceat, p. 1. q. 32. n. 14. 16. 17.

Quidam defenſionem Rerum tum demum admittunt, ſi cum vitæ periculo conjuncta eſt, ibid. n. 19. 20. 21. rejicitur hæc ſententia, ib: n. 22. 23. 24. 25. 31. 32. 36. Sententia Damhouderi n. 26. 27. 28. R.S.L. n. 29. concordat Didac. Covarruv. n. 30.

Quando proportio inter Res & vitam hominis eſt attendenda? ibid. n. 33.

Res inanimatæ animadverſioni criminali quandoq; ſubjacent, p. 3. q. 131. n. 14.

RESIDVVM.

Reſiduorum crimen quando committatur, p. 2. q. 84 n. 4.

RESTITVTIO.

Reſtitutio rei ablatæ vid. ſupr. res Furtiva.

RESPVBLICA.

Reſpublica præmijs & pœnis quaſi duobus fulcris continetur, p. 1. q. 101. n. 2.

Reſpublica ex pœnarum irrogatione hoc commodum ſentit, ut alij non inficiantur ab eo, qui ſublatus eſt, p. 3. q. 101. n. 14.

Reipub: intereſt juſto modo procedi in criminalibus, p. 3. q. 103. n. 1.

In Republica, in qua maxima virtuti proponuntur præmia, viri præſtantiſſimi exiſtunt, p. 3. q. 101. n. 5.

RETORQVERE.

Retorquere injuriam ſic licet, tu mentiris, ut fur, ut latro, non verò ſic regerere licet, tu mentiris, tu fur, tu latro, p. 2. q. 97. n. 27.

Retorquere injuriam injuriâ licet, p. 2. q. 97. nn. 22. 23. is cui crimen vel delictum certum, velut i furti objicitur, Retorquendo injurianti aliud crimen objcere, eumq; latronem vel adulterum vocare nequit, p. 2. q 97. n. 28.

RETORSIO.

Retorſio eſt ſpecies defenſionis, p. 2. q. 97. n. 24

Retorſio debet fieri in continenti & cum moderamine inculpatæ tutelæ, ibid. n. 25. 26. 27. 28. Sent. Scab. Lipſ. n. 29.

Retorsio quomodo in scriptis fieri debeat, p. 2. q. 97. n. 30.

Retorsio legitima tollit actionem injuriarum, p. 2. q. 97. n. 31. 32. 33. 34. rejicitur sententia Henrici Meibl Kraens ibid. n. 35. 36. S. S. L. n. 37. 38.

Retorsio non prajudicat Magistratui, quo minus injurantem punire queat, p. 1. q. 97. n. 41. Sent. Scab. Lipf. d. n. 41.

Si quis Injuriis provocatus aliud crimen injurianti objiciat, ipsumq; aliis injuriis reverberet, Retorsio non valet, sed utrq; de sua injuria agere potest, p. 2. q. 97. n. 26.

RETROVENDERE.

Pignoris sub pacto de Retrovendendo emptio quatenus valeat, p. 2. q. 92. num. 96. 97. 98. 100. 101. 102. Sentent. Scab. Lipf. n. 99. 103.

REVELARE.

Revelare & indicare an parentes, cognati vel affines Reum latitantem, & ignorantiam juramento purgare teneantur, p. 3 q. 134. n. 52. 53. 54. Sent. scab. Lipf. n 55.

An quis ob solam scientiam delicti jam commissi, si id non Revelaverit, pana aliqua teneatur? p. 3. q. 134. n. 56. 57. Sent. Scab. Lipf. n. 58 59.

Scientes & non Revelantes delicta atrocissima quãnam panam incurrant, p. 3. q. 134. num. 66. Sent. Scabin. Lipf. n. 67. 68. 69. 70.

REVS.

Rei quatenus sint favorabiliores, quàm actores, p. 3. q. 105. n. 21. 32.

Reus non est qui accusatur, sed qui convincitur criminosus, p. 1. q. 36 n. 29. p. 1. q. 41. n. 101.

Reus nemo existimatur, nisi per sententiam prius declaretur, p. 1. q. 41. n. 101. p. 1. q. 36. n. 29.

Reus ad supplicium mortis condemnatus à refusione expensarum est immunis, p. 3. q. 138. n. 2. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13.

Reus si respondere nolit, vel non categoricè respondeat, quomodo procedendum? p. 3. q. 106. num. 72. & seqq.

Reus actore non probante absolvitur, ibid. n. 96.

Reus etiam absens sortitur forum in loco delicti, p. 3. q. 110. n. 45. & seqq ideo remittendus est ad locum delicti, ibid. n. 48. & seqq.

Reus ad Ecclesiam confugiens à pana est immunis, p. 3. q. 110. n. 91. & seqq sicuti etiam confugiens ad cœmiterium & hospitale, ibid. n. 92. quod tamen nõ obtinet de consuetudine hodierna, ib. n. 95. 97.

Reus in carcere quamdiu detinendus? p. 3. q. 111. n. 54. 55.

Reus carcerem effringens & aufugiens quomodo puniendus, ibid. n. 90. & seqq.

Reus si in termino publicationis sententiæ non compareat, per edicta publica denuò citatur ad processum banni, p. 3. q. 112. n. 140.

Reus non est judicandus, nisi confessus est delictum, aut de eo convictus, p. 3. q. 113. n. 1. p. 3. q. 117. n. 1.

Reum contra inauditum non est procedendum, ib. n. 3. & seqq.

Reum inauditum condemnari juris ordo non patitur, ibid. n. 6.

Reus respondere nolens pro confesso habetur, ibid. n. 59.

Reus ob certum aliquod delictum tortus num incidenter de alio crimine interrogari debeat? p. 3. q. 124. n. 52. & seqq.

Reus semel absolutus denuo accusari nequit, & quatenus hoc sit verum? p. 3. q. 127. n. 7. 8. 18.

Reus probationibus convictus ac postea tortus crimen negans, num absolvi debeat? p. 3. q. 125. num. 17. & seqq.

Reus non puniri debet, nisi præcesserit sententia condemnatoria, p. 3. q. 132. n. 1.

Reus ad mortem condemnatus de rebus suis potest disponere & contrahere, p. 3. q. 135. n. 11. 12.

Testari, ibid. n. 17. & seqq.

Reus ad mortem condemnatus hereditatis sibi delatæ capax est, ibid. n. 13.

Reo ad mortem condemnato succeditur ab intestato p. 3. q. 135. n. 15.

Reus deprehensus in facto manuali quando ex carcere sit relaxandus sub cautione, p. 3. q. 136. n. 83.

Reus in manuali facto deprehensus non statim condemnatur, p. 3. q. 136. n. 84.

Reus quis dicatur deprehensus in facto manuali auff handhaffter That ibid. n. 92. & seqq.

Reus per triduum ante executionem intolerabili custodia detinendus, p. 2. q. 137. n. 39.

Et cibo potuq; suaviori pascendus, ibid. n. 42.

Non tamen inebriandus, ibid. n. 43. 44.

Reus ad mortem damnatus, si pœnitere nolit, quomodo tractandus, p. 3. q. 137. num. 46. & seqq. Sent. Scab. Lipf n. 48.

Reo ad mortem condemnato adjungendus est minister Ecclesiæ, & quodnam illius sit officium, ibid. n. 40. 41.

Reus qui ex inopia sumptus litis solvere nequit, graviori pœnâ punitur, p. 3. q. 138. n. 23. & seqq.

Reus sumptus ad probationem defensionis sua necessarios suppeditare tenetur, p. 3. q. 138. n. 25. & seq.

Fallit si nihil habet in bonis, tum enim ex fisco sunt suppeditandi, ibid. n. 27.

Reus, si promissione veniæ confessio fuerit extorta pœna ordinaria puniri nequit, p. 3. q. 149 n. 9. & seqq.

Reus testibus convictus aquè condemnari potest ac confessus, p. 3. q. 116. n. 35. etiam in Germania & foro Saxon: ibid. 36. 37. 40. & seqq. non obstante traditione Bodini, ibid. n. 38.

Reus docens errorem confessionis audiendus est, p. 3. q. 121. n. 49.

Reus in executione revocans confessionem, ordinariâ panâ puniri debet, p. 3. q. 126. n. 63. & seqq. modo confessio probetur juramento Scabinorum, ibid. n. 65. & seqq. aut super ratificatione confessionis à Notario, & testibus instrumentum confectum sit, ibid. n. 67. & seqq. ubi simul de effectu hujus instrumenti agitur, ibid. n. 69. & seqq.

Reus si ratificandam confessionem ductus respondere nolit, quomodo procedendum, p. 3. q. 126. num. 73. & seqq.

Reus post Vrphedam præstitam adversus judicem experiri nequit, priusquam à juramento fuerit absolutus, ibid. n. 49. & seqq.

REX.

In Regem Romanorum quando crimen læsa Majestatis committatur, p. 1. q 41. n. 47. 52. 53. 54.

RIXA.

Rixa autor an non morte puniendus sit, si de occisore in rixa certò non constet, p. 1. q. 25. n. 50 51. 52. 53. 55. Resp. Scab. Lipf. n. 54.

RO-

ROTA.

Rotæ cadaveris impositio in quibunam criminibus locum habeat, p. 3. q. 128. n. 42. 43. 44. 60. 61. 62.

Rotæ cur cadavera punitorum imponantur, p. 2. q. 90. n. 14. usq; ad. n. 19.

Rotæ pœna aggravatur, quando crura & brachia prius franguntur, von vnten auff rädern *p. 3. q. 128. n. 66. 67. Sent. Scab. Lipſ. n. 68. 69. 70.*

Rotæ pœna, poſt ignis ſupplicium, eſt reliquis atrocior, & ſola dicitur latroni, etiam concurrentibus aliis levioribus delictis p. 3. q. 132. n. 33. & ſeqq.

RVSTICITAS.

Ruſticitas in blaſphemiæ crimine non excuſat, p. 1. q. 45. n. 43. 44. 46. Sent. Scab. Lipſ. n. 47.

Ruſticitas quatenus in aliis delictis excuſet, ibid. nu. 45.

à Ruſticis in pagis delinquentes in domo Sculteti cuſtodiuntur, p. 3. q. 111. n. 53.

S.

SACRA.

Sacrorum turbatores quomodo puniantur, p. 1. q. 44. n. 51. 52. Sent. Sc. Lipſ. n. 53. 54. p. 1. q. 24 n. 44.

Sacrorum & Religionis curâ Magiſtratui Politico incumbit, p. 1. q. 44. n. 9. 11. 12. 14. 15. 16. 17.

SACRAMENTA DOMINI.

Sacramenta Domini prophanantis pœna, p. 1. q. 45. n. 99.

SACRILEGIVM.

Sacrilegium eſt ſpecies furti, p. 2. q. 89. n. 1.

Sacrilegium gravius eſt ſimplici furto, p. 2. q. 89. n. 2.

Sacrilegium quando jure Canonico committatur, ibid. n. 5.

Sacrilegium quotuplex ſit in Imperio Romano-Germanico, p. 2. q. 89 n. 6. 7.

Sacrilegium res modicas an & quando mitius ſit puniendum? p. 2. q. 89. n. 67. 68. 69. Reſp. Scab. Lipſ. n. 70.

Sacrilegij definitio, p. 2. q. 89. n. 3. 4.

Sacrilegij prima ſpecies eſt, quando quis rem ſacrã de loco Sacro ſurripit, p. 2. q. 89. n. 8. 9.

Sacrilegij hujus pœna de jure Civili & Sanctione Carolina, ibid. n. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17.

In foro Sax: quomodo puniatur hoc Sacrilegium, ibid: n. 18. 19. 20. 23. O. S. L. n. 21. 22. 24.

Sacrilegij altera ſpecies quando quis rem ſacram de loco non ſacro aufert & ſurripit, quaq; hujus pœna, p. 2. q. 89. n. 71. 72. 73. 74. Sent. Sc. Lipſ. n. 75.

Sacrilegij tertia ſpecies quænam, p. 2. q. 89 num. 76. 77.

Sacrilegij abſq; effractione commiſſi pœna, p. 2. q. 89. n. 25. 26. 27. Sent. Scab Lipſ. 28. 29.

In pluribus ſociis Sacrilegij quid juris ibid. n. 33. 34. 35. Reſp. Scab. Lipſ. n 36.

Sacrilegij pœna ob criminis reiterationem non eſt exaſperanda, p. 2. q. 89. n. 37. 38. 40. 41. Reſp. Scab. Lipſ. n. 42. 43. 44. 45.

In Sacrilegij crimine pœna rota quando exaſperari queat, p. 2. q. 89 n. 46. Obſ. S. L. n. 47.

In Sacrilegij crimine auxiliatorum pœna, p. 2. q. 89. n. 56. 57. 58. Reſp. Scab. Lipſ. n. 59. 60.

Sacrilegij pœna quibus ex cauſis mitigari poſſit, p. 2. q. 89. n. 61. 62. 63. 64. 65. Lipſ. Sent. Scab. n. 66.

Quomodo puniantur in Excubijs ſtantes interea dum Sacrilegium committitur, p. 2. q. 89. n. 48. Sent. Scab. Lipſ. n 54. 55.

Sacrilegium, res prophanas de loco ſacro auferentium, pœna, p. 2. q. 89. n. 78. 79. 80. Sent. Scab. Lipſenſ. n. 81. 82.

Sacrilegi Gazophylacium ſpoliantis pœna p. 2. q. 89. n. 30. 31. 32.

Sacrilegium quãdo committatur, p. 2. q. 89. n. 3. 4. 5.

SAGÆ.

Sagæ ac Stryges illuſæ figmentis Diabolicis pœna quoque mortis affici debent, p. 1. q. 48 n. 60.

Sagæ ac Lamiæ mulieres ignis ſupplicio puniri debent, p. 1 q. 49. n. 49. 51. 52. 53. 54. O. S. L. n. 55.

Sagæ ac malefici num verè concumbant cum Damone, p. 1. q. 49. n. 30.

Quidam hoc negant, ibid. num. 31. 32.

Alij vero affirmant, ibid. n. 33.

Diſtinguendum eſt in hac quæſtione inter congreſſum & generationem, ibid. n. 34.

Concubitus verus cum Damone fieri poteſt, ibid. n. 42. 43. Reſp. Scab. Lipſ. n. 48.

Sagarum cum Damone concumbentium quæ ſit pœna, p. 1. q. 49. nu. 29. 44. 45. 46. 47.

Sagarum conventus an ſint figmenta ac Phantaſiæ, p. 1. q. 48. n. 17. usq; ad n. 28.

Sagarum facta referuntur, p. 1. q. 48. n. 55. 56.

Abſq; Sagarum conſenſu Diabolus hominibus nocere nequit, p. 1. q. 48 n. 62. 63. 64.

SALVS CONDVCTVS.

Salvus conductus duplex eſt generalis & ſpecialis, & quis generalis dicatur, p. 3. q. 112. n. 6.

Salvus conductus generalis quamdiu præſtet ſecuritatem, p. 3. q. 112. n. 10. 11. 12. 13. S. S. L. n. 14.

Salvus Conductus ſpecialis quid ſit? p. 3. q. 112. n. 20.

Salvus Conductus ſpecialis plenam dat ſecuritatem, d. n. 20.

Salvus conductus ſpecialis propriè dicitur ſalvus conductus, p. 3. q. 112. n. 21.

Salvus Conductus ſpecialis quando & in quibus delictis debeat concedi, p. 3 q. 112. n. 30. 31.

Salvus Conductus Reo abſenti aut latitanti concedi debet, p. 3. q. 112 num. 22. 33. etiam in atrocioribus delictis, n. 34. 35. non modo in ordinario, ſed & in inquiſitorio Proceſſu, n. 36. 37. O. S. L. num. 38. 39.

Salvus conductus Reo confeſſo aut convicto, allegandi exceptionem defenſionis, concedi quoq; debet, p. 3 q. 112. q. 40. Reſp. Scab. Lipſ. n. 41.

Salvus conductus reo præſenti incarcerato non datur, p. 3. q. 112. n. 42. 43. 44. niſi in delictis levioribus, n. 45. 47. S. S. L. n. 46. & in caſu infirmitatis, n. 48. 51. S. S. L n. 49. 50. aut ſi judex credit reum fore inculpabilem, n. 52.

Salvus conductus ſpecialis in quonam conſiſtat, quaquè ejusdem ſit qualitas & finis, p. 3 q. 112. n. 53.

Salvus conductus non juvat reum in novis delictis, ibid. n. 54.

Salvus Conductus non præjudicat alieno Magiſtratui, p. 3. q. 112. n. 15. 16.

Salvus conductus ſpecialis ſive ſecuritas plenaria quamdiu duret, p. 3. q. 112. n. 59. usq; ad 63. Sent. Sc. Lipſ. n. 64.

Salvus conductus liberat reum à periculo carceris, ibid. n. 1.

Salvus conductus num violatoribus Pacis publ: concedendus, p. 1. q. 36. n. 26. 27. 28. 30 31. Reſtringitur deciſio ad Salvum conductum communem ſive generalem, n. 32. S. S. n. 33.

Num

Num absq; Salvi conductus generalis impetratione Reus sit securus, p.3.q.112.n.15. usq; ad 18. Sent. Scab. Lipſ. n. 19.

Salvi conductus effectus eſt, ut Reus ſit ſecurus ab incarceratione & omni vi iniuſta, ibid. nu. 73.74. 75.

Salvum conductum petero maximè conducit Reo, ibid. n.2.3.4.5.

Salvum conductum generalem habens, non modo ad iudicium venire, ſed & ſecurè inde recedere poteſt, p.3.q.112.n.7.8.9. & quolibet die iuridico ſecurè poteſt comparere, ibid. n.10. nec commorandi diutius facultatem reus habet, n.11.

Num Salvum conductum generalem qualibet citatio contineat? p.3.q.112.n.15.16.17.18.S.S.L.n.19.

Salvum conductum quatenus citatio generalis contineat, p.3.q.112.n.16 & ſeqq.

Salvum conductum ſpecialem quinam Magiſtratus largiri queat, ibid. n. 22. 23. 24.

Salvum conductum habentem, Reum offendens an crimen leſæ Maieſtatis committat, ib.n.26.27.

Num Salvum conductum plenarium Quæſtor Præfecturæ Electoralis Reo accuſato concedere queat? p.3.q.112.n.27.28. Reſp. Scab. Lipſ. n. 29.

Salvum conductum Magiſtratus concedens Reum ne quidem in alieno territorio captivare poteſt, p 3.q.112.n.57.

Salvum conductum habentem reum offendens quomodo debeat puniri, ibid. num. 77.78.79.80. Sentent. Scabin. Lipſenſ. n.81.

Salvum conductum petens rem debet ſatisdare, p.3. q.112.n.85.86.87. Obſerv. Scab. Lipſ. n.88. Huius ſatisdationis effectus quis ſit, n. 89. 90. 91.

Quantam cautionem reus hoc caſu præſtare debeat, n. 92. 93. 94. 95. cautione absq; determinatione certæ ſummæ præſtita fideiuſſor liberatur ſolutione unius VVerigeldi, n.96. S.S.L. n. 97.

Cautio hac non ſolum fideiuſſoribus, ſed & pignoribus præſtari poteſt, p. 3. q. 112. n. 98. 99. 100. 101. Sentent. Scab. Lipſ. n 102.

Fideiuſſores cavere quoq; debent in hac ſatisdatione, n. 103.

Cautio iuratoria quatenus admittatur, n. 104. 106. Sent. Scab. Lipſ. n. 105. 107. 108.

Reo non comparente, cui debeatur pecunia in cautione expreſſa, n. 109. usq; ad n. 115. S.S.L. n. 116.

An ſingulis vicibus, quibus Reus emanſerit, pecunia cautionis exigi poſſit, p.3.q.112.n.117. usq; ad nu. 121. Sent. Scab. Lipſ. n. 122.

Cautio hoc caſu præſtita numquam eſt duplicanda, ib.n.123.124. Sent. Scabin. Lipſ. n. 125.

An Reo emanente pecunia cautionis ipſo iure comiſſa ſit, an proinde ſtatim executivè contra fideiuſſores procedi poſſit, ibid. n. 126. 127. 128. 129. Sent. Scab. Lipſ. n. 130.

Num pœna cautionis à fideiuſſoribus ſoluta adverſus reum fugitivum nihilominus criminaliter ſit procedendum, ibid: n. 131. usq; ad n. 137. Sent. S. Lipſ. n. 138. 139.

Antequam tamen ad Bannum procedatur, Reus in termino publicationis definitivæ ſententia non comparens denuo citandus eſt ad Banni proceſſum, ibid. n. 140. Obſerv. Scab. Lipſ. n. 141.

Fideiuſſor Reum ſemel ſiſtens ab ulteriori obligatione eſt liberatus, n 142 Reſp. Scab. Lipſ. n. 143.

Salvo conductu pendente nihil novare poteſt iudex, p.3.q. 112. n.53.

In Salvo conducto conceſſo conſideranda eſt forma verborum, p. 3.q.112.n.53.

Salvo conductu per ſententiam ſublato an iudex cõfeſtim reum prehendere poſſit, antequam ſententia tranſeat in rem iudicatam, p. 3.q. 112.nu.65. 66.67.68.69. S.L. n.67.70.

Super Salvo conductu majoris fidei causâ conficitur inſtrumentum in foro Sax. p. 3.q.112.n.72.

Salvo conductu non obſtante an Reus crimen confeſſus confeſtim prehendi & puniri poſſit, p. 3.q. 112.n. 82.83.84.

SALVTI POTATIONES.

Saluti potationes prohibitæ ſunt ab Electore Saxonico, p. 3.q.146.num.29.

SAMVEL.

Samuelis de apparitione quid habendum, p.1.q.48. n.29. Lutheri judicium, ibid.

SANGVIS.

Si Sanguinem in præſentia Rei ſuſpecti cadaver effundat, ſufficiens indicium non eſt ad torturam, p.3.q.122.n.28. & ſeqq. S.S.L.n 35.

Niſi alia concurrant adminicula, n.36. R.S.L. num. 37.

SATISDARE.

Satisdare accuſator pro reconventione & expenſis debet, p.3.q.106.n.39.

Satisdare Reus ſalvum conductum petens, tenetur, p.3.q.112.n.85. vid. plura ſupra in vocabulo Salvus Conductus.

SCABINI.

Scabini Lipſenſes ſoli in Electoratu Saxon. judicant in cauſis criminalibus, p.3.q.116. n. 26. Ex ordinatione D. Auguſti Elect. in fundatione Scabinatus Lipſenſis, d.n.26. In levioribus autem delictis conſilium factorum præciſè non requiritur, ibid.n. 27.28.

Scabinorum Lipſenſium Reſponſa & jus conſuetudinem faciunt, p.1.q.20.n.30.

Ad Scabinos & Ictos in judicandis cauſis criminalibus Caroli V. Admonitio, p.3.q.116.n.32.33.34.

Schachtſpiel.

Schachtſpiel *Luſus latrunculorum vel ſarunculorum vetuſtus & ingenioſus num jure defendi poſſit, p.3.q.134.n.15.*

P. SCIPIO.

P. Scipio meritò laudatur quod Carthagine captâ cum milites virginem pulcherrimam ad ipſum adduxiſſent, & deſponſatam eſſe Nobili adoleſcenti intellexiſſet, eandem illeſam Sponſo reſtituerit, p. 2.q.56.n.11.

SCORTARI.

Pœna parentum filios Scortari permittentium, p.2. q.71.n.40.41.42.43. S.S.L.n. 44.

SCORTATIO.

Scortatio quomodo à ſtupro differt? p.2.q.70.n.2.

Scortatio diverſimodè punitur in foro Saxon. ibid. n.16.

Num Scorta perpetuâ vel temporali relegatione puniri debeant, p.2.q.70.n.18.19.20.22.23.24. 25.27. S.S. n.26.28.29.

SCVLTETI.

In Sculteti domo in pagis delinquentes à ruſticis cuſtodiuntur, p.3.q.111.n.53.

SEDI-

SEDITIO.

Seditionis autor non modo vim publ: sed & crimen læsæ Majestatis, cujus pœna est ultimum supplicium, committit, p. 1. q. 44. n. 43.

SECVRITAS.

Ex Securitatis cautione assecuratus juvare se nequit, quam ipse oppugnavit, p. 3. q. 112. n. 54.

SEMPER.

Semper verbum non admittit personarum differentiam, p. 1. q. 2. n. 8.

SENATOR.

Senatorum Romanorum varij fuerunt ordines, p. 3. q. 118. n. 66. 67. 68. 69. 70.

SENECTVS.

Senectus altera adolescentia & pueritia est, p. 2. q. 62. n. 29. p. 3. q. 144. n. 5.

Senectus quo anno incipiat, p. 3. q. 144. n. 13. 14.

Senectus regulariter à pœna neminem excusat, & quare, p. 3. q. 144. n. 12. 15. 19. 20. Sent. Scab. Lips. n. 21. 22. 23. 24. 25.

SENES.

Senes quinam propriè dicantur, p. 2. q. 62. nn. 26. 32.

Senes habent sensum puerilem, & pueris similes sunt, p. 3. q. 144. n. 3. 4.

Senes plurimi sunt robusti, sapientes & perspicaces, ibid. n. 7.

Senes pueris mirè delectantur, p. 2. q. 62. n. 29.

Senes mitius sunt puniendi, & quare. p. 3. q. 144. n. 1. 2. 6.

Senes ob ætatem decrepitam deliri mitius sunt puniendi, p. 3. q. 144. n. 34. 35. 36. S. S. L. n. 38. 39.

Senes qui bonam partem consilij amiserunt, mitius puniri debent, p. 2. q. 62. n. 33. 39. 40. quatenus verùm, d. n. 39.

Senes in adulterij crimine an mitius puniantur, p. 2. q. 62. n. 27. referuntur argumenta pro sententia affirmativa & negativa, n. 28. & seqq. S. S. L. n. 43. usq; ad n. 49.

In Senibus circa mitigationem pœnæ varia traduntur DD. distinctiones, p. 3. q. 144. n. 8. 9. 10. 11.

Senibus pœna corporis afflictiva non facilè infliguntur. p. 3. q. 144. n. 26. S. S. L. nu. 28. nisi adhuc sint graves & robusti, n. 29. 30 31. S. S. L. n. 32. 33.

Castiga juvenem ferulâ, furcâ Senem: Peccantem juvenem corrige, pende Senem, p. 2. q. 62. n. 36.

Senes torqueri prohibentur, p. 3. q. 118. nu. 35. & seqq. Nisi sint robusti & perspicaces, ibid. n. 38. & seqq.

Senes possunt terreri, p. 3 q. 108. n. 42. & seqq.

SENTENTIA.

Sententia secundum L. L. & Constitutiones publicorum judiciorum est concipienda, p. 3. q. 132. num. 2. 3.

Sententia benignior in dubio est apprehendenda, p. 2. q. 57 n. 30.

Sententia conformis debet esse libello, fallit hoc in criminalibus, p. 3. q. 106. n. 18.

Sententia judicio finem imponit, p. 3. q. 106. n. 95.

Sententia lata si executioni non mandentur, auctoritas Magistratus contemtui & despectui habetur, d. n. 95.

Sententiæ Scabinorum Lipsensium consuetudinem introducunt, p. 1. q. 34. n. 85.

Sententiam latam ab uno judice aliter judex requisitus exequi tenetur, p. 1. q. 36. n. 17.

In Sententia dictamine summa requiritur judicij discretio, p. 3. q. 132. n. 46 quare & peritiores hâc in re sunt consulendi, n. 5.

SEPARATA.

Separatorum factorum separata est ratio, p. 1. q. 24. n. 73.

à Separatis nulla fit illatio, p. 1. q. 24. num. 73.

SEPARATIO THORI.

Separatione legitima & totali facta adulterium non committitur, p. 2. q 61. num. 54.

Separatione factâ inter conjuges quoad thorum & mensam adulterium ab ipsis perpetratum mitius punitur, p. 2. q. 61. n. 53. 55. 56. R. S. L. n. 57.

Num Separatione quoad thorum & mensam factâ nocens innocenti defuncto succedat, p. 2. q. 58. nu. 70. usq; ad n. 76. Sent. Scab. Lips. n. 73. 77.

Ad Separationem thori ob adulterium conjugi agi potest, p. 2. q. 63. n. 3. 4. 6.

SEPELIRE.

Sepeliri debent cadavera punitorum, p. 3. q. 137. nn. 69. quod tamen quandoq; fallit, ut in pœna suspendij, & rotæ, n. 70. 71.

SEPVLCHRVM.

Sepulchra violantium pœna, p. 2. q. 83. num. 64. 65. Sent. Scab. Lips. n. 66.

SEPVLTVRA.

Sepultura canina habetur loco pœnæ, p. 1. q. 2. nu. 31.

Sepultura non deneganda est mortuis, p. 3. q. 131. num. 29.

SERVVS.

Servus regulariter neminem accusare potest, p. 3. q. 104. n. 27.

Servi pœna quondam condemnati efficiebantur, quod hodie correctum est, p. 3 q. 135. n. 2. 3. 4. 5. 6.

SEVERITAS.

Severitatis sæpè plus accedere expedit. quàm benignitatis, p. 3. q. 101. n. 14.

SIMIA.

Simia cur unà cum parricida tuleo insuatur, p. 1. q. 8. n. 9.

SOCER.

Socer & socrus, vitricus & noverca improprie dicuntur parentes, p. 1. q. 8. n. 45.

Socer socrus Vitricus vel Noverca affines sunt; non cognati vel consanguinei, p. 1. q. 8. n. 38.

SOCIETAS.

Societas hominum, nisi corrupti mores emendentur; vix nulla consistere potest, tandemq; interit, nisi ab initio celeriter subveniatur, p. 3. q. 101. n. 13.

SOCIVS.

Socij criminis nominatio num facit indicium ad torturam, p. 3. q. 121. n. 20. Ritè sit qualificata, & qualis esse debeat, quæq; sint requisita hujus indicij, nn. 21. 22. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. assertio plurium correorum quando probet num. 39. assertio Rei de mandatore quatenus aliquem faciat suspectum, n. 40.

De Socijs criminis commissi quatenus fas sit judici interrogatione Reum, p. 3. q. 121. n. 23. 24. 26. 27. 31. Interrogatio debet fieri in tortura, num. 28. generaliter debet reus interrogari non expressâ certâ persona, nisi certa ex causa, n. 29 30.

SODOMIA.

Sodomia cum hominibus triplici modo committitur, p. 2. q. 76. n. 9. 16. 17. 18.

Sodomia cum hominibus contra naturam commissa quomodo puniatur, p. 2. q. 76. n. 15. 19. 20. 21.

Sodomia cum propria uxore quandoq; committitur, p. 2. q. 76. n. 24. Resp. Scab. Lipſ. n. 25. 26.

Sodomia cum brutis exercita pœna quanam ſit? p. 2. q. 76. n. 27. quod genus Sodomia omnium eſt nefandiſſimum, n. 28. 29.

Sodomia crimen in Imperio Romano Germanico & foro Saxon. quomodo puniatur, p. 2. q. 76. num. 30. 31.

Quare bruta animalia comburantur? ibid. n. 32. 33. Obſerv. Scab. Lipſ. n. 34.

Sodomiæ crimen, ſi cum qualicunq; etiam animali bruto commiſſum fuerit, Ignis pœnam meretur, ibid. n. 35. 36. Reſp. Scab. Lipſ. 37. 38. 39.

Num pœna ſit exaſperanda Rei, qui cum pluribus animantibus brutis crimen Sodomiæ commiſit, ibid. n. 40 & ſeqq. S. S. L. n. 45. 46. 47. 48.

Sodomiæ criminis Reus ex ſola confeſſione puniri non debet, p. 2. q. 76 n. 49.

Vnde conſtare poſſit de corpore delicti in crimine Sodomiæ, ibid. n. 50. 51. 53. S. S. L. n. 54. 55.

Sodomiæ crimen unde dicatur. p. 2. q. 76. n. 1. graviſſimum & fœdiſſimum eſt hoc crimen, n. 2.

Per Italiam notiſſimum, n. 3.

Sodomiæ pœna eſt ultimum ſupplicium, ibid. n. 4. 5. 6. 7. 8.

Sodomia eſt crimen facti non permanentis, p. 2. q. 76. n. 52.

In Sodomiæ crimine conatus pœna quanam ſit? p. 2. q. 76. n. 56. 57. 58. 59. Sent. Scab. Lipſ. n. 61.

Quando Reus Sodomiticus morte non punitur, in animal brutum quo ij animadverti non debet, p. 2. q. 76. n. 62. Reſp. Scab. Lipſ. d. 63.

Commixtio Chriſtiani cum Judæa, an ſit Sodomia? p. 2. q. 76. n. 64.

Quomodo hæc commixtio debeat puniri, ibid. n. 65. 66. Sentent. Scabin. Lipſenſ. n. 67.

In Sodomia puniuntur bruta animalia, p. 3. q. 131. n. 16.

SOLENNITAS.

Ad Solennitatem alicujus rei quæ quid exigitur, id ab actu dividi nequit, p. 1. q. 26. n. 51.

SOLIDVS.

Solidus continet 12. nummos antiquos, vel 16 novos hodiernos Miſnenſes, quorum 12 unum groſſum. & 21. groſſi florenum conſtituunt, p. 1. q. 34. n. 21. 25. p. 3. q. 111. n. 73.

Solidi quotuplices ſint? p. 2. q. 78. num. 23. 24. 25.

Solidus quis intelligatur in materia furtorum, p. 2. q. 78. n. 22. 26. 29. p. 2. q. 83. n. 8. 9.

Solidus quomodo in furto æſtimetur? p. 2. q. 78. n. 31. 32. 33.

SORTIARIVS.

Sortiarij, Segenſprecher, quomodo ſint puniendi? p. 1. q. 50. 49. 50. 51. Obſervantia fori Saxon? n. 54. Sentent. Scab. Lipſ. n. 55. 56. 57. 58. 59. 60.

SORTILEGIVM.

Sortilegium ad crimen læſæ Majeſtatis divinæ refertur, p. 1. q. 48. n. 1.

Sortilegium atrocius delictum eſt homicidio, adulterio & furto, p. 1. q. 48. n. 47.

Sortilegij definitio, p. 1. q. 48. n. 2.

Sortilegij indicia quanam ſint, p. 3. q. 122. n. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68.

De Sortilegij indicio quid habendum, quo Saga per lictorem in aquam abjiciantur, ibid. n. 69.

In Sortilegij crimine neceſſario conſtare non debet de corpore delicti, p. 1. q. 49. n. 57. 60.

De Sortilegio ex præſumptionibus & indicijs conſtare poteſt, p. 1. q. 49. n. 59.

Sortilegi & maleſici variis nominibus diſtinguuntur, p. 1. q. 48. n. 3. usq; ad n. 8. qui tamen omnes indifferenter dicuntur Sortilegi, n. 9. & 12.

SPES.

Spes lucri quale faciat indicium, p. 3. q. 120. n. 49.

SPECTABILIS.

Spectabiles perſonæ quænam apud Romanos fuerint, p. 3. q. 118. n. 99.

SPOLIARE.

Spolians eum à quo antea fuerat Spoliatus, à pœna mortis exemptus eſt, p. 2. q. 91. n. 36. usq; ad n. 41. Sent. Scab. Lipſ. n. 42.

Quid ſi Spoliatus ab uno Spoliet alium, ibid. nu. 43. 44. 45. 46. Sent. Scabin. Lipſ. n. 47.

Spolians depradatorem aut furem, in via publ. pœnam Robbariæ incurrit, p. 2. q. 90. num. 53. Sent. Scab. Lipſ. n. 55.

Spoliantes cadavera ſuſpenſorum quomodo puniendi? p. 2. q. 83. n. 60. 61. 62. S. S. L. n. 63.

Spoliatores cadaverum defunctorum quomodo puniantur p. 2. q. 83. num. 53. 54. 55. 56. R. S. L. num. 57. quandoque hoc caſu pœna mortis infligitur, n. 58. 59.

SPOLIVM.

Quando Princeps, in cujus territorio factum eſt Spolium, Spoliato damnum reſarcire teneatur? p. 2. q. 91. n. 58. 59. 60. 61. 62. 68. 69.

Spoliati damnum quomodo probandum, num. 67. Sent. Scab. Lipſ. n. 70.

SPONSA.

Sponſa quomodo nomine uxoris nuncupata comprehendatur, p. 2. q. 64. n. 47. 50.

Sponſa adultera andotem amittat, eaque Sponſo ſit applicanda, p. 2. q. 64. n. 43. 46. 51. 52.

Sponſa de jure divino poteſt fieri adultera, p. 2. q. 56. n. 10.

Sponſa à Sponſo deſerta, adulterantis pœna, p. 2. q. 58. n. 50. Reſp. Scab. Lipſ. n. 51.

Cum Sponſa poſteriore matrimonium conſummatum dirimendum eſt, ſi prior Sponſa Sponſum recipere velit, p. 2. q. 67. n. 58. 59. Reſp. Scab. Lipſ. n. 60.

SPONSALIA.

Sponſalia quænam moribus noſtris dicantur, p. 2. q. 56. n. 23. 24. 25.

Sponſalia atq; matrimonium moribus noſtris differunt, p. 1. q. 12. n. 37. 38. p. 2. q. 56. n. 36.

Sponſalia de præſenti de jure Civili non differunt à matrimonio, ſecus de conſuetudine Germaniæ, p. 2. q. 67. n. 5. 6.

Sponſalia de hodierno jure, ac totius fere Germaniæ moribus ſolum dicuntur, quando quis puellæ ſine conditione purè & ſimpliciter promittit conjugium p. 2. p. 56. n. 22.

Sponſalia pura de jure Civili verè ſunt nuptiæ, quas non concubitus, ſed conſenſus facit, p. 2. q. 56. nu. 22. 29.

Sponſalia bina contrahentes numpa[illegible] agladij teneantur, p. 2. q. 67. n. 1. 7. 10.

Sponſalia bina contrahentium absq; cõmixtione carnalis

nali aut copulâ Sacerdotali pœna, p.2.q.67.n.11. 12.13.19. S.S.L.n.18.20.
Quæ pœna in foro Sax.n.14.15.
Quid si bina Sponsalia clandestina fuerint contracta, n.16.17.
Sponsalia bina accedente copulâ carnali, vel benedictione Sacerdotali contrahentes quomodo puniantur, p.2.q.67.n.21.22.24. S.S.L.n.28.89.
Ignorantia tamen in hoc crimine excuset, n.30. R.S.L.n.31.
Quid si Sponsus primam Sponsam carnaliter cognoverit, n.32.33.34. S.S.L.n.35.
Quid juris, si Sponsus bina contraxit Sponsalia, & utramq; Sponsam carnaliter cognovit? n.36.37. S.S.L.n.38.
Quandoq; in hoc crimine judex potest pœnam exasperare, n.39.40.43. & mitigare, n.45. R.S.L. n.46.
Num ad intercessionem Sponsi Sponsæve pœna binorum Sponsaliorum sit mitiganda? n.47.48.52. 53.57.
Remissio hæc posteriori quoq; Sponso prodest, n.49. O.S.L.n.51.54.
Remittenda est etiam pœna ad intercessionem Sponsæ posterioris, ib.n.55. S.S.L.n.56.
Sponsaliorum de præsenti & de futuro, uti à jure Canonico appellantur, differentiam Lutherus rejicit, p.2.q.56.n.23.24.
Sponsaliorum violatores præsumpta remissio à pœna fustigationis liberat, p.2.q.56.num.63. O.S.L n.64.
Sponsaliorum ignorantia quoq; excusat, ibid.n.65. 66. Ignorantia hoc casu quomodo sit probanda? n.67. S.S.L.n.60.

SPONSVS.

Sponsus nomine mariti, & Sponsa vocabulo uxoris quando comprehendatur? p.1.q.12.n.41.42.27. p.2.q.56.n.3.14.15.39.40.78. p.2.q.67.nu.2.3. 8.9.
Sponsi appellatione non venit maritus propriè, p.1.q. 12.n.38.42.
Sponsus ac Sponsa nomine mariti atq; uxoris in pœnalibus non comprehenduntur, p.2.q.56.n.42.
Sponsus ac Sponsa num horum habeant? p.2.q.56.n. 5.19.20.21.
Ut Sponsus mariti jure utatur, infrequens non est, p. 2.q.56.n.9.
Si Sponsus ante benedictionem & copulam Sacerdotalem cum Sponsa se carnaliter commiscat, quomodo sit puniendus, p.2.q.69.n.46 47.48. O.S. L.n.49.50.
Quid si post stuprum commissum stuprator puellam in matrimonium duxerit, ibid n.51.53. O.S.L. n.52.
Cum Sponsâ quam Sponsus jam antea carnaliter cognovit, adulterium commissum quomodo puniatur, p.2.q.56.n.69.70.71.72. R.S.L.n.73.
Quid si Sponsus Sponsave cum marito vel uxore aliena adulterium committat, ib.n.74.75.
An hoc casu remissio partis offensæ locum habeat in Sponsa? ib.n.76.77.78.79. S.S.L.n.80.81.
Quid juris in Sponso, ib.n.81.83.84.85.
Num remissio locum habeat in personis conjugatis cum Sponso Sponsave adulterium committentibus? p.2.q.56.n.86.87.88. R.S.L.n.89.90.
A Sponso Sponsave adulterii commissi pœna quanã sit, p.2.q.56.n.26.27.28.29.30.33.36. S.S.L.nu. 44.51. In foro Sax. quanam, ib.n.47. & seqq.
Sponsus vel Sponsa in casu adulterij hodie non nisi carcere ad duas vel tres septimanas puniuntur, exclusâ pecuniariâ mulctâ ex speciali Rescripto Electorali, p.2.q.56.n.61. R.S.L.n.62.
Sponsus incarceratus si obtemperare nolit, & in obstinaciâ perseverat, perpetuò relegari potest, p.2. q.68.n.92.
Si Sponsus vel Sponsa ante consensionem thalami moriatur, ex bonis eius superstes nihil lucratur, p.1.q.12.n.36.
Sponsi Sponsam interficientis pœna, p.1.q.12.n.23. 24.25.28.29.30.31.33.34.44.
In Gallia totâ Sponsi plerunq; missis nocturnis antequam lucescit, copulantur, ne ab incantatoribus per lucem conspiciantur, p.2.q.61.n.15.

SPONSIO.

Sponsiones an sint permissæ. p.3.q.134.n.32.

SPVRIVS.

Spurij jure Civili ne naturalium quidem liberorum nomine digni judicantur, p.1.q.9.n.12.
Spurius patri non succedit, p.2.q.68.n.129. R.S.L.n. 130.

STATIONARII.

Stationariorum seu Irenarcharum officium, p.3.q. 103.n.19.

STATVA.

Statuam Principis dehonestans graviter punitur, p. 1.q.45.n.97.

STATVS IMPERII.

Statuum Imperii potestas duplex est, p.1.q.41.num. 84.85.86.
Status Imperii qualem habeant potestatem, ib.n.75. 77. & seqq.
Status Imperii non solum Consiliarii Imperatoris sunt, p.1.q.41.n.74. sed & in consortium potestatis adsciscuntur, n.75.76.
Status Imperii an habeant Majestatem, p.1.q.41.n. 80.81.42.
Status Imperii tenent hodie Regalia, p.3.q.50.n.19.
Et reis veniã pœnæ indulgere possunt, ib.n.8. & seqq.
Status Imperii in suis territoriis idem possunt, quod Imperator in Imperio, p.3.q.150.n.22. & seq.

STATVTVM.

Statuta localia interpretationem declaratoriam & passivam, ut vocant, à jure communi accipiunt, p.1.q.20.n.37. p.2.q.65.n.36.
Statuta iis in locis ubi vigent jus faciunt civile, p.1. q.20.n.33.
Statuto de furto non habent locum in expilata hereditate, p.2.q.83.n.77.
Statuta pœnalia non extendãtur ad subditos delinquentes extra eorum territorium, p.2.q.54.n.50.

STELLIONATVS.

Stellionatus persecutio quando locum obtineat? p.3. q.133.n.3.

STIGMA.

Stigmatum pœna qualis fuerit? p.3.q.129.n.9.10.

STIPVLATIO.

Stipulatio, qui in diem certum vel sub conditione fit deficiente conditione expirat, p.2.q.68.n.36.

STVDIOSVS.

Studiosi ob delictum commissum non nisi coram Rectore Academiæ accusari possunt? p.3.q.110.n.78.

STVPRARE.

Stuprator puellam Stupratam vel dotare vel ducere debet, p.2.q.68.n.11.12.

Quanta dos à Stupratore præstanda, ib.n.13.15.16. O.S.L.n.14.17.18.

Stuprata puella extra Electoratũ quoq; Sax. veldu-ci vel dotari debet, ib.n.19.20.21.S.S.L.n.22.

Idemq; obtinet in vidua honesta Stuprata, ib.n.23. 25.R.S.L.n.26.

Quod & verum est, si Stuprator persuasionibus ac blanditiis puellam ad Stuprum induxerit, ib.n. 27.28.29.30.O.S.L n.31.

Qua Dos statim solvi debet, nec tempus nuptiarum est expectandum, ib.n.32.33.

Dos ad heredes transmittitur, si Stuprata moriatur, antequam nubat, p.2.q.68.n.34.usq; ad n.39.S. S.L.n.40.

Licet puella causam dederit Stupro, dotari tamen debet, ib.n.41.42.R.S.L.n.43.

Quinquennio etiam elapso dotatio fieri debet, ibid. n.44.45.46.47.S.S.L.n.48.

Quid juris, si Stuprator cum alia matrimonium cõ-traxerit, quam Stuprata dotationem petat, p.2. q.68.49.50.51 S.S.L.n 52.

Stuprator Nobilis ignobilem Stupratam ducere vel dotare debet, ib.n.53 usq; ad 59.S.S.L.n.60.

Stuprata puella dotatio quandoq; cessat, ib.n.61.

Veluti si Stupratori pœna corporalis infligatur, ibid. n.62.63.64.R.S.L.n 65.

Quid si Stuprator puellam Stupratam in matrimo-nium duxerit, p.2.q.69.n.51.53.O.S.L.n.52.

Stuprator, si matrimonium cũ Stupratâ contrahe-re renuat, ad hoc compelli debet carcere, p.2.q.68 n 92.

Maritus Stuprans puellam aut viduam, eam dota-re non tenetur, p.2.q.68 n.66. usq; ad n.73.S.S. L.n.74.

Cessat quoq; dotatio si Stuprator ob sanguinis proxi-mitatẽ Stupratã in uxorem ducere nequit, n.75.

Meretrix vulgaris Stuprata dotationem petere ne-quit, p.2.q.68.n.76.77.79.R S.L n.80.

Commentariensis Stuprantis mulierem captivã pœ-na, p.2.q.69.n.23.24.usq; ad n.31. R.S.L.n.32.

Stuprantis mulierem mente captã pœna p.2.q.69. n.33.34.35.R.S.L.n 36.

Stuprans puellam impuberem quomodo puniẽdus? p.2.q.69.n.37.38.39.O S.L.n.40.

Stuprator non solum mulieri stuprata sed & Magi-stratui ad pœnam est obligatus, p.2.q.69 n.1.2.3.

Stupratoris pœna juris Canonici in foro etiam Saxo-nico recepta est, p.2.q 68.n.8.

Stuprata nubere nolens Stupratori, dotem ab ipso petere nequit, p.2.q.68 n.84.85.S.S.L.n.86.

Stuprator à dotatione exemptus est, qui remissionem dotis à puella impetravit, aut tempore Stupri de certo pretio cum ea convenit ib.n.87.88.89.R.S. L.n.90.

Stuprator stupratam præcisè ducere cogitur, quando ei matrimonium promisit, p.2.q.68.n.91.92.93.

Confessio solius Stupri sufficit ad juramentum pur-gationis de non promisso matrimonio, ibid.n.94. 95.96.S S.L.n 99.

Reus, adversus quem præsumptiones Stupri militãt, tam super Stupro, quam ipso matrimonio debet iurare, ib.n.100.S.S.L.n.101. modo Stuprata sit persona bona fama, n.102.

Stuprator per iuramentum à matrimonio liberatus à pœna stupri confessi exemptus non est, p.2.p.68. n.103.

Stuprator tenetur alere infantem ex stupro procrea-tum, p. 2.q.68.n.104.

Alimenta debentur quàm primum infans fuerit natus, n.106.107.108.O.S.L n.109.

Stuprator quamdiu Spurium alere teneatur, p.2.q. 68.n.110.O.S.L.n.111.112.

Mortuo spurio in infantia cessant alimenta, ibid n. 113.S.S.L.n.114.

Impensas tamen funebres Stuprator solvere debet, ib.n.115.

De Stupratore patre standum est assertioni mulie-ris, p.2.q.68.n.116.S.S.L.n.117.

Stuprator pater spurium, ex meretrice vulgari pro-creatum, alere non cogitur, p.2 q.68.n.118.119. 120.R.S.L.n.121.

Maritus Stuprãs puellam, infantem alere tenetur, p.2.q.68.n.122.123.124.125.S.S.L.n.126.

In casu inopia Stupratoris mater Stuprata spurium alere debet, p.2.q.68.n.127.R S.L.n.128.

Stuprata mulier quâ pœnâ sit afficienda? p.2.q.69. n.57.usq; ad n.61.S.S.L.n.62 63.64.

Stuprata filia num à parentibus exheredari queat, p.2.q.69.n.65.66.67.68.71.S.S.L.n.72.

Stuprata puella coronam gestare prohibetur, p.2.q. 70.n.53.Resp.S.L.n.54.

STVPRVM.

Stupri definitio, p.2 q.68 n.1.

Stupri cognitio & pœna num ad superiorem, an verò ad inferiorem Iurisdictionem referatur? p.2.q. 70.n.47.48.49.51.S.S.L.n.50.52 p.3.q.109 n. 46.47.49 R.S.L.n.48.50.51.

Stupri pœna de jure Civili non est certa, p.2.q.67, n.23.

Stupri pœna in foro Sax. varia est atq; diversimoda, p.2.q.69.n.10.11.12.13.14.

Stuprum quomodo regulariter puniatur moribus Sax. ibid.n.15.S S.L.n.16.

In Stupri crimine pecuniaria mulcta est abrogata, p.2.q.69.n.17.O.S.L.n.18.

Stupri pœna quandoq; solet exasperari, p.2.q.69.n. 19.21.22.O.S.L n.20.

Stupri pœnã mitigat pœnitentia Ecclesiastica, vulgo die Kirchenbusse/p.2.69.n.55 O.S.L.n.56.

Stuprum ob varias circumstantias fustigatione, pu-niri solet, p.2 q.69.n.42.43.44.S.S.L.n.45.

Stuprum severa pœna coerceri debet, p.2.q.68 n.2.

Stupri pœna de jure Civili, ib.n.3.

Stupratam mulierem jus divinum dotari & in uxo-rem duci vult, ib.n.4.

Jus Canonicum sequitur in hoc jus divinum, ib.n.5.

Stupri pœna juris Civilis per jus Canonicum hodie correcta est, p.2.q.68.n.67.

Stupri pœna in foro Sax. quanam? ib.n.8.9.10.

Stuprum violentum gravius est crimen fornicatione, p.2.75.n.1.

Stupri violenti pœna est ultimum supplicium, p.2 q. 75.n.2.usq; ad n.9 modus pronunciandi Scabi-norum Lipsensium, n.10.

Si mulier Stuprata armis & minis in Stuprum con-senserit pœna mortis quoq; obtinet, p.2.q.75.n.11. 12.13.S S.L.n.14.

Stuprans vi fœminam solutã maritus gladio quoq; punitur, p.2.q.75.n.21.22.R.S.L.n.23.p.2.69. n.41.

Stupri violenti, commissi cum puella impubere, pœ-na, ibid.n.27.28.

Stuprū an puella impuberi inferri queat, ib. n. 29. 30
An Stuprum cum puella impubere consummatum fuerit, judici incumbit inquirere, ib. n. 31. S. S. L. n. 32. 33. 34. 35.
Stupro cum puella impubere consummato violentus Stuprator morte non punitur, p. 2. q. 75. n. 36. 37.
Quid si puella impubes in Stuprum consentiat? ib. n. 38.
Puella infra septimum annum nō nisi Stuprum violentum infertur, ib. n. 39. S. S. L. n. 40. 41.
Quid si puella vi Stuprata inde moriatur? p. 2. q. 75 n. 42. S. S. L. n. 43.
Stuprum violentum sæpius reiteratum graviorem pœnam non meretur, p. 2. q. 75. n. 44. R. S. L. num. 45.
In Stupri violenti crimine minorennitas delinquentem à pœna ordinaria nō excusat? p. 2. q. 75. n. 46 47. 48. 49. R. S. L. n. 50. 51.
Mortis quoq; pœnam incurrit, qui mulierē vulgarē per vim carnaliter cognoscit, ib. n. 52. 53. 54. 55.
Stupri violenti conatus quomodo puniatur, p. 2. q. 75. n. 56. usq; ad n. 61. S. S. L. n. 62. 63. 64.
Stuprator violentus veniam meretur, si Stuprata ipsi nubere velit, p. 2 q. 75. n. 65. usq; ad n. 70. S. S. L. n. 69. 71.
Stuprum violentum absq; utriusq; partis confessione nō ordinariè punitur, ib. n. 72. 73. S. S. L. n. 74. 75
Mulier vi Stuprata ab omni pœna est exempta, p. 2. q. 75. n. 86. O. S. L. n. 77.
Mulier per vim Stuprata infamiæ maculam non incurrit, p. 2. q. 76. n. 78.
An virgo vi Stuprata coronam in capite portare prohibeatur? p. 2. q. 75. n. 79. 80. S. S. L. n. 83. 84.
Stuprum violentum quomodo probetur, ib. n. 85. 86.
Stuprum violentum præsumitur, si mulier Stuprata judicem adeat & de vi illata conqueratur, p. 2. q. 75. n. 87. S. S. L. n. 88.
Stupri indicia quænam sint, p. 3. q 122. n. 70. & seqq.
Stuprum in corrupta vel meretrice non committitur, p. 2. q. 68. n. 78.

SVBLIMATVM.

Sublimatum vendens venenum num puniendus? p. 1. q. 20. n. 6.

SVCCEDERE.

Num Succedat conjunx nolens innocenti defuncto, separatione quo ad thorum & mensam facta, p. 2. q. 58. n. 70. usq; ad n. 76. S. S. L. n. 73. 77.

SVFFOCATIO.

Suffocatio in aquis in quibusnam criminibus obtineat, p. 3. q. 128. n. 45. 46. 47. in crimine parricidij hoc supplicium etiamnum hodie practicatur, ib. n. 48.

SVMPTVS.

Sumptus litis restituit accusator in probatione deficiens, p. 3. q. 138. n. 5. O. S. L. n. 15.
Sumptus litis refundit condemnatus ad pœnam civilem, p. 3. q. 138. n. 16. 17. 18. O. S. L. n. 19.
Quid si sumptus litis Reus ex inopia solvere nequeat? p. 3. q. 138. n. 23. S. S. L. n. 24.
Sumptus litis ipsemet Reus ad probationem defensionis suppeditat? p. 3. q. 138 n. 25. S. S. L. n. 26.
Sumptus litis ex fisco sunt suppeditandi hoc casu, quādo reus nihil in bonis habet, ib. n. 37.
Sumptus litis tenetur refundere Reus in tortura cōfessus, modo non pœna corporali afficiatur, p. 3. q. 138. n. 28. R. S. L. n. 30.
Sumptus litis quando & quibus casibus Magistratus ex officio sufferre debeat criminales, p. 3 q. 138. n. 39. usq; ad n. 50. Sent. Scab. Lips. n. 48. 51.
Sumptus litis in processu criminali ordinario accusator suppeditat, p. 3. q. 138. num. 54. 55. 56. Sent. Scab. Lips. n. 57.
Nisi 1. sit inops, ib. n. 38.
2. vel Reus ipse in expensas condemnetur, num. 59. O. S. L. n. 60.
3. aut si ad Bannum agatur per Fiscalem Magistratus ib. n. 61.
Sumptus litis in processu inquisitorio ferre debet is, ad cuius instantiam inquisitio fuit suscepta, p. 3. q. 38. n. 62. 63. Sent. Scab. Lips. n. 64.
Nuda tamen delicti denunciatio nemini hoc onus injungit, ib. n. 65. Sent. Scab. Lips. n. 66.
Sumptus litis criminales ex bonis confiscatis Magistratus sunt restituendi, p. 3. q. 138. n. 67.
Sumptus litis criminales ex hereditate hominis occisi sunt refundendi, p. 3. q. 138 n. 68.
Sumptus criminales quandoq; ex inveterata consuetudine alicujus loci subditi ferre tenentur, p. 3. q 138. n. 69.
Quam consuetudinem Magistratus probare debet, ib. n. 76. Sent. Scabin. Lipsens. n. 71.
In quantum obliget subditos hæc consuetudo, n. 72. 73. 82.
Consuetudo generalis non obstringit subditos ad refusionem Sumptuum & expensarum, quando delinquens pœna aliqua civili coercetur, ib. n. 74. Sent. Scab. Lips. n. 75.
Aut quando absolvitur, n. 76. R. S. L. n. 77.
Vel si agatur ad Bannum, n. 78. S. S. L. n. 79.
Aut si Reus ante executionem mortuus fuerit, n. 80. R. S. L. n. 81.
Sumptus litis criminales à subditis persolvendi an in concursu creditorum sint privilegiati? p. 3. q. 138. n. 83. 84. Observantia fori Saxonici, n. 85.
à Sumptuum refusione Reus, ad supplicium mortis vel pœnam corporis afflictivam condemnatus est immunis, p. 3. q. 138. num. 2. 6. 7. usq; ad num. 13. quod multo magis verum est, quando absolvitur, num. 3.
Ad Sumptuum litis refusionem an & quando ejusdem heredes teneantur reo ante executionem mortuo, p. 3. q. 138. n. 31. usq; ad n. 37. S. S. L. num. 38. 49.
Sumptuum refusione Magistratus gravatur, etiamsi delictum alio in loco fuerit commissum, p. 3. q. 138. n. 49.
Cujusnam Sumptibus incarcerati sint alendi? p. 3. q. 138. n. 20. 22. Sent. Scab. Lips. n. 21.

SVPERSTITIOSVS.

Superstitiosis actibus & imprecationibus, quibus Lamiæ in veneficiis utuntur, nulla per se operatio est tribuenda, p. 1. q. 50. n. 22.

SVPPLICIVM.

Supplicium certum quando Statuto vel consuetudine constitutum non est, arbitraria est animadversio, p. 2. q. 57. n. 40.
Supplicij ultimi executio regulariter differenda non est, & quare, p. 3. q. 137. n. 2. usq; ad n. 10.
Supplicij ultimi executio quando & quibus ex causis differenda, p. 3. q. 137. n. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34.

Suppliciorum genera, eorumq; argumenta moribus nostris ab invicem sunt distinguenda, p.3.q.128. n.31.

Supplicia mortis quanam hodie obtineant, ib.n.32.

De non irrogando mortis Supplicio hominibus factiosis Anabaptistarum & Photinianorum opinio, p.3.q.101.n.22.23.24. rejicitur hæc sententia & refutatur ex jure Divino, n.25. usq; ad n.37. Sententia B. Augustini, n.38.39. cum qua convenit Confessio Augustana, n.40. Refutantur argumenta Anabaptistarum & Photinianorum, n. 41. usq; ad n.49.

SVPPOSITVS.

Suppositi partus pœna, p.2.q.93.n.27.28.29. S.S.L. n.30 31.

SVRROGATVM.

Surrogatum sapit naturam ejus, in cujus locum surrogatur p.1.q.56.n.47. p.3.q.113.

SVSPECTVS.

Suspectus quatenus quis reddatur, si in loco perpetrati delicti fuerit deprehensus, p.3.q.120.n.30. & seqq.

Suspectus quatenus reddatur, qui tacet ad crimen sibi objectum, p.3.q.120.n.81.

Suspectum num se faciat, qui receptat reum criminis cognatum, p.3 q.121.n.66.

Suspectum num se faciat, qui reo favet & pro liberatione illius pacisci tur, p.3.q.121.n.67.

SVSPENDIVM.

Suspendium quodnam in crucis patibulo exercebatur, p.3.q.128.n.37.

Suspendium non nisi in furtis crimine receptum est, ib n.41.

Suspendii pœna ex jure Sax. originem traxit, p.2. q.77.n.10.11.12. & in toto Imperio Romano obtinet, n.13.

Referuntur argumenta eorum, qui pœnam Suspendij improbant, ib.n.14.15.16.

Suspendii pœna gravis quidem est, attamen justa, p. 2.q.77.n.17.18.

Et optimo jure defendi potest, ib.n.19.

Ratio hujus Supplicii quanam? ib.n.20.21.22.

Respondetur ad argumenta contraria, ibid.num.29. 44.45.

Suspendii pœna non pugnat cum jure Divino, ibid. n.32. usque ad n.43.

SYNDICATVS.

Syndicatus instrumentum quale esse debeat, & num in eo nomina eorum, à quibus Syndicus constituitur, sint exprimenda, p.3 q.105.n.13. & seqq.

SYNDICVS.

Syndicus nomine universitatis, criminaliter agentis, admittitur, p 3.q.103.n.10.11. Quod & verum, si contra universitatem agatur, n.11.

T.

TABELLARIVS.

Tabellarius perfidi pecuniam aliè perferendam dilapidantis pœna, p.2.q.85.n.74.

Tabellarius ejusmodi furtum committit, ibid.n.75. 77.78.79.

Nec refert, an pecunia ei fuerit adnumerata, vel in sacculo obsignato tradita, ibid.num.76. S.S.L.n. 80.

Tabellarii perfidi in Electoratu Sax. quomodo puniantur, p.2.q.85.n.81.82. S.S.L.n.83.84.

Tabellarius mitius punitur, qui rem restituit, p.2.q. 85.n.85. S.S.L.n.86.

Si Tabellarius non habuerit animum furandi cessat pœna ordinaria? p.2.q.85.n.87.88.89.90. S.S. L.n.91.

Tabellarii pœna, an in aurigis, & aliis pecuniam intervertentis obtineat, p.2.q. 85.n.92.93.

TACITVRNITAS.

Taciturnitas inculpati num faciat eum suspectum, p.3.q.120 n.81.82.84.85.

TALIO.

Talionis pœna & inscriptio hodie in desuetudinem abiit, p.3.q.150.n.6. p.3.q.106.n.40.41.42. S.S. L.n.43.

TEMPVS.

Ex Temporis diuturnitate pœna ordinaria an mitiganda? p.3.q.141.n.70.71.72. varia distinctiones DD. de hac quæstione, ib.n.73. usq; ad n.78.

Temporis diuturnitas sola pœnam non mitigat, ib. n.82. S.S.L.n.83. nisi alia concurrant circumstantia, & quanam? n.84.85. S.S.L.n.86.87.

TERMINVS PROBATORIVS.

Terminus probatorius in delictis non est peremptorius, p.1.q.33.n.11.12.14.

Termino probatorio elapso accusatori non licet novos adducere testes, p.3.q 106.n.89. & seqq.

Sectus est in accusato, cui pro suâ defensione hoc facere licet, ib.n.92.

TERMINI AMOTIO.

Terminorum amotio quomodo puniatur de jure Civili, p.2.q.83.n.67.68.

Quomodo in foro Saxonico, ib.n.69.70.71. S.S.L. n.72.73.74.

TERRITIO.

Territio præcedens non connumeratur inter torturam, quando agitur de repetitione tormentorum, p.3.q.125.n.62. & seq.

Territio duplex est, verbalis & realis, p.3.q.117.n.47

Territio locum habet in impuberibus pubertati proximis, p.3.q.118.n.14.

Territio nuda propriè tortura nõ est, p.3.q.117.n.48.

Territio locum habet in delictis, quorum pœna non est corporis afflictiva, p.3.q.119.n.52. & seqq.

Teritio cum præludiis tormentorum conjuncta, p.3. q.117.n.52. & seqq.

TESTAMENTVM.

Testamentum num Reus condemnatus ad mortem facere possit? p.3.q.135.n.17. usq; ad n.22. S.S L. n.23.

TESTIMONIVM.

Testimonium unius hominis ad probanda indicia non sufficit, p.3.q.123.n.47.

Ad Testificandum num mulier in criminibus admittatur, p.3.q.133.n.39.40.

TESTIS.

Testis omni exceptione major quis dicatur, p.3.q. 114.n.27.

Testis quando dicatur vacillare, p.3.q.119.n.48.

Testis in criminalibus causis non admittitur, nisi excesserit annum vigesimum, p.3.q.114.n.41.

Quando hoc fallat, ib.n.42.43. R.S.L.n.44.

Testis depositionis suæ rationem indicare debet, p.3. q.114.n.62.

Testis deponens absq; ratione, dicitur non ut homo, sed ut pecus deponere, d.n.62.

Testis summariè & absq; juramento examinatus num

num denuò jurare & examinari debeat, p. 3. q. 114. n. 67. usq; ad n. 73. O. S. L. n. 74.
Testis qui pecuniam accipit, ut veritatem dicat, an in crimen falsi incidat? p. 1. q. 93. n. 94. 50. S. S. L. n. 51.
Testis unicus ad faciendam probationem in defensione Rei & ad probandam illius innocentiam, p. 1. q. 33. n. 44. p 3. q. 114. n. 56.
Testis unicus quandoq; sufficit, ut in delictis levioribus, p. 3. q. 114. n. 52. 53.
Testis unicus semiplenã facit probationem, ib. n. 54.
Testis unicus factum proprium plenè probat, ibid. n. 55.
Testes in causis criminalibus, ubi agitur de pœna capitali, non recipiendi ad perpetuam rei memoriam, p. 3. q. 140. n. 2. 3.
Testes quando torqueri possint, p. 3. q. 114. nn. 46. & seqq.
Testes inhabiles in criminalibus quando admittantur, p. 3. q. 114. n. 35. 36.
In criminibus nocturno tempore commissis, & quæ difficilis dicuntur probationis non solum præsumptiva & conjecturata probatio sufficit, verùm etiam ad probandum Testes inhabiles admittuntur, ibid. n. 36.
Testes inhabiles num ad torturã sufficiant, ib. n. 38.
Testes in criminalibus causis non nisi idonei regulariter ad probationem criminis admittuntur, & quinam dicantur idonei, p. 3. q. 114. n. 26. 27.
Testes quinam in criminalibus sint insidonei & inhabiles, p. 3. q. 114. n. 28. usq; ad n. 34.
Testes de crudelitate deponentes nihil non probant, & quando hoc fakit, p. 3. q. 114. n. 59. 60.
Testes de auditu alieno nihil probant, ib. n. 61.
Testes num in præsentia inquisiti jurare oporteat, ib. n. 65.
Testes de universitate quando in criminalibus admittantur ad probationem criminis, ibid. n. 45.
Testes quotnam requirantur ad probationem criminis, p. 3. q. 114 n. 46. 47. 48. 49.
Testes duo in foro Saxon: in criminalibus sufficiunt, ibid. n. 50. 51.
Testium attestationes & depositiones quomodo debeant consignari, p 3. q. 114. n. 80. 81. 82.
In hac consignatione quidnam sit observandum, n. 83. O. S. L. n. 84.
Testium confrontatio cum inquisito an semper sit necessaria? p. 3. q. 114. n. 75. 76.
Testium attestatio seu depositio in criminalibus qualis esse debeat? p 3 q 114. n. 57.
Testium dispositio debet esse jurata, & quando hoc fallit, ibid. n. 63. 64. 66.
Testium falsorum pœna, p. 2. q. 93. n. 46. 47. 48.
Testium idoneitatis qualitas per producentem non articulanda aut probanda est, p. 3. q. 114. n. 27.
Testibus duobus super negativâ deponentibus in materia defensionis plus creditur, quàm mille affirmantibus, p. 1. q. 33. n. 43.
A Testibus jusjurandum, priusquam deponant, præstari debet, p 3 q. 114. n. 67.

TEXTVS.

Textibus & rationibus magis est inhærẽdum, quàm autoritatibus DD. p. 1. q. 1. n. 59.

THESAVRVS.

Thesauri in fundo alieno inventor quantitatem ejus juratò indicare tenetur, p. 2. q. 86. n. 14.
Quin & tortura subjici potest, ut veram indicet quãtitatem Thesauri reperti, ibid. n. 25.
Thesaurum in loco alieno repertum occultans quomodo puniatur, p. 2. q. 86. n. 21. 22. R. S. L. n. 23.

TITVBATIO.

Titubatio num Reum faciat suspectum? p. 3. q. 120. n. 77. & seqq.

TORMENTA.

Tormenta ad eruendam veritatem sunt adhibenda, p. 3. q. 117. n. 8.
Per Tormenta in delictis occultis veritas est exorquenda, p. 3. q. 117. n. 2. (23.
Tormentorum abusu & excessu, p. 3. q. 124. n. 21. 22
Tormentorum genera carnifices probè habent perspecta, p. 2. q. 117 n. 28.
Tormentorum modi varij variarum gentium referuntur, p. 3. q. 117. n. 29. usq; ad n. 37.
Tormentorum nova creverunt genera crescẽte malitiâ, ibid. n. 38.
Tormentorum genera in foro Saxon: quanam sint usitata? ibid. n. 40. 41.
Tormentorum gradus diversimodè referuntur, ib. n. 42. 43. 44. 45.
Tormentorum gradus in foro Saxon: ibid. n. 46.
à Tormentorum novis & inauditis generibus abstinere debent judices, p. 3. q. 117. n. 39.
Propter Tormentorum sævitiam multi innocentes confessi & condemnati fuerunt, p. 3. q. 117. n. 7.
Per Tormenta confiteri, vel metu Tormentorum paria sunt, ibid. n. 44.
Tormentis confessio legitimè expressa sit necesse est, p. 3. q. 126. n. 7.
Tormentis de corpore delicti Reus quandoq; interrogari potest, p. 1. q. 16. n. 9. 10.
Tormentis non omnes indifferenter sunt subjiciendi, p. 3. q. 118. n. 1.
A Tormentis debilitas corporis reum liberat, ib. n. 34
A Tormentis quatenus dignitas reũ eximat, ib. n. 65
In Tormentis quale moderamen adhiberi debeat, p. 3. q. 124. n. 20. 24 25.
Unde fiat, quod quidem Rei nulli Tormentis ad confitendum adigi queant, p. 3. q. 125. n. 64.
Arte Magicâ rei efficiunt sæpiùs, ne Tormentis moveantur, ibid. n. 65. 66. 67.
Judex huic malo debet prævenire & quomodo, ibid. n. 68. 69. 70.
Si Tormentis reus non vincatur, absolvi debet, non supervenientibus indicijs novis, p. 3. q. 125. n. 71.
Supervenientibus autem novis indicijs post secundam veltertiam Torturam pœna extraordinaria pro arbitrio judicis est reo irroganda, ibid. n. 72. 73. 74. 76. 78.
Ultra relegationem pœna hæc extraordinaria non est extendenda, ib. n. 75. Sent. St. Lipſ. n. 77. 79.

TORQVERI.

Torqueri quinam possint, p 3. q. 118. n. 2. 3. 4.
Torqueri quanam persona nequeant. p. 3. q. 118. n. 5.
Torqueri quatenus possint. (6.
1. Infantes, & alia persona, quibus judicium & intellectus deficit, p. 3. q. 118. n. 7. 8. 9.
2. Impuberes & pubertati proximi, ibid. n. 10. 11. etiam in foro Sax. n. 12. 13. 14. Resp. Scab. Lipſ. n. 15.
3. Furiosi & Melancholici, ib. n. 16. etiam in delictis ante furorem commissis, ibid. n. 17.
4. Melancholici, modò verè tales sint, ibid. n. 18. 19. O. S. L. n. 20.

5. *Mutus & surdus*, ibid. n. 21.
Quid si per accidens surdus & mutus factus sit, literas sciat & intellectum habeat, n. 22. *aut surdus tantum sit*, n. 23.
6. *Cœcus*, ibid. n. 25. *quid juris in cæco teste*, n. 26.
7. *Prodigus*, ibid. n. 27. 28.
8. *Minores 25. annis*, ibid. n. 29. 30. 31.
In Tortura an minori curator adjungẽdus, n. 32. 33.
9. *Senes*, n. 35. 36. 37. *Quid si sint robusti, ac perspicaces*, n. 38. 39. 40. *R. S. L. n.* 41.
Senes quandoq; possunt terreri, n. 42. 45. *R. S. L. nu.* 43. 44.
10. *Valetudinarij*, p. 3. q. 118. n. 46. 47. 49. *R. S. L. n.* 48. 50.
11. *Fœmina pragnans*, ibid. n. 51. 52. 53.
Quod & verum in gravidâ muliere ex coitu illicito, num. 54.
Vt & in fœmina, qua modò concepit, n. 55. 56.
Etiam in puerpera, n. 57. 58. *Sent. S. L. n.* 59.
Quid juris in mulere lactante, n. 60. 61.
Mulier pragnans terreri quoq; nequit, n. 62.
Nisi credendum hac in re assertioni mulieris, n. 63. *O. S. L. n.* 64.
12. *Illustres persona, Principes, Duces, Comites & Barones*, ibid. n. 66. 71.
Torqueri permissu Superioris Magistratus illustres persona solent, ibid. n. 93. 94. 95. *O. S. L. n.* 96. 87.
13. *Milites etiam nostri temporis*, n. 72. 73. 74. 75.
14. *Nobiles. n.* 76. 77. 78. 79.
15. *Doctores & Licentiati*, n. 80.
16. *Clerici, Magistri & Studiosi*, nu. 98. *usq; ad n.* 105. *R. S. L n.* 102. 103.
Torqueri quando & quibus casibus persona in dignitate constituta hodie possint, p. 3. q. 118. *nu.* 86. *usq; ad n.* 92.
De non Torquendo privilegium an consuetudinè mutatum sit, p. 3. q. 118. n. 83. 84. 85.
De Torquendo Reo territio duplex est, verbalis & realis, p. 3. q. 117. n. 47.
Territio nuda propriè Tortura non est, ib. n. 48. 49. 50. *O. S. L. n.* 51. 56.
Territio cum præludijs tormentorum conjuncta, ergo realis dicitur, ibid. *num.* 52. 53. 54. 57. *O. S. L. n.* 55.
Torqueri Reus an die feriatæ possit, p. 3. q. 124. *num.* 3. 4.
Torqueri reus adhuc jejunus & tempore matutino debet, p. 3. q. 124. *num.* 5. 6. 8.
Quibusdam in locis tempore nocturno rei Torquentur, ib. n. 7.
Torquendus nemo est propterea, quod rixa interfuerit, p. 3. q. 122. n. 13.
Antequam Torqueatur Reus, de spontanea confessione interpellandus est, p. 3. q. 124. n. 9. 10. 11. *O. S. L. n.* 12.
Torqueri debet primo suspectissimus, si plures sint delicti complices, ibid. n. 13.
Si omnes sint æquè suspecti, qui timidior creditur, n. 14. *O. S. L. n.* 15.
Torquenda prius fœmina, quam mas, ibid. n. 16. 17.
Torqueri debet prius filius, quam pater, ibid. n. 18.
Torquendus qui primo vel secundo loco, si rei sint æquales parum refert, p. 3 q. 124. n. 19.
De Torquendo Reo, quibus in casibus probatio indicierum per unicum testem facta sufficiat, p. 3. q. 123. n. 50. *usq; ad n.* 54.
Plura indicia concurrentia probari possunt per testes singulares, ibid. n. 55. 56. 57.
Modo certa observentur requisita, n. 58.
Quoad effectum Territionis indicia possunt probari per unicum testem, n. 59. 60.
Num indicia ad Torquendum probata à Reo per cõtrariam probationem elidi ac tolli queant, p. 3 q. 123. n. 61. 62. 63. 64.
Varia argumenta & præsumptiones reum juvare possunt, n. 65. 66.
In dubio judex consulere debet peritos, n. 67. 68.
Indiciorum ad Torquendum materia est arbitraria, p. 3. q. 120. n. 2. 3.
Arbitrium tamen judicis juris & æquitati conforme esse debet, n. 4. 5.
Indicium quidnam & quotuplex sit, ibid. n. 6.
Indicium generali nomine dicitur argumentum, ib. num. 7.
Torqueri an reus, de crimine aliquo confessus vel convictus, super alio delicto simili possit, p. 3. q. 119. *num.* 68. *usq; ad n. S. S. L. n.* 73. 74.
De Torquendo Reo, si is verum fateri nolit, an judex inquisitor reum interrogans minas addere possit, p. 3 q. 113. n. 47. 48. 49.
An Reus ob certum al quod delictum Tortus interdum saltem de alio crimine queat interrogari, p. 3. q. 124. n. 52. *usq; ad n. S. S. L. n.* 56. 59.
Num Reus, de crimine aliquo probationibus convictus & postea Tortus crimen negans, absolvi debeat? p. 3. q. 125. n. 17. *usq; ad n. S. S. L. n.* 26.
Tortus semel ex novis indicijs quandoq; terreri potest, p. 3. q. 125. n. 60. *Sent. Scabin. Lipſ. n.* 61.
Torti confessio veritati debet esse consentanea, & quænam hæc sit, p. 3. q. 126. n. 12. 13. 14. 15. 16.
Torti confessio ratificari debet, ibid. n. 17. 18. 19. *extra locum tortura*, n. 20. 21.
Tortus reus confessus non est conducendus ad carceres, ubi alij sunt carcerati, p. 3. q. 126. n. 22.
Torti ratificatio non debet fieri in continenti, sed ex intervallo post torturam, ibid. n. 23.
Qualenam debeat esse intervallum? ibid. n. 24. 25. 26. 27. *Sent. Scab. Lipſ. n.* 28.
Coram judice & Scabinis ratificatio quoq; fieri debet, ibid. n. 29. 30. 31. *Sent Scab. Lipſ. n.* 32.
Torti ratificatio diligenter ac verbotenus consignãda est, p. 3. q. 126. n. 33. *Sent. Scab. Lipſ. n.* 34.
Territione exorta confessio ratificari etiam debet, ibid. n. 35. 36.
Quid agendum, si Reus in Tortura confessus extra tormenta confessionem ratificare nolit, ibid. n. 37.
Tortus confessionem revocans denuò Torqueri debet, p. 3. q. 126. n. 38. 39.
Etiam ab iq; alijs novis indicijs, n. 40. *usq; ad n.* 46. *Sent. Scab. Lipſ. n.* 47.
Nisi revocationis probabilis afferatur causa ib. n. 48
Quoties hoc casu Tortura sit repetenda, nu. 49. 50. 51. 52. *O. S. L. n.* 53.
Quid si Reus secundâ vel tertiâ vice Tortus revocet confessionem, p. 3. q. 126. n. 54. 55.
Tum condemnari non debet ad pœnam mortis, n. 56 57. *sed extraordinariè solummodo puniendus est*, n. 58. 59. *O. S. L. n.* 60.
Torqueri denuò non debet in Tortura ipsa revocans confessionem, p. 3. q 126. n. 61. 62.
Quid si Reus delictum, quod antèà non modo in ipsa tortura, sed & extra locũ tortura ad ratificandũ ductus

ductus confessus erat, indicto capitalis sententiæ executioni die revocat atq; inficiatur, p.3.q.126. n.63.64.

Pœnâ ordinariâ puniri debèt, modo confessio probetur juramento Scabinorum ib.n.65.S.S.L.n.66.

Super Torti confessionis ratificatione à Notario & testibus instrumentum confici solet, p.3.q.126.n. 67.Sent.Scabin.Lipſ.n.68.

Quisnam sit effectus instrumenti super confessione Rei, ejus ratificatione confecti, ibid.n.69.70.O. S.L.n.71.

Quomodo procedendum sit adversus Reum Tortum, qui ad ratificandam confessionem ductus prorsus non vult loqui ac respondere, ibid.nu.73.74.75. 77.78.79.80.81.82.S.S.L.n.76.83.

Rei Torti ratificatio de forma substãtiali confessionis per quæstionem extortæ requiritur, p.3.q.126.n.78

Torqueri debet reus in delictis gravioribus juramẽtum purgationis detrectans, p.3.q.116.n.81.82. Resp.Scab.Lipſ.n.83.

Torquendi potestatem Reum quinam Magistratus habeat? p.3.q.117.n.19.20.21.

Torquens aliquem propriâ & privatâ autoritate, an læsa Majestatis crimen committat? p.1.q.41.n.127.

Pœna hujus criminis, n.128.129.130.131 Sent.Scabinor.Lipſ.n.132.133.

Injustè Torto judex emendam præstare tenetur, & qualemnam, p.3.q.127.n.35.36.37.38.

Injustè Torto judex quoq; damnum & operas, quibus in posterum est carituras resarcire, tenetur, ib:n.39.40.

Injustè aliquem Torquens judex præter emendam & impensas extraordinariè puniri debet, ibid.n. 41.42.43.Sent.Scab.Lipſ.n.44.45.

A Torto Vrpheda præstita num & quatenus impediat actionem adversus judicem movendam? p. 3.q.127.n.46.47.48.

Quid si judex ex negligentiâ & imperitiâ aliquem injuste Torquerifaciat, p.3.q.127.n.8.9.11.12.13.

In dubio non præsumitur dolus, n.10.

Non à Reo Innocenti, legitime tamen Torto, detur actio adversus iudicem, p.3.q.127.nu.24.25.26. 28.

TORTVRA.

Tortura propriè non est territio, p.1.q.16.n.11.

Tortura ipsa in cruciatu corporis consistit, p.3.q.117. n.58.

Tortura lacerat corpus & ipsa morte durior est, p.3. q.119.n.9.

Tortura res dira & corporibus hominum noxia est, p.3.q.117.n.3. damnum irreparabile infert, n.4. est res periculosa, n.5.6.7.

Tortura pœna non est, sed species probationis, p.3.q. 138.n.29.

Tortura qualis esse debeat, p.3.q.117.n.25.26.27.

Tortura absq; indicijs inferri nequit, p.3.q.120.n.1.

Tortura non nisi in delictis atrocioribus locum habet, p.3.q.119.n.3.4.

Delicta atrocia vel atrociora quanam dicantur, ibi. n.5.6.

Tortura obtinet non nisi in criminibus, pro quibus mortis supplicium vel pœna corporis afflictiva infligenda venit, p.3.q.119.n.7.8.9.10.11.12.13.19.

Tortura adversus negantem & in negando persistentem quandoq; denuò est decernenda, p.3.q. 125.n.27.

Num simpliciter & pro judicis arbitrio hoc fieri queat, n.28.29.30.

Tortura absq; novis indicijs supervenientibus repeti nequit, p.3.q.125.n.31.39.40.41.S.S.L.n.46.

Aliter si faciant judices tenentur in Syndicatu, ib. n.52.

Tortura injusta & incarceratio ad injurias reales refertur, p.2.q.99.n.69.70.

Tortura in delictis, quorum pœna est arbitraria, quando locum habeat? p.3.q.119.n.18.

Tortura quandoque ad certas conditiones restringi potest, ibid.n.20 Sent.Scab.Lipſ.n.21.

Tortura in delictis, quorum pœna est relegatio, decerni nequit, ibid.n.22.

Tortura an locum habeat in adulterio simplici, si uxor marito remittere velit p.3.q.119.n.23.24.O. S.L.n.25.usq; ad n.30.

Quid si maritꝰ nolit adulteriũ confiteri, ut maximè uxor ipsi condonaverit, n.31.32. O.S.L.n.33.34.

Tortura in delictis, quorum pœna est mulcta pecuniaria, vel carcere cessat, p.3.q.119.n.35.

Tortura cessat in causâ pecuniaria sive civili, ib. n. 36. nisi crimen habeat annexum. n 37.

Tortura quando locum habeat in mercatoribus fallitis, n.38.39.41.42.

Quandoq; mercatoribus fallitis imponitur territio vel juramentum purgationis, n.43.

Tortura locum habet in eo, qui dolosè occultat pecuniam, ut eam exsolvat, p.3.q.119.n.44 Sent. Scab.Lipſ.n.45.

Tortura an obtineat in testibus, ibid.n.46.& seqq. Sentent.Scab.Lipſ.n.51.

Tortura locum nõ habet, sed territio, in delictis, quorum pœna non est corporis afflictiva, ib.n.52.53.

Tortura quando locum habeat in delictis occultis, ibid.n.61.

Tortura locum non habet, nisi probationibus deficientibus, p.3.q.119.n.64.65.66.67.

Tortura quoties ob idem delictum repeti queat, p.3. q.125.n.47.48.49: arbitrio judicis hoc est committendum, ibid.n.50.

Tortura in foro Saxon. in criminibus atrocibus ultra duas, in atrocissimis verò ultra tres vices nequit inferri, ibid.n.51.52.

Quanam crimina sint atrocia, quæq; atrocissima, ibid.n.53.54.55.59.Sent.Scab.Lipſ.n.56.57.58.

In Tortura persistens melior reputatur, quam ante accusationem, p.1.q.15.n.41.

In Tortura Reus perseverans simpliciter debet absolvi, p.1.q.33.n.72.

In Torturâ decernenda judex singulas delicti qualitates examinare debet, p.3.q.119 n.14.15.

In Tortura examen quale esse debeat, p.3.q.124.n. 30. Articulatum sit examen necesse est, n.31.

Plura interrogatoria uni articulo non sunt inferenda, n.32. Resp.Scab.Lipſ.n.33.

Interrogatio sit brevis & cõpendiosa, ib.n.34.35.36.

Super qualitatibus delicti reus quoq; debet interrogari, n.37.38.

Quanam sint illa qualitates, super quibus examen habendum est, ibid.39.40.& seqq.

Quænam observanda sint circa examen super circũstantiis, ib.n.45.46.O.S.L.n.47.48.49.50.

Reus nõ in ipso Tortura actu, sed remisso eo debet interrogari, q.3.q.124.n.26.27.28.S.S.L.n.29.

Cum Tortura actu quæstio communiter confunditur p.3.q.117.n.18.

Inter-

Interrogatio judicis in actu Tortura pertinens esse debet, p. 3. q 124. n. 51.
Tortura definitio, p. 3. q. 117. n. 16. 17.
Tortura effectus est, ut reus in negando persistens absolvatur, p. 3. q. 125. n. 1. 4.
Non solum ab observatione iudicij, sed totaliter & definitivè, ibid. n. 5. usq; ad n. 15. O. S. L. n. 16.
Tortura triplex datur effectus, p. 3. q. 125. n. 2.
Tortura effectus consistit quoq; in pœna judicis, reum illegitimè Torqueri facientis, p. 3. q. 127. n. 1. 2.
Tortura Reus de crimine convictus haud subijci, sed ultimâ sententiâ condēnari debet, p. 3. q. 125. n. 18.
Tortura executioriè est peragenda, p. 3. q. 124. n. 1. justo tempore & die præfinita, n. 2.
Tortura executione facta ante omnia judex circumstantias delicti, de quibus Tortus est confessus, indagare debet, p. 3 q. 124. n 60. 61.
Quid si circumstantiæ deprehendantur falsæ, num. 62. 63.
Tortura executionis actus consignari debet ab Actuario judicij, p. 3 q. 124. n. 64. 65. O S L. n. 66.
De Tortura actu deponenti carnifici fides habenda non est, ibid. n. 67. Sent. Scab. Lip. n. 68.
Tortura gradus tres sunt in foro Saxon. & quomodo differant, p. 3. q. 117. n. 47. 48. 49. 59. 60. 62. 63. O. S. L. n 61. 64.
Tortura tertius gradus horribilissimus, in quibus delictis locum habeat, p. 3. q. 117. n. 65. 66. Sentent. Scab. Lipſ. n. 67.
In Tortura dictandis gradibus quale moderamen judex adhibere debeat, & in quonam consistat, p. 3. q. 117. n. 68. usq; ad n. 73.
Tortura modus & materia arbitraria est, p. 3. q. 117. n. 9.
Tortura nullitas unde probari possit, p. 3. q. 126. n. 9. 10. 11.
De Tortura nullitate reus excipiens audiri debet, ib. num. 8.
Circa Tortura repetitionem arbitrium judicis in infinitum non est extendendum, p. 3. q. 125. n. 33.
De Tortura repetitione Constitutio Electoris Sax: D. August. ibid. n. 34. usq; ad n. 38.
Ad Torturæ repetitionem quænam dicantur nova indicia, ibid. n. 42. 43. 44.
Pro non repetitione Tortura in dubio pronunciandum est, p. 3. q. 125. n. 45.
Tortura non subijciendus reus allegans defensionem & destitutus probationibus, p. 1 q 33. n 63. 65. 66. Sentent. Scabin. Lipſ. n. 67. 68. 69. 70. 71.
Tortura an subijciendus reus, si categoricè vel prorsus respondere nolit, p. 3. q 113. num. 56. 57. O. S. L. n. 58.
Ad Torturam nequaquam deveniendum est, si non constet de corpore delicti, p. 3. q. 108. n. 15. 16. 17. p. 3. q. 119. n. 54. usq; ad n. 59. Sent. Scab. Lip. n. 58.
Sufficit tamen constare de corpore delicti ex certis indicijs, ibid. n. 60. item p. 3. q 108. n. 18. usq; ad n. 23. O. S. L. n. 24.
Ad Torturam non nisi deficientibus probationibus & præsumptionibus est deveniendum, p. 1. q. 33. n. 73. Sent. Scab. Lipſ. n. 74. 75. 76.
Ad Torturam num testes inhabiles sufficiant? p. 3. q. 114. n. 38.
Ad Torturam quando sit deveniendum, p. 3. q. 116. 84. 85. 86.
Ad Torturam non indifferenter in quovis crimine index prorumpere potest, p. 3. q. 119. n. 1. 2.
Ad Torturam quando index in delictis, quorum pœna arbitraria est, deveniri queat, p 3. q. 119. n. 16. usq; ad n. 20. Sent. Scab. Lipſen. n. 21.
Ad Torturam quando inculpatio seu criminis indicium faciat, p. 3. q. 108. n. 57. 58.
Ad Torturam quænam sint in casu homicidij, in rixa commissi, indicia sufficientia, p. 1. q. 25. n. 38. & seqq.
Ad Torturam unum verisimile indicium non est sufficiens p. 3. q. 120. n. 15.
Ad Torturam quale indicium fiat fama & vita ante acta ibid. n. 17. 18. Observ. Scab. Lipſen. n. 19.
Qualis nam fama esse & unde oriri debeat? ibid. n. 20. & seqq.
Ad Torturam sola fama absq; aliis indicijs non est sufficiens, ibid. n. 27. 28. 29.
Ad Torturam indicium num oriatur ex eo, quod quis in loco delicti fuerit deprehensus, p. 3. q. 120. n. 30. 31 32. 33. 34.
Ad Torturam quatenus indicium faciat conversatio cum hominibus facinorosis? p. 3 q. 120. n. 35. 36.
Quando hoc indicium fallat, n. 37 38. 39. 40.
Ad Torturam inimicitia capitalis num faciat indicium, p. 3. q. 120 n. 43. & seqq.
Ad Torturam spes lucri aut commodi alicuius num faciat indicium, ibid. n. 49.
Ad Torturam qualenam indicium faciat inculpatio vulnerati, p. 3. q. 120. n. 50.
Qualis assertio & inculpatio esse debeat, ibid. nu. 51. 52. 53.
Absque aliis adminiculis inculpatio vulnerati aut moribundi indiciū sufficiens nō est, n. 54. 55. 56. 57.
Vulnerati excusatio enervat alia indicia, ib: 58. 59.
Ad Torturam an & quatenus fuga indicium præbeat, p. 3. q. 120. n. 60. 61. 62. 63.
Quando sola fuga absq; aliis adminiculis sit sufficiens ad indicendam Torturam, n. 64. 65. 66.
Fuga quandoq; nullum facit indicium, ibid. n. 67. 68. 69 Sent. Scab. Lipſ. n. 70.
Ad Torturam variatio Rei quale & quando faciat indicium? p. 3. q. 120. n. 71. 72. 73.
Variatio circa negotium principale per se indicium est sufficiens ad Torturam, ibid. n. 74. 75. 76.
Ad Torturam quatenus titubatio & trepidatio faciat indicium, p. 3. q. 120 n. 77. 78.
Ad Torturam indicium per se non facit Physiognomia, ne quidam ad Territionem, ibid. n. 79. 80.
Ad Torturam num faciat indicium taciturnitas inculpati, p 3. q 120. n. 81 82.
Ad Torturam occultatio delicti an & quale faciat indicium? p. 3. q. 120. n. 83. 84. 85.
Ad Torturam num præbeat indicium collocutio in aurem? p. 3. q. 120 n. 86.
Vel si quis instrumenta ad delictum perpetrandum emerit, ibid. n 87.
Ad Torturam indicia remota non sunt sufficientia, p. 3. q. 120. n. 88. 89.
Ad Torturam indicia propinqua & certa qualia sint, p. 3 q. 121. n. 1.
Horum indiciorum unumquodque sufficiens est ad Torturam, ibid. n. 2.
Quænam hæc sint indicia, arbitrio judicis relinquēdum est, ibid n. 3. 68.
Ad Torturam indicium quale faciat res alicujus in loco delicti commissi reperta, p. 3. q. 121. n. 4.

Ve-

Veluti si vestis aut ensis alicujus reperiatur, n. 5. 6.
Contrarium si tum reus probare velit, admittitur, n. 7. 8.
Facere hoc potest etiam per unicum testem, n. 9.
Ad Torturam num semiplena probatio per unicum testem sufficiens faciat indicium, p. 3. q. 121. n. 10. 11. 12.
Refutatur Bocerus de quæstion. & tortur, c. 3. nu. 22. ibid. n. 13.
Qualiter debeat esse qualificata semiplena probatio, ut faciat indicium, ubi tria ponuntur requisita, ibid. n. 14. 15. 16. 17. 18.
Ad Torturã nominatio consorty criminis quale faciat indicium, adversus nominatum, p. 3. q. 121. n. 20.
Ritè sit qualificata, & qualis esse debeat, quæq; sint requisita hujus indicij, nu. 21. 22. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38.
Ad Torturam habendam num assertio plurium correorum indicium sit sufficiens, p. 3. q 121. n. 39.
Ad Torturam num faciat indicium assertio Rei cõvicti de mandatore delicti, p. 3. q. 121. n. 40.
Ad Torturam quale indicium faciat confessio Rei extrajudicialis, p. 3. q. 121. n. 41. 42. 43.
Qualis hæc confessio esse debeat, ut sufficiens inde oriatur indicium, n. 44. 45. 46. 47. 48.
Reus docens errorem confessionis audiendus est, ibid. n. 49.
Ad Torturam mina an & quando faciant indicium, p. 3. q. 121. n. 50.
Indicium hoc periculosum est, ibid. n. 51.
Quales mina esse debeant, ut reum faciant suspectum, n. 52. 54. 55.
Ad Torturam transactio cum offenso quando indicium faciat, p. 3. q. 121. n. 56. 57. 58. 59. 60.
Ad Torturam an & quando auxilium facinorosis præstitum indicium faciat sufficiens? p. 3. q. 121. n. 61 62.
modò dolosè & scienter auxilium præstitum fuerit, ibid. n. 63.
neq; alia justa quædam ex causa, n. 64. 65.
Ad Torturam num judex devenire possit, si quis Reorum causis aperte faveat & inscio Magistratu pro liberatione captivi paciscatur, & pretium sibi vel numerari sinat, aut pro eo fidejubeat, p. 3. q. 121. n. 67.
Receptans Reum criminis cognatum, num suspectum se reddat, p 5 q. 121. num. 66.
Ad Torturam inferendam indicia varia ac diffor-mia sunt, p. 3. q. 122. n. 1.
Ad Torturam quænam sint indicia principaliora sufficientia in crimine homicidij, p. 3. q. 122. n. 2. & seqq.
Ad Torturam sufficienti indicio gravatus est is, qui in loco delicti deprehenditur cum armis aut vestibus sanguine conspersis, p. 3. q. 122. n. 2. 3. 4.
Aut qui ex rebus occisi quid apportaverit vel vendiderit, ibid. n. 5. modò delatus contrarium docere nequeat, n. 6.
Ad Torturam confessio occisoris, allegantis moderamen inculpatæ tutelæ, facit indicium, p. 3. q. 122. n. 7. 8. 9. Observ. Scab. Lipsens. n. 10.
Ad Torturam homicidij in rixa perpetrati, indicium est, si quis cum interfecto altercaverit, cumq; percusserit, p. 3. q. 122. n. 11. 12.
Ad Torturam sufficiens est indicium, si alicujus ensis vulneri accommodetur, p. 3. q. 122. n. 14.
Ad Torturam quando & quatenus faciat indicium emtio veneni adversus ementem, p. 3. q. 122. num. 15. 16. 17. 18.
Ad Torturam est sufficiens indicium, si virginis uterus successivè intumescat, & mox macra & livida existat, ibid. n. 19.
Ad Torturam quatenus sit gravata, fœmina lac in mammis habens? p. 3. q. 122. n. 22. 23. 24.
Ad Torturã facit indicium occultatio impregnationis & puerperij, p. 3. q. 122. n. 25. 26. O. S. L. n. 27.
Ad Torturam sufficiens indicium non est, si in præsentia Rei suspecti cadaver sanguinem effundat, ibid. n. 28. & seqq. S. S. L. n. 35. nisi alia concurrant adminicula, n. 36. R. S. L. n. 37.
Ad Torturã num sepultura faciat indicium sufficiẽs contra sepelientem de homicidio, p. 3. q. 122. n. 38.
Ad Torturam habendam num indicium sit, si res rapta aut furto ablata penes inquisitum reperiatur p. 3. q. 122. n. 39. 40.
Titulum possessionis an hoc casu possessor docere teneatur, ib. n. 41. 42. O. S. L. n. 43.
Quando & quibus casibus hoc indicium sufficiens non sit? n. 44. 45. 46. 47. R. S. L. n. 48.
Ad Torturam num indicium præbeat contra eum, qui magnos sumptus facit, aut subitò locuples existit, p. 3. q. 122. num. 49. & seqq.
Ad Torturam an sint indicium claves adulterinæ, ibid. n. 53. 54.
Ad Torturam indicio est gravatus confessus aut convictus de uno furto, deprehensus in loco furti alterius commissi, ibid. n. 55.
Ad Torturam indicio num gravetur, qui visus est sub pallio quid portare, p. 3. q. 122. n. 56. 57.
Ad Torturam num sit indicium contra eum, cujus scalæ reperiuntur positæ ad fenestram domus, ubi furtum fuit commissum, ibid. n. 58.
Ad Torturam an oriatur indicium ex auxilio furibus præstito, p. 3 q. 122. n. 59.
Ad Torturã inferendã quænã sint sufficientia indicia in crimine sortilegij, p. 3. q. 122. n. 60. usq; ad n. 68.
Quid habendum de indicio, quo Saga per lictorem in aquam abyciuntur, ibid. n. 69.
Ad Torturã in crimine adulterij & stupri quænã sint indicia sufficientia, p. 3. q. 122. n. 70. usq; ad. n. 76.
An confessio unius adulteri faciat indicium adversus coadulterantem, ibid. n. 77. 78. S. S. L. n. 79.
Ad Torturam in crimine incendij quænam sint indicia sufficientia, p. 3. q. 122. n. 80. 81. 82.
Ad Torturam in proditionis crimine quænam sint indicia sufficientia ibid. n. 83.
Ad Torturã in crimine falsificationis moneta quodnam sit indicium sufficiens, p. 3. q. 122. n. 84.
Tortura inferri absq; indicijs legitimis nequit, p. 3. q. 123. n. 1. 3. 4. 5. 6. 7. abusus quorundam Magistratuum, ibid. n. 2.
Tortus absq; indiciis præcedentibus, & crimen confessus, num cõdemnari queat indiciis superveniẽtibus & confessione ratificata, p. 3. q. 123. n. 8. 9.
Licet Tortus in confessione perseveret ac post Torturam indicia superveniant, ib. n. 10. usq; ad n. 16. Sent. Scab. Lips. n. 17. 18. 19. 20. (n. 21.
Quod & verum, si territione confessio fuerit extorta
Absq; indicijs legitimis terreri nequit reus, ib. n. 22.
Ne quidem ad Rescriptum Principis Tortus & confessus absq; indicijs condemnari potest, ibid. n. 23. 24. 25. Resp. Scab. Lips. n. 26.

Ad Torturam inferendam quanam indicia sufficientia ac legitima habeantur, p.3.q.123.n.27.30.
Indicia singula referre impossibile est, ib.n.28.
Indiciorum materia arbitraria est, ib.n.29.
Arbitrium judicis hac in re debet esse justum & quale, n.31.32.33. Consulendi sunt super indiciis JCti, n.34.35.
Ad Torturam decernendam quotnam indicia requirantur? p.3.q.123.n.36.40.41.42.
Ad Torturam num unicum quandoq; indicium sufficiat? p.3.q.123.n.37.38.39.
Ad Torturam indicia quotnam testibus probari debeant? p.3.q.123.nu.43. usq; ad num.48. S.S.L. n.49.
Torturam injustè fuisse decretam pro Reo stat juris præsumptio contra judicem, p.2.q.127.n.27. S.S. L.n.29.30.
De Tortura injustâ judex convictus quâ pœnâ teneatur? p.3.q.127.n.33.34.
Ob Torturam injustam Reo illatam quanam actio competat illi adversus judicem, ib.n.14.15.16.17. S.S.L.n.18.
De Genere ac nomine actionis hodie non multum laborandum, ib.n.19.20.
Ob Torturam injustam an actio injuriarum sit annalis vel perpetua? p.3.q.127.n.21.22.23.
per Torturam indicia purgentur, quando Reus in negando persistit, p.3.q.125.n.3.
Circa Torturam judex discretus quanam attendere debeat? p.3.q.117.n.11.
Circa Torturam caute est procedendum, p.3.q.117. n.11.
Ob Torturam injustam an & quando judex pœnam ultimi supplicij incurrat? p.3.q.127.n.3.4.5.6.
Quid si judex dolosè Tormenta injusta intulerit, ac Reus exinde mortuus fuerit, ib.n.7.
Inter Torturam non connumeratur territio præcedens, quando agitur de repetitione tormentorum, p.3.q.125.n.62. R S.L.n 63.

TOTVM.

Totum vel omne dicens nihil videtur excludere, p. 1.q.22.n.28.

TRAHA.

Trahæ impositio die Schleiffung / quando locum habeat? p.3 q.128.n.58.59.

TRAIANVS.

Trajanus omnes delatores navibus sine velis & remis impositos fluctuum misericordiæ exponi jussit, p.3.q.128.n.45.

TRANSACTIO.

Transactio ab initio est meræ facultatis, postea verò necessitatis, p.2.q.55.n.80.
Transactio cum offenso inducit præsumtam delicti probationem, p.3.q.121.n.59.
Tansactio partium non præjudicat tertio, nec Magistratui, p.3.q.148.n.2.3.4. quatenus hoc verũ p.2.q.80.n.86.87.
Transactio cum Magistratu facta liberat reum à pœna, p.3.q.148.n.14.18.
Transactioni jurata contravenientis pœna, p.1.q. 46.n.19.
Transactio Magistratus non præjudicat parti offensæ, p.3.q.148.n.20.21.
Transactione partium non obstante judex reum potest punire, p.3 q.148.n.6.7.8.9.10. S.S.L.n.11. 12.13.
Transactione cum parte offensâ initâ an locus sit pœnæ ordinariæ in crimine homicidii, p.3.q.148. n.24.25. S.S.L.n.26.30.31.

TRANSIGERE.

Transigere de omnibus regulariter criminibus licet, p.3.q.148.n.1.
Transigere quando Magistratus possit cum Reo, p.3. q.148.n.15.16.17. S S.L.n.19.
Transigere inferior Magistratus super delicto cum reo nequit, ib.n.22.
Transigere de adulterio, insciose perpetrato an maritus impunè possit? p.2.q.71.n.31.32.33.34. R S. L.n.35.
Si Transegerit fur cum Domino rei ablatæ, an liberetur a pœna mortis? p.2.q.80.n.80. & seqq.
Transigere super adulterio hodie quis potest, p.2.q. 55.n.14.
Si Transegerit injurians cum injuriato, quatenus liberetur ab infamiâ? p.2.q.96 n.84.85.

TRATTO DI CORDA.

Tratto di corda est pœna corporis afflictiva, p.3.q. 129.n.39.40.

TRIBVNAL.

Tribunalium loca pro sanctis haberi in iisq; quilibet ab omni hominum injuriâ defendi debet, p.3.q. 102.n.4.

TRIREMIVM POENA.

Triremium pœna surrogata est in locum damnationis in metallum, p.3.q.129.n.8.

TRITVRATOR.

Trituratores frumenta secum auferentes quomodo puniantur? p.2.q.87.n 43.44.45.
Trituratores jurati furtum facientes gravius puniuntur, quàm injuriati, ib.n.46.47.

TVMVLTVS.

Tumultus adversus Magistratum excitati pœna, p. 2.q.100.n.7.8. quo casu de autoribus tumultus constare debet, ib.n.9.0. S.L n.10.
Regulariter hoc casu pœna relegationis solet irrogari, rarissimè verò carceris pœna, ib.n.11.12. S.S.L. n.13.

TVRBATOR.

Turbator sacrorum quomodo puniatur? p.1.q.24.n. 44. & p.1.q.44.n.51.52.

TVRCA.

Turcæ primas Imperatori Romano tribuunt, p.1.q. 41n.45.

Turniren.

Ad certamina equestria ac militaria, zum Turniren/Rinckrennen/ Nobilibus solùm patet aditus, p.3.q.134.n.15.

TVTOR.

Si Tutor pupillam suam stupraverit quâ pœnâ afficiendus, p.2 q.69.n.43.
Tutores in rebus sibi concreditis furtum committere possunt, p.2.q.84.n.3.5.6.7.8.

TYPOGRAPHI.

Typographi, sculptores & pictores famosi libelli quomodo puniantur? p.2.q.98.n.11.

V.

VACANTIA.

Vacantia bona heredibus nõ capacibus aut planè non existentibus, Magistratui ceduntur; p.1.q.34.n.46.

Vacantia bona in Saxonia Magistratus habens merum Imperium, occupat, p.3 q.138.n.44.

VAGABVNDVS.

Vagabundus ubiq; locorum ex delicto sortitur forũ, p.2.q.54.58. vide supra Fugitivus.

VALETVDINARII.

Valetudinarij quatenus torqueri prohibeantur, p.3. q.118.n.46.& seqq.

VARIATIO.

Variatio Rei quale & quando faciat indicium? p.3. q.120.n.71.& seqq.

Variatio circa negotium principale per se indicium est sufficiens ad torturam, ibid.n.74.& seqq.

VASALLVS.

Vasalli Dominum occidentis pœna, p.1.q.24.n.38.

Vasallo probrosum est Dominum suum periclitãtem non jurare, p.1.q.30.n.62.

VECTIGAL.

Vectigalia Principi solvuntur ad securitatem viarũ præstandam, p.2.q.91.n.65.66.

VEL.

Vel particula in jure sapissimè est conjunctiva & ponitur pro Et, Etiam, p.1.q.21.n.43.

VENANDI IVS.

Ius Venandi omnes fere Principes sibi solis hodie vẽdicant, & num rectè p.2.q.84.n.6.7.9.10.21.

Ius Venandi justis ex causis privatis fuit ademptũ, p.2.q.84.n.11.12.13.14.15.16.17.

Ius Venandi ex præscriptione solis Principibus quoq; competit, p.2.q.84.n.1.

Venandi jus an subditis jurè prohibeatur à Principe, p.2.q.84.n.1.

Venari nemini etiam in suo licet, nisi cui id nominatim est concessum, p.2.q.84.n.24.

Pœna eorum, qui in Electoratu Sax. feras minores, puta vulpes, lepores, anseres, anates, venantur, capiunt, atq; furantur, p.2.q.84.n.72.73.74.75 76.

VENATIO.

Venationis jura hodie inter Regalia referuntur, p.2. q.84.n.23.24.

Venationis temerariæ Reus tortura non subijcitur, priusquam constet de corpore delicti, ib.n.58.S. S.L.59.

Venationem prohibitam exercentes extranei & forenses in Electoratu Sax. num suspendantur? p.2. q.84.n.61.

Venationis prohibitæ propter reiterationem pœna nõ est exasperanda. p.2.q.84.n 65.66.67.69. S.S. L.n.66.68.

Venationem temerariã in sylvis Nobilium exercẽtes quomodo puniantur, ib.n.70.S.S.L.n.71.

Venationem exercentes privati ac subditi pœnam incurrunt, ib.n.25.

De Venationum præscriptione verba mandati D. Augusti Electoris Anno 1584. p.2.q.84 n.20.

Venationum temeratores pœna mortis haud sunt punienda, & quare, p.2.q.84.n.26.27.29.30.31. S.S.L.n.32.

Adversus venationum temeratores num Princeps pœnam suspendij certâ lege vel sanctione decernere queat? p.2.q.84.n.33.36.37.

In Electoratu Saxõ fures bestiarum suspenduntur, ex peculiari sanctione Electorali, ib.34.35.60.

Quæ Sanctio justa est nec rationibus ac æquitate destituitur, n.38. usq; ad 44.

Hæc Sanctio ad præteritos casus non est trahenda, ib. n.45.S.S.L.n.46.

Venationum temeratores quando & quibus casibus in Electoratu Sax. suspendio puniantur, p.2. q.84.n.45.S.S.L.n.46.

In furto hoc non tàm lucri percepti, quàm ferarum ablatarum habetur ratio, ib.n.53.O.S.L.54.

Quanti feræ bestiæ æstimantur, ibid.n.55.S.S.L.n. 56.57.

Venationũ temeratoribus auxilium præbentes quomodo puniantur? p.2.q.84.n.62.63.R.S.L.n.64

VENATOR.

Venatores, qui in banno ferino ipsius Electoris venãtur, suspendio solummodo puniuntur, p.2 q.84.n. 47.48.O.S.L.

Certo constare de corpore delicti debet, priusquam Venatoribus pœna suspendij irrogetur, ibid.n.50. 51.R.S.L.n.52.

VENDERE.

Vendens Dominum eâ lege, ut exportaretur capitali pœna in exemplum aliorum vendicari debet, p.3.q.101.

VENEFICI.

Veneficæ fœminæ pœnâ mortis afficienda, p.1.q.48. n 60.It.p 1.q.50.n.10.11.12.13.

Quocunq; modo aut quibus mediis Venefici damnũ dent, parum refert, ib.n.15.16.17.19.21.22. R.S. L.n.18.20.

Non etiam refert, quale damnum, leve aut ingens, datum fuerit, ib.n.23.27.28.29.30. R.S.L.n.24

Sicuti nec interest, hominibus aut brutis damnum sit illatum, ibid.n.25.26.O.S.L.n.31.

Venefices conducentes ad damnum aliis inferendum quomodo puniendi? p.2.q.50.n.32.S.S.L.n.36.

Veneficiani se in lupos, ursos, feles, aliaque animalia transformare possint? p.1.q.48.n.20.21.

Et quid habendum de conventibus Diabolicis Lamiarum in monte Bructerorum, ibid.n.22.23.26 28.57.58.59.

Sententia Philippi Melanchthonis, ib.n.24.

Quid de eo senserit Lutherus, n.25.

Referuntur Historia, n.25.26.27.

Veneficio in casu dubio pœna solummodo gladij fuit dictata, p.1.q.21.n.8.

Veneficij quomodo artibus Diabolicis nocent hominib. ac brutis? p.1.q.48.n.34.35.36.37.61.65.66

Verbis, actionibus & rebus, quas Venefici & Magi adhibent, præcisè malè vis aliquid per se efficiendi attribuitur, p.1.q.48.n.34.

Veneficij ac Magi voluntate ac permissione Dei nocẽt hominibus, p.1.q.48.n.38.67.

In Veneficos & maleficos Deus ipsemet jampridem sententiam tulit, p.1.q.48.n.40.41.42.

Veneficij & Magi ultimo supplicio puniendi sunt, p. 1.q.49.n.1.

Veneficarum facta referuntur, p.1.q.48.n.55.56.

Venefica pecuniam, à Diabolo sibi datam sæpius evanuisse fatentur, p.1.q.48.n.31.

Plura vid.in vocab. Magi, Malefici, Sortilegi.

VENEFICIVM.

Veneficium generale nomen est & accipitur quandoq; pro sortilegio & incantatione, p.1.q.20.n.1.

Veneficij reus an fiat vendens venena, & qua pœna plectendus? p.1.q.20.n.4.5.6.7.

Veneficij crimen atrocissimum & gravissimum est, ib.n.10.11.

Veneficij reus crimen proditionis committit, ib.n.12.

Quapropter pœna hujus delicti exasperãda est, n.13.

Veneficii reus quo genere supplicii hisce in terris sit plectendus, p.1.q.20.n.14. 21. 22. 23. 24. 25. 31. 32 34.

Pœna huius delicti de jure Civili est capitis truncatio ib.n.15.16.

De jure Saxonico quænam? ib. n.18.19.

Quanam secundum Ordinationem Criminalẽ Carolinam, ib n.26.S.S.L.n.26.27.28.29.

Veneficii pœna quando sit exasperanda, p.1.q.20. n.48.49.50.S.S.L.n.51.52.

Veneficii pœna quando à judice mitigari queat? ib. n.46.R.S.L n.47.

Veneficii pœna ordinaria in pluribus casibus mitigari debet, p.1.q.21.n.1.

1. Quando non constat ex veneno propinato mortem fuisse secutam.n.2.

nec sufficit propria confessio Rei, d n.2.

Ex quibus indiciis præsumendum, quod ex Veneno quis sit ab sumptus, ib n.3.4.5.6.

Judicio Medicorum hac in re fides habenda est, ib n. 7.8.9.S.S.L.n.10.11.12.

2. Veneficii pœna ordinaria cessat, si prabens Venenum non habuerit animum occidendi, n 13.14.

3. Quando quis Veneno non hominem, sed bruta animalia necavit, ib.n.24.25.26. R.S.L.n.27.28.

4. Quando Veneficium non fuit consummatum, nec subsecutum homicidium, ib.n.33. usq; ad n.39.S. S.L.n.44.45.

VENENVM.

Venenantium pascua quæ sit pœna? p.1.q.21.n.29. 30. R.S.L.n.31.32.

Venenum in corpore natum, non tàm repentè operatur, sicuti venenum datum, p.2.q.21.n.7.

Venenum qui hominis necandi causâ confecit, aut cum telo ambulat, pœnâ Legis Cornelia tenetur, p.1.q 7.n.8.

Venenum indifferenter vendens quâ pœnâ plecti debeat, p.1.q.20.n.89.

Venenum vendens aromatarius, quo meretrices uti solent in poliendo visum, prout est sublimatum, an puniendus? p.1.q.20.n.6.

Veneni propinati signa, p.1.q.21 n.3.4.5.

Veneno interficere prohibetur judex Reum, quem propter delictum ad pœnam mortu condemnare potest p.1.q 20.n.11.

Veneno qui necant parentes, liberos vel conjugem, quomodo sint puniendi, p.1.q.20.n.41.S.S.L.n. 43.44.45.

De Veneno non temerè vendendo & dando sine cognitione & permissu Magistratus Pharmacopola, aliq; Venenorum venditores ac institutores juramento sunt adstricti, p.1 q.20.n.7 p.3.q.122.n.15

An Venena simpliciter mala quis præbeat, an qua alterius materiæ adjectione salubria fieri possunt, parum refert, p.1.q 20 n.2.

Venena comparare ac habere non est indifferenter prohibitum, p.1.q 20.n.3.

Venena præbens pœnâ capitis puniri debet, p.1.q.50. n.26.

Vehdung.

Vehdung oder absagung/ *quænam sint? p.1.q.37. n.21.*

VERBERA.

Verbera, alapa & percussiones ad Jurisdictionem inferiorem pertinent, p.2.q.99.n.14.

Inter Verbera & verba nulla omninò est proportio, p.1.q.30.n.70.

Verfahren.

An in criminalibus ab accusatore & accusato necessariò vivâ voce sit procedendum, von Munde auß in die Feder verfahren/ p.3.q.106.n.76.77 78.S.S.L.n.79.

VERITAS.

Veritas quando aliter haberi non posse dicatur, p.3. q 114 n.37.

Veritas in delictis occultis per tormenta est extorquenda, p.3.q.117.n.2.

Veritatem promissione impunitatis an judici ab inquisito Reo elicere liceat, p.3.q.113.n.50.51.

VESPASIANVS.

Vespasianus nunquam cade lætatus, justis supplicijs illacrimans etiam ingemuit p 3 q.101.n.25.

VESPILLONES.

Vespillones agrotos necantes & spoliantes latrocinium committunt, p.1.q.22.n.24.S.S.L.n.25.

Et Rota puniuntur, ib.n.21.

Vespillonũ aliorumve qui tempore pestis lue illa infectos in extremis laborantes inter munt, tun.q; obvia quæq; furantur, pœna, p 1 q. 9.n.29.it.p.1. q.20.in Sententijs S.L n.51.52.

Vespillonum plures homines ægrotos & peste infectos pulvere venato occidentium & spoliantium pœna, p.1 q.23.n.56.

VIA.

Via in dubio benignior eligenda est, p.1.q 142.n.47

Via publica inter Regalia connumerari solet, p.3.q 110.n.43. rationes afferũtur, p.2.q.90.n 15.16.17

Via publ. cura incũbit Principibus, p.3.q.110.n.42.

Via publ. securitas sarta tecta à Principibus conservari debet, p.2.q 90.n.24.

In Via publ. criminis perpetrati quis judex sit competens? p.3.q.110.n.39.40.41.43.44.

VICARIVS.

Vicarii Imperii Romani quâ tales Majestate rõ sunt præditi, p.1.q.41.n.27.

VICTVS.

Victus victori in expensas condemnari debet, & quando hoc fallit, p.3 q.138.n.4.

VIDVA.

Vidua num in foro Sax dignitatem defuncti mariti retineat? p.2.q.65.n.46.54 n.60.

Vidua inhoneste vivens maritum defunctum & eius filiam dehonestat, p.2.q.65.n.53.

Vidua an vivente marito adulterium commisisse, ex stupro marito defuncto commisso, præsumtio oriatur, p.2.q 65 48.

Vidua intra annum luctus nubere nequit, p.2.q.65. n.80.

Quæ sit pœna Vidua intra annũ luctus nubẽtis, n.81.

An Vidua post mortem mariti luxuriosè vivẽs perdat dotem, p.2.q.65.n.37.

Variè deciditur hæc quæstio ab Interpp. ex jure communi, ib.n.38. usq; ad n.43.

Quid juris in foro Sax. ibid. n.44.45.46.47.48.

Vera decisio ex jure Sax.n 49.51.52.43..55. S.S.L. n.57.58.

Respondetur ad fundamenta contrariæ opinionis, ib. n.59.61.62.63.

An Vidua luxuriosè vivens perdat Morgengabam, Geradam, & Cibaria domestica, p.2.q.65.n.64. 65.66.67.R S.L.n.68.

Quid juris in Legatis, aliisq; in testamento mariti viduæ relictis, ib.n.69.70.S.S.L.n.71.72.

An Vidua intra annum luctus vivens luxuriosè dotem, aliaq; jura perdat? p.2.q.65.n.73.74. S.S. L.n.75.76.

Quid si intra annum luctus Vidua nubat? n.77. O. S.L.n.79.

Adversus Viduam ob adulterium marito vivente commissum an ejus heredes ad dotem consequendam agere possint? p.2.q.65.n.1.& seqq. S.S.L.n. 2.3.

VIDVITAS.

In Viduitate censetur durare præcedens matrimonium, p.2.q.65.n.46.

VINDICATIO NECIS.

Vindicare necem occisi nemo cogitur p.1.q.34.n.79. 80. Sent.Scab.Lipſ.n.81.

Vindicare defuncti necem quinam consanguinei possint, p.3.q.104.n.48.

Ad Vindicandum necem defuncti an quis cogi possit, ib.n.50.51.52.53. Sent.Scab. Lipſ.n.54.

Vindicandi necem patris quondam filiabus non cõpetebat, p.1.q.34.n.55.56.

Ad Vindicationem necis hodie cum agnatis simul etiam cognati admittuntur, p.1.q 34.n.59.

Non Vindicãtes necem occisi num heredes hodie sese indignos reddãt ejusdẽ hereditate, p.1.q.34.n.72. 73.74.75.76.82.83.84.89. S.S.L. n.86.87.88.

Vindicatio necis etiam Magistratui cedi potest, p.1. q.34.n.63. 65.69.

VINDICTA.

Per Vindictam Magistrat⁹, disciplina servatur, mores, corriguntur, & licentia comprimitur, p.3.q. 101 n.9.

VIPERA.

Vipera cur unà cum Parricida culeo insuatur? p.1.q. 8.n.9.

VIR.

Vir & uxor una sunt caro, p.1.q.12.n.12.

Vir propriè dicitur agere, fœmina verò pati, p.2.q. 52.n.23.

Viri in Vxorem sævientis pœna, p.1.q.12.n.51.

Viro an uxorem castigare liceat? p.1.q.12.n.48.50.

VIRGILIVS.

Virgilius de Mantico, Nobilis Romanus, qui in rixa subitanea alium Nobilem occiderat, capite obtruncatus fuit, p.1.q.6.n.7.

VIRGO.

Virgo aut vidua in dubio præsumitur honesta, p.2.q. 68.n.81.82.

Virgo non censetur stupratori concessisse florem virginitatis decerpere, nisi fidem ipsi de matrimonio dedisset, p.2.q.68.n.98.

Virgo vi stuprata an coronam in capite portare prohibeatur? p.2.q.75.n.79.80.

Pro Virgine si quis gravidam vel corruptam duxerit in uxorem, an permittendum sit divortium? p.2.q.63.n.47.

Sententia Canonistarum negativa, ib.n.48.49.51. Verior est opinio affirmativa, n.53. (52.

Fundamenta hujus opinionis, n.54.55.56.57.

In concessione tamen divortij hujus cautè est procedendum, n.61.

Formula pronunciandi in Consistoriis, ib.n.62. S.S. L.n.63.

VIRGINITAS.

Virginitas duplex est animi & corporis p.2.q.75.n. 81.

Virginitatis signum est sertum, non animi, sed corporis, p.2.q.75.n.82.

VIRTVS.

Virtus minis ac metu propagari nequit, sed præmiis invitatur, p.3.q.101.n.5.

VIS.

Vis publica & crimen fracta pacis ab invicem differunt, p.2.q.79.n.9.

Vis publica à privata quomodo differat, p.1.q.40.n. 5.

Vis publ: & privata variis modis committitur, ibid. n.8.9.10.40.

Non omnis Vis publica in crimen fracta pacis publ: incidit, p.1.q.40.n.1.

Vis major quanam dicatur? p.1.q. 35.n.16.17.

Vis ubi committitur dolus adesse præsumitur, p.1.q. 35.n.22.

Vis alicui domi facta quomodo puniatur? p.1.q.40. n.11.& seqq.

Vim publ: aut privatam committentium de jure Civili quænam sit pœna? ibid.n.4.6. (n.7.

Vim committentium pœna hodie arbitraria est, ib.

Vim vi indifferenter & absq; respectu personarum repellere licet, p.1.q.28.n.6.

VITA.

Vita ante acta quale indicium faciat, p.3.q.120.n. 17.18 O S.L.n.19.

In Vitæ discrimine constitutus justè se usq; ad internecionem alterius defendit, p.1.q.29.n.57.

VITRICVS.

Vitricus affinis est, non cognatus, p.1.q.8.n.38.

VLCISCI.

Vlciſci qui se voluit provocatus, ei est ignoscendum; p.1.q.18.n.8.p.1.q.29.n.77.

VNIVERSITAS.

Vniversitas in crimine læsa Majestatis punitur, p.1. q.40.n.7.

Vniversitatis criminaliter agentis nomine Syndicus admittitur, p.3.q.105.n.10.11.

Quod etiam verum, si contra Vniversitatem agatur ib.n.12.

VNVM.

De Vno quod dicitur, de alio negatur, p.2.q.68.nu. 71.

VOLVNTAS.

Voluntas Dei à voluntate Diaboli & hominum discrepat. p.1.q.48.n.68.69.

VOMITVS.

Vomitus ex qua causa provenire soleat, p.1.q.21.n.5.

VRPHEDA.

Vrpheda, à torto præstita, nũ impediat actionem adversus judicẽ movendam, p.3.q.127.n.46.47.48.

Vrphedâ præstitâ de non revertendo si Provincia, ex qua relegatus est, nondum excessit, quâ pœna afficiendus, p.1.q.47.n.40.41.42. S.S.L.n.43.44.45.

Relegatus nolens emigrare, nec Vrphedam præstare; quomodo adversus eum procedendum, p.3.q.130 n.38.41. Sent.Scab.Lipſ.n.39.40.42.43.

Post Vrphedam præstitam reus experiri nequit adversus judicem, priusquam à juramento fuerit absolutus, p.3.q.127.n.49.50. S.S.L.n 51.52.53.

Relaxatio juramenti concedenda non est, quando nullum producit effectum, ib n.54. S.S.L.n.55.

Contra Vrphedam præstitam secunda vice revertẽtis qua sit pœna relegati, p.1.q.47.n.56. O.S.L.n.58.

Quomodo pupiendus tertiâ vice reversus, ibid.n.61. 62.63. O.S.L.n.64.

VSTVLATIO.

Vstulatio candentibus forcipibus in quibus delictis locum habeat? p.1.q.24.n.65.72.

VSVRA.

Vsura omnes an jure Divino prohibita, p.2.q.92.n. 16.17.18.

Vſura quincunces Anno 1586. *Wormatiæ à Statibus Imperij approbata, ibid. n* 19.21.
In Electoratu Sax: ſextus quoq; florenus exigi permittitur, ita tamen ut is loco Collectarũ ſuperiori Magiſtratui ſolvatur, ibid. n. 20.
Vſura non omnes ſunt prohibitæ, p. 2. *q.* 92. *n.*16.17.
*Quænam permiſſæ, ibid n.*19.20.21. (18.
*Vſuræ uſurarum quatenus permiſſæ in pecunijs pupillaribus p.*2.*q.*92.*n.*81.82.83.85. *R.S.L.n.*84.
*Vſura uſurarum exigi poſſunt in annis reditibus, ib. n.*86.
*Vſuræ currunt etiam ultrà alterum tantum lite motâ & conteſtatâ, p.*2.*q.*92.*n.*51.52. *O.S.L.n.*53.
*Sicuti & Vſuræ rei judicatæ, ib.n.*54.*S.S.L.n.*55.56.
*Vſuræ tanquam intereſſe peti poſſunt ultra alterum tantum, p.*2.*q.*92.*n*57.59.*S.S.L.n.*58 60.61.
*Vſuræ uſurarum exigi nequeunt, p.*2.*q.*92.*n.*79.*O. S.L.n.*80.
*Vſuræ ultra alterum tantum ſolutæ repeti poſſunt, ibid.n.*49.*S.S.L.n.* 50.
Vſuræ ultra modum legitimum jam ſolutæ, vel à debitore condictæ, vel in ſortem redigi debent, p. 2. *q.*96.*n.*26.*R.S.L.n.*26.
Vſuras ultra alterum tantum exigere haud licet, p. 2.*q.*92.*n.*42. *In quo duplo num ſors computetur, ibid.n.*43 *O.S.L.n.*44.
*Quod verum eſt etiam in Vſuris particulariter ſolutis, n.*45.*R.S.L.n.*46.
Non ſolum in mutuo, ſed & in aliis contractibus, n. 47.*S.S.L.n.*48.
*Ad Vſuras ultra modum legitimum debitor nulla conventione ſeſe poteſt obligare, p.*2.*q.*92.*n.*27.
*In Vſuris exigendis exceſſus modicus non multum obeſt, p.*2.*q.*92.*n.*95.

VSVRARII.

Vſurarij ac fœneratores referuntur inter prædones & latrones, p. 2. *q.* 92 *n.* 1. 2.
Vſurarij quoq; ſunt, qui nomen aliquod. cujus ſolutio particulatim fit (Tagzeit oder Erbegelder) *pro pecunia numerata emunt, & ex ejuſmodi emtione ultra licitas uſuras aliquid lucrantur, p.* 2.*q* 92.*n.*91.92.*S.S.L n* 93.
*Vſurarij ſunt omnes illi contrahentes, qui ultra legitimum jureque cujuslibet Provinciæ definitum modum uſurarum ullo modo vel colore & ſpecie contractus aliquid à debitoribus extorquent, p.*2. *q.*92.*n.*94.95.
*Vſurarij puniuntur amiſſione quartæ partis ſortis, p.*2.*q.*92. *n.* 82.
Inſuper etiam pœnâ arbitrariâ coercentur, ibid.nu. 29 30.*S S.L.n.*31.
Infamia notantur, & ſepultu à privantur, ibid. n. 32.33.34.35.36. *S.S.L n* 37.
Vſurariis jus teſtandi denegatur, p. 2.*q.*92.*d.nu.* 3 2. *& ſeqq.*
*Vſurarij contractus ſunt reſcindendi. ib.n.*25.26.27
Vſurariorum hodie magna eſt frequentia atq; malitia, ibid. n. 12.13.14.15.
Vſurarios Romani & multi paſſim Princeps & Gubernatores Rerumpubl: non tantum urbibus & communitatibus, ſed totis etiam Provincijs atq; Regnis expulerunt, p. 2.*q.*92.*n.*3.
*Vſuraria pravitas multis modis committitur, ibid. n.*38.94.95. (24.
*Vſuraria pravitatis pœna in foro Sax: ibid.n.*22.23.
*Vſurariorum pœna an teneantur die Kipper? ibid. n.*39.40.41.

VVLNERARE.

*Vulnerans ſemetipſum ex cauſa probrosâ pœnam haud effugit, p.*1.*q.*2.*n.*41.42.44.45.46. *S.S.L. n.* 47.48.49.
Vulnerans non de occiſo, ſed de vulnere tenetur, hiſce duobus concurrentibus, non mortalitate Vulneris, & culpa ſeu malo regimine Vulnerati, p. 1. *q.*26.*n.*7.
*Vulnerans quando & quatenus cauſam mortis præbeat, p.*2.*q.*26.*n.*12.
*Vulnerans non lethaliter pœna extraordinariâ puniendus, p.*1.*q.*26.*n.*13.
*De quo ipſo ex inquiſitione præmiſsâ conſtare poteſt, ibid.n.*14.*Sent. Scabin. Lipſ. n.* 15.16.17.18.
Vulnerans ſi civiliter agatur ad tria eſt obligatus ad emendam, intereſſe & pœnam, p. 2. *q* 99 *n.*28.
*Vulnerãs quoq; tenetur ad intereſſe & reſtitutionem damnorum, p.*2.*q.*99.*n.*44.45.*S.S.L.n.*46.47. *Juramentum minorationis hoc caſu locum non habet, n.*48.*Reſp. Scab. Lipſ.n.*49.
*Quid ſi Reus Vulnerans ex inopiâ emendam & intereſſe ſolvere nequeat, p.*2.*q.*99.*n.*50.51.*S.S.L. n.*52.
*Vulnerans præter emendam & impenſas pœnâ arbitrariâ plectendus eſt, ibid.n.*56.57.58.59.*Sent. Scabinor. Lipſ.n.*60.61.62.63.
*Vulnerantis pœna quænam ſit, ſi criminaliter agatur, p.*2.*q.*99.*n.*64.65.66 67.*O.S.L. n.*68.
*Qui vulneravit aliquem, & alium occidit, tenetur ſolummodo de homicidio, p.*2.*q.*51.*n.* 42.
*Vulnerare ſolum mandans an teneatur de homicidio mandatarij, p.*1 *q.*4.*n.*19. *& ſeqq.*
*à Vulnerante impenſæ nõ ſunt refundendæ ſi vulneratus ſit autor rixæ p.*2.*q.*99.*n.*53.*S.S.L.n.*54.55.
*Si Vulneratus unus à pluribus in rixa & occiſus fuerit, ac quisnam ex pluribus vulnus lethale intulerit, & occiderit, liquidò conſtet, quisnam eorum teneatur de homicidio p.*1.*q.*25.*n.* 19.20.21.22.23.
Si Vulnera plura fuerint inflicta, quisnam verò primùm Vulneraverit, certò non conſtat, an omnes ſimul Vulneratores capite plectendi? p. 1 *q.*25.*n.* 24.*usq; ad n.*32.*S.S.L n.*30.31.
Si non conſtet, quis Vulnus lethale inflixerit, p. 1. *q.* 25. *n.*33.34.35.
Tortura hoc caſu quando & cui imponenda, nu. 36. *O.S.L.n.*37.
*Quænam indicia hoc caſu ad torturam ſufficientia ſint, n.*38 *S.S L.n.*39.40.
*Quando Vulnera inflicta lethalia non ſunt, omnia tamen ſimul juncta mortem afferunt, ibid.n.*41. 42.43.44.*S.S.L.n.*45.
*Vulnerati aſſertio num faciat indicium ad torturã? p.*3.*q.*120 *n.*50. *& ſeqq.*
Vulnerati excuſatio enervat alia indicia, ibid. nu. 58.59.

VULNUS.

*Vulnus inflictum quoties non judicatur lethale, pœna homicidij ordinaria occiſori infligenda non eſt p.*1.*q.*26.*n.* 1.
*Si Vulnus illatum lethale non fuerit, occiſus ex eo non deceſſiſſe præſumitur, nec propterea reus pœnâ ordinariâ tenetur, p.*1.*q.*26.*n.*6.7.8.9.10.
*De vulneris lethalitate in homicidio ante omnia conſtare debet, p.*1.*q* 26.*n.*2.3.
De Vulneris lethalitate unde conſtare poſſit, ibid. n. 19.*usq; ad n.* 23. *ſtandum eſt judicio Medicorum hac in re, ibid.n.*25.26.28.43.44.*R.S.L. n.*27.

Ex Vulnere lethali occisus decessisse præsumitur, p.1. q.26.n.4.*Sent. Scab. Lipſ.n.5.*
Pro Vulnere illato qualis debeat esse emenda, die Busse/p.2.q.99.n.28. *Ratio hujus emendæ*, nu. 29.30.
Quanta sit hæc emenda, n.31.32.33.*O.S.L.n.34.* usque ad n. 43.
Pro injuriis Vulnere illatis certa mulcta est constituta jure Saxonico, p.2.q.99.n.11.
à qua hodie ubivis fere locorum in foro Sax: usu ac consuetudine recessum, ac judicis arbitrio relictum est, ibid n.12.13.
Vulnera & mutilationes membrorum ad superiorem pertinent Iurisdictionem, p.2.q 99.n.19.26.
Vulnera verberibus differunt, ibid. n. 20.
Vulnera quomodo in foro Sax: distinguantur, quibus venominibus notentur, p.2.q.99.n.21.22.23 24.25.
Ob vulnera quamvis non mortifera occiso illata quâ pœnâ percussores teneantur p.1.q 25.n.46. 47.48. *Resp. Scab. Lipſ. n.* 49.
Vulnerum consideratio accurata requiritur, p.1.q. 26.n.42.*Sent. Scab. Lipſ.n.45.*
Litera Responsoriæ Scabinorum ad Illustrissimum Dn. Electorem Saxon: ibid: n.46.

UXOR.

Uxor de iure Saxon: est in tutela mariti, p.2.q.55. num. 86.
Uxor non minus thorum habet, atq; maritus, p.2.q. 52.n.85.
Vxor de jure Sax: cum marito sine peculiari Curatoris interventu valide contrahere non potest, p. 2.q.55.num. 86.
Vxor sine consensu curatoris donare nequit ib.n.87.
Vxor, marito diutius absente, alium admittens, non tam ex luxuria, quàm libidine ingenita, cui ustionis remedio destituta resistere nequit, delinquere videtur, p.2.q.58.n.38.
Vxor maritum occidens quomodo puniatur? p.1.q. 12.n.65.77.
Vxoricidij pœna, p.1.q.12.n.2. usq; ad n.10.
Vxor an teneatur sequi virum, ex suo delicto bannitum? p.3.q.130.n.38. & seqq.
In Vxorem ducere non licet viduam fratris, p. 2.q. 74.n.28.

W.

Weglagerung.

Der Weglagerung/*itinerum obsessionis quænam sit pœna? p.1.q.40.n.36. O.S.L.n.37.*

WEINSBERGENSIS.

Weinsbergenſis mulieres in Suevia, cùm precibus à Conrado III. Imp. obtinuissent optionem & facultatem, tantum ex imminente pernicie secum eripiendi, quantum tergo gestare singulæ possent, relictis parentibus & liberis, adeoq; pretiosa, quacunq; ſuppellectile viros sibi imposuerunt, & calamitati oppidi subduxerunt, p.2.q.58.n.2.

WERIGELDVM.

Werigeldum & mulcta 60. solidorum in foro Sax: pœna nomine debentur, p.1 q. 28.n.42.
Werigeldum an occisor agnatis interemti solvere teneatur, p.1.q.15.n.53. usq; ad n.58. *S.L.n.59.*
Werigeldum in solatium agnatorum occisi solvitur p.1.q.15.n.58.
Werigeldus unde dicatur, p.1.q.34.n.7.
Vocatur etiam Mangeld/*ibid.n.8.*
Quandoq; etiam Sühnegeld/*n.9.*
Werigeldum unde originem trahat, ibid. n.10.11.
Werigeldi definitio, p.1.q.34.n.12.
Werigeldũ est mulcta juris Sax: p.1.q.34.n.13.14.
Et in locum pœna talionis introductum, n.15.
Werigeldũ solvere tenetur reus, quoties pœna corporali non afficitur, ibid: n.3. Sent. Sc. Lipſ.n.19.
Werigeldum de jure Civili cognitum, moribus Sax. fuit introductum, p.1.q.34.n.4.5.
Werigeldus est mulcta 24 sexagenarum antiquarum, ibid.n.24.25.
Werigeldum integrum pro masculo occiso præstatur, p.1.q.34.n.26.
Werigeldum autem dimidium pro fœminâ occisa, n.27. O.S.L.n.28.
Differentiæ hujus ratio, d.n.28.
Quid si infans fuerit occisus, n.29.*S.S.L.n.30.*
Werigeldũ integrum an quilibet solvere teneatur, si plures sint occisores, p.1.q.34.n.31.32.33.*Sent. Scab. Lipſ.n.37.*
Werigeldum cuinam sit adjudicandum, p.1.q.34. n.54.57.58.O.S.L.n.60.
Werigeldum non nisi heredibus, necem occisi vindicantibus, debetur, p.1.q.34.num.61.
Werigeldum cuinam præstandum sit, si heredes occisi necem vindicare nolint, p.1.q.34.n.63. usq; ad n.70.*Resp. Sc. L. n. 68.71.*
Werigeldum an solvatur ut interesse, an verò nomine pœnæ alicujus, p.1.q.34.num 13.
Wergeldum ut interesse privatum seu partis, summa mulcta ceu interesse publicum censeri debet, ibid.n.18.
Werigeldum non tollit pœna publica, ibid. n.17.22. 23.
Werigeldum fœmina rea etiam præstat, p.1. q.34. n.39.
Werigeldum à Reo exigi nequit in homicidio doloso, quod pœnâ corporis afflictiva coercetur, p.1.q. 34.n.42.43.*Observantia fori Sax: num.44.*
Wergeldum debet solvi in moneta usuali, p.1.q.34. n.45.
Werigeldum quid si reus ob inopiam solvere nequeat, p.1.q 34.n.46.48.*S.S L.n 50.51.52.53.*
Werigeldi præstatio hodie non nisi in crimine homicidij obtinet, p.1.q.34.n.40.41.
Werigeldi solutio pœnam carceris vel relegationis non excludit, p.3.q.143.n.37.38.
Wergeldi ad solutionem reus ob levitatem commissi excessus condemnari debet, p.1.q.29.n.18. *Sent.Scab.Lipſenſ.n.19.*
à Wergeldi solutione num reus homicidij casualis sit immunis in foro Sax: p.1.q.27.n. 91. usque ad n.62. Sent. Scab. Lipſ. n. 56.57.58.63.

Z.

Das Zettergeschrey/*proclamatio Rei accusati à quonam fiat*, p.3.q.136.n.31.
Das Zettergeschrey/*clamor violentiæ in judicio bannitorio quandoq; omittitur*, p.3.q.136.n.109. 110.111.112.

FINIS.

Vſura quincunces Anno 1586. *Wormatiæ à Statibus Imperij approbata, ibid. n* 19.21.
In Electoratu Sax: ſextus quoq; florenus exigi permittitur, ita tamen ut is loco Collectarũ ſuperiori Magiſtratui ſolvatur, ibid. n. 20.
Vſura non omnes ſunt prohibitæ, p. 2. *q.* 92. *n.* 16.17.
Quænam permiſſæ, ibid n. 19.20.21. (18.
Vſura uſurarum quatenus permiſſæ in pecuniis pupillaribus p. 2. *q.* 92. *n.* 81.82.83.85. *R.S.L.n.* 84.
Vſura uſurarum exigi poſſunt in annis reditibus, ib. n. 86.
Vſuræ currunt etiam ultrà alterum tantum lite mõtâ & conteſtatâ, p. 2. *q.* 92. *n.* 51.52. *O.S.L.n.* 53.
Sicuti & Vſuræ rei judicatæ, ib. n. 54. *S.S.L.n.* 55.56.
Vſuræ tanquam intereſſe peti poſſunt ultra alterum tantum, p. 2. *q.* 92. *n.* 57.59. *S.S.L.n.* 58 60.61.
Vſura uſurarum exigi nequeunt, p. 2. *q.* 92. *n.* 79. *O.S.L.n.* 80.
Vſuræ ultra alterum tantum ſolutæ repeti poſſunt, ibid. n. 49. *S.S.L.n.* 50.
Vſuræ ultra modum legitimum jam ſolutæ, vel à debitore condictæ, vel in ſortem redigi debent, p. 2. *q.* 96. *n.* 26. *R.S.L.n.* 26.
Vſuras ultrà alterum tantum exigere haud licet, p. 2. *q.* 92. *n.* 42. *In quo duplo num ſors computetur, ibid. n.* 43 *O.S.L.n.* 44.
Quod verum eſt etiam in Vſuris particulariter ſolutis, n. 45. *R.S.L.n.* 46.
Non ſolum in mutuo, ſed & in aliis contractibus, n. 47. *S.S.L.n.* 48.
Ad Vſuras ultra modum legitimum debitor nulla conventione ſeſe poteſt obligare, p. 2. *q.* 92. *n.* 27.
In Vſuris exigendis exceſſus modicus non multum obeſt, p. 2. *q.* 92. *n.* 95.

VSVRARII.

Vſurarij ac fœneratores referuntur inter prædones & latrones, p. 2. *q.* 92 *n.* 1.2.
Vſurarij quoq; ſunt, qui nomen aliquod. cujus ſolutio particulatim fit (Taggelt oder Erbegelder) *pro pecunia numerata emunt, & ex ejuſmodi emtione ultra licitas uſuras aliquid lucrantur, p.* 2. *q* 92. *n.* 91.92. *S.S.L n* 93.
Vſurarij ſunt omnes illi contrahentes, qui ultra legitimum jureque cujuslibet Provinciæ definitum modum uſurarum ullo modo vel colore & ſpecie contractus aliquid à debitoribus extorquent, p. 2. *q.* 92. *n.* 94.95.
Vſurarij puniuntur amiſſione quartæ partis ſortis, p. 2. *q.* 92. *n.* 82.
Inſuper etiam pœnâ arbitrariâ coercentur, ibid. nu. 29 30. *S S.L.n.* 31.
Infamia notantur, & ſepultu à privantur, ibid. n. 32.33.34.35.36. *S.S.L n* 37.
Vſurariis jus teſtandi denegatur, p. 2. *q.* 92. *d. nu.* 3 2. *& ſeqq.*
Vſurarij contractus ſunt reſcindendi. ib. n. 25.26.27
Vſurariorum hodie magna eſt frequentia atq; malitia, ibid. n. 12.13.14.15.
Vſurarios Romani & multi paſſim Principes & Gubernatores Rerumpubl: non tantum urbibus & communitatibus, ſed totis etiam Provinciis atq; Regnis expulerunt, p. 2. *q.* 92. *n.* 3.
Vſuraria pravitas multis modis committitur, ibid. n. 38.94.95. (24.
Vſuraria pravitatis pœna in foro Sax: ibid. n. 22.23.
Vſurariorum pœna an teneantur die Kipper? ibid. n. 39.40.41.

VVLNERARE.

Vulnerans ſemetipſum ex cauſa probrosâ pœnam haud effugit, p. 1. *q.* 2. *n.* 41.42.44.45.46. *S.S.L. n.* 47.48.49.
Vulnerans non de occiſo, ſed de vulnere tenetur, hiſce duobus concurrentibus, non mortalitate Vulneris, & culpa ſeu malo regimine Vulnerati, p. 1. *q.* 26. *n.* 7.
Vulnerans quando & quatenus cauſam mortis præbeat, p. 2. *q.* 26. *n.* 12.
Vulnerans non lethaliter pœna extraordinariâ puniendus, p. 1. *q.* 26. *n.* 13.
De quo ipſo ex inquiſitione præmiſsâ conſtare poteſt, ibid. n. 14. *Sent. Scabin. Lipſ. n.* 15.16.17.18.
Vulnerans ſi civiliter agatur ad tria eſt obligatus ad emendam, intereſſe & pœnam, p. 2. *q* 99 *n.* 28.
Vulnerãs quoq; tenetur ad intereſſe & reſtitutionem damnorum, p. 2. *q.* 99. *n.* 44.45. *S.S.L.n.* 46.47. *Juramentum minorationis hoc caſu locum non habet, n.* 48. *Reſp. Scab. Lipſ. n.* 49.
Quid ſi Reus Vulnerans ex inopiâ emendam & intereſſe ſolvere nequeat, p. 2. *q.* 99. *n.* 50.51. *S.S.L. n.* 52.
Vulnerans præter emendam & impenſas pœnâ arbitrariâ plectendus eſt, ibid. n. 56.57.58.59. *Sent. Scabinor. Lipſ. n.* 60.61.62.63.
Vulnerantis pœna quænam ſit, ſi criminaliter agatur, p. 2. *q.* 99. *n.* 64.65.66 67. *O.S.L. n.* 68.
Qui vulneravit aliquem, & alium occidit, tenetur ſolummodo de homicidio, p. 2. *q.* 51. *n.* 42.
Vulnerare ſolum mandans an teneatur de homicidio mandatarij, p. 1 *q.* 4. *n.* 19. *& ſeqq.*
à Vulnerante impenſa nõ ſunt refundendæ, ſi vulneratus ſit autor rixæ p. 2. *q.* 99. *n.* 53. *S.S.L.n.* 54.55.
Si Vulneratus unus à pluribus in rixa & occiſus fuerit, ac quisnam ex pluribus vulnus lethale intulerit, & occiderit, liquidò conſtet, quisnam eorum teneatur de homicidio p. 1. *q.* 25. *n.* 19.20.21.22.23.
Si Vulnera plura fuerint inflicta, quisnam verò primùm Vulneraverit, certò non conſtat, an omnes ſimul Vulneratores capite plectendi? p. 1 *q.* 25. *n.* 24. *usq; ad n.* 32. *S.S.L n.* 30.31.
Si non conſtet, quis Vulnus lethale inflixerit, p. 1. *q.* 25. *n.* 33.34.35.
Tortura hoc caſu quando & cui imponenda, nu. 36. *O.S.L.n.* 37.
Quænam indicia hoc caſu ad torturam ſufficientia ſint, n. 38 *S.S L.n.* 39.40.
Quando Vulnera inflicta lethalia non ſunt, omnia tamen ſimul juncta mortem afferunt, ibid. n. 41. 42.43.44. *S.S.L.n.* 45.
Vulnerati aſſertio num faciat indicium ad torturã? p. 3. *q.* 120 *n.* 50. *& ſeqq.*
Vulnerati excuſatio enervat alia indicia, ibid. nu. 58.59.

VULNUS.

Vulnus inflictum quoties non judicatur lethale, pœna homicidij ordinaria occiſori infligenda non eſt p. 1. *q.* 26. *n.* 1.
Si Vulnus illatum lethale non fuerit, occiſus ex eo non deceſſiſſe præſumitur, nec propterea reus pœnâ ordinariâ tenetur, p. 1. *q.* 26. *n.* 6.7.8.9.10.
De vulneris lethalitate in homicidio ante omnia conſtare debet, p. 1. *q* 26. *n.* 2.3.
De Vulneris lethalitate unde conſtare poſſit, ibid. n. 19. *usq; ad n.* 23. *ſtandum eſt judicio Medicorum hac in re, ibid. n.* 25.26.28.43.44. *R.S.L. n.* 27.

Ex Vulnere lethali occisus decessisse præsumitur, p.1. q.26.n.4. Sent. Scab. Lipſ.n.5.

Pro Vulnere illato qualis debeat esse emenda, die Busse */p.2.q.99.n.28. Ratio hujus emendæ, nu. 29.30.*

Quanta sit hæc emenda, n.31.32.33. O.S.L.n.34 usque ad n.43.

Pro injuriis Vulnere illatis certa mulcta est constituta jure Saxonico, p.2.q.99.n.11.

à qua hodie ubivis fere locorum in foro Sax: usu ac consuetudine recessum, ac judicis arbitrio relictum est, ibid n.12.13.

Vulnera & mutilationes membrorum ad superiorem pertinent Iurisdictionem, p.2.q 99.n.19.26.

Vulnera verberibus differunt, ibid. n. 20.

Vulnera quomodo in foro Sax: distinguantur, quibusve nominibus notentur, p.2.q.99.n.21.22.23 24.25.

Ob vulnera quamvis non mortifera occiso illata quâ pœnâ percussores teneantur p.1.q.25.n.46. 47.48. Resp. Scab. Lipſ. n. 49.

Vulnerum consideratio accurata requiritur, p.1.q. 26.n.42. Sent. Scab. Lipſ.n.45.

Litera Responsoriæ Scabinorum ad Illustrissimum Dn. Electorem Saxon: ibid: n.46.

UXOR.

Uxor de iure Saxon: est in tutela mariti, p.2.q.55. num.86.

Uxor non minus thorum habet, atq; maritus, p.2.q. 52.n.85.

Vxor de jure Sax: cum marito sine peculiari Curatoris interventu validè contrahere non potest, p. 2.q.55. num. 86.

Vxor sine consensu curatoris donare nequit ib.n.87.

Vxor, marito diutius absente, alium admittens, non tam ex luxuria, quàm libidine ingenita, cui ustionis remedio destituta resistere nequit, delinquere videtur, p.2.q.58.n.38.

Vxor maritum occidens quomodo puniatur? p.1.q. 12.n.65.77.

Vxoricidij pœna, p.1.q.12.n.2. usq; ad n.10.

Vxor an teneatur sequi virum, ex suo delicto bannitum? p.3.q.130.n.38. & seqq.

In Vxorem ducere non licet viduam fratris, p. 2.q. 74.n.28.

W.

Weglagerung.

Der Weglagerung */itinerum obsessionis quænam sit pœna? p.1.q.40.n.36. O.S.L.n.37.*

WEINSBERGENSIS.

VVeinsbergenſis mulieres in Suevia, cùm precibus à Conrado III. Imp. obtinuissent optionem & facultatem, tantum ex imminente pernicie secum eripiendi, quantum tergo gestare singulæ possent, relictis parentibus & liberis, adeoq; pretiosa, quacunq; ſuppellectile viros sibi imposuerunt, & calamitati oppidi subduxerunt, p.2.q.58.n.2.

WERIGELDVM.

VVerigeldum & mulcta 60. solidorum in foro Sax: pœna nomine debentur, p.1 q. 28.n.42.

VVerigeldum an occisor agnatis interemti solvere teneatur, p.1.q.15.n.53. usq; ad n.58. S.L.n.59.

VVerigeldus in solatium agnatorum occisi solvitur p.1.q.15.n.58.

VVerigeldus unde dicatur, p.1.q.34.n.7.

Vocatur etiam Mangeld */ibid.n.8.*

Quandoq; etiam Sühnegeld */n.9.*

VVerigeldum unde originem trahat, ibid. n.10.11.

VVerigeldi definitio, p.1.q.34.n.12.

VVerigeldũ est mulcta juris Sax: p.1.q.34.n.13.14.

Et in locum pœnæ talionis introductum, n.15.

VVerigeldũ solvere tenetur reus, quoties pœna corporali non afficitur, ibid: n.3. Sent. St. Lipſ.n.19.

VVerigeldum de jure Civili cognitum, moribus Sax. fuit introductum, p.1.q.34.n.4.5.

VVerigeldus est mulcta 24 sexagenarum antiquarum, ibid.n.24.25.

VVerigeldum integrum pro masculo occiso præstatur, p.1.q.34.n.26.

VVerigeldum autem dimidium pro fœminâ occisa, n.27. O.S.L.n.28.

Differentia hujus ratio, d.n.28.

Quid si infans fuerit occisus, n.29. S.S.L.n.30.

VVerigeldũ integrum an quilibet solvere teneatur, si plures sint occisores, p.1.q.34.n.31.32.33. Sent. Scab. Lipſ.n.37.

VVerigeldum cuinam sit adjudicandum, p.1.q.34. n.54.57.58. O.S.L.n.60.

VVerigeldum non nisi heredibus, necem occisi vindicantibus, debetur, p.1.q.34.num.61.

VVerigeldum cuinam præstandum sit, si heredes occisi necem vindicare nolint, p.1.q.34.n.63. usq; ad n.70. Resp. Sc. L. n. 68.71.

VVerigeldum an solvatur ut interesse, an verò nomine pœnæ alicujus, p.1.q.34.num 13.

VVergeldum ut interesse privatum seu partis, summa mulcta ceu interesse publicum censeri debet, ibid.n.18.

VVerigeldum non tollit pœna publica, ibid. n.17.22. 23.

VVerigeldum fœmina rea etiam præstat, p.1.q.34. n.39.

VVerigeldum à Reo exigi nequit in homicidio doloso, quod pœnâ corporis afflictiva coercetur, p.1.q. 34.n.42.43. Observantia fori Sax: num.44.

VVergeldum debet solvi in moneta usuali, p.1.q.34. n.45.

VVerigeldum quid si reus ob inopiam solvere nequeat, p.1.q.34.n.46.48. S.S.L.n 50.51.52.53.

VVerigeldi præstatio hodie non nisi in crimine homicidij obtinet, p.1.q.34.n.40.41.

VVerigeldi solutio pœnam carceris vel relegationis non excludit, p.3.q.143.n.37.38.

VVergeldi ad solutionem reus ob levitatem commissi excessus condemnari debet, p.1.q.29.n.18. Sent. Scab. Lipſens. n.19.

à VVergeldi solutione num reus homicidij casualis sit immunis in foro Sax: p.1.q.27.n.91. usque ad n.62. Sent. Scab. Lipſ. n.56.57.58.63.

Z.

Das Zettergeschrey */proclamatio Rei accusati à quonam fiat, p.3.q.136.n.31.*

Das Zettergeschrey */clamor violentiæ in judicio bannitorio quando q; omittitur, p.3.q.136.n.109. 110.111.112.*

FINIS.